

JUICIO: PARTIDO FRENTE RENOVADOR AUTENTICO c/ PROVINCIA DE TUCUMAN s/ AMPARO. EXPTE.Nº 653/18

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Excma. Cámara Contencioso Administrativo - Sala I

ACTUACIONES Nº: 653/18



H10501962697

EXCMA. CAMARA CONT. ADMINISTRATIVA

REGISTRADO SALA Ia.

Nº

AÑO

.....47.....

.....2019.....

SAN MIGUEL DE TUCUMÁN, FEBRERO 21 DE 2019

VISTO: Para resolver las actuaciones de la referencia y

CONSIDERANDO:

I.- A fs. 82/83 la parte actora deduce recurso de aclaratoria en contra de la Sentencia Nº 1.028/2018 (fs. 67/81), ello a fin de que se subsane la omisión en que, a su entender, ha incurrido el citado acto jurisdiccional.

Manifiesta que la sentencia declaró la nulidad e inconstitucionalidad del artículo 43 inciso 6° de la Constitución local, precepto comprendido en la sección II, capítulo único *Bases del régimen Electoral*, que configura uno de los principios generales que rigen el funcionamiento de las elecciones a nivel local.

Indica que al haberse anulado dicho principio rector, resulta natural consecuencia la eliminación de la eficacia y de la exigibilidad jurídica de cualquier otra norma, tanto de la propia Constitución, como de todo el ordenamiento jurídico que mantenga la regla anulada en cuanto al plazo allí consagrado.

Refiere que por ello, la declaración de inconstitucionalidad del artículo 43 inciso 6° de la Constitución local alcanza también en sus efectos a la norma del artículo 100 de dicho digesto. Agrega que al haberse anulado la norma constitucional específica, taxativamente referida a la fecha de celebración de las elecciones de la Provincia para todas las autoridades, quedó sin sustento constitucional toda referencia a ese mismo plazo contenida en el artículo 100, en razón de que la sentencia ha privado radicalmente de efectos jurídicos a la norma que consagra el plazo de las elecciones provinciales.

II.- Sin perjuicio de lo que concierne a la procedencia del recurso intentado y más allá de lo que se dirá en los párrafos posteriores, debe señalarse enfáticamente que la cuestión constitucional planteada por la parte actora en el escrito de demanda alcanzó únicamente, de forma expresa, a la norma contenida en el artículo 43 inciso 6° de la Constitución de Tucumán, sin que los amparistas hicieran extensiva su pretensión, al menos no en forma expresa, al artículo 100 de la misma. Tal circunstancia y ausencia de explicitación generó que el acto jurisdiccional en recurso omitiese pronunciarse sobre el punto.

Efectuada dicha explicación, cabe recordar que el recurso de aclaratoria, contenido en el artículo 74 del CPA, se encuentra previsto no solo para la corrección de errores materiales sino además para despejar aquellas dudas que se susciten en torno a algún concepto oscuro o para suplir cualquier omisión en que hubiera incurrido la sentencia, sobre alguna de las pretensiones deducidas y discutidas en la litis. Con ello, a partir de los alcances que la norma adjetiva del fuero explicita para el recurso de aclaratoria, cabe pregonar la procedencia del mismo en cuanto en la especie se evidencia ineludible a fin de disipar las dudas o ambigüedades que pudieran existir en relación con los alcances de la Sentencia N° 1.028/2018.

Como punto de partida se impone el siguiente razonamiento: La decisión a la que se arribó en dicho pronunciamiento en orden a la inconstitucionalidad del artículo 43 inciso 6° de la Constitución de Tucumán, proyecta sus efectos y comprende, como consecuencia ineludible y razonable, a la regla prevista en el artículo 100 de la Constitución vernácula, norma que establece –en lo pertinente– que “...la elección de Gobernador y Vicegobernador se

realizará dos meses antes de la conclusión del mandato de las autoridades en ejercicio...”.

Tal aserto es consecuente con el propio alcance con que los amparistas estructuraron su pretensión en autos, toda vez que su intensión se encaminó a que se inste a la Provincia a fijar la fecha de celebración de las elecciones con prescindencia del plazo estipulado en el citado artículo 43 inciso 6° (dos meses anteriores a la caducidad de los mandatos en curso) y con remoción, por inconstitucional, de la regla de derecho que obliga a celebrar las elecciones en dicha fecha. De allí que, en lo sustancial y siendo la solución del artículo 100 idéntica en este punto, pregonar la extensión de los efectos de la sentencia a esta última norma no parece desencaminado.

No es baladí recordar cuál fue el alcance a que expresamente fue circunscripto el objeto de la pretensión de autos, delineada en estos términos: *“...venimos por la presente a interponer acción de amparo en contra de la PROVINCIA DE TUCUMÁN... en razón que el inminente cronograma electoral 2019 restringe y altera con absoluta arbitrariedad derechos políticos constitucionalmente protegidos de nuestro partido... impetramos la inconstitucionalidad del Art. 43 inciso 6° de la Constitución de la Provincia de Tucumán en cuanto al establecer la obligatoriedad de la fecha establecida para la celebración de las elecciones para las autoridades locales dos meses antes de la finalización del mandato, implica la superposición con otra fecha también establecida de antemano por el Art. 20 de la Ley 26.571, -segundo domingo de agosto- forzando irrazonable y arbitrariamente a elecciones simultáneas en un plazo demasiado breve... **Es por ello que por el presente amparo tiene por objetivo salvaguardar y evitar el cercenamiento del ejercicio de los derechos políticos requiriendo la inconstitucionalidad de la norma de la carta magna provincial, instando al Poder Ejecutivo a fijar la fecha para las elecciones provinciales con una antelación razonable a las elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias fijadas para el 11 de agosto de 2019...**”* (ver escrito de demanda fs. 24/25).

No puede entonces surgir duda alguna de que la parte actora pretendió la remoción del plazo de dos meses previos a la caducidad de los mandatos en curso, previsto constitucionalmente. De allí que el número del artículo o disposición en juego (sea el 43 inciso 6° o el 100), se evidencia como una cuestión de trascendencia relativa propia de un ámbito que resulta de examen disponible para el juzgador con prescindencia de lo invocado por las partes, ello por aplicación del principio *iura novit curia*, máxime cuando el punto se encuentra razonablemente comprendido dentro de la cuestión debatida en la *litis*.

Al respecto se ha dicho con acierto que este principio *“... traduce la atribución del juez de aplicar el derecho que cree justo, sin sujeción a los errores de planteo o invocación de los litigantes; el órgano judicial no se encuentra constreñido a seguir a las partes en su argumentación relativa a la aplicación del derecho y puede, por el contrario, hacer mérito de hechos aportados por ellas al*

proceso, aunque no hayan sido expresamente invocados en los respectivos escritos constitutivos de la controversia, cuando guardan estrecha relación con las pretensiones deducidas en autos y se encuentran abarcados por la cuestión de derecho sometida a su decisión (cfr. CSJT: 18/12/2000, “Valdez Manuel Antonio vs. Superior Gobierno de la Provincia de Tucumán s/ Indemnizaciones”, sentencia N° 1085; 21/3/2007; “Banco de la Provincia de Tucumán vs. Seleme José Nicolás y otros s/ Cobro ejecutivo de pesos”, sentencia N° 183; 27/6/2008, “Gobierno de la Provincia de Tucumán -D.G.R.- vs. Morano Omar Alfredo s/ Ejecución fiscal”, sentencia N° 600; 21/5/2009, “Mercado Aniceto Antonio vs. Gascrigon muebles y otra s/ Daños y perjuicios”; sentencia N° 462; entre muchas otras). El principio dispositivo impone la regla de que son las partes, exclusivamente, quienes determinan el *thema decidendum*, pues el Órgano Judicial debe limitar su pronunciamiento tan sólo a lo que ha sido pedido por aquéllas; no ocurre lo mismo, sin embargo, con la determinación de las normas jurídicas aplicables al caso, pues en lo que a ello concierne, el magistrado debe atenerse exclusivamente a su conocimiento del orden jurídico vigente -*iura novit curia*-, con prescindencia de las afirmaciones o argumentaciones de orden legal formuladas por los litigantes (cfr. PALACIO, Lino E., *Derecho Procesal Civil*, 2ª ed., T. I, Abeledo-Perrot, Bs.As., pg.. 258/260). Desconocer el alcance e implicancia de la mentada facultad-deber que, en el ámbito local, consagra el artículo 34 del CPCyC, conduciría al absurdo de que el órgano judicial, **por limitarse a los argumentos jurídicos que le proponen actor y demandado, se vea forzado a tener que adoptar, a sabiendas, una solución legalmente incorrecta** (cfr. CSJT, 15/10/2013, “Caja de Seguros S.A. vs. Provincia de Tucumán [Dirección de Comercio Interior] s/ Contencioso administrativo”, sentencia N° 807). Por ello en doctrina se ha sostenido que el principio *iura novit curia* significa pura y simplemente que el juez no se encuentra atado por los errores y omisiones de las partes y que, en la búsqueda del derecho, todos los caminos se hallan abiertos ante él (COUTURE, Eduardo; *Fundamentos del derecho procesal civil*, 3ª ed. [póstuma], Depalma, Bs.As., pg. 286).

...El imperativo de congruencia en la sentencia exige que medie conformidad entre ésta, la demanda y su responde, vale decir, que la decisión se ajuste a la materia fáctica oportunamente introducida y debidamente sustanciada en el juicio, sin que la calificación jurídica que hacen las partes sea vinculante para el tribunal, quien, en virtud del axioma *iura novit curia*, debe aplicar el derecho que estime que corresponda. La labor de subsunción, esto es, el encuadramiento de la plataforma fáctica dentro de una categoría o concepto jurídico, es materia que compete exclusivamente al Tribunal y no a las partes. **Mientras no se observe en la determinación del derecho apartamiento de las circunstancias fácticas del proceso y falta de adecuación a la pretensión incoada en la demanda (lo que no se verifica en el caso), toda violación al principio de congruencia y a los términos en que quedó trabada la litis contestatio debe ser descartada** (CSJT, 06/02/2009, “Burgón Manuel Andrés vs. Superior Gobierno de la Provincia de Tucumán [Banco Residual] s/ Daños y perjuicios”, sentencia N° 23)” (CSJT, Sala Laboral y Contencioso Administrativo, Sentencia N° 1.434 del 03/10/2018, “Robles Juan Roberto c. Provincia de Tucumán”, del voto del Dr. Goane).

En definitiva y a la luz de los conceptos precitados, en tanto la norma del artículo 100 de la Constitución Tucumana, si bien específicamente referida a la elección de Gobernador y Vicegobernador, establece la misma e idéntica solución que la del artículo 43 inciso 6° (que abarca a la totalidad de las autoridades provinciales), los efectos del pronunciamiento en recurso en cuanto invalidan este último no pueden sino alcanzar a aquella regla. Así y en la inteligencia propuesta, lógico es concluir que la extensión de la declarativa inconstitucionalidad contenida en la Sentencia N° 1.028/2018 respecto del artículo 100 de la Constitución local, no altera sustancialmente lo decidido en dicho acto jurisdiccional.

Una solución contraria a lo mencionado implicaría forzar a la parte actora a dar inicio por separado a un nuevo proceso con el objeto de obtener la declaración de inconstitucionalidad del artículo 100 de la Constitución tucumana, hipótesis que, estando a la identidad de dicha norma con el invalidado artículo 43 inciso 6°; a los ya explicitados alcances de la pretensión esgrimida en autos por los propios demandantes y a los términos en los cuales quedó trabada la litis, generaría un innecesario dispendio de recursos, contrariando el principio de economía procesal y colocando a la administración de Justicia ante la eventualidad de la emisión de pronunciamientos potencialmente contradictorios en relación a una misma cuestión, con la consecuente afectación a la seguridad jurídica que se configuraría en dicha hipótesis.

En el sentido expuesto, no puede escapar al más superficial razonamiento, que el examen de razonabilidad llevado a cabo en la Sentencia N° 1.028/2018 en relación a la solución contenida en el artículo 43 inciso 6° de la Constitución local (indagación que el propio Ministerio Público propone como de ejercicio ineludible para este Tribunal en su dictamen de fs. 62/64), alcanza sin hesitaciones a las disposiciones del artículo 100 de dicho cuerpo normativo.

En efecto y como se sostuviese en el pronunciamiento objeto de aclaratoria, el plazo fijado constitucionalmente (sea que tome el artículo 43 inciso 6° o el artículo 100), deviene irrazonable si se considera que, estando al modo de contabilizar los intervalos en el derecho de conformidad a lo dispuesto en el artículo 6 del Código Civil y Comercial de la Nación, el rígido término de *dos meses* fijado por las normas constitucionales mencionadas conduce a una fecha única, exacta y determinada, que además implicaría –en la coyuntura de 2019– que las próximas elecciones provinciales se lleven a cabo un día jueves (29/08/2019).

Como se dijo en el pronunciamiento objeto de aclaratoria, el modo en que deben computarse los plazos en derecho no constituye una cuestión discrecional, sino expresamente reglada. Asimismo, reiteramos que las reglas contenidas en los títulos preliminares del Código Civil y Comercial de la Nación, referidas al cómputo de los plazos en derecho (en concreto, el actual artículo 6 CCCN), constituyen principios generales de derecho, susceptibles de ser aplicados a todas las disciplinas.

Tal es el criterio de nuestro Supremo Tribunal local: “...*la ausencia de una disposición en contrario en el texto legal aplicable al caso y la imposibilidad jurídica de aplicar en forma supletoria un texto legal distinto –por ausencia de norma que ordene tal remisión-, exige la aplicación de los artículos del Código Civil que regulan el modo de contar los intervalos del derecho...*” (CSJT, Sala Civil y Penal, Sentencia N° 1131, 17/12/12, “Provincia de Tucumán –D.G.R.- c. Julierac Ricardo Julio”).

En ese mismo sentido, calificada doctrina ha sostenido: “...*no hay que suponer en nuestro sistema jurídico, que toda aplicación de una norma correspondiente al Código Civil traduzca siempre la utilización del derecho civil, ya que puede darse alguna de estas situaciones: a) que las normas del Código no pertenezcan exclusivamente al derecho civil sino a todas las ramas del derecho, como las contenidas en los títulos preliminares. En este caso, no habrá, en muchos casos, autointegración sino aplicación directa de normas jurídicas que, en su conjunto, conforman la llamada parte general del derecho...*” (CASSAGNE, Juan Carlos, *Derecho Administrativo*, t.1, Séptima Edición Actualizada, Lexis Nexis - Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2002, pg. 196).

Desde esa perspectiva, y reiterando lo que se señalara en la Sentencia N° 1.028/2018, el artículo 6 CCCN preceptúa que los plazos de meses se computan de fecha a fecha. Tal es el criterio que sigue la Corte Suprema local: “...*tal como lo tiene dicho la doctrina, los plazos como el del caso, que se computan en meses, terminarán el día correspondiente a la fecha del mes respectivo (cfr. Parry, Adolfo E., “Perención de la Instancia”, Buenos Aires, 1937, pág. 114) con prescindencia de la cantidad de días que tengan los meses a computar, en forma continua (arg. art 210 procesal –hoy art. 203 procesal-) y de conformidad a las disposiciones de los arts. 24, 25 y 27 del Cod. Civil referidos al modo de contar los intervalos en el derecho –hoy art. 6 CCCN)...*” (CSJT, Sentencia N° 741, 21/06/16, “Stafa Máxima Magdalena s. Prescripción Adquisitiva”. En el mismo sentido, CSJT, Sentencia N° 159, 20/03/02, “Ledesma Julio César y otros c. Club Sol San Javier S.A.”).

Por consiguiente, si la caducidad de los mandatos provinciales se produce el 29/10/19, la aplicación del plazo de *dos meses* fijado en los artículos 43 inciso 6° y 100 de la Constitución local, conduce al 29/08/19 como fecha única, exacta y determinada.

El ordenamiento jurídico no admite que las aludidas reglas constitucionales se interpreten ‘*como si dijeran*’ que las elecciones se celebrarán ‘*mas o menos dos meses antes*’, o ‘*el último domingo de Agosto*’ o ‘*durante el mes de Agosto*’. Según se sostuvo, el modo de computar los intervalos de tiempo en derecho no es una cuestión discrecional, sino regulada en forma expresa, que no consiente esa relatividad.

Es que si de acuerdo a la norma de fondo enunciada los plazos mensuales se computan de “...*fecha a fecha...*”, no cabría otra posibilidad para la

realización del acto eleccionario que la enunciada precedentemente, siendo claro además –en la coyuntura del año 2019- que las elecciones no se celebrarán en un día de entre semana, con lo cual las propias normas en discusión evidencian su falta de razonabilidad. En otros términos, tanto el artículo 43 inciso 6° como el artículo 100 de la Constitución local, establecen una solución de una rigidez tal que deriva en su propia irrazonabilidad.

En este punto conviene remarcar que lo que se estima irrazonable no es el establecimiento de un plazo o límite temporal al que deba sujetarse el acto eleccionario; sino la forma en que dicho límite temporal fue fijado en los artículos 43 inciso 6° y 100 de la Constitución provincial, mediante una pauta rígida que conduce a una fecha única, exacta y determinada (en lugar de –por ejemplo- la determinación de una franja temporal que sirva de marco para la ulterior fijación del momento preciso de la elección).

La irrazonabilidad que se pregona se evidencia también a poco que se advierte que la fijación de un término en el modo que lo establece la Constitución tucumana en sus artículos 43 inciso 6° y 100, no ha sido –en general- el criterio seguido en el derecho público nacional y provincial, pues tal como se detalló en la Sentencia N° 1.028/2018, tanto la Constitución Nacional como diversas constituciones provinciales regulan el punto sin establecer fechas únicas rígidas sino –en general- límites máximos y mínimos entre los cuales se podrá efectuar la elección, cuando no dejan librada la cuestión directamente al arbitrio legislativo sin especificación alguna en el texto constitucional.

Refuerza además la lógica que precede, el desacierto metodológico que exhibe la Carta Magna local, en tanto replica la misma regla en dos artículos diferentes de su texto, cuando tratándose de una cuestión privativa del régimen electoral y existiendo una norma específica sobre la determinación del plazo de realización de las elecciones en el artículo 43 inciso 6° (claro está, suponiendo que la Convención reformadora hubiera estado habilitada a tal fin), su nueva regulación en el capítulo reservado para el Poder Ejecutivo luce sobreabundante y contraria a una correcta técnica legislativa.

Cabe recordar además que la declaración de inconstitucionalidad de una norma, aun tratándose de una regla constitucional, puede producirse en cualquier estadio procesal e, inclusive, por vía incidental durante la etapa de ejecución de sentencia. Ello, a modo de ejemplo, queda cabalmente demostrado en los abundantes precedentes en que las diferentes salas de esta Cámara y de la propia Corte local han declarado –vía incidente y durante la ejecución de sentencia–, la inconstitucionalidad de las normas que impiden la producción de los efectos de un pronunciamiento de fondo (verbigracia, las diferentes leyes de emergencia e inembargabilidad de fondos públicos declaradas reiteradamente inconstitucionales por los citados Tribunales).

De otra parte, debe mencionarse que en el marco del recurso propuesto por los demandantes le cabe al Tribunal la obligación de estructurar su

pronunciamiento siguiendo un estricto íter lógico discursivo, so pena de incurrir en arbitrariedad. De allí que proponer una solución diferente respecto del artículo 100 de la Constitución local a la contenida en la Sentencia N° 1.028/2018 en relación al artículo 43 inciso 6°, cuando ambas disposiciones establecen la misma regla de derecho, encerraría una clara violación al deber antedicho.

Finalmente, y con el objeto de impedir la configuración de dudas o conceptos oscuros que generen dificultad en la interpretación de la decisión a la que arribó el Tribunal, no está de más resaltar que el control de constitucionalidad ejercido en el caso se limita específicamente a la invalidación de las reglas contenidas en los artículos 43 inciso 6° y 100 de la Constitución Provincial.

El artículo 43 inciso 5° de la Constitución acuerda al Poder Ejecutivo la potestad para convocar a elecciones provinciales, debiendo la convocatoria publicarse con la anticipación indicada en la norma. A partir de allí, e invalidado el plazo previsto en los artículos 43 inciso 6° y 100, la ponderación sobre la conveniencia de fijar un término dentro del cual habrán de realizarse las elecciones o dejar librada discrecionalmente tal cuestión temporal a la autoridad convocante (lo cual no significa conferirle un poder ilimitado ni exento de control); como así también determinar si dicho plazo debe ser fijado por la Constitución o en la legislación electoral infra-constitucional; y eventualmente establecer cuál será ese plazo (en caso de estimarse conveniente determinarlo), no se erige como una potestad del Poder Judicial, sino de otros poderes del Estado, en el marco de las competencias constitucionales que a cada uno se le asignan.

En efecto y como bien lo ha señalado la Corte Nacional, 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 o jurisdicciones, 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 (cfr. Fallos: 155:248; 311:2580).

Ello así en tanto *“en la organización política democrática cada uno de los tres poderes del Estado está dotado de facultades privativas, aunque coordinadas. Es la esencia de tales facultades, su limitación, es decir, que sus alcances no pueden exceder los señalados en los respectivos preceptos, y, de los poderes, como órganos tendientes a los fines escogidos por el pueblo, la inexistencia de superioridad alguna de uno con respecto a los otros; lo que significa la exclusión de interferencias recíprocas”* (Carré De Malberg, *‘Teoría General del Estado’, Fondo de Cultura Económica, México, 1948, pág. 741 y ss*) (CSJN, del Dictamen del Procurador General de la Nación en la causa *“Nieva Alejandro y otros c. Poder Ejecutivo Nacional”*, 17/12/1997, La Ley 1997-F, 884).

Tal dictamen enfatiza además que *“la consagración del Poder Judicial como supremo intérprete de la Constitución representa el máspreciado*

resguardo para las instituciones republicanas y democráticas. De ello surge la necesidad de que la Corte ejerza plenamente su rol de guardiana de la Constitución Nacional y de garante del libre juego democrático, de lo contrario el tiempo empleado en la elaboración de una declaración de derechos y en el establecimiento de la forma republicana de gobierno se habrá perdido. Sin embargo, la revisión judicial no importa un privilegio, no significa un sometimiento o subordinación del Poder Ejecutivo o del Poder Legislativo que sería contrario al sistema de independencia y coordinación de los poderes del estado y Thomas M. Cooley explica así: ‘todos invisten igual dignidad, cada uno es igualmente supremo en el ejercicio de sus funciones propias y no puede directa o indirectamente, mientras actúe dentro de los límites de su autoridad, ser sometido al control o supervisión de los otros’ (‘A treatise on the Constitutional Limitations’, T II, Boston 1927, pág. 332)”.

Solo resta mencionar que, hasta la fecha de la emisión del presente acto jurisdiccional, no se ha producido en los hechos la convocatoria a elecciones provinciales para el año 2019 en curso, con lo cual, los únicos elementos con virtualidad suficiente para generar un agravio adecuado para la procedencia de la acción de amparo intentada, es decir de carácter manifiesto y claramente perceptible, vienen dados por las reglas contenidas en los artículos 43 inciso 6° y 100 de la Constitución local, en tanto reglas que obligan a la realización de las elecciones en una fecha única, exacta y determinada. En mérito a ello, los alcances de la decisión del Tribunal (de carácter declarativo y preventivo), se circunscriben única y concretamente –en esta instancia- a la remoción de aquellos.

Por ello, esta Sala Iª de la Excma. Cámara en lo Contencioso Administrativo,

RESUELVE:

1º) HACER LUGAR, en mérito a lo considerado, al recurso de aclaratoria interpuesto por la parte actora a fs. 82/83 en contra de la Sentencia N° 1.028/2018 (fs. 67/81). En consecuencia, **DECLARAR**, con los alcances considerados, **LA INCONSTITUCIONALIDAD** del artículo 100 de la Constitución de Tucumán, en cuanto establece que la elección de Gobernador y Vicegobernador se realizará dos meses antes de la conclusión del mandato de las autoridades en ejercicio.

HÁGASE SABER.-

HORACIO RICARDO CASTELLANOS

JUAN RICARDO ACOSTA

ANTE MI: CELEDONIO GUTIÉRREZ