



Poder Judicial de la Nación
CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

CAUSA: "Cáceres, Adriana
Cintia s/amparo - Reemplazo
del señor Diputado Nacional
Guillermo Tristán Montenegro
Art. 164 del C.E.N."
(Expte. N° CNE
9467/2019/CA1)
BUENOS AIRES

///nos Aires, 11 de febrero de 2020.-

Y VISTOS: Los autos "Cáceres, Adriana Cintia s/amparo - Reemplazo del señor Diputado Nacional Guillermo Tristán Montenegro Art. 164 del C.E.N." (Expte. N° CNE 9467/2019/CA1), venidos del juzgado federal con competencia electoral de Buenos Aires en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 182/vta. contra la resolución de fs. 87/107, obrando la expresión de agravios a fs. 189/198, sus contestaciones a fs. 203/217 y fs. 226/231, el dictamen del señor fiscal actuante en la instancia a fs. 249/252, y

CONSIDERANDO:

1º) Que contra la decisión del señor juez federal de primera instancia que resuelve -en cuanto aquí interesa- "[d]isponer que la vacante producida en la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, por la renuncia del diputado Guillermo Tristán Montenegro, debe ser ocupada por la Diputada Suplente en

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

2

primer término, ciudadana Adriana Cintia Cáceres" (cf. fs. 107), Marcelo Osmar del Sol -Diputado Suplente en segundo término- apela y expresa agravios a fs. 189/198.-

Manifiesta que "se agravia en virtud [de] que el Sr. Juez no aplica a la presente polémica la clara letra del art. 3 de la ley 27412 que reglamenta [...] casos como el presente" (cf. fs. 191).-

Afirma que "[l]a situación jurídica que dio lugar a la presente controversia, tuvo su génesis con la renuncia del Diputado Nacional Guillermo Tristán Montenegro a su banca [...] el día 02/12/2019, la que surtió efectos a partir del 04/12/2019; es decir cuando ya se encontraba vigente la Ley de Paridad de Género n° 27412 (Publicada en el Boletín Oficial del 15/12/2017 y vigente desde el 24/12/2017 [...])" (cf. fs. cit.).-

Asimismo, expresa que el magistrado de grado "desatiende la doctrina jurisprudencial sentada con anterioridad en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la misma también ha sido sostenida por el Sr. Fiscal Federal Electoral de esa Ciudad, Dr. Jorge Di Lello, cuando al dictaminar en el Expte. N° CNE 1872/2019, expresó que debe aplicarse la ley 27412 desde su entrada en vigencia '... aún a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes' (art. 7 CC)" (cf. fs. 191 vta.).-

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

3

Entiende que "la interpretación jurídica de una ley nacional debe ser uniforme, caso contrario, su interpretación y modo de aplicación estaría condicionado al lugar geográfico donde se encuentre el justiciable, dando ello posibilidad a la existencia de tantas interpretaciones como magistrados avocados a su interpretación existan, vulnerando así la garantía de raigambre constitucional de igualdad ante la ley (arts. 16 y 75 inc. 22 CN)" (cf. fs. 192 vta./193).-

Considera que "la vacante del escaño que ocupaba el Diputado Montenegro es la consecuencia inmediata del acto de renuncia, por ello debe de aplicarse la ley vigente al momento de producirse el acto (la renuncia), ello es así conforme reza el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación: 'A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes'" (cf. fs. 194 vta./195).-

Sostiene que "[l]os ciudadanos deben respetar las normas 'y la progresividad que los legisladores les dan a éstas'" (cf. fs. 195 vta./196).-

Destaca que "con la aplicación de ley 27412 no se estaría privando a Cáceres de acceder a la banca 'por ser mujer', simplemente se estaría aplicando la normativa vigente ante una situación que nos ocupa (renuncia de un Diputado), normas que todos los ciudadanos debemos acatar porque fueron los

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

4

legisladores que plasmaron en la letra de la ley la voluntad del pueblo" (cf. fs. 196/vta.).-

A fs. 203/217, Adriana Cáceres, por su propio derecho y en calidad de Diputada Suplente en primer término, contesta los agravios.-

Manifiesta que "[e]s una realidad, que aún con la ley de cupo y, ahora, ley de paridad, el porcentaje de mujeres en la H. Cámara de Diputados estaría entre 38,5% o 39% [...] de mujeres. O sea, que para llegar a la 'igualdad real' aún resta que ingresen más de un 10% de mujeres. Por lo que, la regla general de la irretroactividad de la ley en este caso, favorece al cumplimiento de la intención de ambas leyes – cupo y paridad" (cf. fs. 208.).-

Afirma que "[p]or el contrario, sostener que hay que violentar el Código Civil para que asuma un hombre en detrimento de una mujer -minoría en el Congreso- es violentar también el art. 37 de la Constitución Nacional: favorece la desigualdad entre ambos" (cf. fs. cit.).-

Alega que "el criterio ante las renunciaciones a una banca es: a) si ingresó por lista 2019, el reemplazo es género por género. b) si el renunciante ingresó por lista 2017 se diferencia en: i) renuncia un hombre, corrimiento de lista; ii) si renuncia una mujer, le corresponde a la mujer que sigue en el orden de lista (causa Galmarini). Esto así, porque se considera a las mujeres un sector o colectivo desventajado o minoría

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

5

vulnerable (sin importar si su número es mayor o menor) que el orden jurídico intenta promocionar a favor de una sociedad más justa" (cf. fs. 210/211).-

Sostiene que "[e]n términos del Código Civil y Comercial, el párrafo segundo del art. 7 no deja resquicio de duda: la ley no tiene efecto retroactivo salvo disposición en contrario y, de haberla, que no afecte derechos amparados por garantías constitucionales. En este caso, no hay disposición en contrario en la ley y en el hipotético caso en que supongamos que la hubiere, afectaría derechos amparados por garantías constitucionales. Por ejemplo, las del art. 37 2do párrafo y el art. 75 inc.23 C.N., entre otras" (cf. fs. 211).-

Advierte que "la 'situación jurídica' que trasunta la condición de diputado electo y su mecanismo de reemplazo quedó consolidada [...] en el año 2017 en el momento que la Junta Nacional Electoral publica su Acta Nro. 35 con los candidatos electos y su orden de sucesión. Y esto, por respeto a los votantes que decidieron su voto de conformidad con la ley vigente y nunca podrían evaluar la consecuencia de su opción ante una norma desconocida por inexistente. La renuncia acaecida en 2019 no es técnicamente una 'consecuencia' de la elección, sino la manifestación de un supuesto de hecho ya contemplado -y clausurado- en el plexo jurídico del año 2017, previo advenimiento de la ley 27.412. La

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

6

lista de candidatos proclamada como consecuencia de la elección del año 2017 hizo nacer el derecho político de acceso al cargo para todos sus integrantes" (cf. fs. 212).-

Concluye que "resulta contradictorio con la voluntad del legislador aplicar retroactivamente una ley al solo efecto de privar a una mujer de una banca, cuando el objetivo de la ley de paridad es impulsar que en el Congreso se alcance el 50% de participación femenina" (cf. fs. 214).-

Asimismo, contesta los agravios Raúl Enrique Martín Garo, apoderado de la H. Cámara de Diputados de la Nación a fs. 226/231.-

Manifiesta que "en el estado actual de la situación suscitada en estos autos, donde existe un conflicto entre integrantes de la lista involucrada que invocan derechos adversos, [...] resulta imperioso que sea la Justicia con especialización en materia electoral, la que determine el candidato o la candidata que debe asumir en reemplazo del diputado renunciante, hasta tanto se aplique plenamente la Ley 27.412 que establece con carácter taxativo la solución que corresponde en ese supuesto" (cf. fs. 228 vta.).-

A fs. 232/246 vta. se presentan Natalia Gherardi -apoderada del Equipo Latinoamericano de Justicia y Género (ELA)-, Mabel Bianco -Presidenta de la Fundación para Estudio e Investigación de la Mujer (FEIM), Mariela Belski -apoderada de la Asociación Civil

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

7

Pro Amnistía, Monique Altschul -Directora Ejecutiva de la Fundación Mujeres en Igualdad (MEI), Nélida Minyersky, Diana Helena Maffia, Dora Barrancos, María Inés Tula, Laura Pautassi, Norma Allegrone, María Luisa Storani -Parlamentaria del Mercosur-, Claudia Fernanda Gil Lozano -Parlamentaria del Mercosur-, Fabiana Tuñez, Mara Brawer -Diputada Nacional por el Frente de Todos-, Silvia Gabriela Lospennato -Diputada Nacional por Cambiemos-, Sofía Brambilla -Diputada Nacional por Cambiemos-, y Carolina Gaillard -Diputada Nacional por el Frente de Todos, Entre Ríos-, en calidad de "Amigos del Tribunal" (*amicus curiae*), de conformidad con la Acordada CNE N° 85/07.-

A fs. 249/252 emite dictamen el señor fiscal actuante en la instancia quien considera que debe confirmarse la sentencia apelada.-

2º) Que, ante todo, corresponde recordar la eminente función institucional acordada a esta Cámara por la ley de su creación (N° 19.108 y modif.), como órgano responsable de uniformar la interpretación de la legislación electoral, en tanto asignó a sus sentencias carácter obligatorio para las juntas electorales nacionales y los juzgados de primera instancia (cf. art. 6° ley 19.108 y modif. y art. 51 del Código Electoral Nacional).-

Al respecto, se ha explicado que la legitimidad del sistema democrático se sustenta en la

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

8

necesidad de reglas claras e interpretaciones uniformes por parte de los diferentes jueces de grado, en razón de lo cual los fallos de esta Cámara "constituyen los antecedentes a ser considerados como principios rectores en el comportamiento electoral. Por ello, y dada la importancia del objeto de la materia es que el legislador atribuyó a sus resoluciones fuerza de fallos plenarios" (Fallos CNE 3100/03; Expte. N° CNE 1001151/2013/1, sentencia del 11 de septiembre de 2014 y Expte. N° CNE 5685/2014/1/CA1, sentencia del 2 de mayo de 2017).-

Asimismo, "razones de economía procesal, certeza, celeridad y seguridad jurídica aconsejan la conveniencia de tender a la uniformidad de la jurisprudencia, en el entendimiento que de este modo se contribuye a 'afianzar la justicia' uno de los objetivos perseguidos por nuestra Constitución Nacional. Por otra parte, generaría confusión convalidar la existencia de pronunciamientos disímiles, ante el planteo de casos similares, sólo por las diferentes interpretaciones que de la ley pudieran llevar a cabo jueces de distintas jurisdicciones" (cf. Fallos cit.).-

En ese mismo orden de ideas, corresponde señalar el valor de los fallos plenarios en orden a la unificación de la jurisprudencia como mecanismo regulador del principio constitucional de igualdad ante la ley, pues merced a su obligatoriedad, aquélla se traduce en igualdad frente a la jurisdicción,

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

9

expresada en la uniforme aplicación de la ley en casos semejantes (cf. Fassi-Yañez, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1989, cit. en CCCF, Sala I, sentencia del 6/12/07, en "Contrera, Manuel M.", Causa 40.947, Reg. 1498 J 9-S, 18, voto del juez Eduardo Farah)".-

3°) Que, en razón de ello, la utilidad y necesidad de un tribunal cuya finalidad primaria sea la de evitar el dictado de sentencias contradictorias -con su consecuente escándalo jurídico- reviste singular significación en la materia electoral, de la que esta Cámara es autoridad superior (cf. artículo 5°, ley N° 19.108 y arg. de Fallos CNE N° 1881/95; 1912/95; 1921/95, entre otros) donde el valor "seguridad jurídica" adquiere una preponderancia determinante (cf. Fallos CNE N° 1882/95; 1883/95; 1912/95; 1921/95; 3100/03; 4387/10; 4685/11, entre otros).-

En efecto, invariablemente se ha establecido que "así como el derecho electoral tiende a garantizar la efectiva vigencia del principio democrático de la representatividad popular [...] también tiene como finalidad conducir reglamentadamente 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

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

10

de situaciones jurídicas conflictivas" (cf. arg. Fallos: 314:1784 y Fallos CNE N° 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, entre otros).-

4°) Que, ahora bien, la cuestión sustancial del *tema decidendum* consiste en determinar si la aplicación al caso del artículo 164 del Código Electoral Nacional modificado por la ley 27.412 de paridad en la representación política, en cuanto prevé una nueva modalidad para la sustitución o reemplazo de los Diputados Nacionales, vulnera los principios de representación y soberanía popular (arts. 1, 22 y 33 CN), a más de los derechos político-electorales de los legisladores elegidos por voluntad popular en los comicios del 22 de octubre de 2017, es decir, previo a la sanción y entrada en vigencia de la referida ley.-

Al respecto, distinguida doctrina ha destacado que "[d]esde el punto de vista racional, no se concibe que una ley sea obligatoria antes de existir. Si las leyes pudieran ser retroactivamente aplicadas, eso importaría que sus mandatos, ordenes o prohibiciones, se aplicarían a un tiempo anterior a su sanción, lo cual no es admisible; [...] por otra parte, la sociedad está interesada en la conservación del orden social, para lo cual es necesario que exista cierta seguridad y estabilidad en las transacciones de los individuos y que el estado de las personas y sus fortunas estén al abrigo de un cambio de legislación" (cf. Salvat, Raymundo M.,

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

11

Tratado de Derecho Civil Argentino, Parte General, Tipográfica editora argentina, Buenos Aires, 1954, p. 182).-

5°) Que, en ese sentido, corresponde señalar que el principio de la no retroactividad de las leyes, tal como está consignado por nuestra legislación por vía de su incorporación en el Código Civil y Comercial de la Nación (art. 7°) constituye un criterio de interpretación para el juez, pero no rige para el legislador, el cual puede dejarlo de lado con relación a ciertas materias que en su opinión deban quedar al margen de ese principio (Conf. Llambías, Tratado de Derecho Civil, 12° ed., T.I, p. 133).-

Repárese que, conforme lo dispone el artículo 7° del citado Código, “[a] partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales..” (subrayado agregado).-

Ahora bien, la mentada norma -como se dijo- es una “regla [que] está dirigida al juez y le indica qué ley debe aplicar al resolver un caso, y establece que debe aplicar la ley de modo inmediato y que no tiene efecto retroactivo, con las excepciones

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

12

previstas" (cf. Lorenzetti, Ricardo Luis, Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Ed. Rubinzal - Culzoni, Santa fe, 2014, T. I., p. 45). Así, "[l]a excepción es que una ley lo establezca expresamente, pero en ese caso, no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales (cf. Lorezetti, ob. cit., p. 46).-

En relación con ello, "es necesario decir que se ha dejado de lado la noción de derechos adquiridos, muy utilizada durante muchos años. [...] Esta categoría fue abandonada en el Código derogado y sustituida por otra noción más actual, que es la de garantías constitucionales. Ello es obvio dentro de un sistema de fuentes completo como el que prevén los artículos 1º y 2º de este Código y la alusión permanente al 'ordenamiento jurídico', pero se ha decidido mantener el vocablo para evitar interpretaciones que puedan llevar a la idea de que las garantías no están protegidas o que se retorna a la noción de derecho adquirido" (cf. Lorenzetti, ob. cit., p. 49).-

En síntesis, la "doctrina acuerda que conforme a nuestro régimen constitucional los principios básicos que se refieren a las leyes en cuanto al tiempo son tres: a) en principio las leyes rigen para el futuro, o lo que es lo mismo, no tienen efecto retroactivo; b) el Congreso puede, sin embargo, dictar leyes con tal efecto mediante declaración expresa; c) en este último caso, no obstante, la retroactividad no

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

/// 13
puede vulnerar los derechos amparados por la Constitución (Alonso y Rizicman)" (cf. Rivera, Julio Cesar y Medina, Graciela, ob. cit., p. 78).-

Por tanto, la referida norma siguiendo el Código derogado, establece la aplicación inmediata de la ley a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes; pero las que se constituyeron o se extinguieron cumpliendo los requisitos de la ley anterior no son alcanzadas por este efecto inmediato, quedando reguladas por el régimen anterior (cf. Lorenzetti, ob. cit., p. 46-47, subrayado agregado).-

6°) Que sobre tales premisas, corresponde señalar que, en primer lugar, la ley 27.412 sancionada en diciembre de 2017 no determina ningún plazo de inicio de su vigencia resultando de aplicación lo dispuesto en el artículo 5° del Código Civil y Comercial de la Nación que reza que "las leyes rigen después del octavo día de su publicación oficial, o desde el día que ellas determinen", es decir que, como bien manifiesta el *a quo*, la norma en cuestión "empezó a regir el 24 de diciembre del año 2017 luego de que se hubieren realizado las elecciones para diputados nacionales cuya vacante debe cubrirse" (cf. fs. 99).-

En segundo lugar, la ley de referencia tampoco indica de manera expresa su aplicación retroactiva, por lo que cabe aplicar el

///



///

14

principio general de la irretroactividad de la ley consagrado en el mentado artículo 7° del Código Civil y Comercial de la Nación.-

Así, como explica Moisset de Espanés “la creación, modificación o extinción de una situación jurídica es consecuencia de un hecho jurídico que se agota en el momento en que se producen dichos hechos, por lo que pretender juzgar la creación, modificación o extinción de una relación jurídica con arreglo a la nueva ley es darle un efecto retroactivo prohibido categóricamente por el segundo párrafo del art. 3° –léase artículo 7° del nuevo Código– que ha consagrado de manera expresa el principio de la irretroactividad” (cf. Junyent Bas, F., ob. cit.).-

7°) Que, en ese orden de consideraciones, en el *sub examine*, la situación jurídica quedó consolidada con la lista de diputados titulares y su correspondiente orden de sucesión por los suplentes electos en los comicios del 22 de octubre de 2017, de conformidad con la ley vigente conocida en ese tiempo por la ciudadanía en su conjunto.-

En tal sentido, pretender aplicar la ley nueva “implica extraer de actos o hechos ya realizados jurídicamente, consecuencias diferentes de las que contemplara la aplicación de la ley antigua. Es decir que los hechos pasados que han agotado la virtualidad que les es propia, no pueden ser alcanzados por la nueva ley, conforme a la noción de ‘consumo

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///
jurídico', y si se los afectara se incurriría en retroactividad" (cf. Llambías, Jorge J., Código Civil anotado, Tomo I, Abeledo Perrot, buenos Aires, p. 17/18).-
15

De esta manera, es clara la inaplicabilidad al caso de la ley de paridad (ley n° 27.412) a una lista que fue conformada bajo otro régimen de cupo o cuota femenina (ley n° 24.012), más allá de que ambos regímenes apunten a una finalidad en común, la mayor participación política de la mujer.-

Ello es así, pues cada normativa al momento de constituir una lista contempla un diferente orden en cuanto a los candidatos por género. Esto es, la ley de cupo N° 24.012 fijó quienes, en condiciones generales, debían ocupar las vacantes en caso de producirse, sin importar su género, dado que el orden establecido no era en forma alternada un hombre y una mujer, como si lo establece la ley de paridad N° 27.412. De ahí, que sea razonable que una vez lograda la paridad el nuevo régimen establezca para el caso de sustitución de un legislador uno de igual género.-

En igual orden de consideraciones, se expresa el magistrado de primera instancia quien hace un relato claro y preciso entorno a la diferencia entre ambos regímenes y la consecuencia que se derivaría de la aplicación de la ley de paridad a una lista que ya fue conformada bajo las directrices de la ley de cupo

///
///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

16

femenino o cuota de género N° 24.012. De este modo manifiesta que “[l]a aplicación del nuevo art. 164, diseñado en miras de un nuevo orden de las listas (50% e intercaladas), a una lista de candidatos establecida conforme el viejo orden fijado en la ley 24.012 (30 % con chances de resultar electas), supone una fractura del orden lógico y una aplicación parcializada del régimen” (cf. fs. 101, subrayado agregado).-

Por tanto, todo apunta a afirmar que entre las pautas para cubrir una vacante y la conformación de las listas de candidatos hay un estrecho vínculo que debe ser respetado bajo un claro criterio de razonabilidad.-

En efecto, sostiene que, “la cantidad de bancas masculinas obedece a un cierto número de mujeres que deben figurar necesariamente en la lista y con posibilidades de ser electas para resultar válidas conforme a la ley 24.012 y sus decretos reglamentarios. Esa condición de validez de las listas establecida en dicha normativa es una situación jurídica consumada. Hoy ya no puede alterarse su composición y su orden sin desmedro de ciertos derechos y garantías resguardados por la Constitución Nacional. [...] Esa situación jurídica se consolidó al autorizarse las precandidaturas, al seleccionarse a los candidatos a través de las elecciones abiertas, simultáneas y obligatorias; y al generar su voto el electorado en las elecciones generales” (cf. fs. 102).-

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

17

De ahí que concluya que “no se trata de un supuesto de aplicación inmediata de la ley en el tiempo, referida a consecuencias no consumadas; sino de la aplicación retroactiva, la que tampoco resulta viable dado que no está prevista por la ley 27.412 y, a todo evento, afectaría derechos y garantías consagrados en la Constitución Nacional” (cf. fs. 102 vta.).-

Refuerza lo expuesto, lo señalado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación al decir que la situación jurídica agotada o concluida bajo el régimen anterior, por el principio de irretroactividad obsta la aplicación de las nuevas disposiciones (cf. Fallos 341:180 y 341:289).-

8°) Que, asimismo, la modificación de la ley 27.412 importó la alteración del régimen jurídico aplicable de sustitución en caso de renuncia de los legisladores.-

Es decir, aquélla modifica las condiciones o requisitos que deben conjugarse como “supuestos de hecho” para la constitución de una relación o situación jurídica. No es aclaratoria, sino modificatoria del supuesto de hecho (cf. doctrina Fallos CNE 4457/11, voto Dr. Munné).-

Así se ha dicho que cuando “el legislador ha ido más allá, llegando hasta modificar, ampliar o restringir las disposiciones de la ley vigente y el campo de su aplicación, la nueva ley debe más bien

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

18

considerarse como tal, no pudiendo, por consiguiente, aplicarse retroactivamente" (cf. Salvat, Raymundo M., Tratado de Derecho Civil Argentino, Parte General, Tipográfica editora argentina, Buenos Aires, 1954, p. 191).-

Cabe recordar aquí que se explicó que "[p]or lo general, las relaciones y situaciones jurídicas no se realizan en un solo instante; se desarrollan en un cierto tiempo, de modo que la ley nueva puede intervenir en un momento de ese desenvolvimiento: si esa ley afecta a las partes anteriores, tiene efectos retroactivos; si, por el contrario, sólo se refiere a las partes posteriores, tiene efectos futuros" (Borda, G. A., "Tratado de Derecho Civil", 13ª ed., Tomo I, La Ley, Buenos Aires, 2008, pág. 173).-

Así, nuestro más Alto Tribunal tiene dicho que "la proyección de un nuevo ordenamiento normativo hacia el pasado no resulta posible si por esta vía se altera el alcance jurídico de las consecuencias de los hechos realizados en su momento bajo un determinado dispositivo legal" (cf. Fallos 314:481 citado en Rivera, Julio César y Medina, Graciela, Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Tomo I, La Ley, 2015, p. 79).-

9º) Que, es sabido que "todo cambio legislativo trae aparejada una colisión de leyes en el tiempo, y en un plano más profundo, enfrenta dos valores

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///
19
jurídicos de los cuales no puede prescindir ningún ordenamiento jurídico: ellos son la seguridad y la justicia" (cf. Llambías, Jorge J., Código Civil anotado, Tomo I, Abeledo Perrot, buenos Aires, p. 15).-

Así, "la conciliación de los valores antes mencionados se han cristalizado desde hace siglos en el principio que en mayor o menor medida recogen todas las legislaciones, según el cual las leyes disponen para lo futuro" (cf. LLambías, Jorge J., ob. cit., p. 17).-

Por tanto, es dable señalar que el principio de irretroactividad de las leyes está íntimamente vinculado con la seguridad jurídica. Saber a qué atenerse y poder actuar consecuentemente, supone tener conocimiento de los efectos y consecuencias jurídicas de una determinada conducta (cf. doctrina Fallos CNE 4457/11, voto Dr. Munné).-

10) Que, el concepto de "seguridad jurídica" está expreso en numerosos antecedentes constitucionales como el Decreto de Seguridad Individual del 23 de noviembre de 1811, el Estatuto Provisional de 1815, el Reglamento Provisorio del Congreso Constituyente de Tucumán del 3 de diciembre de 1817, la Constitución de 1819 y la Constitución de 1826 (Linares Quintana, Segundo V., "Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional" T° VI pág. 26 ap. 4607, 8° edición).-

///
///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

20

Si bien nuestra Constitución Nacional no la menciona expresamente en su parte dogmática, está implícita en el artículo 33 y directamente relacionada con las disposiciones de los artículos 14, 17 y 18.-

Ya Montesquieu resaltaba su importancia al sostener que "...la libertad política consiste en la seguridad..." (cf. "El Espíritu de las leyes", libro XII, capítulo II, pág. 234). Por su parte, Domingo F. Sarmiento expresó que "...la Constitución no se ha hecho únicamente para dar libertad a los pueblos; se ha hecho también para darles seguridad, porque se ha comprendido que sin seguridad no puede haber libertad" ("Obras Completas", T° 20, pág.104).-

La Corte Suprema de Justicia de la Nación a lo largo de su historia jurisprudencial, ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el tema, reconociendo la importancia del principio de la "estabilidad" de las sentencias y decisiones judiciales finales (Fallos 235:501; 252:265; 250:750), así como de la propia seguridad jurídica, a la cual ha reconocido "jerarquía constitucional" (Fallos 242:501; 252:134), habiéndose declarado que esa seguridad jurídica es "...una de las bases principales de sustentación de nuestro ordenamiento y cuya tutela innegable compete a los jueces" (Fallos 242:501).-

Ello nos conduce a concluir que si bien la nueva ley puede modificar los efectos futuros de

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///
21
hechos o actos anteriores sin ser retroactiva, no puede actuar sobre el pasado, sea para apreciar las condiciones de legalidad del acto, sea para suprimir o modificar sus efectos ya producidos (cf. doctrina Fallos CNE 4457/11, voto Dr. Munné).-

En similar sentido, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, expresó en sentencia del día veintinueve de abril de dos mil once que “el principio de irretroactividad de las leyes es directamente consecuencia de la seguridad jurídica, que exige que las situaciones o derechos nacidos al amparo de un ordenamiento jurídico positivo no sean modificados por una norma posterior; en consecuencia, la violación de dicho principio constituye, además, violación a la seguridad jurídica. Asimismo, manifestaron que -en técnica legislativa- la seguridad jurídica exige que las normas y las situaciones que en ellas se contemplan gocen de cierta estabilidad y sean modificables sólo en la forma prevista en las leyes. Por el contrario, la inseguridad jurídica proviene de la mala técnica legislativa, de la inadecuada actuación de los poderes públicos y de la injustificada inestabilidad de las instituciones jurídicas” (cf. https://www.tse.gob.sv/laip_tse/documentos/Amparos/11-2005-Inc.pdf).-

11) Que, en consecuencia, habiendo quedado sometido a decisión un caso concreto de

///
///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

22

competencia y derecho electoral, el pronunciamiento del Tribunal resulta absolutamente esencial para salvaguardar un interés concreto y actual que arraiga en el principio de soberanía popular.-

Debe recordarse aquí la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, según la cual "la pretensión esgrimida en el ámbito electoral, sin tener naturaleza distinta de la que se formula en cualquier otro proceso, goza -por su propia índole- de peculiaridades que exigen un cumplimiento estricto de lo que se podría denominar el "debido proceso electoral", como una *garantía innominada* de la representación política o de los derechos electorales que sirven de fundamento jurídico de la democracia representativa" (cf. sentencia del 4 de noviembre de 2003, *in re* "Bussi, Antonio Domingo c/Estado Nacional (Congreso de la Nación - Cámara de Diputados) s/incorporación a la Cámara de Diputados").-

12) Que el Tribunal ha considerado, aunque bajo otras condiciones y legislaciones, que "al institucionalizar los partidos políticos como órganos a los que se les encomienda un cometido indispensable para la vida constitucional de la Nación, el Estado debe velar para que esa función se lleve a cabo respetando los derechos sustanciales del ciudadano elector, que emanan de la soberanía del pueblo y que tiene su instrumento en el sufragio, mediante el cual se aspira a

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

23

que el pueblo se dé a si mismo su gobierno" (cf. Fallos CNE N° 10/63).-

En este aspecto, no se debe soslayar que si bien en nuestro ordenamiento las leyes pueden tener efecto retroactivo, lo es bajo condición obvia e inexcusable de que tal retroactividad no afecte garantías constitucionales (cf. Fallos 320:31; 1542; 2157; 2260; 2599; 4275), como es el derecho de elegir y ser elegido, en comicios realizados con respeto a las normas vigentes (art. 37, Constitución Nacional, cf. doctrina Fallos CNE 3729/06).-

En tales condiciones, disponer -en el caso- la aplicación de la ley 27.412, importa emplear retroactivamente la norma en cuestión, vulnerando así los principios de soberanía popular, seguridad jurídica, legalidad procesal, legalidad y los derechos políticos electorales de la ciudadanía y de los diputados electos en los comicios de octubre de 2017, consagrados por la Constitución Nacional (cf. artículos 1, 22, 33, 18, 19, 37 y 38 respectivamente).-

13) Que, en ese sentido, dable es destacar el lugar eminente que los derechos de participación política tienen en la articulación de la democracia representativa, cuya esencia radica, precisamente, en el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos y elegir libremente a sus gobernantes (cf. Fallos CNE 4887/12).-

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

24

En reiteradas oportunidades ha dicho el Tribunal, en tal orden de consideraciones, que “[l]a raíz de todo sistema democrático es el sufragio [...] [sin cuyo reconocimiento] no hay pueblo ni instituciones populares” (cf. Fallos CNE cit. y 4026/08 y su cita de Esteban Echeverría, “Dogma socialista”, Librería La Facultad, 1915, Buenos Aires, pág. 56).-

En el plano del derecho positivo, la Constitución Nacional *“garantiza el pleno ejercicio de los derechos políticos, con arreglo al principio de la soberanía popular y de las leyes que se dicten en consecuencia. El sufragio es universal, igual, secreto y obligatorio”* (cf. artículo 37, subrayado agregado).-

Por su parte, nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que el derecho al sufragio, además de un derecho de naturaleza política, es una función constitucional y su ejercicio un poder de la comunidad nacional, es decir, una competencia constitucional dentro de los límites y bajo las condiciones que la misma Constitución ha determinado (cf. Fallos 312:2191, cons. 7º, del voto de la mayoría, con cita de R. Carré de Malberg, Teoría General del Estado, versión española, Fondo de Cultura Económica, México, 1948, págs. 1144 y sgtes. y Fallos 325:524).-

Asimismo, toda vez que *“el pueblo, como titular de la soberanía, es la fuente originaria de todos los poderes[, los cuales] [...] cumplen funciones confiadas a órganos elegidos por medio del sufragio e*

///





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///
25
investidos de autoridad en virtud de la representación que se les atribuye[,] [...] el sufragio adquier[e] carácter funcional, ejercido en interés no del ciudadano individualmente considerado sino de la comunidad política, a través del cuerpo electoral (Fallos 310:819, considerando 10)” (cf. Fallos 325:524, voto de los jueces Fayt y Petracchi).-

14) Que en diversas oportunidades se ha explicado que los ciudadanos tienen -a través del sufragio, que representa la base de la organización del poder- el derecho de formar parte del cuerpo electoral y, de ese modo, constituir directa o indirectamente a las autoridades de la Nación (cf. Fallos 319:1645 y 2700 -disidencia del juez Fayt- y 325:524).-

Por ello, la instancia de oficialización judicial de los candidatos reviste especial trascendencia dentro del proceso electoral, pues el sistema está articulado teniendo como finalidad última y suprema resguardar la manifestación segura e indubitable de la voluntad del elector (cf. Fallos CNE 2321/97 y 3196/03, entre otros), confiriéndole certeza tanto a él como a los propios candidatos (cf. Fallos CNE 467/87 y 468/87).-

15) Que la representación política es, en clásica definición, una relación social por la que la acción de un partícipe se imputa a los demás (cf.

///
///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

26

Weber, Max, *Economía y Sociedad*, 3era. reimpresión, México, 1977, t. III, p. 46).-

La ley fundamental determina quiénes y bajo qué condiciones tienen derecho a gobernar. Su investidura proviene de la Constitución y de las leyes que confieren legitimidad a sus actos en virtud de la forma en que han sido designados y las funciones que desempeñan. La legitimidad se refiere, por esencia, a la investidura. La representación, por consiguiente, es la situación objetiva por la que la acción de los gobernantes se imputa a los gobernados (cf. Fayt, Carlos S., "Sufragio y Representación Política", Bibliográfica Omeba, Bs. As., 1963, p. 91).-

En nuestra forma de gobierno el carácter representativo de las autoridades depende de que su designación haya tenido o no origen en las elecciones (Fallos 312:2192 y 319:1645, entre otros). Se ha definido, así, a la democracia como el "régimen en el cual los gobernantes son escogidos por los gobernados, por medio de elecciones sinceras y libres" (Maurice Duverger, "Los partidos políticos", Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1957, p. 376).-

En afín orden de ideas, ha destacado el Tribunal que los procesos electorales dan vigencia efectiva a los artículos 1º, 22, 33, 37, 46 y 81 de la Constitución Nacional (cf. Fallos CNE 751/89, 2648/99, 2649/99 y 3451/05), y que el pronunciamiento del poder electoral del pueblo es lo que proporciona legitimidad a

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

/// 27
los gobernantes (cf. Fallos CNE 751/89, 2378/98,
2401/98, 2648/99 y 2649/99).-

16) Que, sentado ello, no puede soslayarse el estrecho vínculo que existe, entonces, entre el mencionado principio de la soberanía popular y el régimen representativo, pues “[e]l pueblo participa en el poder a través de la representación” (cf. Linares Quintana, Segundo V. “Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional argentino y comparado”, Tomo 8, Editorial Plus Ultra, 1988, pág. 53).-

Al respecto, resulta imprescindible advertir que se ha señalado que “fue la técnica de la representación la que hizo posible la institución del Parlamento como un detentador del poder separado independiente del gobierno” (cf. Karl Loewenstein, “Teoría de la Constitución”, Ed. Ariel, Barcelona, 1976, página 60).-

17) Que, en tal sentido, -a diferencia de lo que ocurre en el derecho civil- “en el ámbito de las relaciones políticas [...] [e]n el curso de la Revolución Francesa [...] [e]l mandato imperativo fue desplazado por la representación libre, reemplazándose la relación mandante-mandatario, por una relación gobernado-gobernante” (voto del juez Fayt, Fallos 317:711). Así, “la noción de 'representación política' involucra inevitablemente en su definición, la libertad del representante. En los límites de esa idea, el

///



///

28

concepto de 'libertad' es, primero y ante todo, la ausencia de restricciones. [...] Por ese motivo, puede decirse que si se afecta la libertad del representante se lesiona la sustancia de la representación política. [...] En otros términos, corresponde afirmar que en nuestro sistema institucional, el concepto de representación política solo se halla plenamente vigente cuando, definidas las fronteras del debate, el representante es libre de toda restricción" (cf. Fallo cit., subrayado agregado).-

Por tanto, las condiciones del mandato están circunscriptas por un período de tiempo, determinado constitucionalmente y libre de toda injerencia externa que pueda conducir a un cambio de reglas sobre el mismo.-

18) Que, asimismo y como se dijo, no solo se encuentran vulnerados los derechos políticos y electorales de los ciudadanos que votaron oportunamente por una determinada oferta electoral, sino también se encuentran afectados los derechos de los diputados que conforman la lista consolidada como resultado de los comicios del 22 de octubre de 2017. Específicamente, en lo que respecta a estos autos, el derecho de la candidata a Diputada Suplente en primer término, señora Adriana C. Cáceres.-

Ello es así pues, si bien -como explica el *a quo*- "el supuesto puede ser visto como un derecho en expectativa, en atención a que el cargo de

///





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///
29
legislador sólo se efectivizará si se cumple una condición suspensiva (vacante de un legislador titular), que puede o no ocurrir; y dentro de un [determinado] plazo [...] (duración del mandato de los legisladores electos en el 2017), lo cierto es que su condición de primera suplente sí puede encuadrar como un derecho adquirido bajo la vigencia de la ley 24.012, en atención a que su condición [...] se encuentra plenamente consolidada, al haberse definido el resultado de la elección, recayendo la expectativa únicamente en la ocupación efectiva o no de la banca de producirse una vacante" (cf. fs. 105).-

19) Que en nada altera la conclusión que antecede el hecho de que la renuncia de los legisladores se hubiera realizado durante la vigencia de la ley 27.412; pues el aludido principio de legalidad impone inexorablemente la necesidad de que la ley estipule previamente una obligación o una prohibición para que pueda luego considerarse que alguien ha incurrido en falta por haber obrado u omitido obrar en sentido diverso al establecido, circunstancia que se desprende también del ya mencionado artículo 7º del Código Civil y Comercial de la Nación en cuanto establece que la ley no puede aplicarse retroactivamente (cf. doctrina Fallos 327:2258).-

De esta manera, "[e]l principio de irretroactividad [de las leyes] tiene fundamentos

///
///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

30

evidentes. El sujeto traza su propia norma individual de conducta conforme a lo que prescribe la norma general vigente. Ateniéndose a ella actúa, negocia, calcula costos y beneficios, organiza su vida, [toma decisiones]. Es por lo común injusto que si posteriormente se modifica esa norma general, se le modifique también 'a posteriori' su norma individual, declarando prohibido lo que él hizo lícitamente, o imputándole un deber jurídico que no era tal al tiempo de su proceder. Tal vez ese cambio lo beneficie, cuando la nueva ley prescribe una ventaja a su favor, pero perjudicara entonces al otro sujeto de la relación jurídica" (cf. Arauz Castex, Manuel, Derecho Civil, Parte General, Tomo I, Buenos Aires, 1974, p. 145).-

Tanto Rivera como Moisset de Espanés destacan que "en el conflicto de leyes en el tiempo está en juego, por un lado, la necesidad de progresar en el ordenamiento jurídico y, por el otro, impedir que las nuevas leyes afecten situaciones jurídicas constituidas, reglamentando el pasado, ya que la inestabilidad que ello acarrearía haría imposible la vida en sociedad" (cf. Junyent Bas, Francisco, El derecho transitorio. A propósito del artículo 7 del Código Civil y Comercial, La Ley 2015-B, 1095).-

Se ha explicado, al respecto, que "ningún órgano del Estado puede adoptar una decisión individual [...] sino dentro de los límites determinados por una ley material anterior" (Duguit, León, cit. en

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

31

Linares Quintana, Segundo V., Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional, Tomo 4, Plus Ultra, Bs. As., 1978, pág. 244), pues -se añadió una sociedad que no reconoce ese principio "no vive verdaderamente bajo un régimen de Estado de Derecho" (ibíd.; en igual sentido, Sánchez Viamonte, Carlos, Manual de Derecho Constitucional, Kapelusz, Bs. As., 1944, pág. 98).-

Por tanto, este Tribunal entiende que, a los fines de salvaguardar la decisión de la soberanía popular y los derechos de participación política de los legisladores involucrados, la vacante producida en la H. Cámara de Diputados de la Nación por la renuncia del Diputado Guillermo T. Montenegro debe ser ocupada por la Diputada Suplente en primer término, señora Adriana C. Cáceres, bajo los términos de la normativa vigente al tiempo de la elección.-

20) Que, por último, como se vio, el objeto central de la cuestión se refiere exclusivamente a un tema de temporalidad de la ley a aplicar, sin perjuicio de las cuestiones de género que puedan relacionarse con la decisión final que surja de las consideraciones impresas en el *sub examine*.-

En ese sentido, es que corresponde aclarar que todo lo dicho hasta aquí no es en desmedro de la ley de paridad N° 27.412 y de su finalidad, sino en resguardo de la seguridad jurídica que debe primar en todo ordenamiento jurídico.-

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

32

Al respecto, la postura de este Tribunal está claramente definida a favor de la participación igualitaria y sin discriminaciones fundadas en meros prejuicios entre varones y mujeres, contenidos en la Constitución Nacional (art. 16, 37, 75 inc. 23) y en los instrumentos internacionales con jerarquía constitucional (art. 75. Inc. 22), tal como se ha explicitado en un sinnúmero de pronunciamientos que sobre el tema ha dictado como garante del cumplimiento de las medidas que procuran la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios (cf. Fallos CNE 1568/93; 1585/93; 1586/93; 1593/93; 1595/93; 1863/95; 1865/95; 1866/95; 1867/95; 1868/95; 1869/95; 1870/95; 1873/95; 1984/95; 2669/99; 2878/01; 2918/01; 3005/02; 3780/07; 5026/13; Expte. N° CNE 6713/2016/CA1, sentencia del 20 de abril de 2017; Expte. N° CNE 6459/2019/CA1, sentencia del 24 de octubre de 2019, entre muchos otros).-

Las prescripciones allí establecidas, se enmarcan en una concepción progresiva de los derechos fundamentales que no sólo requieren del Estado una posición de mero garante neutral o abstencionista, sino que le encomienda remover los obstáculos para hacer verdaderamente efectiva la realización de tales derechos como a la participación de las mujeres, que han sido postergadas históricamente, en la arena pública.-

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

33

La progresividad supone un accionar hacia adelante, una búsqueda afirmativa de la igualdad real por encima de la igualdad formal; sin afectar el principio de legalidad que resulta esencial e insustituible en el Estado Social y Democrático de Derecho. De modo que, en ningún supuesto, más allá de las buenas intenciones perseguidas por la ley, podría vulnerarse la arquitectura jurídica que la sustenta.-

En ese marco y no en otro es que debe interpretarse el concepto de “igualdad real de oportunidades” que la Constitución Nacional manda asegurar mediante la implementación de “acciones positivas” en los textos de los artículos 37 y 75 inc. 23 de la Constitución Nacional. En efecto, como se dijo, el segundo párrafo del mencionado artículo 37 garantiza la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios mediante acciones positivas en la regulación de las agrupaciones políticas y en el régimen electoral (cf. Expte. N° CNE 6713/2016/CA1, sentencia del 20 de abril de 2017).-

Por otra parte, “tanto los textos de Derecho internacional general -entre los que destaca la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer [CEDAW], de 18 de diciembre de 1979 [...] en la que los Estados partes se comprometen a garantizar a las mujeres ‘en igualdad de

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

34

condiciones con los hombres, el derecho a participar en la formulación de las políticas gubernamentales y en la ejecución de éstas, y ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales' [art. 7 b)]-, como los gestados en el seno del Consejo de Europa en torno al Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, de 4 de noviembre de 1950 [...], ponen de relieve que la búsqueda de la igualdad formal y material entre mujeres y hombres constituye una piedra angular del Derecho internacional de los derechos humanos" (cf. STC 52/08, del 29 de febrero y Declaración 1/2004, de 13 de diciembre).-

Por tanto, se impone considerar que la participación y representación política de las mujeres en condiciones de equidad constituye "una meta ineludible de las democracias" (cf. Hernández Monzoy, Andira "Equidad de género y democracia interna de los partidos políticos. Políticas partidarias para la inclusión política de las mujeres en América Latina", TEPJF, México, 2011, p. 33, cit. en Expte. N° CNE 6459/2019/CA1, sentencia del 24 de octubre de 2019).-

Esta meta, "que parte de la observación de la presencia minoritaria de las mujeres en cargos legislativos y ejecutivos alrededor del mundo, se ha traducido -en la práctica- en esfuerzos de los gobiernos por incorporar más mujeres en puestos de toma de decisión" (cf. cit.).-

///





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

35

En ese entendimiento, esta Cámara, como se vio, ha asumido un rol activo en la tutela de la igualdad de género hacia el interior de los partidos políticos, del mismo modo en que lo ha hecho para los cargos públicos electivos.-

En mérito de lo expuesto, oído el señor fiscal actuante en la instancia, la Cámara Nacional Electoral RESUELVE: 1º) Confirmar la sentencia apelada, y 2º) Poner en conocimiento de lo aquí resuelto a la H. Cámara de Diputados de la Nación a los fines que correspondan.-

Regístrese, notifíquese, comuníquese y, oportunamente, vuelvan los autos al juzgado de origen.-

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

36

VOTO DEL DR. SANTIAGO H. CORCUERA

CONSIDERANDO:

1º) Que a fs. 8/17 vta. se presenta Adriana Cintia Cáceres, por su propio derecho, e interpone acción de amparo "con el objeto de que [se] disponga [...] [su] asunción como Diputada de la Nación en razón de la vacancia por renuncia a su banca del diputado nacional Guillermo Tristán Montenegro" (cf. fs. 8).-

Sostiene que "con la elección de 2017, su resultado y la proclamación de candidatos, nació [...] [su] derecho político a sustituir a cualquier legislador que, en virtud de lo normado por el art. 164 CEN vigente en ese momento, dejara su banca" (cf. fs. 11 vta.) y que, "aun cuando [...] se sostuviera [...] que resulta de aplicación la ley 27.412 [...] la interpretación que [cabe] [...] acord[arle] a dicha norma y a su decreto reglamentario [...] [debe ser] garantizando el derecho de la mujer protegido especialmente" (cf. fs. 12 vta.).-

Asimismo, Marcelo Osmar del Sol, invocando su carácter de Diputado Nacional suplente en segundo lugar, promueve acción declarativa de certeza en los términos del artículo 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación "con la finalidad de hacer cesar el estado de incertidumbre creado por [...] la

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

/// 37
posibilidad [de] que la [...] Cámara de Diputados de la Nación considere tomar juramento y admitir como miembro de ese cuerpo a la Sra. [...] Cáceres en reemplazo del Diputado [...] Montenegro” (cf. fs. 116) y solicita que se disponga “que [...] [es él quien] debe asumir” (cf. fs. 121).-

A fs. 87/107 el señor juez federal subrogante decide -en lo que aquí interesa- “que la vacante producida en la [...] Cámara de Diputados de la Nación, por la renuncia del diputado Guillermo Tristán Montenegro, debe ser ocupada por la Diputada Suplente en primer término, ciudadana Adriana Cintia Cáceres” (cf. fs. 107) “por aplicación del art[ículo] 164 del Código Nacional Electoral vigente al tiempo de la elección” (cf. fs. 106 vta.).-

Para así decidir, sostiene, “que en el presente caso se trata de una situación jurídica ya consolidada que debe regirse por la ley vigente al tiempo de su constitución [...] pues en el caso se aprobó y oficializó la lista de candidatos bajo el anterior régimen normativo, con un determinado orden entre los postulantes, se votó y se determinó el resultado del escrutinio, estableciendo que la Sra. [...] Cáceres quedara como primera suplente y el Sr. [...] Del Sol como segundo” (cf. fs. 100).-

Considera que “[l]a aplicación del nuevo art. 164 [modificado en virtud de la ley 27.412]

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

38

[...] a una lista de candidatos establecida conforme el viejo orden fijado en la ley 24.012 [...] supone una fractura del orden lógico y una aplicación parcializada del régimen" (cf. fs. 101), por lo que "se estaría aplicando la nueva ley en forma retroactiva" (cf. fs. 102).-

Contra esta decisión, Marcelo Osmar del Sol apela a fs. 182/vta. y expresa agravios a fs. 189/198.-

Cuestiona "[l]a no aplicación de la [l]ey de género 27.412" (cf. fs. 191) y alega que "[l]a situación jurídica que dio lugar a la [...] controversia, tuvo su génesis con la renuncia del Diputado Nacional [...] Montenegro [...] la que surtió efectos [...] cuando ya se encontraba vigente la [l]ey de [p]aridad de [g]énero" (cf. fs. cit.) por lo que -según afirma- "debe sustituirlo el próximo candidato masculino que figure en la lista" (cf. fs. 191 vta.).-

Entiende, finalmente, que "con la ley 27412 [...] el legislador buscó [...] la igualdad [...] entre varones y mujeres [...], pero no la 'hegemonía' del género femenino" (cf. fs. 194 vta.).-

A fs. 203/217 y fs. 226/231 contestan el traslado Adriana Cintia Cáceres y Raúl Enrique Martín Garro -en su carácter de apoderado de la Cámara de Diputados de la Nación-, respectivamente.-

A fs. 232/246 vta. el Equipo Latinoamericano de Justicia y Género (ELA), la Fundación

///





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

39

para Estudio e Investigación de la Mujer (FEIM), la Asociación Civil Pro Amnistía, la Fundación Mujeres en Igualdad (MEI), Nélide Minyersky, Diana Helena Maffía, Dora Barrancos, María Inés Tula, Laura Pautassi, Norma Allegrone, María Luisa Storani, Claudia Fernanda Gil Lozano, Fabiana Tuñez, Mara Brawer, Silvia Gabriela Lospennato, Sofía Brambilla y Carolina Gaillard se presentan como amicus curiae.-

A fs. 249/252 vta. emite dictamen el señor fiscal actuante en la instancia, quien considera que “debe confirmar[se] a la Sra. Adriana Cintia Cáceres en la vacante producida por la renuncia del Diputado Guillermo Tristán Montenegro” (cf. fs. 252).-

Entiende que si bien debe “dar[se] estricto cumplimiento con lo previsto por la ley N° 27.412” (cf. fs. 250), “la cuestión que se plantea en autos no puede quedar atada a una interpretación automática y aislada del art. 164 del Código Nacional Electoral” (cf. fs. 251), sino que “[l]a correcta es [aquélla] [...] que tiende a lograr terminar con la inequidad imperante en el Congreso de la Nación en materia de género” (cf. fs. 251 vta.).-

2º) Que la cuestión planteada en el sub examine se ciñe a determinar quién debe asumir la banca en la Cámara de Diputados de la Nación en reemplazo del señor Guillermo Tristán Montenegro. Ello, teniendo en consideración que, a fines del año 2017, se

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

40

modificó la legislación electoral al sancionarse la ley de paridad de género en ámbitos de representación política -Nº 27.412- surgiendo así, entre otras, una nueva redacción para el artículo 164 del Código Electoral Nacional.-

Por tal motivo, y en forma previa a decidir el fondo de la cuestión traída a conocimiento de este Tribunal, resulta indispensable dilucidar cuál es la legislación aplicable al caso, atendiendo a las particulares circunstancias que acontecen en el presente, las cuales se suscitan durante la vigencia de dos regímenes diferentes. Vale remarcar que al introducir la mencionada reforma, el legislador no ha previsto normas de derecho transitorio que establezcan el modo en que debe procederse en supuestos como el de autos, en tanto no existe disposición alguna en el articulado de la nueva ley (27.412) que fije reglas o principios para la aplicación sucesiva de ambas regulaciones. Por esta razón, y ante tal vacío -al no contar con una solución permanente- resulta tarea del Poder Judicial forjar el criterio y resolver los conflictos que se presenten en cada caso.-

3º) Que en tal sentido, es menester resaltar que mediante el Acta Nº 35 del pasado 15 de noviembre de 2017 (cf. fs. 2/4 vta.), la Junta Electoral Nacional de la provincia de Buenos Aires decidió -en lo que aquí interesa- “[p]roclamar como Diputados Nacionales electos por la [p]rovincia de Buenos Aires

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///
41
[...] [p]or la lista de la [a]lianza 'Cambiemos Buenos Aires' como [...] diputados titulares a [...] Montenegro, Guillermo Tristán [en tercer lugar,] [...] y como diputados suplentes a [...] Cáceres, Adriana Cintia [en primer lugar, y a] [...] Del Sol, Marcelo Osmar [en segundo puesto]" (cf. fs. 3/vta.).-

Ahora bien, de las constancias obrantes en la causa se desprende que el pasado 29 de noviembre de 2019 el señor Montenegro "present[ó su] renuncia al cargo de Diputado Nacional a partir del día 4 de diciembre de 2019 por haber sido electo en los comicios del día 27 de octubre del 2019 como Intendente del partido General Pueyrredón de la provincia de Buenos Aires" (cf. fs. 42), circunstancia que motivó las presentaciones de ambos diputados suplentes (cf. fs. 8/17 vta. y fs. 116/121 vta.).-

4º) Que si bien la elección en virtud de la cual fue electo el señor Montenegro se desarrolló bajo las previsiones de la legislación electoral sin las modificaciones introducidas por la ley 27.412, no puede pasarse por alto que la renuncia de aquél se produjo durante la vigencia de esta última, la cual fue sancionada el día 22 de noviembre de 2017 y publicada en el Boletín Oficial el 15 de diciembre de ese año, entrando en vigor -al no especificar sobre tal punto en su articulado (cf. art. 5º del Código Civil y Comercial de la Nación)- el 24 de diciembre.-

///
///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

42

5º) Que, en este orden de consideraciones cabe destacar que el Código Civil y Comercial de la Nación prevé, por un lado, que “[l]as leyes rigen después del octavo día de su publicación oficial, o desde el día que ellas determinen” (cf. art. 5º) y, por otra parte -en lo que aquí importa- que “[a] partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales” (cf. art. 7º).-

En tal sentido, se ha señalado que “[e]l régimen [descripto] [...] conserva como regla general el sistema adoptado por el anterior Código Civil después de la reforma de la ley 17.711, consistente en la aplicación inmediata de la nueva ley, tanto a las relaciones y situaciones jurídicas que nazcan con posterioridad a ella como a las consecuencias de aquellas existentes al tiempo de entrada en vigor del nuevo texto” (cf. Solá, Ernesto, en Rivera, Julio César y Medina, Graciela -directores-, “Código Civil y Comercial de la Nación comentado”, Tomo I, La Ley, Buenos Aires, 2015, págs. 77/78).-

Así, se ha remarcado que “[l]a ley entra en vigencia a partir de la fecha que establecen (art. 5º)[;] [e]sa ley describe un supuesto de hecho y

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

43

quedan subsumidos en ella todas las relaciones jurídicas futuras[;] [l]as que están en curso pueden verse afectadas y entonces hay que establecer reglas de aplicación[;] [l]a regla general es la aplicación inmediata a las consecuencias de relaciones y situaciones jurídicas existentes [...] [; y] la ley no puede tener efectos retroactivos [a] [...] excepción [...] [de] que una ley lo establezca expresamente, pero en ese caso no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales" (cf. Lorenzetti, Ricardo Luis, "Código Civil y Comercial de la Nación comentado", Tomo I, Rubilzan - Culzoni Editores, Santa Fe, 2014, pág. 46).-

6º) Que, por lo demás, se ha puesto de resalto que "[s]e ha visto [...] que las leyes tienen una entrada en vigencia determinada a partir de las cuales quedan derogadas o modificadas las anteriores: el deslinde entre ambas es nítido y se aplica el art. 5º. La nueva ley reemplaza desde su entrada en vigencia la 'fuerza abstracta' de la ley anterior. Una cuestión distinta es la de determinar el 'efecto material', es decir, la aplicación de una u otra ley a una determinada situación jurídica. Hay supuestos que, al menos en principio, no presentan dificultades especiales. Así [ocurre con] [...] la situación jurídica [que] nace cuando ya está vigente la nueva ley, en que resulta claro que alcanza su efecto material, estando regida por ella en todos los aspectos" (cf. Tobías José W., en Alterini,

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

44

Jorge H. -director general-; "Código Civil y Comercial comentado. Tratado exegético", Tomo I, La Ley, Buenos Aires, 2015, pág. 43).-

7º) Que, en síntesis, "[e]l precepto sienta la regla primaria que a partir de su entrada en vigencia las leyes deben aplicarse con la máxima extensión posible. [...] La aplicación inmediata de la nueva ley garantiza el mayor ámbito de vigencia posible desde que ella significa un progreso sobre el estado de derecho anterior. El ejercicio de nuestros derechos actuales dura y existe tanto como la ley que nos rige, por lo tanto ellos deben seguir el efecto de todo cambio legislativo" (cf. Dell' Orefice, Carolina y Prat, Hernán V. en Alegría, Héctor -director-, "En debate. Código Civil y Comercial", Tomo I, La Ley, Buenos Aires, 2017, pág. 345).-

Ello, teniendo en consideración que "[l]a aplicación inmediata de una norma es aquella que se hace a los hechos, relaciones y situaciones que ocurren mientras tiene vigencia, es decir, entre el momento en que entra en vigencia y aquel en que es derogada o modificada" (cf. Taraborelli, José N., "Aplicación de la ley en el tiempo según el nuevo Código", La Ley, 2015-E, 631).-

En tales condiciones, y como ha quedado expuesto, los artículos antes citados resultan "una regla dirigida al juez para proteger la seguridad jurídica [...] y le indica[n] qué ley debe aplicar al

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///
45
resolver un caso, y establece[n] que debe aplicar la ley de modo inmediato" (cf. Lorenzetti, ob. cit., pág. 45); "[d]e manera que la regla es la aplicación inmediata" (cf. Ib. Ídem, pág. 47).-

8º) Que, en tal sentido, y contrariamente a lo sostenido por el a quo en cuanto entiende que "se trata de una situación jurídica ya consolidada que debe regirse por la ley vigente al tiempo de su constitución [...] pues en el caso se aprobó y oficializó la lista de candidatos bajo el anterior régimen normativo, con un [...] orden entre los postulantes, se votó y se [definió] [...] el resultado del escrutinio" (cf. fs. 100), lo cierto es que el evento jurídico determinante a los efectos de la definición de la norma aplicable al caso es la renuncia del Diputado Nacional Guillermo Tristán Montenegro, circunstancia que -por cierto- suscitó el supuesto de autos.-

El hecho de que se hubiera llevado adelante la elección, sus etapas previas y el escrutinio, bajo un determinado régimen normativo, no obsta a que con la dimisión de uno de los diputados electos se configure una situación jurídica diferente, que se rige por la legislación vigente al tiempo de su acontecimiento.-

Por ello, y en tanto resulta "claro que las nuevas leyes han de regir las relaciones y situaciones jurídicas que nazcan con posterioridad a su

///
///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

46

entrada en vigencia" (cf. Rivera, Julio César y Crovi, Luis Daniel en Rivera, Julio Cesar y Medina, Graciela -directores-, "Derecho civil y comercial. Parte general", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2017, pág. 127), la legislación aplicable en lo que al mecanismo de sustitución respecta en este caso -en el que, como ha quedado expuesto en los considerandos que anteceden la elección se celebró bajo las previsiones de un régimen y la renuncia que da lugar a la vacancia se produjo durante la vigencia de uno diferente- es el del Código Electoral Nacional con las modificaciones introducidas por la ley 27.412.-

9º) Que, en el sub examine, no puede invocarse la supuesta aplicación retroactiva de la ley (cf. fs. 102) para justificar el apartamiento de la normativa vigente.-

Ya se ha señalado al respecto, que "la irretroactividad de la ley [...] no se contrapone a su efecto inmediato. En efecto, [...] la aplicación inmediata no es retroactiva, porque significa aplicación de las nuevas normas para el futuro, y con posterioridad a su vigencia; el efecto inmediato encuentra sus límites, precisamente, en el principio de la irretroactividad" (cf. Heredia, Pablo D. en Alegría, Héctor -director-, ob. cit., Tomo I, pág. 309).-

En tal mérito y, como se vio, siendo la renuncia -y no la elección del año 2017- el hecho que da lugar al presente caso, no puede entenderse que se

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

47

trate de la aplicación de la ley 27.412 hacia el pasado, sino del encuadramiento del suceso en cuestión dentro del marco jurídico vigente al tiempo de su acaecimiento.-

En este orden de consideraciones, cabe recordar, además, la constante y reiterada jurisprudencia de nuestro Máximo Tribunal según la cual no existe un derecho adquirido al mantenimiento de las leyes o reglamentos ni a su inalterabilidad (cf. Fallos 308:1361; 327:2293; 339:245 y 340:257, entre muchos otros) y, se ha explicado, que la modificación de las leyes por otras posteriores no da lugar a cuestión constitucional alguna (Fallos: 259:377; 299:93 y 338:757, entre muchos otros).-

10) Que, por otra parte, tampoco puede considerarse -como entiende el magistrado de grado- que la "aplicación [...] de la ley [...] 27.412 [...] afect[e] derechos y garantías consagrados en la Constitución Nacional" (cf. fs. 102 vta.) "lesiona[ndo] el derecho del candidato que ha quedado como primer suplente" (cf. fs. 105).-

En efecto, la sola circunstancia de haber formado parte de una lista no le otorga derechos en el sentido sostenido por el a quo, pues lo cierto es que en la medida en que el cargo ocupado por el titular no quede vacante, el suplente no asume función alguna; de manera que -desde este ángulo- no se advierte que la

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

48

aplicación de la norma vigente le ocasione agravio alguno a sus derechos o garantías consagradas constitucionalmente.-

Por lo demás, vale recordar que nuestro Máximo Tribunal ha señalado con particular énfasis, que "si bajo la vigencia de una ley el particular ha cumplido todos los actos y condiciones sustanciales y los requisitos formales previstos en esa ley para ser titular de un determinado derecho, debe considerarse que hay derecho adquirido, porque la situación jurídica general creada por esa ley se transforma en una situación jurídica concreta e individual en cabeza del sujeto que, como tal, se hace inalterable" (conf. doctrina de Fallos 298:472 y 317:1462, entre otros).-

Sin embargo, en el sub examine, no puede entenderse que el sólo hecho de ser suplente hubiera importado adquirir, en los términos antedichos, un derecho que se vea menguado, como sostiene el magistrado.-

Solo a mayor abundamiento, cabe destacar que "[e]n general se acepta que si [...] en el instante en que la nueva norma legal comenzó a regir el derecho aún no había sido adquirido individualmente, pero estaba in fieri, por nacer, no podrá ya adquirirlo el individuo sino con arreglo al principio imperativo de la nueva ley. El fundamento de la doctrina del derecho adquirido es que el legislador es omnipotente, dentro de

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

/// 49
los límites constitucionales. Puede suprimir o transformar las instituciones jurídicas existentes; puede, sin introducir innovaciones substanciales en dichas instituciones, modificar las reglas que rigen los derechos que derivan de las mismas; puede someter a nuevas condiciones la conservación y la eficacia del derecho" (cf. Linares Quintana, Segundo V., "Tratado de la ciencia del derecho constitucional", Tomo 6, Editorial Plus Ultra, segunda edición, Buenos Aires, 1980, págs. 36/37).-

11) Que, por otra parte, tampoco puede entenderse que exista lesión al derecho de un candidato suplente por la mera expectativa que tendría frente a la eventual renuncia de un candidato titular.-

A tal efecto, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado "que la Constitución Nacional no impone una versión reglamentaria única en materia de validez intertemporal de las leyes, por lo que el legislador puede establecer o resolver que la ley nueva modifique un mero interés, una simple facultad o un derecho en expectativa ya existente" (cf. doctrina de Fallos 330:855 y sus citas).-

12) Que, finalmente, no puede considerarse que los derechos de los ciudadanos de la provincia de Buenos Aires que se expresaron a través del sufragio en los comicios del año 2017 se vean afectados

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

50

por la aplicación de una norma que se encuentra vigente.-

En efecto, no se advierte que su derecho a elegir le fuera desconocido o vulnerado en forma alguna por el nuevo régimen ni que la ley restrinja o cercene algún derecho electoral del que pudieran ser titulares en virtud de la normativa anterior; así como tampoco que se genere agravio alguno con relación al resultado de la elección en sí misma, en tanto el candidato que surja como reemplazante del señor Montenegro habrá participado en las mencionadas elecciones a través de la alianza que también postuló a este último, y será parte de los Diputados suplentes que la Junta Electoral de la provincia ha proclamado por esa misma agrupación.-

13) Que no obstante lo dicho acerca de la eficacia temporal del régimen jurídico modificado por la ley de paridad de género en ámbitos de representación política (27.412), corresponde adelantar que ello no conduce a la solución que propone el apelante en este singular caso -caracterizado, como ya se dijo, por la transición desde el sistema legal bajo el cual fueron postulados (en la elección de 2017) el diputado nacional renunciante y las personas propuestas como suplentes- pues a los fines de decidir el modo en que debe procederse al reemplazo del Diputado Nacional Guillermo T. Montenegro, no puede desatenderse la esencial teleología de la citada ley de paridad, tal

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

51

como lo hizo este Tribunal el pasado 24 de octubre en el Expte. N° CNE 6459/2019/CA1 "Juntos por el Cambio s/oficialización de candidaturas. Elección general - comicios 27 de octubre de 2019".-

En este sentido, vale resaltar que nuestro Máximo Tribunal tiene dicho que "[e]n el marco que plantea la Constitución de 1994, la igualdad debe ahora ser entendida no solo desde el punto de vista del principio de no discriminación, sino también desde una perspectiva estructural que tiene en cuenta al individuo en tanto integrante de un grupo. El análisis propuesto considera el contexto social en el que se aplican las disposiciones, las políticas públicas y las prácticas que de ellas se derivan, y de qué modo impactan en los grupos desventajados, si es que efectivamente lo hacen" (cf. Fallos 340:1795).-

En particular, y con respecto a la observancia de las disposiciones que tutelan la igualdad de género en el ejercicio de los derechos políticos, resulta oportuno recordar que la "igualdad real de oportunidades" que el artículo 37 de la Constitución Nacional procura garantizar mediante la implementación de acciones afirmativas (cf. artículo 75 inciso 23) implica un accionar progresivo por parte del Estado tendiente a remover los obstáculos a una mayor participación (cf. Exptes. N° CNE 6713/2016/CA1,

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

52

sentencia del 20 de abril de 2017 y 6459/2019/CA1, sentencia del 24 de octubre de 2019).-

En igual orden de consideraciones, la disposición transitoria segunda de la ley fundamental destaca con claridad que “[l]as acciones positivas a que alude el artículo 37 en su último párrafo no podrán ser inferiores a las vigentes al tiempo de sancionarse esta Constitución y durarán lo que la ley determine”.-

14) Que, al respecto, corresponde señalar que las acciones afirmativas establecen un trato formalmente desigual orientado a lograr una igualdad material. Tanto en el derecho de los Estados Unidos -en el que ha tenido mayor aplicación la doctrina de las “acciones afirmativas” o “discriminación inversa”- cuanto en el derecho comunitario europeo se ha establecido que las acciones afirmativas deben interpretarse examinando con precisión las circunstancias de cada caso (caso *Prontiero v. Richardson* (411 US 677), sentencia del 17 de octubre de 1995 en el caso C-450/93 "*Kalanke v. FreieHansestadt Bremen*" y sentencia del 11 de noviembre de 1997, en el caso C-409/95 "*Marschall v. LandNordhein-Westfalen*") (cf. Fallo CNE 3005/02 y Exptes. N° CNE 6713/2016/CA1 y 6459/2019/CA1 cit.).-

En efecto, nuestro país ha seguido los principios consagrados en el orden internacional que en materia electoral y de partidos políticos se pronuncian claramente en favor de una participación

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

53

igualitaria y sin discriminaciones fundadas en meros prejuicios entre varones y mujeres, contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención contra toda forma de Discriminación de la Mujer (cf. Exptes. N° 6713/2016/CA1 y 6459/2019/CA1 cit.).-

Tales prescripciones se enmarcan -como se señaló- en una concepción progresiva de los derechos fundamentales que no sólo requieren del Estado una posición de mero garante neutral o abstencionista, sino que le encomienda remover los obstáculos para hacer verdaderamente efectiva la realización de tales derechos, en el caso, a la participación política (cf. Exptes. N°v cit.).-

En efecto, los hechos plasmados en el sub examine imponen considerar que la participación y representación política de las mujeres en condiciones de equidad constituye "una meta ineludible de las democracias" (cf. Hernández Monzoy, Andira "Equidad de género y democracia interna de los partidos políticos. Políticas partidarias para la inclusión política de las mujeres en América Latina", TEPJF, México, 2011, pág. 33).-

Esta meta, "que parte de la observación de la presencia minoritaria de las mujeres en cargos legislativos y ejecutivos alrededor del mundo, se ha traducido -en la práctica- en esfuerzos de los

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

54

gobiernos por incorporar más mujeres en puestos de toma de decisión" (cf. Ib. Ídem.).-

En ese entendimiento, esta Cámara ha asumido un rol activo en la tutela de la igualdad de género hacia el interior de los partidos políticos, del mismo modo en que lo ha hecho para los cargos públicos electivos.-

En sintonía con lo precedentemente expuesto, no puede descartarse que medidas como las hasta aquí descriptas -enfocadas en el grupo específico de las mujeres-, puedan orientarse a otros casos o supuestos de género; las cuales, de presentarse en un futuro, podrán ser objeto de análisis en su debida oportunidad en el marco del caso concreto.-

15) Que la legislación vigente, en el caso la ley N° 27.412, establece la paridad de género en ámbitos de representación política, conforme también existen ejemplos en el derecho comparado.-

En tal sentido, corresponde señalar que -a diferencia de otras fórmulas de equilibrio paritarias que podrían haberse adoptado, en donde no sean establecidas como un tipo de acción afirmativa- nuestro poder legislativo reguló la paridad de forma tal que la mencionada ley solo puede ser entendida como una medida más de acción positiva para tratar de equilibrar la situación de un grupo de la sociedad históricamente postergado en materia de participación política, las mujeres.-

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

55

16) Que las normas mencionadas en los considerandos que anteceden tienen su razón de ser en la necesidad de equiparar la desigualdad que históricamente han sobrellevado las mujeres en cuanto a la diferencia de oportunidades políticas, mediante un trato preferencial que nuestro ordenamiento legal reguló (cf. doctrina de Expte. N° CNE 5385/2017/1/CA1, sentencia del 13 de julio de 2017, disidencia).-

En este aspecto, se ha dicho que “[r]esulta constitucional favorecer a determinadas personas de ciertos grupos sociales en mayor proporción que a otras si mediante esa discriminación se procura compensar y equilibrar la marginación o el relegamiento desigualitarios que recaen sobre aquellas personas que con la discriminación inversa se benefician. [...] Un ejemplo [...] está dado por la ley que fijó el cupo o porcentaje mínimo de mujeres que los partidos deben incluir en las listas” (cf. Bidart Campos, Germán J., “Manual de la Constitución Reformada”, EDIAR, Buenos Aires, 1996, Tomo I, pág. 535).-

17) Que en el sub examine ante la renuncia del Diputado Nacional titular de la alianza Cambiemos Buenos Aires, el Código Electoral Nacional vigente dispone -en lo que aquí interesa- que “[e]n caso de [...] renuncia [...] de un/a Diputado/a Nacional lo/a sustituirán los/as candidatos/as de su mismo sexo que figuren en la lista como candidatos/as titulares según

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

56

el orden establecido. Una vez que ésta se hubiere agotado ocuparán los cargos vacantes los/as suplentes que sigan de conformidad con la prelación consignada en la lista respectiva y el criterio establecido en el párrafo anterior" (cf. art. 164).-

Ahora bien, una lectura lisa y llana de la norma, prevé -como se ve- que el reemplazo se realice únicamente atendiendo al género.-

Sin embargo, la aplicación literal y directa de la pauta de sustitución por personas del mismo género conduce en este singular caso -tal como ocurrió en el Expte. N° CNE 6459/2019/CA1 antes citado- a una solución contradictoria con la finalidad de la propia ley, que no es otra que la protección de la mujer en cuanto a las oportunidades efectivas de acceder a cargos públicos electivos, e importaría resguardar a otro grupo (el de hombres) que no es el que tradicionalmente se ha encontrado en una condición real de inferioridad y que no ha sido el que ha guiado al legislador al momento de su sanción.-

Ello es así, en atención a la etapa de transición antes señalada (consids. 2° y 13), pues bajo el régimen anterior -que exigía un porcentaje inferior de mujeres en las listas (30%) y disponía el corrimiento directo para los reemplazos- la incorporación al cargo, por sustitución del diputado renunciante en el caso, correspondía a la señora Adriana Cáceres. De manera que si se diera prioridad al

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

57

candidato varón que le seguía en la lista, la aplicación directa de la ley 27.412, sancionada en tutela de las mujeres, implicaría en los hechos una acción afirmativa en favor de los hombres.-

Por ello, no resulta una hermenéutica aceptable privar del trato preferencial que le corresponde al grupo protegido por el régimen legal vigente, pues de lo contrario, la aplicación literal del reemplazo por género a una lista que no fue conformada con la fórmula de paridad que prevé el nuevo sistema (50% mujeres y 50% varones) supondría la paradoja de que una norma sancionada en su favor se aplicara en su perjuicio (cf. doctrina de Expte. N° CNE 5385/2019/1/CA1 cit., disidencia).-

18) Que, dadas las especiales circunstancias antes descriptas del presente caso, nos encontramos ante lo que la Corte Suprema ha denominado como “una hipótesis de aplicación irrazonable de una norma en un caso concreto. Es decir, una situación en la que el inconveniente se presenta en la aplicación práctica de la norma que es contraria a su contenido. Un caso contra legem, en el que no se implementa lo que la norma prevé” (cf. Fallos 340:1795) y, por tal motivo, ha explicado que “no estaría justificada su declaración de inconstitucionalidad, en tanto la norma no es inválida, sino que lo que resulta objetable es la aplicación ilegal que de ella se efectúa (conf. doctrina de Fallos:

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

58

317:44 y 'Asociación de Testigos de Jehová', Fallos: 328:2966)" (cf. Fallos cit. y Expte. N° CNE 6459/2019/CA1 cit.).-

En efecto, teniendo en cuenta la concepción progresiva del accionar del Estado en materia de igualdad de género (cf. consid. 13), y que -en tal orientación- la ley 27.412 instituye una acción afirmativa para la participación política de la mujer (cf. consid. 15) que procura una tutela más beneficiosa que la del régimen anterior, sería un contrasentido, en este singular caso, que -por ausencia de una previsión especial para la transición (cf. consid. 2°)- la candidata mujer a quien correspondía cubrir el reemplazo del diputado renunciante sea postergada, precisamente, en razón de su género femenino. Ello importaría, como se dijo, burlar el espíritu y la finalidad de las normas que rigen la participación femenina en los ámbitos de representación política (cf. doctrina de Expte. N° CNE 5385/2017/1/CA1 cit., disidencia).-

19) Que, por otra parte, cabe destacar que solo una lectura aislada y parcializada de la norma podría dar sustento a una aplicación como la pretendida por el recurrente.-

En efecto, no otra conclusión puede resultar de la interpretación armónica y sistemática de las normas aplicables. En ese entendimiento, se ha dicho reiteradamente que supuestos como el que aquí se presenta tornan indispensable buscar una pauta

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

/// 59
interpretativa que permita conciliar las distintas disposiciones en juego, correlacionándolas y considerándolas como partes de un todo coherente y armónico (cf. Fallos 313:1293; 320:783 y 324:4367), y atendiendo -además- al objetivo perseguido por el legislador (cf. Fallos 312:2192 -voto del juez Petracchi- y 320:875).-

Es oportuno recordar que la regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador, contemplando la totalidad de sus preceptos (cf. Fallos 310:500; 323:1406; 326:1339 y 327:388).-

En efecto, del debate parlamentario que precedió la sanción de la ley n° 27.412 -modificatoria del Código Electoral Nacional- se desprende que mediante ésta se ha buscado “poner en ejecución uno de los mandatos más claros de la Constitución Nacional reformada en el año 94, que tiene la manda clara de acciones concretas para garantizar la igualdad de oportunidades de hombres y mujeres, en este caso en el Poder Legislativo” (cf. Senado de la Nación, 6ª sesión ordinaria, 19 de octubre de 2016, intervención de la senadora Odarda) “como un primer paso en la búsqueda de la ampliación de los derechos que están pendientes” (cf. ob. cit., intervención del senador Naidenoff).-

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

60

Así, se ha remarcado que “[l]as conquistas de [los] [...] derechos [de las mujeres] requirieron un esfuerzo constante, a punto tal que todavía [se] s[igue] trabajando para alcanzar la plenitud de [aquéllos] [...] que solo formalmente el sistema reconoce a las mujeres” (cf. ob. cit., intervención de la Senadora Durango), y que “es una ley especial para reconocer el 50% para las mujeres” (cf. ob. cit., intervención de la Senadora Negre de Alonso).-

Por otra parte, se destacó que esta ley resultaba indispensable “para garantizar la posibilidad concreta y real de que [...] [se] haga[] realidad efectiva el cumplimiento de un derecho humano” (cf. Inserción solicitada por la Senadora González en la sesión cit.) y que “[e]l espíritu de esta sanción debe centrarse en el artículo 37 de [la] [...] Constitución Nacional” (cf. Diputados de la Nación, Inserción solicitada por la Diputada Mendoza en 14ª sesión, del 22 de noviembre de 2017).-

20) Que, como se ve, la circunstancia de haber considerado una previsión que atiende al género a los efectos de la sustitución, fue precisamente para lograr su efectiva incorporación en el Congreso de la Nación y evitar que el cumplimiento de las disposiciones que contemplan la participación de las mujeres se convierta en la observancia de un requisito netamente formal y, así, en letra muerta luego de transcurrida la elección.-

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL ELECTORAL

///

61

21) Que, finalmente, resulta oportuno poner de resalto que adoptar otra solución conllevaría a reducir el porcentaje de representación de mujeres que actualmente posee la Cámara de Diputados de la Nación, la cual -según surge de la información proporcionada por la Dirección de Información Parlamentaria al día 4 de diciembre de 2019-, cuenta con 99 integrantes del sexo femenino y 155 del masculino (habiendo tres bancas vacantes), lo que equivale al 39% para las primeras y 61% para los últimos (cf. fs. 69).-

22) Que en virtud de lo hasta aquí expuesto, corresponde concluir que la banca que ha quedado vacante con motivo de la renuncia del Diputado Nacional Guillermo Tristán Montenegro, debe ser ocupada por la primera suplente del género femenino que le sigue en el orden de la lista, en este caso, la señora Adriana Cintia Cáceres.-

En mérito de lo expuesto, oído el señor fiscal actuante en la instancia, la Cámara Nacional Electoral RESUELVE: 1º) Confirmar la resolución apelada, en los términos de los considerandos 8º) y 22) por los fundamentos de la presente y, 2º) Poner en conocimiento de la Cámara de Diputados de la Nación el contenido de la presente.-

Regístrese, notifíquese, ofíciense a la Cámara de Diputados de la Nación, comuníquese y, oportunamente, vuelvan los autos al juzgado de origen.-

///

Fecha de firma: 11/02/2020

Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,

Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO

Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)

Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///

62

///

Fecha de firma: 11/02/2020
Firmado por: ALBERTO RICARDO DALLA VIA,
Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO
Firmado por: SANTIAGO H. CORCUERA, (por mi voto)
Firmado(ante mi) por: SEBASTIÁN SCHIMMEL, Secretario de Actuación Electoral



#34368914#254608027#20200211084927386

///ma Cámara:

Llegan en vista a este Ministerio Público Fiscal las actuaciones nro. 9467/2019/CA1 en virtud del recurso de apelación interpuesto por el Sr. Marcelo Oscar del Sol, por su propio derecho, contra la resolución del Sr. Juez Federal con competencia Electoral subrogante del distrito Buenos Aires, Dr. Adolfo Gabino Ziulu, quien dispuso que “...*la vacante producida en la Honorable Cámara de Diputados de la Nación por al renuncia del diputado Guillermo Tristán Montenegro, debe ser ocupada por la Diputada Suplente en primer término, ciudadana Adriana Cintia Cáceres...*”

Señala el apelante que se ve agraviado en tanto considera que le corresponde ocupar la banca que deja el Sr. Montenegro y no a la Sra. Adriana Cáceres como dispuso el Juez ‘a quo’.

Sostiene en su recurso que el Sr. Juez debió haber aplicado la ley 27.412 de ‘Paridad de género’ que en su art. 3 modifica al art. 164 del Código Nacional Electoral, estableciendo que en caso de renuncia de un Diputado Nacional, lo sustituirá el candidato del mismo sexo que siga en el orden de la lista.

Además, mencionó los recientes antecedentes jurisprudenciales que avalan su posición y mencionó varios expedientes en los que la justicia federal con competencia electoral ha resultado que corresponde aplicar la ley 27.412.

Continua en la misma línea señalando que debe aplicarse la ley vigente al momento de producirse la renuncia.

Por ultimo señala que “con la aplicación de la ley 27.412 no privando a la Sra. Cáceres de acceder a la banca “por ser mujer”, simplemente se estaría aplicando la normativa vigente ante una situación que no ocupa (renuncia de un Diputado), norma que todos los ciudadanos debemos acatar porque fueron los legisladores que plasmaron la letra de la ley la voluntad del pueblo (incluida la de Cáceres)”.

Ahora bien, habiendo analizado las constancias obrantes en autos, esta Fiscalía considera que V.E. debe confirmar la sentencia en su parte resolutive aunque bajo las consideraciones que a continuación se expondrá.

El objeto de estudio de las presentes consiste en establecer si para el reemplazo de la banca que ha quedado vacante con la renuncia del Diputado Guillermo Montenegro, ha de aplicarse las normas que se encontraban vigentes al momento del celebraci3n del acto eleccionario del 22 de Octubre de 2017, (ley 24.012 y art. 164 CEN), o si por el contrario, resulta de aplicaci3n la Ley de paridad de g3nero 27.412 que prev3 otros mecanismos para la cuesti3n que se plantea en autos.

En primer lugar, debe sealarse que esta Fiscalía ha explicado en los autos “Galmarini, Malena y otros c/poder legislativo – C3mara de Diputados de la Naci3n s/amparo” Expte. CNE 1872/2019, que el se3or Procurador

General de la Nación interino, Dr. Eduardo Casal, dictó la Resolución PGN N° 22/19 mediante la cual instruyó a los Fiscales Federales con competencia Electoral en todo el país a que adopten las recaudos necesarios para dar estricto cumplimiento con lo previsto por la ley N° 27.412 y su decreto reglamentario a fin de asegurar el respeto de la paridad de género que allí se establece, tal como había sucedido previamente con la Ley de Cupo Femenino (ley nro. 24.012).

Siguiendo los preceptos del artículo 37 de la Constitución Nacional, de igualdad real de oportunidades entre hombres y mujeres para el acceso a los cargos públicos electivos y partidarios, aquella norma modificó el Código Electoral Nacional, la Ley 26.571 de Democratización de la Representación Política, la Transparencia y la Equidad Electoral y, la Ley 23.298 Orgánica de los Partidos Políticos, estableciendo que las listas de candidatos deben integrarse ubicándose de manera intercalada a mujeres y varones desde el primer candidato hasta el último (art. 60 bis CEN).

El piso de cupo femenino establecido por la ley 24.012 y sus decretos reglamentarios, fue incrementado por el legislador al sancionar la ley 27.412 que impone la paridad de género, pues entendió que la anterior legislación resultaba insuficiente a los efectos de cumplir con el mandato de la Constitución Nacional.

Fue el propio Congreso de la Nación, en cumplimiento del mandato constitucional y en uso de sus

atribuciones privativas conferidas por el art. 75 inc. 23 de la Constitución Nacional, que dispone que le corresponde *“Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades de trato y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de (...) las mujeres...”*, el que entendió necesario efectuar modificaciones normativas para garantizar cabalmente la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres que contempla el art. 37 de la Carta Magna.

Como ya ha dicho esta Fiscalía, es en ese camino que se han ido procurando con el correr de los años, medidas afirmativas del modelo de democracia representativa, tendientes a reparar desigualdades socio culturales vigentes en nuestra sociedad, sin modificar el diseño constitucional que establece la “igualdad” como principio.

La Cámara Nacional Electoral expresó en cuanto al modo de hacer efectivo los objetivos que se proponen las normas sobre cupo femenino, que “los órganos de justicia constitucional y los tribunales electorales son un factor clave en el cumplimiento de las leyes de cuotas electorales y, de esta manera, en el acceso de las mujeres a los puestos de decisión” (conf. cita Villanueva Flores, Rocío, “La importancia de la justicia constitucional y electoral para la eficacia de las cuotas electorales. Las experiencias costarricense y argentina en

comparación con las de otros países de la región, en “Igualdad para una democracia incluyente, IIDH, Costa Rica, 2009, p. 199/200 en fallo CNE 6713/2016/CA1).

Sentado ello, siguiendo los criterios fijados por esta Fiscalía en autos “Juntos por el Cambio s/ oficialización de candidaturas. Elección General – Comicios 27 de Octubre de 2019” Expte. CNE 6459/2019, la cuestión que se plantea en autos no puede quedar atada a una interpretación automática y aislada del art. 164 del Código Nacional Electoral, sino que debe analizarse a la luz de los preceptos de la Constitución Nacional expuestos.

Esto significa que la respuesta que brinde este Ministerio Público Fiscal debe estar dirigida a lograr el equilibrio entre hombres y mujeres en la composición de la Cámara de Diputados de la Nación, en orden a los principios consagrados por la Constitución Nacional y la legislación vigente en la materia, que fue sancionada con la intención de reparar las desigualdades existentes entre hombre y mujeres, requiriendo de parte de esta Fiscalía una interpretación que no obvie la “perspectiva” de género, que es en definitiva, el *quid* de la cuestión.

Para ello, no puede soslayarse que conforme surge de la información aportada por la Dirección de información Parlamentaria de la H. Cámara de Diputados de la Nación, del total de 254 Diputados Nacionales que

conforman el Cuerpo, tan sólo 99 son mujeres, es decir el 39%. (Expte. 9644/2019, información al 4 de diciembre de 2019).

Como se observa, aplicación lineal o literal de la ley 27.412 atenta contra su propia finalidad, que es lograr paridad de género en la Cámara baja, por lo que aplicar en el caso la solución propuesta por el apelante no modificaría el *statu quo* dispar que la norma vino a corregir.

La correcta interpretación es la que tiende a lograr terminar con la inequidad imperante en el Congreso de la Nación en materia de género. Eso fue lo que votaron los legisladores cuando aprobaron la ley 27.412 y lo que este Ministerio Público debe proteger a la hora de interpretar la aplicación de la norma.

La reglas de interpretación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación así lo han sustentado en el reciente fallo dictado en la causa CNE 6459/2019/1/RH1 caratulado “Juntos por el Cambio s/ Oficialización de candidaturas. Elección general – comicios 27 de octubre de 23019” en donde dejó asentado que: “A la luz de tales principios, para interpretar la norma reglamentaria en cuestión, deviene ineludible tener en cuenta no solo la literalidad de su texto ni también el resto del articulado del decreto y la totalidad del ordenamiento jurídico vigente. En particular se debe elegir aquella exegesis que mejor armonice con la letra y el espíritu de la ley que se pretende reglamentar. Asimismo, y a fin de garantizar que la hermenéutica que se proponga sea

respetuosa de la intención del legislador, resulta esclarecedor acudir a los antecedentes parlamentarios (Fallo: 306:1047; 313:1149; 321:2594; 325:2386; 327:5295; 328:2627; 338:1156; entre otros)”

Entender lo contrario, resultaría incompatible con los derechos políticos de las mujeres y con el principio de progresividad de los mismos, por lo que no puede avalarse ahora una dilación de la igualdad que se procura con una interpretación parcial de la norma.

En virtud de lo expuesto, esta Fiscalía entiende que V.E. debe confirmar a la Sra. Adriana Cintia Cáceres en la vacante producida por la renuncia del Diputado Guillermo Tristán Montenegro, bajo las premisas descriptas precedentemente.

Fiscalía, 30 de diciembre de 2019.-