

ACUERDO:

En la ciudad de Ushuaia, capital de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a los 14 días del mes de junio del año dos mil diecinueve, se reúnen en acuerdo ordinario los miembros del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, Dres. María del Carmen Battaini y Javier Darío Muchnik para dictar pronunciamiento en el recurso interpuesto en los autos caratulados **“Pablo Héctor Cardoso s/ Incorporación al padrón” -Expte N° 2660/19 STJ-SR**. El Sr. Juez Carlos Gonzalo Sagastume no participa del presente acuerdo por encontrarse en uso de licencia.

ANTECEDENTES:

- I. La Sala Civil, Comercial y del Trabajo de la Cámara de Apelaciones del Distrito Judicial Sur dictó sentencia a fs. 112/121vta, por la cual se rechazó el recurso de apelación interpuesto contra el pronunciamiento del Juzgado Electoral de fs. 93/94, con fundamento en la carencia de domicilio en la Provincia y el vencimiento del plazo establecido para el cierre de los padrones, circunstancia que obsta a la incorporación del peticionante en el respectivo padrón electoral.
- II. Contra el referido fallo se interpuso el recurso extraordinario de casación obrante a fs. 132/139, considerando pertinente la intervención de este Estrado en la resolución del tema, en el entendimiento que la decisión de postularse a un cargo electivo y el carácter circunstancial del motivo que diera origen al momentáneo cambio de domicilio, no pueden limitar el derecho constitucional a elegir y ser elegido.

- III. El Sr. Fiscal ante este Tribunal se pronunció a fs. 144/147, expidiéndose por la desestimación del recurso.
- IV. Efectuado el sorteo del orden de estudio y votación, tras deliberar se ha decidido considerar las siguientes

CUESTIONES

Primera: *¿Es procedente el recurso de casación interpuesto?*

Segunda: En su caso, *¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?*

A la primera cuestión la Sra. Juez Battaini dijo:

- I. El recurrente ha planteado cuestión federal, al juzgar afectados los derechos de defensa en juicio y a una tutela judicial efectiva, como así también la prerrogativa política de elegir y ser elegido. La trascendencia del derecho vulnerado y el rol que le compete al Superior Tribunal como máximo intérprete y juzgador del plafón constitucional y normativo de la Provincia, indican la necesidad de su intervención en el caso de marras.

Sostiene que se encuentra probada su residencia efectiva en la Provincia de Tierra del Fuego, manifestando que en forma excepcional y al solo efecto de renovar su licencia de conducir -cuyo vencimiento acaeciera en fecha 09/01/2018-, realizó el cambio de domicilio a la ciudad de Trelew, ciudad donde se encontraba en tránsito en la fecha indicada.

Afirma que al no estar incluido en el padrón se ha cercenado su derecho a emitir el sufragio como ciudadano fueguino, como así también la posibilidad de presentarse como candidato a primer legislador en las próximas elecciones provinciales –v. fs. 136/vta-.

A tales fines acompaña documentación obrante a fs. 123/131.

II. La sentencia de Cámara rechazó la petición efectuada, en el entendimiento que no se encontraban debidamente acreditadas las circunstancias que determinarían su exclusión del padrón electoral.

En el pronunciamiento recurrido se indicó que *“...quienes aspiren a ser proclamados candidatos y no figuren inscriptos en el padrón electoral para ser reconocidos como tales, deben acreditar en forma fehaciente y de modo concreto que reúnen las condiciones para ello y las circunstancias excepcionales que determinaron su omisión en el registro”*.

Y posteriormente la citada resolución agregó que para la admisión de su reclamo por parte de la autoridad jurisdiccional, *“...debió haber demostrado los presupuestos de hecho que invoca y/o que aquellas afirmaciones del Sr. Juez Electoral no constituyen una interpretación posible de las normas constitucionales en juego”*.

Surgiendo así, que de haberse acreditado dichas argumentaciones ante el *a quo*, distinta suerte habría tenido el remedio recursivo articulado.

III. Expuesta sucintamente la petición efectuada por la parte actora y las principales razones que motivaron la decisión del *a quo*, a continuación se detallará el marco normativo a la luz del cual debe ser analizada la controversia a resolver.

Como bien se resalta en el pronunciamiento recurrido, el derecho al voto y a ser elegido proviene de una diversidad de normas, las que cuentan con jerarquía constitucional (art. 26 de la Constitución Provincial, art. 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. XX de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 21 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -entre otras-), habiendo asumido el Estrado un criterio que contempla con amplitud el derecho a presentarse como candidato, como el de la ciudadanía a contar con la mayor cantidad posible de postulantes a los fines de poner en acción su derecho a elegir.

Así lo ha señalado este Tribunal en el precedente *“Alianza Frente para la Victoria s/ Registro de Candidatos Municipales Tolhuin”* (Expte. Nº 2296/15 STJ-SR), y que el propio *a quo* en su meduloso pronunciamiento reafirma al indicar que *“la interpretación del ordenamiento jurídico debe ser en el sentido más favorable al ejercicio efectivo del derecho al sufragio activo y pasivo”*.

El derecho a elegir y ser elegido constituye uno de los bastiones esenciales de la forma republicana de gobierno y como tal, del sistema democrático.

De allí, el reconocimiento contenido en la Constitución Nacional y en las Cartas Magnas de las Provincias. En el caso de la Constitución de Tierra del Fuego, su artículo 1 instituye a la Provincia como parte integrante de la República Argentina de acuerdo con el régimen democrático y federal establecido por la Constitución Nacional como su ley suprema, dejando claramente establecida la organización de su gobierno bajo la forma republicana y representativa.

Desde luego, el artículo 1 de la Carta Magna Nacional constituye la norma de cierre: *“La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según la establece la presente Constitución”*.

El sistema republicano de gobierno posee rasgos identificatorios y como tales insustituibles: periodicidad de los mandatos, alternancia en el ejercicio del poder, publicidad de los actos de gobierno, derecho de todo ciudadano a elegir y ser elegido en elecciones libres y democráticas. Tales notas esenciales, se enlazan también con el sistema representativo de gobierno, en base al cual los ciudadanos gobiernan a través de sus representantes elegidos en comicios libres y legítimos.

Lo expuesto indica que el derecho a elegir y ser elegido no sólo se relaciona con la facultad de quien desea emitir su voto y postularse para un determinado cargo electivo; también implica asegurar la atribución de aquellos ciudadanos interesados en elegir a una persona cuya posibilidad de presentarse como candidato -como ocurre en el sub examine- se vería cercenada sin motivos de suficiente entidad para alterar tales prerrogativas democráticas.

Las excepciones o limitaciones al derecho eleccionario de los ciudadanos deben ser consideradas con criterio restrictivo y sin cortapisas de índole formal o

por factores meramente circunstanciales y de nimia entidad ante la preponderancia del derecho al sufragio. Ello, en orden a garantizar la plena vigencia de las instituciones democráticas.

Tal como señala Gelli al referirse a las limitaciones establecidas en relación al derecho electoral, *“...deben pasar un control estricto de razonabilidad en virtud de la calidad del derecho comprometido. En consecuencia, la restricción del derecho debe evidenciar relación y proporción con un interés legítimo e intenso del Estado a fin de no imponer barreras discriminatorias al derecho que constituye el centro de la participación política”* (GELLI, MARÍA ANGÉLICA, *CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA, COMENTADA Y CONCORDADA*, 4TA. EDICIÓN AMPLIADA Y ACTUALIZADA, TOMO I, PÀG. 517, ED. LA LEY).

Y como bien afirma Rosatti, *“...el esquema electoral diseñado por el régimen constitucional tiende a desalentar la apatía o la desmovilización políticas...”*, deviniendo *“...necesario que al escenario integrado por un electorado erigido en sujeto decisor de elencos gubernamentales se les agreguen ofertas electorales que incentiven la imaginación, para que la participación política no sea visualizada por los votantes como una trampa recurrente de la que se sale (sólo temporalmente) con la opción por el mal menor”* (ROSATTI, HORACIO, *TRATADO DE DERECHO CONSTITUCIONAL*, 2DA. EDICIÓN AMPLIADA Y ACTUALIZADA, TOMO I, PÁGS. 659/660, RUBINZAL – CULZONI EDITORES).

De lo reseñado surge de manera indubitable que el derecho al sufragio universal y a ser elegido, constituye un derecho humano y uno de los fundamentos de nuestra democracia constitucional, resultando ser además un deber que la sociedad impone en cumplimiento de obligaciones cívicas.

Las leyes en juego deben ser interpretadas armónicamente teniendo en cuenta la totalidad del ordenamiento jurídico y los principios y garantías de raigambre constitucional. Ello, a los fines de lograr un resultado adecuado, ya que de lo contrario la adopción de soluciones que resulten visiblemente injustas o reñidas con las particulares y excepcionalísimas circunstancias del caso, se vislumbrarán incompatibles con la finalidad de la labor legislativa y judicial.

Tal lo afirmado en el ya referido precedente “Alianza”, cuya directriz orientara el pormenorizado análisis realizado por la Cámara de Apelaciones.

En dicha oportunidad, este Estrado dijo:

“la amplitud analítica que admite la controversia, obligaba a acudir a los principios rectores que determinan la interpretación en los supuestos donde se discute el quebrantamiento de derechos fundamentales. No sólo operan en este aspecto las presunciones particulares de la Convención que tienden siempre a privilegiar la posición que mejor proteja el derecho en juego –art. 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos-, sino también principios específicos del derecho electoral, que determinan que la libertad de candidaturas es la regla, razón por la cual deben examinarse en forma restrictiva las regulaciones –art. 23, inc. 2, de la citada Convención- o, en el caso, las interpretaciones, que tiendan a restringirla –v. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso: “Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos”, sentencia del 6 de Agosto de 2008-. En el mismo sentido se pronunció la Cámara Nacional Electoral, en el precedente “Muñiz Barreto, Juan María y otros s/ impugnan candidatura a diputado nacional”, Expte. 4648/09, sentencia del 18 de junio de 2009”.

IV. Por lo dicho, correspondería entonces analizar si las excepcionales circunstancias esgrimidas por el actor, se encuentran debidamente acreditadas. Ello así, por cuanto, según el razonamiento de la Cámara, el resultado de esta pesquisa definirá su inclusión o no en el padrón electoral.

A diferencia de lo sostenido en el pronunciamiento recurrido, el actor acredita fehacientemente mediante la documentación incorporada a estos obrados, dichas circunstancias.

En efecto, de la documentación acompañada se desprende que el Sr. Cardoso se ha desempeñado sin interrupción como funcionario del Gobierno Provincial y ha sido atendido en un establecimiento de salud de la provincia en los períodos que figuraba domiciliado en la ciudad de Trelew, estando acreditada además dicha circunstancia con los certificados extendidos por la Policía de la Provincia, acompañada con su pedido de incorporación efectuado ante el Juzgado Electoral.

Ninguna duda existe que el vencimiento de la licencia de conducir operado en el mes de enero del año 2018 (ver fs. 127/128), ha resultado determinante para que el actor realice el cambio de domicilio en esa fecha a la ciudad de Trelew y así poder continuar circulando bajo el amparo de las reglamentaciones vigentes en materia de tránsito. Estar domiciliado en la citada localidad, resulta ser un requisito esencial a los fines de obtener el correspondiente carnet de conducir.

Pero convencido de su continuidad efectiva como ciudadano de la Provincia, omitió realizar nuevamente el cambio de domicilio a su regreso, omisión que advirtiera casi un año después al consultar los Padrones Electorales,

como consecuencia del ofrecimiento realizado para integrar la lista de candidatos a legisladores provinciales de uno de los partidos políticos que participarán de los comicios a realizarse en fecha 16 de junio del corriente año.

A pesar de haber realizado el cambio de domicilio al advertir dicha circunstancia, las dos instancias judiciales que resolvieran su petición han optado por efectuar una interpretación restrictiva del instituto en análisis.

La ya indicada excepcionalísima situación esgrimida por el peticionante - acreditada en esta instancia extraordinaria-, sumada a la entidad y relevancia del derecho afectado, indican la necesidad de hacer lugar a su pedido.

A esos efectos debe ser analizado además, el tiempo en que fuera efectuada la solicitud de incorporación al Padrón Electoral Provincial. Como lo señala el Informe obrante a fs. 92 de estos actuados y la resolución dictada por el Juzgado Electoral de fs. 93/94 -mediante la cual se denegara la solicitud de incorporación al Padrón-, el plazo para efectuar reclamos destinados a la subsanación de errores u omisiones, operaba su vencimiento en fecha 2 de mayo del corriente año, es decir a los 45 días desde el momento de la distribución del padrón provisorio, tal como lo establece el artículo 21 de la Ley Electoral Provincial.

La presentación efectuada por el actor ha sido formalizada en fecha 26 de abril, es decir casi una semana antes del vencimiento del plazo y una vez efectuado el correspondiente cambio de domicilio a la ciudad de Río Grande. A pesar de ello, se omitió valorar adecuadamente la prueba acompañada en dicha oportunidad, operando como atenuante de dicha actividad valorativa que las circunstancias expuestas y fehacientemente acreditadas en esta instancia

extraordinaria, han sido alegadas al momento de interponer el recurso que obra a fs. 132/139.

Cabe agregar que, hasta el mes de enero del corriente año, el Sr. Cardoso figuraba en el Padrón Electoral como elector con domicilio en la ciudad de Río Grande, condición que perdiera al depurarse el padrón y efectuarse las bajas masivas indicadas en el informe de fs. 92 antes citado. Razón por la cual, pudo advertir la omisión alegada al momento de la distribución del padrón provisorio, realizando las correspondientes presentaciones dentro del plazo establecido a efectos que las mismas sean salvadas.

En consecuencia la documentación elaborada por el Juzgado Electoral da cuenta que hasta el mes de diciembre del año 2018, el actor figuraba como elector de la ciudad de Río Grande.

La documentación aportada a fs. 123/131, no se encuentra destinada a invocar una reflexión tardía realizada por el recurrente o a introducir un nuevo agravio en esta instancia casatoria, sino que por el contrario se orienta a reforzar lo sostenido en sus anteriores presentaciones realizadas ante la jurisdicción, circunstancias que deben ser valoradas adecuadamente a efectos de proteger los derechos en juego. Esta valoración es la que la efectúa el estrado en esta instancia, posibilitando modificar el criterio aquí cuestionado, en tanto se dan los extremos que en virtud de lo indicado por el *a quo*, hubieran impreso distinta suerte al remedio recursivo articulado.

Todas las circunstancias expresadas en el remedio casatorio articulado, se encuentran acreditadas con la documentación aportada en esta oportunidad de acuerdo al siguiente detalle:

-A fs. 123/125 obra la documentación que acredita la salida de la provincia en el mes de diciembre del año 2017 y el correspondiente retorno en el mes de febrero del año 2018.

-A fs. 126/127 se adjuntan las copias certificadas que dan cuenta de la fecha en que operaba el vencimiento de la Licencia de Conducir que fuera otorgada por la Dirección de Tránsito del Municipio de Río Grande.

-A fs. 131 acompaña copia de la Licencia de Conducir otorgada en la localidad de Trelew, en fecha 09 de febrero de 2018, es decir, unos días antes de retornar a la provincia.

Las circunstancias expuestas denotan con claridad que el actor solicitó dentro del plazo establecido normativamente, la incorporación al padrón electoral. Los términos error u omisión, denotan circunstancias en donde la falta de voluntad permite, en principio, enmarcar el particular caso sometido a juzgamiento y así que su excepcionalidad se manifieste en pos de los principios generales ya mencionados, de esta rama del derecho. Debe considerarse además, que teniendo en cuenta la fecha en que se efectuara su depuración -enero de 2019-, las razones alegadas para no haber advertido su omisión resultan atendibles.

Dichas particularidades y la documentación aportada a efectos de acreditar sus dichos, resultan suficientes para valorar favorablemente la excepción solicitada en el caso y dentro de este concreto marco fáctico.

Al inferirse indiscutible la necesidad de asegurar esencialmente el derecho al sufragio universal y a ser elegido a los fines de consolidar el sistema democrático, se entiende además que en el marco de estos obrados y por las circunstancias fácticas debidamente acreditadas, la privación de esos derechos políticos al actor se traducirían en su concreta e injusta frustración. Dicha

circunstancia traería como resultado una evidente afectación de su dignidad como persona, eje sobre el que se asienta toda la organización constitucional de los derechos fundamentales, razón por la cual el remedio casatorio en análisis debe tener favorable acogida.

Por las razones hasta aquí expuestas, a la primera cuestión, me pronuncio por la **afirmativa**. Así voto.

A la primera cuestión el Sr. Juez Muchnik dijo: que comparte y hace suya las motivaciones y conclusiones del voto precedente, votando también por la afirmativa.

Tal como lo afirmara en el ya referido precedente “Alianza” y sin desconocer el pormenorizado análisis realizado por la Cámara de Apelaciones, la sentencia cuestionada ha resuelto adoptar una posición que, frente a otras posibles, restringe en grado sumo el derecho de la parte recurrente a presentarse como candidato y el de la ciudadanía a contar con la mayor amplitud de postulantes para elegir en el ejercicio de su derecho al sufragio, ello, en contradicción con lo dispuesto por el art. 26 de la Constitución Local y la previsión expresa de diversas normas de los tratados incorporados a la Constitución Nacional por vía del art. 75, inc. 22º -v. Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 23; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. XX; Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 21; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 25; entre otras- .

Desde esa visión favorable al ejercicio efectivo del derecho al sufragio activo y pasivo, se reafirma la solución propuesta por la colega preopinante.

A la segunda cuestión la Sra. Juez Battaini dijo:

Conforme lo concluido al tratar la cuestión anterior, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de casación instaurado, casando la sentencia de segunda instancia y reemplazándola por otra conforme a la cual se hace lugar al recurso de apelación, admitiendo el derecho del Señor Pablo Héctor Cardoso a emitir su sufragio y presentarse como candidato en las elecciones provinciales a celebrarse el próximo 16 de junio del presente año. Sin costas por no haber mediado sustanciación.

A la segunda cuestión el Sr. Juez Muchnik dijo: que adhiere al voto precedente en los mismos términos.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente

SENTENCIA

Ushuaia, 14 de junio de 2.019.

Vistas: Las consideraciones efectuadas en el Acuerdo que antecede,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

RESUELVE

1º.- HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto a fs. 132/139 y, en consecuencia, **CASAR** la sentencia de segunda instancia de fs. 112/121vta, sustituyéndola por otra conforme a la cual se hace lugar a la apelación interpuesta, admitiéndose el derecho del Señor Pablo Héctor Cardoso a emitir su sufragio y presentarse como candidato en las elecciones provinciales a celebrarse el próximo 16 de junio del presente año. Sin costas.

2º.- NOTIFICAR en forma urgente, con habilitación de días y horas inhábiles y por vía electrónica (Zimbra) al Juzgado Electoral de la Provincia a fin de adoptar los recaudos pertinentes para asegurar la efectiva operatividad del derecho electoral reconocido al presentante en este fallo.

3º.- MANDAR se registre, notifique, y cumpla.

Fdo.: María del Carmen Battaini – Juez; Javier Darío Muchnik – Juez

Secretaria: Roxana Vallejos

T XXV – Fº 263/269