

## PRINCIPIOS ELECTORALES

Por HERNÁN R. GONÇALVES FIGUEIREDO\*

### *I. PRINCIPIOS DEL DERECHO*

Después de la ficción de dar por todos conocidas las leyes vigentes, está la idea de que, a su vez, todos habrán de entenderlas del mismo modo. Por eso decía Montesquieu que “es esencial que las palabras de las leyes susciten las mismas ideas en todos los hombres”<sup>1</sup>. Pero es claro que esta aspiración pocas veces se cumple, pues comúnmente se presentan dificultades interpretativas y no en raras ocasiones los propios especialistas en un área determinada del derecho disienten acerca del significado de una norma, tanto en su aplicación aislada como en el juego armónico y articulado con otras disposiciones.

En este contexto, para facilitar la labor hermenéutica y llegar a conclusiones adecuadamente fundadas y convincentes, existen —entre otros elementos— los principios jurídicos, que son parte de lo que se conoce como fuentes del derecho y que guían al intérprete en la aplicación de las normas. Se trata de pautas generales, abiertas, que ayudan a interpretar otras pautas, más específicas, como son las normas formalmente establecidas en la Constitución, la ley o la reglamentación.

Mayormente, estos principios son producto de la elaboración jurisprudencial, como resultado de la síntesis de interpretaciones consolidadas que se plasman en fórmulas genéricas y sirven para conocer el valor trascendente de determinadas cuestiones; una meta del legislador; una directriz sobre cómo deben actuar las personas, o cómo debe interpretarse su conducta bajo determinadas circunstancias, entre otras cosas. Aunque algunos principios pueden estar enunciados expresamente en la legislación o ser una construcción doctrinaria, no es casual que casi todos se produzcan —como se dijo— en el campo de la jurisprudencia, pues en tanto se trata de pautas de interpretación y argumentación, es en la labor de los jueces donde su utilidad se hace más evidente.

\* Abogado. Magíster en Magistratura (UBA) y Profesor de Derecho Electoral (UNSAM).

<sup>1</sup> *Del Espíritu de las Leyes*, España, Madrid, Tecnos, 1972, p. 443.

Respecto de la materia objeto de este trabajo, digamos ante todo que existen normas internacionales sobre derechos humanos con disposiciones que consagran la voluntad del pueblo como la única vía legítima para constituir la autoridad del poder público y que establecen algunas condiciones básicas para que esa voluntad se exprese libremente. Estas disposiciones son principios que condicionan necesariamente la estructuración del derecho electoral en el orden interno de los Estados.

Así, en el plano universal, establecen principios básicos del derecho de participación política: la Declaración Universal de los Derechos Humanos —1948— (arts. 20 y 21); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos —1996— (arts. 19, 22, 25); la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer —1952— (arts. 1 a 3); la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (art. 5)—; la Convención sobre la Eliminación de toda forma de Discriminación en contra de la Mujer —1979— (art. 7). En lo que se refiere específicamente a nuestro continente, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre —1948— garantiza el derecho a votar y a participar en el gobierno (art. XX); el derecho de reunión (art. XXI) y el derecho de asociación (art. XXII). La Convención Americana de Derechos Humanos (1969) resguarda, también, algunos aspectos fundamentales de los derechos políticos (art. 23).

De esos instrumentos se desprenden importantes principios internacionales que constituyen pautas universalmente aceptadas como estándares mínimos para la celebración de elecciones libres y justas.

A ellos nos hemos referido ya en otros trabajos<sup>2</sup> y se encuentran bien consolidados en varios documentos<sup>3</sup>, pero a fines ilustrativos digamos que en este grupo se encuentran, entre otros, los principios de “una persona un voto”; de “periodicidad y cronología de las elecciones”; de “transparencia del proceso electoral”; de “administración electoral objetiva, imparcial, independiente y eficaz”, de “verificación y seguridad en el cómputo de los votos y la publicación de los resultados” o de “acceso equitativo a los medios de comunicación”.

<sup>2</sup> GONÇALVES FIGUEIREDO, Hernán R., *Manual de Derecho Electoral. Teoría y Práctica del régimen Electoral y de los partidos políticos*, Ed. Di Lalla, Bs. As., 2013 y “Principios Internacionales para la celebración de elecciones libres y justas”, en *Revista de Derecho Constitucional*, IJ-LXV-816, 22/11/2012, Ed. IJ editores, disponible en [www.ijeditores.com](http://www.ijeditores.com).

<sup>3</sup> *Manual sobre los aspectos jurídicos, técnicos y de derechos humanos referentes a las elecciones*, Naciones Unidas, Serie de Capacitación N° 2, Ginebra, 1995; “Declaración de la Unión Interparlamentaria sobre Criterios para unas elecciones Libre y Justas” (1994); “Proyecto de Principios Generales sobre Libertad y No Discriminación en materia de Derechos Políticos” -Anexo de Resol. 1 (XIV) del Subcomité de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías” (1962); “Carta Democrática Interamericana” de la Organización de los Estados Americanos —OEA— (2001) y “Normas Electorales Internacionales: Directrices para revisar el marco legal de las elecciones”, de IDEA Internacional (2005).

## II. DIEZ PRINCIPIOS ESENCIALES DEL DERECHO ELECTORAL ARGENTINO

La Cámara Nacional Electoral y la Corte Suprema de Justicia de la Nación han basado muchas de sus decisiones en principios que se han ido consolidando como pautas insoslayables para la interpretación de las normas electorales, a los cuales nos hemos referido en extenso en otra ocasión<sup>4</sup>. Aquí nos limitaremos a mencionar brevemente los diez principios esenciales y más adelante volveremos sobre el caso argentino, observando su aplicación concreta en conflictos suscitados durante el último proceso electoral (2013).

### 1. Principio de participación

Parece una obviedad decir que el principio de participación tiene un peso muy importante entre los principios rectores en materia electoral, en tanto los derechos políticos —que son el objeto de regulación del derecho electoral— son precisamente derechos de participación, directa o indirecta, en el gobierno de un país. La función propia del derecho electoral es ordenar esa participación, para hacer posible un proceso de formación y expresión de voluntad, dirigido al nombramiento de los representantes del pueblo o, con menor frecuencia, a la toma de decisiones estatales a través de las vías de democracia semidirecta.

Fundamentalmente, el principio de participación es útil para recordarnos que la función ordenadora del derecho electoral no es un fin en sí mismo, ni debe ponerse por encima del bien jurídico que él tutela; esto es, la intervención de las personas en los procesos de designación de sus gobernantes, mediante el ejercicio del derecho a elegir y a ser elegido.

Esto significa, en sustancia, que cuando los tribunales electorales se enfrentan a casos difíciles, y en los cuales está en juego la participación política de las personas o de las agrupaciones partidarias que ellas integran, privilegian la interpretación que permite la participación antes que aquella que la restringe.

La Cámara Nacional Electoral tiene reiteradamente dicho que “entre dos posibles soluciones debe primar aquella que mejor se adecue al principio de participación, rector en materia electoral”<sup>5</sup> y que “en caso de duda el intérprete debe inclinarse por la solución más compatible con el ejercicio de los derechos”<sup>6</sup>.

### 2. Principio de equidad

La igualdad es un carácter universal del sufragio y, aunque generalmente se la invoca con referencia exclusiva al derecho de votar —bajo la fórmula

<sup>4</sup> GONÇALVES FIGUEIREDO, Hernán R., *Manual de Derecho Electoral. Teoría y Práctica del régimen Electoral y de los partidos políticos*, Ed. Di Lalla, Bs. As., 2013

<sup>5</sup> Fallos CNE 1352/92, 2098/95, 2102/95, 2110/96, 2167/96, 2461/98, 3344/04, 3376/04 y 3451/05.

<sup>6</sup> Fallos CNE 2167/96, 2528/99 y 3451/05, entre otros.

“un hombre, un voto”— también atañe al derecho de ser votado—, como parte que es del sufragio, en su faz pasiva. Se considera, por ello, que en un proceso electoral democrático, los contendientes deben tener un grado razonable de igualdad de oportunidades para acceder a una competencia libre y equilibrada. Así, se ha dicho que uno de los aspectos fundamentales de la realización de “elecciones libres y democráticas” es que se verifiquen una serie de prácticas que permitan asegurar igualdad de oportunidades y equidad electoral<sup>7</sup>.

En nuestro medio, la Cámara Nacional Electoral ha interpretado que el art. 38 de la Constitución Nacional establece el principio de la “competición legítima y legal” y resguarda “el principio de igualdad, [que impone] que todas las fuerzas políticas estén en equidad de condiciones competitivas”<sup>8</sup>.

En cuanto a las regulaciones legales, luego de una primera legislación tendiente a equilibrar las oportunidades de mujeres y varones —con la ley de cupo femenino (24.012)— las normas nacionales más vinculada con el principio de equidad son, claramente, las que tienden a equilibrar los recursos económicos que los partidos y sus candidatos invierten en las campañas electorales<sup>9</sup>, así como la distribución de espacios en los medios de comunicación audiovisual para las campañas electorales.

Estas normas, muy extendidas en todo el mundo, suelen —no obstante— generar tensiones entre el principio de equidad y la libertad de expresión, de cuya complejidad dan cuenta algunos precedentes de la Corte Suprema norteamericana, como el clásico “Buckley v. Valeo” (424 U.S. 1), o el caso de los gastos de empresas, “Citizen United v. Federal Election Commission” (558 U.S. 310) y el más reciente, sobre la inconstitucionalidad de topes a aportes privados, en “McCutcheon v. Federal Election Commission”, del 2 de abril de 2014.

También el Tribunal Europeo de Derechos Humanos cuenta con precedentes muy interesantes y en uno de sus últimos pronunciamientos sobre el tema resaltó un punto que conviene siempre recordar, cual es que existe una gran cantidad de diferencias históricas, culturales y políticas entre los países y que, por ello, “corresponde a cada Estado incorporar su propia visión de la democracia. Estando en contacto directo y permanente con las fuerzas vivas de su país, su sociedad y las necesidades de esta última, las autoridades nacionales, legislativas y judiciales, en principio, están en las mejores condiciones para evaluar las dificultades particulares que implica salvaguardar el orden democrático en su país”<sup>10</sup>. Aunque esta consideración se refiere a la competencia de esa corte supranacional —en función del respeto a las soberanías de los Estados—, es

<sup>7</sup> Diccionario Electoral, IIDH, Costa Rica, 2000, T.I, p. 123

<sup>8</sup> Fallos CNE 2652/99 y 3352/04.

<sup>9</sup> CORCUERA, Santiago ha comparado en detalle los regímenes legales vigentes en América Latina, en: “Una visión acerca de la reforma electoral mexicana desde la perspectiva del derecho comparado”, *Rev. La ley, Supl. de Derecho Constitucional*, 5 de noviembre de 2009, p. 26/44.

<sup>10</sup> TEDH, “Asunto defensores internacionales de animales c. Reino Unido”, Demanda n° 48876/08, sentencia del 22 de abril de 2013, ap. 111.

útil tenerla presente frente a intentos de trasplantar soluciones entre países con distinta configuración, sin una adecuada evaluación de las diferencias y posibles consecuencias.

### 3. Principio de transparencia

El concepto de “transparencia” suele asociarse con el derecho de acceso a la información; con los procesos de rendiciones de cuentas y con el deber republicano de dar a publicidad los actos de gobierno. En materia electoral, el principio de transparencia abarca los tres aspectos.

Por una parte, el acceso a la información es clave para que el elector pueda ejercer sus derechos políticos con base en decisiones suficientemente informadas. Bien ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos que “*una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre*”<sup>11</sup>. Incluso, se ha afirmado que es posible hablar propiamente de un derecho político de acceso a la información pública en materia electoral<sup>12</sup>.

En segundo término, respecto de los procesos de rendiciones de cuenta, el rasgo más común de esta exigencia de transparencia en materia electoral está dado por la necesidad de que las agrupaciones políticas informen, para su divulgación, el origen y el destino de los recursos con los que financian sus actividades. En este sentido, la Cámara Nacional Electoral ha sostenido en infinidad de oportunidades<sup>13</sup> que el artículo 38 de la Constitución Nacional impone expresamente a los partidos políticos la obligación de rendir cuentas a la Nación, como una exigencia que deriva del principio republicano de dar publicidad de los actos de gobierno.

La Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica señaló la importancia de la transparencia en materia electoral, con la elocuente expresión de que la publicidad es la cura a los gérmenes sociales e industriales; tanto como la luz solar el más eficiente de los desinfectantes o la luz eléctrica el policía más eficaz<sup>14</sup>.

Por último, en cuanto al tema de la publicidad de los actos de los poderes públicos debemos decir que, en materia electoral, el principio de transparencia se dirige a asegurar el control público de las operaciones electorales. En concreto, exige que las personas tengan la posibilidad de comprender y controlar todos

<sup>11</sup> CIDH, Caso Ricardo Canese, *supra* nota 72, párr. 82; Caso Herrera Ulloa, *supra* nota 72, párr. 112; y Opinión Consultiva OC-5/85, *supra* nota 72, párr. 70.

<sup>12</sup> OROZCO HENRÍQUEZ, J. Jesús, “Justicia Constitucional Electoral y Garantismo Jurídico”, *Revista Jurídica Cuestiones Constitucionales*, México, Núm. 13, julio-diciembre 2005, disponible en [www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx).

<sup>13</sup> Fallos CNE 3010/02; 3230/03; 3240/03; 3257/03; 3336/04; 3382/04; 3383/04; 3402/05; 3403/05; 3417/05; 3449/05; 3494/05; 3609/05; 3655/05; 3680/05; 3692/06; 3700/06; 3703/06, 4009/08, 4113/09 y 4145/09.

<sup>14</sup> “*Grosjean v. American Press Co.*”, 297 U.S. 233, 250 y “*United States v. Harris*”, 347 U.S. 612, 625.

los procedimientos involucrados en el desenvolvimiento de las elecciones y en el escrutinio de los votos. Nuestra Corte destacó que la sinceridad en las elecciones se traduce en el respeto a la opinión y voluntad del sufragante “*mediante la transparencia de todos los actos y procedimientos destinados a garantizar la corrección del comicio*”<sup>15</sup>.

Probablemente la decisión judicial más elocuente sobre el principio de transparencia en materia electoral sea la dictada por la Corte Constitucional Federal de Alemania al declarar la inconstitucionalidad de las modalidades de votación electrónica que no permiten un control cabal por parte del ciudadano común<sup>16</sup>.

#### 4. Principio de resguardo de la genuina voluntad del electorado

En su primera sentencia sobre temas electorales, del 28 de abril de 1870, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ocupó de advertir que “es de sustancial importancia mantener la pureza del sufragio, que sirve de base a la forma representativa de gobierno sancionada por la Constitución Nacional, y reprimir todo lo que de cualquier manera, pueda contribuir a alterarla, dando al pueblo representantes que no sean los que él ha tenido la voluntad de elegir”<sup>17</sup>.

En una formulación más reciente, suele señalarse que “es deber de la justicia nacional electoral observar y custodiar la transparencia en la génesis del reconocimiento de los poderes vinculantes”<sup>18</sup>.

En ambas afirmaciones está la raíz del principio que aquí abordaremos, que exige asegurar que la designación de los gobernantes responde verdaderamente a la voluntad de los votantes.

Esto requiere, por una parte, despejar cualquier factor que pueda tergiversar de algún modo la expresión de la auténtica voluntad de los electores, de modo que tiende a garantizar que los votantes puedan *expresar*, en las urnas, su verdadera intención política. Por otro lado, impone también que en el control de validez de las elecciones se privilegie la búsqueda de la verdad jurídica objetiva. Desde este ángulo, impone que se respete la voluntad del electorado ya *expresada* en las urnas.

De este principio se desprenden importantes reglas —de aplicación muy frecuente en todo proceso electoral— atinentes al modo en que deben confeccionarse las boletas de votación, así como respecto de los elementos que deben tenerse en cuenta a la hora de juzgar la validez de una elección o de sus resultados.

<sup>15</sup> Fallos 312:2192, consid. 16.

<sup>16</sup> Sentencia BVerfG, 2 BvC del 3 de marzo de 2009, publicada en castellano en *Rev. Jurisprudencia Argentina*, Fasc. 13, del 23 de septiembre de 2009, con comentarios de KOESSI, Manfredo y PÉREZ CORTI, José M.

<sup>17</sup> Fallos 9:314.

<sup>18</sup> Fallos 317:1469 —voto de los jueces Fayt y Boggiano— y Fallos CNE 3533/05; 3571/05; 3605/05; 3741/06 y 4168/09.

Una de las expresiones más representativas de este principio, explica que “en todo juicio sobre una elección debe guiar al juzgador la preocupación por respetar la ‘sinceridad del escrutinio’, es decir la voluntad genuina del cuerpo electoral”, y que “cualquier argumentación de naturaleza jurídico formal que pretenda desconocer la sustancial realidad cuyo respeto el mencionado principio procura asegurar —y que constituye la base misma de toda democracia, es decir la expresión de la voluntad mayoritaria del electorado— queda de tal suerte irremediabilmente enervada”<sup>19</sup>.

##### 5. Principio de eficacia del voto libremente emitido

La complejidad propia de toda elección hace imposible que no se cometan errores. Algunas autoridades de mesa se equivocan; algunos fiscales partidarios se equivocan; la distribución del material electoral puede presentar complicaciones, etc.

Sin embargo, no todos los errores o deficiencias tienen la misma relevancia jurídica. La mayoría, de hecho, no tiene ninguna. Otros pueden tener alguna incidencia bajo determinadas condiciones y otros conllevan necesariamente la nulidad del acto afectado; que puede ser un voto o la elección de la mesa. Solo en casos muy excepcionales está involucrada la elección —en su conjunto— de toda una jurisdicción.

Además de errores, durante los comicios también pueden tener lugar conductas dirigidas a interferir voluntariamente en el libre ejercicio del sufragio o a tergiversar los resultados del escrutinio. Estos actos también tienen diferentes niveles de incidencia. Algunos pueden ser jurídicamente irrelevantes; otros pueden constituir faltas o delitos electorales; algunos tienen incidencia en la elección pero no justifican la anulación del acto y otros, contrariamente, suponen viciar el acto de tal forma que imponen su declaración de nulidad.

Pues bien, a la hora de determinar si las irregularidades de una votación justifican o no su anulación rige el *principio de eficacia del voto libremente emitido*, que tiende fundamentalmente a reconocer la validez de los actos celebrados mientras no se acredite que las irregularidades han producido una distorsión comprobable, o al menos fuertemente presumible, de la genuina voluntad del electorado.

Se trata de un principio universal del derecho electoral, aunque su denominación no es uniforme en todo el mundo. En España, México o Costa Rica, por ejemplo, este principio es conocido como *de conservación del acto electoral*. En Alemania se lo ha dado en llamar principio de *mantenimiento de la representación popular*.

De este principio derivan importantes reglas no establecidas en la ley pero muy asentadas en la jurisprudencia, como la presunción de validez del acto

<sup>19</sup> Fallo 783/89 y sus citas.

electoral, la necesidad de demostrar la incidencia de las irregularidades alegadas para cuestionarlo, así como el criterio restrictivo para la anulación de votos o de resultados electorales.

### 6. Principio de representatividad

Este principio atañe especialmente a los partidos políticos y alude a la necesidad de que las organizaciones que busquen acceder a esa condición representen a un grupo humano razonablemente estable. De él derivan las normas que exigen una cantidad mínima de electores que promuevan la formación del partido —adherentes— y, luego, que éste cuente con un mínimo de afiliados para funcionar, así como aquellas disposiciones que condicionan su subsistencia a la obtención de un determinado número de votos en las elecciones.

La presencia de un grupo de ciudadanos unidos por un “vínculo jurídico común”<sup>20</sup> constituye una de las condiciones sustanciales de la existencia de los partidos políticos, pues como enseña Fayt, éstos son, en definitiva, la concreción de las inspiraciones individuales hacia el más elevado perfeccionamiento institucional<sup>21</sup>. Estas agrupaciones cumplen una función de integración o de agregación de voluntades, pues se organizan —precisamente— en base a la solidaridad de aquellos intereses<sup>22</sup>.

La razón de ser de los partidos políticos —al decir de Georges Bordeau— es reunir y coordinar las reacciones individuales con respecto a los problemas de la vida política, a fin de unirlas con vista a una acción común. La formación del partido “puede ser espontánea o concertada; puede responder a un propósito duradero o a una preocupación pasajera; puede interesar a toda la colectividad o solamente a determinadas categorías sociales, pero estas diferencias no afectan en manera alguna la razón de ser de los partidos: la expresión de las tendencias existentes en la colectividad”<sup>23</sup>.

De modo, que si los partidos son la expresión de las tendencias de los intereses sociales, deben necesariamente aunar a un grupo de personas bajo líneas de pensamiento más o menos compartidas. El partido político —como institución, como persona jurídica— es ante todo la representación de un grupo de personas que coinciden en una determinada visión de la realidad y que comparten ideas básicas sobre la manera de influir en ella, para lograr lo que ese grupo entiende que promueve el bienestar general.

<sup>20</sup> Cf. art. 3, inc. a, ley 23.298 y Fallos CNE 694/89; 707/89; 2877/01 y 3374/04.

<sup>21</sup> FAYT, Carlos S., *Los derechos del hombre y sus garantías constitucionales*, Librería Jurídica, Bs. As., 1945, p. 131.

<sup>22</sup> FAYT, Carlos S., *Teoría de la Política en el Siglo XXI*, Ed. La Ley, Bs. As., 2002, p. 215.

<sup>23</sup> BURDEAU, Georges, *Traité de science politique*, cit. en LINARES QUINTANA, ob. cit., p. 527.

Nada impide que solo dos personas constituyan una asociación con fines políticos, pero cuando de lo que se trata es de ordenar las preferencias e ideas individuales y asociarlas en grupos que las representen para facilitar la selección de los candidatos que las lleven a la práctica, es imprescindible definir qué “entidad” debe tener ese grupo y qué grado de “aprobación” mínima debe tener en la sociedad.

La razón por la cual se hace necesario que los partidos cumplan ciertos niveles de representatividad es básicamente la misma por la que se admite que tengan el monopolio de la postulación de las candidaturas (art. 2º, ley 23.298). Si se privilegiara la libertad para la postulación de candidatos sin exigirse el respaldo de un número mínimo de electores podría ocurrir que una desmesurada oferta electoral hiciera imposible, en la práctica, el proceso de selección a través del sufragio.

Cuando la Cámara Nacional Electoral debió tratar este tema ya en los primeros años de su existencia (Nº 10/63) explicó, precisamente, que las normas que exigen a los partidos “acreditar un mínimo de representatividad para participar del privilegio de las candidaturas” procuran “evitar su proliferación más allá de lo razonable”.

En semejante orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia tiene dicho que es razonable que el reconocimiento y el mantenimiento de la personalidad de los partidos políticos “se encuentre directamente relacionado con la existencia de un volumen electoral identificado con sus objetivos. De lo contrario, se transformarían en estructuras vacías de contenido e ineptas para cumplir con la función que les es propia”<sup>24</sup>.

### *7. Principio de regularidad funcional de los partidos políticos*

La vida democrática tiene como presupuesto esencial el pluralismo, entendido como la voluntad de una sociedad diversificada de vivir como una comunidad única aunque se entrecrucen y a veces choquen los intereses y las representaciones de orden político, económico o cultural<sup>25</sup>.

Entre las condiciones que deben asegurarse para permitir la existencia de un auténtico pluralismo, ocupa un lugar central el reconocimiento a la libertad de asociación política y al libre funcionamiento de las organizaciones partidarias. Solo asegurando que el poder estatal no interfiera en el debate interno de estas agrupaciones, que conectan el mundo de las ideas con la organización del poder, es posible asegurar la diversidad en las agrupaciones, para que surjan propuestas también diversas sobre el modo de buscar la satisfacción del bien

<sup>24</sup> Cf. sentencia dictada en “P.23 XXIII Recurso de hecho Partido Obrero s/art. 50 inc. c) ley 23.298 y Fallo 1980/95 CNE.

<sup>25</sup> Fallos 312:2192.

común y, consecuentemente, sobre la manera de abordar la política gubernamental.

Es fácil, entonces, comprender que uno de los principios más extendidos en el derecho electoral comparado sea aquel que —con diferentes nombres— reconoce el derecho a la libre asociación de los ciudadanos en partidos políticos y, consecuentemente, la libertad de estas agrupaciones para organizarse y gestionarse según sus preferencias, sin injerencia del poder estatal.

Estas libertades reconocidas implícitamente ya en nuestra Constitución Nacional de 1853 (arts. 1, 14, 22 y 33) se establecieron en forma explícita con la reforma de 1994 (art. 38). Dice ahora la ley fundamental, respecto de los partidos políticos, que “su creación y el ejercicio de sus actividades son libres dentro del respeto a esta Constitución, la que garantiza su organización y funcionamiento democráticos, la representación de las minorías, la competencia para la postulación de candidatos a cargos públicos electivos, el acceso a la información pública y la difusión de sus ideas”.

En el orden de la regulación legislativa de esta garantía, puede afirmarse que la espina dorsal del sistema diseñado por la ley 23.298 está constituida, precisamente, por este principio de autodeterminación y libre gestión de los partidos políticos. Pero ya la ley Sáenz Peña (N° 8.871) sentaba este principio, como lo explica el voto del juez Fayt en Fallos 319:2700, al decir que su autor “le otorgó singular importancia al principio de regularidad funcional”, cuando presentó el proyecto de ley que se conoce con su nombre<sup>26</sup> y que “exige a los órganos jurisdiccionales ser especialmente prudentes al intervenir en el ámbito de reserva de las agrupaciones políticas, de modo de no lesionar su régimen de funcionamiento y en consecuencia dañar el substrato de representatividad de sus dirigentes”.

Partiendo de estas premisas, la Cámara Nacional Electoral ha establecido que todo lo referente a la vida interna de los partidos políticos debe ser apreciado con respecto a lo que se ha dado en llamar su “ámbito de reserva” que, *como principio rector en la materia indica que la justicia electoral no debe intervenir en la vida interna de los partidos políticos para disponer la regulación de su libertad, gobierno propio y libre funcionamiento, ni juzgar de la bondad ni oportunidad de sus actos políticos* (Fallos CNE 277/86; 573/88; 3005/02; 3780/07 y 3858/07, entre otros).

#### 8. Principio de normalidad funcional en el funcionamiento de los partidos políticos

En clásica definición, los partidos son organizaciones de derecho público no estatal, necesarias para el desenvolvimiento de la democracia representativa

<sup>26</sup> ROQUE SÁENZ PEÑA, *Escritos y discursos*, T. 2, Buenos Aires, 1914, p. 104.

y, por tanto, “*instrumentos de gobierno*”<sup>27</sup>. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido —ya antes de la reforma de 1994— que “*los partidos políticos, cuya existencia y pluralidad sustenta el art. 1º de la Constitución, condicionan los aspectos más íntimos de la vida política nacional e incluso, la acción de los poderes gobernantes*”<sup>28</sup>. Coexisten como fuerzas de cooperación y oposición para el mantenimiento de la vida social —a cuya ordenación concurren participando en la elaboración de normas jurídicas e instituciones— y materializan en los niveles del poder las fases de integración y conflicto, convirtiendo las tensiones sociales en normas jurídicas<sup>29</sup>.

Ahora bien, como alguna vez se advirtió, “la democracia es tanto más perfecta cuanto menos imperfectos son los organismos que la encarnan e interpretan”<sup>30</sup> y es sabido que de los partidos políticos “depende, en gran medida, lo que ha de ser, en los hechos, la democracia del país”<sup>31</sup>.

Es claro, entonces, que el Estado debe asegurar que la actividad de los partidos políticos se desarrolle con resguardo a la libertad de participación política de los ciudadanos y a las reglas que caracterizan al régimen representativo de gobierno. Es decir, el alto cometido institucional a cargo de las organizaciones partidarias justifica que el Estado intervenga para resguardar su funcionamiento idóneo.

Esta intervención es de dos órdenes. Por una parte, respecto del funcionamiento interno de las agrupaciones, debe asegurarse que su constitución y autoridades orgánicas reflejen genuinamente la voluntad política de los afiliados. De otro lado, en lo que se refiere a su funcionamiento externo, debe preservarse el respeto de las reglas que caracterizan a la democracia representativa.

Estas exigencias, de idóneo funcionamiento interno y externo, han sido identificadas como expresiones del “principio de normalidad funcional”, al que se asignó “inegable carácter ético”, representado por el compromiso con la “mentalidad democrática” y con sus presupuestos, que son la unidad de la comunidad nacional, el consenso y el pluralismo<sup>32</sup>.

<sup>27</sup> Fallos 310:819; 312:2192; 315:380 y 319:1645; y Fallos CNE N° 998/91; 1330/92; 1354/92; 1393/92; 1433/92; 1490/93; 1503/93; 2146/96 y 2239/97, entre otros.

<sup>28</sup> Fallos 310:819.

<sup>29</sup> *Ibidem*.

<sup>30</sup> CLEMENCEAU, George, cit. en “LINARES QUINTANA, Segundo V., *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado*, T. VII, Buenos Aires, Ed. Alfa, 1960, p. 563.

<sup>31</sup> Fallos 253:133; 310:819 y 326/576, entre otros.

<sup>32</sup> Sentencia del 17 de marzo de 2009, *in re* “Partido Nuevo Triunfo s/reconocimiento - Distrito Capital Federal”. P. 1469. XLI; REX.

### 9. Principio de seguridad y certeza

En tanto el derecho electoral regula las vías de acceso al poder público, garantizar la certeza y la observancia de las reglas de juego es una condición inexorable de la legitimidad de la autoridad de los gobernantes. Así, “la existencia de reglas claras y que los actos de las autoridades y de los protagonistas electorales sean previsibles, en la medida que respeten y se ajusten a aquéllas, es [una][...] característica fundamental de un régimen democrático”<sup>33</sup>.

Estas particularidades han sido bien sintetizadas por nuestra Corte Suprema de Justicia, al señalar que “así como el derecho electoral tiende a garantizar la efectiva vigencia del principio democrático de la representatividad popular [...] también tiene como finalidad conducir regladamente el conflicto que toda competencia por el poder supone, a través de medios pacíficos y ordenados según el imperio de las leyes. En este aspecto, la normativa electoral busca dar certeza y poner fin a las disputas mediante la rápida definición de situaciones jurídicas conflictivas que [...] trascienden el interés de los partidos y afectan el normal desenvolvimiento institucional”<sup>34</sup>.

La Cámara Nacional Electoral destacó “la conveniencia de la estabilidad del plexo normativo electoral ante un proceso comicial convocado” y señaló que si bien resulta incuestionable la atribución de los poderes políticos para convocar a elecciones, dejarlas sin efecto o regular los procedimientos que habrán de regirlas [...] no puede desconocerse la bondad de mantener la estabilidad de las normas electorales hallándose en curso el cronograma de comicios a los que ya se ha convocado a la ciudadanía”<sup>35</sup>. Por otra parte, en su jurisprudencia abundan sentencias que establecen la necesidad de dotar de certeza a la contienda electoral<sup>36</sup>.

### 10. Principio de actuación procesal eficaz

La jurisdicción electoral se desarrolla tanto en procesos de naturaleza voluntaria como contenciosa, en los cuales rigen principios, reglas y plazos especiales, que tienden a garantizar la eficacia de los actos y resoluciones electorales<sup>37</sup>. Esta necesidad da origen a lo que hemos dado en llamar el principio de “actuación procesal eficaz”, que comprende pautas de diferente naturaleza,

<sup>33</sup> OROZCO HENRÍQUEZ, J. Jesús, “Consideraciones sobre los principios y valores tutelados por el Derecho Electoral Federal mexicano”, *Rev. Justicia Electoral del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, México, Año 1997, N° 9, p. 102/103

<sup>34</sup> Fallos 314:1784, consid. 7°, y sentencia del 24 de febrero de 2005, *in re* “Ponce, Carlos Alberto c/ San Luis, Provincia de s/ acción declarativa de certeza” (P. 95. XXXIX).

<sup>35</sup> Fallo 3451/05 CNE y Acordada CNE 68/02, considerando 31.

<sup>36</sup> Fallos CNE 1180/91; 1881/95; 1882/95; 1883/95; 1912/95; 1921/95; 2572/99; 2579/99; 2580/99; 2633/99; 2681/99; 2785/00; 3100/03 y 3122/03

<sup>37</sup> GONÇALVES FIGUEIREDO, Hernán R., “La Corte Suprema y los efectos del recurso extraordinario”, *Rev. LL.*, 23 de julio de 2007.

tendientes a que los magistrados puedan dirigir los procedimientos de forma tal que el ejercicio de la jurisdicción sea útil y oportuno para la definición de las cuestiones sustanciales que estén en juego, que fundamentalmente tienen que ver con los derechos políticos, el normal desenvolvimiento de los partidos políticos, el correcto desarrollo de los procesos electorales y el resguardo de la legalidad de los comicios.

El Código Electoral Nacional determina un cronograma rígido, con plazos perentorios e improrrogables, sujetos todos ellos a una fecha límite final, la de la elección<sup>38</sup>, por lo cual, como regla, la eficacia de cada acto del cronograma electoral depende de su realización en tiempo oportuno<sup>39</sup>. Es muy usual, en este sentido, la afirmación según la cual, “el tratamiento procesal de los asuntos de derecho público electoral no es siempre asimilable al que rige los de derecho privado, ni aun siquiera los de derecho público que no están sometidos a un cronograma rígido como el que encorseta a los que se encuentran reglados por el Código Electoral Nacional”<sup>40</sup>.

Incluso, la Cámara Nacional Electoral ha llegado a sostener que la incertidumbre e inseguridad atentan contra la legitimidad de los procesos electorales<sup>41</sup>.

Esta necesidad de que los procedimientos tramiten con rapidez no sólo alcanza a las cuestiones que atañen a los procesos electorales, sino también a las que se suscitan respecto del desenvolvimiento de las agrupaciones políticas. En efecto, la Ley 23.298 prevé un procedimiento sumario, verbal y actuado, en doble instancia (art. 55), en el que la prueba debe ofrecerse en la primera presentación y producirse en audiencia (arts. 56 y 65). Los cuestionamientos a la legitimación de las partes no pueden ser objeto de excepciones de previo y especial pronunciamiento, sino que deben resolverse en la sentencia definitiva (art. 57). También establece términos breves para el procedimiento contencioso y reconoce a los jueces la posibilidad de abreviarlos (art. 65). Finalmente, dispone que el recurso de apelación debe concederse en relación y al solo efecto devolutivo, salvo perjuicio irreparable (art. 66).

Luego, se establece que los órganos judiciales deben “acentuar la vigencia de los principios procesales de inmediación, concentración y celeridad” (ley 23.298, art. 71). Estos últimos, junto con el de economía procesal, preclusión y gratuidad, forman el conjunto de principios de actuación procesal eficaz<sup>42</sup>.

<sup>38</sup> Fallos CNE 1881/95; 1882/95; 1883/95; 1894/95; 1912/95; 1921/95; 3060/02, 3100/03 y 3236/03.

<sup>39</sup> Fallos CNE 3125/03 y 3236/03.

<sup>40</sup> Fallos CNE 1881/95; 1882/95; 1883/95; 1894/95; 1912/95; 1921/95; 3060/02 y 3100/03, entre otros.

<sup>41</sup> Fallo 2913/01 CNE.

<sup>42</sup> GONÇALVES FIGUEIREDO, Hernán R., *Manual de Derecho Electoral. Teoría y Práctica del régimen Electoral y de los partidos políticos*, Ed. Di Lalla, Bs. As., 2013.

### III. APLICACIÓN DE PRINCIPIOS ELECTORALES: CASOS DE CHILE, COSTA RICA, ESPAÑA, ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA Y MÉXICO

En lo que sigue veremos cómo son utilizados los principios electorales para la resolución de conflictos. Mencionaremos casos del derecho comparado y finalmente, reseñaremos las principales cuestiones resueltas con motivo de las últimas elecciones argentinas, de 2013.

#### 1. Chile

Con base en el principio de *participación*, la máxima autoridad electoral de Chile —el Tribunal Calificador de Elecciones— admitió la inscripción de una candidatura que se veía obstaculizada por la desactualización del registro de afiliados de un partido, que es llevado por la autoridad de administración electoral<sup>43</sup>. Dijo que “son los principios de participación ciudadana, como una extensión de la soberanía basados en el régimen democrático de gobierno, los que motivan a este Tribunal a decidir en la forma que se ha expresado, al considerar que se atiende en mayor medida al garantizar la manifestación de voluntad de quienes se afilian o desafilian de los partidos políticos”<sup>44</sup>.

Por otra parte, con fundamento en el principio de *conservación de los actos públicos*, también el Tribunal chileno tiene dicho que los reclamos de nulidad de elecciones y los requerimientos de recuento de votos deben basarse en irregularidades individualizadas investidas de necesaria trascendencia; esto es “debe[n] implicar la alteración del resultado final de la elección de que se trate en beneficio o favor de un candidato, quien como consecuencia del restablecimiento de la legalidad que se denuncia vulnerada resultará electo [...] No puede entenderse una reclamación destinada únicamente a denunciar irregularidades que hubiesen empañado parcialmente la pureza del proceso electoral, si ella no está destinada a alterar su resultado final en beneficio o favor de un determinado candidato”<sup>45</sup>.

#### 2. Costa Rica

En la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Elecciones de Costa Rica se encuentran varios de los principios usualmente aplicados en la resolución de disputas electorales.

Con sustento en el *principio pro participación* resolvió ese tribunal que “cualquier limitación que pueda contener el ordenamiento respecto de la ad-

<sup>43</sup> En Chile la administración electoral no está a cargo del tribunal calificador sino de un órgano administrativo: el Servicio Electoral.

<sup>44</sup> *Ibidem*

<sup>45</sup> Sentencia del 24 de noviembre de 2008, dictada en Expte. N° 244-2008 “Solicitud de nulidad de las elecciones municipales. Comuna de Purranque”.

misibilidad de las solicitudes tendentes a la convocatoria de un referéndum, debe ser leído y comprendido en forma restrictiva<sup>46</sup>. Acerca del *principio favor libertatis*, explicó que en caso de duda debe favorecerse el ejercicio del derecho y no su obstaculización, pues siendo el ejercicio del sufragio un derecho fundamental de carácter político, en aquellas situaciones en las que quepa duda sobre la habilidad de una persona para su ejercicio no debe impedírsele<sup>47</sup>. También se refirió al *principio de autorregulación* de los partidos políticos, señalando que la potestad estatal de vigilar sus procesos internos no es absoluta sino que sólo importa la revisión de aquellos hechos, acuerdos o resoluciones provenientes de sus órganos internos que afecten derechos fundamentales de alguien, violen la Constitución, la ley o los estatutos, y siempre que el reclamante con interés legítimo, haya agotado los recursos internos previstos estatutariamente por la propia agrupación política<sup>48</sup>. Con base en el *principio de seguridad jurídica* el TSE dejó establecido que los partidos políticos deben cumplir ciertos requisitos de publicidad de las resoluciones que rigen los procesos internos de toma de decisiones, pues “los acuerdos carecerían de un requisito de eficacia, que les impide perjudicar a quienes carecen de medios adecuados para conocerlos”<sup>49</sup>. Del *principio de preclusión y de calendarización* ha explicado que “la legislación electoral dispone los plazos y el orden en que cada uno de los actos electorales deben verificarse, pues se entienden como una serie concatenada de etapas, sin que pueda retrotraerse a aquellas que ya han sido superadas o pretender acceder a otras sin haber concluido la que antecede. Principios como los de preclusión y calendarización, proveen al proceso electoral la agilidad, impulso y celeridad necesarios para asegurar su éxito y su eficaz verificación en la fecha constitucionalmente señalada”<sup>50</sup>. Por último, se refiere también al *principio de equidad en procesos electorales*, según el cual “los actos emanados de los partidos políticos deben ir encaminados a preservar los principios de igualdad y equidad entre todos sus miembros y así evitar discriminaciones en perjuicio de alguno de ellos”<sup>51</sup>. Asimismo, se explicó que las restricciones a la divulgación de actos de gobierno durante los procesos electorales “tiene el propósito de impedir trasgresiones a los principios de neutralidad gubernamental y equidad en los procesos electorales, evitando así que el Gobierno y las instituciones públicas difundan sus logros para favorecer las candidaturas del partido político en el Gobierno

<sup>46</sup> Caso 790-E-2007. Gestión presentada por el señor José Miguel Corrales Bolaños y otros tendente a que este Tribunal autorice la recolección de firmas necesarias para convocar a un referéndum vinculante mediante el cual los ciudadanos aprueben o imprueben el “Tratado de Libre Comercio República Dominicana, Centroamérica - Estados Unidos” (TLC).

<sup>47</sup> Resol 185-04. Ver también Casos 169-E-96 y 556-1-E-01.

<sup>48</sup> Resolución 907/97.

<sup>49</sup> Resolución 1440-E-2000.

<sup>50</sup> Sentencias 1978-E-04 y 129-E-06.

<sup>51</sup> Caso 1892-E-2001.

o perjudicar las candidaturas de otras organizaciones partidarias inmersas en la contienda electoral”<sup>52</sup>.

### 3. España

Los principios “de conservación del acto electoral”, de “impedimento del falseamiento de la voluntad popular” y de “unidad del acto electoral” fueron aplicados por los tribunales españoles en reiteradas ocasiones. En cuanto a los dos primeros mencionados, el Tribunal Constitucional<sup>53</sup> ha afirmado “la necesidad de conservar el ejercicio de los derechos fundamentales de los electores [...] en todos aquellos casos que no se vean afectados por las supuestas o reales irregularidades apreciadas, es decir, conservando todos aquellos actos jurídicos válidos, que aquí implican el ejercicio de otros tantos derechos de sufragio activo de los electores respectivos, que no habrían variado con o sin infracción electoral”. Con relación al principio de unidad del acto electoral, la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Murcia hizo notar que “la anulación de unas elecciones provoca inexorablemente su repetición en un momento ulterior a aquel en que se celebraron las anuladas, lo que sitúa de modo inevitable a candidatos y electores en una situación diferente a la inicial común. Ello implica por fuerza una alteración de las condiciones de igualdad del ejercicio del derecho de sufragio activo y pasivo, y si bien es cierto que la repetición asincrónica es consecuencia ineludible de la anulación, es también innegable que en la medida en que toda repetición implica una alteración perturbadora de las condiciones de la elección anulada, deberá procurarse que tal alteración sea la menor posible y que aquella repetición se interprete restrictivamente”<sup>54</sup>.

### 4. Estados Unidos de Norteamérica

La Corte Suprema de Minnesota tuvo oportunidad de aplicar uno de los principios en los que más coinciden todos los tribunales electorales, que es el de *reconocerle eficacia a los votos válidamente emitidos* aunque se comprueben irregularidades, si éstas no afectan la autenticidad de la elección. Explicó dicho tribunal que es una política arraigada la de reconocer efectos a los votos emitidos por los electores, dejando de lado irregularidades verificadas en los comicios, pues ninguna persona debe ser privada de su derecho a votar a causa de la negligencia o el descuido de los funcionarios electorales, a menos que esto afecte la sinceridad del escrutinio y ponga en duda los resultados de la elec-

<sup>52</sup> Caso 3540-E-06.

<sup>53</sup> Sentencia 24/1990, del 15 de febrero de 1990.

<sup>54</sup> ÁLVAREZ CONDE, E., “Los principios del Derecho Electoral”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Núm. 9. Mayo-Agosto 1991, P. 30.

ción<sup>55</sup>. En el mismo sentido, la Corte Suprema de Mississippi sostuvo en reiteradas ocasiones que las irregularidades técnicas no vician una elección cuando no hay evidencia de fraude o mal desempeño intencional<sup>56</sup>. También la Corte Suprema de Illinois aplicó este principio. Señaló que la gente comete errores en el desarrollo del proceso electoral. Los funcionarios electorales cometen errores y los votantes cometen errores. Pero es necesario más que un error —dijo— para decidir que un candidato no debe obtener el voto que una persona quiso darle. La decisión de ignorar ese voto requiere que el error afecte la habilidad legal del votante o la legitimidad de la boleta<sup>57</sup>.

Otro principio generalizado, vinculado con el anterior, es que las *irregularidades no invalidan la elección al menos que modifiquen el resultado de la elección*, el cual fue aplicado, entre muchos otros tribunales estadounidenses, por la Corte Suprema de Carolina del Sur en el caso *Knight v. State Board of Canvassers*<sup>58</sup>.

## 5. México

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha identificado una serie de principios generales que rigen la elección de los poderes públicos, que son fundamentalmente: 1) “El voto universal, libre, secreto y directo”; 2) “la organización de las elecciones a través de un organismo público y autónomo”; 3) “la legalidad, imparcialidad, objetividad, certeza, independencia, profesionalismo, equidad y transparencia”; 4) “el establecimiento de condiciones de equidad para el acceso de los partidos políticos a los medios de comunicación social”; 4) “el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales”; 5) “el principio de equidad en el financiamiento de los partidos políticos y sus campañas electorales”.

### IV. APLICACIÓN DE PRINCIPIOS ELECTORALES EN LAS ÚLTIMAS ELECCIONES ARGENTINAS (2013)

Las últimas elecciones argentinas —legislativas nacionales en concurrencia con algunas provinciales— motivaron una serie interesante de sentencias que la Cámara Nacional Electoral fundó en principios, de las cuales seleccionamos aquí algunos casos destacados.

<sup>55</sup> “Johnson v. Trnka”, 154 N.W.2d 185 (1967).

<sup>56</sup> “Wilbourn v. Hobson”, 608 So.2d 1187 (1992).

<sup>57</sup> “Pullen v. Mulligan”, 561 N.E.2d 585 (Ill 1990).

<sup>58</sup> 374 S.E.2d 685 (S.C. 1988).

### *1. Equidad en el acceso a los medios audiovisuales: distribución de espacios en radio y televisión*

El primero está referido a una causa en la que se cuestionó el modo en que la Dirección Nacional Electoral (DINE) del Ministerio del Interior y Transporte había distribuido los espacios de publicidad en radio y tv entre agrupaciones del distrito de Santa Cruz (Fallos CNE 5035/13).

En el reparto proporcional que debe realizarse según los votos obtenidos en la última elección de diputados, una alianza (“Frente para la Victoria”) había recibido un cuarto de la cantidad de espacios que fueron asignados a uno de los partidos (“Partido Justicialista”) que la habían integrado en dicha elección de referencia. La decisión de la DINE se fundaba en la aplicación de la solución regulada para un supuesto diferente —la distribución de los fondos de campaña— en razón de que la ley no prevé cómo se realiza esa distribución para el caso de las coaliciones.

Frente al “resultado manifiestamente desproporcionado” de la decisión adoptada por la DINE, la Cámara recordó que el sistema de aportes estatales tiende a garantizar el “principio de igualdad de oportunidades de todos los partidos” y puso énfasis en que el proceso de asignación debe hacerse del modo más “transparente y equitativo”, concluyendo que los espacios debían distribuirse en cantidades iguales entre los partidos miembros de la alianza, sin perjuicio de aconsejar a las agrupaciones que —para futuras elecciones— celebren acuerdos de distribución, semejantes a los que instrumentan para el reparto del fondo partidario permanente.

### *2. Equidad en el acceso a los medios audiovisuales: publicidad oficial*

También vinculado con el uso de los medios durante las campañas electorales, se resolvió un caso acerca del uso de la publicidad oficial, originado en el planteo de una ONG que afirmaba que la publicidad de los actos de gobierno contenía elementos que implícita o encubiertamente convocaban al apoyo de los candidatos del partido oficialista (Fallos CNE 5053/13).

En un exhaustivo abordaje de la cuestión, la Cámara señaló —entre otros argumentos— que “es indispensable que exista competitividad entre candidatos, entre partidos, entre diversas concepciones plurales de la vida política; que se impida que entre las reglas del juego electoral existan mecanismos de perpetuación de la mayoría y que se dé una igualdad real de oportunidades de llegar al electorado por parte de los candidatos durante la campaña”.

Explicó las complejas interrelaciones de la difusión de los actos de gobierno, mediante publicidad oficial, con otros principios constitucionales, como la libertad de expresión y la igualdad de oportunidades en las contiendas electorales.

Recordó, en ese marco, que los Estados deben utilizar la pauta o publicidad oficial para comunicarse con la población y brindar información de interés

público que tenga por objeto satisfacer los fines legítimos del Estado y que no debe utilizarse con fines electorales o partidarios.

Finalmente, tras comparar las legislaciones de otros países (España, Italia, Reino Unido, México, Perú y Canadá) señaló las limitaciones del régimen legal vigente en Argentina y se dirigió al Congreso de la Nación, requiriéndole que —en coordinación con las legislaturas provinciales— extreme los recaudos necesarios a fin de revisar y armonizar la regulación a la mayor brevedad posible, para darle “una mejor organicidad que asegure la relación armónica entre la vigencia de la publicidad de los actos de gobierno, la libertad de expresión y la equidad electoral”.

### 3. Principio de participación: la condición de residencia para ser candidato

Entre las limitaciones clásicas a la universalidad del sufragio, la nacionalidad forma parte de las más extendidas, y vinculado con ella, suelen imponerse condiciones de residencia, tanto para el sufragio activo como pasivo.

Es el supuesto de los diputados nacionales, para cuya elección nuestra Constitución requiere ser natural de la provincia que lo elija o “con dos años de residencia inmediata en ella” (art. 48).

En el caso de Fallos CNE 5130/13 se cuestionaba el rechazo a la oficialización de un candidato a diputado nacional por la provincia de Buenos Aires, basado en que no figuraba en el subregistro de electores del distrito, de donde se concluía que no podía acreditar la residencia (Ley 23.298, art. 34). No obstante, el candidato tenía su domicilio registrado en el DNI en esa provincia antes de la fecha de registro de las precandidaturas para las elecciones primarias y había participado en dichas elecciones.

La omisión de esa circunstancia en el subregistro de electores —se explica en la sentencia— obedeció a demoras propias del trámite de actualización que no le eran imputables al candidato, por lo que “tenía derecho a figurar en el subregistro de electores correspondiente” (consid. 2º) y a poder, entonces, acreditar su residencia mediante elementos probatorios.

En este contexto, pese a que no se habían presentado en primera instancia tales elementos —probablemente por el rechazo *in limine* a la oficialización— la Cámara Nacional Electoral tuvo en cuenta los documentos aportados en la apelación, con fundamento en el principio de participación.

Explicó, en ese sentido, que “si bien dichos elementos no fueron aportados oportunamente para consideración del *a quo* —sino acompañados con la apelación— no pueden ser ignorados pues, como es sabido, entre dos posibles soluciones debe primar aquella que mejor se adecue al principio de participación —rector en materia electoral— (cf. Fallos CNE 1352/92; 2098/95; 2102/95; 2110/96; 2167/96; 2461/98; 3344/04; 3376/04 y 3451/05); especialmente cuando se encuentra en juego el derecho de postularse a una candidatura a diputado nacional (cf. Fallos CNE 3509/05)”.

#### *4. Principio de seguridad y certeza: garantías de independencia e imparcialidad del tribunal electoral*

Los procesos judiciales electorales tienen características muy distintas de otros procedimientos. Algo ya dijimos al referirnos al principio de actuación procesal eficaz y no vamos a volver sobre eso aquí. Pero vale recordarlo para comentar un caso que muestra uno de los rasgos peculiares que caracterizan a los juicios en materia electoral.

La elección es un proceso masivo. Ergo, no puede ignorarse que los efectos de las sentencias pueden afectar globalmente alguna de las instancias o todo el proceso electoral, e incluso a personas que no participaron del juicio, más allá de las tradicionales limitaciones de las sentencias judiciales.

Entonces, si al resolver los casos concretos los tribunales electorales actuaran regidos por la lógica de otras ramas del derecho —sea civil, penal o administrativo— las soluciones podrían dar resultados absurdos o al menos impracticables.

En el caso de Fallos CNE 5040/13 se presentó un conflicto interesante, y entendemos que inédito, sobre las condiciones de imparcialidad e independencia de los jueces. Uno de los juzgados federales con competencia electoral —el de Salta— se encontraba vacante y venía siendo ocupado por un funcionario subrogante, que a su vez, participaba del proceso constitucional previsto para la designación como juez titular. Sin embargo, al ejercer su intervención en dicho proceso de nombramiento (art. 99 inc. 4 de la Constitución Nacional), el Senado de la Nación rechazó su aprobación.

Luego, al iniciarse el proceso electoral se presentó uno de los senadores nacionales que participaron de esa decisión, que a su vez se postulaba como precandidato en la elección primaria, pidiendo que se apartase al referido subrogante de todo el proceso electoral. Para ello, invocó el instituto de la recusación.

La Cámara Nacional Electoral atendió el planteo y, en una solución que no registra precedentes en su jurisprudencia, hizo lugar a una recusación separando al juez cuestionado “de la totalidad de las funciones administrativas y judiciales relativas al proceso electoral en curso, tanto respecto de las elecciones primarias como de las generales —en su calidad de integrante de la Junta Electoral Nacional— hasta su conclusión con la proclamación de los candidatos electos” (consid. 13).

Para resolver de ese modo, tuvo en cuenta el principio de seguridad y certeza.

Tras señalar “la responsabilidad que le cabe al magistrado al intervenir en una materia de suma sensibilidad como es la electoral, donde imprimir certeza con inmediatez resulta determinante” (consid. 3º), explicó que “si bien el instituto de la recusación tiene por objeto separar al juez del conocimiento de la causa en la que ella se formula [...] en el caso no puede dejar de atenderse a la particular circunstancia que motiva el apartamiento del [magistrado] que le imprime un carácter sumamente excepcional y cuya solución debe necesaria-

mente considerar la totalidad del proceso electoral, en resguardo de la seguridad y certeza que debe gobernar su organización y desenvolvimiento [...]”. Luego, advirtió que “una respuesta parcial, que implicara separar al nombrado únicamente del presente caso, sólo contribuiría a profundizar la precariedad de su investidura [...] y la proliferación de planteos [...] con grave daño al normal desarrollo de los comicios y con afectación de los derechos políticos de los ciudadanos y agrupaciones partidarias intervinientes”.

*5. Principio de resguardo de la genuina voluntad del electorado: confección de boletas de votación. Fotos y adhesiones de categorías*

La sentencia de Fallos CNE 5142/13 trata de la aprobación de un modelo de boleta cuestionado por la ubicación de las fotos de los candidatos. La Cámara rechazó la impugnación, explicando que —no existiendo disposición legal o reglamentaria afectada— el principio que guía al juzgador en esa materia es la necesidad de asegurar la expresión genuina de la voluntad del electorado. Y en ese caso la boleta era clara y no había posibilidad de equivocación o confusión.

Desde otro ángulo, en el caso de Fallos CNE 5144/13 una agrupación pretendía que en las elecciones simultáneas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, las boletas para legisladores porteños fueran separadas de las categorías nacionales. La Cámara Nacional Electoral no hizo lugar a ese planteo, respetando así el criterio contrario adoptado por la Junta Electoral Nacional del distrito —que había decidido la adhesión— invocando el principio de resguardo de la genuina expresión de voluntad del electorado.

Explicó, en tal ocasión, que “es principio rector en materia electoral garantizar —en la mayor medida posible— la expresión de la auténtica voluntad electoral del votante evitando su confusión. Partiendo de este principio y en tanto las disposiciones legales vigentes prescriben la utilización de boletas con tantas secciones como categorías de candidatos comprenda la elección, se advierte que el elector tiene derecho a que la boleta de la agrupación por la cual inclina su simpatía contenga la totalidad de las categorías de cargos a elegir y para los cuales dicha agrupación postula candidatos” (voto de los jueces Rodolfo E. Munné y Santiago H. Corcuera). En análogo sentido, se destacó que “debe procurarse asegurar, en la mayor medida posible, la expresión genuina de la voluntad electoral del ciudadano con relación a las distintas categorías de candidatos, evitando todo factor adicional que conspire contra dicho propósito” (voto del juez Alberto Dalla Via).

*6. Principio de regularidad funcional: el sistema electoral interno elegido para la elección de los candidatos a diputados nacionales*

La ley de elecciones primarias remite a las regulaciones internas de las agrupaciones políticas para la determinación del sistema electoral aplicable a la proclamación de las candidaturas a diputados nacionales (26.571, art. 44).

En el pronunciamiento de Fallos CNE 5075/13 se cuestionaba el sistema establecido por una alianza, que preveía un umbral del 25% de votos obtenidos entre todas las listas de la agrupación para acceder a la distribución por el sistema D'Hont. La Cámara ya había resuelto que los métodos que adopten las agrupaciones deben garantizar la representación de las minorías (Fallos CNE 4029/08), e incluso había desaprobado el reglamento electoral de una coalición por no respetar esa exigencia constitucional (Fallos CNE 5052/13).

No obstante, señaló la imposibilidad de fijar *a priori* un umbral “correcto”, y en el caso que se comenta (5075/13) destacó el peso del principio de regularidad funcional para la resolución de este tipo de controversias. Dijo que “el establecimiento de un umbral de representación para la elección de autoridades partidarias o la selección de candidatos a cargos públicos electivos constituye una decisión eminentemente política y, como tal, corresponde que la justicia electoral respete esa opción valorativa y el margen de discrecionalidad de las autoridades partidarias”. Aclaró, “en el ámbito de las elecciones internas partidarias, las agrupaciones [...] determinan el sistema electoral que mejor se adecue a las circunstancias socio-políticas imperantes en un momento determinado” (Fallos 5052/13).

Al respecto, añadió “debe recordarse que el principio de ‘regularidad funcional’ exige que los poderes del Estado —entre ellos el judicial— reivindiquen sus límites para evaluar las decisiones funcionales de las agrupaciones políticas, cuyo ‘ámbito de reserva’ ampara las opciones de eminente contenido político y encuentra una de sus formulaciones más claras en los artículos 1º y 21 de la Ley 23.298, con los que se garantiza la autodeterminación y gestión de este especial tipo de asociaciones”.

*7. Principio de actuación procesal eficaz: seguridad y certeza, perentoriedad de los plazos y celeridad*

Por último, en cuanto a la aplicación de principios procesales existen algunos casos que merecen mencionarse.

Mediante el Fallo 5010/13, la Cámara ordenó a un juez de primera instancia acentuar el principio de celeridad, para que no se viera frustrada la intervención de una alianza en las elecciones primarias, a raíz de la demora producida durante el trámite de su reconocimiento.

En el Fallo 5021/13 confirmó el rechazo a la incorporación de un partido a una alianza reconocida, con fundamento en el principio de seguridad jurídica y en la perentoriedad de los plazos. También en el Fallo 5022/13 invocó ese

principio para rechazar la presentación de una lista de precandidatos y en el Fallo 5028/13 lo hizo para desestimar la pretensión de una alianza, de usar en las boletas un color que no había solicitado en el momento oportuno.

En el Fallo 5076/13 aplicó el principio de celeridad y certeza para rechazar la presentación tardía de un modelo de boleta y en el registrado con n° 5188/13 lo invocó para rechazar un planteo extemporáneo sobre apertura de urnas para el recuento de votos.