



La Historia Constitucional Argentina en los pronunciamientos judiciales

- a propósito de un caso reciente-

Por Armando Mario Márquez¹

**VOCES: HISTORIA CONSTITUCIONAL – PRONUNCIAMIENTOS
JUDICIALES – ELECCIONES – PASO – LISTAS – CANDIDATOS –**

ABSTRACT

El 9 de septiembre de 2021 nuestro cimero tribunal dictó su fallo en los autos CNE 5483/2021/CS1 "Alianza Vamos Mendocinos c/ Lista Juntos por Mendoza - Alianza Cambia Mendoza s/impugnación de candidatos elecciones primarias 2021, senador nacional suplente de la Alianza Cambia Mendoza"², con antecedente de alzada previa en un pronunciamiento de la Cámara Nacional Electoral.

Ese entuerto tuvo amplia repercusión pública, tanto en lo regional cuanto en lo nacional. De allí, la adjetivación de destacado que le considero al mismo.

Ambos cuerpos judiciales ya citados rememoran, por mención inicial de la parte, de una interpelación y la respuesta a la misma, las que se generaran en el seno de

¹ Socio Adherente de la AMFJN. Comité Académico de la Revista Jurídica de la AMFJN. Ex Juez de Cámara del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de General Roca, Río Negro. Presidente de la Junta de Estudios Históricos del Neuquén. Presidente del Centro de Estudios Constitucionales del Comahue. Miembro titular de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional.

² CSJN, Fallos: 344:2339



Convención Constituyente reunida en Santa Fe de la Veracruz en 1853, alrededor de lo cual versa el "*tema decidendum*", respecto de lo que -en ambas instancias iniciales y también en la final- se acude a citas bibliográficas de destacados y tradicionales autores de materia constitucional que se refieren -e interpretan- ese episodio producido en aquél acto fundacional de nuestra conformación institucional.

En la inteligencia de encontrarnos ante una saludable, aunque no muy frecuente, práctica de nuestros tribunales, se anima a la concreción de estas líneas, instando una recurrencia mayor por parte de aquéllos a nuestra rica Historia Constitucional Argentina.

El trabajo se estructurará en dos partes principales: 1) la mención del fallo y la exposición de sus términos en lo pertinente a este ensayo y, 2) la ponderación de la importancia del estudio y conocimiento de nuestro rico pasado institucional.

Las fuentes legislativas, jurisprudenciales y bibliográficas que se consultan y ocupan, lo aclaro, serán mencionadas a lo largo del trabajo.

1. EL FALLO Y SUS ANTECEDENTES JURISDICCIONALES

1a. Presentación

Debido a las elecciones de medio término previstas para el año 2021 con el objeto de renovar parcialmente las autoridades legislativas nacionales, se convocó a la ciudadanía para celebrar las llamadas PASO: Primarias Abiertas Simultáneas y Obligatorias y, a su consecuencia, las generales definitivas.

Con motivo de la inscripción de listas para la compulsa ante la Justicia Federal en el distrito correspondiente a la provincia de Mendoza, una fuerza política, la denominada Alianza Vamos Mendocinos (AVM), se presentó ante el Juez Federal local con competencia en materia electoral impugnando la presentación del gobernador en ejercicio como candidato a Senador Nacional suplente por la Lista Juntos por Mendoza / Alianza Cambia Mendoza.



La tacha invocada por la parte impugnante se fundamentaba en la letra del artículo 115 de la Constitución del referido estado provincial, el que transcribo en su parte pertinente: *"El Gobernador tampoco podrá ser electo senador nacional hasta un año después de haber terminado su mandato"*.

Planteado así el entredicho, tanto la primera instancia local en materia electoral, cuanto su alzada -la Cámara Nacional Electoral- y, por último, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (estos dos últimos pronunciamientos lo fueron, el primero por mayoría y el final por unanimidad de votos pero con un voto por sus propios fundamentos), rechazaron aquel planteo diciendo, en líneas generales, que los requisitos para el cargo de referencia estaban taxativamente contenidos en el artículo 55 de nuestra Constitución Nacional, cuyo texto me permito recordar: *" Son requisitos para ser elegido senador: tener la edad de treinta años, haber sido seis años ciudadano de la Nación, disfrutar de una renta anual de dos mil pesos fuertes o de una entrada equivalente, y ser natural de la provincia que lo elija, o con dos años de residencia inmediata en ella."*

Se afirmaba, en aquéllos, que si una provincia decidiera agregar más requisitos que los establecidos en la Carta Magna Federal, ello resultaría violatorio del principio de igualdad ante la ley.

Hasta acá, en prieta síntesis expuesto, el fallo judicial y sus antecedentes jurisdiccionales.

Destaco que no voy a opinar sobre el aserto o no del pronunciamiento, por considerar que ello excede el marco de este ensayo, aunque advierto que hay muy buenos argumentos en ambas posturas.

Ese entuerto tuvo amplia repercusión pública, no solo local, como lo adelantáramos, de allí, la adjetivación de destacado que le concedemos.

Mas, lo medular de los referidos pronunciamientos jurisdiccionales, no radica solo en el resultado -a los fines de este ensayo-, el que amerita una profunda discusión (máxime la solución no unánime ínsita en uno de ellos) sino que el *"tema decidendum"*



motivó una abundante recurrencia a los orígenes y génesis de nuestra Ley Mayor y a la doctrina y al pensamiento de los autores de antaño sobre el particular, lo que se advierte como una plausible práctica de los cuerpos judiciales, tal como lo apreciaremos en los renglones que siguen.

1b. La recurrencia a los antecedentes legislativos y doctrinarios patrios

En su presentación originaria los apoderados de la Alianza Vamos Mendocinos, más allá de lo expuesto en el acápite precedente, introducen algunos aspectos vinculados a nuestra constitución histórica sancionada en 1853, uno de ellos, el que da pie al presente, es abordado en su voto en disidencia por el vocal de la Cámara Nacional Electoral doctor Alberto Ricardo Dalla Vía, lo que para mejor ilustración seguidamente transcribo en su parte pertinente: "*...Que el artículo 73 de la Constitución Nacional, en lo que aquí interesa, señala que "...los gobernadores de provincia no pueden ser miembros del Congreso por la de su mando..."*. Tal disposición es originaria del texto histórico de 1853, y tuvo por fundamento, conforme al pedido de explicaciones solicitado por el convencional Zenteno en la sesión del 27 de abril de 1853 del Congreso Constituyente y brindadas por el convencional Seguí, *...en la libertad del voto y en el temor de que por obtenerlo los gobernadores violentasen al pueblo...*" (cf. Ravignani, Emilio, "Asambleas Constituyentes Argentina 1813 - 1898", Tomo cuarto 1827-1862, Instituto de Investigaciones Históricas de la Facultad de Filosofía y Letras Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 1937, pág. 527. Fallo CNE 4168/09, voto disidente)."

Quiero apresurarme a aclarar que las citadas participaciones de los convencionales constituyentes Juan Francisco Seguí (representante de Santa Fe) y el presbítero Pedro Alejandrino Zenteno (por Catamarca), se hicieron en el marco del debate sobre el proyecto que le presentara al pleno el 19 de abril de 1853 la Comisión que con tal efecto se conformara y que la encabezara el representante de Corrientes, Pedro Díaz Colodrero.



Sería injusto avanzar en el presente relato sin hacer mención de que el voto del aludido vocal disidente se ve armónicamente completado por copiosas citas textuales a las obras de insignes autores, algunos de ellos también recurridos en el voto de los jueces de la mayoría.

En ese sentido destaco las referencias que se hacen hacia los siguientes trabajos bibliográficos:

- González, Joaquín V., “Manual de la Constitución Argentina”, Editorial Estrada y Cía., Buenos Aires, año 1897.
- Alberdi, Juan Bautista, “Organización de la confederación argentina”, Editora Casa García y Cía, Buenos Aires.
- Ravignani, Emilio, “Asambleas Constituyentes Argentinas 1813 - 1898”, Tomo cuarto 1827-1862, Instituto de Investigaciones Históricas de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires, edición oficial, Buenos Aires, año 1937.
- Agustín De Vedia, “Constitución Argentina”, Editorial Imprenta y Casa ^[1]_[SEP]editora de Coni Hermanos, Buenos Aires, año 1907.
- Montes de Oca, Manuel Augusto, “Lecciones de Derecho Constitucional”, Editorial Tipográfica y Encuadernadora “La Buenos Aires”, Buenos Aires, año 1910.
- González Calderón, Juan Antonio, “Derecho Constitucional Argentino. Historia, teoría y jurisprudencia de la Constitución”, Editorial Lajouanne, Buenos Aires, años 1930/1931.
- García, Juan Agustín, “La Ciudad Indiana”, Ángel Estrada y Cía, Editores, 2da. ^[1]_[SEP]Edición, Buenos Aires, año 1909.
- Aristóbulo del Valle, "Nociones de Derecho Constitucional". Notas tomadas de las conferencias del Dr. Aristóbulo del Valle, por Máximo Castro y Alcides Vicente Calandrelli, editado por Imprenta y Litografía "La Buenos Aires", Buenos Aires, año 1911.



Todo ello sin perjuicio de la también abundante mención a prestigiosos autores contemporáneos.

La aludida cuestión introducida por la parte, generó -muy especialmente en el extenso voto disidente del doctor Dalla Vía- una interesante mirada introspectiva hacia nuestro pasado institucional, en el que proliferan e interactúan referencias y citas jurisprudenciales y doctrinarias de autores pasados y modernos, tanto nacionales como extranjeros.

Ambos votos añaden citas jurisprudenciales previas de ese cuerpo.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, por su parte, alude también en el voto suscripto por la mayoría al referido episodio de la Convención Constituyente de 1853, en los siguientes términos: *"...tampoco asiste razón al recurrente en cuanto alega que el artículo 73 de la Constitución Nacional establece una causal de inelegibilidad de los gobernadores de provincia para el cargo de senador nacional. En este aspecto, remitió a las consideraciones y conclusiones expresadas por ese mismo tribunal en el fallo CNE 4168/2009, dictado en la causa 'Novello'. Según dicho precedente, la prohibición contendida en la cláusula constitucional mencionada no constituía una condición de elegibilidad; se trataba de una incompatibilidad de ejercicio, que impedía el ejercicio simultáneo de ambas funciones, pero no obstaba a postularse como candidato para una de ellas mientras se estuviese desempeñando la otra. Para arribar a esa conclusión se hizo pie en la literalidad de la norma y en la práctica constitucional subsiguiente; a la vez que se desestimó el valor interpretativo que los impugnantes pretendían dar a la intervención del convencional Seguí al momento de debatir la aprobación del texto constitucional en cuestión -en la sesión del 27 de abril de 1853-, según la cual se trataba de una condición de elegibilidad y su fundamento residía en la libertad del voto y en el temor de que por obtenerlo los gobernadores violentasen al pueblo. Más concretamente, en esa oportunidad se explicó que la opinión de Seguí no se había traducido en la letra de la cláusula constitucional aprobada y que, por ende, conceder un valor talismánico al pensamiento de un convencional que no encuentra*



referencia en la literalidad de la norma para procurar su interpretación, no resulta una hermenéutica aceptable desde ninguna de las categorías ensayadas a este fin, y conduciría a una solución contra legem. También se tuvo en cuenta la posterior aplicación de la cláusula constitucional por los distintos poderes del Estado federal y se destacó que, desde la época más inmediata a la sanción de la Constitución hasta los años recientes, casi cuarenta senadores nacionales habían resultado electos encontrándose vigentes sus mandatos como gobernadores. Entre ellos, se consideró especialmente relevante el caso de Ángel D. Rojas, pues éste fue elegido senador nacional por la Legislatura de la Provincia de San Juan, en 1916, pocas horas después que ese mismo cuerpo aceptara su renuncia como gobernador de la Provincia Pese que se formularon algunas oposiciones a la aceptación de su diploma... la Cámara rechazó las impugnaciones y aprobó el título'..."

Luego, hace una puntual referencia a nuestro pasado legislativo al afirmar: *"Por último, se citó un proyecto de ley que nunca logró consenso para su sanción, según el cual se presum[ía] fraudulenta y se tendr[ía] por nula toda elección de diputado o senador al Congreso Nacional, que reca[yese] en personas que desempeñ[asen] o hayan desempeñado el gobierno de alguna provincia, hasta un año después de haber cesado en sus funciones, el cual fue rechazado por la Comisión de Negocios Constitucionales el 31 de mayo de 1890, por considerar que 'sería una violación de nuestra Carta Fundamental, exigir otras condiciones que las que ella requiere como indispensables para ser miembro del Congreso'.."*

En el voto individual del Juez Horacio Daniel Rosatti se hace también una remisión a las aludidas cuestiones de nuestro pasado institucional, dándose un enfoque de apreciación distinto al asunto en trato, aunque arribando a la misma solución final del entuerto.

Nuevamente, en ambos votos, advertimos una profusa indicación de fallos previos del tribunal.



Aclaro, por último, que la referida solución -finalmente adoptada- también era la aconsejada al Alto Cuerpo por el Ministerio Público Fiscal al dictaminar sobre el particular.

Los tres pronunciamientos jurisdiccionales que son el motivo de este ensayo, como lo fuera precedentemente expuesto, hacen importantes y muy útiles remisiones a nuestra Historia Constitucional, a la vez que centran el "*tema decidendum*" en interpretaciones que giran alrededor de episodios de nuestro pasado institucional, arribando en consonancia con ello al pronunciamiento ya mencionado.

En la ponderación de todo ello me ocuparé en el punto siguiente.

2. IMPORTANCIA DE LA RECURRENCIA A LA HISTORIA CONSTITUCIONAL ARGENTINA EN LOS FALLOS JUDICIALES

En los renglones precedentes hemos apreciado una notoria recurrencia en el caso jurisprudencial presentado a episodios de nuestro pasado institucional, concretamente al allí detalladamente descrito y que se desarrollara en el seno de la Convención Constituyente que, reunida en la ciudad de Santa Fe de la Veracruz, sancionara nuestra Constitución Nacional el 1 de mayo de 1853; más concretamente al pedido de aclaración formulado por el representante catamarqueño presbítero Pedro Alejandrino Zenteno a su par e integrante de la comisión que presentara el proyecto: el santafesino Juan Francisco Seguí, y la respuesta que le brindara este último en la intensa sesión del 27 de abril de ese mismo año.

A su alrededor gira el '*tema decidendum*', en un asunto que -como ya lo adelantara y de ahí su expresa adjetivación- se instalara en los medios y tomara amplio estado público, no solamente en la provincia de Mendoza, donde puntualmente aconteciera el entuerto, sino también en el orden nacional.



No es la primera vez -y anhelo que no sea la última- que nuestros tribunales, especialmente la máxima instancia nacional, han recurrido a nuestro pasado, especialmente al referido a la conformación institucional de nuestra Nación y a los principios constitucionales que nos son propios.

La plausible cuestión introducida por la parte accionante al '*tema decidendum*' y que generara un pronunciamiento alusivo en la primera instancia, y también en sus instancias sucesivas, carga con un valor especial y de resalto, toda vez que las cuestiones como las planteadas en el caso y en el episodio puntual en trato no pueden discutirse ni ponderarse fuera del marco de la remisión hacia nuestra Historia Constitucional Argentina, que es la que brinda el contenido para una adecuada solución, encararlo de otro modo sería una cuestión abstracta, o, cuanto menos carente del correspondiente contexto.

Ello porque en la mirada introspectiva hacia nuestro pasado institucional habremos de hallar, sin duda, la base, los antecedentes -fácticos y doctrinarios- del derecho positivo vigente en nuestro medio.

Es, no lo olvido, la principal misión de la enseñanza y el estudio de la Historia Constitucional -la referida a la Argentina en particular-: la recuperación y puesta en vigencia permanente de la doctrina que en materia de Derecho Constitucional surge de los antecedentes que le ofrece nuestro pasado: sin la óptica que le brinda el marco de aquélla -que, reitero, la pone en contexto- no puede haber una correcta interpretación de las instituciones que son llevadas al juzgamiento y la consecuente decisión de los magistrados.

Quiero, por último, echar un párrafo reconociendo lo allí actuado en punto a lo expuesto por parte de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, toda vez que en su carácter de última palabra y resguardo de los principios constitucionales, ha asegurado y profundizado su vigencia con una adecuada remisión a nuestro pasado respectivo.



En apoyo de todo lo hasta acá expuesto me permito citarme al decir que *"...nada obsta a pensar, entonces, que el conocimiento cabal del Derecho Constitucional implica también el de la Historia que les es propia, camino que puede transitarse de diversas formas, pero que en definitiva nos llevará al mismo destino: en que el estudio –y la enseñanza- del Derecho Constitucional no puede escindirse del de la Historia Constitucional..."*.

También he afirmado que: *"...la Historia Constitucional Argentina, en cuanto se ocupa de la conformación institucional de la Nación, tiene una insoslayable vigencia e importancia..."*.

Concluyendo, hago votos porque sean cada vez más las referencias hacia nuestra Historia Constitucional Patria en los fallos judiciales, único camino de profundizar y desentrañar en su contexto adecuado, las instituciones y los principios que conforman nuestro derecho positivo vigente, y, por ende, su correcta interpretación y aplicación.