

TEXTO COMPLETO:

Buenos Aires, agosto 28 de 1984.

Considerando: 1º) Que la presente causa de amparo ha sido iniciada por el doctor Aníbal R. Baeza con la finalidad de obtener que se declare judicialmente la inconstitucionalidad del dec. 2272/84 por el cual el Poder Ejecutivo Nacional convocó a una consulta popular sobre los términos del arreglo de los límites con Chile en la zona del Canal de Beagle. Como consecuencia de tal declaración, según lo peticiona el demandante, el tribunal de la causa habría de "hacer saber al Ministro del Interior que deberá abstenerse de ejecutar o dictar actos tendientes a la realización de la consulta promovida" por dicho decreto. La demanda ha sido rechazada en las dos instancias inferiores, y ahora el actor viene en queja a esta Corte por la denegación del recurso extraordinario deducido contra el pronunciamiento de la Cámara. (Rev. LA LEY, t. 1984-C, p. 574, fallo 83.217).

2º) Que el Poder Judicial de la Nación conferido a la Corte Suprema de Justicia y a los tribunales nacionales por los arts. 94, 100 y 101 de la Constitución se define, de acuerdo con invariable interpretación, receptada por el Congreso argentino y por la jurisprudencia de este tribunal, de la doctrina constitucional de los Estados Unidos, como la que se ejerce en las causas de carácter contencioso a los que se refiere el art. 2º de la ley 27.

Dichas causas son aquellas en las que se persigue en concreto la determinación del derecho debatido entre partes adversas (doctrina de Fallos, t. 156, p. 318, consid. 5º, p. 321). Y, por ello, no se da una causa o caso contencioso que permita el ejercicio del Poder Judicial conferido a los tribunales nacionales cuando se procura, como ocurre con la demanda de autos, la declaración general y directa de inconstitucionalidad de las normas o actos de los otros poderes (Fallos, t. 243, p. 176; t. 256, p. 104, consid. 5º, 2º párr. -Rev. LA LEY, t. 96, p. 370; t. 112, p. 558-).

Cabe consignar que la Corte Suprema, desde sus inicios, Fallos, t. 1, ps. 27 y 292, negó que estuviese en la órbita del Poder Judicial de la Nación la facultad de expedirse en forma general sobre la constitucionalidad de las normas emitidas por los poderes Legislativo y Ejecutivo (Fallos, t. 12, p. 372; t. 95, p. 51 y t. 115, p. 163).

3º) Que ello es así porque, como también ha afirmado la Corte Suprema en Fallos, t. 242, p. 353 (Rev. LA LEY, t. 94, p. 165), consid. 3º: "El fin y las consecuencias del 'control' encomendado a la justicia sobre las actividades ejecutiva y legislativa requirieron que este requisito de la existencia de un 'caso' o 'controversia judicial' sea observado rigurosamente para la preservación del principio de la división de los poderes, según lo expone el juez Frankfurter, con fundamento en la jurisprudencia norteamericana (341 U. S., 149)".

Conviene subrayar que este principio fue sustentado como presupuesto básico del control constitucional por el Congreso de la Confederación cuando sancionó la primera ley de organización judicial nacional (ley 132 Congreso de la Confederación), cuyas disposiciones vinculadas a este punto fueron recogidas por la ley 27 y siguen vigentes (Congreso Nacional, Cámara de Senadores, Actas de las Sesiones del Paraná correspondientes al año de 1857, Buenos Aires, Imprenta de La Nación, año 1884, ps. 220 y sigts., en especial 221 y 226).

Por tal motivo se ha dicho en Fallos, t. 256, p. 104, consid. 2º (Rev. LA LEY, t. 112, p. 558), que resulta condición para el examen judicial de la constitucionalidad de las leyes u otros actos de la autoridad que él ocurra como aspecto de un litigio común y como medida tendiente a superar el obstáculo que deriva de aquéllos para el reconocimiento del derecho invocado por la parte que los impugna.

4º) Que, con respecto al derecho propio que pueda alegar el demandante, es preciso aclarar que éste sostiene que, como en las elecciones del 30 de octubre de 1983 fue designado presidente de una mesa comicial, resulta posible que en la próxima consulta se viese obligado a desempeñar esas o similares, funciones en virtud de normas que juzga inconstitucionales.

Es verdad que no ha solicitado la tutela específica del supuesto derecho que invoca, pero, de todos modos, aunque la hubiese peticionado, no mediaría un interés suficientemente concreto que lo legitimara para reclamarla.

Al efecto cabe tener en cuenta, como antecedente de especial relevancia (Fallos, t. 32, ps. 12 y 127 y t. 33, p. 152, consid. 17 y 24, p. 189 y p. 193), la propia doctrina de la Corte Suprema de los Estados Unidos relacionada con remedios que guardan analogía con el amparo.

Precisamente, en la opinión concurrente del juez Frankfurter a la cual se remite la Corte Suprema argentina en Fallos, t. 242, p. 353 (p. 362 -Rev. LA LEY, t. 94, p. 165-); dicho magistrado, luego de destacar la necesidad de la existencia de "caso" o "controversia" como premisa para el ejercicio del Poder Judicial, señala como pautas que permiten establecer si se da una controversia definida y concreta, en supuestos en los que se impugna una actividad administrativa, las siguientes: a) que la acción (administrativa) impugnada afecta sustancialmente en algún momento los intereses legales de alguna persona; b) que la actividad cuestionada afecta al peticionante en forma suficientemente directa, y c) que ella ha llegado a una concreción bastante en el ámbito administrativo (341 U. S., 123, ps. 149 y siguientes).

Igualmente, la Corte Suprema de los Estados Unidos ha insistido en la necesidad de que el interés invocado tenga suficiente inmediatez y realidad también en los supuestos de acciones de mera certeza (312 U. S., 270, año 1941, p 273).

De modo, pues, que aun cuando el contenido de la petición del actor fuese el de obtener una conminación específica dirigida a las autoridades electorales con el fin de que no lo convocaren a desempeñarse en la próxima consulta, o si no, el de lograr una declaración determinativa de su derecho que lo protegiese de eventuales sanciones en el supuesto de que fuese convocado y se negara a concurrir, faltaría, de todos modos, la suficiente determinación de la posibilidad del llamado a través de alguna actividad administrativa en curso. Ello hace que el agravio que pueda alegar el apelante sea meramente conjetural e hipotético y priva a la apelación extraordinaria de un presupuesto fundamental, como lo es la demostración del interés sustancial que permita admitir que se da un caso concreto en justicia.

5º) Que, con arreglo a todo lo expuesto, la presente no es una causa o caso de los contemplados por los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional y 2º de la ley 27, únicos supuestos en los cuales cabe el ejercicio del Poder Judicial atribuido por aquellas normas constitucionales y las leyes reglamentarias del Congreso a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación.

Por ello, se desestima la queja.- Genaro R. Carrió. - José S. Caballero. - Carlos S. Fayt (en disidencia).- Augusto C. Belluscio (en disidencia).- Enrique S. Petracchi.

Disidencia del doctor Fayt

Considerando: 1º) Que la presente causa de amparo ha sido iniciada por Aníbal R. Baeza con la finalidad de obtener que se declare la inconstitucionalidad del dec. 2272/84 por el cual el Poder Ejecutivo Nacional dispuso consultar la opinión del cuerpo electoral sobre los términos del arreglo de los límites con Chile en la zona del Canal de Beagle. Considera que el decreto en cuestión invadiría atribuciones del Poder Legislativo y constituiría un acto de autoridad pública que modificaría el sistema representativo establecido en la Constitución Nacional, solicitando como medida de no innovar se haga saber al ministro del Interior que deberá abstenerse de ejecutar o dictar actos tendientes a la realización de la consulta promovida y, en definitiva, la nulidad de dicha convocatoria. Rechazada la demanda en las dos instancias inferiores, el actor viene en queja a esta Corte por la denegación del recurso extraordinario deducido contra el pronunciamiento de la Cámara.

2º) Que si bien el contenido de la petición del recurrente estaría dirigida, en primer término, a obtener una conminación específica dirigida a las autoridades electorales con el fin de que no lo convocaren a desempeñarse en la próxima consulta protegiéndose de eventuales sanciones en el supuesto de que fuese convocado y se negara a concurrir, situación conjetural e hipotética carente de suficiente concreción a través de alguna actividad administrativa en curso, lo que privaría a la apelación extraordinaria de un presupuesto fundamental, no es menos cierto que, en 2º término, su demanda está dirigida a la protección jurisdiccional del sistema representativo, es decir, de democracia indirecta, que constituye una de las bases de la organización jurídico-política de la Nación, mediante una acción declarativa que debe

entenderse, por su naturaleza, como de mera certeza sobre la constitucionalidad, o no, del dec. 2272/84 del Poder Ejecutivo Nacional.

3º) Que no obstante haber reconocido el Senado de la Nación que la consulta popular no invade las atribuciones propias del Poder Legislativo ni las del Poder Ejecutivo, en razón de que sólo habrían de concurrir a manifestar su opinión quienes voluntariamente lo deseen, conservando los poderes del Estado la plenitud de sus facultades y total independencia para aprobar o desechar un eventual tratado (art. 67, incs. 14 y 19, y art. 100, Constitución Nacional), subsiste una situación de incertidumbre sobre el alcance y modalidad no vinculante de dicha consulta y sus efectos sobre el sistema representativo; falta de certeza que puede producir perjuicio al cuerpo electoral de la Nación y en definitiva, al actor, en tanto integrante del mismo (art. 322, Cód. Procesal de la Nación).

4º) Que es necesario examinar la procedencia de la acción declarativa, a fin de establecer si excede, frente a los arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional, los límites constitucionales de la jurisdicción de esta Corte (Fallos, t. 238, p. 288; t. 270, p. 85 -Rev. LA LEY, t. 93, p. 135; t. 130, p. 21-, entre otros).

En ese orden lo que caracteriza al Poder Judicial es su función de interpretar la ley, individualizar los derechos de las partes y determinar sus efectos. A partir de este criterio y dando por reproducido, en lo que concierne a este caso, lo dictaminado en "Hidronor S. A. c. Provincia del Neuquén" (C. S. 28/2/973, Rev. LA LEY, t. 154, ps. 517/523 -con nota de Germán Bidart Campos-) por el entonces Procurador General de la Nación Eduardo H. Marquardt, esta Corte considera "que no existen obstáculos de índole constitucional para que se admita el carácter de causa que inviste el ejercicio de las acciones declarativas regladas por el art. 322 del Cód. Procesal, inclusive cuando ellas persigan la declaración de invalidez de una ley (o de un dec.) frente a los preceptos de la Carta Fundamental; y que una conclusión opuesta traería consecuencias de todo punto de vista inconvenientes".

5º) Que el sufragio, además de la función electoral, tiene una función de participación gubernativa. Esta función de participación, menos generalizada que la función electoral, está vinculada a las formas semidirectas de democracia, particularmente al referéndum. Ya no se trata de una técnica para la selección o nominación de candidatos, de un procedimiento para la elección de los representantes, sino de una participación directa en el proceso de formulación de las decisiones políticas, jurídicas y administrativas del gobierno. Es decir, una forma concreta de participación del cuerpo electoral, y, considerado individualmente, por parte de los ciudadanos.

Las más recientes constituciones consagran en sus textos la función de participación del cuerpo electoral en la elaboración de las decisiones gubernamentales. Es la respuesta a una tendencia de nuestro tiempo. El elector quiere algo más que ser bien gobernado, quiere gobernar. En la estructura del gobierno de la sociedad tradicional el sufragio se reducía al

derecho a ser bien gobernado. En la estructura del gobierno de la sociedad actual adquiere una dimensión nueva y se convierte en el derecho a gobernar y ser bien gobernado. El advenimiento de la democracia contemporánea ofrece una perspectiva no prevista por el constitucionalismo clásico y obligará a reconocer a toda persona, legalmente capacitada, el derecho a tomar parte directamente en el gobierno de su país, mediante el referéndum o cualquier otro medio de consulta o participación popular. Es decir, no sólo el derecho a intervenir en la elección de sus representantes sino a participar en la actividad gubernativa. A satisfacer este requerimiento se orienta el contenido del art. 21 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, proclamada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, cuando dice: "Toda persona tiene el derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos. Toda persona tiene el derecho de acceso en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto". Voluntad popular, participación directa en el gobierno y elecciones auténticas, periódicas y libres, son los soportes políticos de la democracia contemporánea.

Por otra parte, la democracia adeuda el perfeccionamiento de sus instituciones. Así como los regímenes totalitarios han renovado "los métodos clásicos de la dictadura", la democracia contemporánea debe renovar por completo sus técnicas de representación y participación política, sumando a los procedimientos clásicos de selección y nominación de los gobernantes, nuevos métodos que aseguren la participación directa del pueblo en el gobierno.

6º) Que en el caso concreto de la convocatoria dispuesta por el dec. 2272/84, se trata de una simple consulta no vinculante al cuerpo electoral y no de un referéndum. Este consiste en el derecho del pueblo a intervenir directamente en la formulación y sanción de las leyes o en algunas de las etapas del proceso de su formulación y sanción, tanto en el orden constitucional y legislativo como en el administrativo, a fin de que se pronuncie por la afirmación o el rechazo de las resoluciones adoptadas por alguno de los órganos del Estado. La consulta dispuesta por el Poder Ejecutivo nacional no tiene ese alcance toda vez que su resultado no decidirá sobre un acto público de los órganos legislativos. No se trata, pues, de un acto de decisión en la formación por el pueblo de la voluntad legislativa del Estado, razón por la cual no altera el contenido formal y material del art. 22 de la Constitución Nacional.

Por ello, se desestima la queja.- Carlos S. Fayt.

Disidencia del doctor Belluscio

Considerando: 1º) Que el letrado Aníbal R. Baeza promovió recurso de amparo contra el decreto del Poder Ejecutivo del 25 de julio ppdo. por el cual se convocó al cuerpo electoral nacional a expresar su opinión acerca de la aceptación o rechazo del tratado que se proponga

celebrar con la República de Chile para la solución del diferendo planteado respecto de la zona del Canal de Beagle.

2º) Que el juez de primera instancia admitió la existencia en el actor de un interés que lo legitimaba para actuar, pero juzgó que el decreto impugnado no viola el art. 22 de la Constitución, no invade atribuciones de otros poderes del Gobierno federal ni altera el espíritu de la Constitución, en tanto la consulta no implica que el pueblo decida por sí mismo sino que los órganos del poder conozcan opiniones que puedan facilitar una decisión política en pleno ejercicio de los deberes constitucionales. Por ello, desestimó "in limine" el pedido de amparo.

3º) Que contra esa decisión interpuso recurso de apelación el actor, quien lo sostuvo afirmando, en lo esencial, que el mentado decreto implica declinación de las atribuciones del Poder Ejecutivo, que choca con las facultades que otorga al Congreso el art. 67, inc. 19, de la Constitución y con la independencia del propio Poder Ejecutivo para decidir el asunto, que aun cuando la respuesta popular no implicase gobierno sí constituiría una instancia deliberativa extraña a la Ley Fundamental, que el mandato político no incluye instrucciones al mandatario sobre la forma como debe ejecutar su cometido, y que no existe más participación popular que la institucionalmente reglada; a más de efectuar otras consideraciones relativas a la conveniencia del acto.

4º) Que la sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contenciosoadministrativo Federal confirmó esa decisión pero por otros fundamentos, ya que negó al actor legitimación activa en el amparo, después de apreciar que la sentencia de primera instancia era nula por no haberse dado cumplimiento a los trámites legales del amparo, pero que esa nulidad no podía declararse sin más finalidad que la nulidad misma.

5º) Que el actor interpuso contra esa decisión el recurso extraordinario federal, que basó en que la sentencia resultaba arbitraria por decidir una cuestión no planteada -su legitimación activa en la causa- revisando materia que no había sido objeto del recurso de apelación, e insistió en la cuestión constitucional propuesta. El a quo expidió una providencia que, curiosamente, contiene las consideraciones que la fundan mas no parte dispositiva expresa. Contra ella dedujo el actor la pertinente queja.

6º) Que a pesar de la deficiencia formal de la resolución denegatoria del recurso, su sentido es evidente, motivo por el cual el tribunal queda facultado para pronunciarse sobre la viabilidad del recurso.

7º) Que esta Corte ha descalificado por arbitrariedad las sentencias en las cuales los tribunales de apelación, excediéndose de los límites de la jurisdicción devuelta, se pronunciaron sobre cuestiones no comprendidas en los respectivos recursos por agraviar las garantías constitucionales de la propiedad y especialmente de la defensa en juicio (Fallos, t. 235, ps. 171

y 512; t. 248, p. 577; t. 258, p. 220; t. 261, p. 208; t. 301, ps. 107, 219, 248; t. 302, p. 207 -Rev. LA LEY, t. 83, p. 671; t. 85, p. 486; t. 99, p. 652; t. 114, p. 823; t. 119, p. 474; Rep. LA LEY, t. XLI, p. 2755, sum. 480; t. XLI, p. 2882, sum. 1562; Rev. LA LEY, 1980-A, p. 642; t. 1980-D, p. 207-entre otros). Tal vicio ostenta la sentencia impugnada, ya que -como ha quedado expuesto- negó al recurrente la legitimación activa que le había sido reconocida en 1ª instancia, sin que mediara más recurso que el del actor, en el cual, obviamente, la cuestión no había sido planteada por haberle resultado favorable la decisión anterior en grado. De observar esa posible falencia, el a quo pudo anular el procedimiento por las razones que expuso en el consid. 2º de su fallo a fin de dar al demandado oportunidad procesal de plantear la cuestión -o cualquier otra defensa que pudiera ser pertinente mas no introducirla de oficio con el indicado exceso jurisdiccional, lo que hace procedente la queja y el recurso interpuesto.

8º) Que la trascendencia institucional de la cuestión planteada hace aconsejable que el tribunal haga uso de la facultad conferida por el art. 16, 2ª parte, de la ley 48 dentro de los límites de la apelación interpuesta, ya que de lo contrario se produciría una dilación en el trámite de una causa que sólo puede ser resuelta con utilidad en un plazo necesariamente breve, dado el plazo fijado por el Poder Ejecutivo para la consulta dispuesta.

9º) Que el impugnado decreto del Poder Ejecutivo no se halla en pugna con el art. 22 de la Constitución, el cual, al confirmar que la forma de gobierno adoptada es representativa y no contempla la intervención directa del pueblo en los actos de gobierno (art. 1º), establece que aquél no delibera ni gobierna por sí mismo. El carácter voluntario de la expedición de la opinión por los ciudadanos -que, a la vez, elimina toda posible objeción basada en el art. 19 de la Constitución- y el de no vinculante, implican que no cercene las atribuciones del Poder Ejecutivo, que podrá ejercerlas libremente cualquiera que fuere el resultado de la compulsión de opiniones, la cual no pasa de ser eso, vale decir, el requerimiento del parecer de los mandantes acerca de una cuestión librada a la discrecionalidad del ejercicio de sus poderes por los mandatarios, como un elemento más para la decisión de éstos.

Por tanto, la expedición del voto favorable o desfavorable al tratado que se proponga no implica que el cuerpo electoral ejecute un acto de gobierno. Tampoco importa deliberación en el sentido en que utiliza el vocablo la norma constitucional, el del verbo deliberar en su acepción política, segunda del diccionario de la Real Academia Española, equivalente a resolver o decidir.

10) Que tampoco se encuentran en tela de juicio las atribuciones que confiere al Congreso el art. 67, inc. 19, de la Constitución, ya que el eventual tratado podrá ser aprobado o desechado por el Poder Legislativo independientemente del resultado de la consulta.

11) Que por otra parte, si bien el mandato político que implica la elección por el pueblo de sus representantes no está sujeto a limitaciones que no resulten de la Constitución ni a instrucciones de ninguna índole, y el procedimiento adoptado por el Poder Ejecutivo no está

autorizado por la Constitución, ello no impide que -al no estar tampoco expresamente prohibido- resulte legítimo al Poder Ejecutivo recurrir a un medio de conocer directamente la opinión de los ciudadanos sobre un tema de especial relevancia, ya que se relaciona con la soberanía territorial del país.

12) Que, finalmente, establecido que el acto no está en pugna con disposiciones constitucionales, al Poder Judicial le está vedado abrir juicio sobre su oportunidad o conveniencia, el cual pertenece a la discreción de la autoridad que lo otorgó y escapa a los poderes del tribunal (Fallos, t. 112, p. 63; t. 118, p. 278; t. 150, p. 89; t. 181, p. 264; t. 257, p. 127; t. 261, p. 409; t. 264, p. 416, t. 302, p. 457 -Rev. LA LEY, t. 11, p. 949; t. 113, p. 613; Rep. LA LEY, XXVI, p. 1346, sum. 111; Rev. LA LEY, t. 124, p. 625, t. 1980-D, p. 506-).

Por ello, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario, se deja sin efecto la sentencia apelada y se confirma la de primera instancia en cuanto rechazó el recurso de amparo interpuesto por el actor contra el Estado nacional.- Augusto C. Belluscio.