------ En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los nueve días del mes de abril del año dos mil once, reunido en Acuerdo el Superior Tribunal de Justicia con la Presidencia a cargo del Dr. Jorge PFLEGER y asistencia de los Dres. José Luis PASUTTI, Alejandro Javier PANIZZI, Fernando Salvador Luis ROYER, Daniel REBAGLIATI RUSSELL y Raúl Adrián VERGARA, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"L. M. – Apoderado General del Partido Justicialista s/ Recurso c/ Resolución N° 68/11 T.E.P"** (Expte. FN° 22.273 – F° 35 – Año 2011 – Letra L) y teniendo en cuenta el sorteo practicado a fs. 58, correspondió el siguiente orden para la emisión de los votos: Alejandro Javier Panizzi, José Luis Pasutti, Daniel Rebagliati Russel, Fernando Salvador Luis Royer, Raúl Adrián Vergara y Jorge Pfleger**.**----------

------ Acto seguido, se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es procedente el recurso impetrado?; SEGUNDA: ¿Qué fallo debe dictarse?.----------

------ **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. **Alejandro Javier Panizzi** dijo: ----------

------ **1.** El apoderado del Partido Justicialista, don L. M., –con el patrocinio jurídico del los doctores E. K. y R. L.– acudió a este Superior Tribunal de Justicia y pidió que revoque la Resolución Nº 68 del 28 de marzo de 2011 del Tribunal Electoral de la Provincia del Chubut, que declaró la nulidad de las elecciones celebradas el 20 de

///

marzo de 2011, concernientes a la Mesa de Electoras Nº 1038, Sección Electoral Nº 11, Departamento de Florentino Ameghino, Circuito Nº 67, Camarones.----------

------ Solicitó se revoque la nulidad decretada otorgando plena validez a la urna cuestionada conforme fuera escrutada. Luego de referirse a la competencia de este Tribunal para entender en autos y de reseñar los antecedentes, expresa – en el pto. III titulado “Fundamentación”- que el art. 114 inc. 3 de la ley electoral debe interpretarse en conjunción con el art. 118 del mismo cuerpo legal.----------

------ Entiende que existe un evidente error de hecho en la documentación al no consignarse, en el acta de comicio, la totalidad del número de votos no válidos. Relata que en el telegrama electoral si bien no consta el número de votantes, el instrumento que adquiere plena validez y prima sobre toda la otra demás documental, es el escrutinio de mesa y en este sí consta el número de votantes.----------

------ Aduce que se está ante una supuesta nulidad por la nulidad misma, por vicios exclusivamente formales que en nada afectan al resultado de la votación, al quedar demostrado –dijo- que los votos válidos en su totalidad obran en poder del Tribunal y fueron remitidos por las autoridades de mesa.----------

------ Acota que efectuado el procedimiento del art. 118 de la L.E., no es posible decretar la nulidad de la urna. Señala que es obvio que, abierta la urna 1038 y efectuado el escrutinio, es incompatible su declaración de

nulidad pues ésta, de carácter relativo, fue convalidada.----------
---

------ Reserva caso federal.----------

------ A fs. 42/46 vta. luce agregada la contestación que efectuara la alianza transitoria FRENTE PARA LA VICTORIA, a cuyos argumentos me remito en honora a la brevedad.----------

------- **2.** En la urna de la Mesa de Electoras Nº 1038, cuya nulidad decretó la Resolución Nº 68 del Tribunal escrutiñador de la Provincia del Chubut (28 de marzo de 2011), se verificó había veinticuatro sobres menos que la cantidad de personas que votaron, conforme al certificado de escrutinio. Votaron doscientos dieciocho ciudadanas y se contaron ciento noventa y cuatro sobres.----------

------ La situación planteada en este recurso es virtualmente idéntica a que resolvió muy poco tiempo antes este Superior Tribunal de Justicia en los autos **"PARTIDO JUSTICIALISTA s/ Recurso c/ Resolución Nº 66/11 T.P.E"** (Expte. Nº 22.270 – P – 2011), Sent. Nº 03/2011 S.R.O.E. Por ello, la solución que propicio será la misma a la que se juzgó en la causa citada, a cuyos fundamentos, por brevedad, remito.----------

------ En resolución, el recurso será rechazado. Es lo que postulo al pleno. **VOTO ASÍ**.- ----------

///

------ **A IGUAL CUESTIÓN** el Dr. **José Luis Pasutti** dijo: ----------

------ La reseña de la causa ha sido expuesta adecuadamente por el Ministro preopinante razón por la cual, para evitar repeticiones innecesarias, me remito a ellas.----------

------ En cuanto a la cuestión de fondo, en atención a la similitud con lo tratado en la causa: *"PARTIDO JUSTICIALISTA s/ Recurso c/ Resolución Nº 66/11 T.P.E"* (Expte. Nº 22.270 – P – 2011), como fue advertida por el voto de la mayoría de los miembros de la Junta Electoral Provincial en la resolución recurrida y que hemos resuelto recientemente mediante sentencia N° 03/2011 S.R.O.E, resultan de aplicación los argumentos allí vertidos.----------

------ Debemos tener presente que en este caso en particular se trata del faltante de 22 sobres con lo que se emitieron los votos en la mesa 1038/11 de la localidad de Camarones, entre los contabilizados y los que figuran en el acta de escrutinio, resulta de aplicación los principios vertidos en nuestra Constitución provincial (art. 257) y lo dispuesto en el art. 114 inc. 3 del Código Nacional Electoral que textualmente dice: *"La Junta declarará nula la elección realizada en una mesa, aunque no medie petición de partido, cuando […] Inc. 3) El número de sufragantes consignados en el acta o, en su defecto, en el certificado de escrutinio, difiriera en cinco sobres o más del número de sobres utilizados y remitidos por el presidente de mesa"*.----------

///

------ La situación de hecho planteada queda subsumida, mediante una adecuada hermenéutica, dentro de las normas mencionadas, lo que me lleva a la convicción que lo resuelto por el Tribunal Electoral mediante resolución 68/2011 del T.E.P. es ajustado a derecho y por lo tanto debe ser confirmada. **ASÍ VOTO**.----------

------ **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. **Daniel Rebagliati Russell** dijo: ----------

------ El apoderado general del Partido Justicialista L. M. mediante el escrito que se glosa a fs. 17/22vta y por las razones que expone en su presentación, recurre ante esta instancia extraordinaria con el objeto de solicitar la revocación de la resolución del Tribunal Electoral Provincial (fs. 26/27) que dispuso la nulidad de la votación efectuada en la urna N° 1038 y consecuentemente peticiona se revoque la resolución que declara la nulidad y se otorgue plena validez al escrutinio efectuado.----------

------ Que en la resolución atacada el Tribunal Electoral da como fundamento de su decisión, la circunstancia de haberse constatado –al tiempo de proceder a la apertura de la urna correspondiente- una diferencia aproximada de 20 votos faltantes entre el número de sufragantes y el número de sobres verificados en el interior de la misma, circunstancia que implicaría su invalidez conforme lo dispuesto en el Art. 114 inc. 3 del Código Electoral Nacional, cuya aplicación resulta ser supletoria en el ámbito provincial.----------

///

------ Que el citado Tribunal se remite a los fundamentos que ya ha expresado en ocasión de nulidificar la mesa N° 174.----------

------ Que obviaré consignar aquí las consideraciones que efectuara el recurrente, pues por razones de brevedad me remito a lo expresado en su escrito de presentación. Igual referencia ha de merecer la contestación al traslado que efectúan los apoderados B. M. E. y A. F. V. a fs. 42/46vta de estos obrados.----------

----- La circunstancia que en estos obrados se repita una situación fáctica similar a la planteada en los autos “Partido Justicialista sobre recurso s/ resolución N° 66/11 – TEP” (Expte 22270 – P 2011) me permite remitirme a los fundamentos dados en mi voto. En dicha oportunidad manifesté que la diferencia existente entre la cantidad de sobres (194) y cantidad de votantes según padrón y acta (218), amerita la sanción de nulidad dispuesta en el Art. 114 inc. 3 del CEN, tal como lo ha declarado el Tribunal de la instancia originaria.----------

------ La situación antes expuesta es la que la Corte Suprema de la Nación ha sostenido en los autos “Mendoza” (conf. *Fallos* 331:866) y que este Superior Tribunal ha hecho suyo.----------

------ Por lo hasta aquí expuesto voto por el rechazo del recurso interpuesto y por la confirmación de la nulidad decretada por el Tribunal Electoral. **ASÍ VOTO.**----------

------ **A LA MISMA CUESTIÓN** el Dr. **Fernando S. L. Royer** dijo:

///

------ **I.** Una vez más, convoca la atención de este Superior Tribunal de Justicia en pleno, el remedio deducido por el Apoderado General del Partido Justicialista contra la Resolución N° 68/11 del Tribunal Electoral Provincial, que declaró la nulidad de la elección realizada en la mesa de electores femeninos N° 1038 – Sección Electoral 11 – Florentino Ameghino – Circuito 67 – Camarones.----------

------ El hecho concreto que motivó la invalidación, fue la diferencia de veinte entre los sobres hallados en el interior de la urna y los consignados en el Acta y el padrón de la mesa. Esa irregularidad cuadró, a criterio del TEP, dentro el supuesto fijado por el inciso 3, del artículo 114 del Código Nacional Electoral que impone la declaración de nulidad de la elección de la mesa.----------

------ **II.** Analicé con detenimiento el recurso innominado que dedujo el Apoderado General del Partido Justicialista, y advierto –no sin asombro– que su profusa presentación no manifiesta el agravio concreto que la Resolución 68/11 del T.E.P le ocasionó a esa facción política. Mediante extensos párrafos el quejoso detalló lo sucedido durante el recuento de votos, criticó los argumentos del Tribunal Electoral, brindó su propia interpretación de la norma aplicada, citó profusa jurisprudencia en sustento de su postura pero no señaló en un solo párrafo de todo el escrito cosido a fs. 17/22 vta. el prejuicio concreto que la resolución atacada la habría causado a su presentado. Esa grave falta implicó el incumplimiento de un requisito esencial para la admisibilidad de su ataque.----------

///

------ En anteriores pronunciamiento de este Superior Tribunal de Justicia he señalado que “es requisito de toda expresión de agravios, que la crítica que se efectúe al resolutorio adverso, constituya un cuestionamiento concreto y razonado de las partes que el apelante considere erróneas. No basta a los efectos de conmover los fundamentos del decisorio que se ataca la mera disconformidad, sino que deben darse razones concretas y serias que signifiquen un verdadero ataque directo a la decisión, demostrativas de los errores de hecho y de derecho que la misma pudiere contener. Como el Superior Tribunal de Justicia, con anteriores composiciones, lo señalara, la expresión de agravios constituye una verdadera carga procesal y debe contener un estudio minucioso y preciso de la sentencia apelada, condensar los argumentos y los motivos que demuestran los errores cometidos por el juez, y ello para que el tribunal, además, pueda apreciar en qué puntos y por qué razones el apelante considera perjudicado su derecho". Esto es, el memorial deficiente o incompleto, lleva indefectiblemente a la deserción del recurso” (Conf.: S.D. Nº 51/92 y 7/93, 9 y 14/S.R.E./98, 08/S.R.E./01 y recientemente S.D.01/S.R.O.E/10).----------

------ He sostenido, asimismo, en S.D. N° 22/S.R.E./01, que “…criticar es muy distinto a disentir, lo primero conlleva un ataque directo y pertinente a la fundamentación, tratando de demostrar los errores fácticos o jurídicos que el fallo pudiera contener y la clara demostración del perjuicio, en cambio disentir no significa otra cosa que la mera exposición de que no se está de acuerdo con la sentencia. Así, no

constituye expresión de agravios el disentimiento con la interpretación judicial sin suministrar bases jurídicas a un distinto punto de vista, las generalizaciones o el mero desacuerdo con lo resuelto, las simples consideraciones subjetivas o digresiones inconducentes o carentes de debido sustento jurídico" (conf.: S.D. 28/S.R.E./97 y S.D. 01/S.R.O.E./10).----------

------ No obstante lo expuesto, la gravedad institucional que entraña la situación debatida y la materia sobre la que versa, impone la obligación de tratar los planteos de la quejosa soslayando las deficiencias del libelo obrante a fs. 17/22 vta.----------

------ **III.** Tal como ya me expidiera en la causa "PARTIDO JUSTICIALISTA s/ Recurso c/ Resolución N° 66/11 T.E.P" (Expte. N° 22.270 – F° 33 – Letra P – 2011), revisar la decisión del Tribunal Electoral Provincial implica analizar la razonabilidad de la Resolución N° 68/11, de los argumentos utilizados para declarar la nulidad de la elección realizada en la mesa de electores femeninos N° 1038 – Sección Electoral 11 – Florentino Ameghino – Circuito 67 – Camarones.----------

------ Los hechos que dieron lugar a la nulidad ocurrieron durante el escrutinio definitivo, que sólo pudo ser percibido por los integrantes del Tribunal Electoral Provincial. Fueron ellos quienes contaron los votos, abrieron las urnas, leyeron las actas y certificados, de manera que sus directas percepciones motivaron la decisión atacada, cuyos fundamentos legales deben valorarse en esta instancia.----------

///

------ Es ésta, y no otra, la tarea que debemos llevar adelante como revisores del pronunciamiento atacado, pues el control directo de la urna y toda la documentación perteneciente a la mesa N° 1038 de Camarones así como la contabilización de los sufragios emitidos, fue materia de trabajo en la instancia anterior con directa intervención de quienes luego suscribieron la resolución que anuló esa elección específica.----------

------ Esta íntima relación entre los juzgadores y la prueba tiene asidero en el principio de inmediación, regla jurídica que además se convierte en un vallado insuperable al momento de revisar lo decidido por un magistrado o tribunal inferior, por expreso reconocimiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Casal” (328;3399) donde se consagró la teoría del máximo rendimiento en materia penal, por la cual el tribunal de casación debe inspeccionar y eliminar de la sentencia todos aquellos errores cuya comprobación no dependan de la inmediación.----------

------ La traspolación de esta teoría –y sus limitaciones– a otras ramas del derecho no es una novedad, al respecto Jorge W. Peyrano tiene dicho “…se advierten síntomas de traspolación de lo sostenido en sede penal a sede civil. … La presencia e incidencia del principio del máximo rendimiento se nota en varios sectores del quehacer procesal civil. Es una construcción tendiente a aprovechar todo lo que fuera posible las potencialidades correspondientes de lo actuado en juicio y a hacer rendir en plenitud cada estación procesal” (“El Principio del máximo

///

rendimiento procesal en sede civil".Ateneo de Estudios del Proceso Civil de Rosario. www.elateneo.org).----------

------ **IV.** Bajo estos criterios examiné el fallo impugnado y, adelanto, que el recurso del Partido Justicialista no tendrá acogida favorable. Esto, por cuanto los argumentos recursivos no logran derribar la solidez de los fundamentos que brindó el Tribunal Electoral Provincial para anular la elección realizada en la mesa de electores femeninos N° 1038 de Camarones.----------

------ Para decidir de esta manera, parto analizando el propio inciso 3º del artículo 114 del Código Nacional Electoral que reza lo siguiente: "La Junta declarará nula la elección realizada en una mesa, aunque no medie petición de partido, cuando: 3. El número de sufragantes consignados en el acta o, en su defecto, en el certificado de escrutinio, difiera en cinco sobre o más del número de sobres utilizados y remitidos por el presidente de mesa".----------

------ La Ley, entonces, considera inválida una elección cuando exista una diferencia entre la cantidad de electores que efectivamente emitieron su voto el día de los comicios y el número de sobres que, luego del recuento provisional que deben realizar los presidentes de mesa, junto a los vocales y los Fiscales de cada partido, fueran enviados para el control definitivo.----------

------ Lo que la norma no determina es si esa diferencia debe ser por hallar en las urnas más sobres que el número de votantes efectivos, o

menos sobres que la cantidad total de electores que hubieran sufragado. Y donde la ley no distingue, no corresponde que lo haga el Juzgador.----------

------ El inciso 3, del artículo 114 del Código Electoral Nacional deja en claro que cada sobre representa a cada uno de los electores que concurrieron a votar y expresaron su voluntad, no así las boletas. Por esa razón, impone la declaración de nulidad de la elección en la mesa donde esa discrepancia sea mayor a la tolerable, marcada por el número de cuatro sobres de diferencia.----------

----- Nuestro máximo tribunal federal ha dicho "…que si el legislador – inspirado en la búsqueda de garantizar la efectiva vigencia del principio democrático de la representatividad popular– estableció en los incisos 1, 2 y 3 del artículo 114 solamente tres situaciones específicas en las que corresponde que la Junta declare la nulidad de la elección realizada en una mesa aunque no medie petición de partido, cabe presumir que lo hizo en la convicción de que es únicamente en estos supuestos en que corre peligro la expresión genuina de la voluntad del pueblo a través del cuerpo electoral"(331 Vol I;866).------

------ Y luego expresa "El inciso 3º del artículo 114… se refiere a la hipótesis en la cual no puede atribuirse la emisión de todos los votos a los electores de la mesa porque el número de sufragios es superior al de sufragantes, o bien cuando el número de votos escrutados es menor que el de sufragantes: en todo caso, ambos supuestos deben entenderse

///

referidos a la discordancia entre la cantidad de votos escrutados y la de ciudadanos que los habrían emitido”(331 Vol I;866).----------

------ El artículo 101 del Código Electoral Nacional, establece 5 categorías de votos válido, nulo, blanco, recurrido e impugnado. Estos dos últimos se transforman al finalizar el escrutinio definitivo, en votos válidos o nulos (artículo 112, inciso 6° y artículo 119) circunstancia que no se verificó en el presente caso, contrariando el principio legal establecido, sin importar la circunstancia de que no fueron encontrados ni en la urna (al ser abierta) ni en sobre especial (Ver Fallo 4258/2009 CNE).----------

------ Convalidar esta elección cercada por una irregularidad imposible de corregir, no sólo significaría violentar el régimen electoral sino también la voluntad del electorado. La claridad y certeza que debió guiar el proceso de selección de nuestros representantes provinciales, se vio ensombrecida por el incumplimiento de las reglas impuestas para el recuento de los votos; y hoy, desde esta instancia, esos errores no pueden corregirse.----------

------ **V.** Por todo lo expuesto, entiendo que deberá rechazarse el recurso impetrado por el Partido Justicialista y confirmarse la Resolución N° 68/11 del Tribunal Electoral Provincial.----------

------ **ASI VOTO.**----------

///

------ Resulta oportuno traer a colación la sugerencia hecha a la Legislatura Provincial, en el precedente de este Superior Tribunal de Justicia S.D. N° 03/S.R.O.E./2010, para que en lo inmediato de cumplimiento con el mandato del Art. 256 de la Constitución Provincial, cual es, el dictado de una ley electoral uniforme para toda la Provincia. Allí expuse "…aquí hago propias las palabras de la Corte Suprema, en cuanto a que el dictado de la norma contribuiría a dar mayor seguridad jurídica al establecer pautas de aplicación permanente que aseguren el objetivo constitucional (Fallos 330:4866). Esto en razón a la evidente mora atribuible a dicho Poder del Estado, que a la postre perjudica a quienes contribuyen a sostener el sistema democrático de gobierno".------
---

------ **A IDÉNTICA CUESTIÓN** el Dr. **Raúl AdriánVergara** dijo: --

------ 1. A fs. 17/22 y vta. interpuso el Partido Justicialista, Distrito Chubut, recurso a fin de que se revoque la Resolución Nº 68/11 dictada por el Tribunal Electoral Provincial con fecha 28 de marzo de 2011 por la cual se declaró la nulidad de la mesa de electores femeninos Nº 1038, Sección Electoral 11, Florentino Ameghino, Circuito 67, Camarones.-----
---

------ Conforme sentencia interlocutoria de fs. 29 se concedió el recurso deducido con efecto suspensivo mandando sustanciarlo, y el traslado conferido por el plazo de 48 horas a los Partidos Políticos participantes en la elección fue evacuado exclusivamente por la alianza transitoria Frente Para la Victoria a fs. 42/46 y vta.----------

///

------ 2. Por razones de brevedad procesal me remito a los agravios vertidos por el recurrente a fs. 17/22 y vta. y a las consideraciones expuestas en el escrito de contestación que luce a fs. 42/46 y vta. a fin de abordar de modo directo la cuestión sometida a decisión y destacar que la nulidad dispuesta se debió a la existencia de diferencia aproximadamente de veinte entre los sobres que se encontraban dentro de la urna y los consignados en el Acta y el padrón de la mesa, irregularidad que determinó a criterio de la autoridad electoral, por mayoría, encuadrar dicha nulidad en el supuesto previsto por el inciso 3º del art. 114 del Código Nacional Electoral.----------

------ En este aspecto, reitero lo ya expuesto en los autos “PARTIDO JUSTICIALISTA s/ Recurso c/ Resolución Nº 66/11 TEP” (Expte. N° 22.270 – P – 2011), en cuanto a que debe precisarse que la sanción de nulidad de la elección realizada en una mesa es un acto de extrema gravedad y trascendencia, por lo que en atención a su naturaleza excepcional debe interpretarse de modo restrictivo. Esto es, la anulación de una mesa es de naturaleza excepcional a fin de impedir que la voluntad expresada al momento del acto comicial no quede desvirtuada.----------

------ Pero también que el Código Nacional Electoral establece de modo exclusivo como causales de nulidad las contempladas en sus arts. 114 y 115, sin necesidad de petición las primeras, y a pedido de los apoderados de los partidos las segundas.----------

///

------ En ese direccionamiento, la Cámara Nacional Electoral señaló que la legislación electoral “ ... sólo prevé como causales de nulidad de mesa las contempladas en los arts. 114 y 115 del Código Electoral Nacional, las cuales son taxativas y de interpretación restrictiva (Conf. CNE 1127/91) (CAUSA: “Elecciones internas del “Pach” (Partido Acción Chubutense) del 20-02-94” (Expte. Nº 2378/94 CNE) CHUBUT, FALLO Nº 1701/94 del 14 de marzo de 1994).----------

------ Efectuada tal distinción, en particular con referencia al alcance del art. 114, inciso 3º, del citado ordenamiento tiene dicho la Cámara Nacional Electoral que “no corresponde anular la elección de una mesa cuando el número de incorporaciones indebidas al padrón respectivo en el acto de los comicios, no ha excedido de cuatro” (cf. Fallos CNE Nros. 615/83, 616/83, 168/85, 258/85, 263/85, 488/87, 500/87, 501/87, 1115/91 y 1139/91, entre otros) (CAUSA: “Apoderado de la Alianza Frente Social Entre Ríos tiene futuro s/solicitud de nulidad de mesa Nº 0363 Cto. 0065 –HJEN” (Expte. Nº 3796/03 CNE) – Entre Ríos – (FALLO Nº 3284/2003 del 23 de diciembre de 2003).----------

------ Esta doctrina no resulta aplicable al caso pues la diferencia excede el número de cuatro, sin perjuicio de considerar que esa cifra constituye el límite legal para no encuadrar en la causal de nulidad del inciso 3º del art. 114 del Código Electoral Nacional.----------

------ Asimismo, al aludir ese inciso a la diferencia “en cinco sobres o más” la norma no determina y por ello no cabe distinguir si se alude a un

///

supuesto de mayor o menor cantidad de sobres respecto del total de electores que hubieran sufragado.----------

------ Por eso, resulta confuso el alcance atribuido por la Cámara Nacional Electoral en su fallo Nº 2700/99 al señalar que el art. 114 inc 3º del Código Electoral Nacional "... prescribe la nulidad de la mesa cuando hay más sobres que ciudadanos que han votado, es decir, cuando la emisión de votos sin derecho excede de cuatro (cfr. Fallos Nº 609/83, 168/85, 258/85, 500/87, 1115/91 y 1139/91, entre muchos otros"), agregando que esa norma "... prevé, como causal de nulidad de una mesa, la existencia de una diferencia de cinco sobres o más del número de sobres utilizados y remitidos por el presidente de mesa", con cita del fallo Nº 168/85 (CAUSA: "Apoderado de la Alianza por el Trabajo, la Justicia y la Educación s/nulidad de mesas masculinas 101, 1019, 1065, 1072, y 1242" (Expte. Nº 3272/99 CNE) – Entre Ríos) (FALLO Nº 2700/99 del 16 de noviembre de 1999) (el subrayado me pertenece).----------

------ Es que, como ya expusiera el art. 114, inciso 3, del citado ordenamiento no distingue según se trate de una mayor o menor cantidad de sobres, por lo que inadmisible resulta interpretar que esa causal de nulidad sólo resulta aplicable en caso de existir una diferencia en más en cuanto a la cantidad de sobres.----------

------ O sea, dicha causal de nulidad se produce no sólo cuando hay mayor cantidad de sobres, sino también cuando se trata de una menor cantidad, en tanto que la diferencia sea de cinco sobres o más, pues en

///

ambos casos esa diferencia impide realizar el recuento de sufragios previsto por el art. 118 del Código Electoral Nacional por imposibilidad de establecer la verdad histórica.----------

------ A esta altura del análisis resulta dirimente destacar que en el presente caso el Tribunal Electoral Provincial, por mayoría, en su Resolución Nº 68/2011 observó una diferencia de alrededor de 20 sobres, en menos de acuerdo a la constancia de fs. 10 del expediente agregado por cuerda de la que surge una cantidad de sobres de ciento noventa y cuatro, en tanto que la cantidad de votantes según padrón y acta alcanza a doscientos dieciocho.----------

------ Así, a partir de una diferencia en menos en la cantidad de sobres que alcanza a veinticuatro (218 menos 194), la inquietud generada por el criterio de la CNE en su fallo Nº 2700/99 se despeja en un posterior fallo -cuya similitud al presente resulta evidente por existir en ese caso una diferencia entre el cómputo total de votos de 177 sufragios y un total de 161 sobres- al precisar ese Tribunal que “... existiendo tal faltante, solo un total de 161 sobres, debe anularse la elección de dicha mesa tal como lo exige el artículo 114 inc. 3º del Código Electoral Nacional, aun de oficio, cuando la diferencia existente de sobres utilizados y remitido asciende a cinco o más con respecto al número de sufragantes consignados en el acta o, en su defecto, en el certificado de escrutinio (CAUSA: “Pereyra Gabriel Darío solicita adjudicación de votos Mesas 588 y 1266, en subsidio se declare nulidad de ambas, investigación por posible comisión de delito electoral, formula reserva de apelar y del caso

///

federal -JEN” (Expte. Nº 4694/09 CNE) – Jujuy) (FALLO Nº 4258/2009 del 22 de octubre de 2009).----------

------ Y en ese fallo Nº 4258/2009 aun cuando expuso ese Tribunal que la razón de ser del art. 118 del Código Electoral Nacional es “preservar la expresión de la voluntad de quienes han sufragado de buena fe sin que se haya demostrado la existencia de fraude ni de alteración alguna de la voluntad electoral de los votantes ... Lo que en definitiva se procura mediante la facultad otorgada por aquel artículo es evitar nulidades por deficiencias formales o errores de hecho, de conformidad con el principio de eficacia del voto libremente emitido”, lo cierto es que en definitiva dispuso la declaración de nulidad al considerar, como ya se señalara, que la cantidad de sobres faltantes encuadraba en el supuesto del art. 114, inciso 3º, del Código Electoral Nacional por alcanzar el número de cinco o más sobres.----------

------ Se trata entonces de una nulidad absoluta que la autoridad electoral debe declarar incluso de oficio (“... declarará nula la elección realizada en una mesa, aunque no medie petición de partido ...”, art. 114) al no conocerse la voluntad expresada por un número considerable de electores, por lo que la falta de sobres no puede quedar zanjada mediante el recuento de sufragios una vez dispuesta la apertura de la urna, ya que ese conteo de orden aritmético no permitirá tener certeza acerca de cuales son votos válidos o nulos, en atención al alcance dispuesto respecto de los votos recurridos por el inciso 6 del art. 112 y procedimiento fijado

///

para los votos impugnados por el art. 119.----------

------ En consecuencia, también propicio al pleno confirmar la Resolución Nº 68/11 del Tribunal Electoral Provincial. **ASÍ LO VOTO**.----------

------ **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. **Jorge Pfleger** dijo: -------

------ Me toca emitir el último sufragio en el que se plantea el problema de la validez o nulidad de una mesa, opción ésta que tomó el Honorable Tribunal Electoral, basada en la diferencia de más de veinte votos entre la cantidad contabilizada y el número de electores.----------

------ Los colegas que me precedieron han dado buena cuenta de las razones motivantes de la validación de lo decidido por el organismo a quo, de suerte tal que no puedo encontrar más razones para agregar a la adhesión que he decidido.----------

------ Son válidos, para mí, todos los argumentos expuestos al pronunciarme en relación con la mesa N° 174 en los que atañe a la inteligencia que debe darse a la norma clave para desfacer el entuerto: el artículo 114, inciso 3° del Código Electoral Nacional.----------

------ Allí me extendí en demasía; ahora seré breve pues a aquellos me remito.----------

///

------ Voto entonces por la confirmación de la decisión venida en recurso. **Así voto.**----------

------ **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el **Dr. Panizzi** dijo: ----------

------ Atento como he resuelto la primera cuestión propicio. 1°) Confirmar la Resolución N° 68/11 dictada por el Tribunal Electoral Provincial y rechazar el Recurso impetrado por el Partido Justicialista.-

------ **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el **Dr. Pasutti** dijo: ----------

------ Conforme he votado la primera cuestión acuerdo con la solución dada por el Ministro que me precede.----------

------ **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el **Dr. Rebagliati Russell** dijo: -

------ En base a las consideraciones vertidas, comparto la resolución propuesta por el Dr. Panizzi.----------

------ **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. **Royer** dijo: ----------

------ Tal como votara la primera cuestión acuerdo con la solución propuesta por el Dr. Panizzi.----------

------ **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. **Vergara** dijo: ----------

///

------ El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Panizzi en atención a la decisión del pleno adoptada al votar la primera cuestión.----------

------ **A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. Pfleger dijo:** ----------

------ El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Panizzi, fiel reflejo de la decisión del pleno adoptada al votar la primera cuestión.----------

------ Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente.----------

---------- **S E N T E N C I A** ----------

------ 1°) **CONFIRMAR** la Resolución N° 68/11 dictada por el Tribunal Electoral Provincial y **RECHAZAR** el Recurso impetrado por el Partido Justicialista.----------

------ 2°) **REGISTRESE y** notifíquese.----------

Fdo. Dres Jorge PFLEGER - José Luis PASUTTI - Alejandro Javier PANIZZI - Fernando S.L. ROYER - Daniel A. REBAGLIATI RUSSELL - Raúl Adrián VERGARA.----------

RECIBIDA EN SECRETARÍA EL **09** DE **ABRIL** DEL AÑO **2.011**

REGISTRADA BAJO EL N° **04** S.R.O.E. CONSTE

///