

Estimado Senador Nacional

Dn. Marcelo Néstor Lewandowski

S / D

Rosario, 2 de noviembre de 2023

Por la presente le elevo un dictamen jurídico respecto a la factibilidad de que asuman en la Legislatura de la provincia de Santa Fe suplentes de senadores departamentales ante la hipotética licencia de los titulares electos en las pasadas elecciones.

I. El Portal Digital "Letra P" en fecha 29 de septiembre de 2023 publicó la nota titulada: "El gabinete de Maximiliano Pullaro: Unidos protegerá la mayoría en el Senado con interinatos. Enrico y Michlig no renunciarán a sus bancas para asumir en el Ejecutivo.", firmada por los periodistas David Narciso y Lucio Di Giuseppe. (<https://www.lettrap.com.ar/santa-fe/el-gabinete-maximiliano-pullaro-protegera-la-mayoria-el-senado-interinatos-n5403441>).

II. Atento su inquietud respecto a la constitucionalidad de tal medida, le elevo mis consideraciones al respecto, indicándole que son conclusiones a las que llego basadas en mis 35 años en la docencia universitaria.

III. Durante el gobierno del Presidente Raúl Alfonsín se inicia una práctica en la que legisladores nacionales piden licencias en el Congreso y pasan a ocupar un cargo político en el Poder Ejecutivo (por ejemplo, Juan Carlos Pugliese solicita licencia como Diputado y Presidente de la Cámara y se desempeña por unos días como Ministro de Economía, volviendo luego de renunciar

-“les hablé con el corazón y me respondieron con el bolsillo”- a su banca de legislador).

Esta práctica ha merecido fuertes críticas de la doctrina y de la propia política por cuanto deja sin representación a una provincia o al pueblo de la misma en el Congreso. No obstante ello hemos asistido a innumerables ejemplos en distintas presidencias de la República.

En el ámbito de nuestra provincia, recurriendo a la memoria no recuerdo situación similar desde 1.983. Por el contrario, en los casos en que legisladores provinciales pasaron a desempeñarse en el ejecutivo provincial, renunciaron a sus bancas en la Legislatura (ej.: Rufino Beltrám renunció como Senador por el Departamento Rosario y asume como Ministro de Reviglio o, el Gobernador electo Maximiliano Pullaro renunció a su banca de Diputado provincial y asume como Ministro de Seguridad).

En ninguna de estas situaciones hasta el día de la fecha asumieron legisladores suplentes “transitoriamente” la representación popular.

IV. No puedo obviar que a fines de los años ´90, durante el gobierno del Presidente Carlos Menem, mientras presidía el Bloque de Diputados Nacionales el Diputado Humberto Roggero, se modifica el artículo 21 del Reglamento de dicha Cámara incorporando el siguiente texto: *“En caso de producirse alguna de las situaciones de vacancia transitoria previstas en el presente artículo, la Cámara podrá disponer la incorporación del diputado suplente, quien cesará en sus funciones cuando se reincorpore el titular.”*

Sabemos que no se ha aplicado nunca este párrafo en Diputados, resultando útil a estos

finis las reflexiones de la Diputada Graciela Camaño: "Se *discutió mucho su constitucionalidad porque implicaba que hubiera dos diputados para una misma banca. Ese es el motivo por el cual nunca se aplicó. Porque la licencia no le quita sus fueros a un diputado, ni su condición de tal. Entonces se podía tener más diputados de los que establece la Constitución Nacional*".

V. En el año 2.020 ante la licencia del Diputado José I. de Mendiguren (pasó a ocupar un cargo en la Presidencia del BICE), quien seguía en el orden de la lista de candidatos a diputados nacionales era Marcelo Díaz quien interpone una acción de amparo contra la H. Cámara de Diputados de la Nación, basada su pretensión en el mentado artículo 21 del Reglamento de Diputados, expediente resuelto en noviembre 2.020 por la Cámara Nacional Electoral (CNE), rechazándose la petición de Díaz.

La CNE entiende que las causales que regula el Código Nacional Electoral para que asuman los suplentes no se dan en el caso (muerte, renuncia, separación, inhabilidad o incapacidad permanente) por no estar previstas en la legislación electoral situaciones "temporarias o transitorias".

Claramente señala que admitir esta situación "supondría reconocer la existencia de un cargo de "diputado provisorio o transitorio" que no sólo es inexistente en nuestras leyes y en nuestra Constitución Nacional, sino que implicaría sujetar el desempeño del cargo a una condición no prevista por el constituyente ni el legislador, vinculada con el obrar discrecional del diputado titular".

En el fallo, la CNE expresa que resulta necesario que la Cámara de Diputados de la Nación precise el alcance del artículo 21 del reglamento interno para "evitar la reiteración de situaciones conflictivas en torno a las cuestiones de hecho y de derecho motivadas por los permisos que acuerde a sus miembros, para desempeñar empleo o comisión del Poder Ejecutivo Nacional".

VI. Se aprecia entonces que tanto desde la política cuanto desde la justicia, la incorporación de legisladores suplentes en reemplazo "transitorio" de los titulares, instrumentada durante el menemismo, no ha tenido recepción ni fáctica ni jurídica en el ámbito nacional.

VII. En la provincia de Santa Fe debemos recurrir a la Constitución Provincial de 1.962 y al Reglamento de la Cámara de Senadores a los fines de tratar la hipotética situación con las bancas de los departamentos General López y San Cristóbal.

La carta magna provincial expresa en su artículo 52: "Es incompatible el cargo de diputado o senador con cualquier otro de carácter nacional, provincial o municipal, sea electivo o no, excepto los cargos docentes y las comisiones honorarias eventuales de la Nación, de la Provincia o de los municipios, que solamente pueden ser aceptadas con autorización de la Cámara correspondiente, o si ésta estuviere en receso, con obligación de dar cuenta a ella en su oportunidad."

No se trata de un tema de interpretación del artículo 52 sino de lectura y por si hubiera dudas, el último párrafo del citado artículo expresa:

*"El legislador que haya aceptado algún cargo incompatible con el suyo, queda por ese solo hecho separado de éste."*

Por ello entiendo que está absolutamente vedado que un Senador departamental, sin renunciar a su banca, acepte un cargo de gestión en el Poder Ejecutivo Provincial, como sería un Ministerio por ejemplo.

El Reglamento de la Cámara de Senadores, en su artículo 41, obviamente, mantiene la línea que la supremacía constitucional señala y expresa: "2. *El Senador que acepte un cargo incompatible con el suyo, por este hecho determina automáticamente la cesación en el mandato.*"

Como he expresado más arriba, el ordenamiento jurídico no avala que un Senador, sin renunciar a su banca, pase a ocupar con licencia un cargo político en el P.E. provincial. Tampoco recuerdo que fácticamente se haya producido tal circunstancia.

VIII. Pero continuando con la línea expuesta en la nota del portal digital, la posibilidad de que Senadores pidan licencia y los suplentes asuman transitoriamente a los fines de que "el departamento no quede sin representación" es precisamente el motivo por el cual el Reglamento, siguiendo a la Constitución local, prohíbe aceptar cargos en el P.E.

La respuesta a esta situación es de sentido común: "Si no quiere que su departamento quede sin representación, no se licencie". La legislación electoral sólo habilita a los suplentes asumir cuando estamos ante una vacancia definitiva.

Por último, el argumento de que estaríamos ante una cuestión política no judicial, es

consecuencia del artículo 48 de la Constitución Provincial ("cada Cámara es juez exclusivo de la elección de sus miembros y de la validez de sus títulos"), no resiste el estado actual de la doctrina de las "political questions", ya que los temas vedados al Poder Judicial se han limitado notoriamente, y existe el antecedente en un caso similar, el "Caso Díaz" de la Cámara Nacional Electoral, en la que esta no se excusa, sino dicta una sentencia que puso fin al litigio.

Concluyendo, sostengo que la asunción de Senadores suplentes sin una vacancia definitiva está prohibida por razones de índole constitucional, reglamentarias y fundamentalmente porque estaríamos modificando el número de integrantes del Senado (19 departamentos = 19 senadores), ampliándolo a 21 (19 titulares + 2 suplentes asumidos transitoriamente).

La lógica jurídica y el sentido común postulan que debe rechazarse toda interpretación que conduzca a lo absurdo.

Lo saludo con el respeto que guardo por su persona.

Profesor Titular de Derechos Humanos (Cátedra B) y, Profesor Adjunto de Derecho Constitucional (Cátedra A), Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Rosario.