

Argentina, 1984. El Canal de Beagle, los mecanismos de democracia semidirecta y la primacía del Poder Ejecutivo en política exterior y defensa nacional

Argentina, 1984. The Beagle Channel, semidirect democracy and the priority of the Executive Power in foreign policy and national defense

 Gerardo Tripolone

Universidad Nacional de San Juan
Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas, Argentina
gerardotripolone@unsj-cuim.edu.ar

Resumen: Este trabajo indaga en los debates constitucionales en Argentina acerca de la consulta popular no vinculante sobre los términos del Tratado de Paz y Amistad con Chile en 1984. Se abordan las discusiones jurídicas del momento, la sentencia de la Corte Suprema de Justicia sobre la convocatoria y las repercusiones del debate en el contexto de la reforma constitucional de 1994. Además de ampliar el conocimiento sobre estos eventos, el trabajo permite plantear ciertas discusiones sobre el funcionamiento de los tres poderes del Estado en relación con la política exterior y de defensa nacional, a la par que habilita la reflexión sobre la utilización de mecanismos de democracia semidirecta para formar la voluntad estatal en estos asuntos.

Palabras clave: CANAL DE BEAGLE; CONSULTA POPULAR; DEMOCRACIA SEMIDIRECTA; DERECHO CONSTITUCIONAL.

Abstract: This paper examines the constitutional debates in Argentina surrounding the non-binding referendum on the terms of the 1984 Treaty of Peace and Friendship with Chile. It addresses the legal discussions of the time, the Supreme Court of Justice's ruling on the referendum, and the repercussions of the debate within the context of the 1994 constitutional reform. Beyond expanding knowledge of these events, the paper explores the dynamics between the three branches of government in relation to foreign policy and national defense. It also

reflects on the use of mechanisms of semidirect democracy to shape state decision-making in matters of foreign policy and national defense.

Keywords: BEAGLE CHANNEL; REFERENDUM; SEMIDIRECT DEMOCRACY; CONSTITUTIONAL LAW.

Fecha de recepción: 27/11/2024
Fecha de aceptación: 26/03/2025
Identificador doi: 10.62169/rg.35.1113



Argentina, 1984. El Canal de Beagle, los mecanismos de democracia semidirecta y la primacía del Poder Ejecutivo en política exterior y defensa nacional¹

Gerardo Tripolone

1. Introducción

Por medio del decreto 2272 de julio de 1984, el presidente Raúl Alfonsín, de la Unión Cívica Radical (UCR), convocó a una consulta popular no vinculante² para el día 25 de noviembre de ese año. Mediante ella, el Poder Ejecutivo sometió los términos del Tratado de Paz y Amistad entre Argentina y Chile³, que resolvió el conflicto entre ambos países por el Canal de Beagle⁴. Con una amplia mayoría, el resultado fue favorable al “Sí”, esto es, la ciudadanía que acudió a las urnas se inclinó por los términos del Tratado negociados por el presidente argentino.

Investigaciones recientes han dado cuenta, entre otros aspectos, de la incidencia que las dinámicas políticas internas tuvieron en las posiciones adoptadas frente al Tratado en Argentina (Briceño Monzón, 2014; Míguez, 2020; Zurita, 2023). Sin embargo, pese al gran debate que suscitó en su momento en la esfera pública, la doctrina jurídica no ha abordado la consulta popular de 1984 profun-

¹ Presenté una versión preliminar de este trabajo en el seminario “40 años del Tratado de Paz y Amistad entre Chile y Argentina (1984-2024)” organizado por la Universidad San Sebastián (Chile). Agradezco a Diego Jiménez Cabrera por la invitación, a él y a Karen Manzano por la organización del evento y a los participantes por el diálogo.

² En la teoría política y constitucional se busca distinguir entre referéndum y plebiscito, según tengan o no carácter vinculante o se hagan antes de la aprobación por parte de un órgano estatal o después para ratificar la decisión. Sin embargo, voy a utilizar el concepto de “consulta popular”, ya que así se tituló el decreto mencionado (Boletín Oficial de la República Argentina, 1984).

³ En adelante, “el Tratado con Chile”, “Tratado de paz” o simplemente “el Tratado”.

⁴ En adelante, “conflicto por el Beagle”, “Canal de Beagle” u otras expresiones semejantes para referirme al diferendo limítrofe que Argentina mantuvo con Chile por las islas Lennox, Picton y Nueva y las aguas aledañas.

damente. Usualmente, sólo se refiere ella como el único antecedente a nivel nacional en el que se utilizó este mecanismo de democracia semidirecta, el cual se constitucionalizaría diez años después en la última reforma a la Constitución Nacional. Además, se mencionan las consecuencias jurídicas de la causa decidida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre la constitucionalidad de la consulta popular. Sin embargo, no se ahonda en los debates jurídico-constitucionales del momento, los cuales constituyen una fuente muy interesante para pensar algunas cuestiones centrales del derecho constitucional, la política exterior y la defensa nacional.

El objetivo de este trabajo es indagar en las discusiones constitucionales surgidas a partir de la consulta popular, la causa ante la Corte Suprema y el impacto que tuvo en los debates sobre la constitucionalización de este instituto en la reforma de 1994. Desde el punto de vista jurídico, la consulta popular generó tres preguntas fundamentales: (i) si era posible acudir a este instituto de democracia semidirecta que no formaba parte de la Constitución Nacional; (ii) cuál era el órgano legitimado para convocar a una consulta popular o, más concreto, si el Poder Ejecutivo podía hacerlo; y (iii) si una consulta de este tipo no alteraba el régimen representativo que establece la Constitución en su artículo 1 y/o contradecía la primera parte del artículo 22, el cual sostiene que el “El pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes”.

Estas cuestiones ya no forman parte de los interrogantes jurídicos actuales, ya que la consulta popular vinculante y no vinculante está consagrada, desde 1994, en el artículo 40 de la Constitución Nacional. No obstante, el trabajo se justifica porque, además de ampliar el conocimiento sobre un hecho político fundamental de la historia reciente, permite plantear preguntas que todavía son relevantes. Por un lado, la indagación habilita a pensar el funcionamiento de los poderes del Estado en relación a la política de defensa nacional y a la política exterior. Lo que se puso en juego en 1984 fue la voluntad presidencial de firmar el

tratado sobre una voluntad del Congreso Nacional que se presumía podía ser contraria. Por otro lado, permite reflexionar sobre los alcances y los límites de los mecanismos de democracia semidirecta para formar la voluntad estatal en materias como la política exterior y de defensa nacional. Esta investigación podría ser puesta en diálogo con otras experiencias recientes, como las consultas realizadas en Colombia por el Acuerdo de Paz o en el Reino Unido por el “Brexit”.

Para la indagación se han utilizado como fuente primaria la literatura constitucional publicada en las principales revistas jurídicas argentinas, como son *La Ley, Jurisprudencia Argentina, El Derecho y Anales de Legislación Argentina*. Además, se han revisado los libros de derecho constitucional de los autores más importantes del momento. La exploración se hizo sobre publicaciones desde 1984, año de la consulta, hasta 1994. El margen temporal se explica en que, como se verá, algunas discusiones sobre el Beagle se retomaron durante el debate sobre la posibilidad de una consulta popular para reformar la Constitución durante el gobierno de Carlos Menem, del Partido Justicialista (PJ o peronismo), como así también en la Convención Constituyente de 1994 al momento de discutir la inclusión de este instituto en el texto constitucional.

Al contrario de lo que podría suponerse, no son muchos los artículos en revistas especializadas que se publicaron en aquel entonces sobre la consulta popular, ni tampoco ha sido profundo el tratamiento del tema en los manuales y tratados de la materia. La atención de los juristas de aquel momento parece haberse centrado en el aspecto jurídico-internacional de la disputa, pero no en el problema constitucional y político de la consulta popular. En cualquier caso, en las páginas que siguen se buscará poner en diálogo estas fuentes con las discusiones sobre el funcionamiento de los poderes del Estado en asuntos de política exterior y defensa nacional y en el contexto de discusiones sobre la participación ciudadana en estas áreas.

2. La consulta popular

Las cuestiones jurídicas del Canal de Beagle son retomadas en prácticamente todas las obras generales de derecho internacional en Argentina y fue debatida en su tiempo en las revistas jurídicas (Sabate Lichtschein D., 1984; 1985; Gutiérrez Posse, 1985; Sanz, 1985). Los aspectos políticos y de la historia de las relaciones internacionales han sido trabajados con algún grado de profundidad. Algo muy distinto sucede con las cuestiones militares suscitadas, especialmente, en todo lo relativo a la movilización de fines de 1978 —el Operativo Soberanía— por el cual Argentina se dispuso a confrontar militarmente a Chile⁵. Nos interesa destacar particularmente el trabajo llevado adelante por María Cecilia Míguez (2018), quien ha investigado sobre los vínculos entre la política interna y la decisión de política exterior sobre el conflicto por el Beagle⁶, en especial en relación con la consulta popular.

La tesis central de la autora es que, durante el debate por la consulta popular, las posiciones se definieron a partir de variables políticas internas, principalmente, por las relaciones entre oficialismo y oposición, el vínculo con el Vaticano y las posturas sobre la dictadura militar que gobernó el país entre 1976 y 1983. La postura del gobierno, comenta Míguez, se basó en un “giro realista” de la política exterior, que implicaba el arreglo de temas como la deuda externa, las

⁵ Para un primer abordaje general desde las relaciones internacionales, sigue siendo interesante el estudio clásico de Lanús (1984). Las dinámicas políticas internas al país en torno de la consulta popular han sido tratadas por (Briceño Monzón, 2014; Míguez, 2020; Zurita, 2023). En cuanto a los aspectos militares, por ser prácticamente los únicos abordajes sobre la materia, es importante destacar los trabajos de Germán Soprano sobre la movilización militar (Soprano, 2019, pp. 308-346; 2021) y de Cristian di Renzo sobre el pensamiento militar del momento (Di Renzo, 2024). Finalmente, cabe notar que la resolución del conflicto por el Beagle y la consulta popular forman parte de la llamada “transición democrática”. La literatura sobre este periodo (cuya delimitación es en sí misma problemática) es muy amplia. Me interesa resaltar que, como señala Franco (2023), recuperando a O’Donnell y Schmitter, esta etapa está signada por la incertidumbre y la indeterminación. El país dejaba el Estado autoritario, pero era incierto que su resultado fuera la democracia. La discusión sobre participación ciudadana mediante, por ejemplo, esta consulta popular, puede enmarcarse en esta incertidumbre.

⁶ Ha abordado el aspecto teórico del vínculo entre política interna y exterior en Míguez (2020).

relaciones con Estados Unidos y, también, el diferendo con Chile por el Canal de Beagle (Míguez, 2018, pp. 96-97). A la par de este “realismo”, el gobierno quería sostener también un sustrato ético relacionado con el “perfil históricamente democrático de la política internacional argentina” (Míguez, 2018, p. 83).

Lo que resulta fundamental para el análisis que haré en estas páginas es el énfasis de la autora en el carácter “presidencialista” de la política exterior de Alfonsín. Esto no podría sorprender en un sistema constitucional, como el argentino, que se define justamente como presidencialista. El Poder Ejecutivo tiene, entre otras atribuciones constitucionales, la de ser “jefe supremo de la Nación”, “jefe de Estado” y “comandante en jefe de las Fuerzas Armadas”. Él es quien lleva las relaciones exteriores del país, más allá de las facultades del Congreso en esta materia, como la aprobación de tratados internacionales, el arreglo de la deuda, la definición de los límites y fronteras, entre otras.

Sin embargo, el punto de Míguez es resaltar que la puja de Alfonsín con el peronismo y con la falta de mayoría en el Senado llevó a reforzar este carácter presidencialista en política internacional (Míguez, 2018). Esta es una indicación fundamental para pensar cómo el episodio de la consulta popular por el Beagle puede ser visto a partir de lo que denomino el ciclo de la Constitución de la defensa nacional: la reafirmación del poder del presidente se hizo para lograr lo que la historia constitucional ha probado, esto es, que, en asuntos de defensa nacional y de política exterior, el Ejecutivo se impone frente al Legislativo y que el Judicial es deferente a las decisiones del presidente (Tripolone, 2024).

Una de las estrategias para forzar al Congreso, en especial al Senado de mayoría peronista, fue precisamente la convocatoria a la consulta popular mediante un decreto dictado en forma sorpresiva. Míguez describe que, para el peronismo, esto fue un “balde de agua fría” (Míguez, 2020, p. 89). Uno de los gestos “más ta- jantes” de oposición, según Briceño Monzón (2014, pp. 239-240), fue la retirada

de la Comisión de Relaciones Exteriores de la Cámara de Diputados en la reunión con el canciller Dante Caputo.

El peronismo, como dan testimonio los discursos de sus legisladores en el Congreso, no podía ir en contra de la voluntad popular, ya que su configuración histórica obligaba a respetarla. Sin embargo, entendían que la consulta popular debía ser convocada por el Poder Legislativo. Tanto es así, que buscaron una moción parlamentaria para evitarla, la cual no prosperó (Míguez, 2020). El Congreso, finalmente, aceptó la consulta popular y, con posterioridad, los términos del tratado. El Poder Judicial haría lo propio, como se verá más adelante. El gran ganador fue, sin dudas, el presidente de la Nación.

Frente a esto, ¿qué se debatió en los ámbitos jurídicos?

3. La doctrina constitucional y la consulta popular

Durante 1984, pero antes del llamado a la consulta popular por el tratado, Germán Bidart Campos —uno de los constitucionalistas más respetados de la Argentina de la segunda mitad del siglo XX y cuya obra, incluso veinte años después de su muerte, sigue siendo influyente— publicó un texto en la revista *El derecho* (Bidart Campos, 1984). *El derecho* es una revista de la Universidad Católica Argentina de la cual Bidart Campos era director. Constituye una de las publicaciones jurídicas más leídas en el país.

En el texto, el autor se pregunta sobre el rol del Congreso Nacional en dos temas fundamentales de la “transición democrática”: *arreglar* el pago de la deuda externa y *arreglar* los límites internacionales. Destaco el verbo arreglar porque es el que utilizaba (y utiliza todavía en la actualidad) la Constitución Nacional. La tesis de Bidart Campos es que el verbo arreglar supone que el Congreso no sólo debe aprobar el tratado internacional, sino que su participación tiene que ser “algo más” que la que comúnmente realiza en el proceso de aprobación de tratados.

El autor admite que no puede precisar qué implicaría ese “algo más”, pero insiste en que así debería ser. Más allá de las dudas del jurista, lo interesante del artículo es que insiste en el rol preponderante que debería tener el Congreso, algo que se revelará fundamental en las discusiones posteriores sobre la consulta popular. Tal vez anticipándose, Bidart Campos muestra lo contrario de lo que efectivamente sucedería: el Congreso tuvo un rol *algo menor* de lo que debería haber tenido según su concepción.

El 30 de julio de 1984, el Boletín Oficial de la República Argentina publicó el decreto 2272, el cual convocó, por primera vez en la historia de vida constitucional argentina, a una consulta popular no vinculante a toda la ciudadanía. Miguel Ángel Ekmekdjian, otro de los constitucionalistas más renombrados del país, escribió un comentario al decreto para *Anales de Legislación Argentina*.

Ekmekdjian defendió la constitucionalidad de la convocatoria. Argumentó que no contradecía el artículo 1 de la Constitución, que consagra el sistema republicano representativo de gobierno, ni el 22, que afirma que “[e]l pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes”. En un intento de explicación que aclara muy poco, Ekmekdjian entiende que el artículo 22 determina que “la única forma legítima y verificable de la expresión soberana del pueblo, es el pueblo” (Ekmekdjian, 1984, p. 2594). Agrega, sin dar muchos fundamentos, que los sistemas de democracia semidirecta se encuentran constitucionalizados en el artículo 33, que es la cláusula de “derechos implícitos”⁷.

Finalmente, sostiene el autor que, desde el punto de vista constitucional, no habría invasión de poderes por parte del Ejecutivo sobre el Legislativo, aun cuando, si la decisión es mayoritaria en cualquier sentido, “tenga un indudable peso

⁷ El texto de esta cláusula, introducido en la reforma de 1860, dice: “Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”. Las discusiones sobre los alcances de este enunciado normativo han atravesado la doctrina y la praxis constitucional argentina.

moral que los órganos del poder no podrán éticamente desoír” (Ekmekdjian, 1984, p. 2598). Es decir, aunque la consulta popular dé un resultado que, parafraseando a Vito Corleone, el Congreso no podría rechazar, convocarla no sería una forma del presidente de invadir facultades del Poder Legislativo.

Ekmekdjian no sólo sostiene la constitucionalidad del referéndum, sino también su conveniencia como mecanismo de participación política. Incluso lo promueve más allá del Tratado de Paz con Chile. Por ejemplo, sostiene que sería adecuado para consultar sobre el pago de la deuda externa, el divorcio vincular o el contenido de las circulares del Banco Central de la República (Ekmekdjian, 1984). Este argumento también lo insertó en el primer tomo de su obra más importante, el *Tratado de derecho constitucional*, publicado en 1993 (Ekmekdjian, 1993):

“Pensemos en lo útil que es este mecanismo para que el soberano [el pueblo o la ciudadanía] tome decisiones sobre temas fundamentales, como lo fue el plebiscito sobre la cuestión del Canal de Beagle, dispuesto por el decreto 2272/84, el análisis de la cuestión militar, la negociación y pago de la deuda externa, etc.” (Ekmekdjian, 1993, p. 143).

Por alguna razón que no aclara, el jurista unió “la cuestión militar” o “la negociación y pago de la deuda externa” con los temas que se trataron en el “plebiscito” por el Canal de Beagle⁸. Podría pensarse que Ekmekdjian está asumiendo lo que sostenían los críticos de la consulta popular en aquel momento: que aspiraba más a refrendar las políticas propuestas y llevadas a cabo por Alfonsín que a saber qué pensaba la ciudadanía sobre el Beagle (Briceño Monzón, 2014). En cualquier caso, lo seguro es que Ekmekdjian busca distanciarse de las posiciones “elitistas”, las cuales consideran que “el pueblo no está capacitado para decidir sobre cuestiones técnicas” (Ekmekdjian, 1984, p. 2598).

⁸ Teniendo en cuenta que no hubo una consulta popular para analizar “la cuestión militar”, “la negociación y pago de la deuda externa”, ni ninguna otra, esta es la forma en que, creo, debería entenderse el párrafo.

Ekmekdjian simplemente rechaza cualquier discusión al respecto apelando a una idea ciertamente discutible del funcionamiento de las democracias contemporáneas. Sostiene que quienes rechazan estos mecanismos “se hincan ante la tecnoburocracia, que pretende desplazar (y muchas veces lo logra) a la clase política de decisiones” (Ekmekdjian, 1984, p. 2598). El autor parece no darse cuenta de que es justamente a la clase política a la que se quiere desplazar de la toma de decisiones⁹ o, al menos, presionarla de tal forma que, como dice el propio jurista, no puedan “éticamente” decidir en contrario.

La conclusión final de Ekmekdjian es que, “por primera vez” en Argentina, la ciudadanía “podrá votar por ideas y no por hombres” (Ekmekdjian, 1984, p. 2599). Esto puede ser cierto sólo en un punto. La boleta en el cuarto oscuro no tenía el nombre o la foto de una persona. Sin embargo, es posible discutir la verdad de esta afirmación si se tiene en cuenta lo sostenido por Míguez (2018) que mencioné en el apartado anterior: fueron los partidos políticos y sus líderes quienes definieron, en gran parte, las posiciones en la campaña previa a la consulta según variables de política interna.

Si Ekmekdjian defendió la constitucionalidad del llamado a consulta popular, Roberto Dromi se opuso por una razón particular. Dromi, jurista especializado en derecho administrativo, había sido interventor de la ciudad de Mendoza en 1980. Su nombre se haría público a nivel nacional durante la presidencia de Carlos Menem, ya que fue ministro de obras y servicios públicos y uno de los arquitectos jurídicos del proceso de privatizaciones de las empresas públicas durante su gestión. Dromi pertenecía a la Unión del Centro Democrático, el partido de derecha que se oponía a Alfonsín en forma más consistente y con representación parlamentaria.

⁹ Tal como sostenía Weber (2008, p. 216), como retomaré más adelante.

En un artículo publicado en *Jurisprudencia Argentina* el 5 de septiembre de 1984, el jurista escribió sobre la constitucionalidad de la consulta popular sobre el Canal de Beagle. La tesis de Dromi es que la consulta popular es constitucional si (i) es facultativa, esto es, no es vinculante para los poderes públicos, y (ii) es convocada por el Congreso nacional.

En cuanto a (i), el argumento del autor parte de una concepción del sistema republicano representativo de los artículos 1 y 22 que inhibiría la toma de decisión final por parte de la ciudadanía. Es decir, la ciudadanía puede ser consultada, pero no puede decidir, ya que, como dice el artículo 22, el pueblo “no delibera ni gobierna”. Dromi entiende que una consulta no vinculante permite conocer la opinión de la ciudadanía, pero no está ni deliberando ni decidiendo. Sostiene que una consulta popular de este tipo es una manera de conocer la opinión popular semejante al de una encuesta por la prensa (Dromi, 1984), una idea muy difícil de aceptar.

En cuanto al segundo punto, Dromi entiende que una consulta popular refiere al ejercicio de un derecho político, el cual sería una especie del género “derecho subjetivo público”. Siendo esto así, le compete al Congreso Nacional cualquier reglamentación al respecto, ya que el artículo 14, que enumera los derechos y libertades de los habitantes, establece que se ejercen “conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio”. El concepto de “leyes” debe entenderse en sentido material y formal, es decir, una norma jurídica de alcance general dictada por el Congreso de la Nación. Siendo esto así, el Poder Ejecutivo no puede convocar a una consulta popular, aun cuando sea no vinculante. Por tanto, el llamado hecho por Alfonsín es, a los ojos de Dromi, inconstitucional (Dromi, 1984).

Ahora bien, cabría preguntarse por qué el Congreso Nacional podría convocar a una consulta popular no vinculante si no estaba entre las atribuciones enumeradas en el artículo 67 (actual 75) de la Constitución. Si se aceptaba que podía hacerlo, la pregunta, entonces, sería por qué no podría convocarla el Poder Ejecutivo.

tivo si, en definitiva, tampoco estaba explícitamente enumerada como una de sus facultades en el artículo 86. La respuesta que da Dromi es que “[n]o existe una llamada ‘zona de reserva administrativa’ por la que el Poder Ejecutivo tenga poderes o competencias implícitas”. Es decir, el presidente sólo tiene las competencias explícitamente mencionadas en la Constitución. Sin embargo, existen “poderes implícitos” del Congreso Nacional, que son aquellas “competencias inferidas de todos sus poderes antecedentes, como dice el art. 67 inc. 28 CN [actual 75.32]” (Dromi, 1984, p. 823).

Siguiendo los pasos de Dromi, Jorge Francisco Cholvis escribió un texto que se puede consultar en el tomo 1985-A de la revista *La Ley*, aunque, como aclara en una nota al pie, fue escrito “antes del 25 de noviembre de 1984”, es decir, antes de la consulta popular. Cholvis se muestra muy favorable a la participación ciudadana en la decisión de los “grandes temas nacionales”. En esto, su posición se asemeja a la de Ekmekdjian, aun cuando los fundamentos de Cholvis son, en este texto, otros. El autor se basa en encíclicas papales y documentos del episcopado argentino como fuentes principales. Además, según Cholvis, “desde los orígenes de la formación nacional, hasta nuestros días, la historia del pueblo argentino puede concebirse como una lucha permanente en pos de una participación integral para lograr la instauración de una democracia auténtica”. La consulta popular era una manera de mantener esa línea de lucha, que había sido suprimida por la “doctrina de la seguridad nacional” que buscaba imponer un “determinado modelo económico-político” (Cholvis, 1985, p. 714).

Por medio de la participación ciudadana, considera Cholvis que es posible “conformar una auténtica democracia social y participativa” (Cholvis, 1985, p. 714). Para el jurista, esto no se contraponía con la Constitución Nacional, ya que sólo una “interpretación estática” de la Constitución podía hacer pensar que los artículos 1 y 22 no permiten la consulta popular. Como en el caso de los otros autores vistos, este instrumento estaba, para Cholvis, legitimado en el artículo 33

de los derechos implícitos (Cholvis, 1985). Por lo demás, la participación ciudadana en los “grandes temas nacionales” ayuda al “perfeccionamiento social” y “obliga al ciudadano a pensar en ellos” (Cholvis, 1985, pp. 716-717).

A pesar de todas estas consideraciones favorables a la consulta popular, Cholvis sostiene que la convocada por Alfonsín era inconstitucional por las mismas razones que ofreció Dromi, a quien cita en el texto: la convocatoria debía hacerla el Congreso de la Nación, no el presidente. El jurista se encarga de señalar una omisión de la fundamentación del decreto 2272/84. El Poder Ejecutivo citó el *Manual de derecho político* de Sánchez Viamonte, publicado en 1959, para argumentar en favor de la constitucionalidad de la consulta. Sin embargo, según Cholvis, omitió señalar que el propio Sánchez Viamonte consideraba, en otro libro, el *Manual de derecho constitucional*, de 1958, que es el Poder Legislativo quien debe convocar a la consulta popular (Cholvis, 1985).

La diferencia sustancial de este texto con los anteriores, es que aborda ciertas cuestiones importantes en las consultas populares, como son las relativas a la formulación de las preguntas, las cuales debían ser claras y no llevar a un “callejón sin salida” (Cholvis, 1985, p. 720). Lo más importante para el caso del Canal de Beagle es que Cholvis sostiene que la formulación de la pregunta no podía presentarse en términos de una decisión entre “la paz o la guerra”, como efectivamente sucedió en 1984 (Cholvis, 1985, p. 720). Esta era otra razón para rechazar el procedimiento elegido por el Ejecutivo Nacional.

Como se ha visto, la literatura constitucional publicada en revistas jurídicas no fue amplia en lo relativo a la consulta popular. Los autores que intervieron en el debate eran (y siguieron siéndolo por varios años) algunos de los más reputados doctrinarios del derecho público. Sin embargo, el debate en el aspecto constitucional de la consulta popular no se profundizó. La conveniencia sobre el llamado se aceptó como autoevidente, sin distinguir si las cuestiones de política exterior y defensa nacional no suponían una naturaleza distinta a otros asuntos y,

por tanto, no se puso en duda si una consulta popular resultaba un mecanismo adecuado para deliberar públicamente sobre estos temas.

4. La Corte Suprema de Justicia de la Nación y la consulta popular

El 28 de agosto de 1984, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tuvo que resolver la causa “Baeza, Aníbal R. c/ Estado Nacional” (Fallos 306:1125). Esta es una decisión usualmente recordada en los textos de derecho constitucional por sus implicancias en la llamada *acción declarativa de inconstitucionalidad* (Bianchi, 2014). La Corte Suprema renovada luego de la dictadura militar rechazó la acción de Baeza para declarar inconstitucional el decreto 2272/84 porque entendió que no había “causa” en el sentido jurídico que le da el tribunal. Sin embargo, los magistrados Carlos Fayt y Augusto C. Belluscio consideraron que podía admitirse la acción y, por tanto, dictaminaron sobre el fondo del asunto. Por estos votos, la causa es interesante para este trabajo.

Fayt comienza por reconstruir el argumento de Baeza. El actor consideró que el decreto que convocó la consulta popular era inconstitucional porque: (i) invade atribuciones del Poder Legislativo; y (ii) constituye un acto de autoridad que modifica el sistema representativo. El objetivo de la demanda, según el magistrado, era proteger jurisdiccionalmente el “sistema representativo, es decir, de democracia indirecta, que constituye una de las bases de la organización jurídico-política de la Nación” (Fallos 306:1132). Reaparece aquí la discusión vista en la doctrina constitucional sobre los artículos 1 y 22 de la Constitución.

Por supuesto, Fayt rechazó esta tesis. Sostuvo que, en la actualidad, el sufragio tenía una función que superaba la de la elección de funcionarios. Además de electoral, el sufragio permitía la “participación gubernativa” de la ciudadanía (Fallos 306:1133). Esta idea la sustenta, entre otros argumentos, en el artículo 21 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, la cual sostiene que toda

persona tiene el derecho “de participar en el gobierno de su país”. Esto debía profundizarse, ya que, según Fayt, debían renovarse las “técnicas de representación y participación política” de la misma forma que se “han renovado ‘los métodos clásicos de la dictadura’” (*Fallos* 306:1134). En otras palabras, si las dictaduras habían perfeccionado su metodología, para contrarrestarlas, había que perfeccionar la democracia.

Todas las razones anteriores no abordan directamente la cuestión constitucional. Lo sostenido por Fayt podía ser cierto, pero igualmente quedaba la pregunta sobre si la consulta popular, en concreto, estaba permitida constitucionalmente. En el considerando final de su voto lo resuelve: la consulta no vinculante se distingue del referéndum, según la terminología de Fayt, ya que no interviene “directamente en la formulación y sanción de las leyes”. Concluye sosteniendo que “[n]o se trata, pues, de un acto de decisión en la formación por el pueblo de la voluntad legislativa del Estado, razón por la cual no altera el contenido formal y material del art. 22 de la Constitución Nacional” (*Fallos* 306:1134-1135).

Si el voto de Fayt se hace cargo de la impugnación de Baeza referida a la alteración del sistema representativo, dice muy poco sobre la legitimidad del Ejecutivo para convocar la consulta popular. Fayt parece no poder o no querer afrontar este problema, que, como vimos, la literatura constitucional estaba discutiendo en ese momento. Por tanto, se limita a señalar que el Senado de la Nación había “reconocido” que la consulta popular no invade sus atribuciones (*Fallos* 306:1132)¹⁰. El magistrado no se preocupa en analizar si realmente las competencias del Ejecutivo incluían llamar a una consulta popular no reglamentada en la Constitución.

Lo propio sucede en el voto del magistrado Augusto C. Belluscio: comienza por afirmar algo similar a Fayt en relación al régimen representativo. Este magis-

¹⁰ Según las crónicas del momento, el Senado buscó declarar “nulo” el llamado a la consulta, pero no prosperó (Crónica, 1984; Martínez, 2024, pp. 88-89).

trado también entiende que la consulta no contradice el sistema representativo por su carácter no vinculante. A la par, sostiene que no violenta derechos políticos ni civiles porque el voto es facultativo, por lo que no altera el artículo 19 de la Constitución que establece que nadie puede ser obligado a hacer lo que la ley no manda¹¹ (*Fallos* 306:1137).

Belluscio afirma que el carácter no vinculante de la propuesta implica que no se cercenan facultades del Poder Legislativo, ya que éste podrá decidir “libremente cualquiera que fuere el resultado de la compulsa de opiniones” (*Fallos* 306:1137). Esta es una idea controvertible. Vimos que incluso Ekmekdjian sostiene que la consulta, de darse un resultado contundente, implicaría sin dudas una presión moral difícil de sortear. Además, como señala Miguez (2018), lo que buscaba el Ejecutivo era directamente presionar al Congreso Nacional mediante lo que —se suponía— sería una victoria en las urnas. Más adelante veremos que los legisladores, tanto opositores como oficialistas, entendieron algo semejante. Fue este uno de los argumentos de Baeza para pedir la inconstitucionalidad.

En el considerando 10, el magistrado entiende que las atribuciones del Congreso “[no] se encuentran en tela de juicio”, ya que, luego de la firma del presidente, el Poder Legislativo debía decidir si aprobaba o no el tratado. Ahora bien, ese no era el problema planteado: el meollo de la cuestión no era que el Ejecutivo impediría participar al Congreso, sino si el presidente podía convocar una consulta popular o era una facultad que debía entenderse privativa del Legislativo.

Con este fallo, la Corte Suprema cumple con el ciclo de la Constitución de la defensa nacional. El Ejecutivo actuó con iniciativa al postular que tenía la facultad de llamar a una consulta popular que no estaba explícitamente enunciada en la Constitución. Este llamado se hacía con la evidente intención de forzar la decisión del Congreso Nacional, quien consintió al aprobar el tratado. La Corte Suprema de

¹¹ El enunciado completo de la segunda parte del artículo 19 es el siguiente: “Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe”.

Justicia fue deferente con el Ejecutivo al rechazar la acción declarativa pedida en la causa “Baeza”. Los ministros que aceptaron la acción, igualmente consideraron que la consulta popular era constitucional.

5. La Convención Constituyente de 1994 y la consulta popular

La doctrina constitucional no se limitó a discutir sobre la constitucionalidad de la consulta popular en el año en que se convocó. La “consulta por el Beagle” fue un tema que se retomó en distintos momentos e impactó en las discusiones doctrinarias a propósito de la reforma constitucional de 1994 y en la propia convención constituyente. En los diez años que separan la consulta de la reforma constitucional, es posible apreciar cómo los episodios de 1984 reaparecen en distintos momentos del debate constitucional.

Las discusiones se enmarcaban dentro de un —al menos aparente— consenso sobre el llamado a una consulta popular como un derecho implícito. Por caso, en su *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, libro de referencia para el estudio del derecho en todas las facultades del país, Bidart Campos sosténía que:

“A raíz de la consulta popular convocada por el poder ejecutivo en 1984 para que el cuerpo electoral se pronunciara por sí o por no acerca del arreglo de límites con Chile en el mar austral, hubo ocasión de considerar que el derecho *a expresar opiniones políticas y a participar* electoralmente en un acto de aquella naturaleza, constituye uno de los derechos implícitos del art. 33” (Bidart Campos, 1989, p. 319).

Aunque el libro fue publicado en 1989, la dedicatoria del autor está fechada en 1985, por lo que puede entenderse que fue escrito en ese año. Es interesante notar que, para Bidart Campos, el criterio de corrección para identificar los derechos implícitos es que hayan sido utilizados por los poderes públicos y avalados por la Corte Suprema de Justicia.

Algo similar sucede en *Fundamentos de derecho constitucional*, de Carlos Nino, uno de los juristas y filósofos del derecho más importantes de la Argentina, quien, además, fue muy cercano al alfonsinismo. En esta obra publicada en 1992, Nino considera que el artículo 22 “no impide, por supuesto, que se pueda recurrir a consultas populares no vinculantes, como ocurrió en el caso del Tratado del Beagle” (Nino, 2013, p. 612). Nino, al igual que Bidart Campos, parece derivar de lo que sucedió una norma jurídica. Aunque no profundiza, Nino quiso dejar sentada su posición sobre la constitucionalidad de este instrumento que no se hallaba en el texto.

Ni Bidart Campos ni Carlos Nino controvieren en ningún momento que haya sido el presidente de la Nación, y no el Congreso, quien convocó a la consulta. Si Alfonsín pudo legítimamente convocar a una consulta popular por el Beagle, ¿por qué no pensar que el presidente Menem podía hacer lo propio con una para evaluar la opinión ciudadana sobre una reforma constitucional? El antecedente del Beagle, ¿no habilitaba para nuevas consultas por otros asuntos, por ejemplo, la propia reforma constitucional?

En 1990, Pedro José Frías, constitucionalista de la provincia de Córdoba y exministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación nombrado por Jorge R. Videla en 1976, se expresó al respecto. Frías publicó un texto en la revista *La Ley* a propósito de un plebiscito en la provincia de Buenos Aires por la reforma de la constitución provincial. El texto fue publicado con un título multívoco: “La problemática democracia directa”. A pesar del título, Frías continúa la senda de Cholvis, ya que, para el jurista cordobés, “[l]a participación popular está en el horizonte de los argentinos, por su reiteración en los preámbulos y normas de las nuevas Constituciones” (Frías (h), 1990).

Ahora bien, Frías destaca lo “infrecuente” de la “consulta del Beagle, por la escasa abstención y la inclinación del voto afirmativo al Tratado de Paz con Chile”. El jurista encuentra la explicación de esta tendencia, que antes no se había

mostrado, en que “el tema interesaba a la sociedad desde 5 años atrás y la complejidad del Tratado podía reducirse así: ¿prefiere un arreglo pacífico con Chile? ¿Le basta que los argentinos recuperemos el mar y no las islas?” (Frías (h), 1990, p. 1156). En otras palabras, la virtud de la consulta popular por el Beagle estaba en: (i) la trascendencia y persistencia del tema para la sociedad; (ii) la simplificación con la que se planteó la pregunta.

En el último apartado de su trabajo, Frías ofrece “[a]lgunos consejos” basados en la experiencia “doméstica y comparada” de la “democracia directa”. Entre ellos, sostiene que “la propuesta al pueblo debe ser significativa dentro de un diagnóstico claro de la realidad”, como “lo fue la paz con Chile” (Frías (h), 1990). Sin embargo, cierra el texto con una aclaración:

“El resultado es esquivo porque el humor del momento determina en qué coyuntura se instala la elección; uno cree —lo repito— que versará sobre el texto y recae sobre el contexto; uno cree que nadie se negará al desarrollo político y social, pero la gente lo quiere en otros bienes más tangibles; uno cree en la docilidad del elector, pero el ciudadano prefiere alguna vez el voto castigo. Nadie es dueño del ‘no’, nadie del ‘sí’”, (Frías (h), 1990).

Vinculando este texto con el análisis Miguez (2018), es posible sostener que fue exactamente esto lo que sucedió en la consulta por el Canal de Beagle: primó el contexto sobre el texto del Tratado. En cualquier caso, con argumentos similares, Frías volvería a la carga para intervenir en el debate sobre la posibilidad de convocar a una consulta popular, esta vez por la reforma constitucional de 1994.

Fue en este marco donde se discutió con mayor énfasis este mecanismo de democracia semidirecta. Como se adelantó, hubo dos razones. En primer lugar, porque el gobierno de Carlos Menem, que buscó habilitar su reelección, no contaba con los votos necesarios en el Congreso Nacional para declarar la necesidad de reforma. Para el gobierno nacional era imprescindible declarar la necesidad de reforma constitucional antes de diciembre de 1993, ya que la nueva Constitución

debía sancionarse durante 1994 para, de esta forma, comenzar la disputa interna del PJ por la reelección de Menem (Negretto, 2015). Por el contrario, a la UCR le beneficiaba el paso del tiempo, por lo que su estrategia fue dilatar. Sin embargo, por medio del decreto 2181 del 22 de octubre de 1993, el presidente Menem convocó a una consulta popular “respecto de la necesidad de la modificación de la Constitución Nacional y de su oportunidad” (art. 1 dec. 2181/93). La consulta popular, como la convocada por Alfonsín, tenía grandes chances de ser favorable al oficialismo (Negretto, 2015).

El Poder Ejecutivo justificó la consulta, entre otros argumentos, en que este mecanismo no “lesiona” el “régimen representativo adoptado por la Constitución Nacional”, ya que “carece de efectos vinculantes y, en modo alguno, pretende subrogarse en las facultades de los órganos creados por la propia Ley Fundamental”. A continuación, sostenía que la consulta popular no contradecía “el artículo 22 de la Carta Magna dado que ello no implica un acto de deliberación o de gobierno del pueblo [...] sino un mecanismo tendiente a conocer de un modo directo la voluntad de ese pueblo” (Boletín Oficial de la República Argentina, 1993, p. 2).

Los argumentos son, punto por punto, los mismos que se dieron para justificar constitucionalmente la consulta popular por el Beagle. Reproduce lo dicho por la doctrina (sin mencionar, por supuesto, el debate sobre el órgano convocante) y por la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Para que no queden dudas de la fuente de inspiración, los fundamentos del decreto sostenían que:

“como antecedente más próximo de consulta popular en nuestro derecho positivo, cabe citar el Decreto N° 2272 del 25 de julio de 1984, por el cual se convocó a la ciudadanía a expresar su opinión sobre los términos de la conclusión de las negociaciones con la República de Chile con motivo del diferendo relativo a la zona del Canal de Beagle” (Boletín Oficial de la República Argentina, 1993, p. 2).

Lo que la UCR promovió y parte del PJ impugnó en 1984 era usado, en 1993, por el PJ contra la UCR. La consulta popular se “suspendió” por medio del decreto

2339 del 15 de noviembre del mismo año. La razón, explícita en la fundamentación, fue que ambos partidos “han solicitado que se proceda a suspender[la]” fundándose en la “posibilidad cierta de establecer coincidencias” que serían aprobadas mediante la convocatoria a elecciones para convencionales constituyentes (Boletín Oficial de la República Argentina, 1993, p. 1). Alfonsín y Menem mantuvieron una reunión secreta el 4 de noviembre de 1993 que derivó, en última instancia, en el llamado “Pacto de Olivos”. La UCR aceptó la reelección presidencial, mientras que el PJ receptó algunos pedidos de Alfonsín que, se entendía, beneficiarían a su partido (Negretto, 2015).

La doctrina constitucional se expresó sobre la cuestión. Pedro Frías retomó algunos argumentos dichos en el texto de 1990 que vimos antes para dar su visión al respecto. Tituló el artículo de una manera también multívoca: “El referéndum constitucional, ¿una luz que aumenta la obscuridad?”. Allí afirma tener “simpatía por las consultas populares, pero he explicado siempre que son problemáticas. Son muy sensibles a la oportunidad de la convocatoria, a la propuesta del tema, a la rectitud del debate, a la interpretación misma del resultado” (Frías (h), 1993). Todo esto, como se vio, lo había sostenido en el texto anterior a propósito de la consulta en Buenos Aires.

Lo que nos interesa aquí es resaltar cómo la consulta por el Canal de Beagle retorna como paradigma para mostrar las virtudes y los problemas de este mecanismo de democracia semidirecta. Frías se enrola en la posición según la cual la consulta no vinculante surge del artículo 33 de la Constitución Nacional sobre derechos implícitos. Sin embargo, con un argumento muy dudoso, sostiene que no aplicaría al caso de la reforma de la Constitución porque el artículo 30 de la Constitución Nacional establece un procedimiento “específico” de reforma¹². Por

¹² Artículo 30 Constitución Nacional Argentina: “La Constitución puede reformarse en el todo o en cualquiera de sus partes. La necesidad de reforma debe ser declarada por el Congreso con el voto

tanto, “[n]o es lo mismo respecto a la aprobación de un Tratado, como el de Paz y Amistad con Chile, porque en ese caso el procedimiento legal nada tiene de específico” (Frías (h), 1993).

Es muy difícil entender por qué Frías piensa que el procedimiento de firma, aprobación y ratificación que establecía (y todavía establece) la Constitución en los artículos 67.19 y 86.14 de la Constitución 1853-1860, no son específicos. A la par, es todavía más complejo pensar en qué sentido ve un procedimiento “específico” en el artículo 30 de reforma constitucional, en especial teniendo en cuenta las discusiones que se dieron, en cada reforma o intento de reforma, sobre la interpretación de las mayorías necesarias para su aprobación en el Congreso Nacional —si se requerían los dos tercios de los miembros presentes o totales de cada Cámara para declarar su necesidad (art. 30).

En cualquier caso, es interesante notar que, para Frías, tanto la “consulta del Beagle como la de la reforma constitucional hubiera exigido ley” (Frías (h), 1993). En otras palabras, considera que lo que se hizo en 1984 fue inconstitucional, ya que se convocó a la consulta popular por medio de un decreto presidencial. Si hubiese una cláusula constitucional que lo habilitara o, al menos, una ley del Congreso, podría convocarse por el Ejecutivo. Sin embargo, en 1984 nada de eso existía. A nueve años de la consulta, estas consideraciones implicaban machacar en hierro frío, ya que era evidente que los tres poderes del Estado, una parte importante de la doctrina jurídica y, además, la ciudadanía que se expresó contundentemente en las urnas la habían aceptado.

La consulta por el Beagle resurgió en el debate en la Convención Constituyente con sentidos diversos. De los debates doctrinarios se pasó al recinto de la Convención. En la sesión del 26 de junio se discutió el artículo 40, que finalmente in-

de dos terceras partes, al menos, de sus miembros; pero no se efectuará sino por una Convención convocada al efecto”.

cluyó las dos variantes de consulta popular, la vinculante y no vinculante¹³. La convencional por Jujuy María Cristina Guzmán apoyó “con total convicción” el nuevo instituto. Para hacerlo, mencionó a la consulta del Beagle como un hecho excepcional en el país, que contrasta con la habitualidad con que se utiliza en otros países. Para Guzmán, la experiencia de la consulta popular de 1984 debía replicarse (Convención Nacional Constituyente, 1994).

Muy distinta era la visión de un convencional del otro extremo del país, César Andrade Muñoz, de Tierra del Fuego. Para el convencional, “[l]os fueguinos tuvimos una triste experiencia en el caso del Canal de Beagle, en el cual perdimos las islas Lenox, Picton y Nueva”. La experiencia de la consulta popular, descripta como “triste”, contrasta en forma muy palpable no sólo con lo dicho por la convencional Guzmán, sino, en general, por la literatura constitucional analizada. Es posible pensar que la cuestión se veía muy distinta desde la zona más cercana al espacio en litigio. Andrade Muñoz y, según sus palabras, el Movimiento Popular Fueguino tenían una propuesta de reaseguro para que, en el futuro, no ocurriera algo similar: “que en resguardo de las provincias sea el Senado la iniciadora de las consultas populares” (Convención Nacional Constituyente, 1994).

El convencional Antonio Cafiero, del PJ, enlazó las discusiones teórico-constitucionales de la consulta popular con la experiencia del Beagle. Volvió sobre un punto debatido en la Convención y en el contexto de la consulta popular de 1984: la supuesta contradicción entre este mecanismo de democracia semidirecta y el artículo 22 de la Constitución Nacional. Cafiero rechazó esta idea fundándose

¹³ Artículo 40 Constitución Nacional Argentina, reformada en 1994 y todavía vigente: “El Congreso, a iniciativa de la Cámara de Diputados, podrá someter a consulta popular un proyecto de ley. La ley de convocatoria no podrá ser vetada. El voto afirmativo del proyecto por el pueblo de la Nación lo convertirá en ley y su promulgación será automática. El Congreso o el presidente de la Nación, dentro de sus respectivas competencias, podrán convocar a consulta popular no vinculante. En este caso el voto no será obligatorio. El Congreso, con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, reglamentará las materias, procedimientos y oportunidad de la consulta popular”.

en el artículo 33 sobre derechos implícitos que surgen del “principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno” (Convención Nacional Constituyente, 1994). Sin embargo, sostuvo que “hay una tensión lógica y jurídica entre los artículos 22 y 33”, esto es, entre la idea de que “el pueblo no delibera ni gobierna”, del artículo 22, y de que existen derechos implícitos que surgen de la “soberanía popular”, de la cláusula del 33.

Cafiero recuerda la causa “Baeza” (en las actas de sesiones se lee “Baesa”) fallada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la cual “admitió la posibilidad del plebiscito en virtud del artículo 33, pero al mismo tiempo lo declaró no vinculante, porque no había en ese momento una norma constitucional que le permitiese al país ejercitario en forma plena”. En verdad, como se ha visto, la Corte no “lo declaró no vinculante”, ya que esta era la naturaleza de la consulta desde sus inicios. En cualquier caso, Cafiero sostuvo que la reforma constitucional permitiría que “no queden dudas para la jurisprudencia del futuro. Los argentinos vamos a estar habilitados a utilizar un nuevo instituto que hace a la participación democrática del pueblo en las decisiones de gobierno” (Convención Nacional Constituyente, 1994).

Como se ve, la Convención Constituyente de 1994 retomó la consulta por el Beagle como un paradigma para la discusión sobre el artículo 40. Como único antecedente en la materia, el Beagle resultaba el evento a invocar para justificar o desechar la consulta popular y, en general, los mecanismos de democracia semi-directa. De ahí la atribución de sentidos diversos a esta experiencia, muy reciente para los convencionales. Si Cafiero, convencional justicialista, apeló al caso del Beagle para justificar su inclusión en la Constitución, Andrade Muñoz, de Tierra del Fuego, describía como “triste” esta experiencia. Finalmente, la convencional Guzmán, de Jujuy, consideraba que la consulta popular se usaba poco en Argentina. Lejos de querer limitarla, aspiraba a repetirla.

6. El Beagle en el ciclo de la Constitución de la defensa nacional

Como se ha visto, la doctrina constitucional, en líneas generales, consideró positiva la consulta popular por el Canal de Beagle o, al menos, apoyó este tipo de mecanismos de democracia semidirecta. Sin embargo, también se ha podido ver que algunos autores consideraron que el Poder Ejecutivo había invadido facultades que no le correspondían. El presidente se habría arrogado una facultad que, aunque no explícitamente, le correspondía al Congreso Nacional, lo cual fue tolerado por éste y por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

La cuestión de la competencia estaba sujeta a una discusión legítima, ya que, además de no estar regulada en la Constitución, fue la primera consulta popular convocada a nivel federal. Sin embargo, lo importante es notar que, en la disputa interpretativa, el Ejecutivo triunfó. Triunfó porque pudo imponer el llamado a una consulta popular, la oposición en el Senado que buscó, sin éxito, “declararlo nulo”¹⁴ y, finalmente, la Corte Suprema fue deferente al respecto. Además, el Congreso Nacional aprobó el tratado en los términos que quería el presidente. El gobierno de Alfonsín supo aprovecharse de una “zona de penumbras” jurídica para sus fines. Ni los argumentos de los constitucionalistas, ni la oposición política pudo detenerlo.

La consulta popular estaba destinada a presionar al Poder Legislativo para que apruebe el Tratado. Los actores del momento lo reconocían perfectamente. El diario *Crónica*, por caso, explicaba que, a pesar de que “la consulta no es ‘vinculante’”, “se descuenta que difícilmente las cámaras de diputados y senadores puedan ignorar el resultado de la encuesta [sic]”. Para el periódico, esta era una “consecuencia virtualmente inevitable de la consulta” (*Crónica*, 1984).

Los legisladores opositores expresaron lo mismo en el recinto cuando se debatió la aprobación del Tratado, es decir, luego de realizada la consulta. Por

¹⁴ Según los términos del momento, véase (*Crónica*, 1984)

supuesto, lo que se dijo en ese momento ya no podía cambiar el hecho consumado de la victoria oficialista en la consulta popular. Sin embargo, aunque más no sea para que conste en actas, el senador Benítez argumentó que la consideraba como una “flagrante violación a la Constitución Nacional”. Además de mencionar los argumentos sobre la falta de constitucionalización del mecanismo y el sistema representativo, sostuvo que, “pese a no ser vinculante, [la consulta popular] condicionaría la voluntad de los legisladores” (Cámara de Senadores, 1985, p. 3280). Lo mismo expresó el senador justicialista Martiarena. Para él, la consulta popular fue convocada con el “propósito del Poder Ejecutivo de hacer aprobar ese tratado”, ya que “los legisladores nos tenemos que sentir si no legalmente vinculados sí por lo menos moralmente comprometidos” (Cámara de Senadores, 1985, p. 3484).

Pero fue el presidente del bloque radical en el Senado quien explicitó en forma más clara la consecuencia de la consulta popular. Sostuvo que:

“se ha dicho [sobre la consulta popular] que [...] los legisladores no estamos obligados, salvo por nuestra conciencia y convicciones. Esto nos parece jurídicamente válido, pero como hombre político me pregunto cuál es nuestro deber moral, si nuestra postura individual o como intérpretes de los deseos y anhelos de nuestros conciudadanos” (Cámara de Senadores, 1985, p. 3405).

En otras palabras, debía seguirse la decisión surgida de la consulta, que era exactamente lo que buscaba el oficialismo de la UCR en el Poder Ejecutivo.

El gobierno nacional y su bancada en el Poder Legislativo no querían dilatar el asunto. Luego de la consulta popular, el tratado se aprobó en las sesiones extraordinarias convocadas por el presidente, único facultado a hacerlo. El trámite legislativo se redujo al pase por las comisiones de Relaciones Exteriores y de Asuntos Constitucionales. La moción del 20 de diciembre para que se envíe a la Comisión de Defensa Nacional de la Cámara de Diputados fue rechazada (Cámara de Diputados de la Nación - Secretaría Parlamentaria, 1984).

La votación en el Congreso Nacional, en especial en la cámara de Senadores, fue sumamente ajustada: 23 votos a favor contra 22 en contra y una abstención. Si las urnas expresaron una diferencia abrumadora por los términos del acuerdo, el Poder Legislativo, aunque con el mismo resultado, no fue tan contundente en cuanto a las mayorías. Sin embargo, aceptó el tratado firmado por el Legislativo. Lo aceptó, en alguna medida, gracias a la presión que sintió de la votación en la consulta popular, consulta que fue convocada por el presidente aun a pesar de los reparos constitucionales y avalada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación. El Ejecutivo triunfó, una vez más, en el ciclo de la Constitución de la defensa nacional.

La idea de un “ciclo” de la Constitución de la defensa nacional es un concepto que utilizó a partir de los desarrollos de Harold Koh (1990) para el caso de Estados Unidos. Mediante él es posible describir la forma en que los tres poderes del Estado se vinculan en relación a la defensa nacional y, también, a la política exterior. La historia constitucional de ambos países muestra que el Poder Ejecutivo ha sabido imponerse sobre los otros dos en asuntos de política de defensa nacional y política militar. Incluso cuando el presidente ha superado la legislación o cláusulas constitucionales, el Poder Legislativo no ha podido, querido o sabido impedirlo y el Poder Judicial ha sido, en líneas generales, deferente (Tripolone, 2024)¹⁵.

La consulta popular por el Tratado de Paz y Amistad a partir del conflicto con Chile por el Canal de Beagle puede ser leída en este marco. Convocada por el

¹⁵ Durante el Workshop “Defensa nacional, seguridad internacional, desarrollo y democracia en América del Sur”, organizado por Germán Soprano en el Instituto de Investigaciones Gino Germani en mayo de 2024, expuse algunas de estas ideas que se había publicado antes en mi libro *Proveer a la defensa común. La Constitución de la defensa nacional en Argentina* (2024). Además, comenté los primeros avances de esta investigación sobre la consulta popular por el conflicto con Chile por el Canal de Beagle. Fue Ricardo Laleff Ilief quien me sugirió relacionar ambas cuestiones. Él notó antes que la convocatoria a la consulta popular podía ser pensada dentro del ciclo de la Constitución de la defensa nacional. Agradezco esta sugerencia que ha sido muy importante para este trabajo.

presidente de la nación, fue una estrategia de acotar el margen de maniobra del Congreso Nacional sobre la aprobación de un tratado referido a un problema de política exterior y de defensa nacional. El presidente no podía quitarle participación al Poder Legislativo, ya que la Constitución establecía (y establece) que es éste quien aprueba o desecha los tratados. Ahora bien, la consulta popular se hizo con el objetivo expreso del presidente de forzar a los legisladores a que, frente a una decisión popular masivamente mayoritaria, no tuvieran otra alternativa que aprobarlo.

Lo hizo imponiendo una particular interpretación de la Constitución, la cual debía aceptar que: (i) aunque no estaba mencionada, podía convocarse a una consulta popular no vinculante; (ii) que esa convocatoria la podía hacer el presidente y no debía necesariamente ser aprobada por el Congreso Nacional, lo cual implicaba que (iii) el presidente tenía facultades “implícitas” al igual que el Legislativo y pese a que la Constitución no lo establece. Que el resultado haya sido valorado positivamente por la memoria histórica no quita que, para lograrlo, el presidente tuvo que sobreponerse a escollos constitucionales de importancia.

7. Democracia, defensa nacional y política exterior

Aunque no hubiera habido reparos constitucionales en el llamado a la consulta popular, todavía queda una pregunta más: ¿es conveniente la utilización de mecanismos de democracia semidirecta en la formulación de la política exterior o de defensa nacional de un Estado? Como se ha visto, la doctrina constitucional no abordó esta cuestión en el contexto de la consulta ni, con posterioridad, durante los años que llevaron a la reforma de 1994. En la actualidad, Zurita (2023) se plantea este y otros interrogantes vinculados para el caso de la consulta popular por el Beagle, pero no los desarrolla.

La única consulta popular a nivel nacional que ha vivido el país puede constituir un laboratorio de análisis sobre las posibilidades, conveniencia y límites de la participación ciudadana mediante mecanismos de democracia semidirecta en decisiones sobre asuntos de política de defensa nacional y política exterior. La literatura no es amplia en relación a esta cuestión. En *Direct Democracy and International Politics*, publicada en 1992, los autores sólo mencionan la consulta por el Beagle como “la cuestión internacional más reciente” sometida a un “referéndum”, sin ahondar en ningún aspecto (Rourke, Hiskes, & Zurakzadeh, 1992, p. 48). Cerdá Dueñas (2011), en su trabajo sobre la incidencia de la democracia directa en la política internacional, no nombra la consulta popular por el Beagle entre los ejemplos.

Previo a esta experiencia argentina, la cuestión se discutió en la República Federal Alemana. El gobierno de Konrad Adenauer decidió equipar al *Bundeswehr*, el ejército alemán de la postguerra, con misiles nucleares. Debido a la falta de hombres cualificados para el Ejército, ya que la mayoría de los voluntarios eran rechazados por haber formado parte de las *Wehrmacht* durante la Segunda Guerra Mundial, la opción era contar con una fuerza menor en tamaño, pero con mejores capacidades técnicas. La oposición no se hizo esperar, tanto del ambiente científico como político. Lo importante para este trabajo fue que las ciudades-Estado de Bremen y Hamburgo llamaron a plebiscitos locales para consultar a su población sobre la tenencia de armas nucleares. Para el gobierno de Adenauer, esto violaba las competencias exclusivas del Estado federal en materia de defensa nacional y política exterior.

Según el relato de Collings, el Tribunal Constitucional sostuvo que el propósito de los referéndums no era ni obtener datos estadísticos de apoyo a la medida ni testear la opinión pública. “El propósito era ejercer presión política”. La sala que tomó la decisión resaltó que, “en las democracias modernas, la opinión pública juega un rol fundamental”, pero remarcó que “la opinión y la voluntad del pue-

285

blo no debía ser confundida con la opinión y voluntad oficial del Estado” (Collings, 2015, pp. 45-48). La finalidad de “ejercer presión política” por medio de una consulta popular fue exactamente lo que buscó el gobierno argentino en 1984. La consulta popular en Argentina no era sólo, como dice el tribunal alemán, para someter la decisión al “test” de la opinión pública, sino para forzar al Congreso a que apruebe el tratado.

Ahora bien, ¿es posible pensar en una consulta popular —sea que la convoque el poder ejecutivo o legislativo de cualquier país democrático— aséptica a móviles políticos de este tipo? En una democracia, es prácticamente imposible que una convocatoria de este tipo tenga la finalidad de simple consulta sobre la opinión ciudadana. Lo cierto es que se hace con un móvil político, esto es, se decide frente y contra un adversario para forzarlo o, al menos, presionarlo para que haga o no haga algo. Puede haber errores de cálculo, pero difícilmente alguien busca una consulta popular si cree que no le favorecerá en sus posiciones.

Como sostienen Rourke, Hiskes y Zurakzadeh (1992), la tradición realista ha tendido a negar la conveniencia de los referéndums sobre asuntos de política exterior. Consideran que, con estos mecanismos, se pierde la posibilidad decidir en forma desapasionada y con la ayuda de expertos. Lo que predomina es la “ignorancia” y el “moralismo”. Ahora bien, un representante del realismo político, que Rourke, Hiskes y Zurakzadeh no mencionan, como Carl Schmitt, sostenía en 1928 que, en una democracia, no se podía argumentar que el pueblo no estaba calificado para participar en algún asunto del Estado. Para Schmitt, “el pueblo está en condiciones, según los supuestos de un Estado democrático, de adoptar cualquier decisión política” (Schmitt, 2009, p. 270). Sin embargo, como sostenía Max Weber (2008, p. 216), quien también debe ser considerado dentro de la tradición del realismo político, es cierto que los plebiscitos constituyen mecanismos que debilitan el peso de los dirigentes en la toma de decisiones, a la par que dis-

minuye la responsabilidad que recae sobre ellos. Éstos se liberan de la carga de la decisión y de la responsabilidad ulterior, la cual es delegada en la ciudadanía.

Lo anterior no debe hacer pensar que autores que promueven fuertemente la participación política ciudadana acepten sin beneficio de inventario las consultas populares. Roberto Gargarella, un discípulo de Carlos Nino y un promotor de la deliberación y participación pública, rechaza que la concepción según la cual ésta se reduce “casi con exclusividad a su forma más directa y espectacular: la de una consulta plebiscitaria”. Ofrece dos ejemplos de consultas populares que se hallan “más que en el lugar de la solución, en el lugar del problema”: las realizadas por el “Brexit” en Inglaterra y el Acuerdo de Paz en Colombia, ambas en 2016 (Gargarella, 2021, p. 27). Ambas son sobre asuntos de defensa nacional y política exterior. Sin embargo, aunque no desarrolla las razones por las que estarían en “el lugar del problema”, se interpreta que éstas no se vinculan con el tema objeto de la consulta, sino con otras variables.

A partir de la experiencia argentina, es posible pensar que un problema especial de estos mecanismos es que, en última instancia, no se vota por la cuestión en sí de política exterior o de defensa nacional, sino por los agrupamientos político-partidarios del momento. Esto transforma la naturaleza del conflicto: de asunto de Estado a una puja entre facciones. Si, como sostiene Míguez (2018), es verdad que el debate fue principalmente por la dialéctica oficialismo/oposición y otras variables internas, entonces estamos ante un problema de legitimidad de las decisiones políticas. Votar por el “sí” era votar por la “paz” y por la “democracia”, mientras que el “no” implicaba la “guerra” y la “dictadura” (Míguez, 2018, p. 93). El problema de límites con Chile se licuó frente a estos enunciados.

8. Conclusiones

La consulta popular por el Canal de Beagle es uno de los ejemplos más importantes a nivel global de la utilización de un mecanismo de democracia semidirecta para la formación de la voluntad estatal en un asunto de política exterior y defensa nacional. El conflicto limítrofe entre Argentina y Chile tenía una historia de más de cien años. Resolverlo era imperioso para consolidar la paz entre los países y en la región, a la par que sentar las bases para mayores y mejores vínculos políticos en el Cono Sur.

Pese al valor positivo del Tratado, una mirada jurídica de los asuntos de política exterior y defensa nacional permite mostrar ciertos aspectos escasamente explorados de la consulta popular. En este trabajo he mostrado dos. El primero, referido al “ciclo” de la Constitución de la defensa nacional. Independientemente de la valoración positiva o no que pueda tenerse sobre los términos del tratado, lo cierto es que el Poder Ejecutivo logró imponer su aprobación mediante la utilización de un mecanismo, como la consulta popular no vinculante, ajeno a la Constitución y, según la mirada de algunos juristas, en contra de lo que implícitamente se desprende de ella. El Poder Ejecutivo se impuso como la historia constitucional ha mostrado que se imponen los presidentes en estos asuntos frente al Congreso Nacional, que acompaña sus decisiones, y al Poder Judicial, que suele ser deferente.

En segundo lugar, el trabajo ha mostrado la escasa atención que se le dio, desde el derecho constitucional, al aspecto tal vez más problemático: el de los límites de estos mecanismos de democracia semidirecta como vehículos de participación política en asuntos de política exterior y defensa nacional. Si es cierto que el debate se centró en variables político-partidarias internas o que fue guiado por dicotomías como guerra/paz o democracia/dictadura, entonces la participación ciudadana no fue por el tratado en sí mismo, sino por lo que éste simbolizaba en el contexto de la lucha política de ese momento, en especial, entre los dos partidos más importantes. Aunque esto abra el interrogante de si es posible que sea

de otra manera, lo cierto es que debe convocar a la reflexión sobre los límites de la democracia semidirecta en estos asuntos.

Referencias bibliográficas:

- BIANCHI, Alberto (2014). La Corte bajo la presidencia de Raúl Alfonsín (1983-1990). En Alfonso Santiago, *Historia de la Corte Suprema Argentina. El período de la restauración democrática* (pp. 1163-1293). Marcial Pons.
- BIDART CAMPOS, Germán José (1984). El conflicto limítrofe con Chile, la deuda externa y las competencias del Congreso. *El Derecho* (108), 891-894.
- BIDART CAMPOS, Germán José (1989). *Tratado elemental de derecho constitucional argentino. Tomo I. El derecho constitucional de la libertad*. Ediar.
- BRICEÑO MONZÓN, Claudio Alberto (2014). La frontera chilena-argentina: la controversia por el Canal de Beagle. *Tiempo y Espacio*(62), 221-261.
- CERDA DUEÑAS, Carlos (2011). La incidencia de la democracia directa en la política internacional. En AYALA ENRIQUEZ, Pablo Ayala y LEETOY LÓPEZ, Salvador (Coords.), *Repensar la ciudadanía. Los desafíos de un nuevo pacto global* (pp. 71-98). Tecnológico de Monterrey.
- CHOLVIS, Jorge Francisco (1985). El referéndum consultivo: su reglamentación. *La Ley*(1985-A), 713-721.
- COLLINGS, Justin (2015). *Democracy's Guardians. A history of the German Federal Constitutional Court 1951-2001*. Oxford University Press.
- DI RENZO, Cristian (2024). ¿El abandono del enemigo? Aportes de la intelectualidad civil y militar en la construcción de las relaciones entre Argentina y Chile. *La revista Geopolítica*, 1983-1989. *Historia & Guerra*(6), 8-26.
- DROMI, José Roberto (1984). La consulta popular. *Jurisprudencia Argentina* (1984-III), 822-823.
- EKMEKDJIAN, Miguel Ángel (1984). La consulta popular sobre el Beagle: un hito significativo en el derecho constitucional argentino. *Anales de Legislación Argentina* (XLIV-C), 2593-2599.
- EKMEKDJIAN, Miguel Ángel (1993). *Tratado de derecho constitucional. Tomo I (Arts. 1a 14)*. Depalma.
- FRANCO, Marina (2023). *1983: transición, democracia e incertidumbre*. Universidad Nacional de General Sarmiento.
- FRÍAS (h), Pedro José (1990). La problemática democracia directa. *La Ley* (1990-D), 1156.

- FRÍAS (h), Pedro José (1993). El referéndum constitucional, ¿una luz que aumenta la obscuridad? *La Ley*(1993-E), 904.
- GARGARELLA, Roberto (2021). *El derecho como una conversación entre iguales*. Siglo XXI editores.
- GUTIÉRREZ POSSE, Hortensia (1985). Algunas consideraciones sobre el sistema de solución de controversias contenido en el Tratado celebrado con Chile. *La Ley* (A).
- KOH, Harold (1990). *The National Security Constitution. Sharing power after Iran-Contra affair*. Yale University Press.
- LANÚS, Juan Archibaldo (1984). *De Chapultepec al Beagle. Política exterior argentina: 1945-1980*. Emecé.
- MARTÍNEZ, Germán Sergio (2024). *El canal de Beagle. La disputa entre Argentina y Chile en las décadas de 1970-1980*. UniRío Editora.
- MÍGUEZ, María Cecilia (2018). El Canal de Beagle y consulta popular en 1984. Relaciones internacionales y política interna argentina. *Si somos americanos. Revista de Estudios Transfronterizos*, 18(2), 78-102.
- MÍGUEZ, María Cecilia (2020). Los factores internos de la política exterior. Hacia una profundización de un debate en las relaciones internacionales latinoamericanas. En MÍGUEZ, María Cecilia y MORGENFELD, Leandro Ariel (Coords.), *Los condicionantes internos de la política exterior. Entramados de las relaciones internacionales y transnacionales* (pp. 21-74). Teseo.
- NEGRETTO, Gabriel Leonardo (2015). *La política del cambio constitucional en América Latina*. (A. Santoveña, y G. L. Negretto, Trad.) Fondo de Cultura Económica.
- NINO, Carlos Santiago (2013). *Fundamentos de derecho constitucional. Análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional*. Astrea.
- ROURKE, John, HISKES, Richard, y ZURAKZADEH, Cyrus (1992). *Direct Democracy and International Politics. Deciding International Issues through Referendums*. Lynne Rienner Publishers.
- SABATE LICHTSCHEIN, Domingo (1984). La propuesta de mediación del Papa Juan Pablo II en el problema de la Zona Austral. *La Ley*(C).
- SABATE LICHTSCHEIN, Domingo (1985). El tratado Argentino Chileno del 29 de noviembre de 1984 en el diferendo de la zona austral. *La Ley*(B).
- SANZ, Luis (1985). El tratado con Chile de 1984 (Observaciones preliminares). *La Ley*(A).
- SCHMITT, Carl (2009). *Teoría de la Constitución*. (F. Ayala, Trad.). Alianza.

- SOPRANO, Germán (2019). *Martín Balza. Un general argentino. Entre la República y la Democracia. Tomo I.* Prohistoria.
- SOPRANO, Germán (2021). Conflicto de límites con Chile y operaciones militares de las Fuerzas Armadas argentinas en 1978. Experiencias de la artillería de campaña en el "Operativo Soberanía". En ARIAS NETO, J. M., DA SILVA RODRIGUES, F., y SOPRANO, G., *Fuerzas Armadas, fronteras y territorios en Sudamérica en el siglo XX: Perspectivas y experiencias desde Argentina y Brasil* (pp.. 251-299). Ediciones de la FaHCE - Universidad Nacional de La Plata.
- TRIPOLONE, Gerardo (2024). *Proveer a la defensa común. La Constitución de la defensa nacional en Argentina.* Buenos Aires: Thomson Reuters-La Ley.
- WEBER, Max (2008). "Parlamentarismo y gobierno en una Alemania reorganizada" (pp. 67-282). En WEBER, M., y ABELLÁN J. (Ed.), *Escritos políticos* (J. Abellán, Trad.). Alianza.
- ZURITA, María Delicia (2023). La consulta popular por el Beagle: la resolución de un conflicto limítrofe en la transición democrática. *Relaciones Internacionales*, 32(65), 193-206.

Documentos:

- BOLETÍN OFICIAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA (30 de julio de 1984). Decretos. Consulta popular. Buenos Aires, Argentina.
- BOLETÍN OFICIAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA (22 de octubre de 1993). Consulta Popular. Decreto 2181/93. Buenos Aires, Argentina.
- BOLETÍN OFICIAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA. (15 de noviembre de 1993). Consulta popular. Decreto 2339/93. Buenos Aires, Argentina.
- CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA NACIÓN ARGENTINA - SECRETARÍA PARLAMENTARIA. (1984). Expediente 0058-PE-84. 102. *Extraordinarias*.
- CÁMARA DE SENADORES DEL CONGRESO DE LA NACION ARGENTINA. (13-14 de marzo de 1985). 35a Reunión - 5a Sesión Extraordinaria (especial) (continuación).
- CONVENCIÓN NACIONAL CONSTITUYENTE. (26 de julio de 1994). 17a Reunión - 3a Sesión Ordinaria (Continuación). Santa Fe, Santa Fe, Argentina.
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. (1984). *Baeza, Aníbal R. c/ Estado Nacional.* Fallos, 306:1125.
- CRÓNICA. (5 de octubre de 1984). Beagle: para el acuerdo hay "plena coincidencia". *Crónica*, pp. 4-5.