



Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General

Expte. N° 11762/14 "Bodart Alejandro Hugo s/electoral – otros s acción declarativa de certeza"

Tribunal Superior:

I - OBJETO

Llegan las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a fin de dictaminar en el término de 5 días, conforme la vista conferida por el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a fs. 8.

II - ANTECEDENTES

El señor Alejandro Hugo Bodart, conjuntamente con su abogada patrocinante la Dra. Mariana Emilse Chiacchio, promovieron acción declarativa de certeza en relación al artículo 3 incisos h) e i) del Decreto N° 441/2014 (Reglamentación del Régimen Normativo de Boleta Única y Tecnologías Electrónicas), emitido por el Jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el 14 de noviembre de 2014.

El actor Impugna los mencionados incisos por ser contrarios a los artículos 16, 28, 37 y 38 de la Constitución Nacional, así como también a los artículos 1, 10, 11, 61 y 62 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; al artículo 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; al artículo 23 del Pacto de San Jose de Costa Rica y al artículo 20 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre,

Martin Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.

toda vez que la norma restringe la igualdad de oportunidades de postulación de los candidatos así como y el derecho de los electores a seleccionar libre y equitativamente a sus gobernantes.

Entre sus fundamentos destaca, en primer término, que se encuentra disminuida la libertad de elección del electorado por cuanto el artículo 3 inciso h) del decreto que impugna, implementa un mecanismo en el cual el elector debe como condición *sine qua non*, conocer suficientemente, identificar y recordar al momento de sufragar el nombre legalmente reconocido de la agrupación que postula al candidato o precandidato de su preferencia.

Indica que en el hipotético caso en que el votante desconozca, ignore o no haya memorizado la denominación legal de la agrupación que postula al candidato de su preferencia correrá el inevitable riesgo de no poder expresar su voluntad libremente, toda vez que hasta encontrar a su candidato preferido tendrá que atravesar varias instancias.

Señala que al priorizar la opción de selección por agrupación política en vez de la selección por categoría o candidato, no queda claro en qué momento del acto electoral se podrá optar sobre la forma de elegir candidatos y si ella será realmente posible o no.

Sostiene, además, que el mecanismo implementado en el decreto confunde a los electores, que la metodología de selección que propone el decreto en el artículo 3 incs. "h" e "i" atenta contra la forma concreta y actual de votar del electorado, obligando a votar por partidos políticos o alianzas, contrariamente a lo que hacen habitualmente. Explica que para encontrar al candidato, el votante deberá en primer lugar recordar el nombre legal de la organización que postula al político de su preferencia. Luego debe seleccionar la lista interna, después seleccionar la categoría y recién después de haber transitado ese interminable recorrido virtual podrá



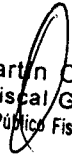
*Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General*

visualizar el nombre de los postulantes, y solo el nombre porque ni siquiera en este último tramo hallará la fotografía del político.

En este orden de ideas, destaca que el mecanismo propuesto no brinda la alternativa de seleccionar por categoría en la primera pantalla, lo que afecta las garantías necesarias de los ciudadanos para emitir libremente su voto, en tanto tampoco permite incluir la fotografía de los candidatos, a fin de facilitar la elección.

Se refiere también a que los incisos h) e i) del decreto n° 441/14 menoscaban y reducen las chances de realizar una selección libre y acertada de candidatos incrementada por la ley 4.894. Menciona que dicha norma dispone la progresiva opción de boleta única, que, reduce las posibilidades de fraude electoral e incorpora la fotografía de los candidatos, ampliando así la posibilidad de visualizar a los postulantes de manera equitativa y simultánea por el elector al momento de emitir el sufragio. No obstante, la reglamentación aquí cuestionada –alega- logra el efecto contrario, ya que el elector nunca podrá ver las opciones de candidatos simultáneamente, nunca podrá ver las caras y así tampoco tendrá la posibilidad de comparar candidatos entre sí, y esto es así porque el propio sistema se lo impide.

Al respecto del sistema, aduce que los votantes no podrán visualizar a los candidatos de todas las listas simultáneamente, ya que el sistema solo prevé la selección por categoría en última instancia, obligando así a quien va a emitir su voto a realizar una especie de investigación tras un recorrido virtual en el que nunca podrá ver la cara de los candidatos y mediante un mecanismo de selección mental interno definir por cuál de ellos decide su voto.


Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

Sostiene que en virtud de ello el decreto es inconstitucional, ya que atenta contra el principio de progresividad en materia de derechos humanos reinante en nuestro sistema legal, por imperio de los tratados internacionales de derechos humanos que tienen rango constitucional.

Entre sus agravios también menciona que la reglamentación atenta contra el derecho de los analfabetos de elegir libremente.

Señala que puede apreciarse la regresividad de la norma en relación no solo a la nueva ley, sino también al derogado sistema de boleta por agrupación, en papel, del Código Nacional Electoral, que mínimamente incluía el logotipo y los símbolos de cada agrupación, que permitían de alguna forma distinguir entre las distintas opciones de candidatos. Señala que de seguir vigente el mecanismo que delinean los incisos h) e i) del artículo 3 del decreto se arrasa de plano con la posibilidad de que las personas analfabetas puedan identificar su candidato favorito. Incluso, indica, van a estar en problemas para elegir por agrupación, toda vez que el método no incluye símbolos, emblemas, logotipos ni fotografías, como si lo contempla el Código Nacional Electoral.

Por otra parte, señala que los incisos en cuestión del artículo 3 del decreto 441/14 violan los artículos 10 y 102 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, toda vez que existe la prohibición expresa al Poder Ejecutivo de reglamentar atentando contra el espíritu de la ley. Sostiene que si se tiene en cuenta que también rige el límite constitucional de legislar sobre materia electoral, entonces el Jefe de Gobierno incurrió en la doble prohibición de atacar al espíritu de la ley al reglamentar y también al legislar en materia electoral.

Concluye que existe una desigualdad de oportunidades en la contienda entre distintas agrupaciones y candidatos, que es claro que la reglamentación beneficia al partido político del gobierno, en perjuicio de los



Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General

demás candidatos que puedan postular otras agrupaciones, indicando que el mayor perjudicado es el electorado en su conjunto, que no podría ejercer libremente su derecho democrático a elegir a sus representantes.

Finalmente, propone como tratamiento paliativo al mecanismo de voto por agrupación determinado en el decreto, que se incluya en la pantalla de voto electrónico también la opción de elegir por categoría, incluyendo la foto del candidato, lo que facilitará la decisión de los ciudadanos.

III - COMPETENCIA DEL TSJ

Preliminarmente, cabe señalar que el Tribunal Superior de Justicia resulta competente para conocer en esta acción.

En efecto, conforme el art. 113 inc. 6 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, es competencia del Tribunal Superior de Justicia "*conocer originariamente en materia electoral y de partidos políticos*" hasta que una ley cree un tribunal electoral -lo que no ha ocurrido aún-.

De esta manera, toda vez que el actor ha interpuesto una acción declarativa de certeza respecto de una norma de materia electoral, corresponde la intervención originaria de ese Tribunal, en los términos del art. 113 inc. 6 de la CCABA.

IV - EL ROL DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

Previo a efectuar cualquier consideración, conviene recordar el plexo normativo que habilita a este órgano de la constitución local actuar ante estos estrados.

La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dispuso en el art. 124 que el Ministerio Público tiene autonomía funcional y autarquía

dentro del Poder Judicial, estableciendo que se encuentra a cargo de un o una Fiscal General, un Defensor/a General y un/a Asesor/a General.

En esta inteligencia, entre las funciones asignadas estableció, en lo que aquí interesa:

- a) la promoción de la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, conforme los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica, y
- b) velar por la normal prestación del servicio de justicia y procurar ante los tribunales la satisfacción del interés social.

Por otra parte, la ley orgánica del Ministerio Público N° 1.903, modificada por la ley 4891, previó dentro de las competencias del art. 17), “1.- Intervenir en todos los asuntos en los que se hallaren involucrados el interés de la sociedad y el orden público. 2.- Promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (...) 5.- Intervenir en los procesos en que se cuestione la validez constitucional de normas jurídicas de cualquier jerarquía, y en los que se alegare privación de justicia. 6.- Velar por la observancia de la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y las leyes nacionales y locales. 7.- Defender la jurisdicción y competencia de los tribunales, asegurar la normal prestación de la función judicial y velar por el efectivo cumplimiento del debido proceso legal...”.

Por su parte, el art. 3 establece que el Ministerio Público ejerce la defensa del interés social de modo imparcial.

De lo expuesto se colige que el Ministerio Público Fiscal, en tanto actúa de manera imparcial, no ejerce la representación de parte en el proceso, en uso de las funciones y atribuciones conferidas le compete primordialmente la estricta defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, la normal prestación del servicio de justicia, la



*Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General*

satisfacción del interés social, el resguardo del debido proceso y la observancia de las normas.

Dicha tutela, excede el mero interés particular y de sus planteos, siendo por tanto bienes indisponibles para las partes en particular.

Así lo ha sostenido la doctrina que ha señalado que “El Ministerio Público (...) es una parte especial que representa, en el proceso, al interés social en abstracto, independiente de la mayoría gobernante. Representa a la sociedad en su totalidad, como elegido defensor del orden jurídico al que la comunidad, en su conjunto, se somete. Por ello, al dictaminar, obliga que el juzgador pondere la interpretación que de la ley efectúa (...) No es menos obvio que la ley deberá, a su vez, establecer los casos en que la vista al fiscal, en todas las instancias, inclusive la de la Corte Suprema, ha de ser obligatoria y no optativa, como a veces se lo considera a raíz del resabio de la errónea idea de concebir al fiscal como un mero asesor del tribunal, en lugar de aceptarlo como lo que es en rigor: El representante en el juicio del interés social, al que el juzgado, por tanto, le debe atender sus planteos. De esa suerte, el justiciable verá que sus reclamos, en los aspectos que hacen al orden público y al derecho federal serán resueltos a través de la coincidencia con los argumentos del fiscal, o bien por fundadas razones encaminadas a demostrar lo errado de éstos...” (v. Obarrio, Felipe Daniel, en *El Ministerio Público: Cuarto poder del Estado*, La Ley, 1995-C, 870, citado por Sabsay, Daniel Alberto, ob. Cit., ps. 390/391).

Asimismo, la CSJN ha hecho hincapié en éstas funciones asignadas al Ministerio Público, diferenciándolas de aquellas asignadas a los órganos que tienen por objeto defender a la Administración, al indicar que su actuación “...trasciende el exclusivo propósito persecutorio; y que el art. 25 de la ley encomienda a dicho órgano –entre otras funciones- promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses


Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

generales de la sociedad (inc. a), representar y defender el interés público (inc. b), velar por la observancia de la Constitución Nacional y de las leyes de la República (inc. g) y por el efectivo cumplimiento del debido proceso legal (inc.h)...”, indicando que le compete “...no sólo como titular de la pretensión punitiva que se ejerce en la esfera penal, sino también como magistratura de control, a fin de custodiar el orden público y la defensa del orden jurídico en su integridad...” (CSJN, Líneas Aéreas Privadas Argentinas S/ infracción ley 11.683”, Recurso de Hecho, del 31/10/2006, voto en disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

Con tal criterio expuesto, en cumplimiento de la manda constitucional y legal citada se ejercerá la respectiva tutela la cual podrá abstraerse de los agravios que pudieran ser planteados por las partes intervinientes en el proceso.

V. La acción declarativa de certeza entablada. Su improcedencia.

Conforme se desprende del escrito de inicio, la actora interpone ante ese Excmo. Tribunal, una acción declarativa de certeza en relación al artículo 3 incisos “h” e “i” del Decreto N° 441/2014 (Reglamentación del régimen normativo de Boleta Única y Tecnologías Electrónicas).

En virtud de ello y, por ser materia electoral, toma intervención ese Tribunal en su competencia originaria. No obstante ello, toda vez que la actora calificó su presentación como una acción declarativa de certeza corresponde estarse a lo dispuesto en el art. 277 del CCAT, en tanto dispone que “...la acción declarativa de certeza constituye un proceso tendiente a obtener una sentencia meramente declarativa para hacer cesar un estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance o modalidades de una relación jurídica, siempre que esa falta de certeza pudiera producir un perjuicio o lesión actual al actor y éste no dispusiere de otro medio legal



*Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General*

para ponerle término inmediatamente...”

Desde esta perspectiva, tal como se desprende de la letra de la ley, quien promueve una acción declarativa de certeza tiene a su cargo el deber de especificar concretamente, al menos cuatro presupuestos: a) cuál es la relación jurídica de donde surge la incerteza, b) cuál es la incertidumbre del caso, c) cuál es el perjuicio que le causa dicha incerteza y d) que no dispone de otro medio legal más idóneo para ponerle término inmediatamente.

Respecto de la primera cuestión, corresponde indicar que la relación jurídica se presenta como aquella que refiere de persona a persona, siendo por tanto necesario la existencia de dos sujetos. No constituye por tanto una relación de esa especie la que se dé exclusivamente entre un sujeto y una norma porque en ese caso faltaría el elemento que Savigny caracteriza como “material”. La existencia de esa relación entre personas es justamente la que permite acordarle a la sentencia los límites subjetivos a los que debe acomodarse el instituto de la cosa juzgada –Conf. TSJ, Expte. 8133/11: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en “Yell Argentina S.A. c/GCBA s/ acción meramente declarativa art. 277 CCAyT”, del voto del Dr. Lozano.

En este sentido y a criterio de este Ministerio Público Fiscal, del cotejo de la demanda instaurada, puede vislumbrarse que el actor no presenta a priori una relación jurídica entre dos sujetos concretos sino, por el contrario, refiere a su relación con las normas locales cuya inconstitucionalidad pretende y en forma genérica, respecto de la relación de los ciudadanos en general con dicha norma.

Ello revela, por otro lado, la carencia de incertidumbre que requiere


Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

la norma procesal aludida.

En efecto y en lo que aquí interesa, el actor expone una clara certeza respecto de los términos normativos que cuestiona y los alcances del mismo, en tanto señala *“el procedimiento propuesto por el decreto implementa un mecanismo en el cual el elector debe como condición sine qua non conocer suficientemente, identificar y recordar al momento de sufragar e nombre legalmente reconocido de la agrupación que postula al candidato o precandidato de su preferencia”* y señala que *“...acudimos al más alto Tribunal a fin de que se impida la aplicación del mecanismo de voto electrónico tal como se encuentra diseñado en la letra del decreto.”*

De este modo no se advierte cuál es la incertidumbre que pesa sobre el actor ni de qué manera ello afecta en sus derechos, para resultar procedente la interposición de una acción declarativa de certeza como la iniciada. Por el contrario, el actor parece sostener una clara certeza acerca de la inconstitucionalidad de la norma que cuestiona.

Dicha interpretación, se deduce de lo sostenido incluso por ese Excmo. Tribunal al indicar respecto de la procedencia de tales acciones que: *“Esta preocupación llevó durante mucho tiempo a evitar absolutamente la acción meramente declarativa, hasta que la evolución del pensamiento jurídico diseñó un instrumento más preciso, haciéndola viable en tanto se limite a despejar la incertidumbre acerca de una relación jurídica concreta (una relación entre Cayo y Ticio, no una categoría de relaciones) y en tanto el accionante “no dispusiere de otro medio legal para ponerle término inmediatamente” a esa incertidumbre.(arts. 277 CCAyT y 322 CPCCN)...”* (voto del Dr. Lozano en Expte. n° 4889/06 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Asociación Argentina de Agencias de Publicidad c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos’”, sentencia del 21/03/2007).



*Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General*

Refuerza ello el hecho que el actor haya efectuado como corolario de su presentación, una propuesta al Tribunal Superior en tanto autoridad de aplicación de la norma electoral, respecto del modo en que se debía reglamentar la norma que cuestiona, circunstancia totalmente ajena a la demanda instaurada e incluso al Poder Judicial.

Parecería por tanto, que el actor, pretende convertir a ese Tribunal y al Poder Judicial, en legislador positivo de la materia, lo que excedería incluso los términos de una acción de inconstitucionalidad, vulnerando con ello la división de poderes.

Por último, tampoco el actor ha fundado en debida forma que la vía intentada sea la que más convenga para resguardar sus derechos, ni que no exista otra más idónea para ello, cuando tal como ha quedado expuesto, el actor no explica por qué motivo no ha interpuesto directamente una acción de inconstitucionalidad, si su pretensión se reduce a cuestionar de manera abstracta los términos de la norma.

En este sentido, corresponde señalar que el actor inicia una acción declarativa de certeza en relación al artículo 3° incisos h e i del Decreto N° 441/2014 por ser contrarios a la Constitución Nacional, a la DUDH, al PSJCR y a la DADDyDDH, en tanto “restringe la igualdad de oportunidades de postulación de los candidatos y el derecho de los electores a seleccionar libre y equitativamente a sus gobernantes”.

El actor no inicia una acción abstracta de inconstitucionalidad, sino una acción declarativa de certeza.

No obstante ello, la pretensión principal del actor es la inconstitucionalidad de una norma de materia electoral, pero tal como se


Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

abordará en el acápite posterior, no alega la afectación de ningún tipo de derecho político, sea individual o colectivo, que amerite la intervención de ese Tribunal en una acción declarativa como la presente.

En efecto, el control concentrado de constitucionalidad solo puede operar en el marco de una Acción Declarativa de Inconstitucionalidad (ADI), no en el marco de la acción entablada por el actor. Por tanto, no habiéndose planteado una ADI, no puede pretender que el Tribunal ejerza un juicio a la norma a través de una acción de certeza donde aún siendo competencia originaria de ese Tribunal por la materia, requiere la presencia de un caso para ejercer el control difuso de constitucionalidad.

Por todo ello es que entiendo que la vía intentada no puede prosperar.

VI.- Ausencia de requisitos procesales

a) Caso o controversia

No obstante lo hasta aquí expuesto y aun cuando no corresponda asignar a los términos de la demanda un alcance diferente o mayor del planteado, en tanto ello vulneraría el principio de congruencia, debe mencionarse que del escrito de demanda interpuesto se deduce la inexistencia de un caso o causa judicial que amerite la intervención de ese Tribunal.

En este sentido, de la propia compulsa de la acción, se evidencia que su objeto reside en que el TSJ ejerza un control difuso de constitucionalidad respecto de los incisos atacados del artículo 3° del Decreto 441/2014, sin que pueda deducirse de su demanda que la actora haya pretendido incoar la vía de control abstracto que establece nuestra Constitución local en el art. 113, inc. 2° mediante una acción declarativa de



Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General

inconstitucionalidad.

Tal es así, que el actor caratula y se refiere a su presentación como una acción declarativa de certeza que genera la intervención originaria de ese Tribunal en virtud de la materia sobre la cual reside su presentación, de conformidad con lo dispuesto en el art. 113, inc. 6° CCABA.

Desde esta perspectiva y aun cuando por lo expuesto en el punto precedente, se deduce la improcedencia de la acción intentada, ello no es suficiente para asignarle a la misma alcances diversos a los que ha sido voluntad de la parte asignar: un control difuso de constitucionalidad.

Al respecto, ese Excmo. Tribunal Superior de Justicia ha dicho: "...La declaración autónoma de inconstitucionalidad de una norma no es, dentro del sistema difuso, un contenido posible de las sentencias: es indispensable que la norma cuestionada se aplique a un caso concreto..." Expte. 4889/06 "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: "Asociación Argentina de Agencias de Publicidad c/GCBA s/ impugnación de actos administrativos" del voto en mayoría de la Dra. Ana María Conde. En igual sentido, sostuvo que: "La declaración autónoma de inconstitucionalidad de una norma no es, dentro del sistema difuso, un contenido posible de las pretensiones que impulsan los pleitos. En realidad, aquella opera como fundamento jurídico para definir la suerte del derecho en disputa y permite al juez dejar de aplicar el precepto inconstitucional a la relación jurídica involucrada en el juicio. Ello, sin desconocer el efecto magistral que tienen cuando son pronunciadas por tribunales de la máxima jerarquía Fallos 307:1094, 323:2323, entre otros, y Cooper v. Aarón 358 U.S. 1"-in re..." (Expte. 4889/06 "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado", del voto del Dr. Lozano).-


Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

Así planteada la cuestión y tal como me he expedido con anterioridad, mientras la vía del control abstracto puede ser ejercida en el sólo interés por la legalidad, el cauce procesal por el que se ha instado la acción requiere la demostración de un “caso”, “causa” o “controversia” que, conforme lo dispuesto por el art. 106 de la Constitución de la CABA, habilite la intervención del Poder Judicial.

Que a ése respecto, he de señalar que la acción presenta una notoria ausencia de caso o controversia.

En efecto, tal como ha sido expuesto, en el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 106 de la Constitución local, corresponde a los jueces el conocimiento y decisión de todas las *causas* que versen sobre puntos regidos por la misma. Con arreglo a ello, resuelven con fuerza de verdad legal y valor de cosa juzgada.

Desde esta perspectiva, el concepto de causa constituye jurisprudencia clásica de la Corte Suprema de Justicia al sostener que causas judiciales son aquellas en las que se persigue en concreto la determinación de un derecho debatido entre partes adversas -Fallos 331:2257-

Teniendo presente todo ello, se advierte que el actor interpone la acción sin mencionar en calidad de qué la interpone y sin especificar de qué manera los incisos de los artículos mencionados lesionan sus derechos o intereses. Así, el actor se limita a enumerar una serie de violaciones a las disposiciones constitucionales y convencionales, sin indicar concretamente cuál es la afectación o en qué medida se vulneran sus derechos, sin que por lo tanto quede claro qué es lo que pretende resguardar el actor, con qué alcance y en calidad de qué.



*Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General*

En efecto, la actora omite indicar de qué manera la existencia de las previsiones que ataca, lesionan sus derechos o le causan un perjuicio concreto, susceptible de provocar la intervención de ese Tribunal.

Su argumentación resulta abstracta de cualquier caso concreto y no permite reflejar afectación alguna. Prueba de ello es que, en lo esencial, se ha limitado a sostener el andamiaje de sus planteos en la doctrina jurisprudencial sentada por el TSJ en materia de acciones declarativas de inconstitucionalidad. Es decir, que refiere a un control abstracto, inconciliable con el modo en que la acción ha sido entablada conforme se desprende de la voluntad de la parte actora.

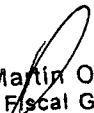
Nótese, en este aspecto, que incluso teniendo en consideración lo alegado por el actor respecto que la norma cuestionada restringe la igualdad de oportunidades de postulación de los candidatos así como el derecho de los electores a seleccionar libre y equitativamente a sus gobernantes, la acción judicial que se ha escogido requiere que ella se presente de manera concreta, frente a una afectación directa o inminente del derecho y no como una mera controversia abstracta entre normas.

Las meras alegaciones del actor, de carácter supuesto, no resultan suficientes para determinar la existencia de un caso o causa concreta que haga necesaria la intervención de ese Tribunal.

b) Legitimación.-

Por otra parte y relacionado con lo expuesto, tampoco se deduce que el actor se encuentre legitimado para instar la presente acción.

En efecto, tal como ha sido señalado, su pretensión se reduce a


Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

cuestionar la constitucionalidad de las disposiciones de los incisos h e i del art. 3 del Decreto 441/2014, alegando para ello resguardar la igualdad de oportunidades de postulación de los candidatos y el derecho de los electores a seleccionar libre y equitativamente a sus gobernantes. No obstante, el actor no acreditó pertenecer ni representar a un partido político, ni tampoco demostró su calidad de elector de la Ciudad de Buenos Aires.

De este modo, la mera discrepancia con las normas aludidas no lo habilitan per se a interponer la presente acción, amén que la misma no logra individualizar el perjuicio o afectación individual de derechos que amerite la intervención judicial, ni en qué consiste la incerteza que origina la presente acción.

Así, ese Tribunal ha indicado, con cita en la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que "...con tal comprensión, la existencia de "caso", "causa" o "asunto" presupone —como surge del propio art. 116 de la Ley Fundamental y ha sido recordado precedentemente— la de "parte", esto es, la de quien reclama o se defiende y, por ende, la de quien se beneficia o perjudica con la resolución adoptada al cabo del proceso. En ése orden de ideas, como lo ha destacado la jurisprudencia norteamericana, "al decidir sobre la legitimación resulta necesario determinar si hay un nexo lógico entre el status afirmado [por el litigante] y el reclamo que se procura satisfacer", el cual "resulta esencial para garantizar que [aqué] sea una parte propia y apropiada que puede invocar el poder judicial federal" ("Flast v. Cohen", 392 U.S. 83), y, en definitiva, y como fue señalado por el juez de la Corte Suprema de los Estados Unidos, Antonin Scalia, a fin de preservar al Poder Judicial de "la sobrejudicialización de los procesos de gobierno" ("The doctrine of standing as an essential element of separation of powers", 17 Suffolk Univ. Law Review, 1983, pág. 881). En síntesis, la parte debe demostrar la existencia de un "interés especial" en el proceso



*Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General*

(‘Sierra Club v. Norton’, 405 U.S. 727) o, como ha expresado esta Corte (Fallos: 306:1125; 307:1379; 308:2147; 310:606, entre muchos otros) que los agravios alegados la afecten de forma "suficientemente directa", o "substancial", esto es, que posean "suficiente concreción e inmediatez" para poder procurar dicho proceso [...]. A su vez, la Corte Suprema de los Estados Unidos en la causa Manuel Lujan, Jr., Secretary of the Interior v. Defenders of wildlife (504 U.S. 555) sentó la doctrina según la cual el Congreso puede extender la idea de "causa" prevista en el artículo III de la Constitución de ese país, empero, no hasta admitir la legitimación de quienes carece de injury in fact (un perjuicio concreto), toda vez que una norma con tal alcance vendría transgredir lo dispuesto en el mencionado artículo constitucional." (v. Expte. n° 7214/10 "Fiscalía General ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial c/ GCBA s/ proceso de conocimiento s/ SAO – Otros" sentencia del 26 de mayo de 2010).

En efecto, la actora pretende resguardar los intereses de los partidos políticos, sin acreditar su legitimación para ello y sin indicar de qué manera las normas atacadas entorpecen el ejercicio de su participación política.

VII.- La pretensión de fondo

Por último y aun cuando lo expuesto resulta suficiente para rechazar la acción incoada atento la omisión de determinar la afectación concreta de los derechos de la actora o el interés directo conculcado para con la accionante y las normas atacadas, se ha de señalar que la presentación en análisis cuestiona en resumidas cuentas, que la reglamentación cuestionada no prevea la selección, en primer lugar, por categorías de candidatos, con la inclusión de sus fotografías, en vez de la selección por agrupación política.


Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

Desde esta perspectiva, su demanda no deja de consistir en consideraciones personales del actor respecto a la modalidad dispuesta por la reglamentación respecto al modo en que operará el sistema, sin que indique de manera concreta de qué manera la reglamentación es contraria o desnaturaliza los términos de la ley 4894.

En efecto, el actor ni siquiera se agravia sobre este aspecto.


Por otro lado y subsidiariamente a lo ya expuesto, cabe señalar que incluso lo alegado por el actor refiere a la implementación de un sistema electrónico de votación que no ha sido instaurado, por lo que cualquier vulneración o afectación que pueda ser formulada –y que de hecho no individualiza el actor- será de carácter meramente hipotético o mediato

Que no obstante ello y conforme los argumentos expuestos precedentemente, no corresponde adentrarse en las cuestiones planteadas respecto del fondo de la cuestión.

VIII

Por lo expuesto, opino que correspondería en principio rechazar la acción interpuesta.

Sin perjuicio de ello y de todo lo hasta aquí expuesto, toda vez que no se ha corrido traslado de la acción al GCBA, solicito que se me conceda nueva vista una vez contestado el pertinente traslado, a los fines de tomar la intervención de mi competencia.


Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

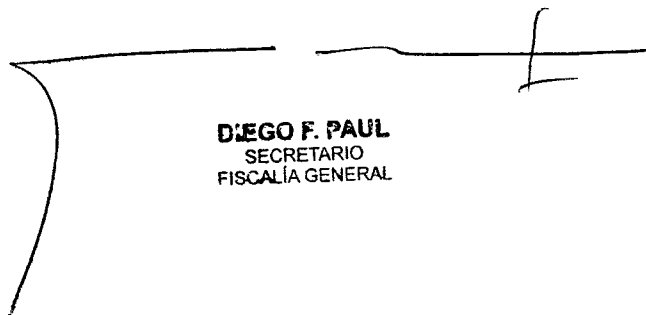
Fiscalía General, 7 de enero de 2014.

Dictamen FG N° 1 -E/14



Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General

Seguidamente se remiten al Tribunal Superior de Justicia. Conste.



DIEGO F. PAUL
SECRETARIO
FISCALÍA GENERAL

[Faint, illegible text]

