

Expediente: **208/23**

Carátula: **SALIM OSCAR JESUS MARIA C/ HONORABLE JUNTA ELECTORAL DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN Y OTRO S/ AMPARO**

Unidad Judicial: **EXCMA. CÁMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SALA III**

Tipo Actuación: **SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS**

Fecha Depósito: **05/05/2023 - 05:07**

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
27232959865 - *SALIM, OSCAR JESUS MARIAS-ACTOR*

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Excma. Cámara Contencioso Administrativo - Sala III

ACTUACIONES N°: 208/23



H105031434831

JUICIO: SALIM OSCAR JESUS MARIA c/ HONORABLE JUNTA ELECTORAL DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN Y OTRO s/ AMPARO. EXPTE. N°: 208/23

San Miguel de Tucumán.

I- El 24/04/2023 Óscar Jesús María Salim, con patrocinio letrado, inicia demanda contra la Junta Electoral de la Provincia de Tucumán (JEP) y la Provincia de Tucumán, con el objeto que se declare la nulidad de la Resolución N° 187 del 17/04/2023 dictada por la JEP y que se ordene a la JEP a incorporarlo y oficializarlo como candidato a intendente de la ciudad de Famaillá para las elecciones provinciales programadas para el 14/05/2023.

Al relatar los hechos refiere que forma parte de la Lista N° 267 "Unidad Ciudadana", en la cual está postulado como candidato a intendente de la ciudad de Famaillá junto con otros candidatos a concejales para el mismo municipio, candidatos a legisladores provinciales y candidato a delegado comunal.

Asegura que cumplió con todos los actos preparatorios y necesarios para concretar su postulación y que ha entregado toda la documentación requerida por la Resolución N° 129 del 23/03/2023 dictada por la JEP.

Manifiesta que "con toda la documentación indicada, el apoderado de la Lista conjuntamente con la apoderada del Frente de Todos por Tucumán, han procedido a la carga de mi candidatura y del resto de los candidatos y candidatas al SIGEL (Sistema de Gestión Electoral), diseñado por el área de sistema de la Junta Electoral para la oficialización de las candidaturas".

Afirma que "Todo ello fue realizado dentro de los plazos previstos por el cronograma electoral" y que "El cronograma señala como fecha límite de registración de las listas de candidatos oficializados el día 12/04/2023 hasta las 20 hs".

Explica que "Luego de cumplidos todos los actos necesarios para oficializar mi candidatura y realizando personalmente el control en el SIGEL me di cuenta -con mucha sorpresa y preocupación- que mi candidatura a intendente de Famaillá no resultó cargada exitosamente".

Hace énfasis en que “De hecho, es la única candidatura de la Lista N° 267 'Unidad Ciudadana' que no figura cargada en el sistema”.

Destaca que, al darse cuenta de ello, “inmediatamente el día 13/04/2023 a hs. 15.42 me presenté ante la Honorable Junta Electoral Provincial, mediante nota, poniéndola en conocimiento del error en el sistema de carga y solicitando me permita la incorporación al SIGEL como candidato”.

Alega que por Resolución N° 187 del 17/04/2023 la JEP rechazó su pedido.

Detalla todos los derechos que -según entiende- violenta el acto administrativo que impugna, al cual califica de arbitrario.

Pide como **medida cautelar**: que se ordene a la JEP a incorporarlo provisoriamente al registro de candidatos oficializados como candidato a intendente de la ciudad de Famaillá para las elecciones provinciales a celebrarse el 14/05/2023; que le permitan realizar todos los actos necesarios y orientados para participar del acto electoral y que la JEP se abstenga de aplicar u oponer cualquier impedimento a su participación efectiva como candidato a intendente de la ciudad de Famaillá para las elecciones provinciales programadas para el 14/05/2023.

II- Informe de la Provincia de Tucumán.

El 28/04/2023 la Provincia de Tucumán presenta el informe previsto en el artículo 21 del Código Procesal Constitucional (CPC).

Realiza una reseña de los antecedentes de hecho.

Como novedad a destacar respecto de la documentación agregada por el actor, la Provincia de Tucumán informa que por Resolución N° 228 del 18/04/2023 la JEP rechazó el recurso de reconsideración presentado por el apoderado del partido “Unidad Ciudadana” N° 267, en contra de la Resolución N° 187/2023. Adjunta copia de dicho acto (ver páginas 57/58 del segundo PDF presentado).

III- Informe de la Junta Electoral de la Provincia de Tucumán.

El 28/04/2023 la JEP presenta el informe previsto en el artículo 21 del Código Procesal Constitucional.

Si bien reitera en esencia lo informado por la Provincia de Tucumán, entre los puntos más importantes, cabe resaltar que la JEP confirma que, conforme al cronograma electoral, el día 12/04/2023 a las 20 hs venció el plazo para que las agrupaciones políticas registren ante la JEP las listas de candidatos oficializados.

Aclara que “corresponde a los partidos políticos realizar la carga de los candidatos en el Sistema de Gestión Electoral (SIGEL) y acompañar la documentación respaldatoria de los candidatos en formato papel en la sede de la Junta Electoral Provincial” y que “El Sistema de Gestión Electoral (SIGEL) se encontraba disponible desde el día 16/03/2023 para la carga de candidatos, es decir 28 días antes del vencimiento del plazo establecido en el cronograma electoral (12/04/2023)”.

Sobre el caso puntual, concluye que “la agrupación política no ha cargado al candidato en el Sistema de Gestión Electoral (SIGEL) ni tampoco ha presentado la documentación en el plazo fijado en el cronograma electoral, la Junta Electoral Provincial no registró al Sr. Jesús Salim como candidato a intendente por Famaillá, conforme surge de Anexo de Resolución N° 242/2023 H.J.E.P. (E) del día 19/04/2023”.

Resalta que “el apoderado del Partido 'Unidad Ciudadana' estaba debidamente capacitado sobre el mecanismo de registro en el Sistema de Gestión Electoral (SIGEL) y la documentación que debía presentar en formato papel, ya que el mismo asistió a la capacitación realizada a todos los apoderados, conforme lo señalado ut supra, razones por las cuales no puede aducir desconocimiento o supuestos errores involuntarios, y no debe olvidarse que los plazos fijados en el cronograma electoral fueron debidamente notificados a todos los partidos políticos oportunamente, además de encontrarse disponible en la página web de la Junta Electoral Provincial”.

IV- Aclaraciones preliminares necesarias para resolver la medida cautelar.

En mi carácter de Presidente de esta Sala 3 y por la competencia que me otorga el artículo 4° del Código Procesal Administrativo (CPA), paso a entender la cautelar impetrada.

El artículo 273 del Código Procesal Civil y Comercial (CPCyC), de aplicación supletoria en este fuero por imperio del artículo 27 del CPA, establece genéricamente los presupuestos que deben justificar sumariamente quienes soliciten medidas cautelares: *la verosimilitud del derecho y el peligro de su frustración o razón de urgencia.*

Por su parte, los incisos 2 y 3 del artículo 21 del Código Procesal Administrativo (CPA) establecen como requisitos adicionales para la procedencia de la suspensión de ejecutoriedad del acto administrativo que la ejecución o cumplimiento del acto causare o pudiere causar un **“grave daño al particular”**, siempre que de ello no resulte un **“grave perjuicio para el interés público”** y además **que el acto aparejare una “ilegalidad manifiesta”**.

Ante el requisito de la ilegalidad manifiesta, entiendo que allí subyace una idea esencial y básica que se torna determinante en muchos casos para el otorgamiento de este tipo de medidas: que quien ha acreditado a primera vista la verosimilitud de un derecho que merece ser tutelado, no puede, sin embargo, obtener favorablemente una cautelar contra un acto, omisión o hecho de órganos o agentes del Estado que luzcan legítimos.

Esta necesidad de clasificar doblemente a la verosimilitud del derecho en este tipo de medidas cautelares -suspensión de ejecutoriedad del acto administrativo-, no solo encuentra su razón de ser en la ley (artículo 21 del CPA), sino que también lo está pregonando gran parte de una calificada y actualizada doctrina (ver, al respecto, Olmos Sonntag, María Gimena, Derecho Procesal Administrativo, dirigido por Fernández, Sergio, primera edición, Buenos Aires, Madrid, México, Ciudad Argentina-Hispania Libros, 2016, páginas 225/226).

En similar sentido, me expedí en Resolución de Presidencia N° 1.105 del 03/11/2022, dictada en la causa “S.A. Azucarera Justiniano Frías vs. Provincia de Tucumán -DGC- s/nulidad de acto administrativo”, expediente N° 196/22, y más recientemente en Resolución de Presidencia N° 483 del 19/04/2023, dictada en la causa “Mirande, Nicolás y otro vs. Provincia de Tucumán s/amparo”, expediente N° 183/23.

En ese marco, se analizará el caso particular.

V- La resolución de la medida cautelar.

A propósito de la **verosimilitud del derecho** en casos como el que aquí se analiza, se ha dicho que “(...) cuando la medida se dirige contra la actuación positiva del Estado, la verosimilitud del derecho encuentra su valladar -si se trata de una medida suspensiva- en la presunción de legitimidad y ejecutoriedad de los actos administrativos” (Aurelio Ammirato y Pablo A. Temponi, “Medidas cautelares”, director Claudio Marcelo Kiper, segunda edición, CABA, La Ley, 2014, tomo 2, página

45).

En esa misma línea, según la conocida doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), cuando por medio de una medida de este tipo se pretende modificar el *statu quo* existente “su admisibilidad reviste carácter excepcional, de modo que los recaudos de viabilidad de las medidas precautorias deben ser ponderados con especial prudencia. Ello, en tanto su concesión altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado y configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa (...)” y en razón de ello, en términos generales, “esta clase de medidas cautelares no proceden, en principio, respecto de actos administrativos o legislativos habida cuenta de la presunción de validez que ostentan” (sentencia del 17/05/2022 dictada en la causa “Formosa, Provincia de c/ Estado Nacional s/acción declarativa de inconstitucionalidad”).

Tomando como punto de partida tales parámetros, corresponde hacer una reseña de los hechos más relevantes que hasta aquí se consideran a primera vista acreditados.

La documentación agregada por el actor da cuenta de que por Resolución N° 09 del 24/10/2022 la JEP resolvió aprobar el calendario para las elecciones provinciales que se desarrollarán el 14/05/2023 (ver páginas 11/13 del segundo PDF adjuntado al iniciar el juicio).

Allí, la JEP determinó que **el 12/04/2023 a horas 20 vencían** los plazos para que “las agrupaciones políticas registren las listas de candidatos oficializados” y para la “presentación de acuerdos sobre acoples de las agrupaciones partidarias”.

Consta que, por medio de una **nota presentada el día 13/04/2023 a las 15:42 hs.**, el actor peticionó a la JEP ser incorporado como candidato a intendente por el municipio de Famailá (ver páginas 01/03 del citado PDF).

El amparista alega que realiza esa petición a través de una nota porque “por razones involuntarias, al momento de cargar mi candidatura, la misma fue omitida”.

Por Resolución N° 187 del 17/04/2023 la JEP resolvió no hacer lugar a la solicitud del aquí actor (ver páginas 09/10 del mentado PDF).

Para decidir de ese modo, ponderó que el señor Salim manifestó que “por un error involuntario se omitió cargar la candidatura antes mencionada en el Sistema de Gestión Electoral (SIGEL)”.

La JEP solicitó un informe de lo sucedido, y el actuario explicó que “Practicada la verificación en el sistema (SIGEL) surge que la agrupación política no registró lista de candidatos en la mencionada categoría. Asimismo, no presentó documentación conforme cronograma electoral vigente”.

La JEP valoró que “no existe ningún antecedente documental o informático que permita verificar la argumentación desarrollada por el peticionante, y que justifique la aplicación del principio de participación alegado” y que “Tampoco surge materialización oportuna alguna por parte del partido presentante de su voluntad de participar en el carácter peticionado en los próximos comicios, al no haber registrado informáticamente ni acompañado la documentación pertinente, dentro de la fecha prevista a tales efectos por el calendario electoral”.

Finalmente, la JEP entendió que “(...) la pretensión atenta contra el principio de preclusión del cronograma electoral vigente, generando la reedición de etapas ya consolidadas”.

De esta manera, a primera vista puede apreciarse que no consta que el incumplimiento del cronograma electoral por parte del aquí actor haya tenido su origen en un mal funcionamiento del

Sistema de Gestión Electoral (SIGEL) que le impidió ejercer su derecho a inscribirse como candidato en tiempo oportuno, sino que la falta de inscripción tendría su causa en un “error involuntario” de las personas de su partido que tenían la responsabilidad de realizar la carga de los candidatos y omitieron cargar su candidatura para intendente.

De hecho, al solicitar por escrito presentado el 13/04/2023 su incorporación como candidato a intendente de Famallá, el señor Salim argumentó que realizaba dicha petición “en razón de que por razones involuntarias al momento de cargar mi candidatura la misma fue omitida” (ver, puntualmente, página 11 del segundo PDF presentado por la Provincia de Tucumán el 28/04/2023 al contestar el informe).

El motivo de la no inscripción no fue modificado al plantear el recurso de reconsideración en contra de la Resolución N° 187/2023, ya que en esa oportunidad el apoderado del partido “Unidad Ciudadana” N° 267 reconoció que no se cargó la candidatura en tiempo y forma del señor Jesús Salim “por un error involuntario” (ver, específicamente, página 19 del referido PDF).

Este extremo permite diferenciar el caso de lo acontecido en el año 2019 con el sistema online de carga de candidatos.

Concretamente, en aquella oportunidad, el vencimiento del plazo para registrar candidaturas fue el 06/05/2019 a horas 20.

Según la Resolución N° 41 del 06/05/2019 emitida por la JEP, se habían registrado numerosos errores involuntarios durante el registro en el sistema online de carga, lo que obstaculizaba el correcto cargado de las listas, por ello, y ante el “inminente vencimiento de plazos para registrar candidatos oficializados”, la JEP resolvió autorizar al encargado del área de Sistemas a “habilitar el sistema de carga online SIGEL para que los partidos procedan a realizar las correcciones pertinentes (renuncias, bajas, reemplazos, cambios de orden)” (ver páginas 16/17 del segundo PDF presentado al iniciar el juicio).

En el mismo tenor, la JEP dictó la Resolución N° 44 del 06/05/2019 (ver páginas 18/19 del referido PDF).

Nótese que, a diferencia de la situación que plantea el señor Salim, en aquella oportunidad los planteos de los partidos políticos fueron realizados antes del vencimiento del plazo para presentar las candidaturas.

Hay que mencionar, además, que hasta aquí no está respaldada con documentación la afirmación del actor dirigida a sostener que la JEP “extendió el plazo de presentación de la totalidad de la documentación y los actos necesarios para oficializar las candidaturas hasta el día 14/04/2023 hasta hs. 20, por lo que el 13/04/2023 no estaba cerrada ni consolidada la etapa de presentación de candidatos oficiales” (ver, específicamente, página 20 del escrito de demanda).

En virtud de lo expuesto, y circunscribiendo el análisis -tal como se anticipara- a la legitimidad del acto administrativo cuya suspensión de ejecutoriedad solicita el amparista, la postura del actor respecto de que la JEP debe permitirle inscribir su candidatura como intendente, la cual no se habría realizado oportunamente a causa de una omisión de los responsables de su partido, resulta a primera vista insuficiente por sí sola para que con base en dicha aseveración se suspendan los efectos de un acto administrativo de este tipo, el cual está fundamentado en el cumplimiento de los plazos electorales que fueron fijados con la debida antelación y en resguardo de los derechos de todos aquellos de quienes pretenden participar de las elecciones (cfr. artículo 26 de la ley N° 7.876).

Sin duda, cabe recordar que, en línea con nuestra dogmática constitucional, hace años que la CSJN dijo que “en el sistema de nuestras instituciones políticas no hay derechos absolutos, y todos deben ejercerse con arreglo a las respectivas leyes reglamentarias” (1920, Fallos: 132:360), postura que ha sido reiterada de manera constante en la jurisprudencia del Máximo Tribunal de la Nación, y que se condice con los artículos 14 y 28 de la Constitución Nacional.

En esos términos, y como la JEP habría encuadrado los hechos del caso en el derecho vigente aplicable en la especie, la verosimilitud invocada se desdibuja e impide tener por configurada de manera **evidente** alguna arbitrariedad en el acto impugnado en este estado liminar del proceso.

Ciertamente, no se advierte -en principio- que indudablemente se presente verosímil suspender el cumplimiento de un acto administrativo cuando una vez **analizado de manera concreta y particular** este no luce ostensiblemente arbitrario (CSJT: sentencia N° 452 del 12/06/1997, “ausencia de ostensibilidad” del vicio que se le imputa al acto administrativo).

En definitiva, y *sin que signifique adelantar opinión sobre la procedencia de la demanda*, sino únicamente a los fines de examinar la verosimilitud del derecho articulada como fundamento para la procedencia de la suspensión de ejecutoriedad del acto, no surge, a *primera vista*, que se haya cumplido el requisito de la **verosimilitud del derecho relacionado con la ilegitimidad del acto**, pues la alegada ilegitimidad se **diluye** -en principio- ante el cuadro fáctico y normativo referidos.

En situaciones como estas es criterio jurisprudencial y de esta Sala que **las medidas cautelares no proceden cuando se encuentra ausente uno de los dos requisitos exigidos por la ley procesal** (ver, por ejemplo, Resolución de Presidencia N° 86 del 25/09/2018 dictada en “El Eter, Eduardo Rafael vs. Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán s/amparo”, expediente N° 415/18, y Resolución de Presidencia N° 136 del 03/12/2019 dictada en “Garvich, Fernando Pedro vs. Provincia de Tucumán -DGR- s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expediente N° 559/19).

En el caso, la verosimilitud del derecho no se presenta hasta aquí con una evidencia tal que habilite a ingresar al análisis respecto de la configuración del otro requisito, por lo que se torna inoficioso examinar si existe un peligro en la demora.

En razón de ello, corresponde no hacer lugar a la cautelar impetrada.

En mérito de todo lo considerado,

RESUELVO:

NO HACER LUGAR, por lo considerado, a la medida cautelar peticionada en autos por la parte actora.

HÁGASE SABER.

SERGIO GANDUR

ANTE MÍ: JOSÉ ERNESTO SORAIRE.

RFD

NRO. SENT.: 544 - FECHA SENT.: 04/05/2023

Firmado digitalmente por:
CN=SORAIRE Jose Ernesto
C=AR
SERIALNUMBER=CUIL 20143586244
FECHA FIRMA=04/05/2023

CN=GANDUR Sergio
C=AR
SERIALNUMBER=CUIL 20144803664
FECHA FIRMA=04/05/2023

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.