

Expediente Número: CAF - 11717/2021 **Autos:**

RAFFETTA, LIN PAO c/ EN-HONORABLE
CONGRESO DE LA NACION-LEY 24747- CAMARA
DE SENADORES Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986
Tribunal: JUZGADO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO FEDERAL 9 / SECRETARIA N°
17

Señor Juez:

Se corre vista a este Ministerio Público a fin de que dictamine en los términos del art. 31 de la ley 27.148.

I.- El actor promueve acción de amparo en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional contra la Defensoría del Pueblo de la Nación, la Honorable Cámara de Diputados y la Honorable Cámara de Senadores a fin de que se declare la inconstitucionalidad del art. 6° de la ley 24.747 y se ordene a la Defensoría a realizar la verificación a través de sus áreas competentes y bajo la responsabilidad de quien sea que se encuentre a cargo de la gestión cotidiana del organismo desde la vacancia del Defensor y sus Defensores Adjuntos. A todo evento, solicita que V.S. realice la verificación o bien se ordene que sea realizada por el Congreso de la Nación para evitar que continúe la manifiesta violación de su derecho a iniciativa popular (cfr. pto. I del escrito de inicio).

Relata que un conjunto de organizaciones sociales se autoconvocó en un colectivo denominado



“Organizaciones Laicistas Argentinas” y pretendieron presentar una iniciativa popular en los términos del art. 39 CN y la ley 24.747 a fin de que se deroguen normas clericales de las dictaduras.

Explica que, a fin de dar cumplimiento con el requisito fijado en el art. 6 de la ley 24.747, remitió una nota a la Defensoría del Pueblo de la Nación solicitando que verifique el contenido la información esencial del proyecto. Agrega que el 4/6/2021 recibió la respuesta brindada por el Jefe de Asesoría Legal y Técnica del citado organismo indicando que no es posible dar tratamiento a la solicitud dado que la verificación es una tarea que la ley 24.747 encomienda exclusivamente al Defensor del Pueblo. Asimismo, hizo saber que también los Defensores Adjuntos cesaron en sus cargos, por tanto, no existe actualmente quien lo reemplace en los términos del art. 13, párr. primero de la ley 24.284.

Entiende que al reglamentarse el derecho de iniciativa popular y establecer que, previamente a la recolección de firmas, el Defensor del Pueblo debe verificar el contenido de la información esencial del proyecto, no se previó la posibilidad de que el órgano estuviese acéfalo. En este sentido, indica que, la imprevisión legislativa hace que, en el marco del contexto y las circunstancias de hecho que sirven de causa a la demanda, dicha norma se presente como un requisito previo “incumplible”.



Insiste en que la participación previa del Defensor del Pueblo se ha convertido, en las circunstancias del caso y por la propia omisión del Congreso, en una condición de imposible cumplimiento que la transforma en inconstitucional por constituir una barrera infranqueable para poder ejercer el derecho consagrado por el texto constitucional y, por tanto, esterilizar un instrumento importante y lleno de posibilidades que permitiría hacer realidad una democracia más participativa.

Aduce que el Congreso Nacional no ha cumplido con su deber de designar al Defensor del Pueblo de la Nación, pese al reclamo de la sociedad civil y a las decisiones judiciales que instaron al Poder Legislativo a efectuar las designaciones que se hallan pendientes.

Destaca que la traba que la exigencia del art. 6 de la ley 24.747 impone al ejercicio de un derecho constitucional consiste en un trámite menor, de esencia puramente burocrática, que podría ser cumplido por otros órganos, ya que no requiere ninguna calificación especial ni tampoco es connatural a las funciones constitucionales atribuidas a la Defensoría del Pueblo de la Nación.

Precisa que al exigirse un requisito de imposible cumplimiento para los ciudadanos, el art. 6 de la referida ley obtura el ejercicio del derecho de iniciativa popular reconocido por el art. 39 de la Constitución



Nacional. Por tanto, dice, ello solo puede ser superado a través de la declaración de inconstitucionalidad, para este caso concreto, de la norma reglamentaria que lo dispone y que ha devenido irrazonable al extremo de impedir absolutamente el ejercicio de un derecho expresamente consagrado por la Constitución Nacional.

Considera que la sujeción del ejercicio de un derecho a una condición de imposible cumplimiento sobreviviente, que para peor es generada por la propia omisión estatal, torna a la reglamentación legal manifiestamente irrazonable y arbitraria. Asimismo, esta situación frustra abiertamente el propósito del Constituyente en la medida en que la ley reglamentaria y la conducta omisiva enlazada a ella tornan al derecho constitucional de ejecución ilusoria o imposible.

Por otro lado, afirma que consentir la respuesta del funcionario público que está a cargo de la Defensoría del Pueblo de la Nación en cuanto a la imposibilidad de dar cumplimiento a la verificación establecida en el art. 6 de la ley 24.747, implica admitir que un órgano administrativo tiene la potestad de anunciar que uno de los pocos instrumentos constitucionales de democracia participativa no está vigente, que la función pública no estatal mediante la cual los ciudadanos pueden peticionar y obligar a la actividad legislativa se encuentra derogada y que ello



ocurrió hace varios años a partir de la acefalía del órgano creado por la ley 24.283.

En este contexto, de no declarar la inconstitucionalidad de la referida ley, solicita que V.S. ordene a la Defensoría del Pueblo de la Nación la realización de la verificación a fin de hacer cesar la vulneración de un derecho político fundamental como lo es la iniciativa popular prevista en el art. 39 de la Constitución Nacional.

A todo evento, peticiona que V.S. realice la verificación o bien le ordene al Congreso de la Nación hacerlo, entendiendo que ella consiste en un simple cotejo entre lo que estipula el proyecto a impulsar y los límites constitucionales establecidos en el art. 39 CN y art. 3 de la ley 24.747.

Finalmente, en el pto. IX del escrito de inicio, indica que las razones de la iniciativa popular que se ve impedida de promover.

II- Del auto de fs. 31 se desprende que V.S. acordó otorgar a la pretensión el trámite propio de la acción de amparo.

III- Desde el punto de vista formal, cabe señalar que se han cumplido en autos las etapas procesales que contempla la Ley 16.986.



En efecto, incoada la acción se requirió a las demandadas la presentación del informe del art. 8º de la ley 16.986, efectuada el 23/8/2021 y 24/8/2021.

En dicha oportunidad, el Honorable Senado de la Nación se opuso al progreso de la acción, en primer lugar, al considerarla extemporánea. En efecto, aduce que la acción fue articulada el 14/7/2021 y tiene por objeto impugnar una respuesta denegatoria comunicada el 7/6/2021, esto es, una vez vencido el plazo de caducidad previsto en el art. 2 inc. e) de la ley 16.986.

Asimismo, plantea la falta de legitimación pasiva con fundamento en que el Senado de la Nación no integra la relación jurídica respecto del amparista, ya que no hay manera de que un pronunciamiento válido, dictado conforme a derecho, ordene que el Congreso de la Nación lleve a cabo la verificación prevista en el art. 6 de la ley 24.747.

Por último, denuncia la ausencia de caso y que la cuestión resulta no justiciable.

Por su parte, la Honorable Cámara de Diputados también articula la falta de legitimación pasiva en el entendimiento de que la cuestión objeto de debate no se funda en inobservancias del trámite parlamentario al momento de la sanción de una norma, sino en la supuesta imposibilidad de gestión de un organismo por ausencia de nombramiento de su autoridad máxima. En



este sentido, agrega que si la constitucionalidad de la ley resultare atacada, la norma deberá ser defendida por la autoridad llamada a aplicarla, en este caso, la Defensoría del Pueblo de la Nación.

Asimismo, plantea la falta de agotamiento de la vía administrativa con fundamento en que, "... si lo que el administrado pretende es hacer uso de su derecho a ser oído y a obtener un pronunciamiento acorde a su pretensión que entiende que el órgano estatal ilegítimamente le deniega, debería haber recurrido la disposición aplicando la LPA y en atención a los derechos conferidos en su artículo 1 inciso F apartado 1" (cfr. pto. V del informe).

Por lo demás, formula expresa adhesión respecto de las defensas procesales y de fondo y pruebas ofrecidas por el Honorable Senado de la Nación.

Por otra parte, la Defensoría del Pueblo de la Nación se opone al progreso de la acción, ya que la acción es inadmisible por existir vías más idóneas para la protección de los derechos de la aquí amparista y por no advertirse en el caso ilegalidad o arbitrariedad manifiesta alguna.

Por añadidura, destaca que, en la respuesta brindada a la actora, se ciñó estrictamente a cumplir con el mandato e instrucciones que le fueron brindadas por la Comisión Bicameral del Defensor del Pueblo de la Nación del Congreso de la Nación.





IV.- No resta, por otra parte, la producción de prueba que hubiere sido previamente ordenada por V.S..

V- El proceso se ha dirigido respecto de un acto de autoridades públicas, por lo que encuadra en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional.

VI- En cuanto a la viabilidad de la acción, cabe destacar que conforme ha sido reafirmado por el representante de este Ministerio Público Fiscal ante la Corte in re "Gianola, Raúl A. y otros v. Estado Nacional y otros", G. 1400. XL (dictamen compartido por el máximo tribunal en su sentencia del 15.5.07, cfr. Fallos, 330:2255), "...la acción de amparo constituye un remedio de excepción y es inadmisible cuando no media arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, así como cuando la determinación de la eventual invalidez del acto requiere amplitud de debate y de prueba. Dichos extremos, cuya demostración es decisiva para su procedencia, V.E. los ha calificado de imprescindibles (doctrina de Fallos: 319:2955 -con sus citas-; 321:1252 y 323:1825, entre otros)...Por eso, la existencia de una vía legal adecuada para la protección de los derechos que se dicen lesionados excluye, en principio, la admisibilidad del amparo, pues este medio no altera el juego de las instituciones vigentes (Fallos: 303:419 y 422), regla que ha sustentado la Corte cuando las circunstancias comprobadas en la causa evidencian que no aparece nítida una lesión cierta o ineludible causada



con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, o el asunto versa sobre una materia opinable que exige una mayor amplitud de debate o de prueba para la determinación de la eventual invalidez del acto (doctrina de Fallos: 303:422)...En este mismo orden de ideas, el Tribunal ha señalado, al delimitar la acción prevista en la ley 16.986, que si bien ella no es excluyente de las cuestiones que requieren trámites probatorios, descarta a aquellas que son complejas o de difícil acreditación y que, por lo tanto, exigen un aporte mayor de elementos de juicio que no pueden producirse en el breve trámite previsto en la reglamentación legal (Fallos: 307:178)....La doctrina sobre el alcance y el carácter de esta vía excepcional no ha sido alterada por la reforma constitucional de 1994, al incluirla en el art. 43, pues cuando éste dispone que 'toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro remedio judicial más idóneo', mantiene el criterio de excluir dicha vía en los casos que por sus circunstancias requieran mayor debate y prueba y, por tanto, sin que se configure la 'arbitrariedad o ilegalidad manifiesta' en la afectación de los derechos y garantías constitucionales, requisitos cuya demostración, como se dijo, es imprescindible para la procedencia de esa acción (Fallos: 306:788; 319:2955 y 323:1825, entre otros)".

VII.- Sentado ello, cabe precisar que la pretensión de autos radica en obtener la declaración de



inconstitucionalidad del art. 6º de la ley 24.747 en cuanto establece que, previo a la recolección de firmas en una iniciativa de ley, el Defensor del Pueblo debe verificar el resumen con la información esencial del proyecto (cfr. pto. I y II del escrito de inicio).

Por razones de orden metodológico, en primer lugar, corresponde tratar el planteo de falta de legitimación pasiva opuesto por las co-demandadas Senado de la Nación y Cámara de Diputados de la Nación.

Al respecto, cabe recordar que la legitimación define "...una condición o cualidad que se refiere a la relación sustancial, que se pretende que existe, entre las partes del proceso y el interés sustancial en litigio o que es el objeto de la decisión reclamada. Consiste respecto del demandante, en ser la persona que de conformidad con la ley sustancial está legitimada para que por sentencia de fondo o mérito se resuelva si existe o no el derecho o relación jurídica sustancial pretendida en la demanda, ..." (conf. Julio A. De Gregorio Lavié "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Comentado, Doctrina, Jurisprudencia, Tomo II, págs. 98 y sgtes., Ed. Ediar, Buenos Aires, 1987; en el mismo sentido Carlos J. Colombo "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Tomo I, págs. 563 y sgtes., Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1975).

En otros términos, la legitimación comprende "la competencia del sujeto para alcanzar o soportar los



efectos jurídicos de la reglamentación de intereses perseguida, competencia que, a su vez, deriva de la específica posición del sujeto respecto de los intereses que se trata de regular. En otras palabras, es la idoneidad de la persona para realizar un acto jurídico eficaz inferida de su posición respecto del acto. De allí que exista falta de legitimación cuando el actor o el demandado no son las personas especialmente habilitadas por la ley para asumir tales calidades con referencia a la materia concreta sobre la cual versa el conflicto procesal" (conf. Antonio José Giangraso "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación" Anotado con Jurisprudencia y Concordado, págs. 447 y sgtes., Ed. Depalma, Buenos Aires, 1989; conf. asimismo, jurisprudencia allí citada).

En tales condiciones, considero que debería hacerse lugar a los planteos de falta de legitimación pasiva opuesto por las co-demandadas Honorable Senado de la Nación y Cámara de Diputados de la Nación. En efecto, en materia de legitimación pasiva en el marco de pretensiones de inconstitucionalidad, la jurisprudencia de la CSJN sostiene que "... el control de constitucionalidad excluye la defensa directa de las normas impugnadas por parte del Estado que las ha expedido, en tanto no sea este adversario formal en la causa por debatirse derechos que aquéllas le acuerdan (cfr. CSJN, *Fallos* 256:104). De allí que "... aunque se reputara conveniente la intervención del Estado



legislador, decisión reservada al Tribunal de la causa, ello no lo constituiría en el carácter de litigante adversario, a los fines de la existencia de la causa contenciosa requerida en estos juicios (cfr. CSJN, *Fallos* 263:39, 310:2342). De esta forma, como la doctrina especializada afirma, en el marco de pretensiones de inconstitucionalidad "... la discusión no se plantea con el órgano que dictó la norma impugnada, sino con el sujeto con el cual se mantiene una disputa a raíz del alcance de esta última" (Salgado, Alí J. y Verdaguer, Alejandro C., *Juicio de amparo y acción de inconstitucionalidad*, Astrea, Buenos Aires, 2005, p. 381/382).

En función de lo expuesto, V.S. debería hacer lugar al planteo de falta de legitimación opuesto por el Honorable Senado de la Nación y la Cámara de Diputados de la Nación.

El modo en que se dictamina torna inoficioso el tratamiento de las restantes defensas opuestas por las co-demandadas.

VIII.- Así las cosas, dado que la presente acción también fue entablada contra la Defensoría del Pueblo de la Nación (cfr. pto. I del escrito de inicio), corresponde ahora expedirme en cuanto al fondo del asunto.

A tales fines, cabe señalar que el art. 39 de la Constitución Nacional establece: "*Los ciudadanos*



tienen el derecho de iniciativa para presentar proyectos de ley en la Cámara de Diputados. El Congreso deberá darles expreso tratamiento dentro del término de doce meses.

El Congreso, con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, sancionará una ley reglamentaria que no podrá exigir más del tres por ciento del padrón electoral nacional, dentro del cual deberá contemplar una adecuada distribución territorial para suscribir la iniciativa.

No serán objeto de iniciativa popular los proyectos referidos a reforma constitucional, tratados internacionales, tributos, presupuesto y materia penal”.

Por su parte, la ley 24.747, reglamentaria del citado artículo constitucional (art. 1º), reafirma el derecho de la ciudadanía de “... *iniciativa popular para presentar proyectos de ley ante la Cámara de Diputados de la Nación*” (art. 2º) y fija como requisitos formales: “... *La iniciativa popular deberá deducirse por escrito y contendrá:*

a) La petición redactada en forma de ley en términos claros:

b) Una exposición de motivos fundada:

c) Nombre y domicilio del o los promotores de la iniciativa, los que podrán participar de las reuniones de



Comisión con voz de acuerdo a la reglamentación que fijen las mismas:

- d) Descripción de los gastos y origen de los recursos que se occasionaren durante el período previo a presentar el proyecto de iniciativa popular ante la Cámara de Diputados:*
- e) Los pliegos con las firmas de los peticionantes, con la aclaración del nombre, apellido, número y tipo de documento y domicilio que figure en el padrón electoral ”.*

En lo que aquí interesa, el art. 6º dispone que “*Toda planilla de recolección para promover una iniciativa debe contener un resumen impreso del proyecto de ley a ser presentado, y la mención del o los promotores responsables de la iniciativa.*

El resumen contendrá la información esencial del proyecto, cuyo contenido verificará el Defensor del Pueblo en un plazo no superior a diez (10) días previo a la circulación y recolección de firmas”.

Asimismo, “*... la justicia nacional electoral verificará por muestreo la autenticidad de las firmas en un plazo no mayor de veinte (20) días, prorrogable por resolución fundada del Tribunal. El tamaño de la muestra no podrá ser inferior al medio por ciento (0,5%) de las firmas presentadas. En caso de impugnación de firma, acreditada la falsedad se*



desestimará la misma del cómputo de firmas para el proyecto de iniciativa popular, sin perjuicio de las demás acciones penales a que hubiere lugar, la planilla de adhesiones es documento público. En caso de verificarse que el cinco por ciento (5 %) o más de las firmas presentadas sean falsas se desestimará el proyecto de iniciativa popular” (Art. 7º). Y, finalmente, “La iniciativa popular deberá ser presentada ante la Mesa de Entradas de la H. Cámara de Diputados, la Presidencia la remitirá a la Comisión de Asuntos Constitucionales, la que en el plazo de veinte (20) días hábiles deberá dictaminar sobre la admisibilidad formal de la iniciativa, debiendo intimar a los promotores a corregir o subsanar defectos formales” (art. 8º)

Efectuada la reseña normativa anterior, es menester señalar que la cuestión debatida en autos gira en torno el derecho de iniciativa popular para proyectos de ley en tanto mecanismo de democracia semidirecta incorporado a partir de la reforma constitucional de 1994 y que, como la doctrina especializada sostiene, completa el principio establecido en el art. 22 de la Constitución Nacional en cuanto a que “el pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por la constitución”. En sentido, “Si hubiera entre uno y otro [art. 22 y art. 39] alguna supuesta contradicción, no parecería lógico que ambos compartieran el mismo lugar y nivel dentro del texto de la constitución” (cfr.



Bidart Campos, Germán B., *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, Tomo I-B, EDIAR, Buenos Aires, p. 605).

De esta manera, “la iniciativa popular implica el ejercicio de una función pública no estatal mediante la cual los ciudadanos peticionan, en la forma reglada, el tratamiento de un proyecto de ley a fin de lograr la sanción, reforma o derogación de una norma jurídica en la que están interesados” (cfr. Loñ, Félix R., *La iniciativa popular*, JA, Buenos Aires, 18/6/97). Así, “la incorporación de estas alternativas que propone la democracia semidirecta ha ampliado... los horizontes de la participación popular en la toma de decisión política” (Gelli, M. Angélica, *Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada*, La Ley, 3era. Edición, Buenos Aires, p. 443).

En este sentido, no es posible soslayar que para la Corte IDH “La participación política puede incluir amplias y diversas actividades que las personas realizan de forma individual u organizadas, con el propósito de intervenir en la designación de quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, así como influir en la formación de la política estatal a través de mecanismos de participación directa (Cfr. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 146, y



Caso Petro Urrego Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de julio de 2020. Serie C No. 406, párr. 93; Opinión Consultiva, OC-28/21 del 7 de junio de 2021, párr. 70).

IX.- Por añadidura, a fin de desentrañar el alcance del derecho de iniciativa popular reconocido en el art. 39 de la Constitución Nacional y detectar las altas finalidades constitucionales que inspira su reconocimiento, resulta útil traer a colación algunas intervenciones efectuadas por los convencionales constituyentes en el marco de la Convención efectuada para la reforma constitucional de 1994.

Así, se ha manifestado que *“La democracia social participativa a la que aspiramos, sin desestimar la representación, hace hincapié en el principio de la identidad, es decir, en la continuidad entre dirigentes y dirigidos, y en el papel ineludible del protagonismo popular en las asociaciones intermedias y en el control y gestión de los intereses públicos. La democracia formal está ligada a la noción de las instituciones demoliberales y la democracia participativa a la gestión y movilización protagónica de la sociedad. Por ello es tan importante crear mecanismos que articulen democracia representativa con democracia participativa, que tiendan a la construcción democrática del modelo de país que la sociedad argentina necesita, porque no olvidamos tampoco que*





solamente con las formas de democracia que hemos vivido hasta ahora la participación está garantizada. Con mayor participación, incorporando estos institutos, estaremos promoviendo niveles de integración política en un contexto de desintegración nacional por efecto de las formas de integración transnacional hoy en boga, más heterogénea y desigual que en el pasado, con el consecuente peligro de anomia que estamos viviendo y de pérdida de nuestra identidad. En síntesis, la participación es un objetivo transformador en sí mismo y significa un aprendizaje que implica ir desarticulando los mecanismos autoritarios insertados en nuestra estructura social. La transformación de tales mecanismos se logrará generando canales de comunicación continuos y eficientes, teniendo en cuenta que la recomposición de la trama social se concreta en términos participativos desde su propia base, ejerciéndola cotidianamente..." (cfr. intervención del convencional Cardesa, Obra de la Convención Nacional Constituyente 17º Reunión- 3º sesión ordinaria (continuación), 26 de julio de 1994, p. 4779/4780).

En esta línea, se ha dicho que "Hay que diferenciar claramente el concepto de iniciativa respecto del derecho de petición ya consagrado en la Constitución. La petición es el derecho individual que tienen los ciudadanos de acudir frente a los poderes establecidos y a sus representantes; la iniciativa es una capacidad



movilizadora, cuantitativa y cualitativamente distinta que instala un tema y presiona para que sea tratado... [la iniciativa] es la potestad de los ciudadanos para que mediante la recolección de firmas puedan proponer proyectos de ley nuevos, derogaciones de leyes o modificaciones. .. La iniciativa y la consulta popular son instrumentos a favor de la participación. Creemos que la consulta popular y la iniciativa son figuras, a favor del control de los órganos de gobierno. Creemos que la iniciativa y la consulta están a favor de las mayorías, a favor del consenso". (cfr. intervención del convencional Brusca, Obra de la Convención Nacional Constituyente... op.cit., p. 4777/4778)

Por su parte, el convencional Salazar adujo que "Estas formas de democracia plantean una nueva posibilidad de ejercicio real de la soberanía popular, indispensable para la consolidación del sistema. En una sociedad como la nuestra, a punto de quedar estancada en la falta de interés y preocupación por los asuntos públicos, el hecho de sentir que está tomando parte en forma directa en la resolución de los problemas del país, contribuirá, sin lugar a dudas, a perfeccionar el funcionamiento de la democracia, incentivando además y con seguridad su dedicación y madurez política. Creo estar convencido de que estos mecanismos son indispensables para logar una auténtica participación porque, a no dudarlo, contribuyen a la elevación popular. Es la soberanía popular expresada a través de





estos institutos la que, por un lado, reduce el poder de los grupos de interés que, debido a recursos organizativos y materiales o, como se dijo aquí, influyendo tal vez con los medios de comunicación, pueden presionar y condicionar la política pública de los funcionarios, y por el otro otorga grandes ventajas a los sistemas políticos, porque ellos aumentan el nivel de democratización y representatividad. Estos mecanismos de la llamada democracia semidirecta permiten a los ciudadanos intervenir en la discusión de problemas que, de otra manera, podrían quedar fuera de la agenda política. Podríamos resumir este concepto diciendo que el pueblo no sólo opina sino que también decide sobre un asunto determinado. Entonces, a través de la incentivación de esta participación ciudadana y desarrollando sus virtudes cívicas, lograremos que el pueblo sea el verdadero protagonista de su destino. La importante y necesaria movilización popular que generarán estos nuevos institutos despertará, por un lado, el interés activo de los representantes del pueblo y, por el otro, la responsabilidad ciudadana. Así evitaremos, seguramente, la alienación, la anomia, la marginación de grandes sectores con respecto al proceso político, impulsando desde ya el interés por los asuntos de gobierno (intervención del convencional Salazar, Obra de la Convención Nacional Constituyente... op.cit p. 4795).



Asimismo, se ha indicado que *“Es cierto que nuestro sistema de gobierno es una democracia representativa; sin embargo, la incorporación de la iniciativa y de la consulta popular no contradice o colisiona con este sistema democrático representativo; por el contrario, lo complementa, ya que- al decir de Linares Quintana- la iniciativa y la consulta popular no son sino formas o modos de ejercer el derecho de expresión que está consagrado en la Constitución Nacional. A las razones expuestas, hay que agregar cuestiones estrictamente políticas que aconsejan la incorporación de estos institutos en el texto constitucional, ya que cuando el pueblo siente que está participando directamente de los actos de gobierno se compromete más con el quehacer de la vida política nacional...”* (intervención de la convencional Velarde, Obra de la Convención Nacional Constituyente... op.cit 4801).

En esta tesitura, el convencional Rosatti postuló que *“Estos mecanismos de simplificación funcional tienden a mejorar el trabajo del órgano representativo del pueblo por excelencia que es el Congreso, y con ello a paliar uno de los ángulos del problema de la representatividad política... Finalmente, el tercer ángulo de abordaje que podríamos intentar en el tema de la crisis de representatividad es la crisis de contacto y participación entre representante y representado. En esta perspectiva se inscriben los dos proyectos que vamos a votar- la iniciativa popular y la consulta*



popular..." (intervención del convencional Rosatti, Obra de la Convención Nacional Constituyente... op.cit, p. 4825).

Finalmente, el convencional Alfonsín afirmó que "... la democracia participativa o la participación que buscamos para complementar la democracia representativa, de ninguna manera pretende a mi criterio sucederla sino complementarla y perfeccionarla... Estas formas de participación complementan la democracia representativa que está defendida y simbolizada por el Parlamento y también por los partidos políticos... No puede haber democracia sin sujetos democráticos, y no hay sujetos democráticos distraídos frente a lo que ocurre. Necesitamos que cada uno participe; quizá la responsabilidad del político de esta hora sea buscar la participación de todos para que las generaciones futuras puedan comprender que la democracia... más que la libertad - o al lado de ella - pone el compromiso fundamental con la ética de la solidaridad" (intervención convencional Alfonsín, Obra de la Convención Nacional Constituyente... op.cit p. 4839/4840)

X.- Dicho lo anterior, la parte actora plantea la inconstitucionalidad del requisito de verificación a cargo del Defensor del Pueblo de la Nación del resumen que contiene la información esencial del proyecto con fundamento en que, al encontrarse acéfalo dicho



organismo, tal exigencia se torna de cumplimiento imposible frustrándose así el ejercicio del derecho constitucional de iniciativa popular.

Así las cosas, considero que asiste razón a la actora en cuanto a que, dada la vacancia en los cargos de Defensor del Pueblo de la Nación y Defensores Adjuntos, la exigencia de verificación resulta irrealizable en la práctica y, por tanto, a fin de asegurar la vigencia del derecho constitucional afectado, corresponde, por estas excepcionalísimas circunstancias y para el caso concreto, declarar la inconstitucionalidad del art. 6º de la ley 27.747.

Lo expuesto se condice con lo que la doctrina constitucional ha calificado como una “inconstitucionalidad en el resultado aplicativo de la ley”, en el cual una norma general puede no ser inconstitucional en sí misma, pero ser inconstitucional por el resultado injusto que es capaz de originar su aplicación a una situación determinada y concreta. Se trata de un supuesto en que la literalidad abstracta y general de la ley, aplicada a un caso cuyas circunstancias no la resisten, sino la rechazan, provoca una injusticia inconstitucional en la solución (Cfr. Bidart Campos, Germán J., *comentario al fallo “V. D. A.”, Tribunal Colegiado de Familia de Quilmes, 1999/09/23.* Publicado en LA LEY 1999-F, 623 • RU 2000-1, 20 • Colección de Análisis Jurisprudencial Derecho



Constitucional - Director: Alberto Ricardo Dalla Via, Editorial LA LEY 2002 , 545; asimismo, puede verse, Rivera (h), Julio César y Legarre, Santiago, *Los efectos de la declaración de inconstitucionalidad en los Estados Unidos y la Argentina*, publicado en Revista Lecciones y Ensayos, nº 86, Buenos Aires, 2009 ps. 321-350; DORF, Michael C., “*Facial Challenges to State and Federal Statutes*”, 46 Stanford Law Review, 235, 236 (1994).).

Nótese que el art. 6º de la ley 24.747 establece categóricamente la intervención del Defensor del Pueblo en el trámite de la verificación sin que surja del referido texto dispensa alguna; máxime teniendo en cuenta la posición asumida por el Jefe de Asesoría Legal y Técnica de la Defensoría en su respuesta por nota del 4/6/2021 en cuanto a que “... la ley 24.747 encomienda exclusivamente al Defensor del Pueblo la verificación de los proyectos...”. En tales condiciones, resulta que en, este caso concreto, a fin de garantizar la vigencia del derecho en juego, no es posible encontrar una interpretación del artículo 6º de la ley 24.747 que se ajuste a su letra y que, a su vez, sea válida a la luz de las altas finalidades que inspira el instituto de la iniciativa popular. De ello se deriva que la declaración de inconstitucionalidad de la norma deviene ineludible, pues constituye el único medio posible para salvaguardar los derechos constitucionales en juego (cfr. criterio de CSJN en Fallos: 316:779,342:2009).



Por todo lo expuesto, cabe concluir que, en función de la postura adoptada por la Defensoría del Pueblo de la Nación, la aplicación al caso de autos del art. 6º de la ley 27.747 llevaría al desconocimiento sustancial del derecho de iniciativa popular previsto en el art. 39 de la Constitución Nacional. En consecuencia, como se dijo antes, al no ser posible efectuar una interpretación de ella que la haga compatible con el texto constitucional, V.S. debería declarar su inconstitucionalidad.

A todo evento, no puede dejar de llamar la atención a esta Fiscalía el hecho de que, en el marco de la respuesta brindada a la actora en sede de la Defensoría, se le haya manifestado que, dada las vacancias producidas en el organismo, no era posible dar tratamiento a la solicitud remitida; pero, en oportunidad de producir el informe del art. 8º de la ley de amparo, el mismo organismo se oponga al progreso de la acción con fundamento en que "... resulta irrazonable excluir al Defensor del Pueblo en el trámite de Iniciativa Popular impuesta por el art. 6º de la ley 24.747... Además, sería contrario a la división de poderes, que el Poder Judicial sustituyera al Defensor del Pueblo en el trámite de verificación del proyecto de ley, por un funcionario que el legislador no previó en el texto en cuestión...".

XI- Finalmente, no puede soslayarse que la controversia jurídica aquí planteada tiene su origen en



la vacancia de la institución del Defensor del Pueblo de la Nación que, a pesar de las diversas exhortaciones efectuadas por el Máximo Tribunal y por la Cámara del Fuero, sigue pendiente de resolución.

En este sentido, la Corte Suprema ha dicho que “En atención a la prolongada vacancia de la institución Defensor del Pueblo de la Nación, dada la relevante función que la Corte atribuyó a dicho órgano y toda vez que su acefalía impide su adecuado funcionamiento, corresponde exhortar a la Cámara de Diputados y al Senado de la Nación, para que en el marco de sus respectivas atribuciones constitucionales, dispongan en el más breve lapso posible, la designación de un nuevo titular de dicha institución y establecer que, entre tanto, el cuerpo colegiado creado por anterior pronunciamiento de la Corte, delibere y adopte sus decisiones por mayoría absoluta” (cfr. CSJN, *Fallos* 339:1562). Asimismo, sostuvo que “El cargo de Defensor del Pueblo de la Nación, institución creada por la Constitución Nacional como órgano específicamente legitimado en la tutela de los derechos de incidencia colectiva en los términos de sus arts. 86 y 43, se encuentra vacante, circunstancia que repercute negativamente en el acceso a la justicia de un número indeterminado de usuarios, por lo que, habida cuenta de las relaciones que deben existir entre los departamentos del Estado, corresponde exhortar al Congreso de la Nación para que proceda a su



designación de acuerdo a lo establecido en el art. 86 citado" (cfr. CSJN, Fallos 339:1077).

Incluso, la Sala III de la Excma. Cámara del Fuero en la causa ““ASOCIACION POR LOS DERECHOS CIVILES Y OTROS c/ EN- HONORABLE CAMARA DE SENADORES DE LA NACION Y OTRO s/ AMPARO LEY 16.986”, del 18/08/16, exhortó al Congreso de la Nación al cumplimiento de la obligación de designar Defensor del Pueblo según lo previsto en el art. 86 de la Constitución Nacional. Ello, con fundamento en que “... es preciso indicar que negar la existencia del perjuicio que provoca la ausencia de un titular de la Defensoría del Pueblo, importa desconocer el carácter de órgano independiente con el que se halla investido, como así también el objetivo de la propia institución que -según lo dispuesto por el art. 86 de la Constitución Nacional y el art. 1º de la ley 24.284- es el de proteger los derechos e intereses de los individuos y la comunidad frente a los actos, hechos y omisiones de la administración pública nacional, y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas... De modo que -como ha dicho el Sr. Fiscal General-excede toda pauta de prudencia neutralizar durante un período tan extenso el regular funcionamiento de la Defensoría del Pueblo de la Nación y, asimismo, resulta una circunstancia incontrovertible que el estado actual del organismo, a cargo de un funcionario administrativo, es lesivo del diseño constitucional y, en forma directa e





inmediata, afecta el mecanismo de protección de los derechos fundamentales que se procuran tutelar a través de esta institución en los términos del art. 86 de la Constitución Nacional”.

XII.- Por todo lo expuesto, V.S. debería hacer lugar a la presente acción de amparo y, en consecuencia, para el caso concreto y en virtud de las especialísimas circunstancias que rodean la cuestión debatida en autos, declarar la inconstitucionalidad del art. 6º de la ley 24.747.

Dejo en estos términos contestada la vista conferida a este Ministerio Público.

