

LA DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN AL ALCANCE DE TODOS

NOTA A FALLO

Por José Raúl HEREDIA¹

18 de mayo de 2017

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)

RESUMEN: Me propongo algunas reflexiones acerca de la decisión adoptada en el ámbito de una acción de amparo promovida por un legislador de la Provincia del Chubut denunciando violación a la Constitución provincial [C. Ch.] y al Reglamento de la Legislatura².

I. EL CASO

1. Relata el juez actuante que el actor “describe lo que a su juicio fueron distintas irregularidades en la convocatoria a la sesión especial, y afirma que durante su transcurso mocionó para que se vote el tratamiento sobre tablas de los proyectos, habida cuenta que el art. 116 del Reglamento Orgánico dispone que ‘ningún Proyecto de Ley, Resolución o Declaración, podrá ser tratado sin despacho de Comisión de no mediar resolución adoptada por las dos terceras partes de los votos emitidos, sea que se formule moción de preferencia o de tratamiento sobre tablas...’. Explica que la finalidad del artículo es el análisis previo en la comisión que corresponda, requiriéndose una mayoría calificada para

¹ Académico Correspondiente de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba

² “Touriñán, Javier Hugo Alberto c/ Provincia del Chubut s/ Amparo” (Expte. N° 169/2017), Juzgado de Primera Instancia de Familia de la Circunscripción Judicial de Rawson.

el tratamiento sobre tablas sin el despacho de aquélla porque significa apartarse del trámite normal de la actividad legislativa. Pese a ello, la Cámara aprobó el proyecto de Resolución n° 7/2017 con el voto de trece legisladores. Con respecto a la Resolución n° 8/2017, plantea las mismas cuestiones reglamentarias, añadiendo que se violó el art. 134, inc. 1°, de la Constitución Provincial, que prohíbe modificar el Reglamento de la Legislatura sobre tablas y en un mismo día”.

2. Según el textual relato del tribunal, invoca el diputado “...el respeto de la Constitución por el que han jurado todos los Diputados y el Vicegobernador, manifestando su preocupación por el precedente que aquella mecánica regular genera hacia el futuro, ante la posibilidad de que una mayoría circunstancial viole las mayorías especiales que fija el marco normativo. Destaca que se removió sin causa a dos funcionarios legislativos legítimamente elegidos para ocupar sus cargos por el período 2015-2019, y que se forzó la letra del Reglamento para adecuarlo a las necesidades políticas circunstanciales. Denuncia que se violó la Constitución para autorizar la creación de otros bloques de diputados que han perdido la representación del partido político que los eligió para integrar sus listas, abriendo paso la reforma aprobada por la Cámara a la existencia de bloques que no pertenecerían a ningún partido. Se agravia por último de la nueva integración de las comisiones por carecer de una representación proporcional a los bloques políticos”.

II. LA DECISIÓN

Adelanto que el juez rechaza la acción de amparo “por falta de legitimación activa” [Sic.]. El juez admite el carácter de justiciable de la cuestión (el juez emplea la palabra “*judiciable*” que, aunque de habitual uso entre abogados, no existe en el Diccionario de la RAE) pero al mismo tiempo destaca que “...existe una regla básica e indeclinable en esta clase de contiendas: el miembro de un cuerpo legislativo que aspire a plantear con éxito una cuestión político-institucional para ser resuelta por el Poder Judicial, como la nulidad de una ley o una resolución por irregularidades en el procedimiento de formación de la voluntad del órgano que

integra, debe demostrar nítidamente la existencia un interés concreto, determinado por el daño directo a su derecho de función como legislador”. Y cita el juez: “...la Corte Suprema ha rechazado de plano el control de constitucionalidad cuando no advirtió en el demandante la presencia de un agravio diferenciado respecto de la situación en que se hallan los demás ciudadanos, desestimando además – y en lo que aquí interesa - la legitimación de legisladores para accionar en el interés general en que se cumplan la Constitución y las leyes (CSJN, “Thomas”, cit), precisamente el fundamento utilizado por el Dip. (...) para demostrar que se encuentra habilitado para deducir la pretensión de amparo”.

Recuerda el juzgador enseguida que el legislador accionante adujo: *“Sin duda que el respeto de la Constitución por el que han jurado todos los diputados y el Vicegobernador son un interés suficiente. Lo más peligroso es el precedente que genera. La mecánica irregular, puede ser esgrimida en otras circunstancias y por vía de sesiones especiales y sin dictámenes de Comisión como está constitucional y reglamentariamente establecido, un grupo de legisladores con mayoría circunstancial o con la mitad de los diputados podrían violentar las mayorías especiales que fija el marco normativo”* [Destacado en el original]. Señala el juez: “...Todos los ciudadanos queremos que la Constitución y las leyes sean cumplidas. Pero ello no quiere decir que cualquier persona puede interponer una demanda invocando ‘el respeto de la Constitución’ como pura defensa de la legalidad, pues únicamente están facultados quienes demuestren que la supuesta violación de la ley se traduce en algo más, en una afectación a un derecho o interés propio, cuya protección se reclama”. Y destaca que “La Corte Suprema ya advirtió que la legitimación en un grado que la identifique con el interés general de todos los ciudadanos en el ejercicio de los poderes del gobierno, deformaría las atribuciones del Poder Judicial en sus relaciones con el Ejecutivo y la Legislatura y lo expondría a la imputación de ejercer el gobierno por medio de resoluciones judiciales (CSJN, “Thomas”, voto del Dr. Petracchi)”.

Va concluyendo el juez: “...no basta la alegación de que se promueve una demanda con el único interés de que se respete la Constitución, si a la vez no se invoca la titularidad de un derecho concreto que se encuentra amenazado o

lesionado. Si se admitiera una especie de acción popular en el caso concreto, cualquier persona - inclusive yo - estaría habilitada para cuestionar en sede judicial los actos internos de la Legislatura que se estiman contrarios al ordenamiento jurídico, aunque no se verifique un daño a un derecho propio del reclamante...”. Cito textual el siguiente párrafo de la sentencia: “Quizás por el apuro en interponer la demanda, a escasas horas de culminada la sesión especial de la Legislatura, el amparista no tuvo en cuenta la doctrina de la Corte Suprema consolidada en el citado caso ‘Thomas’, incurriendo en el error de alegar justo lo que, paradójicamente, constituye el fundamento para el rechazo de la demanda, y no para inclinar la controversia a su favor. Una destacada constitucionalista de nuestro país expresa con acierto que al controlar el Poder Judicial el cumplimiento de las reglas de deliberación y votación en la Cámara ‘se resguarda el debido proceso democrático, y los tribunales preservan la juridicidad propia del Estado Constitucional de Derecho, más aún si la decisión de cualquiera de las Cámaras legislativas viola la regla que ellas han dictado - su reglamento interno -, porque entonces estarían yendo contra sus propios actos, en perjuicio de los derechos propios y funcionales de los legisladores’. Pese a esa postura flexible al control judicial de los actos parlamentarios, advierte las precauciones que debe tener el legislador que acude a la instancia judicial (las que no han sido seguidas por el amparista en el caso concreto), al señalar que ‘debe de acreditar qué derechos específicos fueron vulnerados, por ejemplo: a examinar los dictámenes de mayoría y minoría emitidos por las comisiones respectivas; a contar en tiempo y forma con el proyecto y sus modificaciones; a debatir en un plano de igualdad con las mayorías; a objetar y proponer reformas; a fundamentar sus propuestas; a introducir modificaciones al proyecto y a poder exhibir ante los votantes por qué se votó positivo o negativo, en general o en particular” (Gelli, María Angélica, ‘El control estricto de la legitimación y el debido proceso democrático en el caso Thomas’, LL Online 0003/015186)”.

Finalmente, cito: “No puede el amparista poner en movimiento el Poder Judicial cuando no reclama en la demanda el restablecimiento de un derecho concreto que se reputa vulnerado. ¿Cómo proteger el derecho del Dip. (...), si no

dijo cuál es? Desde esta perspectiva, no ha invocado en ningún segmento de la demanda en qué consisten los efectos desfavorables (el perjuicio concreto) de las resoluciones adoptadas por la Legislatura, para su propio círculo de intereses protegido por la Constitución y las leyes...”. Dejo de lado otras consideraciones del juzgador porque lo dicho basta para examinar la doctrina de este pronunciamiento.

III. REFLEXIONES

Creo que el tratamiento de este caso debe seguir el orden que dejó señalado en su momento el Juez Decano de la Corte Suprema, Dr. Fayt, a los fines de la admisión del recurso extraordinario federal³. En primer lugar, si se trata de una *cuestión justiciable*. Luego, resuelta afirmativamente ésta, deberá dilucidarse si el o los peticionarios cuentan con legitimación para reclamar en el sentido en que lo hacen en concreto, por ejemplo, la nulidad de un proyecto de ley o de resolución, como en la especie.

1. Sobre las cuestiones justiciables y no justiciables⁴. Recuerdo en el principio una afortunada intervención del Profesor Francisco Cerro. En 1995 el c.e.i.pa reunió un verdadero Congreso de Derecho Constitucional en la ciudad de Rawson que tuve el honor de coordinar: concurren destacados especialistas del país. Al abordar el tema de este acápite preguntó: ¿Saben cuál es la diferencia entre un violín y un violonchelo? Muy fácil, dijo: el violín es un violonchelo chico y el violonchelo un violín grande. Bueno, esa es la diferencia entre cuestiones justiciables y cuestiones no justiciables.

En verdad, durante muchos años la Corte resolvió que las cuestiones políticas –con esa genérica denominación- no eran justiciables. Es posible recordar: “No procede el recurso extraordinario del art. 14, de la ley 48, contra una resolución de una Junta Electoral” [1918, Fallos: 128:314; 1927, Fallos: 148:215].

³ V. su voto en disidencia *in re* “Polino, Héctor y otro c/ Poder Ejecutivo (Exp. Feria 5/94) s/ amparo” P. 304. XXVII; 07-04-1994; T. 317 P. 33.

⁴ Por todos, remito a LAS CUESTIONES POLÍTICAS: ¿PRUDENCIA O EVASION JUDICIAL? de Ricardo Haro en Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba (República Argentina) - <http://www.acader.unc.edu.ar>.

..“es improcedente el recurso extraordinario deducido contra la resolución atinente a los efectos de una escisión partidaria y a sus consecuencias sobre el nombre de la entidad, máxime cuando, como en el caso las agrupaciones interesadas no sólo han conservado su capacidad jurídica, sino que la ejercieron en elecciones a las que concurrieron con aditamentos diferenciales conforme a lo resuelto por la sentencia apelada” [Partido Socialista. 1960. Fallos: 248:61 (cabe acotar que el Partido Socialista ha sido el que más escisiones ha experimentado en nuestra historia política)]. “Las resoluciones referentes a conflictos internos de los partidos políticos no justifican el otorgamiento del recurso extraordinario. Tal doctrina se funda en que, según el orden normal de las instituciones, se trata de materia ajena a la competencia judicial, aún (Sic.) cuando la ley encomiende su conocimiento a la magistratura regular ordinaria o a jurisdicciones específicas” [Unión Cívica Radical Intransigente de la Provincia de Buenos Aires. Serafini, Ricardo D. 1963. Fallos: 257:155]. Y muchos otros. Hubo excepciones: “Constituye un caso contencioso, en los términos del art. 2º de la ley 27, el planteado entre dos agrupaciones políticas, cuyos respectivos candidatos sostienen pretensiones contradictorias sobre la base de diferentes enfoques jurídicos de las normas a cuyo tenor concurrieron a los comicios convocados para la elección de autoridades provinciales” [Frente Justicialista de Liberación. 1973. Fallos: 285:410].

El Dr. Fayt sintetizó con propiedad una evolución: “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)”. Y, acercándonos al tema que nos ocupa, recordó

el Dr. Fayt que una muy particular cuestión que mantuvo la Corte al margen de su conocimiento fue la referida al examen del procedimiento adoptado en la formación y sanción de las leyes. Dijo que en el caso registrado en Fallos: 256:556 la mayoría del Tribunal sostuvo la irrevisibilidad judicial de dicho proceso; pero 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** (considerando 3°). En relevante conclusión adujo que de ello se seguía que **si, como se alegaba en el caso a resolución, el Congreso de la Nación habría incurrido en la omisión de esos requisitos la cuestión planteada resultaba justiciable aún en el marco de esta postura restringida** [*Destacados míos*].

Y agregó el Juez Fayt que *sólo debe considerarse ley a aquella que lo es en sentido constitucional, para lo cual debieron seguirse las formalidades previstas en la Constitución Nacional*. Añadió que *“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”*⁵. De esa suerte, digo por mi parte, que los jueces no pueden –no deben- sustituir al legislador pero sí impedir que se transgreda el procedimiento para la formación y sanción –constitucional- de la ley. Destaco este peraltado pronunciamiento: “La Constitución no admite la validez de una voluntad mayoritaria expresada sin respetar los principios del estado de derecho ni les permite derogar principios fundamentales sobre los que se basa la organización republicana del poder y la protección de los ciudadanos. / La Democracia es Constitucional, y por ello la función de esta Corte en este caso se dirige a garantizar la vigencia de principios regulativos del modo en que expresan las mayorías. / **El escrutinio judicial de los procedimientos resulta**

⁵ Puede verse también *Fallos* 324:3358 en que la Corte declaró expresamente justiciable la cuestión vinculada con el rechazo por la Cámara del diploma de un Diputado nacional.

esencial para robustecer las prácticas democráticas”⁶ [Destacado nuevamente mío].

-N-. Recuerdo una disidencia del Juez de la Corte Luis V. Varela⁷. La sentencia de la Corte data del 7 de setiembre de 1893⁸. Se preguntó al pronunciarse, como primer punto: **¿Tienen los tribunales federales jurisdicción para entender en demandas fundadas sobre la validez o nulidad de leyes políticas, dictadas por el Congreso Nacional y promulgadas por el Poder Ejecutivo?** Rescato estos tramos del antiguo voto: “...se objeta que, no todas las causas que versan sobre puntos regidos por la Constitución, pueden producir casos judiciales, por cuanto hay muchos actos emanados de los poderes políticos de la Nación que no pueden servir de materia a un juicio ante los Tribunales Federales. / La objeción es perfectamente pertinente y exacta. Las funciones políticas privativas de los departamentos políticos del Estado, no son susceptibles de un juicio ante los tribunales, cuando el ejercicio de esas funciones no han [Sic.] puesto la ley o el acto ejecutado en conflicto con la Constitución misma. / **Pero cuando una ley o un acto del Poder Ejecutivo estén en conflicto con las disposiciones, derechos y garantías que la Constitución consagra, siempre surgirá un caso judicial, que podrá ser llevado ante los tribunales por la parte agraviada...** [Este destacado me pertenece].

Abrevio la interesante cita: “...Se ha interpretado mal, no obstante, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia Norteamericana, cuando se ha afirmado que aquel Tribunal ha declarado que las leyes políticas que dicta el Congreso, escapan al juicio de los tribunales federales. Ni se ha dicho esto en fallo alguno, ni ha podido decirse, porque no hay ley que pueda dejar de ser aplicada o juzgada por los jueces de la Nación, si ocurre un caso judicial que la traiga

⁶ 13-07-2007; T. 330 P. 3160.

⁷ El Dr. Luis V. Varela –nombrado en la Corte por el Presidente Miguel Juárez Celman en 1889 (renunció en 1899)- escribió un Tratado de HISTORIA CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA. Era hijo de Florencio Varela y sobrino de Juan Cruz Varela a quienes se refiere en las páginas que dedica a los sucesos que llevaron al fusilamiento de Dorrego por Lavalle desmintiendo la intervención de su padre en el desgraciado hecho histórico [V. TOMO TERCERO, pp. 490-2, La Plata, 1910].

⁸ Corte Suprema de Justicia de la Nación. 07/09/1893. Partes: Cullen, Joaquín M. c. Llerena, Baldomero. HECHOS: El apoderado del gobernador provisorio de la provincia de Santa Fe, nombrado por la revolución que derrocó -el treinta de julio de 1893- el Gobierno establecido, inició demanda ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación contra la persona que lo depuso invocando una ley de intervención federal, a la que califica de inconstitucional por haber sido sancionada violando el procedimiento previsto en la Constitución a tal efecto. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, por mayoría, declaró que carecía de jurisdicción para entender en la demanda.

ante el Tribunal. / Lo que se ha declarado en los Estados Unidos, y que no puede desconocerse como jurídicamente exacto, es que los tribunales de justicia no tienen jurisdicción para resolver 'cuestiones políticas'; es decir, que no puede traerse ante ellos el fallo de un punto cualquiera que no forme controversia de intereses o de derechos, sino que sólo afecte a la política. / Como se comprende, la diferencia es sustancial. / Pero ¿cuáles son esas cuestiones políticas que escapan al juicio de los tribunales de la Nación? Si se recorre la jurisprudencia norteamericana, desde el primero hasta el último de sus fallos, se encontrará que, sin una sola excepción, las únicas cuestiones políticas que la Corte ha declarado ajenas a su juicio, son aquellas en que los poderes políticos del Estado han procedido como representantes absolutos de la soberanía nacional; es decir, son sólo aquellas cuestiones de derecho público, en que la ley internacional, que es lo que en el jus gentium se llama 'ley política', puede estar afectada; o aquellas que, por analogía, se aplican a los Estados independientes que forman la República independiente, reunidos en confederación. / En todos los casos en que los tribunales federales se han excusado de conocer en el pleito, fundándose en que se trataba sólo de una cuestión política, la materia en discusión ha sido la existencia o inexistencia de un Gobierno extranjero o de Estado, los límites internacionales; la soberanía de un país extranjero sobre un territorio determinado; las condiciones de las tribus indias dentro del territorio de la Unión; las cuestiones sobre neutralidad y beligerancia en caso de guerra; las facultades de los monarcas extranjeros para tratar con el Gobierno de los Estados Unidos, y acaso algún otro punto, pero siempre sujeto a las facultades del soberano en el derecho público (Weaton, 3, pág. 246 y 610; id. 4, pág. 52 y 467; id. 6, pág. 193; Peters, 2, pág. 253; id. 11, pág. 511; id. 13, pág. 415; id. 14, pág. 170; Cranch, 1, pág. 137; id. 4, pág. 241; id. 9, pág. 388; Howard, 5, pág. 343; id. 14, pág. 38; id. 16, pág. 635; Wallace, 3, pág. 409; id. 6, pág. 50). / Algunos de esos casos han afectado directamente a la República Argentina, unos, con motivo de la epopeya de Bucharado, cuando llegó al mar de las Antillas y a las costas de Méjico, con el pabellón nacional en la popa de 'La Argentina', apresando buques de guerra y mercantes que llevaban la bandera española, durante la guerra de la Independencia; y otros a propósito de nuestra soberanía sobre las islas Malvinas, con motivo del apresamiento del 'The Harriet', buque norteamericano asegurado en una compañía también americana. / En el primer caso se discutió en los Tribunales nacionales de la Unión el carácter que tenían, en el derecho internacional, las antiguas colonias españolas, en la guerra con la metrópoli; declarándose que, en tanto que su carácter de beligerantes o de naciones independientes no hubiese sido reconocido por los poderes políticos de los Estados Unidos, los tribunales no tenían jurisdicción para decidir sobre el carácter que ellas tenían; y, en el segundo, se decidió que, no habiendo los poderes públicos de los Estados Unidos reconocido la soberanía de Buenos Aires sobre las islas Malvinas, los tribunales federales no podían reconocer buena presa a los efectos del capitán, la hecha por el Gobernador don Luis Vernet, del buque americano "The Harriet". / Como éstas, son todas las 'cuestiones políticas' que la Corte Americana ha declarado que no caen bajo su jurisdicción; y, cuando han aplicado estas reglas del derecho internacional, a las relaciones entre los gobiernos locales de Estado y los

Estados Unidos, han limitado su declaración de incompetencia a aquellos actos políticos, en que había un reconocimiento o un desconocimiento expreso de un Gobierno de Estado por el Gobierno de los Estados Unidos (...) / Como se ve, en ninguno de todos los casos en que la Corte Suprema ha declarado su incompetencia, por tratarse, en el caso, de una cuestión política, se ha referido a las leyes que, en el curso ordinario de la legislación, puede dictar el Congreso". / "Esto en cuanto a materias internacionales. En cuanto a la legislación interna del Congreso, política o no en sus objetos, la doctrina es más absoluta". Reconoce el Dr. Varela que en EE. UU de Norteamérica por entonces la cuestión no estaba bien delineada y la propia Corte había señalado que era menester esperar mayores decisiones en el futuro para establecer las bases de la diferencia entre estas cuestiones políticas y justiciables. Hoy ya es posible hacerlo.

Pero, en el final de la cita, me interesa esta otra puntualización decisiva para mí: "El único objeto ostensible de la demanda, es el de pedir la declaración de inconstitucionalidad de la ley por violación de los preceptos constitucionales que reglan los procedimientos para la sanción de las leyes. / Es a la forma en que la ley ha sido sancionada, y no al fondo mismo de ella, a donde se dirige la acción. No se impugna un acto político del Congreso, ni se pretende que él ha ultrapasado los límites de sus facultades legislativas, dictando leyes sobre materias ajenas a sus poderes delegados. / Lo que la demanda pretende, es que no hay ley, por haberse violado los procedimientos sustanciales que la Constitución ha marcado para la sanción de las leyes, y esta Corte no podría rechazar de plano una acción semejante, fundada en que se trata de una cuestión política, sin que su fallo, a propósito de la jurisdicción, importase un prejuizgamiento respecto del fondo".

En el mismo precedente "POLINO", igualmente en disidencia, el Dr. Boggiano concluyó: 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.

2. Acerca de la legitimación. Repito lo dicho por el Dr. Fayt que transcribo al inicio: "*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)". Obsérvese la amplitud de la legitimación que se contempla en esta

previsión de la Constitución del Chubut: “ARTÍCULO 57⁹. **Toda persona** tiene legitimación para obtener de las autoridades la protección de los derechos difusos de cualquier especie reconocidos por esta Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad del Estado”. Y su concordante: “ARTÍCULO 111. **Todo habitante** puede interponer acción de amparo para obtener de la autoridad judicial la adopción de medidas preventivas o correctivas, respecto de hechos producidos o previsibles que impliquen deterioro del medio ambiente”. [*Destacados míos*]. De modo, pues, que, efectivamente, cualquier persona – inclusive el juez - estaría habilitada para cuestionar en sede judicial los actos internos de la Legislatura que se estiman contrarios al ordenamiento jurídico, aunque no se verifique un daño a un derecho propio -singular exclusivamente- del reclamante. Es cierto que se trata de materias específicas, los derechos subjetivos de incidencia colectiva, pero denotan las disposiciones constitucionales una amplitud de legitimación que nos es propia en Chubut. Y ciertamente el juez no solo está autorizado sino que pesa sobre él un mandato constitucional: Nulidad - ARTÍCULO 10. Toda ley, decreto u ordenanza que imponga al ejercicio de las libertades o derechos reconocidos por esta Constitución otras restricciones que las que la misma permite o prive de las garantías que ella asegura, son nulos y no pueden ser aplicados por los jueces”. Control difuso, por esto a cargo de todos los jueces, y de oficio de constitucionalidad.

Como dijera el Dr. Fayt, lo que el caso plantea no es de un problema de legitimación corriente, en el que quepa hablar de las exigencias regulares para la

⁹ La Constitución del Chubut precede el artículo 57 con el *nomen iuris* “Derechos difusos” expresión hoy en desuso. Quiroga Lavié habló de *derechos colectivos* y el artículo 43, C. N. les llama *derechos de incidencia colectiva*. La Corte Suprema en “HALABI” señaló que “En materia de legitimación procesal corresponde delimitar con precisión tres categorías de derechos: individuales, de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos, y de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos, y en todos los supuestos es imprescindible comprobar la existencia de un ‘caso’ (art. 116 de la Constitución Nacional y art 2º de la ley 27) -ya que no se admite una acción que persiga el control de la mera legalidad de una disposición-, como también es relevante determinar si la controversia en cada uno de dichos supuestos se refiere a una afectación actual o se trata de la amenaza de una lesión futura causalmente previsible”.

existencia de un 'interés legítimo', sino de la afectación aducida de la fuente misma de toda legitimación¹⁰. 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. 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".

El demandante en este caso, conforme lo deja dicho el mismo juez, se quejó cuando menos por estas razones, a saber: a) irregularidades en la convocatoria a sesión especial; b) el no acogimiento - con votos insuficientes- de su moción en concreto de tratamiento especial que él afirmó basada en el Reglamento Interno; c) la ausencia de un previo despacho de Comisión lo que exigía un tratamiento sobre tablas o moción de preferencia con el voto de una mayoría agravada, lo que no se hizo así: explicó aquí que la finalidad del artículo es el análisis previo en la comisión que corresponda, requiriéndose una mayoría calificada para el tratamiento sobre tablas sin el despacho de aquélla porque significa apartarse del trámite normal de la actividad legislativa; d) se avanzó en la aprobación de las resoluciones -con los efectos ya consignados- con el voto de trece legisladores. La mayoría calificada a que se refiere el diputado es la de dos tercios del total de la Cámara, esto es, dieciocho votos sobre veintisiete integrantes si estuviesen todos presentes, y e) la violación del art. 134, inc. 1º, de la Constitución Provincial que prohíbe modificar el Reglamento de la Legislatura sobre tablas y en un mismo día.

Específicamente, no veo yo de qué otra manera, que no fuera el amparo que llamamos parlamentario, un legislador podría evitar una semejante violación a las normas constitucionales y aun a las de los reglamento internos en la formación de la ley, de una resolución o de una declaración legislativa. Y no advierto

¹⁰ Nos ha interesado en el texto hacer reparar en la cercanía de la Constitución del Chubut con la doctrina que sienta el Dr. Fayt, citada en el inicio, en orden a la amplitud de su defensa que ella consagra. Ello se ve reforzado por lo que ordena el artículo 10 y por las disposiciones de los artículos 21 y 22.

tampoco acierto en privar al legislador el acceso a la jurisdicción cuando denuncia una lesión a su propia actividad como tal, pretendiendo con ello que se respeten los procedimientos cuya observancia no solo le compete a él sino que le compete hacer observar también, para lo cual ha sido elegido entre otras cosas. Sobraban las razones para admitir su legitimación. En el caso “Thomas”, reiteradamente citado por el juez, dijo la Corte que un legislador no tendría legitimación activa cuando lo que trae a consideración de un tribunal de justicia es la reedición de un debate que ha perdido en el seno del Poder Legislativo por el juego de las mayorías y minorías respectivas. Empero, agregó allí que, por el contrario, dicha legitimación podría eventualmente resultar admisible cuando se trata de la afectación de un interés concreto y directo a su respecto. Es lo que creo acontece en la demanda del diputado en este caso. Obsérvese cómo se aleja de ese precedente de la Corte la situación que examino aquí; cito a la Corte: “...no se observa en el sub lite la afectación a un interés personal del actor. Ello es así pues, descartada la presencia de toda cuestión contenciosa que exija definir los alcances de los derechos, inmunidades y prerrogativas que le asisten a Thomas en su condición de legislador, del análisis del caso no surge la necesaria convicción que demuestre el modo en que el demandante fue inequívocamente privado de ejercer las atribuciones que le asisten como legislador, tanto durante el tratamiento llevado a cabo en las comisiones que tomaron intervención, como en oportunidad de la consideración de los diversos dictámenes que realizó la Cámara de Diputados, de la votación en general del proyecto del dictamen de mayoría y su ulterior tratamiento y votación en particular”. Más allá de advertir que la Corte tiene sus “sentimientos” –como lo destacó el Dr. Vanossi en una antigua nota que llamó “Los Tres Recursos” [publicada en El Derecho]-, que la lleva a admitir unas veces lo que niega en otras, es claro que las puntualizaciones de ese fallo no se corresponden con las particularidades de la presente acción de amparo. Ello es así por lo que he subrayado antes al resumir las quejas del legislador que transcribe el juez.

Y la doctora Gelli -cuya nota al fallo cita igualmente el magistrado- deja a salvo expresamente esto que se cita textualmente en la sentencia: “Una

destacada constitucionalista de nuestro país expresa con acierto que al controlar el Poder Judicial el cumplimiento de las reglas de deliberación y votación en la Cámara “se resguarda el debido proceso democrático, y los tribunales preservan la juridicidad propia del Estado Constitucional de Derecho, más aún si la decisión de cualquiera de las Cámaras legislativas viola la regla que ellas han dictado - su reglamento interno -, porque entonces estarían yendo contra sus propios actos, en perjuicio de los derechos propios y funcionales de los legisladores”. Repito aquel pronunciamiento de la Corte: “El escrutinio judicial de los procedimientos resulta esencial para robustecer las prácticas democráticas”.

IV. CONCLUSIÓN

El caso que he examinado muestra una cuestión indudablemente justiciable y, a mi juicio, el indebido rechazo de la acción por supuesta falta de legitimación. A propósito, si esta iba a ser la solución pudo adoptarse in límine; el juez da algunas explicaciones al respecto remitiendo a decisiones de su propia cosecha que se parecen a disculpas por su tardía decisión. Ciertamente que la legitimación debe examinarse siempre, específicamente también en el momento de dictar sentencia. Pero pudo el juzgador adentrarse en el conocimiento del fondo de la cuestión por la trascendencia institucional de la cuestión y sus proyecciones, que el mismo demandante enfatizó.

Claro está, no puedo examinar la sustancia que no ha sido materia de tratamiento y decisión. Solo menciono esta norma de la Constitución del Chubut: “Artículo 132. SESIONES PÚBLICAS. Las sesiones son públicas, salvo cuando la naturaleza de los asuntos a considerar exige lo contrario. La Legislatura sesiona con la mayoría absoluta de sus miembros, pero cuando por falta de quórum fracasan dos sesiones consecutivas, puede sesionar con la tercera parte de sus miembros. Tratándose de sesiones especiales, el quórum de la tercera parte rige cuando la citación se ha hecho con anticipación de por lo menos tres días”.

La mayoría absoluta de los miembros resultan ser catorce diputados –sobre el total de veintisiete, artículo 124, C. Ch.-. El tercio son nueve diputados. Para que sesione válidamente la Legislatura con nueve miembros deben haber fracasado

dos convocatorias consecutivas: es un medio constitucional de obligar a la mayoría a concurrir. Esta regla no se quiebra si la sesión es especial: debe convocarse por dos veces consecutivas y, además, la citación debe hacerse con una anticipación no menor a tres días. Lo destaco porque una de las quejas parece relacionada con esta previsión de la Constitución y su inobservancia. Y, añadido, el carácter de especial de la sesión no autoriza a quebrar la regla de las mayorías ni el trámite parlamentario, constitucional y reglamentariamente previstos para cada asunto.