

TEXTO COMPLETO:

Buenos Aires, abril 7 de 1994.

Considerando: 1. Que contra la sentencia de la sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, que confirmó la de primera instancia en cuanto había rechazado la acción de amparo promovida por Héctor T. Polino y Alfredo P. Bravo, en su carácter de ciudadanos y diputados nacionales, con la finalidad de que se declare la nulidad del proceso legislativo que concluyó con el dictado de la ley 24.309 --que autorizó al Poder Ejecutivo a convocar al pueblo para elegir convencionales "que reformarán" la Constitución Nacional-- por haberse transgredido el trámite previsto en el art. 71 de la Carta Magna, el primero de los mencionados interpuso el recurso extraordinario de fs. 92/102 que fue concedido a fs. 104.

2. Que la condición de ciudadano que hace valer el recurrente, no es apta --en el orden federal-- para autorizar la intervención de los jueces a fin de ejercer su jurisdicción. Ello por cuanto dicho carácter es de una generalidad tal que no permite, en el caso, tener por configurado el interés concreto, inmediato y sustancial que lleve a considerar la presente como una "causa", "caso" o "controversia", único supuesto en que la mentada función puede ser ejercida.

3. Que, en tal sentido, es cierto que esta Corte ha admitido el ejercicio de acciones directas de inconstitucionalidad como medio idóneo --ya sea bajo la forma del amparo, la acción de mera certeza o el juicio sumario en materia constitucional-- para prevenir o impedir las lesiones de derechos de base constitucional (Fallos: 307:2384, consids. 4° y 5°).

4. Que, empero, en el fallo precedentemente citado se recordó enfáticamente 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 Nacional se define, de acuerdo con invariable interpretación --que el Congreso argentino y la jurisprudencia de este tribunal han recibido de la doctrina constitucional de los Estados Unidos-- como el que se ejercita en las causas de carácter contencioso a las que se refiere el art. 2°, ley 27. Tales causas son aquellas en las que se persigue en concreto la determinación de derechos debatidos entre partes adversas, cuya titularidad alegan quienes los demandan (Fallo citado, consid. 2° y sus citas).

5. Que debe subrayarse que la existencia de un interés particular del demandante en el derecho que alega, exigido por la doctrina constitucional federal para la existencia de caso en justicia, no aparece como un requisito tendiente a eludir cuestiones de repercusión pública. Al respecto, cabe observar que la atribución de declarar la invalidez constitucional de los actos de los otros poderes reconocida a los tribunales federales ha sido equilibrada poniendo como límite infranqueable la necesidad de un caso concreto --en el sentido antes definido-- para que aquélla sea puesta en juego. Por sus modalidades y consecuencias, el sistema de control

constitucional en la esfera federal excluye, pues, el control genérico o abstracto, o la acción popular.

La exclusión de tales modalidades impide que la actividad del tribunal se dilate hasta adquirir las características del poder legislativo, y dentro de la marcha del proceso constitucional, subordine la eficacia final de un pronunciamiento al consenso que encuentre el pueblo.

En consonancia con lo expuesto, la Corte recordó --en el mencionado fallo, consid. 3° --que "el fin y las consecuencias del 'control' encomendado a la justicia sobre las actividades ejecutiva y legislativa, requieren 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)"-- ver, asimismo, consid. 6° y 7° de Fallos: 310:2342.

6. Que tampoco confiere legitimación al recurrente su condición de diputado nacional, ya que el interés propio al que alude no ha sido sustentado, en modo alguno, con la precisa y suficiente fundamentación que exige el sostenimiento de un recurso extraordinario, para lo que no basta la invocación genérica y esquemática de agravios (Fallos: 303:1181, entre otros). En efecto, sobre el particular sólo expresa que se le habría "coartado el mismo derecho (de opinión) que normalmente se traduce en la función de control...en este caso, del procedimiento de sanción de las leyes". Esta carencia de fundamentación queda aún más manifiesta si se advierte que el contenido del supuesto interés propio consistiría, exclusivamente, en la posibilidad de reclamar en la Cámara de Diputados el mantenimiento de la reducción a 4 años del mandato de los senadores en la previsión del art. 5° contra lo resuelto en la Cámara de Senadores, que dejó la determinación de ese plazo de reducción al libre debate de la Convención Constituyente. En tanto que a fs. 55 vta. (demanda), fs. 73 (expresión de agravios) y fs. 96 (recurso extraordinario) el actor, invocando su carácter de ciudadano, cuestiona precisamente el citado art. 5° que exige la aprobación o rechazo en conjunto de diversos temas. Ambas afirmaciones traducen una contradicción que corrobora la falta de contenido sustancial del interés propio invocado.

Por ello se declara improcedente el recurso extraordinario. --Carlos S. Fayt (en disidencia). -- Guillermo A. F. López. -- Augusto C. Belluscio. -- Enrique S. Petracchi. -- Ricardo Levene (h.). -- Eduardo Moliné O'Connor (según su voto). -- Julio S. Nazareno (según su voto). -- Gustavo A. Bossert. -- Antonio Boggiano (en disidencia).

Voto del doctor Nazareno

Considerando: 1. Que contra la sentencia de la sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, confirmatoria de la de primera instancia (por la que se había rechazado "in limine" la acción de amparo promovida a fin de que se declarase la nulidad

del proceso preconstituyente instrumentado parcialmente por la ley 24.309 y el dec. 2700/93), la parte actora interpuso el recurso extraordinario --por violación de garantías constitucionales, por encontrarse en cuestión la inteligencia de algunas de aquéllas y haberse decidido en contra de las pretensiones sustentadas en las disposiciones invocadas, por arbitrariedad del pronunciamiento impugnado y por la gravedad institucional de las cuestiones examinadas --que fue parcialmente concedido -- sólo en cuanto se debatió el alcance e interpretación de una norma federal y el tema fue resuelto en sentido adverso al postulado por la interesada, sin que se haya interpuesto el recurso de hecho contra la denegación parcial implícita.

2. Que, al resolver, el juez que votó en primer término expresó --en síntesis y en lo que interesa-- que los demandantes carecían de legitimación procesal activa, pues no se encontraba afectado un derecho subjetivo propio y concreto --en cabeza de aquéllos-- con aptitud para obtener tutela judicial, ya que los recurrentes, como ciudadanos, sólo manifestaban una preocupación genérica referente al respeto por algunas normas constitucionales; y como diputados, sólo estaban facultados a ejercer esta función dentro de los límites (de toda índole) que específicamente se demarcaban en las disposiciones (constitucionales y demás) aplicables, sin que se advirtiera que haya existido algún impedimento para el ejercicio efectivo de aquella calidad de legislador.

El magistrado que votó en segundo lugar estableció que en el "sub lite" no existía causa --judicial-- que permitiera la intervención de los jueces, ya que no había contienda en la que se procurase determinar un derecho debatido entre partes adversas, pues la pretensión de los apelantes --tanto en la condición de ciudadanos como en la de diputados-- sólo podría obtener adecuado resguardo por medio de una declaración genérica de inconstitucionalidad que trascendiera los límites del "sub examine" --y con la que se transgrediría el ámbito de actuación asignado en la Ley Suprema al Poder Judicial--.

3. Que, en consecuencia, cabe determinar en primer término si el "sub examine" constituye, o no, una cuestión justiciable en los términos establecidos en la Constitución Nacional, en los de las disposiciones dictadas en consecuencia de ésta, y en los de la doctrina de esta Corte Suprema. A estos fines es menester tener presente que --como después se expresará--, en el caso, el punto se encuentra --precisamente-- ligado de modo inescindible con el de la existencia o ausencia de legitimación procesal activa del recurrente.

4. Que, en efecto, las atribuciones y deberes asignados al Poder Judicial de la Nación --o sea, a este tribunal y a los demás nacionales-- en los arts. 94, 100 y 101 de la Constitución son los que se ejercen en las causas de carácter contencioso a las que se refiere el art. 2° de la ley 27 (Fallos: 306:1125, voto de la mayoría; 313:588 y 594, doctrina de la mayoría, voto de los jueces Nazareno, Petracchi y Barra); y estos casos judiciales no son otros que aquellos en los que se pretende, de modo efectivo, la determinación del derecho debatido entre partes adversas (doctrina de Fallos: 156:318, consid. 5°), que debe estar fundado en un interés específico, concreto y atribuible en forma determinada al litigante.

5. Que, desde esta óptica, resulta acertado lo resuelto en la instancia anterior en cuanto a que, como ciudadano, el apelante sólo invoca una preocupación de tanta generalidad que no puede ser considerada un interés en el que pudiera basarse un derecho subjetivo, inmediato, concreto y propio del recurrente --en los términos que se exigen para que exista un "caso", según la doctrina recordada en el considerando anterior-- cuya existencia se exige para lograr la protección de los jueces. Como también es correcto el pronunciamiento del a quo al desestimar la pretensión basada en la calidad de legislador del interesado, pues el cargo que éste ocupa sólo lo habilita para actuar como tal dentro del organismo que integra; y porque la representación del pueblo la ejerce aquel órgano en su conjunto (art. 37, Constitución Nacional) y no los integrantes del cuerpo en forma y a título individual --confr. D.104.XXII "Dromi, José R. (Ministro de Obras y Servicios Públicos de la Nación) s/ avocación en autos: 'Fontela, Moisés Eduardo c. Estado nacional'", sent. del 6 de setiembre de 1990, voto de los jueces Nazareno y Moliné O'Connor, consid. 5º--; máxime si no ha existido obstáculo, obstrucción o --tan siquiera-- dificultad de naturaleza alguna en el desempeño del empleo electivo dentro del regular funcionamiento de la cámara legislativa.

6. Que no obstante lo establecido en los considerandos anteriores, y sin perjuicio de aquellas expresiones, cabe examinar muy liminarmente si, como "cuestión política" --según la terminología tradicional y sin olvido de la inconveniencia de tan vaga e imprecisa denominación, por lo amplio de ésta--, el "sub examine" es justiciable en los términos de la doctrina recordada en el consid. 4º.

Durante muchos años la Corte resolvió negativamente el punto (Fallos: 128:314; 148:215; 203:342; 248:61; 257:155 --La Ley, 40-867, 101-689; 114;241; 263:246--), aunque con excepciones (Fallos: 285:410; 287:31). Pero nuevamente encauzado --en 1983-- el país en el marco institucional se comenzó a decidir de modo frontalmente distinto, máxime con respecto a cuestiones electorales y a otras vinculadas al desenvolvimiento de los partidos políticos (Fallos: 307:1774; 308:1745; 310:819; 311:1630; entre otros) --confr. el examen del tema en Fallos: 313:594, voto en disidencia del juez Fayt, consid. 4º--.

En consecuencia, a esta altura de la evolución del derecho constitucional en la jurisprudencia de esta Corte cabe establecer de modo claro y definitivo --y sin olvido del esencial principio de división de las tres funciones básicas del poder del Estado Nacional, sostén del régimen republicano (con el que se asegura el ejercicio de la competencia constitucional concerniente al ámbito de la específica actividad de cada una de aquellas tres funciones)-- que por la sola denominación de una cuestión como "política", o la mera atribución de esta característica al tema debatido, no cabe determinar la intervención o exclusión del Poder Judicial (confr. Fallos: 256:556, voto en disidencia del juez Boffi Boggero, consid. 8º a 11).

7. Que entre las tradicionalmente llamadas "cuestiones políticas" se consideró tal --y por ende, no justiciable-- a la atinente al examen judicial del procedimiento utilizado en la formación y sanción de las leyes --punto que merece expresión específica en esta causa-- (confr. Fallos:

53:420; 141:271; 143:271; 210:855; 256:556, doctrina del voto de la mayoría, si bien en este último caso se especificó que el desempeño de las facultades del Poder Legislativo para aplicar la Constitución debía hacerse dentro de la actividad legítima de aquel poder).

No obstante, el tribunal intervino cuando estuvo en juego la validez o invalidez del veto y de la promulgación parcial de algunas leyes (Fallos: 189:156; 268:352; 271:333 --La Ley, 127-666, 135- 15--), o la determinación de la entrada en vigencia en razón de la promulgación o de la publicación (Fallos: 275:374; 279:215 --La Ley, 145-433--; entre otros).

8. Que si a pesar de la tesis clásica recordada en el comienzo del considerando anterior se entendiera que la cuestión, tal como está planteada en el "sub examine", podría ser objeto de decisión judicial (ya fuera por considerar que el tema, en sí, es justiciable; c. incluso como pretende el apelante, porque al producir el Senado una modificación referente al término de duración del mandato de estos legisladores, inicialmente propuesto por los diputados, aquella cámara no devolvió a esta última el proyecto de ley sino que lo remitió al Poder Ejecutivo), la solución del caso sólo podría concluir con una declaración general y directa de inconstitucionalidad de una norma o acto de un poder distinto del Judicial, con privación de efectos del acto impugnado de modo "erga omnes". Por lo tanto, de por sí y sólo con esto queda determinada, en forma contundente, la ausencia de "caso" en el que debieran intervenir los juzgadores (doctrina de Fallos: 243:176 y 256:104 --La Ley, 96-370; 112-558--).

9. Que sin perjuicio de lo expresado en el considerando anterior, no resulta ocioso recordar que en el art. 30 de nuestra Ley Fundamental sólo se exige que la necesidad de la reforma de ésta sea "...declarada por el Congreso con el voto de dos terceras partes, al menos, de sus miembros...".

Consecuentemente, aunque a lo largo de la historia de nuestra república la declaración de esta necesidad se instrumentó mediante la forma de leyes, aquella declaración es --en los términos de nuestra mejor y más consagrada doctrina-- un acto "prima facie" específicamente político --y no legislativo, tema sobre el que se volverá más adelante--, propio y privativo del Congreso de la Nación, e indelegable por parte de éste.

De este modo, las especialísimas características que se acaban de determinar, pertenecientes al acto al que se está haciendo referencia --se trata, como con acierto lo destaca el recurrente, ni más ni menos que de un proceso pre-constituyente en marcha--, no pueden soslayarse a fin de establecer el particularmente prudente, cuidadoso y reflexivo examen judicial que de la cuestión se pudiera llegar a hacer, si correspondiera.

10. Que, por lo tanto, corresponde establecer con claridad que no resultan relevantes ni el "nomen iuris" ni la forma dados --por los poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado nacional--

al acto preconstituyente examinado, pues esto no cambia ni podría cambiar la naturaleza de aquel acto.

Tampoco se trata de que se haya optado por alguna vía determinada para declarar la necesidad de modificar la Ley Suprema.

En efecto, dado que no se está ejerciendo un poder originario o fundacional que pudiese ser considerado preparatorio y fuera del marco de una organización jurídica --pues se está actuando sobre la base de una Constitución cuya legitimidad y vigencia están fuera de cuestionamiento--, de lo que se trata es sí, al producir aquella declaración, se ha respetado el derecho vigente, o sea, el art. 30 de la Constitución.

En este aspecto no cabe duda que, con el método utilizado, el Congreso Nacional se mantuvo dentro del marco exigido en la disposición.

Por lo tanto, y sin perjuicio de lo establecido en los considerandos anteriores, la pretensión del apelante sólo se basa en una exigencia no determinada en la norma específicamente aplicable.

11. Que, por lo demás, no cabe el examen de los restantes agravios debido a los defectos de la apelación federal y a que, ante la denegación parcial de aquélla por el a quo, no se interpuso el recurso de hecho.

Por ello, se declara improcedente el recurso extraordinario. -- Julio S. Nazareno.

Voto del doctor Moliné O'Connor

Considerando: 1. Que la sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó la sentencia de primera instancia que rechazó "in limine" la acción de amparo promovida. Contra ese pronunciamiento uno de los actores interpuso el recurso extraordinario de fs. 92/102 que fue concedido a fs. 104.

2. Que los demandantes, invocando su condición de ciudadanos y de diputados de la Nación por el Partido Socialista Democrático-Unidad Socialista de la Capital Federal, solicitaron que se decrete la nulidad e invalidez del proceso constituyente, cuya primera fase concluyó con la sanción de la ley 24.309, que declaró la necesidad de reformar la Constitución Nacional, y con el dictado del decreto de promulgación 2754 del Poder Ejecutivo, que convocó a elecciones de convencionales constituyentes.

3. Que, para resolver del modo indicado, el juez del tribunal a quo que votó en primer término negó legitimación a los actores. En cuanto ciudadanos, sostuvo, no invocan la violación de un derecho o interés propio al cual el ordenamiento jurídico confiera protección jurisdiccional, en tanto aducen sólo la preocupación --común a la generalidad de los habitantes-- por la vigencia del principio de legalidad, lo que resulta insuficiente si no va acompañado por un interés personal calificado. Con respecto a la invocada condición de diputados, añadió ese magistrado, ella habilita para cumplir con su mandato, defender la legalidad y los intereses de los ciudadanos que los eligieron, pero sólo en los límites de las facultades que les asigna la Constitución Nacional. Como integrantes del Poder Legislativo, concluyó, carecen de la representación del pueblo de la Nación que se encuentra en cabeza del cuerpo y no, individualmente, en la de uno o más de sus miembros.

Por su parte, el juez que emitió opinión en segundo lugar, añadió que --en los términos de una conocida doctrina de esta Corte-- no se presentaba un caso judicial que tuviera por finalidad la tutela de intereses propios, circunstancia que implicaba la falta de un presupuesto esencial e ineludible para justificar la intervención de los jueces en el asunto.

4. Que la pretensión inicial contenida en el recurso extraordinario --a cuya consideración se avocará este Tribunal en razón de la gravedad institucional que encierra el tema, no obstante las deficiencias formales de la pieza respectiva (Fallos: 257:132; 312:246)--, se vincula con la legitimación del apelante en la causa. Previamente, sin embargo, corresponde determinar si las actuaciones están enderezadas a presentar una cuestión que pueda ser objeto de debate y decisión en sede judicial.

5. Que, desde antiguo, esta Corte ha sostenido que la misión más delicada que compete al Poder Judicial es la de saberse mantener dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros poderes o jurisdicciones, pues al ser el poder llamado para sostener la vigencia de la Constitución, un avance en desmedro de las facultades de los demás, revestiría la mayor gravedad para la armonía constitucional y el orden público (Fallos: 155:248). Por tal motivo, en las causas en que se impugnan actos cumplidos por otros poderes, en el ámbito de las facultades que les son privativas, la función jurisdiccional no alcanza al modo del ejercicio de tales atribuciones, pues ello importaría la invasión que se debe evitar (Fallos: 254:43).

6. Que, en cambio, es inherente a las funciones de un tribunal judicial interpretar las normas que confieren dichas potestades para determinar su alcance, sin que tal tema constituya una "cuestión política" inmune al ejercicio de la jurisdicción (causa: A. 271.XXIV "Apoderados y electores de la Alianza Frente de la Esperanza s/ acción constitutiva de tipo cautelar", fallada el 13 de mayo de 1993, y sus citas, especialmente Baker vs. Carr, 369 U.S. 186, 82 S. Ct. 691, 7 L. ed. 2d 663, 1962). Ello, porque esclarecer si un poder del Estado tiene determinadas atribuciones, exige interpretar la Constitución, lo que permitirá definir en qué medida --si es

que existe alguna-- el ejercicio de ese poder puede ser sometido a revisión judicial (Powell vs. Mc. Cormak, 395 U.S. 486, 89 S. Ct. 1944, 23 L. Ed. 2d 491 --1969--).

7. Que la cuestión planteada en la presente causa concierne al funcionamiento de un cuerpo de carácter político en ejercicio del poder constituyente, cuyas atribuciones se hallan regladas en el art. 30 de la Constitución Nacional. El recurrente impugna la regularidad del procedimiento mediante el cual el Congreso de la Nación, en ejercicio de esas facultades, declaró la necesidad de proceder a la reforma de la Ley Fundamental y convocó a una Convención a ese efecto.

8. Que la norma antes citada establece, como único recaudo, que la necesidad de la reforma debe ser declarada por el Congreso con el voto de las dos terceras partes --al menos-- de sus miembros, sin especificar de qué modo ha de emitirse dicha declaración. Con relación a este último punto, la Ley Fundamental ha dejado abierto un amplio marco de proceder posibles, que no se ciñe al previsto para la formación y sanción de las leyes.

9. Que, en el caso, el hecho de que el Congreso de la Nación haya exteriorizado el ejercicio de la función constituyente bajo la forma de una ley, no asimila ese acto, sin más, a los de índole legislativa que el mismo organismo dicta en ejercicio de sus funciones como poder constituido. Elegida la forma de ley para emitir la declaración, esa similitud formal puede constituir una referencia para que el propio órgano constituyente determine las modalidades del proceso de manifestación de su voluntad, pero tal circunstancia resulta insuficiente para conferir a ese acto una naturaleza que no le atribuye nuestra Ley Fundamental. En esas condiciones, la demanda "sub examine" persigue la declaración de nulidad e invalidez del proceso constituyente por el incumplimiento de una exigencia que el texto constitucional no contiene.

10. Que, en ese orden de ideas, concierne al órgano que ejerce el poder constituyente determinar bajo qué pautas se perfecciona la emisión de la declaración de voluntad que exige el art. 30 de la Constitución Nacional. En el caso, la conclusión de tal proceso se exteriorizó por la remisión del texto de la declaración --bajo la forma de un proyecto de ley-- al Poder Ejecutivo para su promulgación. Esa etapa fue cumplida sin que ninguna de las dos cámaras, como tales, manifestase oportunamente cuestionamiento u observación alguna con respecto a la regularidad del procedimiento adoptado reivindicando así su autoridad institucional, de modo que con el acto emanado del presidente de la Nación, se agotó el ciclo previsto por el órgano constituyente.

11. Que no obstante ello, cabe añadir que las diferencias que señala el recurrente como fundamento de su agravio --la reforma del período durante el cual los senadores ejercen su mandato--, no traducen una contradicción que resulte insuperable mediante la actuación de la convención constituyente, pues es factible la inclusión en el texto constitucional de las modalidades propuestas por ambas cámaras (ley 24.309, art. 2º, núcleo de coincidencias básicas, D).

12. Que, en las circunstancias descritas, no existe justificación para la requerida intervención del Poder Judicial en un proceso seguido y concluido por los poderes políticos, en el que ninguno de éstos, actuando en plenitud de sus funciones y afirmando su autoridad constitucional, evidenció la existencia de conflicto. Como lo ha sostenido la jurisprudencia norteamericana, la solución contraria importaría alentar a "pequeños grupos o aun a miembros individuales del Congreso a buscar la resolución judicial de estas cuestiones antes de que el procedimiento político normal tenga la oportunidad de resolver el conflicto" (Goldwater et al vs. Carter, Presidente de los Estados Unidos, 444 US 996), o admitir que los jueces sean llamados en auxilio de un legislador individual que en realidad sólo se queja de haber fracasado en persuadir a sus colegas (v. Barnes vs. Kline 759 F. 2d 21, 28 --DC Circ. 1984-), lo que resulta inaceptable.

13. Que, de acuerdo con las consideraciones precedentemente expuestas, el Congreso --en ejercicio de facultades privativas-- ha optado en este caso por declarar la necesidad de la reforma mediante un procedimiento que no excede el amplio marco fijado por el art. 30 de la Constitución Nacional, por lo que no resulta susceptible de revisión judicial el modo en que ese poder ha sido ejercido. Tal conclusión exime de tratar los restantes agravios del apelante.

Por ello, se desestima el recurso extraordinario interpuesto. -- Eduardo Moliné O'Connor.

Disidencia del doctor Fayt

Considerando: 1. Que la sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al confirmar la sentencia de primera instancia, rechazó "in limine" la acción de amparo promovida por los actores. Contra este pronunciamiento uno de aquéllos -- Héctor Polino-- interpuso el recurso extraordinario de fs. 92/102 que fue concedido a fs. 104.

2. Que los demandantes, invocando su condición de ciudadanos y de diputados de la Nación por el Partido Socialista Democrático-Unidad Socialista de la Cámara Federal, solicitaron la declaración de nulidad del proceso preconstituyente, cuya primera fase culminó con la sanción de la ley 24.309 que declaró la necesidad de reformar la Constitución Nacional, a la que siguió el dec. 2754 del Poder Ejecutivo que fijó el 10 de abril de 1994 como fecha para celebrar el acto de elección de los convencionales constituyentes.

3. Que para decidir en el modo en que lo hizo, el juez preopinante, negó legitimación a los actores. En cuanto ciudadanos --dijo-- no invocan la violación de un derecho o interés propio al cual el ordenamiento jurídico confiera protección jurisdiccional, en tanto aducen sólo la preocupación --común a la generalidad de los habitantes-- por la vigencia del principio de legalidad, lo que resulta insuficiente si no va acompañado por un interés personal calificado.

Tampoco la ostentan en su condición de diputados. Ellos --expresó-- se encuentran habilitados para cumplir con su mandato, defender la legalidad y los intereses de los ciudadanos que los eligieron, pero sólo en los límites de las facultades que les asigna la Constitución Nacional. Como integrantes del Poder Legislativo, carecen de la representación del pueblo de la Nación que se encuentra en cabeza del cuerpo y no, individualmente, en la de uno o más de sus integrantes.

El restante magistrado añadió que, en los términos de una conocida doctrina de esta Corte, no se presentaba un caso judicial, que tuviera por finalidad la tutela de intereses propios, lo cual implicaba la falta de un presupuesto esencial e ineludible para justificar la intervención de los jueces en el asunto.

4. Que la pretensión contenida en el recurso extraordinario se refiere a la legitimación del apelante en la causa, y su consideración por esta Corte supone que se encuentren reunidos los requisitos de admisibilidad del recurso intentado. Ello requiere, generalmente y como primera cuestión, determinar si las actuaciones están enderezadas a presentar una cuestión justiciable. Luego, resuelta afirmativamente aquélla, deberá dilucidarse si los peticionarios cuentan con legitimación para reclamar la nulidad perseguida.

5. Que, en esa tarea, corresponde señalar que el asunto traído a la consideración de esta Corte consiste en resolver si, las infracciones a los arts. 68 y sigtes. de la Constitución Nacional que se habrían registrado en el procedimiento de formación y sanción de la ley 24.309 que declaró la necesidad de su reforma, pueden ser objeto de debate judicial.

6. Que durante un extenso período este tribunal rehusó conocer de toda una gama de cuestiones que denominaba genéricamente políticas.

Esta postura, sin embargo, no fue mantenida. La amplia y vaga extensión dada a aquéllas, condujo a que el desmantelamiento de la doctrina anterior se hiciera a través de pronunciamientos dictados en temas muy diversos.

Así, lisa y llanamente entró a conocer en causas que se referían al desenvolvimiento de la vida de los partidos políticos (Fallos: 307:1774 y sus citas), trató el tema de si era admisible la presentación de un candidato independiente para diputado nacional (Fallos: 310:819) y revisó resultados electorales al dejar sin efecto resoluciones de juntas electorales provinciales (Fallos: 308:1745).

7. Que una muy particular cuestión que mantuvo al margen de su conocimiento --y que es relevante para la decisión de la causa-- fue la referida al examen del procedimiento adoptado en la formación y sanción de las leyes.

En el caso registrado en Fallos: 256:556 (La Ley, 112-226) la mayoría del tribunal sostuvo la irrevisibilidad judicial de dicho proceso, mas condicionó tal conclusión al supuesto de actuación legítima del Congreso dentro de los límites constitucionales, advirtiendo en consecuencia, que el principio debería ceder en la medida en que demostrara la falta de concurrencia de los requisitos mínimos e indispensables que condicionan la creación de la ley (consid. 3°).

De ello se sigue que si, como se alega en la especie, el Congreso de la Nación habría incurrido en la omisión de esos requisitos, la cuestión aquí planteada resulta justiciable aun en el marco de esta postura restringida.

8. Que puede verse en esta materia, si se quiere, algo similar a lo que ocurre con la limitación legal al ámbito cognoscitivo del amparo en cuestiones constitucionales. El tribunal ha interpretado la limitación legal que veda la declaración de inconstitucionalidad en un sentido no absoluto, por entender --entre otras consideraciones-- que de lo contrario bastaría que la autoridad pública concretara la violación de la Constitución Nacional sancionando previamente una norma de alcance general (causa: P. 137.XXIII "Peralta, Luis A. y otro c. Estado nacional (Ministerio de Economía --B.C.R.A. s/ amparo", pronunciamiento del 27 de diciembre de 1990 y sus citas --La Ley, 1991-C, 158--).

A similar conclusión puede arribarse en la especie. En efecto sólo debe considerarse ley a aquella que lo es en sentido constitucional, para lo cual debieron seguirse las formalidades previstas en la Constitución Nacional. Negar la posibilidad de controlar el cumplimiento de esos requisitos so pretexto de la existencia de una decisión del Congreso que no los cumple y a la que se ha denominado "ley" equivale a impedir tal control en forma absoluta consagrando como válida la mayor ilegalidad que es, justamente, la violación de la Constitución Nacional.

9. Que de ello se sigue que frente a violaciones como las alegadas en autos no puede en forma válida sostenerse que la cuestión sea liminarmente ajena al control judicial, conclusión aplicable en particular en la especie pues se encuentra en juego la validez misma del proceso de reforma de la Constitución Nacional. La diferencia entre que su texto sea reformado con arreglo a sus previsiones o que, en cambio, lo sea de un modo contrario a ellas marca la máxima tensión entre la legalidad y la ilegalidad y esta última importa el retroceso de la comunidad a formas más primitivas de agrupación humana.

10. Que evidentemente tal espíritu ha movido a esta Corte al resolver el caso de Fallos: 312:2110. En efecto, si reconocer la justiciabilidad del proceso de formación de las leyes fuera

violatorio del principio de separación de los poderes, el tribunal no hubiera podido desestimar el recurso que motivó ese pronunciamiento con sustento en que se trataba de cuestiones de derecho público local, pues ello hubiera importado tanto como convalidar una decisión contraria al principio de separación de poderes que las instituciones provinciales deben sostener y respetar.

11. Que sentada entonces, sobre la base de los precedentes fundamentos, la justiciabilidad del tema propuesto a la consideración de esta Corte, es menester analizar el punto referente a la legitimación de los actores.

En efecto, al margen de las polémicas doctrinarias sobre el alcance de expresiones como la utilizada de "interés legítimo", y otras que la situación sugiere, nacidas las más de ellas no en el campo del derecho constitucional --que es norte primordial del tribunal por la vocación que la propia Ley Suprema le impone-- sino en otros de jerarquía infraconstitucional, cabe que esta Corte resuelva si no basta ser ciudadano argentino para tener derecho a reclamar de los jueces el cumplimiento de la Constitución, si ella se encuentra en trance de ser alterada de un modo que pueda ser considerado contrario a su propias disposiciones.

12. Que, en otras palabras, no está en juego en tal planteo la pretensión de utilizar el texto constitucional para fundamento de alguno de los derechos que de él derivan, sino el mismo derecho fundamental a que la Constitución se mantenga. No está en debate el resultado del juego de normas constitucionales, sino las mismas reglas de ese juego.

Sólo a partir de la existencia de esas reglas es que tiene sentido comenzar otros problemas que por su grado de concreción, únicamente pueden ser derivados de aquéllas. Por ello entonces, lo que el caso plantea no es de un problema de legitimación corriente, en el que quepa hablar de las exigencias regulares para la existencia de un "interés legítimo", sino de la afectación aducida de la fuente misma de toda legitimación. El tema excede así de encasillamientos que pretendan minimizarlo, exigiéndole al recurrente algo que sólo puede generarse a partir de lo que es su pretensión preservar.

13. Que, en este mismo sentido, la Corte tuvo oportunidad de precisar "que frente a tal situación fundante no cabe hablar de dilución de un derecho con relación al ciudadano, cuando lo que el ciudadano pretende es la preservación de la fuente de todo derecho. Así como todos los ciudadanos están a la misma distancia de la Constitución para acatarla, están también igualmente habilitados para defenderla cuando entienden que ella es desnaturalizada, colocándola bajo la amenaza cierta de ser alterada por maneras diferentes de las que ella prevé" (Fallos: 313:594, considerando 21, disidencia del doctor Fayt; en sentido concordante Fallos: 306:1125).

14. Que, en cuanto a la pretensión incoada corresponde formular --a esta altura del proceso en la que aquélla, como se expuso, fue rechazada "in limine"-- las siguientes consideraciones. En efecto, escogido como fue el mecanismo de la sanción legislativa para declarar la necesidad de la reforma --exigencia que no deriva del art. 30 de la Constitución pero que tampoco prohíbe esa norma-- resultan de inexcusable aplicación las disposiciones del capítulo V de la segunda parte, título primero, sección primera, que regla lo atinente a la "formación y sanción de las leyes" (art. 68 y siguientes).

15. Que en el caso se habría privado a la Cámara de Diputados de su indispensable intervención en el trámite parlamentario pues, habiendo ésta sancionado un proyecto, la Cámara de Senadores le introdujo modificaciones que obligaban, de acuerdo con el art. 71, a su devolución a la Cámara de origen. Sin embargo, aquélla, sin más trámite, lo remitió al Poder Ejecutivo quien lo promulgó mediante el decreto 2100/93.

Por lo demás, aun cuando no se considerara necesaria la ley en sentido formal, de todos modos, la declaración formulada por la vía que fuera, requiere una idéntica expresión de voluntad de los dos tercios de ambas cámaras. Voluntad, en la especie, que no puede considerarse concurrente con relación a los aspectos en que las declaraciones de las cámaras difieren, por lo que esta cuestión no altera la óptica desde la que debe atenderse el tema.

En estas condiciones, no se advierte, en consonancia con todo lo antes expuesto, razones que justifiquen el apartamiento de los jueces para conocer y decidir sobre el punto.

16. Que, por último, igualmente resultan también "prima facie" de dudosa constitucionalidad las disposiciones de los arts. 5 y 6 de la ley citada, lo que corrobora la solución adelantada frente a las concretas impugnaciones de fs. 96 y siguientes.

En efecto, el art. 30 de la Constitución Nacional dispone que su reforma no se efectuará sino por una Convención convocada al efecto. En este sentido, la Corte ha tenido oportunidad de sostener, en fecha reciente, que "los poderes conferidos a la Convención Constituyente pueden reputarse limitados, porque el ámbito de aquéllos se halla circunscripto por los términos de la norma que la convoca y le atribuye competencia...", "las facultades atribuidas a las convenciones constituyentes están condicionadas '...al examen y crítica de los puntos sometidos a resolución dentro de los principios cardinales sobre los que descansa la Constitución" (causa: R. 405.XXVI "Ríos, Antonio J. s/ plantea nulidad parcial de la reforma constitucional - Medida de no innovar", sentencia del 2 de diciembre de 1993).

Mas los condicionamientos que resultan de las referidas normas, en cuanto imponen la aceptación o el rechazo total de una cantidad de disposiciones y la sanción de nulidad para el supuesto en que ello no ocurra, parecen exceder en mucho las facultades que al Congreso le

corresponden en la materia, para entrar a sustituir lo que es atribución exclusiva de la Convención Constituyente de acuerdo a la recordada previsión del art. 30.

17. Que a este respecto, resulta necesario señalar que en el origen mismo de la Constitución Nacional se encuentra la representación libre de los diputados constituyentes. En efecto, en el Acuerdo de San Nicolás de los Arroyos se dispuso que el Congreso General Constituyente, en ejercicio del poder constituyente originario, debía sancionar la Constitución Nacional a mayoría de sufragios; y los diputados no tendrían mandato imperativo de ninguna clase, debiendo aceptar lo que la mayoría resuelva. Siendo todas las provincias iguales en derecho como miembros de la Nación, quedó establecido que el Congreso se formaría con dos diputados por cada una de ellas, debiendo los diputados desprenderse de sus preocupaciones localistas para coincidir en la consolidación de un régimen nacional regular y justo.

Como consecuencia de este acto preconstituyente, el día 20 de noviembre de 1852 se instaló en la ciudad de Santa Fe el Congreso General Constituyente de la Confederación Argentina, con la representación de trece de las catorce provincias por el rechazo del acuerdo por la Provincia de Buenos Aires. Designó una comisión de negocios constitucionales integrada por Juan María Gutiérrez, José Benjamín Gorostiaga, Manuel Leiva, Pedro Díaz Colodrero, Pedro Ferré, Martín Zapata y Juan del Campillo, encargada de redactar un proyecto y la correspondiente expresión de motivos. El 18 de abril de 1853 la comisión presentó el proyecto y el informe, documento imperecedero que resume con grandeza los propósitos que los inspiraron. Conmueve cuando expresa la aspiración de que la práctica del régimen constitucional proporcione, "cuando menos a nuestros sucesores, seguridad a la vida y propiedades, medios de trabajo, precio a nuestras tierras y productos y facilidades para comerciar con los pueblos extranjeros de cuyos artefactos y ciencias carecemos. Por eso la comisión ahogando el rubor en sacrificio de la verdad, y en previsión de males sufridos, ha anatematizado la confiscación, los tormentos bárbaros y extravagantes inventados por la guerra civil y la cobarde adulación de los que quisieron afean más la tiranía con esas prerrogativas llamadas facultades extraordinarias y suma del poder público, hijas del miedo y de la codicia sordida que se despiertan cuando la dignidad civil y los medios honestos de existencia escasean por culpa de la perversidad e ignorancia de los que mandan".

18. Que el Congreso General Constituyente sancionó la Constitución el 1° de mayo de 1853. Contenía 107 artículos y el preámbulo. Concluida la guerra civil entre la Confederación y el Estado de Buenos Aires, firmado el Pacto de San José de Flores el 10 de noviembre de 1859, según el cual Buenos Aires se declaraba parte integrante de la Confederación Argentina y "verificará la incorporación por la aceptación y jura solemne de la Constitución Nacional" y se compromete, dentro del plazo de 20 días, a convocar una convención provincial que examine la Constitución vigente en las demás provincias, y si tiene que proponer reformas las comunicará al Gobierno Federal, para que el Congreso convoque a una convención ad-hoc a la que Buenos Aires se obliga a enviar sus diputados, con arreglo a su población y acatar lo que esta convención ordene. La reforma de 1860, obra de la Convención Nacional ad-hoc, tiene especial significación histórica porque cimienta la unión definitiva de los argentinos, emergiendo de ella el texto de la Constitución de la Nación Argentina.

Con posterioridad a 1860, la Constitución Nacional fue modificada por las convenciones reformadoras de 1866 y 1898. Ella es el arca que conserva las cenizas del pasado y mantiene encendidas las ascuas vivas del porvenir de los argentinos.

No es una creación artificial. Sus artículos han sido escritos con sangre argentina, vertida en medio siglo de luchas civiles. Es la ley primera, fundamental y suprema para todos los que habitan el suelo argentino y para que siga siendo fundamental y suprema y mantenga siempre su supremacía sobre las leyes y declaraciones del Congreso, los actos del Poder Ejecutivo, los tratados con las potencias extranjeras y las autoridades nacionales y provinciales, el más alto Tribunal del país, la Corte Suprema está obligada, como guardián e intérprete final, a entender y declarar la invalidez de aquellas normas o actos que se sitúen a extramuros de sus principios, derechos, garantías y organización de los poderes. Se trata de mantener la supremacía de la Constitución Nacional y en el caso "sub examine", de evitar que se llegue a la reforma de la parte orgánica de la Constitución con el estigma de una declaración de la necesidad de la reforma que vulneraría el régimen representativo establecido en el art. 1° de la Constitución Nacional.

19. Que, por lo dicho, la decisión del a quo resulta insostenible y contraria a los principios superiores de la Constitución Nacional que es función de esta Corte preservar. Está así plenamente configurada, en virtud del planteo de un recurrente legitimado, una cuestión federal atendible, por cuya índole corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento impugnado.

Por ello, se hace lugar al recurso y se deja sin efecto la sentencia apelada. -- Carlos S. Fayt.

Disidencia del doctor Boggiano

Considerando: 1. Que contra la sentencia de la sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, que confirmó la de primera instancia en cuanto había rechazado la acción de amparo promovida por los diputados nacionales Héctor T. Polino y Alfredo P. Bravo con la finalidad de que se declare la nulidad del proceso que concluyó con el dictado de la ley 24.309 --que convocó a la formación de asamblea constituyente para la reforma de la Constitución Nacional--, por haberse transgredido el trámite pertinente previsto en la Constitución Nacional, el primero de los mencionados interpuso el recurso extraordinario de fs. 92/102 que fue concedido a fs. 104.

2. Que el recurso extraordinario es admisible, pues se ha puesto en tela de juicio la inteligencia de la Constitución Nacional y la decisión fue contraria a la validez del derecho que se funda en ella (art. 14, inc. 3°, de la ley 48). Y, por otra parte, la contradicción que alguno de los votos de esta sentencia reprocha al apelante es solo aparente. En efecto, es cierto que el contenido del

interés propio de Polino, en tanto que diputado, consistiría, exclusivamente, en impedir que el Senado declare la necesidad de reforma de un artículo de la Constitución Nacional en condiciones distintas a las aprobadas por la Cámara de Diputados, y que, simultáneamente, cuestiona el art. 5° de la ley 24.309, que exige la aprobación o rechazo en conjunto de diversos temas. Sin embargo, ambos planteos son escindibles, pues esta Corte podría o no atender los dos, o sólo uno de ellos, sin que se consagrara contradicción alguna.

Así, son cuestiones distintas las concernientes a la validez de la limitación de las potestades de la Convención Constituyente según el art. 5° de la ley, por un lado, o por otro, las referentes a las facultades del Senado de la Nación para declarar la necesidad de la reforma de un determinado artículo de la Constitución con un alcance diverso del aprobado por la Cámara de Diputados.

3. Que la Cámara de Diputados de la Nación aprobó un proyecto de ley declaratoria de la necesidad de la reforma constitucional. En su art. 2° incluyó entre las normas de la Constitución Nacional que podrían ser modificadas por la Convención Constituyente al art. 48, referente a la duración del mandato de los senadores. A continuación, en el mismo art. 2°, se incluyó entre las cláusulas que integran el llamado "Núcleo de Coincidencias Básicas" una de la cual se fijaba en 4 años el mandato de los senadores. No obstante, la Cámara de Senadores, al aprobar el Proyecto de Diputados y sancionar la ley 24.309, modificó especialmente este punto. En efecto, si bien se mantuvo al art. 48 entre aquellos que podrán ser reformados, se excluyó la determinación del mandato en 4 años, tal como lo había aprobado la Cámara de Diputados.

4. Que, en tales condiciones, es razonable reconocer al recurrente un interés lo suficientemente concreto, en la medida en que, mediante la sanción de la ley de la manera reseñada, ha sido privado del derecho que la Constitución le reconoce de concurrir o no con su voto para integrar las mayorías requeridas por ella para la declaración de la necesidad de su reforma.

5. Que, en efecto, no se alcanzaron en la sanción de la ley 24.309 las mayorías exigidas por la Constitución en su art. 30 respecto del punto relativo al lapso preciso del mandato de los senadores. Las dos terceras partes de los miembros de la Cámara de Diputados aprobaron la inclusión de un plazo específico de duración --cuatro años-- para el mandato de los senadores. En cambio, la Cámara de Senadores no aprobó ese aspecto del proyecto de los diputados. Por lo tanto, en relación a tal plazo, senadores y diputados aprobaron cosas distintas y, en consecuencia, no puede considerarse satisfecho el exigente requisito impuesto por el art. 30 de la Carta Magna. En su virtud, no cabe otro remedio que declarar la inconstitucionalidad del art. 2° de la ley 24.309 en cuanto incluye al art. 48 de la Constitución Nacional entre las normas respecto de las cuales se declaró la necesidad de reforma, sin que a ello obste la regla del inc. d) del art. 2° de la ley 16.986, con arreglo a conocida jurisprudencia del tribunal (Fallos: 267:215 y 306:400 --La Ley, 126-293; 1984-C, 183--).

6. Que, por lo expresado, el caso de autos encuadra en la excepcional circunstancia contemplada en Fallos: 256:556 (La Ley, 112-226) --aun cuando median ciertas diferencias entre uno y otro--, esto es, ocurre que en la sanción de la norma que declara la necesidad de reforma no han sido observados los requisitos constitucionales mínimos e indispensables, en lo atinente a la coincidencia de las mayorías exigidas. Cabe así tener por configurada una cuestión justiciable, de indudable trascendencia por el carácter institucional de la materia involucrada.

7. Que lo precedentemente considerado no importa abrir juicio sobre la constitucionalidad del condicionamiento que para la Convención Constituyente supone la regulación del "Núcleo de Coincidencias Básicas" establecida por el art. 5° de la ley 24.309, pues respecto de este punto, el recurrente carece de legitimación para impugnarla, en su carácter de diputado de la Nación.

Por ello, se hace lugar parcialmente al recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada y se declara la inconstitucionalidad del art. 2° de la ley 24.309 en cuanto incluye al art. 48 de la Constitución Nacional entre las normas respecto de las cuales se declaró la necesidad de reforma. -- Antonio Boggiano.