

Jurisprudencia Electoral Americana

Acuerdo de Washington, 13 de abril de 2010

Tribunal: Cámara Nacional Electoral

País: Argentina

Tema: Proceso Electoral (3)

Sentencia: 3352/04 CNE

Descripción: Mediante este fallo se declara la nulidad de una convocatoria electoral para cubrir cargos que debían ser renovados 10 meses y once días después de la fecha fijada para el acto electoral. El Tribunal funda su decisión en el principio de razonabilidad que debe acompañar a toda decisión de las autoridades públicas.

CAUSA: "Movimiento de Acción Popular (M.A.P.) s/pedido de nulidad" (Expte. N° 3865/04 CNE)
MISIONES

FALLO N° 3352/2004

///nos Aires, 30 de septiembre de 2004.-

Y VISTOS: Los autos "Movimiento de Acción Popular (M.A.P.) s/pedido de nulidad" (Expte. N° 3865/04 CNE), venidos del juzgado federal electoral del distrito Misiones en virtud de los recursos de apelación deducidos a fs. 83/86 vta., y fs. 88/108 contra la resolución de fs. 70/77 vta., y

CONSIDERANDO:

1°) Que a fs. 1/10 el señor apoderado del partido "Movimiento de Acción Popular" se presenta ante el señor juez federal con competencia electoral del distrito Misiones con el objeto de "impugnar el cronograma electoral notificado [...] en fecha 11 de agosto" (cf. fs. 1), por fundarse en una convocatoria "absolutamente nula" (cf. fs. cit.).

Solicita, en consecuencia, que se declare la nulidad de los decretos mediante los cuales el Poder Ejecutivo de la provincia convocó para el 30 de enero de 2005, bajo el régimen de simultaneidad previsto en la ley 15.262 (decr. n° 852/04), a la elección de los legisladores nacionales y autoridades provinciales que reemplazarán a aquellos cuyos mandatos caducarán el 10 de diciembre de ese año (decr. n° 729/04 y 730/04). Impugna, asimismo, la convocatoria a comicios internos para la nominación de los candidatos a tales categorías de cargos, fijada para el 14 de noviembre de 2004 (decr. n° 1188/04).-

Funda su pretensión, sintéticamente, en que la simultaneidad dispuesta es de cumplimiento jurídico imposible por encontrarse en vigencia una ley provincial (n° 4068), según la cual la fecha de los comicios destinados a elegir autoridades de ese orden debe establecerse en el período comprendido entre los noventa y los treinta días anteriores a la asunción de las autoridades a elegir. Explica que, por ello, no es posible celebrar el acto electoral en la fecha fijada por el Poder Ejecutivo provincial.-

Sostiene, por otra parte, que el decreto n° 729/04 -mediante el cual se convoca a la elección de legisladores nacionales- debe invalidarse por ser absolutamente irrazonable. En tal sentido, afirma que la convocatoria para el 30 de enero de 2005 constituye un típico acto arbitrario, "que desborda totalmente la discrecionalidad temporal que razonablemente le otorga al Poder Ejecutivo la Constitución y la ley" (cf. fs. 8) y "se funda en [...] la sola voluntad del gobernador que convierte a un acto de suprema garantía para los electores, en una imprudente puja de poder político" (cf. fs. cit). Refiere, finalmente, que elegir autoridades el 30 de enero significa "poner frenos a una labor legislativa que debe desenvolverse plenamente y sin presiones durante todo el primer semestre del año 2005" (cf. fs. cit).-

A fs. 17/21 vta. contesta la impugnación el señor Fiscal de Estado de la provincia, quien afirma que la sanción de la ley provincial n° 4068 tiene efectos decisivos sobre la realización de las elecciones para cubrir los cargos nacionales, en tanto al haberse dispuesto la celebración simultánea de los comicios (decreto N° 852/04) "los límites establecidos en la ley provincial [...] modifican indefectiblemente el cronograma electoral" (cf. fs. 18 vta.). Refiere, luego, diversas deficiencias formales y sustanciales que advierte en los decretos cuestionados.-

A fs. 53/69 se presenta el

señor Carlos E. Rovira, en su carácter de gobernador de la provincia de Misiones.-

En primer término, sostiene que el caso es de competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, “ya que una de las partes del litigio -la parte demandada- resulta ser el Poder Ejecutivo de la Provincia de Misiones y [...] [dicha] provincia” (cf. fs. 55). Sobre esa base, opone excepción de incompetencia y contesta la impugnación deducida en forma subsidiaria.-

Afirma que la interpretación de la actora con relación a la ley provincial nº 4068 es errónea, ya que dicha norma “no produce efectos jurídicos vinculantes, pues está suspendida su vigencia temporal, en virtud de que el Poder Ejecutivo ha promovido un conflicto de Poderes y Competencia ante el Superior Tribunal de Justicia de la provincia [...] en donde solicita la declaración de nulidad por inconstitucionalidad de dicha ley” (cf. fs. 63 vta./64).-

Por otra parte, manifiesta que la referida norma no puede tener efectos por encima de la legislación nacional en la que se enmarca la convocatoria para la elección de legisladores nacionales.-

Con relación a la denunciada irrazonabilidad de los decretos impugnados, sostiene que “la oportunidad, mérito, conveniencia y legitimidad del Poder Ejecutivo para convocar a un acto eleccionario, no necesita de la consulta a los partidos políticos [...] [y] no es materia judicial” (cf. fs. 66). Añade que mediante resolución 428-STJ-04 el Superior Tribunal de la provincia estableció la validez y legalidad de los decretos que en la presente causa se cuestionan.-

A fs. 70/77 el señor juez de primera instancia declara la cuestión en debate como de puro derecho; desestima la excepción de incompetencia deducida, y declara la nulidad de los decretos 729/04, 853/04 y 1188/04.-

Señala, en primer término, que su competencia para entender en la causa resulta de lo establecido en los artículos 43 y 44 del Código Electoral Nacional, de la ley 23.298, y de lo previsto en el art. 17 y cc. del decreto 1397/02, reglamentario de la ley 25.611.-

Advierte, luego, que solo cabe pronunciarse respecto de las normas que comprenden la convocatoria a comicios para elegir legisladores nacionales y las correspondientes elecciones

internas dispuestas en los términos de la ley 25.611.-

En cuanto al fondo de la cuestión, desestima la pretendida aplicación de la legislación provincial invocada por la actora, y hace lugar al planteo fundado en la irrazonabilidad de los decretos impugnados.-

Explica que la fecha de las elecciones ha sido fijada en diez meses y once días antes de la asunción de quienes resulten electos, cuando es costumbre inveterada que los comicios se realicen dentro de los 90 días previos a ese acontecimiento. Señala que tal principio tuvo por única excepción la elección de 1989, motivada en la situación de extrema gravedad institucional imperante en la república, y que, en el caso, el Poder Ejecutivo provincial no invocó que ese supuesto se halle actualmente configurado, ni que los legisladores nacionales cuyo mandato caduca el 10 de diciembre de 2005 hayan renunciado, y también sus suplentes, de modo que se tome inaplicable el régimen de sustituciones previsto en el art. 164 del Código Electoral Nacional.-

Destaca, por otra parte, que desde que finalizó el proceso electoral de septiembre de 2003 las agrupaciones políticas se encuentran en proceso de reordenamiento y renovación de sus cuadros directivos, autoridades y afiliados. Añade que varios partidos se encuentran en trámite de reconocimiento de su personalidad política. Concluye, en síntesis, que la convocatoria a comicios internos para el 14 de noviembre de 2004 perjudica el funcionamiento interno de los partidos, y es contraria a los principios que consagra el art. 38 de la Constitución Nacional.-

Señala, asimismo, que la elección tan anticipada limita en forma irrazonable la posibilidad de que el cuerpo electoral evalúe el desempeño de las agrupaciones que propusieron a los candidatos electos en los últimos comicios y decidan su voluntad política de acuerdo a ello.-

Concluye, finalmente, que debe aplicarse por analogía el plazo previsto por el art. 148 del Código Electoral Nacional, según el cual la elección presidencial debe celebrarse dentro de los dos meses anteriores a la conclusión del mandato del presidente y vicepresidente en ejercicio.-

Contra esta decisión expresan agravios el señor Fiscal de Estado de la provincia (cf. fs. 83/86 vta.) y

el señor Gobernador (cf. fs. 88/108).-

El señor Fiscal advierte que lo hace solo subsidiariamente, puesto que en razón de la intervención directa del señor Gobernador, “es el Poder Ejecutivo el que ha asumido la representación del Estado Provincial en este litigio, desplazando la representación que tiene el Fiscal de Estado” (cfr. fs. 83), por lo que “debe darse preeminencia a la intervención del Jefe de la Administración (art. 116 de la Constitución de Misiones)” (cfr. fs. 84).-

El señor Gobernador, por su parte, manifiesta que el a quo no observó, con anterioridad a los planteos que originan esta litis, la ilegalidad o ilegitimidad de los decretos que anula mediante la sentencia apelada (cf. fs. 89), sino que -por el contrario- fijó el cronograma electoral el 11 de agosto de 2004 y lo comunicó a todos los partidos (cf. fs. 98). Considera que, por ello, operó la preclusión para resolver sobre la cuestión introducida por la actora.-

Plantea, luego, la nulidad de la resolución adoptada, afirmando que “no es una derivación razonada del derecho vigente” (cf. fs. 91), y que “resulta incongruente [...] [por] la falta de correspondencia entre como quedó perfeccionada e integrada la litis [...] [y] la parte resolutive de la sentencia” (cf. fs. 91). En tal sentido, refiere que no se consideraron las defensas de su parte y que se confunde “la esencia de lo que debe ser considerado nulo [...] y la inconstitucionalidad [...] del acto, ley o decreto” (cf. fs. 92). Añade que ningún juez tiene competencia para declarar la nulidad de un decreto del Poder Ejecutivo, reservada -según entiende- a la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Manifiesta, asimismo, que se declaró la cuestión de puro derecho sin fundamento alguno, “habiendo hechos controvertidos que dilucidar, con ofrecimiento de prueba pertinente” (cf. fs. 94).-

Se agravia, por otra parte, de que no se haya hecho lugar a la excepción de incompetencia deducida por su parte, y afirma que mediante la sentencia apelada se revoca, infundadamente, la resolución N° 428 del Superior Tribunal de Justicia de la provincia -cuya copia obra a fs. 35/52-, que “expresamente declara la legalidad y legitimidad” (cf. fs. 97) de los decretos cuestionados en estos autos.-

En cuanto al examen de razonabilidad efectuado por el a quo, sostiene que carece de elementos probatorios que sustenten la decisión, y que ésta solo se funda en “creencias”

del magistrado (cf. fs. 102).-

Finalmente, cuestiona la aplicación por analogía del plazo previsto en el art. 148 del Código Electoral Nacional, expresando que “el sentenciante se constituye en un verdadero constituyente” (cf. fs. 105), “inventando el derecho aplicable al proceso, a través de la aplicación analógica de un cuerpo normativo a una situación jurídica claramente contemplada por la legislación vigente” (cf. fs. 106).-

A fs. 113/123 contesta agravios el apoderado del partido accionante, y a fs. 136/138 vta. emite dictamen el señor representante del Ministerio Público, según el cual corresponde confirmar la sentencia apelada.-

Expresa, el señor fiscal, que la fecha establecida por los decretos implicaría un proceso electoral muy exiguo en relación al sentido de la ley 25.611, y que la realización de los comicios con tanta antelación al vencimiento de los mandatos de los legisladores en ejercicio “desvirtúa el necesario balance de gestión que el elector realiza en cada sufragio” (cf. fs. 138 vta.). Añade, finalmente, que si bien el Código Electoral Nacional no establece plazo para la convocatoria a elecciones de senadores y diputados nacionales, sus artículos 148 y 165 “marcan un criterio general armónico respecto a la anticipación al vencimiento de los cargos electivos, con que deben realizarse los comicios” (cf. fs. cit.).-

2º) Que la cuestión relativa a la competencia del fuero para entender en la presente causa presenta una clara solución legal. En efecto, -como ha explicado ya la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 320:875)- “el art. 44, inc. 2, punto a) del Código Nacional Electoral dispone que los jueces electorales conocerán en todos los temas relacionados con la aplicación de la ley electoral, ley orgánica de los partidos políticos y de las disposiciones complementarias y reglamentarias, en todo lo que no fuere atribuido expresamente a las juntas electorales. Los jueces electorales son, por lo tanto, competentes para intervenir en todas las cuestiones relacionadas con la aplicación de la ley electoral y el eje de la controversia -la convocatoria a un comicio- se halla precisamente reglado por esa norma. En efecto, el título III del Código Electoral Nacional se refiere expresamente a los actos "pre-electorales" y, dentro de éste, el capítulo Iº (arts. 53 y 54) menciona a la "convocatoria" como tal, estableciendo el órgano que la debe efectuar, el plazo en que debe hacerse y los elementos que habrá de contener. En otras palabras, la "convocatoria" es un acto "pre-electoral" reglado

por el Código Nacional Electoral, cuya aplicación es de incuestionable competencia de los jueces en materia electoral” (cf. Fallos cit.)-.

3º) Que, sin perjuicio de lo dicho, no es ocioso recordar que -como se ha destacado en reiteradas oportunidades- no basta que una provincia sea parte en un pleito para que proceda la competencia originaria de la Corte (cf. artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional), pues para ello se requiere que la causa sea de naturaleza civil -en cuyo caso, resulta esencial además la distinta vecindad o nacionalidad de la contraria- o posea un manifiesto contenido federal (cf. Fallos 322:1514; 323:1854; 324:533; 324:2069 y 2725; 325:887, 893 y 3070)-.

Es del caso advertir que, en el *sub lite*, se cuestionan actos de uno de los poderes locales adoptados en el ejercicio de funciones que le son propias (cf. artículos 53 y 54 del Código Electoral Nacional y 116, inc. 6º, de la Constitución de la Provincia de Misiones). De allí que no sea posible inferir que se esté en presencia de una causa civil, entendida como aquella regida por el derecho común emanado del Congreso Nacional en virtud de lo previsto en el artículo 75, inc. 12, de la Constitución Nacional, con excepción del Código Penal (cf. Bianchi, Alberto B., “Competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, Ed. Abeledo Perrot, Bs. As., 1989, página 244). En este orden de ideas, se consideró excluidos del referido concepto de causa civil a los supuestos que, para su solución, requieren la aplicación de normas de derecho público provincial o el examen y revisión -en sentido estricto- de actos administrativos o legislativos de carácter local (cf. Fallos 311:1588, 1597, 1791 y 2351; 312:606; 313:1046; 314:810; 315:1355, entre otros). Por este motivo, el caso bajo estudio no suscita la competencia originaria en razón de las personas.-

4º) Que tampoco corresponde a la jurisdicción originaria de la Corte en razón de la materia. Se ha explicado ya, que toda vez que ésta lleva el propósito de afirmar atribuciones del gobierno federal (cf. Fallos 326:193), resulta indispensable que la acción entablada se funde directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso o tratados, de modo que la cuestión federal sea la predominante en la causa (cf. Fallos 97:177; 183:160; 271:244; 311:1812 y 2154; 318:2534; 319:1292; 322:2023; 323:3279; 324:2388 y 326:193), lo que no ocurre cuando se incluyen temas de índole local y de competencia de los poderes provinciales (cf. Fallos 240:210; 249:165; 259:343; 277:365; 291:232; 292:625; 318:2534; 319:1292 y 326:193)-.

En este sentido, se puso de relieve que para que pueda considerarse que una causa versa sobre puntos regidos por la Constitución -a los efectos de la competencia originaria de la Corte, en pleitos en los que una provincia es parte- se requiere que lo debatido no comprenda cuestiones de índole local, conducentes a la solución del juicio (cf. Fallos 277:365), pues no constituye cuestión federal -y, por lo tanto, es ajena a tal jurisdicción- la revisión de actos administrativos o legislativos de las provincias cuando éstas actúan dentro de sus facultades privativas (cf. Fallos 292:625 y doctrina de Fallos 310:1074; 318:1205; 321:2751; 322:2023; 322:2444 y 325:887).-

En tales condiciones, y como se adelantó, tampoco desde esta óptica el caso bajo estudio pertenece a la jurisdicción originaria de la Corte, pues la cuestión federal no aparece como exclusiva ni aun como predominante. En efecto, sólo se ciñe a determinar si los actos cuestionados respetaron el principio de razonabilidad que otorga validez a las facultades privativas, en este caso, del Poder Ejecutivo Provincial.-

Lo expuesto no obsta a que las cuestiones federales que pueda contener esta controversia, sean -en todo caso- revisadas por el Alto Tribunal por la vía prevista en el artículo 14 de la ley 48 (cf. Fallos 180:87; 236:559 y 326:193).-

5º) Que no es atendible el agravio relativo a que habría operado la preclusión para resolver sobre las impugnaciones deducidas a fs. 1/10, sustentado en que “superada la etapa procesal de la convocatoria a elecciones dispuesta por el Gobernador [...] el Tribunal fija el cronograma electoral” (cf. fs. 98) y lo “notifica a todos los partidos el día 12 de agosto [...] quedando firme” (cf. fs. cit.).-

En efecto, no solo se trata de una cuestión que no ha sido puesta a consideración del a quo, por lo que nada correspondería decidir en esta instancia (cf. art. 277, CPCC y Fallos CNE 3029/2002, 3312/2004, 3304/2004, 3227/2003, 3217/2003 y jurisprud. allí cit., entre muchos otros), sino que la presentación de fs. 1/10 se dirigió, precisamente, a “impugnar el cronograma electoral” (cfr. fs. 1), por fundarse en las normas cuya declaración de nulidad se solicita (cf. fs. cit.). Y al respecto, en la sentencia apelada se explica que la confección de dicho cronograma es “una tarea administrativa de la Secretaría Electoral a fin de sistematizar y ordenar, para beneficio de los partidos políticos, los plazos que la ley prevé” (cf. fs. 72) revistiendo solo efecto informativo, sin contenido decisorio y resultando,

entonces, inatacable por vía recursiva alguna (cf. fs. cit.). Esta afirmación no ha sido controvertida por el recurrente -que nada dice al respecto en su memorial de agravios- lo que basta para reputar desierto el recurso en este punto; y así se declara (cf. art. 266 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y Fallos CNE 1610/93, 1611/93, 1804/95, 1830/95, 1926/95, 3021/02, 3027/02 y 3040/02, entre muchos otros).-

6º) Que la pretendida nulidad de la sentencia apelada tampoco puede prosperar. En efecto, el recurso de nulidad sólo procede cuando la resolución judicial ha sido dictada sin sujeción a los requisitos de tiempo, lugar y forma previstos por la ley (Fallos CNE 99/85, 260/85, 2500/98, CNCiv., Sala C, 1989/10/11 "S. de P., D. M. y otro c. P.A.W", LL., 1990-A, 354, CNCiv. Sala 8, 1987/07/27 "Sequeira, Miguel A. c. Iggam S.A.", DT, 988-A, 302 y CNCiv. Sala C, 1987/02/19 "Obras Sanitarias de la Nación, c. Propietario Av. Coronel Díaz 2660, LL., 1987-D, 630, 37.699-S) y el recurrente nada dice sobre ello, pretendiendo, en cambio, la anulación del decisorio atacado con base en la existencia de errores "*in iudicando*", los cuales son materia propia del recurso de apelación (cf. Fallos CNE 81/85, 2500/98, CNCiv., Sala K, 1999/08/09, "F. de S., A. L. c. F. L., LL., 2000-D,196, entre otros). Por lo demás, es jurisprudencia reiterada que el recurso de nulidad resulta inadmisibile cuando los agravios en que se lo sustenta son susceptibles de enmienda por vía del de apelación sustanciado conjuntamente, desde que el Tribunal puede analizar con amplitud las argumentaciones vertidas por el recurrente en su memorial (cf. Fallos CNE 56/84, 108, 114, 140/85 y 160/85, 3242/03, 3111/04, entre muchos otros).-

Cabe añadir, finalmente, que no resulta suficiente invocar la violación del debido proceso si no se expresa también cuál habría sido el concreto perjuicio sufrido del que deriva el interés en obtener la declaración de nulidad (art. 172 CPCCN, Fallo CNE 70/84 y jurisprudencia allí citada), y no se indica de cuáles pruebas el recurrente se vio privado de producir ni en qué habrían ellas hecho variar la solución del caso (Fallos CNE 527/83 y 631/83, 231/85 y jurisprudencia en ellos citada).-

7º) Que el fondo de la cuestión *sub examine* se ciñe a determinar si corresponde invalidar el decreto - N° 729/04- de convocatoria a elecciones de diputados y senadores nacionales por la provincia de Misiones -y sus complementarios N°s 853/04 y 1188/04- en razón de que fija su celebración más de diez meses antes de la conclusión del mandato de aquellos que serán sustituidos por quienes resulten electos, y si

para arribar a dicha conclusión es admisible recurrir al plazo que el art. 148 del Código Electoral Nacional establece para el caso de la elección presidencial.-

8º) Que, ante todo, cabe dejar sentado que no puede válidamente sostenerse que la facultad discrecional del Poder Ejecutivo provincial para fijar la fecha de la elección -que deriva del artículo 53 del Código Electoral Nacional- lo exima del cumplimiento del principio de razonabilidad que debe acompañar a toda decisión de las autoridades públicas (cf. arg. de Fallos 320:2509).-

En virtud de tal principio - que emana del artículo 28 de la Constitución Nacional- cada vez que la ley fundamental depara una competencia a un órgano del poder, impone que el ejercicio de la actividad consecuente tenga un contenido razonable (cf. Fallos 3033 y 3069/2002 CNE). “El congreso cuando legisla, el poder ejecutivo cuando administra, los jueces cuando dictan sentencia, deben hacerlo en forma razonable: el contenido de los actos debe ser razonable. El acto irrazonable es arbitrario, es defectuoso y es inconstitucional. La razonabilidad es entonces, una regla sustancial, a la que también se ha denominado el ‘principio o la garantía del debido proceso sustantivo’ (conf. Bidart Campos, German J., Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino, Tº I, pág. 361/362, Ediar, 1993)” (cf. Fallos cit.).-

En igual sentido, se explicó que “si la Constitución dispone que las normas jurídicas que se dictan en aplicación directa de aquélla deben ser razonables, dispone también que las que se dicten en aplicación de leyes razonables deben ser razonables” (cf. Linares, Juan Francisco “Poder Discrecional Administrativo”, pág. 165, Ed. Abeledo-Perrot Bs. As., 1958). El principio de legalidad de la administración “impone a los órganos administrativos un obrar de acuerdo o según la ley, pero un actuar razonable” (cf. ob. cit., p. 115).-

9º) Que se ha admitido hace ya largo tiempo que la estimación subjetiva o discrecional por parte de los entes administrativos solo puede resultar consecuencia de haber sido llamada expresamente por la ley que ha configurado una potestad y la ha atribuido a la Administración con ese carácter, presentándose así en toda ocasión como libertad de apreciación legal, jamás extralegal o autónoma (cf. Fallos 315:1361).-

La circunstancia de que la administración obre en ejercicio de facultades discrecionales, en manera alguna puede justificar una conducta arbitraria. La administración “actuando

discrecionalmente no está autorizada a actuar caprichosamente según su libre arbitrio” (cf. Prat, Julio A., “De la Desviación del Poder”, pág. 150, Librería La Facultad, Montevideo, 1957). Ello es así, en tanto el acto discrecional tiende a satisfacer los fines de la ley, o sea, en definitiva, los intereses públicos, mientras que el acto arbitrario -aun aparentando a veces legitimidad- se aparta de la finalidad a que el acto emitido debe responder, por lo cual resulta ilegítimo (cf. Marienhoff, Miguel S., “Tratado de Derecho Administrativo”, T. II, p. 427, Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As. 1981).-

Es precisamente la legitimidad -que comprende la legalidad y la razonabilidad- con que se ejercen tales facultades discrecionales, el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado y que permite a los jueces, ante planteos concretos de parte interesada, verificar el cumplimiento de dichas exigencias, sin que ello implique la violación del principio de división de los poderes que consagra la Constitución Nacional (cf. Fallos 320:2509 y doctrina allí cit.).-

En efecto, surgido también del principio de legalidad “el de razonabilidad prohíbe que la administración actúe de modo desfasado, ilógico o incoherente aunque haya una mínima discrecionalidad en su actuación concreta en cuanto a la aplicación de la ley” (Chiuratto Guimaraes, Edgar A. “Actualidad en el Derecho Público”, AeDP-7, pág. 66, Ed. Ad-Hoc, Bs. As., 1998). De modo que “si la decisión adoptada no es razonable, la misma habrá infringido el principio de la finalidad, razón suficiente para su eliminación por la misma Administración *ex officio* o por el Poder Judicial, a pedido del interesado” (cf. ob. cit.).-

10º) Que -como resulta de lo expuesto- la esfera de discrecionalidad susceptible de perdurar en los entes administrativos no implica en absoluto que éstos tengan un ámbito de actuación desvinculado del orden jurídico, o que aquélla no resulte fiscalizable (cf. Fallos 315:1367).-

En tal sentido, el control judicial de los actos denominados tradicionalmente discrecionales encuentra su ámbito de actuación, por un lado, en los elementos reglados de la decisión -entre los que cabe encuadrar, esencialmente, a la competencia, la forma, la causa y la finalidad del acto (Fallos 315:1361)- y por otro, en el examen de su razonabilidad (cf. Fallo 320:2509).-

Dicha revisión, se traduce en un típico control de legitimidad -imperativo para los órganos judiciales en

sistemas judicialistas como el argentino-, ajeno a los motivos de oportunidad, mérito o conveniencia tenidos en mira al dictar el acto (cf. Fallos 315:1361).-

11º) Que admitido el control de los elementos reglados en actos donde se ejercitan potestades discrecionales, tal como ocurre con aquél frente al que se persigue la protección judicial en el caso, debe determinarse si la convocatoria a comicios legislativos para el 30 de enero de 2005 contó con una motivación adecuada o si por el contrario, resulta irrazonable por no haber satisfecho esa exigencia.-

12º) Que a poco de repararse en que la convocatoria electoral no es más que el acto jurídico que da inicio al proceso electoral (cf. Diccionario Electoral, IIDH-CAPEL, p. 268, San José, C.R., 2000) destinado a que el pueblo designe a sus representantes, se advierte que la causa de su disposición no puede ser otra -en principio- que la proximidad de la culminación del mandato de las autoridades en cuyo reemplazo van a asumir quienes resulten electos en los comicios.-

De modo que si bien, como regla, basta con señalar esa circunstancia e invocar las normas de aplicación (cf. arts. 53 y 54 C.E.N.) para sustentar la legitimidad de la convocatoria, la motivación de la decisión resulta insoslayable cuando, como en el caso, en ejercicio de su facultad discrecional de fijar la fecha del acto electoral, el Poder Ejecutivo dispone su realización en un tiempo que excede ampliamente el necesario para lograr la finalidad que el legislador tuvo en miras al reconocerle dicha atribución. Ello es así, por cuanto -en tal supuesto- la causa del acto, lejos de resultar evidente, aparece como inexistente, vulnerando así los recaudos que hacen a su legitimidad.-

Como ya se ha señalado, mediante el decreto impugnado (Nº 729/04) se dispuso que los comicios se realicen más de diez meses antes de la conclusión del mandato de los legisladores nacionales en ejercicio -10 de diciembre de 2005-. Y ningún hecho concreto se invoca en él que justifique la necesidad de disponer tan excesivo plazo. Solo se refiere allí que “el sistema político institucional de Misiones se encuentra en una profunda etapa de renovación de su sistema electoral”; que “es preciso establecer con certeza la fecha del acto electoral a realizarse” y que “la fecha fijada con la anticipación suficiente otorga la previsibilidad suficiente y necesaria para cumplir la finalidad expresada”.-

Baste señalar, para concluir en la insuficiencia de tales expresiones, que -por un lado- las últimas

se refieren al momento de determinarse la fecha de los comicios -repárese en que el decreto fue dictado el 26 de mayo de 2004- y no a la anticipación de su realización, y, por otra parte, que la alusión a la “etapa de renovación” del sistema electoral provincial ninguna incidencia válida podría tener respecto de la vigencia del mandato de los legisladores nacionales de la provincia y la consecuente elección de sus reemplazantes.-

Nada dice tampoco al respecto el señor gobernador en su memorial de agravios, mediante el cual cuestiona el sustento probatorio de la decisión que apela, sin controvertir -necesario es remarcarlo- lo afirmado por el magistrado en el sentido de que el gravamen que las normas impugnadas les provoca a las agrupaciones políticas deriva del proceso de reordenamiento de su organización interna “cuyo conocimiento [...] surge de la competencia del suscripto en la materia por aplicación de la ley 23.298, y también porque es de público conocimiento” (cf. fs. 75 vta.). La argumentación según la cual el magistrado impone su voluntad -“sin una sola prueba contenida en autos” (cf. fs. 101)- “en una materia que se encuentra alejada de su ámbito de poder” (cfr. fs. cit.) resulta así meramente dogmática, e insuficiente a los fines de acreditar la legitimidad de la convocatoria electoral en los términos indicados precedentemente.-

13º) Que es indudable el interés público de las elecciones, que arraiga en el principio de la soberanía popular. Mediante ellas, el pueblo pone en ejercicio su soberanía a efectos de constituir directa o indirectamente a las autoridades de la Nación. Se ha definido, así, a la democracia como el “régimen en el cual los gobernantes son escogidos por los gobernados, por medio de elecciones sinceras y libres” (Maurice Duverger, “Los partidos políticos”, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1957, p. 376). De allí, que uno de los aspectos fundamentales de la realización de “elecciones libres y democráticas” es que se verifiquen una serie de prácticas que permitan asegurar igualdad de oportunidades y equidad electoral (cf. Fallo CNE 3181/03, consid. 19º y 20º).-

El artículo 38 de la Constitución Nacional “garantiza por un lado la autonomía interna partidaria y su estabilidad, evitando intervenciones de poderes extraños, y también por el otro, a los demás partidos respecto del atributo de ‘lo político’ que es lo ‘agonal’, la lucha política y el conflicto, de su esencia. Aquí todos los partidos están sometidos a la competición por la conquista del poder, y esta competición legítima y legal también está garantizada por el art. 38

resguardando el principio de igualdad, [que impone] que todas las fuerzas políticas estén en equidad de condiciones competitivas” (cf. Fallo 2652/99 CNE).-

14º) Que tampoco es discutible que la actuación permanente de la administración para satisfacer el interés público “constituye un principio fundamental, que en el Estado de Derecho se impone como ineludible resultado de la sumisión de la Administración al orden jurídico” (cf. Marienhoff, Miguel S., ob. cit., T II, p. 535).-

Pues bien, de lo dicho en el considerando 12º de la presente no puede concluirse sino que en el *sub lite* no se encuentra acreditada la causa o razón de interés público justificante de la actuación del Poder Ejecutivo provincial, consistente en convocar a la realización de elecciones para cubrir cargos cuya disponibilidad operará recién 313 (treientos trece) días después de que el cuerpo electoral exprese su voluntad política mediante el sufragio. Y tal deficiencia adquiere una relevancia determinante frente al riesgo -meritado por el a quo- de que esa circunstancia importe una afectación al normal desenvolvimiento de la vida de los partidos políticos y su competencia para la postulación de candidatos a cargos públicos electivos (cf. art. 38 de la Constitución Nacional), o menoscabe los principios de igualdad de oportunidades y equidad electoral señalados precedentemente, cuya efectiva vigencia el Poder Ejecutivo provincial -agente natural del gobierno federal (cf. art. 128 de la Constitución Nacional)- debe asegurar primordialmente.-

15º) Que, por otra parte, no puede dejar de señalarse que las elecciones son algo más que una técnica para la designación de las autoridades de la Nación. La elección adquiere el sentido de una consulta a la opinión y voluntad popular, un medio a través del cual el cuerpo electoral expresa su pensamiento sobre la conducción del Estado (cf. Fayt, Carlos S., “Sufragio y Representación Política”, pág. 112, Bibliográfica Omeba, Bs. As., 1963). Así, los comicios operan como enlace entre la opinión y voluntad de los electores y la futura acción del representante, que en este sentido, pasa a representar la voluntad popular. De modo que los congresos y parlamentos se constituyen en instrumentos de la voluntad popular. Tienen un carácter y una naturaleza dual, siendo por una parte el congreso de los intereses sociales y de los antagonismos políticos, y en este sentido, expresión del poder de representación -del que hoy son elementos esenciales los partidos

políticos-, y por otra parte, en cuanto tiene el ejercicio del poder de decisión, la asamblea deliberante de la Nación, cuya voluntad se expresará en forma de ley, y por tanto, síntesis de la voluntad de la Nación (cf. ob. cit.)-.

Mediante el sufragio los electores ejercen influencia sobre la acción política de sus representantes, a quienes eligen de acuerdo a sus opiniones, pero no intervienen en el proceso de formulación de las leyes (cf. ob. cit. pág. 105)-.

En tal sentido, se destacó que el voto implica una función “en cuanto a los efectos que produce el acto electoral una vez realizado, efectos que recoge por su cuenta el Estado y lo reconoce la Constitución”(cf. Christensen, Roberto, “La soberanía del pueblo y su función electoral”, pág. 85, Librería Editorial Ciencias Económicas, Bs. As., 1957). Si bien es cierto que, dada su naturaleza, el pueblo no puede directamente, en la mayoría de los casos, gobernar, en cambio sí puede controlar e intervenir en ciertos actos de gobierno, y en este sentido resulta innegable que uno de los medios más eficaces y conscientes del control y de participación política lo constituye el sufragio electoral (cf. ob. cit., p. 12). Es indudable que existe una marcada penetración de la voluntad del pueblo en la voluntad de sus representantes (cf. ob. cit. p. 74)-.

En definitiva, “el pueblo, o el poder que elige o nombra un representante o funcionario, conserva el medio de fiscalizar sus actos y equilibrar su autoridad, primero, por la renovación periódica de las elecciones, y luego por la limitación y variabilidad de los cargos públicos” (cf. González, J. V., “Manual de la Constitución Argentina”, pág. 343, Ed. A. Estrada y Ca., Bs. As., 1897)-.

16º) Que la función que adquiere el sufragio a la luz de lo que anteriormente se señaló halla su quicio en los límites que determinan los artículos 1, 22, 33, 37, 38, 39, 40, 45, 54, 94, 97, 98, 122, 129 de la Constitución Nacional, y las normas que los reglamentan. No hay expresión relevante de la ciudadanía, en términos de la representación política de la Nación, que pueda formularse a extramuros de la ley fundamental (cf. Fallo 2984/21 CNE)-.

Este es el marco que fija el poder constituido, y si se lo excede se quiebra el respeto a la lógica de los antecedentes que funda el estado de derecho (cf. Fallo cit., consid. 6º)-.

17º) Que, en particular, interesa aquí señalar que la periodicidad con la que el constituyente ha querido

que el cuerpo electoral se pronuncie respecto de la conformación del H. Congreso de la Nación -haciendo cesar a los legisladores que no corresponden a sus aspiraciones y eligiendo los que hayan de interpretar sus ideas y propósitos- se encuentra expresamente contemplada en los artículos 50 y 56 de la Constitución Nacional, según los cuales la renovación de las Cámaras debe producirse cada dos años.-

En atención a ello -y sin perjuicio de la conclusión a que se ha arribado en los considerandos 12º y 14º- la circunstancia de que este juicio del pueblo sobre sus representantes no pueda manifestarse sino con la frecuencia establecida en la ley fundamental, evidencia también la irrazonabilidad de la convocatoria electoral impugnada, toda vez que -sin motivación concreta alguna, y sin causa aparente, como se vió- impone que los efectos que nacen de todo acto electoral una vez realizado (cf. consid. 16º) no solo operen, en los hechos, casi un año antes del momento que el constituyente estableció para que ello ocurra, sino -y esencialmente- que se produzcan sin posibilidad de encontrar su cauce institucional en tiempo oportuno, en tanto la asunción de quienes representen la expresión política de los electores habrá de concretarse con una dilación de más de diez meses.-

No en vano, la mayoría de las legislaciones establecen fechas precisas para la celebración de las elecciones (cf. Diccionario Electoral, IIDH-CAPEL, p. 270, San José, C.R., 2000).-

18º) Que, por otra parte, no puede desconocerse que la reforma constitucional de 1994 estableció que los comicios para elegir al presidente y vicepresidente de la Nación deben efectuarse “dentro de los dos meses anteriores a la conclusión del mandato del presidente en ejercicio” (cf. art. 95 de la Constitución Nacional) -previsión que el legislador consagró en el art. 148 del Código Electoral Nacional invocado por el a quo-, ni que para la aplicación por primera vez -en el año 2001- del nuevo régimen de elección de los senadores nacionales (cf. art. 54 CN) el constituyente dispuso que los comicios debían celebrarse “dentro de los dos meses anteriores al 10 de diciembre del 2001” (cf. disposición transitoria quinta).-

Tampoco puede dejar de mencionarse que, en concordancia con tal previsión, el legislador había establecido, en el art. 156 del Código Electoral Nacional, que “la elección [de senadores nacionales] [...] deberá celebrarse dentro de los dos (2) meses anteriores al 10 de diciembre de 2001 y así se hará sucesivamente en cada

renovación bienal del cuerpo”, y que la derogación de tal previsión (cf. ley 25.658, promulgada el 15 de octubre de 2002) obedeció a la necesidad de unificar la fecha de los comicios presidenciales y legislativos en un “contexto de excepción” -que resulta por su magnitud y dureza innecesario describir- “en el que el señor presidente de la Nación ha manifestado su voluntad de adelantar los comicios para la elección del nuevo presidente” (cf. fundamentos del proyecto, Senado de la Nación, Expte. 1643/02).-

En efecto, así se dejó sentado en el debate parlamentario que precedió la sanción de la ley 25.658, oportunidad en la cual se destacó que “la agenda electoral del año próximo se estima compleja, con elecciones nacionales para presidente y vicepresidente de la Nación [...] [y] la renovación de prácticamente el 90 por ciento de los cargos ejecutivos y legislativos del país”, y que la derogación del plazo “tiene como finalidad unificar la fecha de elecciones de legisladores nacionales, evitando así el dispendio que conlleva la realización de múltiples elecciones” (cf. Senado de la Nación, 11ª sesión ordinaria, 15 de agosto de 2002, intervención del senador Pichetto).-

19º) Que lo expuesto en modo alguno significa que deba extenderse la previsión del artículo 148 del Código Electoral Nacional o del texto derogado de su artículo 156, ni suplir -por esa vía- la voluntad del constituyente, como afirma el recurrente (cf. fs. 105)-, sino que cabe remitirse a las previsiones que aquél contempló para casos análogos, a los fines de efectuar el examen de razonabilidad de las normas impugnadas en la presente causa. Adviértase que ello no solo no contradice principio constitucional alguno sino que, por el contrario, es favorable a la forma representativa y republicana de gobierno que impone el artículo 1º de la ley fundamental.-

En sentido opuesto, la interpretación que sustenta el recurrente -en la que subyace el criterio según el cual la ausencia de un plazo legalmente determinado autoriza a que los comicios se celebren en cualquier oportunidad, sin atender a la fecha de asunción de los electos- sí desnaturaliza el sistema de representación consagrado por la ley fundamental y puede llevar en su aplicación a resultados absurdos. En efecto, basta plantearse la hipótesis de que el Poder Ejecutivo convoque a elecciones para la renovación de dos o más períodos consecutivos, para comprobar que la interpretación de la norma que ensaya el apelante llevaría al extremo de negar en la práctica la vigencia del principio republicano

de la periodicidad en el mandato -que en el ámbito legislativo se traduce en la existencia de elecciones periódicas y el cambio de mayorías y minorías según sus resultados (cf. Diccionario Electoral, IIDH-CAPEL, p. 32, San José, C.R., 2000)- so pretexto de que la ley no establece la antelación con la que debe celebrarse la elección.-

20º) Que respecto de que el pronunciamiento de la justicia nacional electoral en la presente causa alteraría la resolución del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Misiones a que hace referencia el recurrente, debe recordarse -en primer término- la reiterada doctrina según la cual en las controversias suscitadas en comicios en los que se llevan a cabo elecciones simultáneas para cargos nacionales y locales “debe prevalecer el principio que aconseja estar a las normas federales y a su respectiva autoridad de aplicación” (cf. Fallos 320:2013; 321:607 y 322:1063), y, en particular, que es la justicia federal quien ejerce, en tales casos, “autoridad jurisdiccional sobre lo que ocurra antes, durante y después del comicio” (cf. CSJN, Comp. 624, L.XXXIX, in re “Partido Justicialista - Distrito Capital Federal s/acción declarativa de certeza”, del 29 de abril de 2003).-

De modo que si hubiere lugar a decisiones emitidas en ambos órdenes jurisdiccionales -nacional y local- éstas solo producen efectos respecto de los comicios sobre los que cada órgano tiene competencia. Tal conclusión resulta -incluso- de la propia resolución referida, toda vez que se ciñe a declarar la nulidad de todo lo actuado en una causa en la que, haciéndose lugar a una medida cautelar innovativa, se había resuelto la “suspensión del proceso electoral convocado para el 30 de enero de 2005, mediante Decretos del Poder Ejecutivo Provincial N° 730/04 y 984/04” (cf. fs. 39), referidos a “la convocatoria a elecciones generales e internas de los partidos políticos, para la nominación de los cargos a candidatos para diputados provinciales y concejales municipales” (cf. fs. 40 vta.).-

21º) Que, finalmente, debe señalarse que lo que en estos autos se resuelve no importa, en modo alguno, sustituir el criterio de oportunidad, mérito o conveniencia del Poder Ejecutivo provincial -como afirma el apelante (cf. fs. 101)- sino solo el ejercicio de la jurisdicción en un caso concreto. En tal sentido, debe recordarse que el acto emitido *ab-initio* en contradicción con el interés público no es un acto inoportuno, sino un acto inválido, pues ha carecido de un elemento esencial

para su emisión: la causa o motivo. La originaria falta de motivación trasunta carencia de los antecedentes de hecho indispensables en la especie para la emisión del acto. Trátase, pues, de un supuesto de ilegitimidad (Marienhoff, Miguel S., ob. cit., T II, p. 602, Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As. 1981), cuya nulidad corresponde a la justicia declarar (cf. consid. 9º a 12º) por lo que -sin perjuicio de señalar que nada dijo el recurrente al respecto ante el a quo- el agravio según el cual el señor juez de primera instancia no tenía atribuciones para declarar la nulidad de un decreto del Poder Ejecutivo, carece de todo sustento.-

Por ello, la Cámara Nacional Electoral RESUELVE: confirmar la resolución apelada.-

Regístrese, notifíquese con habilitación de horas y, oportunamente, vuelvan los autos al juzgado de origen. RODOLFO E. MUNNE - ALBERTO R. DALLA VIA - SANTIAGO H. CORCUERA - FELIPE GONZALEZ ROURA (Secretario).-