------ En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 19 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. José Luis PASUTTI y asistencia de los Dres., Alejandro PANIZZI, Fernando Salvador Luis ROYER, Raúl Adrián VERGARA, Carlos Alberto VELAZQUEZ y Carlos Dante FERRARI para dictar sentencia en los autos caratulados: "Apoderados de la Alianza Transitoria Frente para La Victoria s/ Recurso c/ Resolución N° 73/11 T.E.P." (Expte. N° 22.287-A-2011) y teniendo en cuenta el sorteo practicado a fs. 70, correspondió el siguiente orden para la emisión de los votos: Alejandro Javier PANIZZI, Carlos Alberto VELAZQUEZ, Fernando Salvador Luis ROYER, Raúl Adrián VERGARA, Carlos Dante FERRARI y José Luis PASUTTI.----------

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

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

------ **I)** El Tribunal Electoral Provincial, por mayoría, rechazó el planteo de nulidad de la mesa de la Alianza Transitoria Frente para la Victoria de la mesa N° ***, Sección Electoral **, Escalante, Circuito ***, Barrio xxx xxxxxx, Comodoro Rivadavia, correspondiente a las elecciones celebradas el 20 de marzo pasado (Resolución 73 del 31 de ese mismo mes).----------

///

------ **II)** Contra esa resolución los apoderados de la Alianza, doctores B. M. E. y A. F. V. –con el patrocinio jurídico del doctor J. M. P.– promovieron recurso y pidieron que este Superior Tribunal de Justicia declare la nulidad de la mesa, por aplicación de los incisos 1º y 3º del Código eleccionario.----------

------ Los recurrentes plantearon, a favor de su propósito, los siguientes agravios: ----------

------ **a)** "Inexistencia del acta… y certificado de escrutinio". Sólo se constató el acta de apertura debidamente rubricada. El escrutinio definitivo –que se llevó a cabo con el único dato consignado en el acta de apertura sin firma– arrojó doscientos setenta y seis (276) votantes; el recuento de sobres, doscientos setenta y tres (273) y en el padrón constan doscientos setenta y cinco (275) votantes.----------

------ Fijaron la atención los recurrentes en la disparidad de cifras verificadas.----------

------ Dijeron que el escrutador realizó el cómputo con una fotocopia del telegrama en poder del Tribunal, mas no dentro de la urna, que no puede suplir el acta ni el certificado de escrutinio, ya que no resulta un medio de prueba suficiente. Además, los guarismos del telegrama son insuficientes para enmendar los vicios apuntados.----------
---

------ **b)** Dieciséis (16) electores agregados al padrón sin que se consigne el motivo de esa cantidad.----------

------ La resolución impugnada avaló el voto de los agregados al padrón, pero (dijeron los recurrentes) no se consignó dato alguno que justifique la inclusión de esos votantes.----------
------ Reservan caso federal.----------

------ **III)** A fs. 32 y vta. se ordena el traslado de la presentación a los Partidos Políticos participantes en la elección, el que fue evacuado por el Partido Justicialista, mediante escrito que luce a fs. 46/47 vta., al cual me remito en honor a la brevedad.----------

------ **IV)** El Tribunal Electoral Provincial, por mayoría, validó la mesa cuestionada. Al abrir la urna correspondiente se halló el acta de apertura de los comicios "firmada por el Presidente de mesa y tres fiscales de partidos políticos, pero en blanco los datos del escrutinio provisorio".----------

------ Una situación idéntica fue resuelta recientemente en los autos "Apoderados de la Alianza Transitoria Frente para la Victoria s/ Recurso c/ Resolución Nº 71/11 T.E.P.", expediente Nº 22283, f° 36, año 2011, letra "A" (Mesa ***, Comodoro Rivadavia). Por las razones escritas en mi voto de la causa mencionada, a cuyos

///

fundamentos por brevedad remito, propicio el rechazo del agravio individualizado por los recurrentes con la letra “a”.----------

------ **V)** Con respecto al agravio denominado “b”, también me inclinaré por su rechazo, ya que la inclusión de los votantes por la que se persigue la nulidad, no fue protestada por ninguno de los fiscales de mesa, cuya función es, precisamente, la de controlar las operaciones del acto electoral y formalizar los reclamos que estimaren correspondientes (artículos 56, 57 y concordantes del Código Electoral Nacional).----------

------ La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sentenciado en un caso semejante al que tratamos, que “… si la inclusión de los votantes hubiera sido ilegítima, los fiscales de las agrupaciones contendientes deberían haber formulado oportunamente el respectivo reclamo… no hay razones que autoricen a invalidar la expresión política de todos los ciudadanos que sufragaron en la mesas invalidadas. Ante las objeciones de carácter formal planteadas en este caso, como la falta de indicación (en la documentación de la mesa) acerca de la condición en la que algunos electores fueron agregados, debe prevalecer la interpretación que favorezca la eficacia de la libre manifestación de la voluntad política, expresada sin reclamos, antes que priorizar una solución que pueda evitar conocer la expresión genuina del cuerpo electoral” (Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Mendoza, Mario

Raúl s/ nulidad de mesas - Frente por la Paz y la Justicia", M. 1590. XLIII, 23 de abril de 2008).----------

------ En nuestro caso, al igual que en el precedente de la Corte, que he citado los fiscales de mesa consintieron la inclusión de los sufragantes que ahora se cuestiona.----------

------ Como ocurrió en ese mismo caso, en autos tampoco se acreditó que los ciudadanos agregados al padrón no estén autorizados por el Código Electoral Nacional para votar en las condiciones que establece el artículo 87, de manera que debe primar en este caso la presunción de validez de los comicios, apoyada en la conducta de las partes (ver Fallos: 314:1784).----------

------ La advertencia expresada por los recurrentes acerca de la disparidad de cifras verificadas –doscientos setenta y seis (276); doscientos setenta y tres (273) y doscientos setenta y cinco (275)–, carece de relevancia jurídica, por cuanto esas diferencias se encuentran dentro del límite de tolerancia determinado por la ley (artículo 114, inc 3º del código eleccionario).----------

------ Por tales razones, propicio al Acuerdo el rechazo íntegro del recurso en examen, en todas sus partes. **VOTO ASÍ**.----------

///

------ **A ESA MISMA CUESTIÓN PRIMERA** el Dr. **Carlos Alberto VELÁZQUEZ** expresó: ----------

------ El Señor Ministro votante en primer término ha brindado una correcta síntesis de la cuestión debatida en estos actuados, la decisión impugnada y los agravios vertidos por los recurrentes, sinopsis a la que me remito por elementales razones de economía procesal. Pasaré pues directamente al tratamiento de las críticas expuestas por los quejosos.--

------ **A)** Coincido con los impugnantes en que la carencia de firmas tanto en el acta de clausura y escrutinio provisorio (fs. 13 vta.) cuanto en el certificado de escrutinio (fs. 12) los invalida, toda vez que los priva de la calidad de instrumentos públicos (arts. 988 Cód. Civ., 83 Párr. 3°, 102 Párr. 10°, 103 Párr. 2° y 115 inc. 2 del Código Electoral). Por lo demás, ambos elementos fueron labrados de modo notoriamente incompleto, visto que, transgrediendo el Art. 102 inc. “b” y Párr. 10° del Código Electoral, no incluyeron los datos del escrutinio provisorio. Sin embargo, no es tal falencia la que conduce en la especie a la nulidad de la elección celebrada en esta mesa.----------

------ Es que, morigerando la aparente rigidez de la norma del Art. 114 inc. 1 del Código Electoral consagratoria de la falta de tales actas o certificados como causal de nulidad de la elección, el Art. 118 del mismo cuerpo legal autoriza al Tribunal Electoral a no anular el acto comicial, avocándose en cambio a realizar el íntegro escrutinio con los sobres y votos remitidos por el presidente de mesa, aun “en el supuesto de no existir esta documentación específica”.----------

///

------ Podía entonces, en principio, el tribunal “a quo” llevar a cabo el escrutinio definitivo, sin que para ello constituyera valla insalvable la aparente ausencia del dato del número de ciudadanos que habían sufragado -derivada de que los pseudos acta de escrutinio y certificado de escrutinio que lo contenía eran inválidos-, pues ese antecedente emergía del telegrama oficial suscripto por el presidente de mesa y tres fiscales partidarios (fs. 11; Art. 105 Cód. Electoral). Tal comunicación resulta documentación auxiliar importante para reconstruir la verdad histórica del acto comicial, en tanto se trata de un instrumento público (Art. 979 Cód. Civ., su doc.; confr.: Belluscio - Zannoni, “Código Civil...”, Astrea 1982, IV-485, “e”; Cifuentes - Sagarna, “Código Civil...”, La Ley 2002, I-706) no reargüido de falso (Art. 993 cód. cit.).----------

------ De dicho documento surgía que la cantidad de ciudadanos votantes habría sido la de 275, guarismo muy estrechamente próximo al de 276 indicado por los supuestos acta y certificado referidos, los que, aun inválidos como instrumentos públicos, pueden constituir indicios dignos de ser tenidos en cuenta como instrumentos no firmados (doc. del Art. 1190 Párr. 3° Cód. Civ.; confr.: Llambías, “Tratado...Parte general”, 2da. ed., II-375/376, n ° 1588). Por otro lado, el padrón electoral de la mesa obrante a fs. 5/10, a cuyo conteo procedí reiteradamente durante el lapso de estudio individual de la causa (Art. 273 C. P. C. C.), arroja un total de 273 sufragantes -y no los 275 indicados con error por el Tribunal Electoral-, plenamente coincidente con el esencial dato del número de sobres hallados en el interior de la urna a la apertura de ella. Cualquiera

sea la cifra que seleccionemos para el confronte numérico previsto en el Art. 114 inc. 3° del Código Electoral, siempre hallamos una diferencia entre la cantidad de sufragantes y de sobres remitidos inferior a los cinco o más establecidos por la dicha norma legal como supuesto fáctico de su aplicación.----------

------ No reside aquí tampoco entonces el vicio causante de la nulidad cuya declaración es impetrada.----------

------ **B)** Llevan por el contrario razón los recurrentes en el segundo de sus agravios. Ante la meridiana claridad de las normas de los arts. 86 Párr. 1° y 87 del Código Electoral, no debió el presidente de la mesa admitir los votos de dieciséis ciudadanos no inscriptos en la lista correspondiente a tal mesa incorporándolos al fin de la misma.----------

------ La únicas excepciones aceptadas por la ley a tal estricta regla son los supuestos de los arts. 58 Párr. 2° y 74 del mismo código, esto es la de los fiscales partidarios y autoridades de mesa actuantes en una mesa distinta a la de su inscripción. Podría todavía añadirse el supuesto del personal de seguridad afectado a la custodia del acto comicial. Mas, cual expondré, no fue ninguno de ellos el caso subexamen.----------

------ No se me escapa que pesaba sobre los impugnantes la carga de probar lo erróneo de la admisión de electores añadidos al listado, por ser esa irregularidad el supuesto fáctico de aplicación de la norma fundante de su impugnación (Art. 381 C. P. C. C.). Pero recordaré aquí que las reglas del “onus probandi” son sucedáneas o sustitutivas de la prueba

misma, a aplicarse únicamente ante la ausencia de elementos acreditantes hábiles para formar la convicción judicial. “Sólo cuando falta la prueba debe el juez examinar a quién correspondía suministrarla, para aplicar en su contra las consecuencias sustanciales; es decir, que con ella no se distribuye la prueba, sino la consecuencia de la falta de prueba” (Devis Echandía, “Teoría general de la prueba judicial”, 5ta. Ed., I-445, “h”). Por tanto, si las partes “aportaron al proceso toda la prueba -enseñaba el maestro Alsina- y en base a ella se logra formar la convicción del juez, sin que reste ningún hecho dudoso, no existe interés práctico en determinar a cuál de ellas correspondía la carga de la prueba” (“Tratado...”, 2da. Ed., III-254, “b”). Y en esta especie las pruebas de la irregularidades existen y terminantes.----------

------ Basta el confronte de los nombre de los ciudadanos que se desempeñaron como autoridades de mesa y como fiscales, aparecidos nítidos en el acta de apertura del comicio -ésta sí completa y firmada (fs. 13)-, con el de los agregados al padrón para advertir que los últimos fueron personas distintas. En cuanto al personal de seguridad, no hay constancia alguna de que se haya desempeñado ninguno en forma específica para esa mesa (v. datos en blanco a fs. 13 vta; Art. 102 inc. “e” del Código Electoral.) y sin que resulte verosímil además que la autoridad de la fuerza pública haya asignado nada menos que dieciséis agentes a tal custodia.----------

------ Y las irregularidades de este hecho se suman. Tampoco fueron dejadas las constancias que los arts. 58 Párr. 2°, 74 y 96 del Código

///

Electoral prescriben en la columna de “observaciones” del listado de electores ni en acta alguna.----------

------ No atribuyo de mi parte entidad dirimente alguna a la circunstancia que los fiscales partidarios no hayan formulado reclamo ninguno al momento de dichas incorporaciones al registro de electores de la mesa, toda vez que era aún temporánea la protesta formulada por los fiscales designados para actuar ante el Tribunal Electoral, quienes tenían derecho “a asistir a todas las operaciones del escrutinio a cargo de la Junta, así como a examinar la documentación correspondiente”, cual reza el Art. 108 del Cód. Electoral. En tanto estatuida en protección del interés general, es esta una nulidad absoluta, no susceptible de confirmación alguna (Art. 1047 Cód. Civ.) tampoco por el transcurso del tiempo. En esta órbita de las nulidades de los actos jurídicos -el sufragio es un acto jurídico político- no opera el principio de preclusión, con su clásico efecto de decaimiento de la facultad no ejercida en su oportunidad, porque es esa una institución del derecho procesal con rol a cumplir sólo en el preciso y específico campo del proceso, donde las nulidades son, como regla, de carácter relativo y, por ende, subsanables.----------

------ Tampoco ese silencio de los fiscales de mesa levanta valla al ataque traído a posteriori ante el Tribunal Electoral en ocasión del escrutinio definitivo desde el punto de vista de la conocida doctrina de los propios actos. El instituto en ocasiones denominado del “retraso desleal”, como variante positiva de la doctrina de los actos propios, no tiene cabida en nuestro derecho. Declarar caduca una acción ejercida dentro de los plazos

legales por el solo hecho de no haberla deducido en tiempo inmediato a su nacimiento, es llevar demasiado lejos la protección de la buena fe, amén de significar la introducción de la inseguridad jurídica con la creación de plazos virtuales e indeterminados (Confr.: López Mesa, “La doctrina de los actos propios en la jurisprudencia”, Depalma 1997, Págs. 152/153). A salvo los supuestos legalmente previstos de caducidad o prescripción, no encuentra fundamento objetivo en la ley ni en los principios de buena fe y lealtad, la exigencia de que los derechos deban ser reclamados o ejercidos en un tiempo determinado, con la modalidad o en una extensión extraña a toda carga expresa incluida en su normativa (Confr.: Cám. Apel. C. y C. Bahía Blanca, sala I, voto del Dr. Pliner, D. J. B. A. 121-193).----------

------ Por cierto que las nulidades de esta especie han de ser apreciadas en forma restrictiva e inclinándonos por interpretaciones que favorezcan la eficacia de la libre manifestación de la voluntad política de los electores, pero ello siempre que la verdad de esa voluntad política pueda ser reconstruida en modo más o menos fidedigno, lo que no acontece en el caso, donde la incorporación indebida de nada menos que dieciséis electores pudo muy probablemente alterar el resultado del escrutinio.----------

------ Han sido dieciséis votos emitidos sin derecho en esta mesa, los que al exceder el límite de cuatro admitido como tolerable por el Art. 114 inc. 3° del Código Electoral, conducen a la nulidad de la elección, nulidad implícita pero no por ello menos clara y manifiesta a la lumbre de la terminante prohibición de los arts. 86 Párr. 1° y 87 del Código Electoral,

///

cuya violación no puede tener otro efecto que el reglado en el Art. 18 del Cód. Civ. Enseñaba el recordado Llambías que no es dado exigir en el texto legal la expresa “sanción de nulidad, cuando se encaran actos incompatibles con el ordenamiento jurídico rectamente interpretado, al punto tal que esos actos deban considerarse excluidos del amparo legal. Semejantes actos no podrán recibir buena acogida en los tribunales” (opus cit., II-544/545, n ° 1883).----------

------ Por todo ello considero que el recurso deducido debe prosperar, revocando la decisión atacada para declarar la nulidad de la elección celebrada en la mesa.----------

------ Consecuentemente, me expido en esta cuestión por la afirmativa.----------

------ **A IGUAL CUESTIÓN** el Dr. **Fernando S. L. ROYER dijo**: ---

------ **I.** Al momento de emitir opinión en la causa caratulada “PARTIDO JUSTICIALISTA s/ Recurso c/ Resolución N ° 66/11 T. E. P” (Expte. N ° 22.270 – F ° 33 – Letra P – 2011. SD N ° 03/SROE/11), senté mi criterio en punto a la revisión que este Superior Tribunal debe hacer sobre las decisiones del Tribunal Electoral Provincial, tarea que implica analizar –en el caso– la razonabilidad de la Resolución N ° 73/11 y de los argumentos utilizados para rechazar el planteo de nulidad de la elección realizada en la mesa N ° *** – Sección Electoral ** – Escalante – Circuito *** – Comodoro Rivadavia, que oportunamente efectuó el Frente para la Victoria.-------

///

------ Los hechos que dieron lugar al planteo de 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 ° *** de Comodoro Rivadavia 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 confirmó 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).----------

------ **II.** Bajo estos criterios examiné el fallo impugnado y, adelanto, que mi opinión es adversa al criterio sentando por el Tribunal Electoral y acorde con los argumentos del recurrente. Para decidir de esta manera, parto analizando lo sucedido al momento de realizarse el escrutinio definitivo, que en primer lugar surge con detalle del acta de fs. 14/15.----------

------ De allí surge que, reunidos alrededor de la urna, constataron que el acta de clausura y escrutinio provisorio se encontraba parcialmente integrada y no había sido suscripto por las autoridades de mesa, que el certificado de escrutinio estaba incompleto y sin firmas, mientras que en el padrón electoral se añadieron 16 electores que habían emitido su voto, sin que se dejara constancia que alguno de ellos correspondiera a las personas responsables de los comicios, los fiscales o las fuerzas de seguridad que actuaron allí ese día.----------

///

------ Para mayor detalle, contrasté los nombres del Presidente de mesa y los fiscales que suscribieron el acta de apertura del comicio, y advertí que sus nombres no figuraban entre las personas agregadas al padrón electoral.----------

------ Estas deficiencias fueron, a criterio del TEP, omisiones en la confección de la documentación que podían ser subsanadas en los términos del artículo 118 del CEN; sin embargo, la letra del Código Electoral es clara sobre la procedencia de la nulidad en estos supuestos, más aun considerando que en el caso existió expresa petición de parte.----------

------ El artículo 114, inciso 1° establece que el Tribunal Electoral declarará nula la elección realizada en una mesa, aunque no medie petición de partido cuando no hubiere acta de elección de la mesa o certificado de escrutinio firmado por las autoridades del comicio y dos fiscales, por lo menos. A fs. 13 está cosida el acta de clausura y a fs. 12 luce el certificado de escrutinio donde se comprueba que ambos instrumentos han sido parcialmente integrados y que no cuentan con ninguna firma en su reverso. De manera que la nulidad impetrada por el Frente para la Victoria debió correr mejor suerte.----------

------ Tampoco podía convalidar el Tribunal Electoral Provincial los agregados hechos en el padrón, ni aún basándose en las normas que esgrimió (artículo 58 y 74 del CEN, artículo 1 del Dto. 108/11 y artículo 1° Dto. 296/11), porque ninguna constancia dejaron los responsables de la mesa sobre el carácter de las personas añadidas, que habrían emitido su

///

voto allí. Es decir, no se pudo determinar con seguridad que hayan sido fiscales de los partidos políticos o fuerzas de seguridad los no empadronados en esa mesa y autorizados a sufragar.--

------ De manera que el modo utilizado para salvar las deficiencias documentales que traía la mesa N ° ***, no se ajustó a los parámetros de la Ley electoral, mientras que la nulidad impetrada por el aquí recurrente se ajustaba cómodamente a la letra del inciso 1° del artículo 114 del CEN, razón por demás suficiente para que su reclamo tenga acogida favorable en esta instancia.----------

------ Resulta oportuno traer a colación lo dicho por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, cuando señaló "…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).------

------ 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.----------

------ III**.** Por todo lo expuesto, entiendo que deberá hacerse lugar al recurso impetrado por la alianza transitoria FRENTE PARA LA VICTORIA, revocando la Resolución N ° 73/11 del Tribunal Electoral Provincial y declarar la nulidad de la elección realizada en la mesa N ° *** – Sección Electoral ** – Escalante – Circuito *** – Comodoro Rivadavia. **ASI VOTO.**----------

------ Es ésta la ocasión para insistir en 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 Adrián VERGARA** dijo: ----------

///

------ **1.** A fs. 18/31 los Apoderados de la alianza transitoria Frente Para la Victoria interpusieron recurso a fin de que se revoque la Resolución N º 73/11 dictada por el Tribunal Electoral Provincial con fecha 31 de marzo de 2011 por la cual se rechazó el planteo de nulidad de la mesa N º ***, Sección Electoral **, Escalante, Circuito ***, Comodoro Rivadavia.----------

------ Conforme auto interlocutorio de fs. 32 y vta. 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 el Apoderado General del Partido Justicialista a fs. 46/47 y vta..----------

------ **2.** Que para abordar de modo directo la cuestión sometida a decisión, destaco que las autoridades del Tribunal Electoral Provincial -Dres. Daniel CANEO, Jorge MIQUELARENA y Carlos TESI- justificando la desestimación del planteo de nulidad, expusieron en la Resolución recurrida que, abierta la urna, halló el Acta “de apertura” del comicio (fs. 13) firmada por el Presidente de mesa y tres fiscales, pero advirtiendo que se encontraban *en blanco* los datos del escrutinio provisorio. Expresaron además que, según surge de esa, votaron 276 ciudadanos y en el padrón acompañado (fs. 5/10) se indicó que habían votado 275 personas. Cantidad ésta, indicativa del “*total de votos emitidos”*, que fue expresada también en el telegrama (fs. 11) suscripto por las mismas autoridades de mesa mencionadas precedentemente. Señalan en sus consideraciones, las autoridades electorales, que escrutada la mesa se constató en el interior de la urna 273 sobres; aclarando que la

///

diferencia entre los votos escrutados y los sobres hallados en la urna era de **2**.----------

------ Con transcripción del artículo 114 inciso 1) del CEN, sostuvieron *"efectuado en este escrutinio definitivo un pormenorizado recuento de todo el material obrante en la urna y escrutada la misma observamos que existen evidentes errores en la confección de la documentación que bien pueden ser subsanados en los términos del Art. 118º del CEN…"* (fs. 16 vta.).----------

------ Además, en relación al planteo formulado acerca de los votantes que fueron agregados en el padrón de la mesa, luego de fijar quiénes pueden ser incorporados, resolvió *"…no existe constancia que se haya impugnado o recurrido el voto de los mismos por los fiscales partidarios de la mesa…o en su defecto que no hayan sido resueltos en el escrutinio provisorio"* (fs. 16 vta.).----------

------ Así, amparándose en el cómputo que efectuaron, las autoridades electorales decidieron declarar válida la mesa cuestionada.----------

------ **3.** Se alzan los recurrentes contra tal decisión, esgrimiendo en esta instancia particularmente dos agravios.----------

------ **3.1** Por una parte, invocando lo prescripto en el inciso b) del Art. 102º del CEN, cuestionan que el Acta de cierre y Escrutinio provisorio se encuentran en blanco, sin firma alguna ni determinación de lo que aquel precepto fija en los incisos c) y f). La gravedad de esa irregularidad -

///

opinan- es suficiente para descalificar el formulario, añadiendo que tampoco puede considerarse que exista certificado de escrutinio. Y dedican un párrafo de su queja para alzarse contra el telegrama de las autoridades de mesa, mencionando que se trata de una comunicación a la autoridad electoral cuyo objeto principal es la realización de un recuento provisorio del comicio general. Esgrimen que *"no otorga la ley ningún efecto jurídico a este…respecto de la validez del comicio"* (fs. 21 vta.).----------

------ **3.2** Por la otra, cuestionan la adición de dieciséis (16) electores que no pertenecen al padrón de la Mesa N º *** de Comodoro Rivadavia, alegando que la Cámara Nacional Electoral ha dicho que la existencia de agregados al padrón sin justificación debe ser declarada nula si votaron ciudadanos que no se hallaban registrados. (fs. 22).-----

------ **3.3** Al contestar el traslado conferido, el Apoderado General del Partido Justicialista, controvierte la postura de los recurrentes, respondiendo ambos agravios. Asevera, en relación al primero de ellos que, sin perjuicio de lo prescripto en el Art. 114º inciso 1), el Tribunal Electoral podrá realizar íntegramente el escrutinio, esto es -asevera- lo que se ha hecho en relación a la mesa que se impugna, sin que se haya opuesto el Apoderado de la Alianza ahora recurrente. Señala además que efectuado aquél, la diferencia de 3 sobres (en realidad, la Resolución menciona 2) no configura la nulidad pretendida por el quejoso.----------

///

------ Refiriéndose a la inclusión de electores al padrón, luego de enfatizar que fue incluido el propio fiscal de los ahora recurrentes, subraya que el nombrado *"nada observó sobre el particular suscribiendo el acta de apertura como el telegrama de escrutinio… consintiendo tácitamente el añadido de los nombres al padrón sino además la emisión de votos de los allí consignados"* (fs. 47).----------

----- **4.** He tenido oportunidad de pronunciarme en relación a la cuestión que vinieron a plantear los recurrentes, en ocasión de emitir mi Voto en S. D. N º 3/SROE/11, argumentos que reiteré en S. D. N º 4/SROE/11, para justificar la decisión adoptada.----------

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

------ Justifiqué que la Cámara Nacional Electoral señaló que la legislación electoral "...sólo prevé como causales de nulidad de mesa las contempladas en los arts. 114º y 115º 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. N º 2378/94 CNE) CHUBUT, FALLO N º 1701/94 del 14 de marzo de 1994).----------

------ **5.** Es por esta ***interpretación restrictiva*** que señaló la misma CNE que "**El mandato contenido en el artículo 114, inc. 1, del Código Electoral Nacional** que impone anular la mesa cuando se verifica la situación allí contemplada, **se ve atenuado por la facultad que el artículo 118, última parte,** otorga a la Junta en cuanto a que ésta podrá no anular el acto comicial, abocándose a realizar integralmente el escrutinio con los sobres y votos remitidos por el presidente de mesa". En efecto, esta norma halla sustento en la necesidad de preservar la expresión de la voluntad de quienes han sufragado de buena fe, cuando no se ha demostrado la existencia de fraude ni alteración alguna de la voluntad electoral de los votantes… Lo que en definitiva se procura mediante la facultad otorgada por el artículo es evitar nulidades por deficiencias formales o errores de hecho, de conformidad con el principio de eficacia del voto libremente emitido" (mi voto en S. D. N º 3/SROE/11 y CN Electoral, 1.12.05, in re "Cóspito…" en "CNE -Jurisprudencia- La Ley, 2010 -Sumario 7b), Pág. 20). (el destacado es propio). En sentido afín, se expresó que no resulta admisible que se sancione a los electores anulando sus votos por causas que no les son imputables. (Fallo 3946/07).----------

------ **6.** Aclarado ello, y atendiendo el agravio puesto de manifiesto por los recurrentes, diré que efectuado un pormenorizado análisis de las

///

actuaciones, tengo la certeza de que las autoridades electorales provinciales mencionadas antes, efectuaron el escrutinio definitivo de la mesa en cuestión, dada la carencia de datos que aquella contenía.----

------ Y al ingresar al análisis, quiero señalar que en su presentación los recurrentes razonan que la falta de firma del acta de cierre y del certificado de escrutinio resultan suficientes como para descalificar los formularios y, en el caso del mencionado en último término, sostienen que *"cabe concluir que no existe"* (fs. 21 *"in fine"*/21 vta.), dato este que no es correcto, pues conforme surge de los Considerandos del acto en crisis (que relaté antes), esos instrumentos fueron valorados por el Tribunal Electoral Provincial que refirió ***"existen evidentes errores en la confección de la documentación"*** (fs. 16 vta.) los que subsumió en las facultades conferidas por el Art. 118º del CEN. No está demás destacar que un ejemplar de cada uno de los instrumentos mencionados han sido agregados a fs. 12 y vta. y 13 y vta.----------

------ Dicho de otro modo, existen pero incompletos.----------

------ Asimismo, no es la primera ocasión en la que debo ocuparme de la importancia del telegrama suscripto por las autoridades de mesa y la valoración que corresponde propiciarle al mismo. Me he referido a este instrumento y a las características que el mismo posee en materia electoral, al pronunciarme recientemente en S. D. N º 7/SROE/11, entre otras.----------

///

------ Retomo el precedente que allí citaba y lo completo, tratando de arrojar claridad en esta instancia. Obsérvese que *"El telegrama…es un documento cuyo objeto es el de conocer el resultado provisional de cada mesa sin tener que esperar el escrutinio definitivo, …tiene un carácter secundario o "publicitario" frente a los demás documentos mencionados…No es un documento "esencial de la elección" pues no es con los telegramas que se hace el escrutinio definitivo ni se confronta primariamente el contenido de las urnas. Pueden, sí, coadyuvar al control, pero la falta de ellos no acarrea en modo alguno, por sí sola, la nulidad de la mesa, pues el Código no prevé esa sanción"* (CNE Fallo: 1951/95).----------

------ En tales condiciones, he de mencionar que el supuesto analizado no puede subsumirse, sin más, como lo aseveran los recurrentes, en la causal del Art. 114º inciso 1) del CEN, pues si bien la documentación que el mismo requiere ha sido acompañada de modo incompleto; ello no impide que la autoridad electoral en caso de no existir documentación aún específica, haga uso de la facultad prevista en el Art. 118 y realice íntegramente el escrutinio con los sobres y votos remitidos por el presidente de mesa.----------

------ Que es lo que sucedió en el presente caso; donde no está demás expresarlo, la discrepancia que arrojó dicho cómputo, impide la aplicación del Art. 114º inciso 3) del CEN.----------

------ En ese sentido, la CNE ha resuelto "*este Tribunal tiene dicho en reiteradas oportunidades que el Art. 118º del Código Electoral Nacional*

///

autoriza la apertura de urnas en casos de evidentes errores de hecho sobre los resultados del escrutinio consignados en los documentos de la mesa o en el supuesto de no existir esta documentación especial (Art. 103º, 2º párrafo) juntamente con la urna correspondiente, es decir, aquella a que hace referencia el Art. 112º… En caso de que dicha documentación sea deficiente o no exista, la ley prevé la posibilidad de no declarar la nulidad de la "mesa efectuando el escrutinio con los sobres y votos remitidos por el presidente de mesa" (Fallos CNE 2979/01; 3948/01; 3986/08y 3995/08)" (Fallo 4274/09).----------

------ En síntesis, no puede requerirse la nulidad por aplicación del Art. 114º inciso 1) del CEN como pretenden los quejosos, pues la documentación que el mismo requiere ha sido acompañada, aún cuando la misma no se encuentra completa, siendo procedente, tal como lo hizo el Tribunal Electoral, hacer uso de la potestad que le confiere el Art. 118º.----------

------ Con estos argumentos voy a desestimar el primer agravio de los quejosos.----------

------ **7.** Dicho ello, he de atender ahora la cuestión relativa a los electores que fueron incorporados al padrón perteneciente a la Mesa en estudio, tal como puedo observarlo a fs. 10.----------

------ Releo atentamente los fundamentos del recurso en estudio, cotejándolos con los motivos expresados por la opinión de la mayoría del

///

Tribunal Electoral en la Resolución y arribo a la convicción de que el desempeño de esas autoridades, en el presente caso, ha sido ajustada a la reglamentación contenida en el Código Electoral Nacional. Doy razones.-
---

------ Preliminarmente, voy a mencionar que el fallo de la CNE en que abonan su postura los quejosos ha sido revocado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que falló *"si la inclusión de los votantes hubiera sido ilegítima, los fiscales de las agrupaciones contendientes deberían haber formulado oportunamente el respectivo reclamo. Sin embargo, no solamente éstos consintieron la inclusión de esos sufragantes, sino que además no se encuentra acreditado que las personas agregadas fueran otras que las que el Código Electoral Nacional autoriza a votar en las condiciones que establece el Art. 87, de manera que debe primar en este caso la presunción de validez de los comicios, apoyada en la conducta de las partes (Fallos: 314:1784)… no hay razones que autoricen a invalidar la expresión política de todos los ciudadanos que sufragaron…ante las objeciones de carácter formal planteadas…, como la falta de indicación –en la documentación de la mesa-acerca de la condición en la que algunos electores fueron agregados, debe prevalecer la interpretación que favorezca la eficacia de la libre manifestación de la voluntad política, expresada sin reclamos, antes que priorizar una solución que pueda evitar conocer la expresión genuina del cuerpo electoral"* (Fallos: 331:866).----------

------ En efecto, adhiriendo a este criterio del Alto Tribunal Nacional, cuya claridad me exime de sobreabundar, únicamente quiero agregar que,

///

ante las expresas manifestaciones de los quejosos en el sentido de "*que el voto emitido "sin derecho" no fuera cuestionado en la mesa por falta de los fiscales no purga el vicio que lo afectaba…"* (fs. 23 vta.) (la negrita es propia) ha omitido fatalmente acompañar con el escrito recursivo, los elementos probatorios pertinentes, útiles para sustentar esa unilateral calificación.----------

------ Para así resolver, descanso en numerosas Sentencias de este Superior Tribunal donde ha fallado sobre la aplicación de la regla de la carga de la prueba, la cual cabe aplicar en el caso. En el voto del Dr. ROYER en Sentencia Definitiva Nº 8/SCA/10, reiterando a su vez las SD N° 6/SCA/98, 2, 4, 5, 7, 8, 9, 11, 12 y 13/SCA/99, 4 y 10/SCA/00, 15/SCA/00, 11/SCA/06; siguiendo a DEVIS ECHANDÍA cuando trata la noción de carga procesal en la teoría general del derecho, fallaba que el autor "expone que la relación jurídico-procesal impone a las partes o sujetos, determinadas conductas en el desarrollo del proceso, cuya inobservancia les acarrea consecuencias adversas, más o menos graves, como la pérdida de oportunidades para su defensa, la ejecutoria de providencias desfavorables, e inclusive, la pérdida del proceso.- "La actividad de las partes es de fundamental importancia para la suerte de sus pretensiones o defensas, y esta actividad adquiere mayor relevancia cuando el proceso se rige por el principio dispositivo, en que la iniciativa probatoria se radica en las partes.- Las facultades que se reconocen al juez -

///

limitadas- no excluyen el riesgo que representa la no aducción oportuna de las pruebas de los hechos que sustentan sus pretensiones o excepciones...- Las partes deben ejecutar ciertos actos, adoptar determinadas conductas... si quieren obtener buen éxito, y evitarse perjuicios como resultado del proceso (Teoría General de la Prueba judicial -Tomo I -pág. 393).- Y, así es, que "la formación del material de conocimiento en el proceso, constituye una carga para las partes y condiciona la actuación del juez: secundum allegata et proba - quien alega un hecho debe probarlo.- La carga de la prueba es una distribución, no del poder de probar, sino del riesgo de no hacerlo, es decir, del perjuicio eventual que puede originarse en no probar lo que sea menester" (STCH SD N° 34 y 43/90, 25 y 29/91, 4/SCA/97, 6/SCA/98) con cita de Hugo ALSINA y jurisprudencia de la CSJN)".--

------ De esta manera dígase que en el presente los recurrentes no han probado porqué estiman que los electores añadidos al padrón no se encuentran amparados en las excepciones contempladas en la ley. Es decir, según lo establecido en el art. 74º, 58º y 87º del CEN en concordancia, en el orden local, con lo fijado en el art. 1º de los Decretos Nº 108/11 y 296/11. Siendo así, deberán los quejosos cargar con la consecuencia de tal omisión. Razones con las cuales rechazo también este agravio.----------

///

------ **8.** A más de lo dicho, no debe olvidarse que "…las particularidades de la materia electoral, los órganos judiciales tienen el deber de acentuar la vigencia de los principios procesales de inmediación, concentración y celeridad" (CNE Fallo 3569/05). Inmediación magistralmente explicada por el Dr. MORELLO cuando dice "La justicia del fallo estará casi inexorablemente predeterminada por el alcance y medida de lo que el juez pueda percibir en forma inmediata a través de sus sentidos. Inversamente, cuando más mediata y lejana sea la visión de las circunstancias de hecho que motivan el decisorio, como también de los propios litigantes, ...más se ha de alejar la factibilidad teórica de una decisión ajustada a derecho." Añade "siendo los tribunales de alzada los jueces últimos y soberanos sobre los hechos y la apreciación de las pruebas (salvo arbitrariedad o absurdo), *el sistema de doble instancia esfuma los resultados de cualquier inmediación en la instancia de origen*. (Conf. MORELLO- SOSA- BERIZONCE, Códigos Procesales en lo Civil y Comercial, Tomo I – Librería Editora Platense S. R. L. 1982, Pág. 586/587).---------

------ En mérito de lo expuesto, considero que el recurso planteado contra la decisión adoptada por el Tribunal Electoral en relación a la Mesa N º *** debe ser rechazado, consecuentemente se torna procedente confirmar la Resolución N º 73/11 del Tribunal Electoral Provincial y así lo dejo propuesto al Acuerdo. **ASÍ VOTO**.----------

------ **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. **Carlos Dante FERRARI** dijo: ----------

///

------ La cuestión que motiva este Acuerdo ha sido planteada por los Apoderados de la Alianza Frente para la Victoria, quienes interpusieron recurso contra la Resolución del Tribunal Electoral Provincial del 31/03/2011, registrada bajo el N ° 73/11, mediante la cual se rechazó el planteo de nulidad de la mesa N ° *** – Sección Electoral ** – Escalante – Circuito *** – Comodoro Rivadavia.--------

------ Según la resolución atacada (fs. 16/17), el Tribunal Electoral, tras efectuar la apertura de la urna, comprobó que el Acta de apertura comicial estaba firmada por el Presidente de mesa y tres fiscales de partidos políticos, pero los datos del escrutinio provisorio se hallaban en blanco. En el acta figuraban como votantes 276 personas; en el padrón acompañado se indicaba como que habían votado 275 personas, y en el telegrama firmado por el Presidente y tres de los fiscales figuraban como total de votos emitidos la suma de 275. Al escrutarse la mesa, se constató la existencia de 273 sobres en el interior de la urna, por lo que la diferencia entre los sobres hallados y los votos escrutados fue de 2. Al efectuar el escrutinio definitivo el Tribunal verificó que existían diversos errores en la confección de la documentación, mas consideró que los mismos bien podían ser subsanados en los términos del Art. 118 del C. E. N., más aún teniendo en cuenta el análisis restrictivo que corresponde hacer a la hora de declarar una nulidad, con el consiguiente perjuicio que ello implica.----

------ Acerca del planteo formulado por los opugnantes respecto de las personas agregadas como votantes en el padrón de la mesa, tuvo en

cuenta el Tribunal lo previsto en los arts. 58 y 74 del C. E. N., esto es, la posibilidad de que, aparte de los empadronados, voten las autoridades de mesa, los fiscales de los partidos políticos, el personal subordinado de la Policía del Chubut y las fuerzas de seguridad federales. Hizo notar a todo evento que no existía constancia de que se hubiera impugnado o recurrido dichos votos por los fiscales partidarios de la mesa respectiva, o en su defecto, que no hubieran sido resueltos en el escrutinio provisorio. En base a todo ello, el pedido de nulidad fue rechazado.----------

------ En su escrito recursivo (fs. 18/31), los presentantes expresan, en lo esencial, que la apertura de la urna permitió constatar que en su interior no se encontraba el acta ni el certificado de escrutinio, comprobándose solamente la existencia del acta de apertura rubricada por las autoridades de mesa y los fiscales, y que el único dato consignado, sin firma alguna que lo corroborase, era la existencia de 276 votantes. Señalan asimismo la disparidad entre la cantidad de votantes (276), los sobres escrutados (273) y los votantes consignados en el padrón (275 ciudadanos). Hacen notar que aparecieron agregados 16 electores al citado padrón, sin que se consignaran los motivos de dichos añadidos. Citan jurisprudencia en el sentido de que la agregación de electores al padrón sin justificación debe ser declarada nula. Señalan que los arts. 58 y 74 autorizan a las autoridades de mesa y a los fiscales a emitir sus votos en las mesas donde estén prestando funciones, y que las normas del C. E. N. no se les pueden añadir excepciones por vía de decretos provinciales. Afirman que cualquier irregularidad alrededor de estos principios constituyen “votos sin derecho”, prohibidos por la ley y que caen bajo el paraguas del Art.

///

114 inc. 3 del C. E. N. y del principio general del Art. 18 del Código Civil. Citan más fallos y piden, en síntesis, se decrete la nulidad de la elección y del escrutinio en la mesa 558, haciendo reserva del caso federal.----------

------ En lo que atañe a las omisiones observadas en la documentación, estimo que nos hallamos frente a un caso de análogas características al ya resuelto por este Cuerpo en los Exptes. 22285 y 22286, por lo que resultan aplicable, en mi opinión, el mismo criterio que tuve ocasión de exponer en dichas actuaciones. Dije entonces –y aquí lo reitero– que si bien el supuesto de nulidad contemplado en el Art. 114 inc. 1 del C. E. N. determina la sanción de nulidad cuando “No hubiere acta de elección de la mesa o certificado de escrutinio firmado por las autoridades del comicio y dos fiscales, por lo menos”, dicha norma debe interpretarse en un contexto sistemático con el Art. 118 del mismo ordenamiento legal. Dicho artículo determina que en casos de evidentes errores de hecho sobre los resultados del escrutinio consignados en la documentación de la mesa, o en el supuesto de no existir esta documentación específica, la autoridad de aplicación podrá “no anular el acto comicial, avocándose a realizar íntegramente el escrutinio con los sobres y votos remitidos por el presidente de mesa.” Esto es lo que llevado a cabo el Tribunal Electoral en el caso que nos ocupa, y ciertamente no hallo razones plausibles para desautorizar la razonable conclusión a la que arribara dicho Cuerpo como resultado de tales operaciones. Se trata, pues, del correcto ejercicio de una facultad propia del Tribunal actuante, sin que en el curso de dicha actuación se verifique anomalías visibles, lo cual permitió subsanar de

///

ese modo las deficiencias en la integración de la documentación enviada.----------

------ Por otra parte, respecto a la agregación de 16 electores al padrón, considero que los fundamentos del Tribunal electoral abastecen la conclusión a la que se arribó, al descartar el planteo formulado por los aquí recurrentes. Como puede apreciarse, durante el acto comicial no se plantearon objeciones respecto de los ciudadanos agregados al padrón, lo que lleva a concluir que dichos votantes reunían las condiciones previstas en las normas para poder sufragar en dicha mesa debido a sus respectivas condiciones (autoridades de mesa, fiscales, fuerzas de seguridad), y por tanto es razonable optar por el criterio restrictivo en materia de nulidades, a fin de validar lo actuado en la ocasión. Este es el criterio seguido por la Corte Suprema Nacional al expresar que: “Es procedente dejar sin efecto la sentencia que declaró la nulidad de la elección realizada en diversas mesas de un distrito electoral al concluir que votaron personas que fueron injustificadamente agregadas en el padrón correspondiente a esas mesas, porque debe primar la presunción de validez de los comicios apoyada en la conducta de las partes, en tanto los fiscales de las agrupaciones políticas no formularon oportunamente el respectivo reclamo con fundamento en la ilegitimidad de la inclusión de los votantes, máxime cuando no está acreditado que las personas agregadas fueran otras que la que el Código Electoral Nacional autoriza a votar en las condiciones que establece el Art. 87.” (Corte Suprema de Justicia de la Nación • 23/04/2008 • Mendoza, Mario Raúl • DIARIO-LA -LEY 28/07/2008, 5, con nota de Jorge Alejandro Amaya; LA LEY 2008-D , 541, con nota de Jorge Alejandro Amaya; • AR/JUR/950/2008), de manera que me

///

inclinaré por la aplicación de dicha doctrina al caso bajo examen.----------
---

------ A mérito de lo expresado, opino que debe rechazarse el recurso contra la resolución cuestionada, por lo que emito mi voto en tal sentido.-
---

------ **A LA MISMA CUESTIÓN** el Dr. **José Luis PASUTTI** dijo: --

------ En honor a la brevedad, me remito al relato de los antecedentes, realizado por mis colegas preopinantes.----------

------ Comenzaré mi análisis diciendo que queda excluida de la revisión, lo que surge en forma directa de la inmediación, como impedimento eminentemente fáctico, tal el hecho concreto de haber verificado el Tribunal Electoral Provincial, al momento de escrutar la mesa N º ***, la diferencia de dos sobres, entre los votos escrutados y los hallados dentro de la urna, lo que hace inaplicable el inc. 3 del Art. 114 del Código Electoral Nacional.----------

------ Las deficiencias en el Acta de elección (con los datos del escrutinio provisorio en blanco) y el certificado de escrutinio (sin la firma de las autoridades de mesa correspondientes- v. fs. 12 y vta), fueron correctamente subsanadas por el Tribunal Electoral Provincial, quién obró dentro de las facultades que le acuerda la ley (interpr. Arts. 115, pto. 2 y 118 C. E. N).----------

///

------ El mandato contenido en el Art. 114 – inc. 1 y 2, CEN que impone anular la mesa cuando se verifican las situaciones allí contempladas, se ve atenuado por la facultad que los Art. 115, pto. 2 y 118 otorgan al Tribunal.----------

------ El agregado de dieciséis electores en el padrón de la Mesa N ° ***, fue realizado en la presencia y con el acuerdo de las autoridades de la misma y de los fiscales de los partidos políticos sin que, en dicha oportunidad, se efectuara impugnación o reclamo alguno al respecto.--

------ Ello me lleva a concluir que tales electores son aquellos a los que se refieren los arts. 74, 58 CEN, Art. 1 del Dcto. 108/11 y Art. 1 del Dcto. 296/1. Los recurrentes, pues, no aportan ningún elemento de convicción que desvirtúe lo aquí dicho y sostenido, también, por el Tribunal Electoral en la Resolución N ° 73/2011.----------

------ Debe prevalecer la interpretación que favorezca la eficacia de la libre manifestación de la voluntad política, expresada sin reclamos, antes que priorizar una solución que queda evitar conocer la expresión genuina del cuerpo electoral (C. S. J. N, 23/04/2008, Mendoza, Mario Raúl, DIARIO-LA -LEY 28/07/2008, 5, con nota de Jorge Alejandro Amaya; LA LEY 2008-D, 541, con nota de Jorge Alejandro Amaya; AR/JUR/950/2008).----------

------ En consecuencia, teniendo en cuenta que debe primar la libertad del elector (Conf. Art. 257, Constitución Provincial) y se debe preservar la voluntad de quienes han sufragado de buena fe, no habiéndose

///

demostrado fraude ni alteración en la voluntad electoral de los votantes, comparto lo dicho por la mayoría correspondiendo confirmar la Resolución N ° 73/11 del Tribunal Electoral Provincial. **ASÍ LO VOTO**.----------

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

------ Atento como he resuelto la primera cuestión propicio: Desestimar el recurso impetrado por la alianza transitoria FRENTE PARA LA VICTORIA y, en consecuencia, confirmar la Resolución N ° 73/11 dictada por el Tribunal Electoral Provincial.----------

------ **A ESTA CUESTIÓN FINAL** el Dr. **VELÁZQUEZ** respondió:

------ Corresponde revocar la Resolución n ° 73/11 del Tribunal Electoral Provincial y declarar la nulidad de la elección celebrada el 20 de marzo de 2011 en la Mesa ***, Circuito ***, Sección Electoral **, Escalante. Así lo voto.----------

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

------ En consideración a mis argumentos deberá hacerse lugar al recurso impetrado por la alianza transitoria FRENTE PARA LA VICTORIA, revocando la Resolución N ° 73/11 del Tribunal Electoral Provincial y declarar la nulidad de la elección realizada en la mesa N ° *** – Sección Electoral ** – Escalante – Circuito 109 – Comodoro Rivadavia.----------
----

///

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

------ Conforme he votado la primera cuestión acuerdo con la solución dada por el Dr. Panizzi.----------

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

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

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

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

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

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

------ 1°) **DESESTIMAR** el recurso impetrado por la alianza transitoria FRENTE PARA LA VICTORIA y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la Resolución N ° 73/11 dictada por el Tribunal Electoral Provincial.----------

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

///

Fdo. Dres. José Luis PASUTTI - Alejandro Javier PANIZZI - Fernando S. L. ROYER - Raúl Adrián VERGARA - Carlos Alberto VELÁZQUEZ Carlos Dante FERRARI.----------

RECIBIDA EN SECRETARÍA EL **19** DE **ABRIL** DEL AÑO **2.011**

REGISTRADA BAJO EL N ° **10** S. R. O. E. CONSTE

///