

CAUSA: "Patti Luis Abelardo s/promueve acción de amparo c/Cámara de Diputados de la Nación" (Expte. N° 4207/06 CNE) CAPITAL FEDERAL

FALLO N° 3741/2006

///nos Aires, 14 de septiembre de 2006.-

Y VISTOS: los autos "Patti Luis Abelardo s/promueve acción de amparo c/Cámara de Diputados de la Nación" (Expte. N° 4207/06 CNE), venidos del Juzgado Federal con competencia electoral de Capital Federal en virtud del recurso de apelación interpuesto y fundado a fs. 320/347 vta. contra la resolución de fs. 304/316, obrando la contestación de agravios a fs. 350/380, el dictamen del señor fiscal actuante en la instancia a fs. 385, y

CONSIDERANDO:

1°) Que a fs. 304/316 la señora juez de primera instancia rechaza la acción de amparo presentada por Carlos José Laplacette -apoderado del señor Luis Abelardo Patti- contra la H. Cámara de Diputados de la Nación, tendiente a que se dejase sin efecto la resolución dictada por ese cuerpo el 23 de mayo pasado, mediante la cual se rechazó su incorporación como diputado electo en los comicios celebrados el 23 de octubre de 2005.-

Para así decidir, el *a quo* destaca, en primer lugar, que la decisión cuestionada, "si bien se trata

///

///

2

de un acto político, teniendo en cuenta que sus efectos podrían afectar derechos subjetivos de índole constitucional, [es susceptible de] revisión judicial" (fs. 310 vta.)-.

Señala luego que "resulta razonable que la Cámara de Diputados de la Nación evalúe el cumplimiento del requisito de idoneidad establecido en el art. 16 [de la Constitución Nacional], [...] con el fin de lograr la adecuada integración de [ese] cuerpo, impidiendo la asunción de aquellos que juzgue inid[ó]neos [...] constituyéndose de ese modo en un ejemplo de conducta moral para la sociedad toda" (fs. 311 vta.). Entiende, por ello, que "la competencia para realizar un juicio de valor en ese sentido se encuentra comprendida dentro de las atribuciones que la [Constitución Nacional] confiere a cada una de las Cámaras que conforman el Poder Legislativo" (fs. 312).-.

Contra esta decisión, el accionante apela y expresa agravios a fs. 320/347 vta..-

Sostiene que la Cámara de Diputados "lesionó arbitrariamente [su] derecho subjetivo político [...] para acceder a ella, y también desconoció la voluntad de 394.398 electores que avalaron su idoneidad técnica y ética para ser diputado nacional" (fs. 322).-.

Manifiesta que su participación en los comicios fue consentida por los diputados que impugnaron su

///

///

3

elección y por aquellos que rechazaron su diploma. Considera que la sentencia apelada desconoce "'la libre expresión de la voluntad de los electores' y que '[ésta] [...] es la base de la autoridad del poder público'" (fs. 325 vta.).-

Señala que las condiciones, inhabilidades e incompatibilidades previstas por la ley fundamental y las demás normas que rigen la materia constituyen "una reglamentación positiva del art. 16 de la Constitución" (fs. 328). Niega, por lo demás, estar incurso en algunas de ellas y agrega que "mal puede añadir una cámara una reglamentación adicional [...] que, además de colisionar con los tratados internacionales sobre derechos humanos, no fue prevista por el constituyente ni la ley" (fs. citadas).-

Refiere que si se aceptase el criterio sentado en la resolución apelada, se estaría "echando por la borda el principio de legalidad y [se] estar[ía] asignando a las cámaras del Congreso [...] la potestad de decidir qué es la ética [...] sobre la base de consideraciones subjetivas que encubren mezquinos intereses políticos" (fs. 328 vta.).-

Remarca, asimismo, que la calidad de diputado no le fue otorgada por la Cámara sino que ella "emana [...] de la elección directa realizada por los ciudadanos" (fs. 330), quienes -considera- son los únicos capaces de juzgar "la idoneidad ética de los candidatos" (fs.

///

///

4

330 vta.) .-

Sostiene que "lo que los diputados hicieron es autoproclamarse jueces, no ya de la validez de las elecciones, derechos y títulos de sus miembros, sino lisa y llanamente del acierto o desacierto del cuerpo electoral" (fs. 338 vta.). Añade, en este sentido, que "[c]on una completa falta de basamento fáctico, la mayoría del Cuerpo le n[egó] [...] el ingreso al mismo por considerarlo presunto autor o partícipe de delitos de lesa humanidad" (fs. 342). Destaca, finalmente, que "nada de ello se ha podido comprobar en el burdo simulacro de juicio que pretendió llevar adelante la Comisión de Peticiones, Poderes y Reglamentos [y que] [...] nunca un juez [lo] ha condenado [...] por delito penal alguno" (fs. citadas).-

A fs. 350/380 contesta traslado Tomás Alberto Beceyro, en representación de la H. Cámara de Diputados de la Nación, quien controvierte los argumentos del recurrente, solicitando que se rechace la apelación planteada.-

A fs. 385 el señor fiscal actuante en la instancia remite a su dictamen de fs. 277/294 vta., en el que sostenía que debía rechazarse la acción planteada por el actor.-

2º) Que, en primer término, resulta

///

///

5

pertinente señalar que, como lo ha puesto de manifiesto la Corte Suprema de Justicia de la Nación en un caso sustancialmente análogo al que aquí se presenta, la asunción del segundo candidato de la lista presentada por el partido (cf. fs. 79) no torna abstracta la cuestión planteada en el *sub examine* (cf. Fallos 326:4468).-

En este sentido, advirtió que "'aun cuando las circunstancias impidie[sen] al tribunal expedirse en tiempo oportuno por haberse consumado la proclamación y asunción de cargos elegidos en [los] comicio[s] impugnado[s], ello no es óbice suficiente para impedir el dictado de un pronunciamiento sobre la cuestionada validez de los antecedentes de los títulos', porque los hechos de toda causa, producidos con olvido o desconocimiento de resoluciones judiciales, no pueden erigirse en obstáculos para que la Cámara Nacional Electoral resuelva una cuestión propia de su competencia" (cf. Fallos cit.).-

En efecto, explicó asimismo que si bien el requisito del "gravamen" no subsiste cuando el transcurso del tiempo lo ha tornado inoperante (cf. Fallos: 276:207; 310:819) tampoco si éste ha desaparecido de hecho (cf. Fallos: 197:321; 231:288; 235:430; 243:303; 277:276; 284:84), o ha sido removido el obstáculo legal en que se asentaba (cf. Fallos: 216:147; 244:298; 292:375; 293:513, 518; 302:721),

///

///

6

"estos supuestos no se verifican cuando, en sustancia, quedó sometido a decisión un caso concreto de competencia y derecho electoral y no una simple cuestión abstracta, meramente académica o conjetural, toda vez que la vía intentada resulta absolutamente esencial para salvaguardar un interés concreto y actual que arraiga en el principio de soberanía popular. Y [es] en este ámbito, donde debe primar la defensa de la transparente manifestación de la voluntad de los ciudadanos, a riesgo de quedar afectado el pleno imperio de la Constitución Nacional (arts. 1, 5, 22 y 33)" (cf. Fallos cit.).-

Ello es así, pues "la pretensión esgrimida en el ámbito electoral [...] goza -por su propia índole- de peculiaridades que exigen un cumplimiento estricto de lo que se podría denominar el 'debido proceso electoral', como garantía innominada de la representación política o de los derechos electorales que sirven de fundamento jurídico de la democracia representativa" (cf. Fallos cit.).-

3º) Que, superada esta primera cuestión, vale recordar que, en reiteradas oportunidades, se ha explicado que razones de economía procesal, certeza, celeridad y seguridad jurídica aconsejan tender a la uniformidad de la jurisprudencia, en el entendimiento que de este modo se contribuye a "afianzar la justicia", uno de los

///

///

7

objetivos perseguidos por nuestra Constitución Nacional (cf. Fallos CNE 3100/03).-

En este sentido, se ha puesto de relieve en numerosas ocasiones la conveniencia de su estabilidad, en tanto no se aleguen fundamentos o medien razones que hagan ineludible su modificación (cf. Fallos 183:409; 192:414; 209:431; 322:608, voto del doctor De las Carreras; 322:2052, voto del doctor Munné y 323:555, entre otros. En idéntico sentido, Garay, Alberto F., "*El precedente judicial en la Corte Suprema*" en Revista Jurídica de la Universidad de Palermo, Volumen 2-1/2, Bs. As., 1997, páginas 51 a 108).-

Por otra parte, no puede pasarse por alto que convalidar la existencia de pronunciamientos disímiles, ante el planteo de casos similares, sólo por las distintas interpretaciones que de la ley electoral pudieran llevar a cabo jueces de diferentes competencias territoriales, generaría confusión y un injustificado dispendio jurisdiccional (cf. Fallos CNE 3100/03). Por lo demás, se destacó "sería en extremo inconveniente para la comunidad que los precedentes no fueran debidamente considerados y consecuentemente seguidos" (cf. Fallos 183:409); más aún tratándose de decisiones que tienen los alcances previstos en el artículo 303 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (cf. artículo 6 de la ley 19.108).-

///

///

8

4°) Que, ahora bien, vale aclarar que los magistrados cuya opinión confronte con la doctrina de la Cámara, se encuentran -obvio es decirlo- legalmente investidos de la facultad de dejar a salvo su opinión personal, exponiendo los argumentos y consideraciones que a su criterio sustenten la interpretación que proponen de la norma, lo cual, eventualmente, podría provocar un cambio en la doctrina de que se trate (cf. Fallos CNE 3100/03).-

Ello es así pues "los jueces de primera instancia [...] gozan, respecto de la jurisprudencia plenaria, de la misma libertad interpretativa [...] que [tienen] respecto de la ley. Si frente a un caso concreto, no están convencidos de su aplicabilidad [...] pueden y deben apartarse de la norma de un plenario, siempre que muestren las razones que fundan una distinción, una excepción, etc. [...] [ya que] por específica que sea la norma, siempre puede darse un paso más [...]. La limitación que crea un plenario no alcanza, pues, a aquellos casos en que puede demostrarse su no aplicabilidad" (cf. Gottheil, Julio, "*La obligatoriedad de los fallos plenarios. Su constitucionalidad*", LL 96-874, cit. en Fallos CNE 3100/03).-

5°) Que, sin embargo, el Tribunal no puede dejar de observar que lo resuelto por la señora juez de grado en la sentencia apelada contraviene expresa e

///

///

9

infundadamente la doctrina sentada por esta Cámara -con el referido alcance- en el precedente que se registra en Fallos CNE 3303/04, mediante el cual tuvo oportunidad de pronunciarse en una causa cuyos extremos fácticos resultan substancialmente análogos a los que aquí se presentan y que actualmente se encuentra pendiente de resolución ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en virtud del recurso extraordinario concedido por el Tribunal mediante Fallos CNE 3325/04. En tales condiciones, la decisión recurrida transgrede además los principios en los que se asienta la previsión del citado artículo 6 de la ley 19.108, pues ni siquiera lejanamente el *a quo* intentó exponer los motivos por los cuales consideraba que ésta no resultaba aplicable.-

6°) Que, en el precedente mencionado, se cuestionaba la decisión de la H. Cámara de Diputados de la Nación que -como en el caso- negó la incorporación de un diputado electo por considerar que carecía de "idoneidad moral". Allí, el Tribunal sostuvo que, habiendo sido constatados en la etapa correspondiente los requisitos constitucionales y legales exigidos para el cargo al que se había postulado, sin que su candidatura hubiese merecido oposición alguna, y verificada la imputación de la representación, aquél se encontraba habilitado a ejercer el cargo para el que fue investido por el pueblo.-

///

///

10

7º) Que, para así decidir, se puso de relieve que el origen y razón jurídico-política del actual artículo 64 de la ley fundamental -al igual que otras inmunidades y prerrogativas parlamentarias- se remonta a la historia constitucional de Inglaterra pues esta norma fue producto del enfrentamiento del parlamento con la corona británica y tuvo por finalidad fortalecer a la institución representativa de la voluntad popular, frente a la concentración del poder en las monarquías (cf. Fallos CNE 3196/03 y 3303/04).-

Se explicó también que esas atribuciones nacieron en un contexto político diferente del actual y también del existente al momento de sancionarse la ley fundamental, no obstante lo cual fueron incluidas en la Constitución originaria y mantenidas en sus posteriores reformas (cf. Fallos cit.). Se dejó sentado que esa circunstancia encuentra fundamento en el hecho de que el sistema de control judicial no tenía -tampoco- antecedentes, pues debe recordarse que en Gran Bretaña, la competencia electoral recién fue asignada a órganos del Poder Judicial por ley en 1868 (cf. Orozco Henríquez, Jesús, "*Justicia electoral*" en "*Diccionario Electoral*", Tomo II, IIDH, Costa Rica, 1992, páginas 758 y 760).-

8º) Que vale la pena señalar que, si bien

///

///

11

el instituto resultó eficaz en su momento para impedir los abusos contra el parlamento, no lo fue con respecto a los excesos cometidos por éste o por mayorías circunstanciales que pudieron conformarse en su seno (cf. Fallos CNE 3196/03 y 3303/04).-

En ese sentido, se explicó que "el abuso que [el Parlamento Británico] hizo [del poder de regular las calidades de los electos] constituye una lección digna de ser tenida en cuenta. Los cambios se hicieron [...] al servicio de sus propios intereses o al de facciones políticas o religiosas" (cf. Fallos CNE 3303/04).-

9º) Que se ha dicho que "siempre que las cámaras examinen las actas, sucederá lo mismo que hasta aquí ha sucedido; la mayoría aprobará incondicionalmente [aquellas] de todos los suyos y rechazará las de las minorías que no le convenga que figuren en el parlamento. Nunca la mayoría ha de mirar con indiferencia a los suyos ni ha de verse libre de prevenciones contra los enemigos [...]. El único medio de que el examen y discusión de actas sea una verdad y de sustraerlas a la arbitrariedad y al capricho, es entregarlas a los tribunales para que juzguen con estrecha sujeción al derecho escrito. Las elecciones se hacen con arreglo a una ley y, por ende, corresponde al poder judicial examinar las actas y resolver en juicio, con arreglo al

///

///

12

derecho constituido, las protestas que se hagan. Cuando en las elecciones se perturba el orden jurídico, violando leyes, claro es que sólo a los tribunales corresponde [su] restablecimiento y la reparación de las trasgresiones y violaciones de los preceptos legales. El poder legislativo hace la ley y puede modificarla, pero no le corresponde ejercer las funciones propias del poder judicial [...]. De esta función está encargado [precisamente] el poder judicial, como de la función gubernativa y ejecutiva lo está el poder ejecutivo. A los tribunales corresponde decidir sobre la validez de la elección, resolver las protestas y proclamar diputado al que haya sido elegido con arreglo a la ley o declarar la nulidad de la elección, si adolece del vicio de nulidad" (cf. Ojea y Somoza, citado por Jiménez de Aréchaga, Justino en *"El Poder Legislativo"*, Tomo II, Ed. Esc. Nac. Artes y Oficios, Montevideo, 1906, páginas 43 y 44).-

10°) Que, con criterio análogo y en términos de un contenido peyorativo que este Tribunal no hace propio, se señaló que "las Cámaras son los peores jueces. Generalmente irresponsables, se convierten en comités o camarillas y no hay título o diploma de diputado que no esté sujeto a críticas, si así conviene al partido que priva" (cf. Montes de Oca, Manuel A. en Tagle Achaval, Carlos, *"El derecho parlamentario y el juicio de las elecciones de los*

///

///

13

*diputados nacionales*", JA 1964 -III, página 78).-

En este orden de ideas, es pertinente recordar también las palabras de Domingo F. Sarmiento, expresadas en 1861, oportunidad en la cual remarcó que si "las Cámaras son jueces de los títulos de sus propios miembros; [...] precisamente porque son jueces, tienen que proceder como [tales]. El acto de juzgar implica la existencia de un juicio que requiere todas las condiciones esenciales de todo juzgamiento" (cf. Ravignani, Emilio, "*Asambleas Constituyentes Argentinas*", Tomo IV, Casa Jacobo Peuser Ltda., Bs. As., 1937, página 1308). Advirtió por ello que "[s]ucede que por este vicio una mayoría del congreso, puede dejar sin representación a una [minoría] cuando así le convenga, para conservarse en mayoría" (ibid.).-

11°) Que la situación descripta perduró en Inglaterra hasta el año 1770, en que -sin otorgar aún, como ya se expuso en el considerando 7°, esa potestad a órganos judiciales- se aprobó el proyecto presentado por el representante Grenville. El rasgo principal del nuevo sistema fue "el establecimiento de tribunales, con jurisdicción exclusiva y concluyente, para decidir sobre todas las cuestiones relativas al derecho al puesto de Representante, independientemente de la Cámara", y si bien aquéllos estaban integrados también por representantes mediante un complejo

///

///

proceso de selección, "sus resoluciones no estaban sujetas a la revisión de la Cámara" (cf. Cushing, Luther S., "*Ley y práctica de las asambleas legislativas*", traducción de Nicolás A. Calvo, Imprenta y Librería de Mayo, Buenos Aires, 1886, página 72 y ss.)-.

De este modo, al fundamentar el proyecto que limitó las potestades de la Cámara se expuso que "en toda elección contestada, muchos miembros de esta Cámara, que van a resolver últimamente en una especie de capacidad judicial, entre los competidores, se alistan como partes en la contienda, y toman sobre sí mismos el manejo parcial del mismo asunto, sobre el cual debieran resolver con la más estricta imparcialidad" (cf. Cushing, Luther S., op. cit., pág. 71).-.

12º) Que, en nuestro país, la ley 8871 sancionada en 1912 -y conocida como "ley Sáenz Peña"- dio cuenta de la necesidad de excluir estos debates de la coyuntura política a través de la creación de las "*juntas escrutadoras*" -antecedente de las actuales juntas electorales- integradas por jueces. De esta forma surge -se dijo- el proceso que, con modificaciones, rige en nuestros días.-.

En tal orden de consideraciones, se ha expresado que "los sistemas institucionales contemporáneos

///

///

15

han definido un régimen compuesto de una doble vía de control. Por una parte, la que se refiere a la evaluación estrictamente política -la cual integró desde tiempos inmemoriales el devenir de las instituciones- y por la otra, lo que se ha generado, como verdadero avance de los órdenes democráticos plenos, la revisión técnica de la justicia" (cf. Fallos 317:1469, voto concurrente, considerando 16° y Fallos CNE 3196/03 y 3303/04).-

En consecuencia y como se ha puesto de relieve, corresponde al Poder Judicial "observar y custodiar la transparencia en la génesis [del] reconocimiento de [los] poderes vinculantes" derivados de la imputación de la representación política (cf. Fallos 317:1469, voto concurrente, considerando 15°).-

13°) Que de lo expuesto se desprende que la incorporación del Poder Judicial al examen del proceso electoral significó un singular avance del Estado de Derecho, pues -como se explicó en otras oportunidades- se trata justamente de una regulación concebida por aquellos que tenían originariamente la facultad que depositaron en el Poder Judicial, entre las que se incluye -precisamente- el control relativo a la aptitud de los candidatos para cubrir los cargos a los que se postulan (cf. Fallos CNE 3196/03 y 3303/04).-

///

///

16

14°) Que, de este modo, el período previsto para el registro de candidatos tiene como finalidad comprobar que éstos reúnen las calidades constitucionales y legales necesarias para el cargo que pretenden (cf. Fallos CNE 751/89; 1045/91; 1062/91; 1128/91; 2338/97; 2961/01; 3196/03 y 3303/04). Esta etapa -se dijo- reviste especial trascendencia dentro del proceso electoral pues el sistema está articulado teniendo como finalidad última y suprema, resguardar la manifestación segura e indubitable de la voluntad del elector (cf. Fallos CNE 2321/97; 3196/03 y 3303/04).-

Por ello, la oficialización judicial de los candidatos constituye, en este aspecto, la garantía fundamental de que éstos poseen las referidas calidades, y toda vez que las listas son el vehículo de la oferta que los partidos políticos y alianzas realizan a la ciudadanía (cf. Fallos CNE 2985/01), asegurar la legalidad de su composición es un deber ineludible de la justicia electoral (cf. Fallos CNE 1567/93; 1568/93; 1836/95; 1863/95; 2918/01; 2921/01; 2951/01; 3196/03 y 3303/04).-

15°) Que, sentado ello, cabe señalar que la verificación efectuada en el marco de los artículos 60 y 61 del Código Electoral Nacional no se limita a la constatación de las condiciones formales previstas, en este

///

///

17

caso, por el artículo 48 de la Constitución Nacional, sino que -de conformidad con lo expuesto por esta Cámara en Fallos 3275/03- incluye también el requisito de la idoneidad (art. 16 de la C.N.). A este respecto, vale destacar que este paradigma no puede importar desconocer el principio de inocencia (cf. artículo 18 de la Constitución Nacional). En tal sentido, Burdeau ha señalado que "la regla enunciada por la Declaración [de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de Francia, de 1789, en su art. 9º, según la cual todo hombre es presumido inocente hasta que haya sido declarado culpable] debiera estar escrita en todo tribunal, sobre todo durante los períodos de crisis política, en que la pasión o un resentimiento, algunas veces legítimo, puedan hacer olvidar a los jueces la presunción de inocencia de los individuos llamados a comparecer ante ellos" (cf. Linares Quintana, Segundo V., Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional, ed. Plus Ultra, 1980, Bs.As., T. 6, pág. 98).-

Por esta razón el Tribunal ha entendido que, para desvirtuar el mencionado principio, se requiere al menos el dictado de una sentencia condenatoria por un juez competente, aun si ella no se encontrara firme (cf. Fallos CNE 3275/03), aspecto controvertido por el Procurador General de la Nación *in re* P. 211 XL. "*Partido Nuevo, distrito Corrientes*", que se halla pendiente de resolución ante la

///

///

18

Corte Suprema.-

16°) Que si bien los jueces pueden en este período de verificación recabar oficiosamente la información que consideren necesaria para esa tarea y, a su vez, los particulares o el representante del Ministerio Público Fiscal -encargado de "promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad [y] los intereses generales de la sociedad" (cf. artículo 120 de la Constitución Nacional; artículo 25, inc. a, de la ley 24.946 y Fallos CNE 3533/05 y 3538/05)- someter a los magistrados las cuestiones que entiendan relevantes a tal fin, conviene aquí aclarar que en ese proceso no necesariamente podría tomarse conocimiento de todos los aspectos materiales susceptibles de ser examinados.-

En efecto, el contralor judicial efectuado en los términos de los artículos 60 y 61 del Código Electoral Nacional, como reglamentación del artículo 64 de la Constitución Nacional, constituye un presupuesto jurídico indispensable sobre el que se asienta el sistema, pues -en tanto las normas electorales buscan dar certeza y poner fin a las diversas cuestiones que conforman el proceso electoral, mediante su rápida solución a fin de evitar impugnaciones indefinidas de la legitimidad de los candidatos (cf. doctrina de Fallos 314:1784)- en él se enmarca la instancia de control

///

///

19

de aquellas calidades. De no ser ello así, el ciudadano sufragante no sabría jamás a favor de qué candidato estaría emitiendo su voto pues su decisión se hallaría sometida a un examen no reglado posterior a la elección. Esto originaría la decepción y el desaliento de muchos electores que entienden con razón que su voto decide, lo que no sería así en la realidad.-

17°) Que, en esas condiciones, el registro de candidatos y oficialización de listas no es una delegación efectuada por los legisladores sino, muy por el contrario y como se ha dicho, una reglamentación razonable de las previsiones del artículo 64 de la Constitución Nacional, efectuada precisamente por quienes tenían originariamente tal facultad, motivo por el cual la única vía mediante la cual las cámaras legislativas podrían retomar esa atribución sería modificando las citadas normas pero no "avocándose" al estudio de las materias que en un caso puntual ellas contienen.-

18°) Que, de acuerdo con lo expuesto, la facultad que -con exclusión de las atribuciones que fueron, como se dijo, conferidas a los tribunales por ley del Congreso- corresponde a las cámaras de ser jueces de las elecciones, los derechos y los títulos de sus miembros en cuanto a su validez (cf. artículo 64 de la Constitución

///

///

20

Nacional) no puede -entonces- sustituir el control efectuado por la justicia electoral. Ello, además, sin perjuicio del examen que pudieran realizar las cámaras con relación a inhabilidades sobrevinientes de los legisladores electos; es decir, aquellas advertidas durante el lapso que transcurre desde la oficialización de las candidaturas, hasta el momento de su ingreso al cuerpo legislativo.-

Análogo criterio ha seguido la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos en el caso "Powell vs. Mc.Cormack", al expresar que "la Constitución no permite a la Cámara excluir a nadie debidamente electo por sus votantes, que reúna todos los requisitos expresamente prescritos por [aquélla] para ser miembro" (cf. 395 U.S. 486), para concluir que tampoco "atribuye al Congreso un poder discrecional para denegar la posibilidad de formar parte del mismo por un voto mayoritario" (cf. ibid.). A ello se agregó que la única potestad constitucional que faculta coartar la libertad de un grupo de electores que designan a alguien que el Congreso rechaza, es la "expulsión" de un representante ya admitido, dispuesta por el "voto de los dos tercios" (cf. fallo cit., voto concurrente del juez Douglas).-

19º) Que la Constitución Nacional ha incorporado tratados internacionales de Derechos Humanos

///

///

21

(art. 75, inc. 22) entre los que se destacan -en lo que a la protección de los derechos políticos se refiere- la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que establece en el artículo 23 que "[t]odos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país", y, en el inciso 2 de dicho artículo, que tales derechos pueden ser reglamentados exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental o *condena por juez competente en proceso penal*. -

El art. 1.1 de dicha Convención, por su parte, obliga a los Estados Partes a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción. En este sentido, señala la Corte Suprema de Justicia (Fallos 318:514) que la Corte Interamericana de Derechos Humanos precisó el alcance del vocablo "garantizar" expresando que implica el deber del Estado de tomar todas las

///

///

22

medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. "Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos el goce de los derechos constituye una violación del art. 1.1 de la Convención [...]. Garantizar entraña, asimismo, el deber de los estados parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídica y libremente el pleno ejercicio de los derechos humanos" (Fallos: 318:514).-

20°) Que, por lo demás y con relación a las cuestiones que subyacen en el *sub examine*, vale recordar que, en virtud de las previsiones contenidas en la ley 25.320 -reglamentaria de las denominadas "inmunidades parlamentarias"-, "el tribunal competente seguirá adelante con el procedimiento judicial [en el que se encuentre investigado el actuar de quien resultó electo] hasta su conclusión" (cf. artículo 1°); ello sin perjuicio de que cualquier tribunal podría -de considerarlo necesario- solicitar a la cámara legislativa el correspondiente "desafuero" en los términos del artículo 70 de la Constitución Nacional.-

///

///

23

21°) Que, en consecuencia, sólo cabe concluir que, habiéndose llevado a cabo en la etapa correspondiente de registro de candidatos y oficialización de listas el procedimiento legal tendiente a constatar los requisitos constitucionales y legales exigidos para el cargo al que se postuló el actor -sin que a su candidatura, por otra parte, ninguna agrupación política hubiera efectuado oposición alguna- y al haber resultado electo en los comicios correspondientes -esto es, verificada la imputación de la representación- se encontraba habilitado a ejercer el cargo para el que fue investido por el pueblo de la provincia de Buenos Aires, pues los extremos que dan sustento a la impugnación formulada no revisten tampoco el carácter de "cuestiones sobrevinientes".-

22°) Que no escapa al criterio del Tribunal que decisiones como la que aquí se adopta, pueden llegar a provocar -de modo análogo a lo que ocurre cuando se declara la inconstitucionalidad de una ley- cierto grado de desconcierto para un lector desaprensivo. En efecto, en ambos casos, un tribunal priva de eficacia a la expresión formalmente válida de una mayoría de representantes que -a diferencia de lo que ocurre con los jueces- son elegidos directamente por el sufragio popular.-

Sin embargo, resulta indispensable

///

///

24

advertir que ese carácter "contramayoritario" del Poder Judicial (cf. Gargarella, Roberto, *"La justicia frente al gobierno"*, Ed. Ariel, Barcelona, 1996, Cap. I y II, y Nino, Carlos Santiago, *"Fundamentos de derecho constitucional"*, Ed. Astrea, Bs. As., 1992, página 682 y sgtes.) es precisamente el que permite que los magistrados judiciales -ajenos a las mayorías coyunturales y mutables- aseguren y preserven los derechos de las minorías frente a los potenciales excesos de las mayorías.-

En ese entendimiento, las constituciones incluyeron distintos mecanismos -entre los que se inscribe la creación de un poder judicial de los denominados "contramayoritarios"- destinados a restringir en todo tiempo la capacidad de acción del poder de la mayoría en cuestiones que pudieran incidir negativamente en la conservación del proceso democrático, la protección de la autonomía individual y los derechos de las minorías, y la continuidad de la práctica constitucional.-

A este respecto, se expresó que se trataba de "ejecutar en nombre 'del pueblo' los límites que él había ordenado para las instituciones de un gobierno limitado" (cf. Marshall, John en Nino, Carlos S., ob. cit., página 684). Con similar criterio, se exaltó la función judicial como "necesaria para proteger la Constitución y los

///

derechos individuales de [...] la influencia [que] coyunturas especiales esparcen a veces entre el pueblo" (cf. Hamilton, Alexander, "*El Federalista*" N° 78, N. Y., 14 de junio de 1788).-

23°) Que incluso cuando esa tarea resulte antipática e ingrata, no puede soslayarse que de su cabal cumplimiento depende la indemnidad del sistema democrático. De este modo, la función de los jueces en esos supuestos no se circunscribe a la resolución del caso que se le plantea sino que, por el contrario, su horizonte se halla en la preservación de los principios del Estado de Derecho. Ello es así, pues hay derechos cuyo reconocimiento es tan esencial para la práctica constitucional, que "su desconocimiento, aun por una decisión democrática [en el caso, mayoritaria en el seno del cuerpo que la adoptó], socava claramente la continuidad de la práctica que da operatividad a ese tipo de decisiones" (cf. Nino, Carlos S., ob. cit., página 705). Así se ha expresado que "incluso si se supusiera teóricamente un acuerdo unánime de todos los ciudadanos respecto de un punto determinado, este acuerdo no formaría jurídicamente una voluntad estatal si no se ha realizado y manifestado en las formas y condiciones previstas por la Constitución. Así, pues, la voluntad de los miembros de la Nación sólo es operante, como voluntad de órgano, en cuanto se ejerce de conformidad con el orden jurídico establecido en el Estado"

///

26

(Carré de Malberg, Raymond, "Teoría General del Estado" -versión española de José L. Depetre-, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1948, página 1115). No hay expresión relevante de la ciudadanía, en términos de la representación política de la Nación, que pueda formularse a extramuros de la Constitución Nacional.-

De este modo, la resolución a la que se arriba es necesaria para preservar los principios reseñados y prevenir que las mayorías de un tiempo no se conviertan en minorías oprimidas ante una coyuntura adversa.-

Por todo lo expuesto, oído el señor fiscal electoral actuante en la instancia, la Cámara Nacional Electoral RESUELVE: Revocar la sentencia apelada y hacer lugar al amparo deducido.-

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, vuelvan los autos al juzgado de origen. RODOLFO E. MUNNE - ALBERTO R. DALLA VIA - SANTIAGO H. CORCUERA - FELIPE GONZALEZ ROURA (Secretario).-