

# SENTENCIAS DE ARGENTINA DERIVADAS DEL PROCESO ELECTORAL 2003

## INTRODUCCIÓN

En esta ocasión se presentan las sentencias dictadas por la Cámara Nacional Electoral Argentina y por la Juez María Servini de Cubría, Juez Federal de Primera Instancia en Materia Electoral del Poder Judicial de la Nación Argentina, en los juicios encausados por José Luis Salvatierra y otros, así como por Carlos Saúl Menem y Juan Carlos Romero, respectivamente; ambos casos se derivaron del proceso electoral 2003, en el cual Néstor Kirchner resultó electo Presidente de la República de Argentina. Los datos de identificación son los siguientes:

- Resolución de la Cámara Nacional Electoral Argentina.- Fallo nº 3060/2002, de noviembre 15 de 2002, y
- Amparo registrado en la Secretaría Electoral: «Menem, Carlos Saúl y Otros s/Presentación», expte. nº 707/03, resuelto por la Juez Federal María Servini de Cubría, con la asistencia del Secretario Electoral Ramiro González, el 11 de febrero de 2003.

En el primero de ellos, la litis tuvo por objeto buscar la declaración de inconstitucionalidad de las normas que establecieron y regularon el régimen para que todos los partidos políticos a través de «elecciones internas abiertas y simultáneas» eligieran a sus candidatos a presidente y vicepresidente. El actor alegaba la inconstitucionalidad de estas normas pues sostuvo que obligar a los partidos políticos a que realizaran elecciones simultáneas, era una clara injerencia en la vida interna de los partidos, en tanto que se estaba limitando el poder de decisión de las autoridades partidarias de determinar los tiempos políticos para seleccionar a sus candidatos. En la sentencia de primera instancia, la juez Servini de Cubría declaró la inconstitucionalidad del artículo 7 de la ley 25.611 y de los respectivos decretos reglamentarios, por lo que ha-

bía dejado sin efecto la convocatoria a elecciones internas abiertas y simultáneas, haciendo saber a los partidos que en tanto no se adecue la reglamentación de la ley de elecciones internas, éstos deberán resolver sus cuestiones internas y elegir sus candidatos mediante la realización de elecciones en su seno y a su costo.

Sin embargo, la Cámara Nacional Electoral Argentina, al revisar el fallo emitido por la juez Servini, lo revocó, esgrimiendo los siguientes argumentos: *a)* falta de legitimación de los promoventes; *b)* la legislación en materia electoral está habilitada para imponer a los partidos el deber de llevar a cabo elecciones internas o primarias, y para establecer el momento de su realización, incluyendo la simultaneidad; *c)* al resolver el juicio de constitucionalidad de las normas impugnadas, la juez debió circunscribirse a la declaración de inconstitucionalidad de los artículos específicos, dejando subsistentes los no impugnados, no debió hacer una declaración de inconstitucionalidad genérica, no prevista en el sistema judicial argentino; *d)* la sentencia excedió los límites del control difuso de constitucionalidad existente en el sistema jurídico argentino. En la sentencia emitida por la Cámara Nacional Electoral, se solicitó al Poder Ejecutivo Nacional que adopte las medidas necesarias para hacer efectivo el mecanismo de selección de candidatos y el de presentación de boletas oficializadas ante la justicia electoral.

El segundo caso fue interpuesto por el expresidente Menem, con el fin de que se ordenara al Congreso Nacional del Partido Justicialista se abstuviera de nombrar los candidatos a presidente y vicepresidente, eludiendo por cualquier medio la realización de las elecciones internas de dicho partido para tal fin. Igualmente, solicitaron que dicho Congreso se abstuviera de sancionar, adoptar o resolver la aplicación del llamado sistema de fórmulas múltiples (neolemas), facultando a más de una fórmula a participar en las elecciones generales de abril. La juez Servini de Cubría resolvió, entre otras cuestiones, dejar sin efecto las elecciones internas para elegir candidatos a presidente y vicepresidente de la Nación en el Partido Justicialista, ya que sería materialmente imposible llevarlas a cabo teniendo en cuenta el cronograma vigente para la elección nacional; permitió la conformación de alianzas electorales, y declaró la nulidad de lo dispuesto por el Congreso Nacional Justicialista, en cuanto a la designación directa del candidato a presidente y vicepresidente.

CAUSA: «SALVATIERRA, JOSÉ LUIS S/PROMUEVE  
ACCIÓN DE AMPARO C/PODER EJECUTIVO NACIONAL»  
(EXPT. N° 3583/2002 CNE) CAPITAL FEDERAL

FALLO N° 3060/2002

*Buenos Aires, 15 de noviembre de 2002*

Y VISTOS:

Los autos «Salvatierra, José Luis s/promueve acción de amparo c/Poder Ejecutivo Nacional» (Expte. n° 3583/2002 CNE), venidos del juzgado federal electoral de la Capital Federal en virtud de los recursos de apelación deducidos a fs. 109 y vta., fs. 110/112 vta. y fs. 168/170 contra la resolución de fs. vta. 61/75 vta., y

CONSIDERANDO:

1°

Que los actores dedujeron la demanda que origina esta litis con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad de las normas que establecieron y regularon el régimen de «elecciones internas abiertas y simultáneas» que prevé el artículo 29 bis de la Ley Orgánica de los Partidos Políticos n° 23.298 (artículo 7° de la ley n° 25.611 —en cuanto dispone que aquéllas deberán llevarse adelante al mismo tiempo en todas las agrupaciones partidarias—; el decreto n° 1169/02 y los decretos reglamentarios n° 1397/02 y 1578/02). Solicitaron —en consecuencia— que «se deje sin efecto la convocatoria a elecciones internas abiertas partidarias [dispuesta para el próximo 15 de diciembre, mediante decreto n° 1578/02, modificatorio del n° 1398/02] dejando librado a cada partido la responsabilidad de resolver su situación interna sin injerencia alguna del Poder Ejecutivo Nacional» (cfr. fs. 3 vta. y fs. 40).

La señora juez de primera instancia, tras reconocerle legitimación activa a los demandantes, resolvió «declarar la inconstitucionalidad del artículo 7° de la ley 25.611 [y] de los decretos reglamentarios 1397/02 y 1578/02»; «dejar sin efecto la convocatoria a elecciones internas abiertas y simultáneas efectuada mediante decreto n° 1398/02 y modificado mediante decreto n° 1578/92»; y «hacer saber a los partidos políticos que hasta tanto no se adecue la reglamentación de la ley de internas abiertas n° 25.611, deberán resolver sus cuestiones internas y elegir sus candidatos mediante la realización de elecciones en su seno y a su costo» (cf. fs. 61/75).

Para así decidir consideró: *a)* que le asiste razón al accionante en cuanto afirma que «resulta aberrante que el Estado tome a su cargo una erogación

## Sección documental

ción millonaria» (cf. fs. 67); *b*) que los decretos reglamentarios de la ley n° 25.611 «habrían desvirtuado, en cierta medida, el fin buscado y habrían ido más allá de la voluntad del legislador» (cf. fs. cit.); *c*) que tales decretos han incurrido en imprevisiones que no pueden ser suplidas por vía de interpretación judicial; *d*) que existe una desigualdad inadmisibles entre los afiliados a partidos distritales y los ciudadanos independientes o afiliados a partidos nacionales, pues éstos últimos estarían facultados para seleccionar candidatos a presidente y vicepresidente de la Nación y los nombrados en primer término no podrían hacerlo (cf. fs. 68/69); *e*) que el artículo 5° del decreto n° 1397/2002 modif. por decreto n° 1578/2002 vulnera garantías constitucionales al impedir que los partidos y alianzas transitorias puedan registrar, para la elección nacional, candidatos diferentes a los inscriptos en oportunidad de la elección interna (cf. fs. 69 vta.); *f*) que lo dispuesto en el 2° párrafo del artículo 4° del decreto n° 1397/2002 modif. por decreto n° 1578/2002 resulta claramente violatorio del artículo 38° de la Constitución Nacional y del artículo 1° de la ley 23.298 (cf. fs. 70); *g*) que al establecer la norma del artículo 22 del decreto n° 1397/2002 modif. por decreto n° 1578/2002, el Poder Ejecutivo se ha excedido en sus facultades pues modificó el plazo de la campaña electoral establecido en el artículo 4° de la ley 25.611 (cf. fs. 70 vta.); *h*) que «no se ha previsto la situación de aquellos partidos políticos o alianzas que cuenten con consenso respecto de sus candidatos y tengan, en consecuencia, una sola lista» (cf. fs. cit.); *i*) que «los cuestionados decretos no parecen haber logrado los fines perseguidos por el legislador» (cf. fs. 71); *j*) que en virtud del artículo 7° de la ley 25.611, «la libertad de los partidos políticos se encuentra gravemente afectada al haberse establecido la obligatoriedad de realizar las elecciones internas abiertas en forma ‘simultánea’, toda vez que son [aquéllos] los únicos que tienen la potestad de ejercer sus actividades de conformidad a su conveniencia política, que se encontrará estrechamente ligada a su funcionamiento institucional» (cf. fs. 73).

Contra esta decisión expresan agravios: I) el señor representante del Estado Nacional, mediante memorial de fs. 118/146 vta. —contestado a fs. 182/184 y a fs. 189/192—; II) el señor Fiscal Electoral, mediante memorial de fs. 110/112 vta. —contestado a fs. 148/151 y a fs. 165/166 vta.— y III) el señor Juan C. Ortiz Almonacid, mediante memorial de fs. 168/170 —contestado a fs. 186/187 y fs. 194/196 vta.

El señor representante del Estado Nacional, en lo sustancial, sostiene que los accionantes carecen de legitimación, ya que más allá de las genéricas apelaciones al derecho a sufragar —y a otros reconocidos por la Constitución Nacional y tratados internacionales— lo que demandan es que no se celebren las elecciones internas abiertas y simultáneas. Explica, en tal sentido, que «la pretensión concreta [...] no tiende a asegurar el sufragio, sino que tiene como lógica consecuencia el no sufragio» (cf. fs. 119).

Por otra parte, señala que el efecto *erga omnes* de la sentencia colisiona claramente con la Constitución Nacional y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en cuanto a la exigencia de que la actividad jurisdiccional se ejerza en un «caso», «causa» o «controversia». Añade

que el trámite del proceso no fue el de la acción de amparo en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional, que reconoce los derechos de incidencia colectiva, de modo que no es correcto otorgarle a la resolución un efecto que «de ser procedente —aunque no lo es—» sólo lo sería, en el marco de la acción de amparo colectiva.

Manifiesta que mediante la sentencia apelada se deroga la norma sancionada por el Congreso y su reglamentación, dictada por el Poder Ejecutivo Nacional, lo cual excede las atribuciones que la Constitución Nacional le reconoce al Poder Judicial.

En relación a las cuestiones vinculadas con la afectación de la autonomía de los partidos políticos, expresa que el perjuicio sería de las agrupaciones «en tanto personas jurídicas organizadas de acuerdo a la ley y a sus cartas orgánicas» y que, por esta razón, «son [sus] representantes legales [...] quienes cuentan con la legitimación para pedir en su nombre y no cada uno de sus afiliados en forma particular» (cf. fs. 124) la declaración de inconstitucionalidad del régimen establecido.

En cuanto al gasto que generaría la realización de los comicios, refiere que la opinión de la jueza no puede constituirse en fundamento suficiente para dejar sin efecto una elección, ya que son los poderes políticos, y no el judicial, los competentes para juzgar acerca de la necesidad de efectuar una erogación determinada, evaluando la oportunidad y el mérito de la decisión.

Con respecto al argumento del *a quo*, según el cual, se impide que los partidos políticos y alianzas transitorias puedan registrar, para la elección nacional, candidatos diferentes a los inscriptos en oportunidad de la elección interna, el recurrente alega que «presumir que las alianzas se pueden deshacer o cambiar con tanta facilidad es minimizar la importancia de las elecciones internas. La cuestión es tratada como si la elección interna fuese una especie de simulación sin importancia y que luego de su realización se podría efectuar cualquier tipo de oferta electoral» (cf. fs. 129 vta.).

En relación a que los afiliados a partidos que no cuenten con reconocimiento en el orden nacional no puedan seleccionar candidatos a presidente, sostiene, entre otras afirmaciones, que ello es consecuencia del marco jurídico que los rige. Explica que «los afiliados a los partidos de distrito, al igual que cualquier afiliado a cualquier partido, quedan sujetos a la prohibición de votar en la elección interna de otra agrupación política [...] mal podría haber violación alguna al derecho de igualdad ante la ley, cuando esa prohibición alcanza a todos los afiliados a cualquier partido político» (cf. fs. 133).

Aduce luego, que de la parte dispositiva de la sentencia surge una evidente contradicción, puesto que solo declara la inconstitucionalidad del artículo 7° de la ley 25.611, que contempla la simultaneidad de las internas abiertas, mas no de las demás normas —que establecen su obligatoriedad para la selección de los candidatos a los cargos que allí mencionan— cuya vigencia desconoce el punto IV° de la resolución, al disponer la «suspensión íntegra» del procedimiento de referencia.

Entiende que aun cuando los puntos tratados por la magistrada fueran inconstitucionales, la resolución debió haberse limitado a ellos. Explica

## Sección documental

que la declaración genérica de inconstitucionalidad en que incurre el fallo limita ostensiblemente el ejercicio del derecho de defensa en juicio de su parte, pues le impide conocer cuáles son los fundamentos para declarar la inconstitucionalidad *in totum* de los decretos.

Sostiene, por otra parte, que la declaración de inconstitucionalidad del artículo 7° de la ley 25.611, a más de errónea —por las razones que vier-te— carece de fundamentación suficiente.

El señor Fiscal Electoral, por su parte, alega que esa disposición «en nada contradice» lo regulado por el artículo 38 de la Constitución Nacional (cf. fs. 110). Comparte lo resuelto en cuanto a la inconstitucionalidad de lo establecido en el 2° párrafo del artículo 4° del decreto n° 1578/2002 modif. por decreto n°1397/2002, y objeta la declaración de inconstitucionalidad de las normas tratadas en la sentencia.

El señor Juan C. Ortiz Almonacid, a su vez, adhiere a los agravios del señor procurador fiscal, agregando que la inconstitucionalidad declarada cercena con arbitrariedad manifiesta su derecho a elegir y ser elegido en elecciones libres con arreglo al principio constitucional de soberanía popular y con participación de todos los ciudadanos.

Sostiene que se impide la amplia participación que reclama el pueblo y que constituye la esencia del ejercicio de sus derechos políticos.

Agrega que de esta forma, «los partidos quedan prisioneros de los aparatos que dominan sus estructuras internas ligados con [...] los mismos candidatos de siempre [...] que la ciudadanía en general pide cambiar» (cf. fs. 169).

Por último, afirma que la decisión que apela excede el marco del control de constitucionalidad, al disponer que se dejen sin efecto las elecciones fijadas, y que debió limitarse al caso concreto.

Los actores, a su turno, consideran: *a)* que deben declararse desiertos los recursos deducidos por carecer de una crítica concreta y razonada a los fundamentos de la resolución que apelan; *b)* que la cuestión a examinar devino abstracta, pues «al Estado Nacional no le resulta posible, en un mes de plazo [...] instrumentar las elecciones abiertas y simultáneas»; *c)* que ellos ostentan legitimación activa pues «resulta evidente que las normas impugnadas no sólo afectan la posibilidad de elegir y ser elegido [...] sino [que] se afecta la libertad de la organización política que se integra».

A fs. 171 se presenta el señor Waldino López, en su carácter de afiliado al partido Justicialista, y justifica su interés en que el efecto *erga omnes* que reviste la sentencia dictada por el *a quo* alcanza a todos los ciudadanos y en especial a los afiliados a los partidos políticos, pues conculca el derecho de elegir y ser elegido. Solicita ser tenido por parte, y adhiere al recurso de apelación interpuesto por el representante del Estado Nacional, haciendo suyos los términos del correspondiente memorial.

A fs. 173 la señora juez de grado no hace lugar a lo solicitado, por entender que la sola invocación del carácter de afiliado no habilita al presentante a ser tenido por parte. Sin perjuicio de ello, ordena elevar el expediente a esta Cámara, estando pendientes de sustanciación los recursos concedidos.

A fs. 200/207 emite dictamen el señor representante del Ministerio Público Fiscal.

2°

Que las presentaciones de fs. 110/112 vta., 118/146 vta. y 168/170, reúnen los recaudos exigidos por el artículo 265 del Código Procesal Civil de la Nación para sostener válidamente los recursos en examen. Por lo que corresponde desechar las objeciones que a este respecto formulan los accionantes.

3°

Que es del caso señalar, en primer lugar, que no escapa al entendimiento del Tribunal que con anterioridad a la recepción de esta causa en sus estrados (1° de noviembre de 2002, cf. cargo de fs. 173 vta. y aún faltando la sustanciación de los recursos concedidos) operó la preclusión de la etapa de registro y oficialización de candidaturas en los términos de los decretos n° 1397/2002 y 1578/2002. En efecto, se encontraban ya vencidos los plazos para el registro de los postulantes ante las Juntas Electorales Partidarias —52 días antes del fijado para los comicios (cf. artículo 5°, Decreto n° 1397/2002, modif. por decreto n° 1578/2002)— y para la inscripción de las listas ante la Justicia Federal Electoral —48 horas luego de vencido aquél (cf. artículo cit.)—.

4°

Que no es impropio destacar que esa circunstancia deriva de la propia conducta del señor representante del Poder Ejecutivo Nacional —Ministerio del Interior— cuya actuación procesal en estos autos, por acción u omisión, resulta ciertamente reñida con el interés en cuya invocación actúa, e inconsistente con la solución que pretende.

En efecto, habiéndose notificado el 10 de octubre de la sentencia que dice agraviarle, el nombrado interpuso el recurso de apelación seis días más tarde (16 de octubre, cfr. cargo de fs. 109 vta.) y lo fundó recién el 22 de ese mes (cfr. cargo de fs. 147). Por otra parte, no utilizó los remedios procesales a su alcance, y por todos conocidos, para provocar la intervención de este Tribunal en el tiempo procesal más abreviado. Así, consintió que se le confiera a la causa el trámite establecido en la ley n° 23.298, a pesar de que la presentación instaurada se sustentó y se resolvió en el marco de la acción de amparo (cf. artículo 43 de la Constitución Nacional) regulada mediante ley n° 16.986, que establece plazos mucho más breves de sustanciación y el efecto suspensivo de la concesión del recurso (cfr. artículo 15). Tampoco solicitó la abreviación de los plazos de tramitación, cuya posibilidad prevé el artículo 65 *in fine* de la ley 23.298.

Finalmente —y acorde con la incongruente conducta descripta— no objetó el efecto con el que se concedió su recurso —cf. artículo 284 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, de aplicación supletoria (cf. artículo 71, ley 23.298)— a pesar de que la norma en que se lo encauzó

## Sección documental

prescribe expresamente que no corresponde asignarle efecto devolutivo a la apelación «cuando el cumplimiento de la sentencia pudiera ocasionar un perjuicio irreparable, en cuyo caso será concedida en ambos efectos» (cf. artículo 66, ley 23.298).

Todo ello —vale destacarlo— estando en curso el cronograma electoral establecido por el propio Poder Ejecutivo Nacional, en cuya representación dice actuar, y habiéndose cumplido gran parte de los actos tendentes a la realización de los comicios (vgr. depuración de las listas provisionales de electores). Sabido es que el ordenamiento electoral presenta singulares características —que hacen a la dinámica de los procesos comiciales— a las cuales deben ajustarse las actuaciones de las partes. Así, se ha sostenido en infinidad de oportunidades que «el tratamiento procesal de los asuntos de derecho público electoral no es siempre asimilable al que rige los de derecho privado, ni aun siquiera los de derecho público que no están sometidos a un cronograma rígido como el que encorseta a los que se encuentran reglados por el Código Electoral Nacional, con plazos perentorios e improrrogables, sujetos todos ellos a una fecha límite final, la de la elección».— (conf. Fallos C.N.E. 1881/95; 1882/95; 1883/95; 1894/95; 1912/95 y 1921/95, entre muchos otros).

Se destacó, también, que «la ley 23.298 [...] establece un procedimiento sumario (artículo 65), con términos perentorios (artículo cit.), y dispone, además, que los órganos judiciales tienen el deber de acentuar la vigencia de los principios procesales de inmediación, concentración y celeridad (artículo 71) [...] Y si el principio que rige el procedimiento es el de la celeridad, congruente con ello es que el interesado en obtener la tutela judicial despliegue una actividad igualmente rápida en procura de la defensa del derecho que estima conculcado» (Fallo C.N.E. 2790/2000).

Todo lo expuesto, pues, pone en evidencia la palmaria contradicción existente —dadas las circunstancias de tiempo señaladas— entre la conducta procesal del recurrente y los intereses que sostiene defender o representar.

No puede dejar de señalarse, sin embargo, que a la circunstancia descripta se añade el singular trámite desarrollado por el *a quo*. En efecto, al momento de sustanciarse el proceso previo al dictado de la sentencia se hizo mérito de «la urgencia que el caso traído a resolver conlleva en virtud de la perentoriedad de los plazos que rigen el proceso electoral en curso» (cfr. fs. 12 y fs. 45), para denegar al representante del Estado Nacional la ampliación del término de tres días (cf. fs. 7 y fs. 11) y del de cincuenta horas (cfr. fs. 41 y 44 con Of. n° 1150/02 de fs. 43) con los que contaba para contestar las acciones de amparo deducidas. Sin embargo, en oportunidad de encauzarse el trámite de las apelaciones no se observó el mismo criterio. Así, no sólo dispuso la aplicación del procedimiento previsto en el artículo 66 de la ley 23.298 sin abreviación de plazo alguno para todos los recursos deducidos —siendo que el régimen aplicable era el de la ley de amparo 16986 que, por otra parte, dispone el efecto suspensivo de los recursos de apelación, y no el de la ley de partidos políticos—, sino que de la fundamentación del recurso interpuesto por el representante del Estado Nacional —articulada el 22 de octubre (cfr. fs. 147)— se ordenó correr

traslado a los accionantes mediante notificación por cédula y sin fundamentar esa decisión conforme lo prescribe el artículo 135 inc. 18 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, siete días más tarde —el 29 de octubre (cfr. fs. 164).

Esta peculiar tramitación del expediente —que podría haber dado lugar a declarar la nulidad de la sentencia en recurso— y las circunstancias relacionadas anteriormente —que desatendieron el apremio resultante de hallarse en curso un proceso electoral— motivaron que la presente causa estuviese en condiciones de ser resuelta por esta Cámara solo pasado más de un mes de dictada la resolución impugnada.

5°

Que, más allá de lo dicho hasta aquí, la circunstancia de que, a esta altura, no sea posible cumplir los términos del artículo 5° del decreto n° 1397/2002 (modif. por decreto n° 1578/2002) para la oficialización de candidaturas, no priva de jurisdicción al tribunal —como se verá— en relación con la revisión del control de constitucionalidad ejercido por el *a quo*.

En efecto, resulta al día de hoy factible la celebración de los comicios previstos mediante el decreto n° 1398/2002, modif. por decreto n° 1578/2002 —previa adecuación de los plazos aludidos en el párrafo anterior— a lo que cabe agregar que en el precedente que se registra en Fallos 310:819, la Corte Suprema de Justicia de la Nación dejó sentado el principio según el cual «la realización periódica de elecciones [...] es una disposición consustanciada con los principios del gobierno representativo y republicano [...] por lo que es un evento recurrente cuya desaparición fáctica o pérdida de virtualidad no es imaginable mientras se mantenga la vigencia del orden instaurado por la ley fundamental». Todo ello, luego de recordar la jurisprudencia clásica que impone atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión y la que declara que el requisito de gravamen irreparable no subsiste cuando el transcurso del tiempo lo ha tornado inoperante, por haber desaparecido el obstáculo legal en que se asentaba.

6°

Que similar orientación ha seguido la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica, que ha construido una larga serie de excepciones a la doctrina de las cuestiones abstractas (Hart and Wechsler's, *The Federal Courts and The Federal System*, p. 201 y ss., 3a. ed., The Foundation Press, New York, 1988, y Nowak, John E. y Rotunda, Ronald D., *Constitutional Law*, p. 60 y ss., 4ª ed., West Publishing, St. Paul, Minn., 1991). En especial, en asuntos de naturaleza electoral, ha descartado el carácter «moot», en cuanto entrañaban cuestiones susceptibles de reiterarse sin posibilidad de que, por el tiempo que normalmente insumen los trámites, pudiesen llegar a ser resueltos judicialmente en tiempo oportuno. En este sentido, son ilustrativas las palabras del juez Douglas: «Estamos plagados de casos

## Sección documental

electorales llegando aquí en la víspera de las elecciones con tan breve tiempo disponible que no tenemos los días necesarios para escuchar los [alegatos] para la reflexión de los serios problemas que se nos presentan habitualmente» (cf. Fallos 322:2368, voto de los jueces Fayt y Bossert, y sus citas).

### 7°

Que tal criterio ha sido aplicado en el caso resuelto mediante el Fallo n° 3054/2002 CNE, en el que esta Cámara explicó que «en virtud de la doctrina sentada por la Corte Suprema, en casos como el sometido a examen, la virtualidad de la pretensión se mantiene frente a la realización periódica de otros actos electorales sucesivos, y a la vigencia de las normas que los rigen». Sobre esa base, se desestimaron los agravios relativos a la ausencia de gravamen actual que alcanzaban a una apelación interpuesta contra un pronunciamiento de primera instancia (cf. considerando 5°).

En tales condiciones, y por los motivos enunciados, se explicó que no obstaba a la decisión sustancial de la causa el hecho de que los comicios en los cuales pretendía postularse el accionante ya se hubiesen celebrado. En el presente caso, en el que se halla incumplida una sola etapa del cronograma electoral, la de registro y oficialización de candidatos (cf. artículo 5°, decreto n° 1397/2002, modif. por decr. 1578/2002) —ya que, como se señaló, se encuentran completadas las etapas precedentes (cf. consid. 4°, 4° párr.)— subsisten —como se dijo— también agravios de innegable carácter actual que impiden considerar inoficioso un pronunciamiento.

Por otra parte, como se estimó en los antecedentes relacionados y se verifica en este supuesto, subsiste el interés que actualiza la necesidad de un pronunciamiento sobre el punto, cuando las normas que el actor ataca no han sido modificadas.

En razón de lo expuesto —como se adelantó— la circunstancia referida en el considerando 3° no priva de jurisdicción al tribunal, por el contrario, exige el tratamiento de las cuestiones traídas a su conocimiento.

### 8°

Que, en primer término, resulta indispensable dilucidar la cuestión relativa a la legitimación procesal de los actores, pues ella constituye un presupuesto necesario para que exista el «caso» o «controversia» que justifica la intervención de los tribunales de justicia en los términos del artículo 116 de la Constitución Nacional.

Al respecto el *a quo*, luego de transcribir el primer párrafo del artículo 43 de la Constitución Nacional —y parcialmente el voto del juez Bossert *in re* «Mignone, Emilio Fermín s/promueve acción de amparo», del 9 de abril de 2002— consideró que «basta con la simple lectura de la ley 25.611 [...] y analizar los decretos 1397/02 y sus modificatorios, para inferir que el accionante, Salvatierra, se encuentra legitimado para incoar

la presente acción, toda vez que en su carácter de ‘ciudadano’ y ‘elector’ le asisten los derechos previstos y amparados por el artículo 37 de la Constitución Nacional [...] que garantizan expresamente el ‘derecho a elegir y ser elegido’ y con respecto a la ciudadana Quidi, se suma además su carácter de afiliada» (cfr. fs. 66). Sin perjuicio de ello, sostuvo más adelante que «si bien en algunos puntos [las normas que impugnan] no los afectan directamente por no hallarse acreditado en autos que estén comprendidos en aquellas situaciones, sin duda alguna, serán muchos los ciudadanos que verán lesionados sus derechos políticos en este proceso electoral [...] encontrándose acreditada la legitimación de los actores y resultando innegable la incidencia colectiva del derecho al sufragio» (cfr. fs. 68). Finalmente, en relación a la impugnación del artículo 7° de la ley 25.611, introducida por la señora Quidi, afirmó que «la accionante ha acreditado en su presentación que ostenta un interés personal, directo y actual y que la norma cuestionada le causa un gravamen irreparable al afectar sus derechos amparados constitucionalmente, resultando innegable además, la incidencia colectiva del derecho de sufragio» (cfr. fs. 72 vta.).

9°

Que, más allá de lo confuso que pueda resultar desentrañar en qué términos del artículo 43 de la Constitución Nacional —1° o 2a párrafo— y, por ende, en defensa de qué categoría de intereses, halla sustento la legitimación reconocida por el *a quo* a los actores, lo cierto es que en el *sub examine* carece de relevancia determinar si los agravios que aquéllos formulan inciden o no colectivamente, pues en ambos supuestos rige la exigencia de acreditar el perjuicio que a ellos les provocan los actos que impugnan. En efecto, «la incorporación de intereses de incidencia colectiva a la protección constitucional no enerva la exigencia de que el “afectado” demuestre en qué medida su interés concreto, inmediato y sustancial se ve lesionado por un acto ilegítimo o por qué existe seria amenaza de que ello suceda, a fin de viabilizar la acción de amparo» (cf. Fallos 324:2381 y 2388).

Dicha necesidad surge de los artículos 116 y 117 de la Constitución Nacional, los cuales, siguiendo lo dispuesto en el artículo III°, sección 2a. de la ley fundamental norteamericana, encomiendan a los tribunales de la República el conocimiento y decisión de todas las «causas», «casos» o «asuntos» que versen —entre otras cuestiones— sobre puntos regidos por la Constitución; expresiones estas últimas que, al emplearse de modo indistinto han de considerarse sinónimas, pues, como afirma Montes de Oca con cita de Story, en definitiva, aluden a «un proceso (...) instruido conforme a la marcha ordinaria de los procedimientos judiciales (*Leciones de Derecho Constitucional*, Menéndez, Jesús, Buenos Aires, 1927, T. II., p. 422.» (Fallos 322:528).

El poder jurisdiccional conferido a la Corte Suprema de Justicia y a los tribunales inferiores por los artículos 108, 116 y 117 de la Constitución Nacional se define, de acuerdo con invariable interpretación —que el Congreso argentino y la jurisprudencia de la Corte han recibido de la

## Sección documental

unánime doctrina constitucional— como el que se ejercita en las causas de carácter contencioso a las que se refiere el artículo 2° de la ley 27.

Al respecto, señala Joaquín V. González que «no es aplicable la facultad del poder judicial, cuando sólo se pretende demostrar que hay oposición de la ley con el espíritu de alguna o algunas cláusulas de la Constitución, pues que la atribución de los tribunales de justicia es ‘examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión.’» (*Manual de la Constitución Argentina*, 1897, Bs. As. p. 337).

### 10°

Que, sobre esa base, una constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que tales «casos», «causas» o «asuntos» son aquellos en los que se persigue en concreto la determinación del derecho debatido entre partes adversas (Fallos 311:2580, 322:528 y 324:2388), motivo por el cual no hay causa «cuando se procura la declaración general y directa de inconstitucionalidad de las normas o actos de otros poderes; ni por ende, existe facultad alguna en cabeza del Poder Judicial de la Nación que lo autorice, en tales circunstancias, a formular dichas declaraciones (Fallos: 307:2384, considerando 2°, y sus citas, entre muchos otros)» (cf. Fallos 322:528). De ahí, que la existencia de causa presupone la de «parte», esto es, la de quien reclama o se defiende, y por ende, la de quien se beneficia o perjudica con la resolución dictada finalmente en el proceso. «La parte debe demostrar la existencia de un interés especial, directo, o sustancial, o sea que los agravios alegados tengan suficiente concreción e inmediatez para poder procurar tal proceso (Fallos: 322:528)» (cf. Fallos 324:2388).

### 11°

Que la importancia de la legitimación procesal para promover el control de constitucionalidad fue puesta de relieve por la Corte Suprema norteamericana al señalar que —el «standing to sue», como allí denominan al instituto— resulta indispensable para mantener la división de poderes («Allen vs. Wright», 468, U.S., 737, 752 —1984—). Aquélla permite que los que litigan sean efectivamente los titulares de los derechos invocados. «Los Tribunales —ha dicho esa Corte— no deben decidir innecesariamente sobre derechos cuando los titulares de los mismos no lo requieren» («Singleton vs. Wulff», 428, U.S., 106).

En el ámbito doctrinario argentino —y en relación a la legitimación de las asociaciones mencionadas en el artículo 43 de la Constitución Nacional— esta última consideración ha sido expuesta con carácter de advertencia al señalarse que «la reglamentación legal del registro de las asociaciones potenciadas para promover amparos [...] debe ser cuidadosa, porque si se registra a cualquier asociación se puede habilitar procesalmente no sólo a las que tengan un acreditado interés en la materia, sino a muchísimas otras

que sean fantasmas al servicio de cualquier interés» (cf. Sagües, Néstor P., *Derecho Procesal Constitucional*, tomo 3, Ed. Astrea, Bs. As., 1995, 4a ed. actualizada p. 676). Este riesgo, sin dudas, se concretaría de admitirse la legitimación de todo particular que invoque la defensa de derechos de incidencia colectiva.

12°

Que, en sentido acorde con la jurisprudencia norteamericana, se ha pronunciado nuestro más Alto Tribunal al explicar a través de una invariable línea decisoria que «si para determinar la jurisdicción de la Corte y de los demás tribunales inferiores de la Nación no existiese la limitación derivada de la necesidad de **un juicio**, de una **contienda entre partes**, entendida ésta como ‘un pleito o demanda en derecho instituida con arreglo al curso regular de procedimiento’, según el concepto de Marshall, la Suprema Corte dispondría de una autoridad sin contralor sobre el gobierno de la República, y podría llegar el caso de que los demás poderes del Estado le quedaran supeditados con mengua de la letra y del espíritu de la Carta Fundamental» (Fallos: 156:318; 227:688; 322:528, entre muchos otros).

13°

Que, en relación a la actuación procesal en defensa de derechos de incidencia colectiva que invoca el *a quo* para fundar la legitimación de los actores, se ha juzgado que el requisito de acreditación del perjuicio es exigible aún en el caso de que quien accione sea alguno de los legitimados «especiales» que menciona el artículo 43 de la ley fundamental. Se explicó que admitir que se «peticione sin bases objetivas que permitan afirmar un perjuicio inminente, importaría conferirle el privilegio de accionar sin que concurren los presupuestos básicos de la acción, ejerciendo, de ese modo, una función exorbitante y abusiva» (cf. Fallos: 321:1352) y añadió que «la protección que el nuevo texto constitucional otorga a los intereses generales, no impide verificar si éstos, no obstante su compleja definición, han sido lesionados por un acto ilegítimo, o existe amenaza de que lo sean» (cf. Fallos cit.).

14°

Que, en síntesis, como fue expuesto por el juez de la Corte Suprema de los Estados Unidos, Antonin Scalia, «la doctrina judicial del *standing* es un crucial e inseparable elemento de tal principio [la división de poderes] cuyo desconocimiento producirá inevitablemente —como lo ha sido durante las últimas décadas— la sobrejudicialización de los procesos de gobierno» («The doctrine of standing as an essential element of the separation

## Sección documental

of powers», 17 Suffolk Univ. Law Review, 1983, p. 881) y, en nuestro medio, «debe subrayarse que la existencia de un interés particular del demandante en el derecho que alega [...] no aparece como un requisito tendente a eludir cuestiones de repercusión pública [y que] la atribución de declarar la invalidez constitucional de los actos de los otros poderes reconocida a los tribunales federales ha sido equilibrada poniendo como límite infranqueable la necesidad de un caso concreto, en el sentido antes definido, para que aquélla sea puesta en juego. Por sus modalidades y consecuencias, el sistema de control constitucional en la esfera federal excluye, pues, el control genérico o abstracto o la acción popular» (cf. Fallos: 310:2648, voto del juez Petracchi).

### 15°

Que, finalmente, si bien se ha dicho que a medida que la sociedad se va haciendo más compleja y numerosa, deviene necesario el reconocimiento de nuevas categorías dentro del concepto de gravamen, se explicó que, no obstante, deben mantenerse determinados principios básicos para requerir el ejercicio jurisdiccional. Así, el demandante «*debe tener un compromiso personal con el resultado*» («Baker vs. Carr», 369, U.S., 204) o un «*daño particular concreto*» («Sierra Club vs. Norton», 405 U.S. 727) o un «*perjuicio directo*» («Levitt», 302 U.S. 633, 634) (cf. Fallos: 311:2104), o como lo ha expresado nuestra Corte Suprema, que los agravios alegados lo afecten de forma «*suficientemente directa*», o «*substancial*», esto es, que posean «*suficiente concreción e inmediatez*» para poder procurar dicho proceso sin lesionar el principio de división de poderes (Fallos: 306: 1125; 307:1379; 308:2147; 310:606, entre muchos otros).

### 16°

Que sentado lo que antecede, resulta claro que los accionantes de autos carecen de la legitimación exigible, ya sea en su condición de «ciudadanos», «electores» o en el específico carácter de «afiliada» de la señora Quidi.

En cuanto al primero, cabe poner de relieve que la condición de «ciudadano» —más allá de su axial valor en el sistema democrático— es un concepto de notable generalidad, pues su comprobación no basta para demostrar la existencia de un interés «especial» (en los términos de la Suprema Corte de los EE.UU.) o «directo», «inmediato», «concreto» o «substancial» (en los de la nuestra) que permita tener por configurado un «caso contencioso» (cf. Fallos: 322:528; 323:1432; 324:2388). Esta reflexión debe extenderse a la calidad de «electores» en tanto los demandantes no acreditan de qué modo las normas que impugnan afectan su derecho a elegir y a ser elegidos. Antes bien, a pesar de invocar los derechos políticos consagrados por el artículo 37 de la Constitución Nacional —sobre cuya base la señora juez de grado sustenta su legitimación— la mayor parte de sus cuestionamientos giran en torno a las garantías reconocidas a los partidos

políticos por el artículo 38 de la ley fundamental, mas —conforme a las constancias obrantes en autos— la señora Quidi no ostenta la representación del partido político que integra y el señor Salvatierra actúa sólo en su carácter de ciudadano, y no puede —obvio es decirlo— pretender con su accionar representar a toda la ciudadanía de la Nación Argentina.

Sin embargo, refieren: *a)* que los partidos políticos que obtengan reconocimiento con posterioridad a la fecha de oficialización de candidaturas no pueden participar en los comicios nacionales; *b)* que aquellos partidos que conformen una alianza para las elecciones internas abiertas y registren sus candidatos, luego no pueden conformar una nueva, disolver la existente, ni variar el orden de candidatos; *c)* que la sincronía establecida por el artículo 7° de la ley 25.611 resulta contraria a la autonomía partidaria, que garantiza el artículo 38 de la Constitución Nacional; *d)* que el artículo 4° del decreto n° 1397/2002 modif. por decreto n° 1578/2002 atribuye a los jueces federales con competencia electoral, funciones propias de las juntas electorales partidarias, consagrando una «injerencia total del Poder Judicial en los partidos políticos» (cf. fs. 3). Como se señaló, y más allá de los visos de inconstitucionalidad que presenta la disposición mencionada en último término —la cual podrá ser ventilada oportunamente en el marco de una «causa»— todos estos planteos hallan su quicio en las disposiciones del artículo 38 de la ley fundamental y no en los derechos previstos por su artículo 37, ni en el inc. *b)* del artículo 23 del Pacto de San José de Costa Rica, en los que el *a quo* funda su decisión sobre el punto.

Por otra parte, no se acredita —y tampoco lo advierte este Tribunal— cómo la circunstancia de que queden excluidos de participar en las elecciones internas para elegir candidatos a Presidente y Vicepresidente los afiliados a partidos que no cuenten con reconocimiento en el orden nacional lesiona el derecho a elegir y a ser elegidos de los accionantes. Adviértase que quien actúa en calidad de afiliada —la señora Quidi— lo está, precisamente, a una agrupación con reconocimiento nacional —el Partido Justicialista—.

Lo mismo ocurre con relación al planteo vinculado a que «aquellos candidatos que en la elección interna abierta resulten perdidosos, no pueden participar en la elección nacional» (cf. fs. 3), toda vez que ninguno de los accionantes adujo siquiera pretender participar como candidato en los comicios en cuestión, o actuar en representación de alguno de ellos.

En estas condiciones, es también aplicable la doctrina de la Corte Suprema, de acuerdo a cuyos términos el hecho de no invocarse un agravio que afecte personalmente al accionante, sino a un tercero, obsta a la procedencia de su reclamo, pues sólo el titular del derecho que se pretende vulnerado puede peticionar y obtener el ejercicio del control judicial de constitucionalidad de las leyes (cf. Fallos: 254:162; 271:20; 275:432; 322:385, entre muchos otros).

Tiene igualmente dicho ese Alto Tribunal que «el contenido de una causa de inconstitucionalidad no puede ser la sola declaración de la ineficacia jurídica de normas legales o reglamentarias preexistentes. Se requiere, además, que como consecuencia de ella se llegue a dictar sentencia [...],

## Sección documental

esto es, que reconozca a favor del actor un derecho concreto, a cuya efectividad obstaban las normas impugnadas (cfr. Kauper, Paul G.: *Judicial Review of Constitutional Issues in the United States*, pp. 577 y ss., Colonia, Berlín, 1962)» (Fallos 256:386).

### 17°

Que el carácter de afiliada de la señora Quidi no incorpora elemento alguno que favorezca su posición o permita superar la falta de aptitud del planteo para ser considerado por un tribunal de justicia.

En efecto, la carencia de legitimación es igualmente evidente si se repara en que esa calidad sólo la habilita para actuar en el ámbito del partido que integra, y ante la Justicia Nacional Electoral «cuando le hayan sido desconocidos los derechos otorgados por la carta orgánica y se encuentren agotadas las instancias partidarias» (tal como lo prescribe de modo expreso el artículo 57 de la ley 23.298). Como se dijo, la nombrada no sólo carece de la representación del partido al que está afiliada, sino que no demostró de qué modo las normas que impugna afectan su derecho a elegir y a ser elegida. Sólo adujo que el «artículo 4° [de la ley 25.611] limita la libertad del partido al que pertenezco, en los tiempos en que deberá convocar a elecciones internas, y ello me provoca un perjuicio irreparable en el ejercicio de mis derechos políticos» (cfr. fs. 37), omitiendo toda explicación acerca del perjuicio que aduce sufrir. Tal afirmación aparece entonces como meramente dogmática, pues no se vierten las razones que la sustentan. Es decir, no se explica adecuadamente porqué la norma que cuestiona acarrea o produce la consecuencia que enuncia. Ello tampoco se desprende de la sentencia recurrida. Antes bien, la conclusión a la que arriba el *a quo*, según la cual «asiste razón a la actora [...] en virtud de que la convocatoria a realizar elecciones internas podría ser utilizada por el Ejecutivo de turno para 'perjudicar' o 'favorecer' a determinado partido» (cfr. fs 73 vta.) evidencia que el supuesto perjuicio del que hace mérito —cuya naturaleza parece más propia del ámbito político que del jurídico— no recaería sobre el derecho a elegir de la afiliada, sino sobre la autonomía de la agrupación política.

### 18°

Que del precedente que parcialmente se transcribe en la resolución apelada («Mignone, Emilio Fermín s/promueve acción de amparo», del 9 de abril de 2002, —M. 1486 L. XXXVI— voto del juez Bossert) resulta que el sustento de la legitimación reconocida al actor en aquel caso se halla en que éste representaba a una asociación de cuyos estatutos surgía el interés legítimo en la preservación de los derechos o libertades de otras personas (cfr. considerando 14°). Se solicitaba, en tal oportunidad, la solución de un conflicto concreto, en los términos del segundo párrafo del artículo 43 de la ley fundamental, al considerarse que el artículo 3°, inc. «d» del Cód-

go Electoral Nacional lesionaba un derecho que esa entidad tenía por objeto defender.

Ese criterio, vale destacarlo, fue el adoptado por este Tribunal en el pronunciamiento que le correspondió efectuar en ese mismo expediente (cf. Fallo n° 2807/2000, consid. 2°).

De allí que las consideraciones de las que hace mérito el *a quo* tampoco permitan superar la falta de aptitud del planteo introducido por los accionantes.

No es ocioso señalar, por otra parte, que de la disidencia formulada en el pronunciamiento que se registra en Fallos 318:986, se desprende que las estimaciones efectuadas en aquel precedente no pueden implicar un «apartamiento del derecho vigente relativo al acceso a la justicia [instaurando] una suerte de acción popular desconocida por nuestro ordenamiento» (cf. consid. 6°).

Esta referencia a la inexistencia de acción popular en materia de amparo en nuestro medio, es también reconocida en el ámbito de la doctrina constitucional; que explicó que la interpretación amplia de la legitimación que se desprende del artículo 43 de la Constitución Nacional no debe equipararse a la admisión lisa y llana de la acción popular (cf. Sagüés, Néstor P., *Derecho Procesal Constitucional*, Astrea, 1995, T. 3, p. 674; Rivas, Adolfo A., LL 1994-E, p. 1336, Sec. doctrina, entre otros).

### 19°

Que todo lo que se ha expuesto no importa menoscabo para la facultad de los partidos políticos y de los electores de acudir al amparo jurisdiccional cuando se vean lesionados sus derechos constitucionales de modo que exijan reparación —como ocurriría si alguien que se encuentre legitimado, demostrase un derecho afectado por una norma irrazonable— tal como lo ha reconocido este Tribunal, cuando el ejercicio de sus atribuciones por parte de los poderes políticos afectó tales garantías y sin que esa protección haya implicado ejercer por sí mismo las funciones de otro Poder (vgr. Fallos CNE n° 560/83; 561/83; 1720/94; 2734/99; 2807/2000).

### 20°

Que tampoco implica desconocer o restringir la legitimación para una idónea defensa de los derechos políticos reconocidos por la Constitución Nacional y por el derecho internacional vigente en la república —que impone la habilitación de un recurso efectivo ante los tribunales de justicia que garantice el ejercicio de esos derechos (cf. resolución n° 01/90 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en los casos 9768, 9780 y 9828)— pues no resulta de la conclusión a la que se ha arribado la exigencia, para acceder a la jurisdicción, de acreditar un daño «diferenciado», que recaiga exclusivamente sobre un sujeto determinado y nada más que sobre él, o la titularidad de los «clásicos» derechos subjetivos —lo cual podría contrariar

## Sección documental

la amplitud de los términos del segundo párrafo del artículo 43 de la Constitución Nacional— sino la de poseer un interés concreto que distinga el amparo de la denominada acción popular —pues, como se dijo, ésta no encuentra reconocimiento en el orden federal argentino—.

Así, este Tribunal ya se ha pronunciado —antes y después de la reforma constitucional de 1994— sobre planteos introducidos por quienes invocaron el carácter de electores, cuando estos ostentaban un interés concreto y sustancial (cf. Fallos n° 593/83; 1836/95; 2534/99; 3054/2002 CNE).

### 21°

Que, a mayor abundamiento, toda vez que lo dicho hasta aquí bastaría para fundar la revocación del fallo apelado, corresponde destacar que no se desprende de la sentencia recurrida de qué modo la juez de grado ha aplicado el «*standard de razonabilidad*» que adujo utilizar al analizar la constitucionalidad de las normas en juego. En efecto, no se advierte cómo justifica la conclusión a la que arriba, sin exhibir —siquiera— una lógica deductiva elemental.

La invocación del principio de razonabilidad que prescribe el artículo 28 de la Constitución Nacional no puede aplicarse, con respecto al concepto de «simultaneidad» que incorporó la ley, sin atender a las razones que le dieron origen, y con la sola invocación del libre ejercicio de la actividad partidaria, que consagra el artículo 38 de la ley fundamental.

En efecto, es sabido que no hay derechos absolutos, toda vez que la Constitución Nacional garantiza su goce conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio (cf. Fallos: 310:1045; 311:1132; 314:1202, 1376, 1531; 315:2804; 321:3542 y 322:2817, entre muchos otros) y que es evidentemente legítima, en particular, la reglamentación del derecho de asociarse con fines políticos (cf. Fallos: 253:133 y 317:1195, voto del juez Fayt).

### 22°

Que la exigencia de que las elecciones internas abiertas se celebren en todos los partidos en un mismo momento ha sido justificada por la doctrina sobre la base de que «es un presupuesto lógico tanto de la imperatividad de las mismas, de su necesaria concentración y orden en las actividades electorales previas, como de su concreción en un mismo día en todo el país; evitando así cualquier desvirtuación en la transparencia de los comicios.» (Haro, Ricardo, «Reflexiones sobre las elecciones internas abiertas», *El Derecho —Constitucional—* 7 de octubre de 2002, p. 3).

Se ha dicho —en afín orden de ideas— que corresponde concluir «... como recaudo de viabilidad de las internas abiertas que éstas se desarrollen a través de una legislación que las imponga compulsivamente para todos los partidos en forma simultánea, de modo tal que el votante no pueda inmiscuirse en la vida interna de un partido que no es de su real interés...» (Evans, Guillermo F., *Vida interna de los partidos políticos: incidencia de la ley de*

*lemas y opción por las internas abiertas*, JA, 1995-I, 753, p. 762).

Recientemente, se afirmó que «...no hay violación ni con la obligación de realizar elecciones internas, ni con la simultaneidad establecida para todos los partidos [pues] la legislación sobre sistema electoral y partidario está habilitada para imponer a los partidos el deber de llevar a cabo elecciones internas o primarias, abiertas o no, y para establecer el momento de su realización, incluida la simultaneidad. [...] Si el congreso puede legislar en materia electoral y partidaria, hay que admitir que lo puede hacer en las distintas etapas o instancias en que, razonablemente, subdivide la cuestión. Cuando a los fines del acto eleccionario para designar gobernantes decide que, en un momento previo, habrá elecciones en los partidos a efectos de que éstos hagan sus ofertas de candidatos, hemos de comprender que la reglamentación de tales elecciones internas ('primarias', porque se sitúan 'primero'; o «antes» que las otras) es ampliamente abarcativa de una serie de aspectos, entre los que el 'momento' y la 'simultaneidad' forman parte de lo que la ley del congreso tiene a su disposición» (Bidart Campos, Germán J., «El artículo 38 de la Constitución y las elecciones internas y simultáneas», Rev. LL, 5 de noviembre de 2002).

Por otra parte, se argumentó que «...en el ámbito de la obligatoriedad, para que el sistema de primarias abiertas pueda tener resultado positivo en su aplicación, también resulta imprescindible requerir, como episodio dinámico no eludible, que las elecciones primarias se realicen en el ámbito jurisdiccional donde tendrán lugar las elecciones generales, en un mismo acto y siguiendo idéntico procedimiento para la selección de designados». Se subrayó, así «la imprescindible exigencia que las elecciones primarias se realicen, todas en cada partido, en un mismo acto eleccionario el mismo día y en el mismo lugar...» (Spota, Alberto Antonio, «Elecciones primarias abiertas obligatorias y simultáneas», LL, 1990-D, 744, Sec-Doctrina, pp. 760 y 761).

### 23°

Que es sabido que las opciones ejercidas por el Poder Legislativo, que han observado el principio de razonabilidad, no son revisables en su oportunidad o conveniencia, pues ello, además de invadir las atribuciones de otros poderes, traería como consecuencia necesariamente una absoluta, riesgosa y trastornadora inseguridad jurídica, toda vez que nunca podría tenerse la certeza de la permanencia y vigencia de las instituciones, al desconocerse el ejercicio de las facultades de los otros poderes. En el caso, las razones explicadas en los párrafos precedentes, análogas a las formuladas por el señor representante del Estado Nacional (cf. fs. 52/55 vta.) no han sido —ni aún mínimamente— objeto de examen en la sentencia apelada, que se limita a afirmar la inconstitucionalidad de la exigencia referida sin ejercer —como ya se señaló— una adecuada aplicación del «*standard de razonabilidad*».

En idéntica omisión incurre el *a quo* al examinar los decretos reglamentarios n° 1397/2002 y n° 1578/2002. Ello no es más que una de las

## Sección documental

consecuencias de la falta de legitimación de los accionantes, que reclaman una decisión de alcance general que les resulte favorable a su expectativa pero solo desarrollan argumentaciones que traducen una mera disconformidad con las disposiciones legales y reglamentarias vigentes, al no demostrar el menoscabo sufrido, o de inminente producción, en alguno de sus derechos constitucionalmente amparados.

Lo expuesto precedentemente, no importa dejar de lado los serios reparos de los que pudo ser objeto la exigencia dispuesta por el artículo 7° de la ley 25.611, según la cual los comicios internos abiertos deben llevarse a cabo en todos los partidos en un mismo momento, y de su posible inadecuación al derrotero histórico por el que atraviesa nuestro país en estos días.

### 24°

Que, por otra parte, y como corolario de las consideraciones reseñadas en los considerandos 9° a 14°, el control de constitucionalidad argentino —a diferencia de lo que ocurre en los sistemas europeo-continentales, cuya naturaleza impide el amplio acceso a la jurisdicción constitucional, negando, en algunos casos, la actuación de los ciudadanos en forma individual (vgr. Francia)— limita sus efectos al caso en el cual se ejerce. Desde la clásica regla sentada en la sentencia «Marbury vs. Madison» (5 U.S. 137 —1803—) un tribunal, al declarar la inconstitucionalidad de una norma, simplemente le niega fuerza legal en la controversia traída ante sus estrados. Con tal alcance, una decisión acerca de la constitucionalidad de una norma «afecta únicamente a las partes y no es un juicio contra la norma» (conf. Gunther, Gerald y Sullivan, Kathleen M.; *Constitutional Law*, thirteenth edition, pp. 26/27, University Casebook Series, 1997). De este modo, y como lo ha expresado la jurisprudencia, «una norma puede ser inválida cuando es aplicada en una situación fáctica y, sin embargo, ser válida cuando es aplicada a otra» («Dahnke-Walker Co. v. Bondurant», 257 U.S. 282; «Yozoo & M.R.V.Co. v. Jackson Vinegar Co.», 226 U.S. 217; «Poindexter v. Greenhow», 114 U.S. 270, 295; «St. Louis, Iron Mountain & Southern Ry.Co. v. Wynne», 224 U.S. 354; «Kansas City Southern Ry.Co. v. Anderson», 233 U.S. 325). En este sentido es invariable la jurisprudencia de nuestros tribunales, con arreglo a la cual «las decisiones que declaran la inconstitucionalidad de una ley, sólo producen efectos dentro de la causa y con vinculación a las relaciones jurídicas que la motivaron y no tienen efecto derogatorio genérico» (Fallos: 183:76; 247:700; 248:702; 255:262; 264:364; 315:276; 324:3219, entre muchos otros).

Mal podría concluirse, a partir de esas consideraciones, que por ser una de las partes el Estado Nacional el juzgador adquiera un poder derogatorio sobre normas de alcance general. Ese razonamiento podría llevar al absurdo de que toda acción de inconstitucionalidad contra una norma proveniente del Estado implicaría, en los hechos, su posible derogación con carácter general. Al respecto se ha afirmado que «en el sistema argen-

tino la norma inconstitucional únicamente puede ser abolida por quien la dictó: el Poder Judicial se limita a no efectivizarla en el expediente específico donde se la haya objetado por inconstitucional, y siempre que ese cuestionamiento haya sido aceptado por el tribunal del caso, pasando su pronunciamiento en autoridad de cosa juzgada. Dicho esquema tiende a preservar el principio de división de los poderes. En resumen, el efecto de la sentencia de inconstitucionalidad es *relativo*, *inter partes*, y no *erga omnes*.» (cf. Sagüés, Néstor P. *Recurso Extraordinario*, Ed. Depalma, Bs. As. 1984, T. I, p. 156).

Aun cuando en el marco del artículo 43 de la Constitución Nacional el juez puede declarar la inconstitucionalidad de una norma, dicha declaración no constituye un acto autónomo, sino que debe encuadrarse en el proceso de amparo en el que tuvo lugar.

Con toda claridad se ha enseñado que mientras en los sistemas difusos —como el argentino— «acontece que la declaración de inconstitucionalidad tiene un efecto declarativo, que vale para el caso concreto, surtiendo efectos *inter partes* y manteniendo la vigencia de la norma para los demás casos en que no se opere una idéntica descalificación por el órgano de control; en cambio, en los [...] sistemas ‘concentrados’ la declaración de inconstitucionalidad produce efectos *erga omnes*, con la consiguiente anulación de la norma cuestionada, que pierde sus efectos (la vigencia) en forma total y con prescindencia del acto político de su derogación (que es innecesario). O sea, que en los sistemas ‘difusos’ es necesario el acto político derogatorio expreso, a cargo del legislador o del ejecutivo (según se trate de una ley o de un decreto inconstitucional); mientras que en los sistemas ‘concentrados’ es el propio órgano de control —la Corte Constitucional— que recibe de la Constitución la competencia necesaria para producir esa anulación con efectos generales, ocupando así el lugar mismo de aquellos poderes políticos (el legislador o el ejecutivo, según los casos)» (Vanossi, Jorge R., *Teoría Constitucional* T. II, 2a. ed. actualizada, Ed. Depalma, Bs. As. 2000, p. 134).

## 25°

Que, sobre esa base, se ha dejado sentado que **«es manifiesto que se excede el ámbito de actuación del Poder Judicial, si se pretende que la decisión de un magistrado tenga efectos sobre todos los habitantes del país —o de una jurisdicción territorial— y, simultáneamente, que todos los magistrados federales de todas las jurisdicciones del país tengan idéntica facultad [...] Esa anómala situación es producto de la exorbitancia de requerir al Poder Judicial que desempeñe facultades privativas de otro Poder del Estado, que cada magistrado entiende o interpreta de modo diferente y que, inadecuadamente se ha intentado introducir dentro del marco de una causa judicial.** Ese desajuste pone en evidencia el acierto del régimen constitucional vigente que veda en forma absoluta tal invasión, y de la [...] doctrina de este Tribunal que fija las pautas para garantizar que ello no suceda» (cf. Fallos: 321:1252, consid. 27°).

26°

Que aun quienes —en el ámbito de la doctrina— se pronuncian favorablemente sobre la posibilidad de reconocer efecto «*amplio o derogatorio*» a las sentencias declarativas de inconstitucionalidad en el orden federal, explican que ello debe ser establecido legislativamente, y que en tal caso, ese efecto «sólo puede implantarse en favor de sentencias [...] que emanan del órgano judicial *superior* o supremo de una estructura judiciaria, lo que en el orden federal argentino llevaría a adjudicarlo *únicamente a las sentencias dictadas por la Corte Suprema de Justicia*» (Bidart Campos, Germán J. *Manual de la Constitución Reformada*, Ediar, 2001, T. III, p. 447).

27°

Que es doctrina reiterada que la declaración de inconstitucionalidad no debe practicarse en términos genéricos o teóricos (Fallos: 243:177; 260:83; 264:364); que es un acto de suma gravedad institucional y debe ser considerado como la «última ratio» del orden jurídico (Fallos: 260:153; 311:394; 312:122, 435, 1437 y 1681); y que la declaración de inconstitucionalidad no debe ir más allá de lo estrictamente necesario para juzgar el caso (Fallos 324:3219).

En los casos en que la ley fuera reputada parcialmente inconstitucional, si «ese sector de la norma es independiente del restante, el tramo legal no cuestionado continúa en vigor. Por ello [...] el principio según el cual la declaración de inconstitucionalidad acarrea la inaplicabilidad del precepto objetado, ‘pero no la alteración de sus términos al extremo de sustituir y alterar la disposición legislativa’, debe entenderse en el sentido de que los efectos de aquella declaración se limitan a la parte de la ley que la ha determinado, cuando el resto de esta última conserva unidad orgánica y puede seguir rigiendo con prescindencia de lo alcanzado por lo que se declara inconstitucional. Por lo tanto, ‘corresponde a los jueces delimitar el alcance de la inconstitucionalidad que declaren y asegurar así la vigencia del resto de la ley’ (Fallos 214:177)» (Sagüés, Néstor P., *Recurso Extraordinario*, Buenos Aires, 1984, Depalma, T. I. p. 157/8).

28°

Que no puede soslayarse que el cuestionamiento de algunos artículos de los decretos reglamentarios y de un artículo de la ley 25.611 ha llevado en el caso a una decisión judicial que dijo dejar «sin efecto» (cf. fs. 57) la convocatoria a elecciones internas abiertas y simultáneas dispuesta para el próximo 15 de diciembre de 2002, con arreglo a una ley sancionada por el Congreso de la Nación —expresión de la voluntad general— promulgada y reglamentada por el Poder Ejecutivo.

Al realizar el juicio de constitucionalidad de las normas impugnadas,

la intervención de la magistrada debió circunscribirse a la declaración de inconstitucionalidad de los artículos respectivos, dejando subsistentes los no impugnados ni sometidos a su competencia y jurisdicción pero —en modo alguno— dar paso a una declaración de inconstitucionalidad genérica, con carácter *erga omnes*, no contemplada en nuestro sistema jurídico y —tanto menos— a una derogación *de facto* de un proceso electoral convocado por el Poder Ejecutivo en el marco de las normas vigentes.

De todas las consideraciones que anteceden, no puede concluirse sino en que la sentencia recurrida ha excedido los límites del control difuso de constitucionalidad existente en nuestro sistema jurídico.

29°

Que las circunstancias hasta aquí relacionadas —la ausencia de «causa» y el exceso en el ejercicio de la función jurisdiccional— se encuentran ratificadas por las consecuencias surgidas de los efectos que irradia la resolución apelada, entre las cuales se halla la disconformidad formulada por varios afiliados de la misma agrupación que integra la señora Quidi (cf. fs. 107/108, fs. 157/158 y fs. 172) —en cuya protección se habría resuelto el amparo— sobre la base de que la decisión del *a quo* lesiona los mismos derechos constitucionales en los que funda su pronunciamiento (cfr. fs. 168 y fs. 172). Esta cuestión ha sido advertida ya por la doctrina constitucional, al explicarse que en las resoluciones dictadas en amparos con legitimación activa amplia debe prevenirse la afectación a los derechos de sujetos que no han tenido participación en el proceso, pues «por un lado [...] se deben salvaguardar los derechos constitucionales, legales y de fuente internacional que tutela el artículo 43 de la Constitución [mas] del otro, y con idéntico cuidado, se tiene que proteger el principio del debido proceso, el cual exige que nadie sea condenado sin previamente haber sido oído [pues] tan digno de protección es el derecho del actor en el amparo, como el de los sujetos a quienes se va a aplicar la sentencia estimatoria del caso» (Sagüés, Néstor P., en *El Amparo Constitucional*, Depalma, Bs. As., 2000, p. 28/29). Previsión que en el caso no se ha adoptado, pues ningún partido político fue citado a intervenir, y la apelación deducida por quien invocó actuar en representación de uno de ellos (cf. fs. 107/108) no fue concedida, sobre la base de que «no reviste el carácter de parte en las presentes actuaciones» (cf. fs. 113). Es atendible, por ello, el agravio vertido por el señor fiscal en relación a la decisión de la magistrada de grado de «prescindir de las medidas solicitadas por este Ministerio Público [tendientes] a unificar en una resolución todos los aspectos vinculados al tema, evitando un inútil dispendio jurisdiccional [y] la posibilidad de decisiones contradictorias» (cfr. fs. 112).

30°

Que, finalmente, corresponde expedirse respecto de lo resuelto en el punto dispositivo IV de la decisión recurrida, según el cual se hace saber «a

## Sección documental

los partidos políticos que hasta tanto se adecue la reglamentación de la ley de internas abiertas n° 25.611, deberán [...] elegir sus candidatos mediante la realización de elecciones en su seno» (cfr. fs. 75).

A partir de la vigencia de la ley de mención (B.O. n° 29.934, del 4 de julio de 2002) el artículo 29 de la ley n° 23.298, establece que «las elecciones para candidatos a presidente, vicepresidente y a legisladores nacionales se regirán por esta ley»; la cual dispone que «en los partidos políticos o alianzas nacionales la elección de los candidatos a presidente y vicepresidente, así como la de los candidatos a senadores y diputados nacionales se realizarán a través de internas abiertas» (cf. artículo 29 bis, ley 23.298). A su vez, el artículo 6° de la ley 25.611 estableció que «los partidos políticos deberán adecuar su carta orgánica a las disposiciones de esta ley, en el plazo de noventa (90) días a partir de la entrada en vigencia de la presente». Lاپso que se encuentra ya cumplido.

Precisamente en ese marco, con invocación de las facultades que emergen del artículo 99, inciso 2 de la Constitución Nacional, se dictaron los decretos n° 1397/2002, 1398/2002 y 1578/2002.

De la lectura de esas normas es fácil advertir, entonces, que mal puede el Poder Judicial disponer que la selección de los candidatos se realice de modo diverso al establecido en la ley vigente, y —por otra parte— que las cartas orgánicas partidarias no han de contener, a esta altura, mecanismos de selección ajenos al procedimiento de referencia, lo que seguramente redundará en un aumento de la conflictividad interna de los partidos —tal como hechos de público conocimiento vienen demostrando—.

En efecto, es un principio general del derecho que las leyes están para ser cumplidas. En tal sentido, el artículo 1° del Código Civil —que recoge dicho principio y está contenido en un título preliminar de ese Código que es aplicable en general a todas las ramas jurídicas (cf. Busso, Eduardo B., *Código Civil anotado*, Ediar 1955, Buenos Aires, T. I, artículo 1°, p. 9)—expresamente dispone: «Las leyes son obligatorias para todos los que habitan el territorio de la República, sean ciudadanos o extranjeros, domiciliados o transeúntes». Esta es la lógica consecuencia del carácter de la ley como expresión de la voluntad general y de que el Estado de Derecho es, por ello, el gobierno de las leyes.

Por tanto, una vez que la norma ha sido sancionada de acuerdo al procedimiento que marca la Constitución y luego de promulgada por el Poder Ejecutivo, pasa a revestir el carácter de general y obligatoria a que hace referencia el citado artículo 1° del Código Civil, norma ésta que si bien no tiene jerarquía constitucional constituye una fuente del derecho constitucional que merece consideración especial (cf. Linares Quintana, Segundo V., *Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional Argentino y Comparado*, Bs. Alfa, 1953, I, n° 616, pp. 464/465, con cita de Alberdi).

31°

Que, asimismo, resulta evidente que el criterio que los magistrados tengan con relación a la conveniencia de realizar la erogación de recursos

que conlleva el cumplimiento de la ley carece de entidad para apartarse de lo que ella ordena, pues —como con acierto expresa el recurrente (cf. fs. 125)— no es atribución del Poder Judicial pronunciarse acerca de si un gasto que es consecuencia de una ley dictada por el Congreso de la Nación, debe realizarse o no.

32°

Que desde antiguo se ha sostenido que la misión más delicada que compete al Poder Judicial es la de saber mantenerse dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros Poderes, toda vez que es el judicial el llamado por la ley para sostener la observancia de la Constitución Nacional, y de ahí que un avance de este poder en desmedro de las facultades de los demás revestiría la mayor gravedad para la armonía constitucional y el orden público (Fallos 1:36; 53:420; 155:248; 311:2580; 321:1252, entre muchos otros).

Al respecto se ha explicado que si bien el ejercicio inconstitucional del poder por las ramas ejecutiva y legislativa del gobierno está sometido al control judicial, el único freno impuesto a este último es su propio sentido de autorrestricción (voto del juez Stone, en «United States v. Butler», 297 U.S. 1 -1936).

33°

Que esta autorrestricción del Poder Judicial redundaría en beneficio del sistema republicano de gobierno, sin afectar en modo alguno su misión esencial, la que —por el contrario— se ve de tal modo fortalecida. Se ha dicho al respecto que: «El irremplazable valor del poder articulado por el juez Marshall [en *Marbury v. Madison*, 1 Cranch 137, 2 L.Ed. 60 (1803)] radica en la protección que ha conferido a los derechos constitucionales y a las libertades de los ciudadanos individuales y grupos minoritarios contra la acción gubernamental opresiva o discriminatoria. Es esta función, no una amorfa supervisión general de la actividad del gobierno, lo que ha mantenido la pública estima por los tribunales federales y ha permitido la pacífica coexistencia entre las implicancias de una revisión judicial que contraría las decisiones de la mayoría, y los principios democráticos sobre los que reposa, en última instancia, nuestro Gobierno Federal (“United States v. Richardson”, 418 U.S. 166, 94 S.Ct. 2940, 41 L. Ed. 2d. 678, 1974; v. “*Raines v. Byrd*”, p. 2321, cit. supra)» (Fallos: 321:1252, consid. 5°).

34°

Que, en definitiva, los tribunales de justicia deben imponerse la mayor medida, mostrándose tan celosos en el uso de sus facultades como del

respeto que la ley fundamental asigna, con carácter privativo, a los otros poderes (cf. Fallos: 242:73; 285:369; 300:241, 1087). De lo contrario, el magistrado, en ejercicio de una suerte de paternalismo impropio, podría suprimir —según su particular criterio y valoración— la norma dictada por los órganos de gobierno representativos de la ciudadanía —entre ellos, de los propios justiciables— interfiriendo en las funciones privativas de los otros poderes sin que nadie se agravie del modo en que las ejercen.

35°

Que este Tribunal ha recordado en pronunciamiento reciente (cf. Fallo 3054/2002 CNE) las palabras del juez Powell de la Corte Suprema de los Estados Unidos, cuando señaló que «las confrontaciones entre la rama del gobierno designada vitaliciamente y aquellas que son representativas, no han de ser, a la larga, beneficiosas para ninguna. La confianza del público, esencial para la primera [...] puede erosionarse si no ejercitamos autorrestricción en el uso de nuestro poder para anular las acciones de las otras ramas [...] La facultad reconocida en *Marbury v. Madison* es potente [...] si la utilizáramos indiscriminadamente [...] podemos ver esfuerzos de las ramas representativas para restringir drásticamente su uso» (citado por Chopper, Jesse H., *Judicial Review and the National Political Process*, The University of Chicago Press, 1980, p. 160).

En definitiva, en un estado de derecho, cada Poder tiene por misión indeclinable ejercer sus competencias, así como con idéntica convicción, autorrestringir su gravitación sobre las decisiones de otras ramas del gobierno en sus esferas privativas. De lo contrario se desequilibraría el sistema constitucional vigente, que no está fundado en la posibilidad de que cada poder del Estado actúe destruyendo la función de los otros, para lo cual se requiere el respeto de las normas constitucionales y del poder encargado de dictar la ley.

36°

Que en atención a la trascendencia de las cuestiones ventiladas en el presente, este Tribunal entiende su obligación formular un llamado a la reflexión de todos los sectores de la vida interna de los partidos políticos, a fin de resguardar la más plena vigencia de las leyes y de la Constitución Nacional en el seno de sus respectivas agrupaciones, colocándose por encima de intereses coyunturales.

Del mismo modo, y en el marco de lo ya expuesto en los considerandos 25° y 34°, esta Cámara Nacional Electoral, en uso de las facultades que provienen de los artículos 5° y 6° de la ley 19.108 (modif. Por ley 19.277) tiene el deber de formular una seria adverten-

cia a los señores magistrados de primera instancia, en relación con los altos valores democráticos que a este fuero corresponde preservar, en el sentido de que deben actuar con la mayor prudencia, frente a planteamientos como los que originan estos autos, al momento de considerar la procedencia de medidas cautelares o al decidir sobre el efecto de los recursos que conceden. De lo contrario, aspectos meramente procesales podrían paralizar un proceso electoral —que encuentra sustento en normas dictadas por los poderes políticos, es decir por los representantes del pueblo— antes de que esta Cámara, superior autoridad en la materia, tenga oportunidad de pronunciarse sobre el fondo de la cuestión planteada.

Y así, bastaría que la acción instaurada por un ciudadano no legitimado fuera admitida por un magistrado para frustrar la expresión de la voluntad popular exteriorizada en la ley.

37°

Que, en razón de todo lo expuesto, corresponde urgir al Poder Ejecutivo Nacional a que adopte las medidas necesarias para hacer efectivo el mecanismo de selección de candidatos previsto para el próximo quince de diciembre por el ordenamiento vigente —ley 23.298, modif. por ley 25.611 y sus disposiciones reglamentarias— a cuyo efecto corresponderá adecuar el término estipulado en el artículo 5° del decreto n° 1397/2002 (modif. por decr. n° 1578/2002) y el de presentación de boletas oficializadas ante la justicia electoral.

Por ello, la Cámara Nacional Electoral RESUELVE: revocar la resolución apelada, con el alcance establecido en el considerando 37°.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, vuelvan los autos al Tribunal de origen.

*Rodolfo E. Munné – Alberto R. Dalla Vía - Santiago H. Corcuera - Felipe González Roura (Secretario).*

PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN

EXPEDIENTE N° 707/03

*Buenos Aires, 11 de febrero de 2003.*

AUTOS Y VISTOS:

**P**ara resolver en las presentes actuaciones caratuladas «**Menem, Carlos Saúl y Otros s/ Presentación**», **Expte. N° 707/03**, del registro de causas de esta Secretaría Electoral, y,

Y CONSIDERANDO:

I.

Que se inician las presentes actuaciones en virtud de la presentación efectuada por los Dres. Carlos Saúl Menem y Juan Carlos Romero, obrante a fs. 1/18, quienes interponen acción de amparo «...a efectos de resguardar y asegurar derechos de raigambre constitucional de los suscriptos, que se ven afectados doblemente: como afiliados al Partido Justicialista, y como precandidatos con fórmula oficializada para participar en las elecciones internas convocadas por el Partido Justicialista para el 23/02/03 en las que se debe elegir a los candidatos que concurrirán en representación de la agrupación política nombrada al acto electoral del 27 de abril de 2003...».

Solicitan como medida cautelar que se «...ordene al Congreso Nacional del Partido Justicialista... se abstenga de designar candidatos a presidente y vicepresidente de la Nación en representación del Partido Justicialista eludiendo por cualquier medio la realización de elecciones internas en el marco del proceso electoral en curso; ...se abstenga de sancionar, adoptar, resolver la aplicación del llamado sistema de ‘neolemas’, facultando a más de una fórmula a participar en las elecciones generales del 27/04/03 en representación de nuestro partido; consecuentemente, se ordene no innovar en el proceso electoral interno en curso...».

Asimismo, los presentantes fundamentan su legitimación «...más allá de su condición de afiliados,... en la condición de integrantes de una fórmula oficializada... Por tanto, el interés personal y concreto de los ocurrentes reside en el derecho constitucional a participar como “competidores” en el acto institucional partidario y como electores en el mismo, todo ello reglado por la normativa vigente...».

Continúan su argumentación los actores, sosteniendo que «...por medio de la acción que por esta vía se intenta, se pretende evitar la lesión de diversos derechos fundamentales por parte de un sector del Partido

## Sección documental

Justicialista, liderado por Eduardo Duhalde, que pretende avasallar garantías fundamentales por medio de la toma de decisión, —al margen del derecho y la voluntad de afiliados e independientes— acudiendo al instrumento de mayorías ‘regimentadas’ en el Congreso Nacional del Partido Justicialista...».

Seguidamente, los actores efectúan un pormenorizado relato de los hechos que se sucedieron en el seno del partido en relación a las distintas oportunidades en que se fijó fecha para llevar adelante elecciones internas, cuestión que finalmente quedó resuelta en autos ‘Giacosa, Luis R. s/ medidas cautelares’, donde se hizo saber al Partido Justicialista que debía arbitrar los medios necesarios tendientes a llevar a cabo la elección interna partidaria, a los efectos de la selección de candidatos que representarían al partido en los comicios del 27 de abril de 2003, conforme los plazos que rige la ley 25.684 y el Código Electoral Nacional.

Agregan los presentantes que «...La intención pública expresada por sus voceros —Duhalde, Aníbal Fernández, Kirchner, Camaño, Pampurro— plantea para dicha reunión dos opciones, que luego serán tratadas por separado: 1. designación de la fórmula por el Congreso obviando la interna, o 2. facultar a todos los precandidatos a presentarse en la elección general del 27 de abril con el nombre y los símbolos del partido. El sistema llamado de «neolemas».

Cualquiera de ambas propuestas vulnera expectativas personales concretas y legítimas de los actores, por las razones ya expuestas...».

Respecto de la designación de la fórmula de candidatos a presidente y vicepresidente por el Congreso Nacional partidario, los actores afirman entre otros términos que «...es una vía antidemocrática e inconstitucional...».

Con relación al llamado sistema de neolemas, los nombrados expresan: «...Esta es una hipótesis disparatada, incompatible con nuestro sistema institucional... resulta un agravio a nuestro derecho de competir para ganar la representación exclusiva de nuestro partido, y una verdadera traición al Partido Justicialista...».

Asimismo, los actores manifiestan con relación al fondo de la cuestión traída a estudio y en abono de su pretensión que «...el Congreso no lo puede todo y solo es “soberano” si actúa en el marco de su incumbencia y de la legalidad... Sostenemos que la elusión, eliminación, frustración o sustitución del mecanismo de selección de candidatos mediante elecciones internas es anticonstitucional».

Y agregan entre otras consideraciones «Entendemos que la cuestión gira en torno a la correcta interpretación de los preceptos constitucionales contenidos en el artículo 38 de la Constitución Nacional... ».

«Repugnaría al más elemental principio de congruencia que la Carta Magna asignara a los partidos políticos el papel de pilares de la democracia y que simultáneamente les permitiera funcionar antidemocráticamente.»

Especialmente destacan que el artículo 38 de la Constitución Nacional garantiza a los partidos políticos «La competencia para la postulación de candidatos a cargos públicos electivos» y debe entenderse al vocablo “Competencia” «...como sinónimo de contienda... como un aseguramiento por la

CN del derecho a contender democráticamente en el seno de los partidos políticos por la postulación de candidaturas, así como la obligación, por parte de los partidos de seleccionar democráticamente sus candidatos.»

Agregan más adelante: «...una designación directa de los candidatos por el Congreso, significaría descartar la condición “abierta” de la elección interna convocada. No hay argumento posible para sostener que ese Congreso representa a más de 15 millones de independientes habilitados para votar en las elecciones internas en el proceso electoral en curso por el artículo 26 de la Carta Orgánica partidaria».

Finalmente fundan su acción en derecho y efectúan la reserva del caso federal.

A fs. 20/21, obra agregado el escrito presentado por el Dr. Juan Carlos Romero, en el que denuncia hecho nuevo y solicita «...el urgente dictado de la medida de no innovar...», sosteniendo entre otras consideraciones: «El hecho de la convocatoria del Congreso y la inclusión del artículo 26 en el temario, ponen de manifiesto, fuera de toda duda, la verdad y pertinencia de los hechos invocados en el escrito de acción.

Asimismo, la fecha prevista para la reunión exalta el *periculum in mora*, al tiempo que precisa la verosimilitud del derecho: se pretende alterar una norma de la Carta Orgánica Partidaria derivada del artículo 38 de la Constitución Nacional en su interpretación auténtica, al tiempo que se pretende modificar las reglas de juego en un proceso electoral, con posterioridad a la convocatoria».

A fs. 22, se dispuso la habilitación de la feria judicial de enero del año en curso, por los argumentos allí expuestos, como así también, se requirió informe al actuario respecto de la calidad de precandidatos de los presentantes, obrando dicho informe a fs. 23, del cual se desprende que según surge de las constancias en los autos «Partido Justicialista Orden Nacional s/Personería», Exp. 436/71, los Dres. Carlos Saúl Menem y Juan Carlos Romero son precandidatos a Presidente y Vicepresidente por el Partido Justicialista.»

A fs. 24/29, obra agregada copia del Acta del Congreso Nacional Extraordinario del Partido Justicialista (5-11-02), obrante a fs. 7879/7884 de los autos mencionados en el párrafo que antecede, la cual, en su parte pertinente, reza: «...Luego se mociona... instruir a la junta electoral partidaria para que... las presentaciones realizadas al día de la fecha por las listas competidoras en la elección interna para presidente y vicepresidente de la Nación sean consideradas válidas..., lo que es aprobado por los congresales...».

A fs. 31/44 vta. luce la resolución dictada por este Tribunal y las respectivas cédulas de notificación, respecto de la medida cautelar interpuesta mediante la que se dispuso: «Hacer lugar a la medida cautelar solicitada y en consecuencia hacer saber al congreso nacional del Partido Justicialista a realizarse el próximo 24 de enero del corriente año que deberá abstenerse de designar directamente candidatos a presidente y vicepresidente de la nación, y de introducir en la carta orgánica partidaria reforma alguna tendiente a incorporar el llamado sistema de “neolemas”

## Sección documental

y/o cualquier otro procedimiento similar que no resulte de posible aplicación por no encontrarse contemplado en la legislación electoral vigente.»

A fs. 45/47 se presenta el Sr. Apoderado del Partido Justicialista, Dr. Landau y apela la resolución mencionada precedentemente por entender que: «El resolutorio prejuzga sobre decisiones que pudiera adoptar el órgano supremo de mi partido, y asimismo ordena en forma inquisitiva y autoritaria abstenerse de tratar una serie de temas, que se encuentran en absoluto —y más aún en forma previa al acto— fuera del alcance de decisión judicial», y solicita la concesión del recurso en ambos efectos.

A fs. 48 se resolvió tener por presentado y por fundado el recurso de apelación interpuesto y conceder el mismo en relación y al sólo efecto devolutivo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 66 de la ley 23.298 y en consecuencia, teniendo especialmente en cuenta la exigüidad de los plazos electorales, se corrió traslado de la apelación de la cautelar por el término de un día a los accionantes. Asimismo, y sobre el fondo de la cuestión traída a estudio, se corrió traslado al Partido Justicialista por el término de cinco días (artículo 65 ley 23.298).

A fs. 49 se presenta Eduardo Bauza, en el carácter de Secretario General del Consejo Nacional del Partido Justicialista sosteniendo que: «...La presentación realizada por el Dr. Landau, destinada a deducir recurso de apelación contra la decisión cautelar adoptada por V.S. en esta causa carece de legitimación procesal y debe ser tenida por no presentada...».

A fs. 50 se resolvió tener presente lo solicitado por Eduardo Bauza y estar a lo resuelto a fs. 48.

A fs. 56/72 comparecen los accionantes y presentan memorial. Sostienen la falta de legitimación del apelante y agregan fundamentos. Efectúan reserva del caso federal y solicitan se confirme en todas sus partes el fallo apelado y se declare mal concedido el recurso.

A fs. 76/81 nuevamente se presentan los Dres. Menem y Romero y denuncian contumacia, plantean la nulidad del Congreso partidario realizado el 24 de enero de 2003 y solicitan como medida cautelar la intervención de la Junta Electoral Nacional del Partido Justicialista. Dicha medida cautelar fue resuelta en autos «Partido Justicialista —Orden Nacional— s/ Personería» y obra agregada copia a fs. 133/136 de las presentes actuaciones, disponiéndose en aquella la designación como veedor judicial de la Junta Nacional Electoral del Partido Justicialista al Dr. Ramón Ruiz.

Sostienen en abono de su pretensión que «...a pesar de la clara restricción ordenada por V.S. en estos autos como medida cautelar, han pretendido consumir mediante una decisión del Congreso Nacional del Partido Justicialista, la eliminación del procedimiento de elecciones internas para elegir los candidatos a Presidente y Vicepresidente de la Nación, así como de autoridades partidarias».

Seguidamente hacen mención a las decisiones que habría adoptado el Congreso Partidario y solicitan su nulidad absoluta, y finalmente, fundamentan su petición de la medida cautelar consistente en la intervención de la Junta Electoral Nacional.

A fs. 82/84 se presenta nuevamente el apoderado del Partido Justicialista e interpone recurso de reposición con apelación en subsidio contra la

resolución dictada con fecha 24 de enero por entender que: «...a nuestro juicio el recurso debió concederse en los términos del artículo 15 de la ley 16.986, legislación aplicable al caso sub-exámene y no la Ley Orgánica de los Partidos Políticos...»

Más adelante sostiene: «Por lo dicho es que el Congreso Nacional del Partido Justicialista sesionó en el convencimiento de que los efectos de la medida cautelar ordenada se encontraban suspendidos desde el momento de la interposición del recurso al amparo de la ley 16.986»...

Finalmente solicitó se modifique el encuadre procedimental del proceso, se modifique el efecto de concesión del recurso de apelación de la medida cautelar de fecha 23/1/03 otorgándosele el carácter de suspensivo y eventualmente para el caso de no hacer lugar a lo peticionado, se haga lugar al recurso de apelación en subsidio y se eleven los autos al superior.

A fs. 85 este Tribunal resolvió: tener presente el memorial presentado a fs. 56/72 y por contestado en legal tiempo y forma el traslado conferido a fs. 48; tener presente la denuncia presentada a fs. 76/81 y correr traslado de la misma por el término de tres días al Partido Justicialista y tener presente el recurso de reposición interpuesto a fs. 82/84, manteniéndose el criterio adoptado en relación al encuadre procedimental en que se encauzara el sumario y en cuanto a la petición de modificar el efecto de concesión del recurso de apelación de la medida cautelar y al recurso de apelación planteado subsidiariamente, no se hizo lugar.

Finalmente respecto de la apelación interpuesta sobre la resolución recaída en la medida cautelar oportunamente planteada, se formó incidente de apelación elevándose al Superior mediante nota de fecha 29 de enero, obrante a fs. 87.

A fs. 89/95 se presenta Rubén Marín en su carácter de Vicepresidente en ejercicio de la Presidencia del Consejo Nacional Justicialista, contesta los traslados oportunamente corridos al Partido Justicialista de las presentaciones de los accionantes y se allana a las mismas.

A fs. 96 por resultar de sumo interés para la cuestión debatida se requirió al Sr. Apoderado del Partido Justicialista –Orden Nacional– que acompañara el Acta del Congreso Nacional Justicialista realizado el 24 de enero del corriente, en Lanús, la que finalmente obra agregada a fs. 116/122.

A fs. 98/101 se presenta el Dr. Landau, contesta el traslado conferido a fs. 85 y sostiene: «...carece de asidero la denuncia respecto a la presunta actitud contumaz por parte de los congresales que concurrieron al Congreso de fecha 24/1/03. Merece señalarse que la medida ordenada en fecha 23/1/03 fue apelada por esta parte y bajo el amparo de la ley 16986 (invocada por los mismos actores) solicitando la concesión del recurso en ambos efectos tal como lo prevé el artículo 15 de tal normativa al momento de sesionar el cónclave en cuestión. En efecto la consecuencia necesaria de ello debió ser el otorgamiento del recurso con efecto suspensivo lo cual quitaría virtualidad a la cautelar dictada. Ello se encontraba en el pensamiento de los participantes al acto en el momento de iniciarse las sesiones».

## Sección documental

Seguidamente agrega: «...la forma de elección de los candidatos se encuentra reglada en la carta orgánica de una forma en un momento y puede ser modificada en determinadas circunstancias. Y es el órgano supremo del Partido quien tiene las facultades propias e indelegables de tomar esa decisión conforme un plan de acción política y contando con la aprobación de sus miembros en una reunión que se celebre con las formalidades debidas y con la representación legal exigida».

Y más adelante sigue: «No luce acertado, que porque las decisiones adoptadas puedan no resultar favorables a intereses políticos de algún sector, este intente valerse de una tutela judicial que no corresponde aplicar en el caso. En estas circunstancias la intromisión de la Justicia resulta lesiva al *status libertatis* de los partidos políticos».

Cita jurisprudencia del Superior y posteriormente analiza la cautelar interpuesta por los accionantes sosteniendo: «...Los presentantes (partes y letrados) varios de ellos integrantes del Congreso Nacional partidario y concurrentes a la reunión del 24/1/03 participaron de las deliberaciones, de las votaciones y deben respetar en consecuencia lo decidido en el seno del cuerpo... El respeto a la democracia implica en este caso la sumisión a la decisión de la voluntad mayoritaria del cuerpo que integran».

«En igual sentido la pretensa intervención judicial de un órgano fundamental partidario cual es la Junta Electoral ... carece de sustento legal alguno. Los miembros de ese órgano fueron designados en debida forma por el Congreso Nacional partidario y han funcionado correctamente en ejercicio de sus funciones, efectuando debidamente las acciones tendientes a llevar adelante el proceso electoral interno.»

Finalmente solicita el rechazo de las pretensiones de la actora y hace reserva de ocurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación —artículo 14 ley 48—.

A fs. 110/115 se presenta nuevamente el apoderado del Partido Justicialista Orden Nacional y contesta el traslado que oportunamente se le corriera respecto del fondo de la cuestión traída a estudio.

Sostiene: «Del escrito introductorio de la instancia se puede extraer que la acción se basa en don cuestiones fundamentales: a) Que el Congreso Nacional del Justicialismo ha actuado fuera del marco de su incumbencia y de la legalidad, y b) Que el artículo 38 segunda parte de la Constitución Nacional establece, al hablar de “competencia”, que para la designación de candidatos partidarios es obligatorio la realización de elecciones internas».

En abono de su pretensión y respecto de la primer cuestión afirma: «Extralimitación del Congreso: ... ha actuado dentro de los límites de sus facultades, por lo que sus decisiones son perfectamente válidas, y no merecen reproche alguno».

Y agrega: «Los partidos políticos pueden organizar su vida interna democráticamente sin la necesidad de elecciones internas para postular candidatos, lo que pueden hacer mediante órganos elegidos, sí, por los afiliados. Existen dos maneras de nominar candidatos democráticamente, una mediante el voto de los afiliados y otra mediante órganos (congreso, consejo, comisión o como se lo denomine) elegidos por los afiliados. Uno es un sistema directo, el otro indirecto.»

Más adelante sostiene: «Así, si el Congreso del Justicialismo, ... resuelve suspender el sistema de elección directa, como el que tenía, y mutarlo por uno de elección indirecta, teniendo en cuenta las circunstancias de hecho y políticas que entornan el momento, nada puede reprochársele. Ha actuado dentro de la esfera de su competencia».

Con respecto a la interpretación del término «competencia» para elegir cargos partidarios inserta en el artículo 38 de la Constitución Nacional, ha sostenido el Sr. Apoderado: «... podrá discutirse si, ley mediante, pueden existir candidaturas extrapartidarias, pero lo que no queda duda, por lo dicho, es que “competencia” en el artículo 38 mencionado, significa atribución potestad, facultad y no elección en la designación de cargos electivos a postular».

Finalmente con respecto al sistema denominado de «neolemas» sostuvo el Dr. Landau: «...cabe aquí analizar la factibilidad que una fuerza política concurra a una elección presidencial con más de un candidato, tema no tratado en la Constitución Nacional ni en la ley de los partidos políticos. Si somos contestes en que los partidos políticos tienen la exclusividad de la nominación de los candidatos para ocupar cargos electivos... pero nada impide que se pueda seleccionar más de uno, en nuestro caso más de una fórmula para competir en la próxima elección presidencial, ya que no existe normativa alguna que indique lo contrario».

Por último, efectúa la reserva del caso federal y solicita se rechace la acción incoada por los actores.

A fs. 126 se tuvieron presentes las presentaciones efectuadas por Marín, y respecto del fondo de la cuestión planteada se corrió vista al Sr. Procurador Fiscal.

A fs. 127/132 se expidió el Ministerio Público.

A fs. 137 atento a lo solicitado por los Sres. Procuradores Fiscales, se convocó a la audiencia prevista por el artículo 65 de la ley 23.298, cuya acta obra agregada a fs. 145/148.

A fs. 144 se encuentra agregado el telegrama remitido por el Dr. Marín excusándose de su citación a audiencia por razones de salud.

A fs. 149/191 obran agregados los informes de los Sres. Veedores Judiciales.

A fs. 192 como medida para mejor proveer se libró cédula al Sr. Apoderado partidario a efectos de solicitarle aclaración respecto de algunos puntos que surgen del acta del Congreso partidario llevado a cabo el 24 de enero ppdo..., y la respuesta correspondiente obra agregada a fs. 194/195.

A fs. 197 se corrió nueva vista al Ministerio Público, que se expidió a fs. 198, remitiéndose *brevitatis causae* a su dictamen anterior y se reservó «la posibilidad de ejercer en el momento adecuado el control de legalidad que le compete».

A fs. 199/203 obra agregada el acta de la Junta Nacional Electoral del P.J. y escritos acompañados por el Sr. Veedor Judicial —Dr. Ramón Ruiz—, del que surge que resulta materialmente imposible cumplir con un cronograma electoral para comicios internos, teniendo en cuenta que el 8 de marzo vence el plazo para solicitar la oficialización de listas de candidatos.

II.

En primer término, resulta indispensable resolver la cuestión relativa a la legitimación procesal de los actores.

En tal sentido, y tal como se ha dicho al resolver la medida cautelar traída a estudio, ha sostenido el Superior que ella constituye un presupuesto necesario para que exista «caso» o «controversia» que justifique la intervención de los Tribunales de Justicia en los términos del artículo 116 de la Constitución Nacional. (conf. Fallo C.N.E. n° 3583/2002).

En estos actuados, los accionantes invocan su carácter de afiliados y precandidatos para participar en las elecciones internas convocadas por el Partido Justicialista, circunstancias que se encuentran acreditadas con la certificación del Actuario obrante a fs. 23, y del acta del Congreso Nacional del Partido Justicialista del 5 de noviembre de 2002, de la cual surge: «...Luego se mociona... instruir a la junta electoral partidaria para que... las presentaciones realizadas al día de la fecha por las listas competidoras en la elección interna para presidente y vicepresidente de la Nación sean consideradas válidas..., lo que es aprobado por los congresales...». Corresponde entonces, confirmar que en tales presentaciones están incluidos —entre otros— los precandidatos, Dres. Carlos S. Menem y Juan C. Romero.

El Congreso Nacional del Partido Justicialista llevado a cabo el 24 de enero próximo pasado resolvió: «...suspender, por esta única vez, el sistema que se ha empleado en los últimos tiempos para elegir los candidatos a presidente y vicepresidente de la Nación... permitiéndose en este caso que los tres compañeros más representativos de nuestra fuerza política, a consideración de este órgano supremo que representa la soberanía partidaria, puedan competir en la elección general convocada para el 27 de abril de 2003»; y más adelante que: «... para el supuesto en que por injustificada intromisión de la justicia electoral no fuera aceptada la decisión soberana del Partido Justicialista de presentar en las elecciones para presidente y vicepresidente de la República tres listas... será inscripta como fórmula oficial aquella que surja de la elección de la ya vigente Comisión de Acción Política integrada por... a la que se agregarán... Este cuerpo se constituirá en el caso de que en siete días corridos anteriores a la fecha prevista para la presentación de listas no estuviera aprobada por la Justicia Electoral la decisión partidaria de aceptar los tres candidatos antes mencionados... y su decisión será tomada por simple mayoría de los presentes...».

Es evidente, que el decisorio citado precedentemente, entre otros puntos, les ha ocasionado un agravio a los presentantes que los afecta personalmente al impedirles o ponerle dificultades insalvables para ejercer el derecho constitucional de ser elegidos democráticamente, que prevén los artículos 37 y 38 de la Constitución Nacional.

En consecuencia, se encuentra acreditada de esta manera la legitimación de los actores, pues como tiene dicho la Excma. Cámara Electoral «...el carácter de afiliado a un partido político sólo habilita al accionante para actuar en el ámbito del partido que integra y ante la Justicia Nacional Electoral cuando le hayan sido desconocidos los derechos otorgados por la Carta Orgánica partidaria, mas no para peticionar el control judicial de

constitucionalidad de las leyes electorales... si no demostró en qué modo las normas que impugna afectan su derecho a elegir y a ser elegidos... La parte debe demostrar la existencia de un interés especial, directo, o sustancial, o sea que los agravios alegados tengan suficiente concreción e inmediatez para poder procurar tal proceso (Fallos: 322:528)” (cf. Fallos 324:2388)» (CNE, Fallo 3060/2002), extremos que como dejara sentado, han sido suficientemente probados en autos.

### III.

Antes de entrar al fondo de la cuestión a resolver, esta Magistrada no puede pasar por alto, por lo evidente y de pública notoriedad, que ha habido una desobediencia manifiesta al no respetarse la orden impartida en la medida cautelar, toda vez que las respectivas cédulas (fs. 42 y 44) mediante las cuales se notificaba aquellos temas que no podía tratar el Congreso, y que iban dirigidas al Sr. Apoderado del Partido y al Sr. Presidente del Congreso Nacional del Partido Justicialista, se diligenciaron el día anterior a la fecha fijada para la reunión partidaria.

Por otra parte, no puede sostener el señor Apoderado partidario, que por el solo hecho de presentar una apelación y solicitar que le fuera conferido con determinado efecto, quedaría salvada su responsabilidad y la del Sr. Presidente del Congreso Nacional y/o de su Mesa directiva, ya que la resolución que concede el recurso establece el procedimiento y los efectos de su concesión, fue dictada por este Tribunal el mismo día en que se reunió el Congreso Partidario.

Más aún, si tenemos en cuenta que dicho cónclave —según surge del acta acompañada fs. 116/122— comenzó a sesionar recién después de las 14:30 hs., el Sr. Apoderado tuvo la oportunidad de anoticiarse por ante este Tribunal de la decisión adoptada sobre su apelación; y sumado a ello las cédulas de notificación fueron recepcionadas a las 16:15 hs. y 16:45 hs., momentos en que el Congreso aún se encontraba en condiciones de hacer saber a los Congresales de la resolución recaída y adoptar decisiones distintas a las que finalmente se tomaron, que a criterio de esta Magistrada, resultaron claramente violatorias de la orden judicial impartida.

Sin embargo, esta conducta aviesa de manera alguna tiene relevancia en el resultado de este decisorio; solo se tomará en cuenta lo decidido en el Congreso partidario, como hecho nuevo denunciado, a los fines de resolver respecto de la nulidad impetrada.

Por otra parte, llama poderosamente la atención que la Fiscalía Electoral inexplicablemente —pese a que este incumplimiento podría constituir un delito penal— ha omitido pronunciarse sobre este punto; sin perjuicio de ello, se extraerá testimonio y remitirá al Tribunal correspondiente a efectos de que el Juzgado que resulte desinsaculado determine si la conducta llevada a cabo por las autoridades del Congreso Nacional partidario encuadra en el delito de desobediencia, artículo 239 del Código Penal.

IV.

Ahora bien, para una mejor comprensión y desarrollo de los temas a tratar, el orden que habrá de seguirse a los efectos de determinar si corresponde o no hacer lugar a las pretensiones de los accionantes es el siguiente: *a)* Si es posible la registración de fórmulas múltiples por un mismo partido político a la luz de la legislación electoral vigente; *b)* Si resulta válido, teniendo en consideración los preceptos establecidos por la Constitución Nacional, que el Congreso partidario pueda delegar la designación de sus candidatos a cargos públicos electivos en una Comisión; *c)* Si lo resuelto por ese Congreso sería nulo, y *d)* Si corresponde al Juzgado decidir sobre la realización de elecciones internas en el Partido Justicialista.

*a)* Con respecto al primer punto, si el Partido Justicialista puede presentar distintas fórmulas para las Elecciones Nacionales a efectuarse el 27 de abril de 2003 para elegir presidente y vicepresidente de la Nación, con el sistema de fórmulas múltiples («neolemas») o como se quiera designarlo; o para decirlo con otras palabras y sintéticamente: si puede presentar varias fórmulas por el mismo partido y con boletas que lleven idénticas siglas y simbología; desde ya se puede adelantar que ello no es factible.

La razón fundamental es que no existe una legislación que contemple este sistema, que permita y regule todas las particularidades especiales que trae aparejada su aplicación, y que la compatibilice con la reglamentación electoral vigente.

En primer lugar, es menester dejar en claro que no es posible —como un medio para aceptar este sistema— fundarse en el precepto constitucional de que nadie puede ser privado de aquello que no está prohibido —artículo 19—. Este principio de libertad no salva la falencia de una ley expresa al respecto.

Y ello es así porque existen, dentro del régimen electoral, normativas reglamentarias de garantías políticas electorales, cuyo contenido es incompatible con el sistema de fórmulas múltiples por un mismo partido, lo que seguidamente habrá de demostrarse.

Si el Partido cuenta con diversas fórmulas, en principio habrá un impedimento para oficializar ante la Junta Electoral Nacional las boletas de cada una de ellas, porque las tres fórmulas autorizadas por el partido —en este hipotético caso— deberán utilizar las mismas siglas y simbología del partido, y cabe aquí la aclaración que el Código Electoral, en el artículo 62, cuando se refiere a ello expresa: «Los partidos políticos reconocidos **que hubieren proclamado candidatos** someterán a la aprobación de la Junta Electoral Nacional... modelos exactos de las boletas de sufragio... En las boletas se incluirán... la nómina de candidatos y **la designación del partido político...** Se admitirá también la sigla, monograma, logotipo, escudo, símbolo o emblema y número de identificación **del partido**» (el resaltado le pertenece).

Como claramente se advierte, y valga la redundante explicación, esa disposición que admite —para cada boleta— los símbolos y números se refiere a elementos que pertenecen a cada uno de los partidos políticos y no a las fórmulas, circunstancia que **impide la oficialización de más de una boleta por partido.**

Además, según el mismo artículo, las boletas deben llevar el nombre y número de la agrupación a la que pertenecen, por lo que necesariamente —si se concretara este hipotético caso de que existieran en el cuarto oscuro varias boletas del mismo partido con distintos candidatos—, se llevaría a confusión al electorado.

Tal situación resulta violatoria de los requisitos establecidos por el artículo 64 del C.E.N. que para la aprobación de boletas por parte de la Junta Electoral Nacional establece «Cuando entre los modelos presentados **no existan** diferencias tipográficas que los hagan **inconfundibles entre sí a simple vista, aun para los electores analfabetos, la Junta requerirá de los apoderados de los partidos la reforma inmediata de los mismos, hecho lo cual dictará resolución**». (Lo subrayado y resaltado le pertenece).

Por otra parte, y con todo derecho, en la audiencia prevista por el mismo artículo 64, los demás partidos políticos reconocidos podrán oponerse a que un solo partido político presente tres boletas para una misma categoría de cargo, atento a la clara ventaja que obtendría dicho partido por la superior oferta electoral que brindaría a los electores, dentro del cuarto oscuro, en desmedro de las demás agrupaciones que llevarían sólo una boleta.

Otra cuestión que entorpece o dificulta este sistema de fórmulas múltiples, surge también del artículo 64 citado, el cual exige que una vez cumplido el trámite de oficialización de boletas: «la Junta convocará a **los apoderados de los partidos políticos** y oídos estos aprobarán los modelos de boletas si a su juicio reunieran las condiciones determinadas por esta ley». (el resaltado le pertenece).

Tal como está redactada la norma, las fórmulas carecen de apoderados que las representen, y no pueden hacerlo porque solo es el partido el que puede participar en esa audiencia. Además, un solo apoderado tampoco puede abrogarse la representación de las distintas fórmulas que son expresiones de diferentes corrientes políticas internas; y si algún apoderado de otro partido impugnase una de las boletas, esa fórmula se encontraría en estado de indefensión.

Para un mayor abudamiento y complemento de lo anterior, el artículo 55 del Código Electoral confirma lo expuesto, al determinar que: «**Los partidos solo podrán designar un apoderado general** por cada distrito y un suplente, que actuará únicamente en caso de ausencia o impedimento del titular...». (lo resaltado le pertenece).

Es obvio que la existencia de más de una fórmula significa que dentro de la agrupación hay varias corrientes internas, y ello trae como consecuencia necesaria —si se admitiera la presentación de más de una fórmula por partido a las Elecciones Nacionales— el interés de los distintos candidatos a fiscalizar los comicios; esta facultad les estará vedada por el artículo 56 del mismo texto legal, que dispone: «**Los partidos políticos**, reconocidos en el distrito respectivo y que se presenten a la elección, pueden nombrar fiscales para que los representen ante las mesas receptoras de votos... Salvo lo dispuesto con referencia al fiscal general, **en ningún caso se permitirá la actuación simultánea en una mesa de más de un fiscal por partido**». (lo resaltado y subrayado le pertenece).

## Sección documental

De ello se infiere, que los fiscales partidarios son representantes de los partidos y no de las fórmulas de candidatos, y que en ningún caso se permitirá la actuación simultánea, en una mesa de comicios, de más de un fiscal por agrupación, razón por la cual «salvo» el «candidato oficial» del partido, los otros carecerían del derecho a fiscalizar la elección.

Esta Magistrada insiste en que la falta de una legislación expresa es un impedimento insalvable para la presentación de varias fórmulas por el Partido Justicialista, porque además le dará una variedad tal de opciones que perjudica, como se dijo, tanto a los otros partidos políticos reconocidos que presentan una sola lista, **como a los propios actores y restantes candidatos de la misma agrupación, que ven disminuido su caudal electoral** por tener que competir con sus pares del mismo partido, cuestión que si bien excede el marco de análisis no puede dejar de destacarse; **ello además de la confusión que genera en el electorado que no sabrá cuál es el candidato a presidente por el Partido Justicialista.**

Sumado a ello, si cualquiera de las fórmulas que hipotéticamente estuviesen habilitadas para presentarse a la Elección Nacional en representación del Partido Justicialista, quisiera conformar una Alianza Electoral, tampoco podría hacerlo en virtud de que el artículo 10 de la ley 23.298, establece: «Queda garantizado el derecho **de los partidos políticos** para constituir confederaciones nacionales o de distrito, fusiones y alianzas transitorias...», claramente la norma ha dejado reservada aquella facultad exclusivamente al partido político y no a las distintas líneas internas partidarias.

En definitiva, si se admitiera ahora una modificación en el sistema electoral dentro del ámbito interno partidario, faltando muy pocos días para la fecha de presentación de alianzas (27/02/03), y que resultaría inaplicable a la luz de la legislación electoral vigente, tal como se ha demostrado precedentemente, no solo se le causa un grave perjuicio a los accionantes y a los restantes precandidatos del Partido Justicialista, sino también a sus propios afiliados y ciudadanos independientes que tengan interés en elegir a alguno de los postulantes. **Ello es así porque se afectaría al propio partido político que quedaría sin candidatos y fuera de la contienda electoral más importante de la vida institucional del país;** cuestiones que si bien exceden el marco de lo analizable en estas actuaciones, no pueden dejar de destacarse.

**Dejar para más adelante lo atinente a la legalidad del sistema de múltiples fórmulas, para cuando se presente el momento del cumplimiento de los distintos pasos electorales, tal como lo propone el Ministerio Público, sería una trampa para los candidatos en razón de que quedarían fuera del proceso eleccionario, ya que no podrían cumplir con las exigencias de las normas electorales.**

Históricamente no se han registrado antecedentes similares. Si bien suele mencionarse, a modo de comparación, que en la Elección Nacional llevada a cabo el 23 de febrero de 1958, la Unión Cívica Radical se presentó con dos fórmulas de candidatos a presidente y vicepresidente de la Nación, cabe destacar, sólo a modo de mayor abundamiento, que en aquella oportunidad una fracción del Partido UCR se dividió, abrió su registro de afiliados y solicitó su personería e inscripción ante la Justicia Electoral.

Lo hizo con el nombre de Partido Unión Cívica Radical, de ese modo a partir del 15 de febrero de 1957, coexistieron dos agrupaciones independientes entre sí que se disputaron la legitimidad y, consecuentemente, el derecho a utilizar la denominación Unión Cívica Radical. Intervino la Justicia Electoral e impuso a ambas agrupaciones la obligatoriedad del uso de un aditamento en virtud de lo dispuesto por el Estatuto de los Partidos Políticos —vigente en ese momento—. Finalmente en la Elección Nacional se presentaron dos partidos políticos distintos con sus respectivas fórmulas: Unión Cívica Radical «del Pueblo» y Unión Cívica Radical «Intransigente».

Corresponde agregar, que posteriormente fueron sancionados el Código Electoral Nacional y la ley que regula los partidos políticos —23.298—, ambos vigentes actualmente con sus modificaciones.

Cabe resaltar, que de conformidad a lo que surge del acta del Congreso Nacional Justicialista, obrante a fs. 116/122, la autorización brindada a los candidatos puede interpretarse de dos maneras:

1. Que se encuentran autorizados —a pesar de ser afiliados al Partido Justicialista— a participar de la Elección Nacional siendo candidatos de cualquier otro partido político o Alianza Electoral —sin la intervención del Partido Justicialista— es decir que por ello no serían expulsados del Partido Justicialista o no les cabría sanción alguna.
2. Que se encuentran autorizados —en nombre del Partido Justicialista— a efectuar «acuerdos electorales» con otras agrupaciones políticas: y en este caso, no surge claro del acta del Congreso si la autorización brindada a los candidatos sería para conformar Alianzas Electorales en los términos del artículo 10 de la ley 23.298.

Solicitada la correspondiente aclaración al Sr. Apoderado partidario, Dr. Landau, éste manifestó a fs. 194/195 que ha sido la voluntad del Congreso Nacional Justicialista delegar: «...en cada uno de los precandidatos la conformación de alianzas electorales en los términos del artículo 10 citado supra, para ostentar la representación partidaria y no producir colisión con la legislación vigente», **es decir, se delegó en los candidatos la facultad originaria del Partido Justicialista de conformar alianzas electorales.**

**El Congreso partidario ha resuelto que el Partido Justicialista no vaya por sí, sino formar parte de tres Alianzas Electorales distintas y autorizar a los tres precandidatos a conformarlas en nombre de la agrupación** —tal como ha aclarado el Sr. Apoderado Partidario—.

Dada tal circunstancia, en principio, no existiría ningún impedimento legal para que un partido político pudiera integrar tres alianzas electorales distintas, pues al conformarse la misma, el partido pierde su identidad para transformarse en una entidad de carácter transitorio —Alianza—.

Esta debe presentar su propia acta de fundación y constitución y su propia plataforma electoral y de declaración de principios y, si así ha sido resuelto por el Congreso Nacional del Partido Justicialista, por considerarlo políticamente conveniente, tal decisión se encuentra comprendida en el *status libertatis* del partido.

Cabe agregar, que **con esta decisión el Congreso Nacional ha resuelto dividir el caudal de votos de su partido e impedir la participación directa del Partido Justicialista como tal, en la Elección Nacional, pues la única**

**posibilidad de participación que tendrá es a través de la conformación de estas Alianzas Electorales.**

Ninguna norma impide en principio, que un partido político pueda conformar distintas Alianzas pues las dificultades analizadas precedentemente que impedían que el partido por sí, presentara tres candidatos quedarían legalmente superadas.

Así, no existiría perjuicio para las demás agrupaciones políticas toda vez que no existiría desigualdad de oferta electoral en el cuarto oscuro, por tratarse de tres Alianzas distintas, con nombres y números diferentes y que llevarían sus propios candidatos.

**Es más, el resto de las agrupaciones que participen de la elección nacional, difícilmente se opondrán, pues se verían favorecidas, toda vez que el caudal de votos que originariamente pertenecería al Partido Justicialista, quedaría fraccionado en tres, atento a que cada una de estas alianzas computará para sí, los votos obtenidos.**

Así también, quedaría superada la dificultad que impone el artículo 64 del Código Electoral Nacional, toda vez que se evitaría cualquier confusión en el electorado por tratarse, como se dijo, de tres agrupaciones inconfundibles entre sí, que llevarán boletas con distintos nombres, número, características y candidatos.

Igualmente, cada una de estas Alianzas podrá contar con su apoderado partidario, sus propios fiscales generales y fiscales de mesa, para la efectiva realización de todos los actos y del control del comicio y escrutinio. Ello así por tratarse del procedimiento común a todas las Alianzas Electorales que se conforman para cada elección.

Por último, atento a lo manifestado por el Dr. Landau, en la aclaración requerida por este Tribunal y que obra agregada a fs. 194/195, ha quedado establecido que ningún impedimento habrá para que cada uno de los candidatos autorizados, integren la alianza electoral con el partido que les plazca, pues ninguna limitación ha impuesto el Congreso más que el compromiso a «...sostener los principios básicos de la doctrina justicialista: la soberanía política, la independencia económica y la justicia social como base programática de gobierno».

En consecuencia, el Sr. apoderado como mandatario de lo resuelto por el Congreso, se limitará únicamente a prestar la conformidad para la constitución de cada una de estas formaciones transitorias, sin poder objetar —salvo por el respeto a los mencionados principios— la libertad de los candidatos de conformar la alianza con cualquier agrupación política reconocida, concretado lo cual, cada una de éstas podrá designar su propio apoderado y manejarse como agrupación independiente del Partido Justicialista.

Con respecto al uso de emblemas, símbolo y nombres —atributo exclusivo del Partido Justicialista—, esta cuestión deberá ser resuelta en el seno del partido o en su defecto será la Junta Nacional Electoral la que, en su oportunidad evaluará tales circunstancias en virtud de lo establecido por el artículo 64 del C.E.N.

Finalmente, a criterio de este Tribunal y para hacer aplicable esta situación tan novedosa —la conformación por un partido de tres alianzas electorales distintas— restaría solamente definir la cuestión de la distribu-

ción de fondos partidarios, a los fines de evitar posteriores planteos o cuestionamientos que pudieran interferir en el normal desarrollo del proceso de reconocimiento de alianzas, teniendo en cuenta los plazos previstos por el cronograma de la Elección Nacional.

Al respecto, cabe destacar, que del Acta del Congreso Nacional Justicialista —obranste a fs. 116/122— y respecto de la distribución de fondos, surge que se ha resuelto disponer que: «...la autoridad partidaria pertinente asignará los recursos financieros, que legalmente correspondan al Partido Justicialista Orden Nacional en forma equitativa entre los candidatos autorizados que participen representando al mismo. Igual temperamento deberá seguirse respecto de los espacios en los medios de radiodifusión y aportes estatales para la impresión de las boletas electorales...» (el subrayado me pertenece).

Solo resta entonces resaltar que no surge claro de la mencionada acta qué «principio de equidad» se aplicará, si algún sistema diferente de los comúnmente utilizados, si la división por partes iguales, o por votos obtenidos, y de ser este último caso, qué criterio de distribución se adoptará respecto de los fondos que perciba el partido político para campaña o para la impresión de boletas —que obviamente serán recibidos con anterioridad a obtener los resultados de la elección—.

Atento a ello, y teniendo en consideración lo establecido por el artículo 2 de la ley 25.611 —incorporado al artículo 10 de la ley 23.298— que dispone: «Al solicitar su reconocimiento las alianzas deberán presentar un acuerdo suscripto por los partidos que la integran, en que se establezca la forma en que se distribuirán entre ellos, los aportes públicos para el financiamiento de los partidos y de las campañas. **La falta de presentación del acuerdo implicará, previa intimación, el rechazo de la solicitud de reconocimiento**»; resulta oportuno —a efectos de evitar futuros conflictos que pudieran derivar en el entorpecimiento del normal desarrollo del proceso de reconocimiento de alianzas—, requerir al Partido Justicialista, que con anterioridad al fin del plazo previsto por el cronograma electoral nacional para dicho reconocimiento, haga saber el modo en que se distribuirán los fondos partidarios, de campaña y de impresión de boletas, a los efectos de que, en forma previa, se conozca la distribución de fondos, que deberán presentar cada una de las alianzas electorales que solicite su reconocimiento.

Ello así, porque cada una de las fórmulas deberá tener al momento de solicitar el reconocimiento de su alianza, la certeza de los fondos con que cuenta —que provendrán del Partido Justicialista— para la confección de sus boletas o la realización de su campaña, ello sin perjuicio de los fondos que cada una de las alianzas perciban por los demás partidos que las integren.

Por último, como colofón para que no quede la menor duda, y con referencia al dictamen fiscal, cabe hacer la siguiente observación: Los Sres. Fiscales Electorales expresan que «la Constitución Nacional en sus artículos 94/98 habla de fórmulas y la ley de Partidos Políticos y el C.E.N. no establecen el número de candidatos que un partido puede presentar» y esta Magistrada sostiene que se equivocan en sus apreciaciones, porque no han tenido en cuenta o considerado lo establecido por los artículos 62, 64, 55,

56, entre otros del Código Electoral de la Nación y 10 de la ley 23.298, normas que reglamentan e interpretan la Carta Magna, y que constituyen los fundamentos de este fallo.

b) Por otra parte, tampoco resulta aceptable que el Congreso partidario delegue en otro organismo —como una comisión— la designación de la fórmula para los comicios de presidente y vicepresidente de la Nación, que fueran fijados para el próximo 27 de abril, dejando de lado a los otros candidatos, quienes ya han efectuado todos los actos necesarios prescriptos por la Carta Orgánica Partidaria y por la legislación electoral —en tiempo oportuno— para someterse a la voluntad de los afiliados del Partido Justicialista y de los ciudadanos independientes, es decir, de las elecciones internas.

**Si se aprobara tal método de elección de candidatos, a menos de un mes de oficialización de candidaturas (08/03/2003) significaría proscribir a las fórmulas de los precandidatos a presidente y vicepresidente que cumplieron —tal como se dijo— con los requisitos electorales para presentarse en las elecciones internas que se habían convocado.**

Tal situación no resulta aceptable ni siquiera esgrimiendo los argumentos utilizados por el Sr. Apoderado partidario que ha sostenido, «En dicho cuerpo... (el Congreso) ...se encuentran representados cada uno de los distritos del país, y esa representación ha surgido de elecciones internas directas e indirectas... Vale decir que todo el cuerpo electoral de afiliados... se encuentran representados allí, y nada más democrático que la libre deliberación de los órganos del partido».

Es un principio ampliamente conocido, que los partidos políticos son organizaciones de derecho público no estatal, necesarios para el desenvolvimiento de la democracia representativa y, por tanto, instrumentos de gobierno cuya institucionalización genera vínculos y efectos jurídicos entre los miembros del partido, entre éstos y el partido en su relación con el cuerpo electoral.

**Ahora bien, es evidente que no cumple su papel para el desenvolvimiento de la democracia representativa si la agrupación política no practica su democracia interna, y si sólo se limita a designar compulsivamente a la fórmula de candidatos por medio de sus autoridades o delegando ello en una comisión de notables, sin la participación democrática y masiva, sin restricciones, de su electorado.**

No cabe ninguna duda que es un contrasentido que altera absolutamente el sentido común o la lógica que debe aplicarse, porque la prédica es de adentro hacia afuera.

La designación por el Partido Justicialista de candidatos para la fórmula presidencial a presentarse en las próximas Elecciones Nacionales, ya sea por medio del Congreso Nacional Partidario o por una Comisión —aunque la suspensión de las elecciones internas obligatorias sea por única vez, conforme surge del acta del Congreso— viola la democracia interna del partido político, que tiene garantía constitucional después de la reforma de 1994. En efecto, la democracia **dentro de la agrupación política se encuentra amparada en el artículo 38 de nuestra Carta Magna**, y que refiriéndose a los partidos políticos enfatiza que «garantiza su organiza-

ción y **funcionamiento democrático...**» (lo subrayado y resaltado le pertenece). Y esta garantía constitucional ha sido destacada por la Excma. Corte Suprema de la Nación, quien tiene dicho: «Los partidos políticos son instituciones fundamentales del sistema democrático, libre en su creación y en el ejercicio de sus actividades, y cuya organización, **funcionamiento democrático**, y competencia para la postulación de candidatos a cargos públicos garantiza la propia Constitución» (lo subrayado y resaltado le pertenece). (Autos: Partido Justicialista - Distrito Nenquen - s/ presentación suma de candidatos boletas PJ. - UCD. Tomo: 319 Folio: 1645 Democracia. Elecciones. Magistrados: Moliné O'Connor, Favt. Boggiano, López, Vázquez. Abstención: Nazareno. Belluscio, Menacchi, Bossert. 20/08/1996).

**Resulta notorio que esa actitud rígida del partido, que no admite el desacuerdo interno, que suprime la competencia eliminando a la oposición, como medio de llegar al poder, vulnera flagrantemente la Constitución Nacional.**

En ese sentido, la doctrina ha expresado, que «...**si no se consulta la voluntad del afiliado, los candidatos nominados no tendrán legitimidad, desvirtuándose así el sistema de partidos, al trasladarse la función de intermediación política a un pequeño grupo, el cual inevitablemente tiende a confundir sus propios intereses con los del partido y aun con los del país...**» (*Manual de la Constitución Argentina*, Miguel A. Ekmekdjian, Edit. Depalma, pág. 177).

Al respecto han sostenido los Sres. Fiscales Electorales: «...entendemos que la decisión del punto 8º, que faculta a la Comisión de Acción Política “ampliada” a seleccionar la fórmula que represente al Partido Justicialista en las referidas elecciones, excede la representación que los afiliados confieren a los Congresales en el marco de las facultades de representación que la C.O.P. otorga, constituyendo una delegación que desvirtúa el concepto de representación democrática, contrariando el principio de democracia interna de los partidos políticos que consagra el artículo 38 de la C.N. al eliminar la competencia que presupone la amplia participación y votación de los congresales quienes expresan, por su modo de elección las distintas corrientes de opinión —mayoritarias y minoritarias— que integran la vida partidaria, tal como puede apreciarse en la redacción del acta...»

Asimismo, con **relación al artículo 38 de la Constitución Nacional**, y en particular respecto del alcance del término «garantiza», la doctrina especializada ha sostenido que las garantías deparadas por la Carta Magna proyectan hacia el interior de los partidos el mismo conjunto de pautas, que ellos tienen que acoger y a las que deben atenerse en su organización y en su actuación. Así, «lo garantizado» también implica, para los partidos, el deber de dar recepción a todas las pautas cubiertas por las garantías.

En resumen, estamos frente a garantías «para» la democracia, tanto dentro de los partidos como en su actividad hacia afuera, es decir **que la democracia que la Constitución garantiza, debe ser intra y extrapartidaria**. (Conf. Bidart Campos, *Manual de la Constitución Reformada*, tomo 2, pág. 265/266).

Dice el Dr. Petracchi que «El afianzamiento de las formas democráticas exige, como condición ineludible, que los partidos políticos se fortalezcan y

## Sección documental

consoliden en su irremplazable rol de servir de intermediarios entre los individuos y el poder, entre el legislador y el pueblo» (Autos: Ríos, Antonio Jesús. Tomo: 310 Folio: 819 Democracia. 22/04/1987), y **es notorio, sin la menor duda, que los partidos se fortalecen cuando son democráticos internamente.**

c) Con respecto a la nulidad solicitada por los accionantes respecto de lo resuelto por el Congreso Nacional del Partido Justicialista.

Tal como se dijo al resolver la medida cautelar, resulta indispensable poner de resalto que no escapa al conocimiento de la suscripta el principio del *status libertatis* que debe primar en las cuestiones que hacen a la vida interna de toda entidad partidaria —garantía plasmada expresamente en la Constitución Nacional a partir del año 1994—, resultando que excede la función jurisdiccional sustituir a los órganos partidarios en las atribuciones que le son propias.

Siempre a la luz de ese principio rector, corresponde tener presente que si bien los partidos políticos son las instituciones fundamentales del sistema democrático, su libertad de organización y su funcionamiento democrático no son irrestrictos, pues encuentran límite en la Constitución Nacional —que en su **artículo 38**, expresamente reza: «...Su creación y el ejercicio de sus actividades son libres dentro del respeto a esta Constitución...»— y en los derechos individuales, los cuales no pueden ser conculcados.

Esta violación de derechos individuales de los accionantes, efectivamente ha sido llevada adelante por el Congreso Nacional Justicialista realizado el 24 de enero ppdo., tal como ha quedado demostrado precedentemente.

Como ya se dijo, **autorizar a tres fórmulas de candidatos en representación de un mismo partido político**, de conformidad a la legislación electoral vigente, **resulta de imposible efectivización al momento de realizarse la Elección Nacional el próximo 27 de abril.**

Por otra parte, **la opción de proclamar directamente la fórmula a través de una Comisión excede ampliamente las facultades de representación que la Carta Orgánica otorga a dicho órgano**, en consecuencia, la flagrante violación de las mencionadas garantías de raigambre constitucional, habilitan esta vía, y hacen justiciable la cuestión planteada, en consecuencia este Tribunal desde ya adelanta, que ha de declarar la nulidad de lo resuelto por el Congreso Nacional Justicialista al respecto.

Cabe agregar, que la cita que formula el Ministerio Público con respecto al *status libertatis* en los autos «Pepe, Lorenzo s/suspensión convocatoria Congreso Nacional Justicialista del 17/7/98», no es aplicable al caso que nos ocupa, pues solo se refería a defectos por cuestiones formales.

Distinta es la situación que se analiza, pues aquí no se encuentra cuestionada la convocatoria, ni las acreditaciones, ni el quórum, ni la sesión en sí, sino que lo que se discute es la **legalidad** de las decisiones adoptadas por el Congreso, que como ha quedado demostrado precedentemente resultan claramente violatorias de la normativa vigente en materia electoral.

Al respecto ha sostenido la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación en fallo «Partido Conservador Popular Orden Nacional» 318-920 que: «El alcance de la intervención de la Corte en la vida interna de los partidos políticos está dado por el **restablecimiento de la legalidad...**» (el

resaltado le pertenece) y este no es más que el límite que se le impone al *status libertatis* de los partidos políticos, límite que no es otro que el respeto a la Constitución Nacional y su legislación reglamentaria, que se ha transgredido y se restablece mediante lo aquí decidido.

d) La realización de elecciones internas en el seno del Partido Justicialista para postular candidatos a presidente y vicepresidente de la Nación para el período 2003-2007, tiene como antecedente lo acontecido a nivel nacional.

En efecto, el Poder Ejecutivo Nacional, mediante Decreto no. 1399/2002, del 5 de agosto de 2002, estableció que la Elección Nacional para elegir presidente y vicepresidente de la Nación para el período mencionado precedentemente, se realizaría el 30 de marzo de 2003, mientras que la eventual segunda vuelta se llevaría a cabo el 27 de abril de 2003.

Con fecha 19 de junio de 2002, se sancionó la ley 25.611 que en sus artículos 4° y 7° estableció la obligatoriedad de la realización de elecciones internas abiertas y simultáneas en el seno de los partidos políticos.

Cuestionada judicialmente dicha norma fue declarada inconstitucional en su artículo 7° en primera instancia, al igual que sus decretos reglamentarios, y luego la Cámara Nacional Electoral confirmó el 15 de diciembre como fecha para hacer efectivo el mecanismo de selección de candidatos —Ley 25.611 y disposiciones reglamentarias—.

Posteriormente, mediante Decreto no. 2356/02, el Poder Ejecutivo Nacional modificó el cronograma electoral nacional al establecer como nuevas fechas para elegir presidente y vicepresidente de la Nación el 27 de abril y el 18 de mayo de 2003, para la primera y segunda vuelta electoral respectivamente.

Puesto a consideración del Congreso de la Nación, mediante ley 25.684, se establecieron iguales fechas para la Elección Nacional, que la fijada por el Poder Ejecutivo, es decir 27 de abril y 18 de mayo de 2003 y como disposición transitoria se suspendió la aplicación de la ley 25.611 —con excepción de los artículos 2° y 5°— para las elecciones de renovación de mandatos de presidente, vicepresidente y legisladores nacionales, que vencen durante el año 2003.

Tal como surge del expediente del Partido Justicialista —Orden Nacional— s/personería”, los antecedentes relativos a la realización de elecciones internas en el seno del Partido Justicialista se remontan inicialmente a la ley 25.611 y sus decretos reglamentarios que finalmente establecieron como fecha para la realización de elecciones internas partidarias el 15 de diciembre de 2002.

En el ámbito partidario, el Congreso Nacional realizado el 29 de octubre de 2002, se resolvió suspender las elecciones internas convocadas para el 15 de diciembre de 2002 y establecer como nueva fecha el 19 de enero de 2003.

Al ser tal Congreso cuestionado, y existiendo una resolución judicial se resolvió, la convocatoria a un nuevo Congreso Extraordinario, que ratificara lo actuado por el anterior, realizándose este nuevo Congreso Nacional del Partido Justicialista, el 5 de noviembre de 2002.

## Sección documental

Dicho Congreso —5/11/02— dejó sin efecto esta convocatoria a elecciones internas para elegir candidatos a presidente y vicepresidente de la Nación y fijó el 19 de enero de 2003 como nueva fecha para la realización de elecciones internas; designándose además una nueva Junta Electoral a tales efectos.

La nueva Junta Electoral posteriormente suspendió el cronograma, ante lo cual, el Plenario del Consejo Nacional del Partido Justicialista resolvió postergar la elección fijando una nueva fecha para que se desarrollara la elección interna fijada por el Congreso, esta vez para el 23 de febrero de 2003.

Sin embargo, la Junta Electoral del Partido Justicialista desconoció la nueva fecha fijada por el Consejo Nacional Justicialista.

Posteriormente, con fecha 15 de enero de 2003, el Dr. Norberto Oyarbide resolvió en autos «Giacosa, Luis R...» **«Hacer saber al Partido Justicialista que deberá arbitrar los medios necesarios tendientes a llevar a cabo la elección interna partidaria a los efectos de la selección de candidatos que representaran al partido en los comicios del 27 de abril de 2003, conforme los plazos que rige la ley 25.684 y el Código Electoral Nacional».**

Finalmente, el Congreso Nacional del Partido Justicialista realizado el **24 de enero** del corriente año resolvió **dejar sin efecto:** «a) las convocatorias a elecciones internas para elegir candidatos a presidente y vicepresidente de la Nación y autoridades partidarias y los actos consecuentes dispuestos en los congresos nacionales del Partido Justicialista de fechas 29/10/01 (realizado en Parque Norte) y 5/11/02 (realizado en el Club Obras Sanitarias); b) las convocatorias a elecciones internas para elegir candidatos a presidente y vicepresidente de la Nación y autoridades partidarias dispuestas por el Consejo Nacional del Partido Justicialista de fechas 17 de diciembre y 27 de diciembre de 2002, para el día 23 de febrero de 2003; c) todos los actos del proceso electoral interno efectuados por la Junta Electoral partidaria a fin de llevar a cabo dichas elecciones».

En el citado proceso de elecciones internas —que como se ha visto ha ido cambiando las fechas establecidas por los distintos órganos en reiteradas oportunidades hasta llegar a la suspensión— dos de las fórmulas ya se encontraban presentadas ante la Junta Electoral, (Menem - Romero y Rodríguez Saa - Posse) y habían sido tenidas por válidas por el propio Congreso, cumpliendo con todos los requisitos exigidos por la Carta Orgánica y la legislación electoral en tiempo y forma.

La Junta Electoral del partido contaba con los padrones de afiliados e independientes de los distintos distritos electorales del país, enviados por los Juzgados Federales con competencia electoral y entregados en término por el Tribunal a cargo de la suscripta.

Y ya se habían realizado diversos actos por la citada Junta para llevar adelante las elecciones internas. Como resultado en la práctica y es de conocimiento público, el proceso electoral fue dilatándose hasta llegar a su suspensión.

Todos éstos han sido los antecedentes de este controvertido proceso electoral interno que obligó a la suscripta incluso a designar un veedor judicial para tratar de zanjar las diferencias y lograr el consenso necesario.

**Esta Magistrada considera que los partidos políticos como instituciones fundamentales del sistema democrático, deben ajustar su organización y su actuación para garantizar hacia «adentro» de su seno los**

mismos postulados que nuestra Carta Magna les garantiza; ello así porque los principios de representatividad y de la democracia, deben respetarse dentro del partido para luego trascender al Estado.

Distinta es la situación cuando no existe desacuerdo interno en el seno del partido; pero si existen diferentes posiciones, resulta al menos contradictorio —teniendo en cuenta que los partidos políticos según la Constitución Nacional son las «instituciones fundamentales del sistema democrático»—; desvirtuar este sistema democrático, prescindir de la voluntad de los afiliados y de los ciudadanos independientes y arrogarse —algunos— la facultad de elegir los candidatos, suprimiendo así la competencia para, por ese medio, llegar finalmente al poder.

Corresponde entonces dejar claramente sentada la posición de este Tribunal, en cuanto considera que dadas las situaciones descriptas precedentemente, en esta oportunidad, el Congreso ha actuado fuera del marco de legalidad y contrariado preceptos constitucionales.

Sin embargo, cabe tener en consideración que el Sr. Presidente de la Junta Electoral del Partido Justicialista —a fs.147— al ser preguntado en la audiencia realizada, en qué condiciones se encuentra el Partido Justicialista en relación a la próxima Elección Nacional manifestó:

«La Junta entiende hoy, proyectando las distintas decisiones que provengan de la política y la justicia y con los tiempos que ello demandaría, que la elección interna es técnicamente imposible de realizar de manera tal que puedan ser inscriptos los candidatos el 8 de marzo, que es la fecha que de acuerdo al cronograma, los partidos tendrían que estar presentando sus candidatos.»

Por otra parte, conforme surge del escrito acompañado por el Sr. Veedor Judicial —Dr. Ramón Ruiz—, obrante a fs. 203 de las presentes, resulta materialmente imposible cumplir con un cronograma electoral para comicios internos, teniendo en cuenta que el 8 de marzo vence el plazo para solicitar la oficialización de listas de candidatos.

Asimismo, esta Magistrada, contando con la experiencia de haber llevado adelante más de diez procesos electorales, se halla en condiciones de afirmar que encontrándonos a menos de un mes de la fecha establecida por el cronograma de la Elección Nacional para registrar candidatos, resulta materialmente imposible llevar adelante un proceso electoral de estas características, lo que surge del simple cotejo de los plazos legales establecidos para efectuar los distintos actos que requiere la organización de una elección, y ello sin contar las posibles impugnaciones y planteos judiciales que pudieran derivarse una vez culminada la interna.

Por las razones esgrimidas, este Tribunal adelanta desde ya que dejará sin efecto la realización de las mismas, sin perjuicio de considerar que el Congreso Nacional Justicialista —respecto de la suspensión de las elecciones internas—, en esta oportunidad, ha actuado fuera del marco de legalidad y contrariado preceptos constitucionales.

Tal decisión se sustenta en la imposibilidad material de llevar adelante un proceso electoral interno, sin que esto implique una afectación al cronograma nacional o en su caso, privar de participación a los candidatos del Partido Justicialista en la Elección Nacional, o a los afiliados o ciudadanos independientes del derecho de elegir como candidato a presidente a cualquiera de ellos.

## Sección documental

Resolver lo contrario, sería causar un perjuicio aún mayor al ya producido, teniendo en cuenta que existe otra salida legalmente posible, **que sería, como se ha dicho precedentemente, perjudicial únicamente para el Partido Justicialista —en términos de fraccionamiento de su caudal electoral—, como es la posibilidad de que todos los candidatos conformen Alianzas Electorales** distintas, con lo cual se garantiza la participación en la Elección Nacional de todas las fórmulas, entre ellas la de los accionantes.

En consecuencia, y por las razones expuestas corresponde y así;

### RESUELVO:

- I. DEJAR SIN EFECTO LAS ELECCIONES INTERNAS PARA ELEGIR CANDIDATOS A PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE DE LA NACIÓN PARA EL PERÍODO 2003-2007 EN EL PARTIDO JUSTICIALISTA, ATENTO A LA IMPOSIBILIDAD MATERIAL DE LLEVAR A CABO LAS MISMAS TENIENDO EN CUENTA EL CRONOGRAMA VIGENTE PARA LA ELECCIÓN NACIONAL.
- II. CONFIRMAR LO DISPUESTO POR EL CONGRESO NACIONAL JUSTICIALISTA REALIZADO EL 24 DE ENERO DE 2003, EN CUANTO A LA DELEGACIÓN DE LA FACULTAD DE CONFORMAR ALIANZAS ELECTORALES EN LOS TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 10 DE LA LEY 23.298 EN NOMBRE DEL PARTIDO JUSTICIALISTA, EFECTUADA EN FAVOR DE LOS CANDIDATOS CARLOS SAÚL MENEM, NÉSTOR KIRCHNER Y ADOLFO RODRÍGUEZ SAA.
- III. DECLARAR LA NULIDAD DE LO DISPUESTO POR EL MENCIONADO CONGRESO NACIONAL JUSTICIALISTA, EN CUANTO A LA DESIGNACIÓN DIRECTA DEL CANDIDATO A PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE DEL PARTIDO JUSTICIALISTA Y TODO LO ALLÍ DISPUESTO EN RELACIÓN A TAL PROCLAMACIÓN, DE CONFORMIDAD A LO ESTABLECIDO EN LOS CONSIDERANDOS PRECEDENTES.
- IV. INTIMAR AL PARTIDO JUSTICIALISTA ORDEN NACIONAL PARA QUE EN EL TÉRMINO DE CINCO DÍAS DE NOTIFICADA LA PRESENTE HAGA SABER EL MODO EN QUE SE DISTRIBUIRÁN LOS FONDOS PARTIDARIOS, DE CAMPAÑA Y DE IMPRESIÓN DE BOLETAS, A LOS EFECTOS DE TENERLO PRESENTE EN FORMA PREVIA AL ACUERDO DE DISTRIBUCIÓN QUE DEBERÁN PRESENTAR CADA UNA DE LAS ALIANZAS ELECTORALES QUE SOLICITEN SU RECONOCIMIENTO.
- V. TENER PRESENTE LA RESERVA DEL CASO FEDERAL EFECTUADA.
- VI. EXTRAER TESTIMONIOS Y REMITIR A LA CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES A LOS EFECTOS QUE DESINSACULE EL TRIBUNAL QUE DEBERÁ ENTENDER EN LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO DE DESOBEDIENCIA —ARTÍCULO 239 C.P.—

NOTIFÍQUESE CON HABILITACIÓN DE HORAS INHÁBILES, REGÍSTRESE Y OPORTUNAMENTE ARCHÍVESE.

*María Servini de Cubría, Juez Federal  
Ante mí; Ramiro González, Secretario Electoral*

*En 11 del mismo se libraron ocho (8) cédulas. Conste.-  
Ramiro González, Secretario Electoral*

*En 12 del mismo se notificó al Sr. Fiscal Electoral. Conste.-  
Ramiro González, Secretario Electoral*

