

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a los 22 días del mes de octubre de dos mil siete, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Kogan, Pettigiani, de Lázzari, Hitters, Negri, Domínguez, Natiello**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo extraordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa A. 69.395, "Candidatura Scioli, Daniel. Impugnación. Recurso de inaplicabilidad de ley".

A N T E C E D E N T E S

1. La Junta Electoral de la Provincia de Buenos Aires, en lo que interesa destacar, resolvió oficializar la candidatura del señor Daniel Osvaldo Scioli (D.N.I. 12.787.761) para el cargo de Gobernador de la Provincia de Buenos Aires.

Frente a lo así decidido, los apoderados del Movimiento Popular Bonaerense, del Movimiento de Integración y Desarrollo, del Partido Demócrata Progresista, del Partido Demócrata Conservador y del Partido Autonomista interpusieron, ante esa misma sede, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 187/209), el cual fue concedido por la Junta Electoral con fecha 19X2007 (fs. 210/212).

2. Habiéndose presentado por la parte accionada la memoria que regla el art. 284 del Código Procesal Civil y Comercial (ver fs. 221/231) y encontrándose la causa en estado de dictar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I O N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I O N

A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

I. A fs. 187, los apoderados del MO.PO.BO, del MID, del Partido Demócrata Progresista Distrito Provincia

1 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 1 =
39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 1 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT ///

///2 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

2

de Buenos Aires, del Partido Demócrata Conservador de la Provincia de Buenos Aires y del Partido Autonomista distrito Provincia de Buenos Aires, recurren la decisión de fecha 27 de septiembre de 2007 emanada por la Junta Electoral a fs. 101/111 que desestimó las impugnaciones efectuadas respecto de la oficialización de las candidaturas a gobernador y vicegobernador de la provincia de Buenos Aires de los señores Daniel Osvaldo Scioli y Alberto Edgardo Balestrini.

El recurso de inaplicabilidad de ley fue concedido a fs. 210/212, por el organismo constitucional habilitado, en consideración a lo resuelto por mayoría de esta Corte en la causa Ac. 102.434, caratulada "Apoderado del MO.PO.BO, apoderado del MID y apoderado del partido demócrata conservador Provincia de Buenos Aires c/ Honorable Junta Electoral, Provincia de Buenos Aires s/ recurso de queja". Así, con sustento en ese precedente, la Junta estimo válido el medio de impugnación traído por los recurrentes para instar el control judicial de sus decisiones.

II. Los recurrentes centran sus agravios en las siguientes cuestiones:

a) En la interpretación elaborada por la Junta Electoral en relación a los conceptos de nacionalidad, ciudadanía y ejercicio de la ciudadanía. En este sentido, sostienen que dichos términos, que fueran asimilados por el organismo constitucional, resultan ser sustancialmente diferentes.

b) Que la resolución de la Junta es arbitraria, pues prescinde del texto del art. 121 de la Constitución provincial, y efectúa una interpretación axiológica que genera un supuesto de gravedad institucional (fs. 202).

Con el objeto de avalar su postura citan doctrina y jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 197 vta., 198, 200, 204 vta., 205, 206), enuncian diversos Pactos y Tratados Internacionales (fs. 200 y 200 vta), desarrollan un análisis de la evolución de algunos textos constitucionales (fs. 200 vta., 201, 205 vta.), y ponen de relieve la opinión del Profesor doctor

2 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 2 = 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 2 = 39 "" "///" * MERGEFORMAT

///3 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 3

Félix Roberto Loñ, titular de Derecho Constitucional en las Universidades Nacionales de Buenos Aires y La Plata e investigador independiente del CONICET (fs. 203/204).

En síntesis, afirman que el candidato Daniel Osvaldo Scioli no reúne los requisitos conjuntos de residencia y ejercicio de ciudadanía ininterrumpido durante cinco años, que establece el art. 121 de la Constitución provincial.

III. A fs. 221/231 luce agregado el memorial presentado por los apoderados del "Frente para la Victoria" y del señor Daniel Osvaldo Scioli (cfr. art. 284 del C.P.C.C.).

IV. En atención a la resolución mayoritaria en el tratamiento de la admisibilidad en la causa Ac. 102.434, y no obstante mantener la posición allí asumida, he de abordar el tema de fondo que se debate en autos.

V. La Junta Provincial, con la documentación acompañada, tuvo por cumplidos los recaudos constitucionales establecidos en el art. 121 de la Constitución provincial, postulados para los cargos de Gobernador y Vicegobernador, respectivamente, por la alianza "Frente para la Victoria", decisión que hizo saber a la Dirección General Electoral a los efectos de su oficialización.

Para arribar a tal decisión, los integrantes del órgano constitucional efectuaron un análisis pormenorizado de los antecedentes parlamentarios de las diferentes convenciones constituyentes, a los cuales he de remitir en honor a la brevedad. Consideró especialmente los diversos preceptos de la Constitución en relación al "*ejercicio de ciudadanía o a la ciudadanía en ejercicio*" que distan de vincularse con el significado unívoco y lineal que le atribuyen los impugnantes con sus agravios.

Superadas las circunstancias históricas, destaca el doctor Soria, en el considerando 15 de su voto que: "... el derrotero constitucional ilustra y se orienta hacia un significado diferente, que asimila ciudadanía a nacionalidad que cede ante una regulación precisa, no ya frente a fórmulas incluidas en el inc. 3 del art. 121. En

3 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 3 =
39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 3 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///4 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

4

tales condiciones, y a tenor de lo que más adelante ha de precisarse, el primer argumento desplegado para controvertir la pertinencia de la candidatura del señor Daniel Osvaldo Scioli, no es de recibo, en tanto es producto de una construcción reñida con el contexto histórico y los antecedentes constitucionales de la normativa en juego, que, para más, ante la duda o ambigüedad de los textos, postula la restricción, criterio ya descartado por esta Junta al valorar la inteligencia del inciso 1 del citado artículo 121 de la Constitución (Cfr. Expte. 5200931/03, Res. J.E. de 23.8.07, consid. 12°)..."

En el considerando 18, el presidente de la Junta expresó que a través de los elementos de prueba valorados: "... junto a las prescripciones contenidas en los arts. 89 y 90, primera parte, del Código Civil, justifican que el señor Daniel Osvaldo Scioli tuvo domicilio en la jurisdicción provincial por un período superior al requerido por el artículo 121, inciso 3° de la Constitución local. En contraposición a lo aquí sostenido podría aducirse que quien de niño o adolescente hubiese habitado en suelo bonaerense, aunque fuese por mas de cinco años, no estaría en condiciones de conocer la realidad social y política provincial, por lo que no cabría computarse ese lapso. La primera refutación al argumento proviene del propio texto del inciso 3, que no segmenta el período en el que los años de domicilio provincial valen. La segunda, del estándar favorable a la postulación en ausencia de restricción clara de la norma. Pero, al margen de lo expuesto, tampoco el reparo tendría asidero en términos de razonabilidad comparativa (arg. arts. 16, 28 y concs. C.N.; 11, Const. Pcial.) ni bien fuere cotejado con otra situación autorizada por la norma, cual es la de quien hubiese nacido en la Provincia. En tal supuesto, a tenor del mismo inciso 3, in fine, del artículo 121, nada obstaría en términos constitucionales que esa persona, por ejemplo, emigrada del país luego de nacer para residir en el exterior, regresara solo para participar en el comicio, pese a que probablemente, tendría un escaso o nulo conocimiento de la realidad local, por cuanto, no

4 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 4 = 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 4 = 39 "" "///" * MERGEFORMAT

///5 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 5

existiendo escollo normativo por falta de interdicción (rectius: la pura aplicación de la norma citada la habilitaría para postularse a la primera magistratura provincial), esa cuestión, a la postre, debería definirse en términos de adhesión o rechazo, por el voto popular. Pues bien, el criterio de generosidad que emerge de la solución predicable ante la situación del ejemplo, no puede contrastar tan bruscamente con el que sostienen los impugnantes para el presente caso. Antes bien, ha de sopesarse al juzgar la mayor o menor limitación o amplitud del criterio aplicable en la especie, que según se ha recordado ante la duda no debe auspiciar una exclusión...".

En ese sentido la doctrina de la Corte Suprema de la Nación, ha expresado que: "... en la evolución del concepto de nacionalidad aquella postura se ha ido abandonando y que las concesiones en boga tienden no sólo a ver en la nacionalidad un atributo que el Estado le reconoce a la persona sino, principalmente, como un derecho humano de ella..." (causa "Padilla, Miguel M s/ presentación", sent. del 10IV2007).

Sin perjuicio de adherir al análisis efectuado por el organismo constitucional habilitado, corresponde efectuar las siguientes consideraciones:

Tal como hiciera referencia en la causa A. 69.391 "Apoderado del MO.PO.BO, apod. del MID y apod. del Partido Demócrata Conservador Provincia de Buenos Aires, c/ H. Junta Electoral Pcia. Bs. As. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley", corresponde acudir a los criterios interpretativos de la doctrina de las "clasificaciones sospechosas". Al respecto, la constitucionalista María Angélica Gelli, explica que el origen de esta clasificación se remonta a la jurisprudencia estadounidense, al impugnar la desigualdad de tratamiento en virtud de factores vinculados, entre otros, al sexo, raza y nacionalidad. Refiere además que: "...Los requisitos para alcanzar cargos electivos en los poderes del Estado se exigen aún en las Repúblicas democráticas. Las condiciones pueden estar ligadas a la idoneidad para el puesto, conforme lo precisa el art. 16 de la Constitución Nacional o, incluso, estar

5 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 5 =
39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 5 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///6 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

6

relacionada con las categorías sospechosas de entrañar una discriminación, en general no aceptada como criterio de diferenciación en el ejercicio de los derechos (...) esas limitaciones para postularse a los cargos electivos de mayor jerarquía deben ser razonables y, en las sociedades donde el pluralismo constituye un valor, mínimas..." (Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada, 2da. Edición ampliada y actualizada, "La Ley", 2003 págs. 137 y 673).

En materia jurisprudencial este novedoso criterio ha sido receptado, por los integrantes del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así sostuvo el doctor Julio Maier que: "...si bien, en principio, los poderes políticos tienen facultades para trazar distinciones legales entre categorías de personas cuando ello resulta conveniente a fin de llevar adelante objetivos legales legítimos presumiéndose la constitucionalidad de la norma sancionada de conformidad con las formas prescriptas para ello, en algunos casos el recurso del legislador a ciertos factores de distinción puede responder a prejuicios y estereotipos que tienen por efecto excluir a categorías enteras de personas del legítimo ejercicio de un derecho..." (conforme su voto en "Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, TSJ, resolución del 9 de agosto de 2006").

En ese orden, se consideró que: "... La inclusión de alguna de tales categorías [sospechosas] produce tres efectos fundamentales: a) suspende la presunción de constitucionalidad de las leyes; b) opera la inversión de la carga justificatoria, por lo cual es el Estado [los recurrentes, en el caso en examen] el [los] que debe[n] demostrar que la distinción consagrada legislativamente, no obstante ser una de aquellas que la doctrina ha calificado como sospechosa, está justificada; c) también opera el sometimiento de esa justificación a un estándar de escrutinio judicial estricto..." ("Salgado, Graciela Beatriz c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", T.S.J., resolución

6 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 6 = 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 6 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///7 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 7
del 21 de noviembre de 2001).

Este criterio hermenéutico, propio de un escrutinio de constitucionalidad estricto y adecuado a los estándares internacionales de protección de los derechos humanos, suspende la presunción de constitucionalidad de las normas que tiendan a excluir a ciudadanos del ejercicio de algunos de sus derechos políticos.

Así, surge la *necesidad*, por parte de los recurrentes, de presentar argumentos sólidos que consigan mantener la vigencia de la norma que consideran excluyente.

Para ejemplificar esta cuestión cabe acudir, una vez más, a los argumentos empleados por el profesor Maier: "Bajo este test de escrutinio estricto, el Tribunal no aceptará cualquier propósito gubernamental que pudiera reputarse (al menos) jurídicamente permisible como suficiente para sustentar una clasificación sospechosa, sino que requerirá que el gobierno [los recurrentes] demuestre que está procurando el logro de una finalidad que, en el mejor de los casos, deberá ser altamente persuasiva y, en el más exigente, primordial; esto es, un resultado cuyo valor sea tan significativo que justifique la limitación de derechos (y principios) constitucionales también fundamentales (...) Si los magistrados son de la opinión de que la clasificación no necesita ser empleada para lograr dicha finalidad, entonces impugnarán la ley por violar el derecho a la igualdad" (conforme su voto en el fallo "Asociación por los Derechos Civiles [ADC] c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", T.S.J., resolución del 31 de marzo de 2005).

Como se adelantó, se trata aquí de aplicar un test estricto de control de constitucionalidad que supere la mera adecuación "medios fines". Así, no cabe analizar únicamente la "razonabilidad del medio empleado" sino, antes bien, exigir a los recurrentes la demostración de la necesidad de limitar los derechos políticos de un ciudadano para preservar al "Estado Provincial". En ese orden, siguiendo la doctrina tuitiva de los derechos fundamentales citada, cabe señalar que la necesidad de la restricción en materia de derechos políticos, quedará excluida si resulta

7 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 7 =
39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 7 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///8 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

8

posible utilizar medios menos gravosos que la limitación a un derecho básico.

De esa manera, siguiendo los parámetros actuales en materia de control de constitucionalidad, cabe concluir que los recurrentes no han logrado introducir argumentos sólidos que permitan vislumbrar que la candidatura impugnada contraría la "preservación de los valores nacionales" o el "orden constitucional".

Más aún, **destaco que el candidato impugnado ejerce desde el año 2003 el cargo de Vicepresidente de la República Argentina**, dato que no resulta irrelevante para decidir la presente causa. En la medida que el desempeño de la más alta magistratura de la Nación, sólo pudo verse alcanzada, al cumplir oportunamente los requisitos que nuestra Carta Magna establece para ello (arts. 55 y 89 C.N.) haber sido seis años ciudadano de la Nación y ser natural de la provincia que lo elija o con dos años de residencia inmediata en ella.

El fin de fortalecer el conocimiento y la ligazón con los problemas propios de los estados locales que en su origen buscó y actualmente preserva, esta última exigencia, no puede endilgarse como desconocido por quién en el presente integra la cúpula del Poder Ejecutivo.

El ejercicio de tan alto cargo le impuso una especial responsabilidad y no es posible asumir realmente esa responsabilidad si no se interviene directamente en la vida democrática, es decir, en el conocimiento y el examen de los problemas que interesan al gobierno y al pueblo, formándose un juicio y teniendo una opinión acerca de ellos, de los problemas que suscitan y de las soluciones que mejor concurren al bien común (Sánchez Viamonte, Carlos; Manual de Derecho Político. Los problemas de la Democracia; Ed. Bibliográfica Argentina, Bs. As.; 1959, pág. 186).

En conclusión: deberíamos preguntarnos si esas calidades que fueran oportunamente satisfechas para acceder a la más alta investidura de la República, hoy pueden reputarse incumplidas, cuando de lo que se trata es de acceder a la conducción de una de las provincias que

8 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 8 = 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 8 = 39 "" "///" * MERGEFORMAT

///9 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 9

integran nuestro sistema federal.

En virtud de lo dispuesto, las impugnaciones presentadas resultan insuficientes para revertir la decisión adoptada por la Junta Electoral, en tanto no superan el test de razonabilidad estricto al que hiciera mención precedentemente, y en consecuencia, propicio la desestimación del recurso interpuesto.

Voto por la **negativa**.

Costas por su orden (art. 68 2do. párrafo, C.P.C.C.).

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

I. Es necesario señalar previo a todo que el presente constituye uno de los supuestos que autoriza la revisión de las resoluciones de la Junta Electoral de la Provincia de Buenos Aires, a la luz de la morigeración o afinamiento del criterio de irrevisabilidad que se dio a partir de las causas B. 66.132, "Cattoni", res. del 16-VII-2003, B. 66.302, "Movimiento Vecinalista Provincial", B. 66.327, "Partido de Renovación Federal", B. 66.304, "Díaz", todas res. del 20-VIII-2003, B. 66.401, "Rizez", res. del 3-IX-2003 y B. 68.316, "Junta Electoral de la Prov. de Bs. As.", res. del 29-V-2005 (ver Milanta, Claudia A.M. Der. Administrativo y Contencioso Administrativo, pág. 152, en Doctrina Actual de la Suprema Corte de Justicia de la Prov. de Bs. As., Roberto O Berizonce y Ana Cristina Logar Coordinadores, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004).

Ello así, por cuanto la cuestión sometida a decisión en el sub examen se cierne, de modo directo, sobre el significado y alcance atribuido a un precepto de la Constitución provincial por el organismo antedicho. Extremo que, por cierto, no se verificó en supuestos anteriores.

Tal misión, conforme lo subrayé con énfasis en oportunidad de resolver el recurso de queja en la causa A. 102.434 (res. del 18-X-2007), asimilable a la presente, corresponde de modo final a esta Suprema Corte de Justicia (arts. 57 y 161 inc. 1 de la CPBA), la que resulta así su último y natural custodio.

9 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 9 = 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 9 = 39 "" "///" * MERGEFORMAT

///10 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

10

II. Formulada tal precisión corresponde señalar que toca en esta oportunidad debatir sobre la aplicabilidad al caso concreto del señor Daniel Osvaldo Scioli del requisito establecido en el inc. 3° del art. 121 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires para ser elegido Gobernador, en cuanto exige para el supuesto de no ser natural de la provincia, cinco años de domicilio en la misma con ejercicio de ciudadanía no interrumpida (arts. 5 y 122 de la Constitución nacional).

III. Situándonos en la esfera del ejercicio de los derechos políticos se evidencia del texto constitucional local que el recaudo de la residencia aparece, además del supuesto que nos ocupa, en el caso de los Diputados y Senadores, en el que se exige un año (arts. 71 y 76), cuando éstos no fueran hijos de la provincia; demanda que se aplica por extensión a los Ministros del Poder Ejecutivo (art. 148). Lo expuesto sin olvidar que el presupuesto antes dicho, se establece también para los jueces de Paz, pero ya no solamente en relación a la provincia sino en el lugar donde cumplirán sus funciones y por el término de dos años (art. 173).

IV. a) De lo expuesto surge en una primera aproximación que la residencia no es requerida para ser Juez de la Suprema Corte de Justicia, Procurador y Subprocurador General, Juez de Cámara de Apelación, Fiscal de Estado, Director General de Cultura y Educación, Contador y Subcontador, Tesorero y Subtesorero, Miembro del Tribunal de Cuentas, Defensor del Pueblo, Juez, Juez de Paz, Agente Fiscal, Asesor de Menores y Defensor de Pobres y Ausentes, Intendente y Concejal, ser funcionario o empleado de la Provincia o ingresar en el Poder Judicial (arts. 71.1, 76,1, 201, 156, 159, 178, 173, 189, 191 inc. 3 y 6, 54 y 181 de la C.P.B.A.), resultando aquél un criterio propio y más estricto para algunos cargos a diferencia de los restantes.

De su parte la Constitución nacional también establece igual requerimiento de residencia para ser Diputado o Senador nacional; en este caso se exigen dos años, cuando los mismos no fueran naturales de la provincia

10 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 10 = 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 10 = 39 "" "///" * MERGEFORMAT

///11 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 11

que representan (art. 48 y 55).

b) En un segundo análisis tenemos que en el caso bajo examen, la redacción de la norma haría aparecer en forma conjunta los presupuestos de la residencia y el ejercicio de la ciudadanía de manera ininterrumpida, por igual lapso, mientras que en los restantes ejemplos citados advertimos que en el orden provincial se desarrolla, de un lado, la exigencia de ciudadanía natural en ejercicio o legal después de cinco años de obtenida y, del otro, la residencia de manera inmediata por un año en el caso de Diputados, Senadores y Ministros del Poder Ejecutivo y de dos en el supuesto de jueces de Paz (art. 71, 76, 173 y 148).

Comparado con iguales pautas establecidas en la Constitución nacional para ser Diputado o Senador nacional en representación de la provincia surge que allí también aparecerían los recaudos bifurcados, exigiéndose, de una parte, haber sido seis años ciudadano de la Nación y, de otra, residencia inmediata por dos años, en caso de no ser natural de la provincia.

V. El art. 11 de la Constitución local, luego de la reforma del año 1994, establece que: "la Provincia no admite distinciones, discriminaciones, ni privilegios por razones de sexo, raza, religión, nacionalidad, lengua, ideología, opinión, enfermedades de riesgo, características físicas o cualquier otra condición amparada por las normas constitucionales".

"Es deber de la provincia promover el desarrollo integral de las personas garantizando la igualdad de oportunidades y efectiva participación de todos en la organización política...".

A partir también de la reforma constitucional del año 1994 producida en el orden nacional, los derechos políticos de los ciudadanos se han visto reforzados a la luz de la incorporación con rango constitucional de los tratados que da cuenta el inc. 22 del art. 75 de la Constitución nacional, entre los que se encuentran el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su protocolo facultativo y la Convención Americana de Derechos

11 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTE" "" * MERGEFORMAT 11
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 11 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///12 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas
12

Humanos, a los cuales también remite en su primer párrafo el citado art. 11 de la norma fundamental local.

En lo que es materia de debate tenemos que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (firmado el 19 de diciembre de 1966 y aprobado por ley 23.313 con reservas) establece en su art. 25:

"Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

a) Participar en la dirección de los asuntos políticos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;

c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país".

Es dable señalar que en lo pertinente el art. 2 referido dice:

"Cada uno de los Estados partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

A su turno la Convención Americana de Derecho Humanos (firmada el 22 de diciembre de 1969 y aprobada por ley 23.054 con reservas) en su art. 23, destinado a los Derechos Políticos, establece en su inc. 1º los mismos derechos y oportunidades que aquel Pacto en su art. 25 disponiendo a continuación:

"2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental,

12 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 12
= 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 12 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///13 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 13

o condena, por juez competente, en proceso penal". (el subrayado me pertenece).

Del plexo de garantías extendidas que reseñamos, como aplicables al subexamen, concluyo que no aparece como una cláusula no permitida en el marco de los derechos humanos reglamentar el acceso a los cargos electivos por razones de residencia.

En ese contexto es dable señalar que los foros internacionales han sido contestes en admitir que los candidatos pueden quedar sometidos a recaudos limitativos siempre que los mismos no resulten irrazonables o desproporcionados.

Así, el Comité de Derechos Humanos de la O.N.U. ha expresado que "la aplicación efectiva del derecho y la posibilidad de presentarse como candidato a un cargo implica 'una elección libre de los candidatos',... cualesquiera restricciones a la presentación de candidatos deben ser objetivas y razonables" (Comité de Derechos Humanos de la O.N.U., Observación General 25, parr. 10, 15/18 cit. Por Guy S. GoodwillGill SRO Kundig, Ginebra, Suiza 2005 p. 71) (el subrayado es del original).

Por su parte el Tribunal Europeo de Derechos Humanos dijo que si bien el derecho subjetivo a presentarse como candidato no es absoluto, y los Estados pueden someterlo a condiciones, éstas no pueden socavar y anularla, debiendo disponerse en aras de un fin legítimo y emplear medios proporcionales (Tribunal Europeo de Derecho Humanos, Gitanas y otros, Grecia 1-VII-1997), sent. (fondo) Tribunal, Sala párr. 39, reiterando la opinión expresada en Mathieu Mohin y Clerfayt c/ Bélgica Guy S. Googwil Gill op. cit. pág. 72.

VI. A esta altura del análisis, cabe fijar las pautas de hermenéutica aplicables en la especie.

a. En principio, resulta conveniente invocar lo que esta Suprema Corte ha manifestado en la causa Ac. 49.172, sentencia del 12 de abril de 1994 (criterios reiterados en el causa Ac. 67.487, sentencia del 14-II-2001).

En tal oportunidad se sostuvo que en cualquier

13 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 13
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 13 = 39 "" "/" *
MERGEFORMAT

///14 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

14

sistema de hermenéutica legal que se adopte no debe prescindirse de las palabras de la ley, pero en lugar de enfrascarse en la búsqueda del sentido o alcance gramatical de las mismas para descubrir la probable intención de sus autores, hay que recurrir a ellas para encontrar la solución del caso concreto, según las realidades que informan el texto legislativo (conf. causa B. 50.872, sent. del 10-IV-1990 y su remisión; publicada en "Acuerdos y Sentencias", 1990 I 781). (El subrayado nos pertenece).

En la interpretación de la ley debe comenzarse con la ley misma y adoptando como pauta la sistemática, confrontando el precepto cuya exégesis se procura con el resto de las normas que integran el ordenamiento jurídico.

No debe olvidarse la presunción de coherencia que reina en el sistema de normas. La interpretación debe efectuarse de tal manera que las normas armonicen entre sí y no de modo que se produzcan choques, exclusiones o pugnas entre ellas (conf. causas Ac. 32.771, sent. del 21-IX-1984; Ac. 32.770, sent. del 7-VIII-1984). O, en otros términos, que por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente, es propio de la interpretación indagar lo que ellas dicen jurídicamente; es decir, en conexión con el contexto del que forman parte, respetando el espíritu y la intención del legislador que, generalmente, se traduce a través de ciertos principios direccionales.

Asimismo, resulta oportuno también recordar que la Corte Suprema nacional ha manifestado que "no se trata de desconocer las palabras de la ley sino de dar preeminencia a su espíritu, a sus fines, al conjunto armónico del ordenamiento jurídico, y a los principios fundamentales del derecho en el grado y jerarquía en que éstos sean valorados por el todo normativo, cuando la inteligencia de un precepto, basada exclusivamente en la literalidad de uno de sus textos conduzca a resultados concretos que no armonicen con los principios de hermenéutica, arribe a conclusiones reñidas con las circunstancias singulares del caso o a consecuencias notoriamente contradictorias" (Fallos 312:111). (El subrayado también nos pertenece).

14 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 14
= 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 14 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///15 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 15

b. En ese sentido es valioso abordar los antecedentes de la norma constitucional, a fin de dilucidar los motivos que llevaron a la estipulación de los requisitos.

La cuestión **sub examine** fue abordada por los miembros de la Convención Constituyente que sancionara la Constitución provincial del año 1873, al momento de debatir el contenido del que a la sazón sería el art. 118 de dicha Carta (antecedente del actual art. 121). Allí se puso de resalto que el recaudo ahora analizado (que exige el domicilio previo durante un cierto período en territorio provincial), y que debía cumplir quien pretendiese desempeñarse en el cargo de gobernador o vicegobernador del Estado, tenía por objeto asegurar que los postulantes tuvieran conocimiento de la política y de la realidad local.

En ese orden, resulta ilustrativa, entre otras, la intervención del convencional Del Valle, quien manifestó que "a nadie escapa la conveniencia pública que habría en que el ciudadano que sea elevado al puesto de Gobernador, conozca la opinión del pueblo que va a gobernar, como no escapa tampoco, la conveniencia de que el pueblo que elija a ese ciudadano, le conozca también perfectamente hasta en los más insignificantes detalles de su carácter para no ser víctima de un falso miraje, respecto del candidato que ha de elegir para desempeñar en un puesto tan elevado"; la correspondiente al convencional Alvear al señalar que "se supone que los hombres que pueden llamar la atención de sus conciudadanos, hasta el punto de ser candidatos para Gobernador, deben ser ciudadanos que estén en contacto diario con el pueblo"; y la formulada por el convencional Navarro Viola, quien consignó que el mentado requisito lo era para que "(...) pueda ponerse al corriente de la política" (ver Debates de la Convención Constituyente de Buenos Aires 1870-1873, Publicación Oficial hecha bajo la dirección del convencional Luis V. Varela, Imprenta La Tribuna, Buenos Aires 1877; tomo II, págs. 636/637 y 638, respectivamente).

En la Convención local del año 1889, si bien la

15 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 15
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 15 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///16 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

16

discusión principalmente protagonizada por los convencionales Varela y Botet radicó sobre si se exigía que el Gobernador y el Vicegobernador sean nacidos en territorio argentino o en la propia provincia de Buenos Aires, los fundamentos para sostener una y otra posición transitron en que si esas circunstancias permitían o no un conocimiento de la realidad provincial que debía gobernar. Incluso, el convencional Feijoó intervino para señalar que a ese fin: "es que para ser Gobernador se exige que tenga cinco años de domicilio en la provincia" (ver debates de la Convención Constituyente, tomo I, El Censor, Bs. As., 1891, págs. 262/267).

c. Frente a los motivos o intenciones que llevaron a los convencionales a exigir los requisitos estipulados en el inc. 3 del art. 121 de la Constitución provincial, cabe realizar una observación esencial que en el caso de que se pretenda llevar adelante una interpretación exclusivamente literal de la cláusula, sin correlacionarla con la realidad actual y con el caso concreto, podría generarse un grave desfase o desajuste entre la intención del convencional y la letra de la norma.

Una interpretación dogmática de dicha norma podría a la luz de las circunstancias actuales no resultar razonable teniendo en cuenta los fines que se tuvieron en miras al sancionarla.

Es que observo que el enunciado literal de la cláusula adquiere pleno sentido o, más preciso aún, posibilitaría arribar al logro que intentaba conseguir el convencional, con carácter absoluto, si nos afincamos en una realidad de nuestro país muy distinta a la presente, donde entre otras muchas consideraciones los medios de comunicación y también los de transporte no tenían las características que nuestras generaciones conocen. Hoy los satélites, la informática, en suma la tecnología desarrollada permiten acelerar y profundizar el conocimiento hasta la minuciosidad en determinados casos.

Indudablemente la posibilidad de los electores de llegar a un acabado conocimiento del candidato, como primordialmente la de que éste logre aprehender las

16 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 16
= 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 16 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///17 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 17

problemáticas que presenta la comunidad, han sufrido cambios sustanciales, si se la coteja con las existentes a la época de sanción de la cláusula constitucional.

Esta circunstancia no puede ser desconocida cada vez que se aborde su interpretación en los casos concretos a decidir.

Al respecto tal como se ha sostenido "hoy en día resulta muy difícil negar la influencia recíproca entre el derecho y las circunstancias sociales y económicas. (...) Los cambios producidos en la sociedad se reflejan, más tarde o más temprano, sobre el ordenamiento jurídico y éste, a su vez, suele servir de promotor de nuevas pautas sociales", si bien ello "no quiere (...) decir que haya siempre una coordinación plástica entre las circunstancias sociales y las normas jurídicas vigentes" (Nino, C. S.: Introducción al análisis del derecho, Ed. Astrea, Bs. As., 1980, pág. 300).

En este orden de ideas recordamos que Jiménez de Asúa propiciaba la interpretación progresiva de la norma, citando a Edmundo Mezger en cuanto ha dicho que "la meta de la interpretación es la adaptación de la ley a las necesidades y concepciones del presente", y señalando que "el Juez, puesto que vive en la sociedad de una época, no puede permanecer ajeno, al interpretar la ley, a la transformación de las condiciones sociales" (Jiménez de Asúa, Luis: Tratado de derecho penal, T. II, Ed. Losada, Bs. As., 1964. pág. 472).

Es lo que en otras palabras intenta enseñarnos Goethe al encontrar que "toda teoría es seca y sólo florece el árbol de la vida" y que expresara el distinguido constitucionalista Héctor Masnatta, cuando en ocasión de su intervención en la Comisión de Redacción de la Convención nacional Constituyente Santa Fe 1994., señalara que la Constitución tiene derechos que están dirigidos al legislador "para que crezcan con el tiempo... a fin de que se haga posible el postulado de Herman Heller: forma abierta a través de la cual pasa la vida..." (Tomo IV, pág. 4024).

En efecto si aun el contenido de algunos valores

17 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 17
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 17 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///18 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

18

ha menester de precisiones y reformulaciones, mucho más lo deben ser recaudos formales concebidos a la luz de circunstancias concretas que han moldeado su exigibilidad.

Hoy los conceptos de patria, de propiedad, de familia no podrían interpretarse a la luz de los criterios del siglo pasado.

El paso del tiempo ha determinado asimismo la desaparición de menciones que no podían verse sino como verdaderas antiguallas o anacronismos. Así ha ocurrido en el plano de la Constitución nacional con menciones como las que aludían a "las postas" (de correo) en el antiguo art. 67 inc. 13°, con la concesión de patentes de corso y de represalias y establecimiento de reglamentos para las presas (art. 67 inc. 22 y 86 inc. 18); la reunión de milicias en las Provincias (art. 67 inc. 23), que han sido objeto de eliminación en el texto de aquella, sin que hubiera mediado declaración expresa de necesidad de reforma a su respecto (ver ley 24.309, como asimismo art. 42 del Reglamento de la Convención Nacional Constituyente, en *Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994*, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales, Ministerio de Justicia de la Nación, República Argentina, "La Ley", 1998, T. I, pág. 113 e intervenciones al respecto T. IV, págs. 430 y 456).

Ello indica la acuciante necesidad de poner al día (aggiornamento) los contenidos de las disposiciones a través de una interpretación fruto de una jurisprudencia dinámica, que no distorsione, pero sí precise el sentido en cada caso concreto, evitando que se generen situaciones inicuas que devienen de una hermenéutica meramente estática y literal.

En ese sentido la Corte Suprema de la Nación recuerda que la interpretación "auténtica" de la Constitución "no puede olvidar los antecedentes que hicieron de ella una creación viva, impregnada de realidad argentina, a fin de que dentro de su elasticidad y generalidad que le impide envejecer con el cambio de ideas, crecimiento o redistribución de intereses, siga siendo el instrumento de la ordenación política y moral de la nación" (Fallos 316:2624 con cita de Fallos 178:9 entre otros).

18 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 18
= 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 18 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///19 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 19

Y no menos importante es resaltar que no juzgamos la validez de la norma en abstracto, que tiene razón de ser y fundamentos, al punto que no nos atrevemos a descalificarla en tal apreciación por irrazonable.

Pero sí aparece tal desproporcionalidad entre el fin perseguido y el recaudo empleado para alcanzarlo, si no atenemos a la circunstancialidad del caso que nos ocupa.

Precisamente la consideración de los hechos que patentizan el caso a juzgar apuntaba con su filosa pluma Erasmo cuando con saña criticaba a los jurisconsultos, de los que pregonaba que "cualquier otro no les parece tan bien como ellos mismos, en tanto que dan vueltas sin parar a la roca de Sísifo y traman seiscientas leyes distintas con un mismo espíritu, sin que importe a que tema se refieran" (Erasmo de Róterdam, Elogio de la locura, Capítulo LI, pág. 108, Hispamérica, Ed. Orbis S.A., Bs. As. 1984).

Encontrando sumamente valiosos estos pensamientos tenemos por cierto que las circunstancias fácticas del caso resultan decisivas a los fines de abordar la interpretación y aplicación de las exigencias del inc. 3 del art. 121 de la Constitución provincial.

VII. ¿Y cuales fueron las circunstancias fácticas tenidas en cuenta por el organismo electoral?. El mismo concluyó en que el candidato, cuya oficialización motivara la impugnación en tratamiento, reúne los siguientes requisitos exigidos por la norma:

1. Es nacido en territorio argentino;
2. Tiene más de treinta (30) años de edad;
3. Vivió al menos cinco (5) años en la provincia;
4. Parte de su formación educativa la curso en ella;
5. Ejerció a lo largo de su vida la ciudadanía;
6. Tiene compromiso con la cosa pública, hecho público y notorio por lo demás, desde que ha desempeñado diversos cargos siendo actualmente el Vicepresidente de la Nación en ejercicio.

El tema a dilucidar pues es determinar si lo inhibiría para ser candidato a Gobernador la circunstancia

19 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 19
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 19 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///20 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

20

de que no hubiera existido coetaneidad entre el ejercicio de la ciudadanía, en el concepto tradicional de la misma, y la residencia en la provincia. Lo expuesto descartando interpretar que dicha residencia exigible fuera inmediata, pues no es dable hacerle decir a la norma lo que ésta no expresa, máxime si, como vimos, cuando el constituyente lo ha creído necesario lo ha expresado de manera taxativa (arts. 71, 76 y 173, C.P.B.A.).

Si bien la norma puede aparecer en principio adecuada para lograr el fin último perseguido, que no es otro que el candidato sea conocido por la gente y que a su vez éste conozca la problemática provincial, no aparece tan nítido el cumplimiento del subprincipio de necesidad, pues la solución elegida que no permite disociar aquella residencia sustitutiva de la falta de ser de origen local con el ejercicio de la ciudadanía, hace que en el supuesto que nos ocupa dicho recaudo aparezca irrazonable atento que se ha demostrado un ejercicio ininterrumpido de la última aunado a un compromiso con la dirección de los asuntos públicos.

No está demás sopesar que la contigüidad del domicilio al que se había mudado el señor Scioli Ciudad Autónoma de Buenos Aires con la provincia, hace que la presunción de falta de conocimiento de la problemática y coyuntura local que subyace en la norma carezca aún más de fundamento, pues tal conocimiento hubiese sido tan accesible para el mismo como lo hubiera sido de seguir viviendo en el anterior domicilio provincial Ramos Mejía. No pueden soslayarse los intensos desplazamientos que existen entre los habitantes de la ciudad capital de la República y los contornos de ella, el llamado conurbano bonaerense, que concentra una enorme proporción de la población de la Provincia de Buenos Aires.

Más aún, el Presidente de la Nación, que al igual que las autoridades que ejercen el gobierno federal, debe residir en la ciudad de Buenos Aires (art. 3 de la C.N.) y que incluso en el texto anterior (art. 86 inc. 21) no podía ausentarse del territorio de la Capital Federal sino con permiso del Congreso, es público y notorio que ya en esa

20 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 20
= 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 20 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///21 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 21

época y aún en la actualidad tiene residencia en Olivos, Provincia de Buenos Aires, en la llamada "Quinta Presidencial".

Desde la otra perspectiva, el conocimiento de la gente hacia el postulante, hacen que en el caso dada la exposición de su trayectoria personal, con una acentuada presencia en ámbitos tan amplios como el deportivo y el empresarial a la vez que en el manejo de la cosa pública (que lo llevó a ocupar la segunda Magistratura del país), se encuentren largamente cumplidos los presupuestos que el constituyente pretendió resguardar.

Por lo expuesto voto por la **negativa**.

Costas por su orden (art. 68 2do. párrafo, C.P.C.C.).

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor de Lázzari dijo:

I.

1. La Junta Electoral de la Provincia de Buenos Aires ha realizado determinada interpretación acerca del alcance de los recaudos exigidos en el inc. 3° del art. 121 de la Constitución provincial, la que es controvertida en el recurso de inaplicabilidad de ley.

Como quiera que este Tribunal es el último intérprete de la carta magna local, entiendo que el presente es uno de los casos en que resulta admisible el examen de lo actuado por el referido organismo. Es necesario, sin embargo, formular algunas precisiones, atento las diferencias que presenta con el recientemente decidido por esta Corte en la causa Ac 102.434, sentencia del 17 de octubre de 2007.

2. En la resolución ahora recurrida, la Junta Electoral (con el pronunciamiento de tres de sus integrantes, lo que constituye la mayoría necesaria) se ocupó de desentrañar el sentido de la cláusula relativa al '*ejercicio de ciudadanía no interrumpido*', llevando a cabo un detallado estudio sobre si existe sinonimia entre los vocablos '*nacionalidad*' y '*ciudadanía*', o si este último término únicamente puede atribuirse a quienes tienen el goce de los derechos políticos, llegándose a concluir que

21 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 21
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 21 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///22 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

22

el concepto de 'ciudadanía' tiene un alcance más amplio que el del simple ejercicio de aquellos derechos (trae en su apoyo lo prescripto en el título IV de la ley 346). Se efectúan también diversas analogías con las exigencias para otros cargos (legisladores provinciales, municipales, etc.), declarándose por fin que si se tratara de un nativo de la provincia, aunque no hubiera residido jamás en la misma, podría ser candidato. Este extremo, usado para revalidar las demás fundamentaciones, según se señala quitaría toda razonabilidad a las impugnaciones deducidas.

Solo en el Considerando 5° se declara que la Junta ha sostenido (en el caso de Narváez) que la correcta interpretación de la cláusula constitucional puesta en discusión se encuentra en buscar su compatibilidad con las normas de mayor rango, aludiendo a la garantía de igualdad y al más amplio reconocimiento de los derechos humanos consagrado en los tratados internacionales. Esta declaración, sin embargo, resultó ser innecesaria por cuanto no se había cuestionado la validez del artículo en cuestión.

3. En el recurso deducido (en cuanto dirige su ataque al voto de los doctores Delbés, Grinberg y Bourimborde) los impugnantes critican la asimilación de 'nacionalidad' con 'ejercicio de la ciudadanía' (sic). Se detienen en precisar las distinciones posibles entre una y otra calidades (v.g.: que se puede tener una nacionalidad sin tener la calidad de ciudadano, como en el caso de los menores de edad; que no se puede carecer de nacionalidad mientras que sí se puede o no ejercer la ciudadanía, etc.), en comparaciones con lo normado en otros países (por ejemplo, en Costa Rica), o en cómo son usadas las distintas voces en precipuas reglas del derecho internacional.

Subrayo que en ninguna parte del recurso se aduce que la regla del art. 121 inc. 3° de la Constitución provincial sea contraria a los Tratados y Pactos internacionales, ni se acusa a la resolución dictada de violentarlos. Se dedica, exclusivamente, a discutir el sentido que se ha atribuido al texto constitucional y a pretender que un individuo en particular (el señor Scioli)

22 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 22 = 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 22 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///23 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 23

no cumple con los condicionamientos requeridos en el mismo.

4. La Junta Electoral, también por mayoría, ha concedido el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto, citando como su fuente lo resuelto por esta Corte respecto de la admisibilidad del mismo remedio en la causa Ac. 102.434 (impugnación a de Narváez), por considerar que se trata de casos sustancialmente análogos.

5. Al tratarse la queja contra la denegación del recurso interpuesto respecto de la resolución que oficializó la candidatura del señor Francisco de Narváez, se recordó el criterio de esta Suprema Corte relativo al examen o revisión de las decisiones de la Junta Electoral de la Provincia. Se puntualizó que la inicial interpretación absolutamente restrictiva había sido morigerada al enunciarse que rige solo como principio general, susceptible de excepcionarse en determinados supuestos (ver causa Ac. 97.674, sent. del 9-V-2007, y las remisiones que allí se efectúan, y el recientísimo precedente de la causa Ac. 102.434 (queja), resuelta el día 17-X-2007). Analizado si en ese caso se verificaba tal situación excepcional, en mi voto concluí que el tema constituía una materia judicialmente revisable, porque quedaba en entredicho la validez de los recaudos para ser elegido gobernador, proyectándose lo resuelto por la Junta sobre derechos constitucionales de los impugnantes.

También sostuve que la Suprema Corte es la intérprete final de la Constitución provincial, debiendo ser ella quien se encargue de analizar si la inteligencia otorgada al texto es la correcta, a la luz de segmentos trascendentes del orden jurídico tal como son los Tratados y Pactos internacionales.

En resumen, en la causa aludida se entendió necesaria la revisión judicial porque la resolución de dicha Junta, entre sus fundamentos, contiene uno que considera que cierta norma de la Constitución local resulta ser materialmente inválida a la luz de textos supraleales o frente al bloque de constitucionalidad reconocido. En ese caso obsérvese que no quedó establecido que se trate de una excepción única ocurre un hecho de gravedad tal que todo el

23 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 23
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 23 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///24 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

24

orden jurídico local se conmueve: hay una resolución donde se dice, ni más ni menos, que parte de la ley más importante de la provincia es inconsistente y agravante (en el caso, por discriminadora) para otras leyes del país, y que afecta los compromisos asumidos por el Estado en el orden internacional.

La resolución de la Junta Electoral fue considerada revisable como lo pudo ser cualquier disposición de otro organismo no judicial no porque se tratara en particular de ese organismo, sino porque declaró que cierta cláusula constitucional era contraria (o inconsecuente) con los Pactos Internacionales. Para usar palabras conocidas: se había puesto en cuestión la validez de la Constitución frente al bloque de constitucionalidad y en particular los Pactos internacionales, y la decisión había sido contraria a su validez. La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires no podía abstenerse de analizar y juzgar si tal infracción había, de hecho, ocurrido.

En el presente recurso también se verifica la excepcional necesidad de contralor judicial aún cuando la temática sea diferente (desde que no es necesario ingresar en el análisis de la validez supralegal de la norma cuestionada). Pero como quiera que está en discusión la forma en que ha sido interpretado el texto constitucional, el significado que se ha dado al término '*ciudadano*' o al sentido que se ha atribuido al sintagma '*en ejercicio de ciudadanía*', la fijación del alcance específico de la mencionada cláusula de la Constitución local está reservada en última instancia a esta Suprema Corte.

II.

En función del pronunciamiento que he de propiciar, resulta innecesario involucrarse en la discusión sobre si los términos "nacionalidad" y "ciudadanía" constituyen conceptos idénticos o, por el contrario, aluden a significados diversos. En rigor, desde la perspectiva exclusivamente técnico jurídica parece mas adecuado remitirlos a nociones disímiles en tanto describen y abarcan distintas realidades. La nacionalidad se proyecta sobre las libertades civiles mientras que la ciudadanía,

24 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 24
= 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 24 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///25 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 25

además de comprender aquellas, lo hace también sobre los derechos políticos. En este sentido, resultan altamente ilustrativos los desarrollos de Linares Quintana, con intenso acopio de opiniones doctrinarias (cfr. "Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional", ed. Plus Ultra, t. 8, p. 13 y sgts.; y Badeni, "Instituciones de Derecho Constitucional", ed. AdHoc, p. 533 y sgts.).

Digo que es ocioso adentrarse en ese terreno porque, a los fines de emitir mi voto, aceptaré como premisa que cuando la Constitución exige para ser Gobernador, a aquellos candidatos que no hubiesen nacido en territorio bonaerense, **"cinco años de domicilio en la Provincia con ejercicio de ciudadanía no interrumpida"**, el elemento "ejercicio de ciudadanía no interrumpida" equivale lisa y llanamente a ejercicio de los derechos políticos.

III.

El problema reside en esclarecer si ese ejercicio de los derechos políticos debe tener lugar dentro mismo de la Provincia, o por el contrario se trata de una actividad que indiferenciadamente es posible materializar en cualquier otra parte del ámbito nacional. Y aquí ya no puedo acompañar a los recurrentes. Hay una razón fundamental, que proviene de la Constitución nacional, pues según su art. 8 **los ciudadanos de cada provincia gozan de todos los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano en las demás.** De allí que si el señor Scioli ha concretado su condición de ciudadano, en el lapso estipulado, dentro del país sobre lo que no hay controversia, el título que en tal carácter inviste es válido para todas y cada una de las provincias argentinas. Naturalmente, el dato de haberlo hecho en la capital de la República (hoy ciudad autónoma de Buenos Aires, art. 129 de la Constitución nacional) es irrelevante en lo concerniente a ese ejercicio efectivo de la ciudadanía.

Explican Quiroga Lavié, Benedetti y Cenicacelaya: no hay ciudadanos de cada provincia sino sólo ciudadanos de la Nación, de forma que cualquiera sea su provincia de origen y en cualquier lugar del país donde estén, tienen el derecho de invocar los derechos inherentes a su única

25 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 25
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 25 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///26 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

26

ciudadanía (la argentina) ("Derecho Constitucional Argentino", ed. RubinzalCulzoni, t. I, p. 111 y sgts.). Cosa distinta es la potestad de los estados provinciales de exigir otro tipo de condiciones, como es la residencia, tal como lo determina el texto constitucional de Buenos Aires que se viene referenciando. (cfr. Pablo Ramella, "Derecho Constitucional", 2ª. ed., p. 128).

IV.

En la Resolución de la Junta Electoral que motiva el recurso ha tenido cabida la fundamentación que precede. Se introduce expresamente en el voto del doctor Soria (fs. 105 vta./106, capítulos 20 y 21). También es receptada aunque con menor relevancia en el voto de los doctores Delbés, Grinberg y Bourimborde (fs. 108 vta., penúltimo párrafo y fs. 109, primer párrafo, con citas de los arts. 8 y 37 de la Constitución nacional). La impugnación en examen se abstiene de considerar este definitorio soporte, incurriendo en insuficiencia (art. 279, Código Procesal en lo Civil y Comercial). Sabido es que el recurso debe controvertir todas las bases del fallo que se impugna, pues de omitir alguna éste adquiere firmeza.

Voto por la **negativa**.

Costas por su orden (art. 68 2do. párrafo, C.P.C.C.).

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:

A. Proemio.

Antes de iniciar el desarrollo del tema en debate como lo hice en la causa A. 69.391, "Apoderado del MO.PO.BO, Apoderado del M.I.D. y Apoderado del Partido Demócrata Conservador Pcia. Bs. As. contra Honorable Junta Electoral de la Provincia de Buenos Aires", sent. del 20-X-2007, es dable advertir sobre el postrer momento en el que la controversia ha sido traída y debió ser resuelta, lo que impuso al Tribunal la necesidad de juzgar el caso en un tiempo muy limitado para asegurar el dictado de una sentencia útil (arg. C.S.J.N., Fallos 314:916; 322:2424).

Cabe señalar en tal sentido, como bien dice el doctor de Lázzari en el punto I de su voto en el expediente

26 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 26 = 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 26 = 39 "" "///" * MERGEFORMAT

///27 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 27

de marras, que no fue esta Corte la responsable de la urgencia en fallar, sino la inadecuada regulación procesal de nuestra ley electoral; la oportunidad en que las articulaciones fueron formuladas por las partes interesadas; el apretado cronograma electoral previsto, y la época en que la Junta Electoral remitió los autos. Esos factores han sido los que conllevaron a abordar esta álgida problemática a pocos días de las elecciones.

La cuestión en juego la interpretación nada menos que de una regla de la Carta Magna bonaerense que determina las aptitudes para ser Gobernador; y la reciente jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Caso "Yatama"), se constituyeron en algunos de los parámetros fundamentales que me alentaron a proponer el control supralegal y transnacional de la problemática planteada en autos.

No ha habido aquí un salto en el vacío ni un rotundo cambio de la jurisprudencia del Tribunal que integro. Nunca llegaron a estos estrados salvo el mencionado expediente que acabo de citar cuestiones de esta magnitud reitero, donde se ponen en juego normas supralegales y transnacionales interpretadas por la Junta Electoral (véase punto I de mi voto al resolver la admisibilidad de la queja en el **sub lite**, res. del 17X2007).

Por ello ratifico en lo que a esto se refiere lo expresado por mi colega doctor de Lázzari, en el aludido voto.

B. Introducción.

Adhiero a la solución propiciada por la distinguida colega que abriera el presente acuerdo, doctora Kogan, compartiendo la línea argumental sostenida en su voto, con relación a la adopción del criterio hermenéutico que menos limita el ejercicio del derecho comprometido (ver punto III, quinto párrafo **in fine**).

C. Interpretación correcta de la Constitución provincial.

I. La resolución del presente caso requiere determinar si el señor Daniel Osvaldo Scioli cumple las

27 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 27
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 27 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///28 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

28

condiciones para ser elegido Gobernador de la Provincia de Buenos Aires.

Se encuentra fuera de discusión su condición de argentino nativo (art. 121 inc. 1º) y mayor de treinta años de edad (art. 121 inc. 2º, ambos de la Constitución local) conforme se desprende de las fotocopias de la libreta de enrolamiento glosadas a fs. 86/92 del expte. 520011.450/07 (nació en Capital Federal, el 13I1957). Empero cabe enfocar el microscopio en la exigencia prevista en el inc. 3º del mentado artículo, en tanto requiere, para quien no hubiere nacido en la Provincia, cinco años de domicilio en ella con ejercicio de la ciudadanía no interrumpida.

Dicha condición no fue contemplada en la Constitución del Estado de Buenos Aires de 1854 dado que ella sólo habilitaba el acceso a la titularidad del Poder Ejecutivo a aquellos que hubieran nacido en ese Estado (arts. 85 y 86).

Con mayor amplitud a partir de la Constitución de 1873 se le dio esa posibilidad a los no nacidos en esta Provincia para poder ser elegidos Gobernadores, aunque imponiéndoles la condición aludida (art. 118 inc. 3º), criterio que fuera mantenido por las cartas magnas bonaerenses de 1889 (art. 117 inc. 2º), de 1934 (art. 108 inc. 3º) y la actualmente en vigencia.

Por su parte la Constitución de 1949 requirió cuatro años de domicilio inmediato en la Provincia, con ejercicio de ciudadanía no interrumpida (art. 91 inc. 3º). El distingo con las anteriores no es menor, desde que ha sido la única cláusula constitucional que añadió a la exigencia de un tiempo mínimo de domicilio en la Provincia, su condición de inmediato a la postulación. Por el contrario, las anteriores y la actual no requieren dicha immediatez.

Cabe, en consecuencia, analizar si el candidato aquí impugnado satisface dicha exigencia.

II. Cinco años de domicilio en la Provincia:

Sentado lo anterior y a partir de las constancias obrantes en autos, cabe tener por probado que el candidato de marras ha tenido domicilio en esta Provincia por mayor

28 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 28
= 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 28 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///29 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 29

tiempo que el requerido en la Constitución.

En efecto, según surge de las siguientes constancias glosadas a fs. 6/21, 23, 24, 25, 31, 32/85 del expte. 520011450/07 el candidato aquí impugnado se domicilió en la provincia, como mínimo, desde 1963 a 1975.

III. Con ejercicio de la ciudadanía no interrumpida.

1) Negación de la existencia de ciudadanías provinciales:

Como pauta liminar quiero dejar sentado que según mi criterio no podemos hablar de una "ciudadanía provincial"; la misma es única para todo el país. En palabras de Bidart Campos "...en nuestro derecho constitucional no hay nacionalidad ni ciudadanías provinciales..." (Bidart Campos, "Tratado Elemental de Derecho Constitucional", Tomo IA, Editorial Ediar, pág. 620).

Por tal razón el dictado de leyes sobre naturalización y nacionalidad (art. 75 inc. 12 de la Constitución nacional) es atribución acordada al Congreso Federal, encontrándose vedado a los estados locales dictar leyes sobre ciudadanía y naturalización (art. 126).

Por lo mismo el art. 8 de la Carta Suprema Nacional ha de interpretarse como una norma que consagra la igualdad de todos los ciudadanos en la totalidad de las provincias, conforme el "status" uniforme que proviene de la "nacionalidad única" regulada por el estado federal (Bidart Campos, ob. cit., pág. 621).

2) Ambigüedad del vocablo ciudadanía en el derecho constitucional federal. Traslación a la Provincia.

i. El significado de los términos "ciudadano" o "ciudadanía" en la República Argentina no es unívoco; por el contrario, ha generado posiciones encontradas en la doctrina científica constitucionalista, a partir de la oscuridad emergente del alcance que corresponde dar a tal vocablo, presente en distintos artículos de la Constitución federal.

En apretada síntesis y más allá de los matices argumentales de cada uno de los doctrinantes, para algunos

29 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 29
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 29 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///30 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

30

ciudadanía y nacionalidad son conceptos que se identifican (González Calderón; Machado Doncel, Bidart Campos); otros no están de acuerdo con dicha asimilación, ya que según esta postura ciudadanos sólo son, entre los argentinos, quienes tienen atribuidos derechos y deberes políticos (Alberdi; Estrada; Joaquín V. González; Montes de Oca; Bielsa, Sánchez Viamonte; ver reseña en Linares Quintana, Tratado de la ciencia del derecho constitucional, Tomo 8, Ed. Plus Ultra, 1988, pág. 13/23).

ii. Veamos: cuando la Constitución nacional edicta que: "Los ciudadanos de cada Provincia gozan de todos los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano en las demás..." (art. 8); cuando establece que "... Los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de todos los derechos civiles del ciudadano ..." (art. 20); o cuando reconoce, en su art. 36, que "...Todos los ciudadanos tienen el derecho de resistencia contra quienes ejecutaren los actos de fuerza enunciados en este artículo ...", claramente identifica la condición de "ciudadano" a la de "nacional", otorgándoles a su respecto el ejercicio de derechos que exceden los denominados políticos.

Nótese que a diferencia de lo que ocurre en nuestro país, en otros textos constitucionales se adopta una definición restrictiva de la voz "ciudadano". Así, por ejemplo, el art. 13 de la Constitución chilena prevé que "son ciudadanos los chilenos que hayan cumplido dieciocho años de edad y que no hayan sido condenados a pena aflictiva" (v. en similar sentido, art. 152 de la Constitución de Paraguay).

Como se advierte de la reseña aludida, nuestra Ley Suprema carece de una disposición semejante, pudiéndose concluir que los alcances de dicha expresión en los cuerpos supralegales como el art. 121, inc. 3 de la Carta bonaerense, están revestidos de cierta vaguedad.

iii. Otro tanto cabe predicar de lo normado por el art. 34 de la Constitución local casi réplica del art. 20 de su homóloga federal, en tanto preceptúa que "los extranjeros gozarán en el territorio de la Provincia de

30 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 30
= 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 30 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///31 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 31

todos los derechos civiles del ciudadano y de los demás que esta Constitución les acuerda".

Lo expuesto permite dudar de que la voz constitucional ciudadanía sea aplicada en un sentido técnico restrictivo como sinónimo de ejercicio de derechos políticos o electorales.

iv. La asimilación absoluta entre "ciudadano" y "persona que ejerce los derechos políticos" puede seguir poniéndose en crisis profundizando en otras cláusulas de nuestra Carta provincial. Cabe señalar, en este sentido, que por ejemplo el constituyente local reconoció derechos políticos a los extranjeros, sin que por ello queden transformados en "ciudadanos" (lo que dicho poder originario no podría concretar, ya que la regulación de la ciudadanía como lo adelantara es competencia del Congreso Nacional, conf. art. 75, inc. 12 y 126, Const. nac.).

En efecto en la sección séptima "Del Régimen Municipal", art. 191, inc. 2º, la Const. Pcial. estableció que: "Serán electores los ciudadanos inscriptos en el registro electoral del distrito y además los extranjeros mayores de edad, que sepan leer y escribir en idioma nacional, con dos años de residencia inmediata en el Municipio, que estén inscriptos en un registro especial y paguen anualmente impuestos fiscales o municipales que en conjunto no bajen de doscientos pesos".

El detalle no es menor como dije para aquellos que afirman que la ciudadanía está definida por el ejercicio de los derechos políticos. Como vemos, en la Provincia, para el plano municipal, aún quienes son extranjeros siempre que reúnan determinados recaudos pueden sufragar, es decir, ejercer un derecho político, sin por ello de Perogrullo es remarcarlo reunir la condición de ciudadanos.

3. Síntesis

En definitiva, el concepto restringido de ciudadano se ve puesto en jaque por los textos constitucionales antes reseñados.

Al decir de Bidart Campos: "... La circunstancia de que en el inciso 12 del artículo 75 se haya cambiado la

31 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 31
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 31 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///32 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

32

palabra 'ciudadanía' por 'nacionalidad' no alcanza a desvirtuar la interpretación que siempre hicimos acerca de la identidad que en nuestra constitución (antes de la reforma) había entre ciudadanía y nacionalidad. Queremos decir que también después de la reforma siguen siendo lo mismo: todo nacional es, por ese hecho, a la vez y siempre ciudadano, aunque no titularice derechos políticos. ¿Por qué?. Porque tal identidad deriva de otros artículos distintos al actual art. 75 inciso 12, que no han sido modificados, como por ejemplo el 8° y el 20, y que hay que integrar y compatibilizar con una interpretación armónica y sistemática" (Bidart Campos, ob. cit. pág. 616) (el subrayado me pertenece).

D. Interpretación 'pro homine'.

La interpretación propiciada es la que mejor condice con las máximas provenientes de los órganos supranacionales de protección de las libertades fundamentales.

En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su Tercera Opinión Consultiva (OC3/83) premisas ampliadas en la Octava (OC8/87), dejó en claro que: "... entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquélla que restringe en menor escala el derecho protegido y ... si a una misma situación le son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana ..." (el énfasis es añadido).

Cabe identificar dos vertientes principales que nutren el contenido de la aludida regla de interpretación **pro homine**.

a) Por un lado, el postulado de marras impone aplicar entre dos normas reguladoras de una libertad fundamental la que menos restrinja sus alcances. Esta pauta se encuentra expresamente prevista en el art. 29, inc. b) de la Convención Americana de Derechos Humanos (entre otros cuerpos protectorios que establecen similar herramienta hermenéutica), en cuanto dispone que ninguna disposición de la misma puede ser interpretada en el sentido de: "limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que

32 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTE" "" * MERGEFORMAT 32 = 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 32 = 39 "" "///" * MERGEFORMAT

///33 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 33

pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados".

b) Por el otro, el principio aludido conlleva la adopción de una regla interpretativa para determinar el sentido de cualquier norma del derecho positivo interno o trasnacional que limite el ejercicio de los derechos humanos allí consagrados: ante la duda relativa a los alcances, debe estarse a la solución que mejor tutele al individuo o que restrinja en menor medida la libertad comprometida (v. Humberto Henderson, "Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio pro homine", en Revista IIDH, vol. 39, 2004, pp. 71 y ss.).

Las reflexiones previas permiten considerar que frente a las diversas opiniones existentes acerca de la definición del recaudo de "ciudadanía" contemplado en el art. 121, inc. 3°, como límite al ejercicio del derecho político a ser elegido y participar en la dirección de los asuntos públicos (art. 23, Convención Americana de Derechos Humanos; 25, Pacto de Derechos Civiles y Políticos), debe estarse a la opción hermenéutica más favorable a la libertad.

E. Colofón.

De conformidad al desarrollo y hermenéutica propuesta, corresponde concluir que no existen razones para negar al señor Daniel Osvaldo Scioli el derecho a postularse para ser elegido Gobernador de la Provincia de Buenos Aires.

Voto por la **negativa**.

Costas por su orden (art. 68 2do. párrafo, C.P.C.C.).

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

La circunstancia de tener que votar en el quinto lugar, me exime de la necesidad de referir los pormenores del caso, suficientemente explicitados ya por los colegas que me preceden.

El art. 121 de la Constitución de la Provincia de

33 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 33
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 33 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///34 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

34

Buenos Aires establece los requisitos para ser elegido gobernador.

Exige, para quienes no han nacido en ella, "...cinco años de domicilio en la Provincia con ejercicio de ciudadanía no interrumpida" (inc. 3°).

De autos resulta que, el requisito de cinco años de residencia, por parte del candidato impugnado, se encuentra cumplido (fs. 22/24)

Ese período no se anticipa inmediatamente al acto eleccionario, pero la condición de inmediatez no aparece requerida constitucionalmente: no cabría en consecuencia exigirla.

En cuanto al ejercicio de la ciudadanía, también de las constancias de autos resulta que el mismo se ha cumplimentado por un tiempo mayor que el requerido, amplia y ostensiblemente, a punto tal que el impugnado ha sido dos veces diputado nacional, desempeñando actualmente el cargo de Vicepresidente de la Nación.

Admito que, la idea de unidad nacional se ha afirmado dificultosamente en nuestro país en medio de las vicisitudes muchas veces cruentas que registra la historia.

Pero, ha estado presente invariablemente desde los orígenes de nuestra patria.

Acaso y por eso mismo, más allá de las distinciones teóricas y prácticas que pudiesen formularse en orden a los conceptos de ciudadanía y nacionalidad, no cabe duda que los derechos políticos, de elegir y de poder ser elegido, se corresponden con ella.

En esa dirección, y del mismo modo que los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia gozan de entera fe en las demás, los ciudadanos de cada provincia gozan de los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadanos en las demás (arts. 7 y 8 de la Constitución nacional).

Son aplicaciones inmediatas y directas del enunciado del Preámbulo de constituir la unión nacional.

Una descalificación del candidato se desentendería de estos contenidos y de sus significados profundos, y de las normas que rigen la cuestión planteada.

34 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 34 = 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 34 = 39 "" "///" * MERGEFORMAT

///35 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 35

Se convertiría en una proscripción.

Por ello y las concordantes razones que han expuesto quienes me preceden, entiendo que debe ser confirmada la decisión de la Junta Electoral, aceptando la candidatura para el cargo de gobernador de la Provincia de Buenos Aires, del ciudadano nacido en la Capital Federal, Daniel Osvaldo Scioli.

Voto por la **negativa**.

Costas por su orden (art. 68 2do. párrafo, C.P.C.C.).

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Domínguez dijo:

Dejando a salvo mi opinión sobre la admisibilidad del remedio intentado tal como tuviera oportunidad de expedirme en Ac. 102.434, "Apoderado del MO.PO.BO., apoderado del M.I.D. y apoderado del Partido Demócrata Conservador de la Provincia de Buenos Aires c/Honorable Junta Electoral s/Recurso de Queja" en fecha 17 de octubre de 2007, he de propiciar el rechazo del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

1. En primer término cabe reiterar lo decidido en las actuaciones arriba referenciadas en cuanto que toda *"... reglamentación de los derechos políticos debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática"*.

Toda restricción debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables atender a un propósito útil y oportuno para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se sigue (cfr. C.I.D.H. en "Yatama" ya citado).

Luego, "... quienes están contra la libertad, es decir, sobre los que están a favor de cualquier restricción o prohibición, ya sea cualquier limitación respecto de la libertad general de la acción humana o respecto de cualquier descalificación o desigualdad de derecho que

35 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 35
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 35 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///36 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

36

afecte a una persona o clase de personas en comparación con otras. La presunción 'a priori' es en favor de la libertad y de la imparcialidad" (cfr. Corte de Justicia de la Nación en fallo citado).

Con estas pautas hermenéuticas, es que se debe abordar el análisis sobre el cumplimiento de los requisitos exigidos para ser Gobernador de la Provincia de Buenos Aires, especialmente en el caso, el normado en el inc. 3 del art. 121 de la Constitución provincial.

2. Tal como se sostiene en el voto del doctor de Lázzari, el inc. 3 del art. 121 de la Constitución de la Provincia no establece en que momento el postulante a gobernador debe cumplimentar el requisito de domiciliarse cinco años en la Provincia, en consecuencia al no existir en la norma ninguna referencia en tal sentido mal podemos optar por interpretarla restrictivamente y entender que los cinco años a que hace referencia deben ser los previos a su postulación.

Con lo cual el argumento traído por el impugnante debe ser rechazado.

A esta misma conclusión llego al abordar la cuestión sobre el ejercicio ininterrumpido de la ciudadanía, así que tal como se resalta en lo decidido por la mayoría de la Honorable Junta Electoral, (Considerandos de 8 a 11), ejercer la ciudadanía no implica solamente el ejercicio de los derechos políticos.

Pero lo decisivo para rechazar esta parcela del agravio resulta que no necesariamente el "ejercicio de la ciudadanía" a que se refiere el art. 121 inc. 3 de la Constitución Local, debe ser realizado en el territorio de la Provincia.

Debo transcribir el art. 8 de la Constitución nacional donde se expresa que: *"Los ciudadanos de cada provincia gozan de todos los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano en las demás..."*, luego, congruentes que el ejercicio de la ciudadanía no solamente implica el de ejercer los derechos políticos, de la lectura del art. 8 de la Constitución nacional emerge como única interpretación posible que bien

36 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 36 = 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 36 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///37 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 37

se puede ejercer la ciudadanía en provincias distintas, a los fines de cumplimentar el requisito de la norma en análisis.

3. Me permito agregar a lo expresado en el voto al que adhiero en el acápite V, que si la norma tiene por objeto que el candidato a Gobernador conozca la realidad social y política de la Provincia de Buenos Aires, en el caso, no puede resultar ajeno al análisis que el candidato impugnado nació y se domicilió en la Capital Federal hoy Ciudad Autónoma de Buenos Aires y que a su vez en la actualidad detenta el cargo de Vicepresidente de la Nación.

Más allá de la vecindad geográfica entre los habitantes de la Ciudad y la Provincia de Buenos Aires, que le permite a sus residentes acceder al conocimiento de la realidad social y política de ambos lugares, no puede ser olvidado que el territorio de la Ciudad de Buenos Aires se asentó en territorio que la Provincia de Buenos Aires quien los cedió con la precisa finalidad del art. 3 de la Constitución nacional.

Asimismo, el cargo que desempeña en la actualidad el candidato impugnado, al tener que cumplir funciones como Presidente de la Honorable Cámara de Senadores de la Nación, donde se congregan los representantes de todas las provincias, también adunan el conocimiento de la realidad integral de país, no sólo de nuestra provincia.

Con lo cual la interpretación de los requisitos exigidos para aquellos ciudadanos argentinos que no nacieron en la Provincia, debe ser interpretado razonablemente en el caso de los ciudadanos nacidos en el territorio de la Capital Federal.

Este es el caso del candidato impugnado.

4. En función de lo pronunciado y normativa invocada resulta ajustado lo decidido mayoritariamente por la Junta Electoral en cuanto a la ausencia de elementos contundentes y actuales que evidencien la necesidad de sostener una posición prohibitiva y proceder por lo tanto a interpretar la previsión del art. 121 de la Constitución provincial en un sentido no prohibitivo para la oficialización presentada en el caso.

37 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 37
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 37 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///38 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas

38

Voto por la **negativa**.

Costas por su orden (art. 68 2do. párrafo, C.P.C.C.).

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Natiello dijo:

El orden de voto que se me ha asignado en este sufragio me libera de mayores comentarios en torno a los antecedentes del caso, que doy por suficientemente tratados por los colegas que me preceden.

Sentado ello, y adentrándome al fondo del asunto, soy de la opinión que los requisitos para acceder al cargo de Gobernador de esta Provincia, contemplados en el art. 121 de la Constitución provincial, se encuentran cumplimentados por el señor Daniel Osvaldo Scioli.

En tal sentido y refiriéndome ya a la exigencia que aquí viene controvertida, esto es el "ejercicio de ciudadanía" previsto en el inc. 3 del citado artículo, debo decir que a mi juicio la objeción que se articula no es válida.

El art. 8 de la Constitución nacional prescribe que: "Los ciudadanos de cada provincia gozan de todos los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano en las demás...".

Y, habiendo quedado establecido que el candidato impugnado ha participado en la actividad política de nuestro país en su calidad de ciudadano, es decir, ha ejercido sus derechos políticos, superando con creces el plazo constitucionalmente exigido, la norma del art. 8 citada despeja toda duda sobre el punto, puesto que, se desprende claramente de la misma que todo lo inherente al concepto de ciudadanía no es de incumbencia provincial, ni por ende, lo es su ejercicio.

Por lo demás, no resulta lógico sostener que quien ha sido dos veces diputado nacional y actualmente vicepresidente de la Nación, no ha ejercido sus derechos políticos, siendo indiferente que haya sufragado en un territorio distinto al de esta Provincia, toda vez que el art. 7 de la Constitución nacional expresamente prevé que "los actos públicos... de una provincia gozan de entera fe

38 = 39-1 63 "JUAN CARLOS HITTEES" "" * MERGEFORMAT 38
= 39-1 63 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 38 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT

///39 = 39 "las firmas" "" * MERGEFORMAT las firmas A.
69.395 39
en las demás...".

Conforme a las razones expuestas y las concordantes que se desprenden de los votos de quienes me preceden, considero debe rechazarse el planteo traído, aceptando la candidatura para el cargo de Gobernador de la Provincia de Buenos Aires del ciudadano Daniel Osvaldo Scioli.

Voto, en consecuencia, por la **negativa**.

Costas por su orden (art. 68 2do. párrafo, C.P.C.C.).

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por los fundamentos expuestos en el acuerdo que antecede, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto.

Costas por su orden (art. 68 2do. párrafo, C.P.C.C.).

Regístrese y notifíquese con expresa habilitación de días y horas (art. 153 del C.P.C.C.) y devuélvase.

HECTOR NEGRI

HILDA KOGAN

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

EDUARDO NESTOR DE LAZZARI

FEDERICO GUILLERMO DOMINGUEZ

CARLOS ANGEL NATIELLO

JUAN JOSE MARTIARENA
Subsecretario

39 = 39-1 64 "JUAN CARLOS HITTERS" "" * MERGEFORMAT 39
= 39-1 64 "Siguen" "" * MERGEFORMAT 39 = 39 "" "///" *
MERGEFORMAT