ya sus rayos iluminan

A partir del caso ‘Robustelli’ la problemática constitucional del cupo femenino no solamente electoral empieza a trasladarse a la conformación de los Concejos Deliberantes Municipales de toda la Provincia de Santa Fe.
En oportunidad del fallecimiento de la diputada De Cesaris, la Cámara de Diputados de la Provincia de Santa Fe decidió establecer el criterio de saltear varones cuando el piso mínimo del cupo femenino (30%) estuviese en riesgo.
Omitido que fue Julio Roberto López, éste inicia una demanda de amparo contra la Cámara de Diputados de la Provincia de Santa Fe, y es derrotado en todas las instancias.
El primer test de la extensión de este precedente hacia los Concejos Deliberantes de los Municipios santafesinos se dio en la ciudad de San Lorenzo.
Propusimos al HCM que incorpore a la segunda concejal electa en la lista del justicialismo (Soledad Chiodin), salteando al varón que la encabezaba (Cabral), para asegurar el cumplimiento del cupo en la ciudad.
A continuación, nuestro dictamen para las sesiones preparatorias del Concejo sanlorencino.
Buscando una diagonal jurídica, el candidato masculino realizó una presentación al Tribunal Electoral, el cual le contestó que ellos arman las listas de acuerdo al cupo femenino, y que allí termina su función, mientras que la formación del cuerpo es decisión autónoma del Concejo. Al pie el dictamen.

———————
Notas relacionadas:
Pregón 1
Pregón 2

SL24

VIDEONOTA PORIAJHU

IRE
DIARIO SÍNTESIS

concejala electa Soleda Chiodin

———————

DICTAMEN

CUPO

FEMENINO PARA LA CONFORMACIÓN DEL CUERPO

HONORABLE

CONCEJO MUNICIPAL DE LA CIUDAD DE SAN LORENZO

San Lorenzo, 26 de noviembre de 2015

Comisión de Poderes Honorable Concejo Municipal de San Lorenzo

S / D

De mi consideración:

Domingo José Rondina, abogado constitucionalista, vengo a presentar el siguiente dictamen jurídico, haciendo las consideraciones que esta Asesoría Jurídica cree pertinente formular respecto de la integración del Concejo Deliberante de la ciudad de San Lorenzo.

El presente fue solicitado por la concejala electa María Soledad Chiodin.

I. INTRODUCCIÓN.

EL CASO EN ESTUDIO.-

En fecha 19 de abril de 2015 se llevaron a cabo en la Provincia de Santa Fe las elecciones Primarias Abiertas Simultáneas y Obligatorias (PASO) para la renovación de cargos provinciales, municipales y comunales. En la ciudad de San Lorenzo, en el cargo Concejales, correspondió renovar la mitad del cuerpo, es decir, cuatro (4) concejales.

En esta elección en la ciudad de San Lorenzo, y por la alianza electoral Frente Justicialista Para la Victoria, se presentaron ocho (8) listas para competir internamente en la categoría Concejales.

Realizadas las PASO, la lista del Frente Justicialista Para la Victoria que competiría en las elecciones generales quedó conformada de la siguiente manera: 1. Alejandro Cabral; 2. Gustavo César Nonis; 3. María Soledad Chiodin; 4. Marcelo Rodolfo Remondino -Consideraciones aparte, la lista se encuentra ya aquí mal confeccionada pues violenta el artículo 3 del decreto 359/93 reglamentario de la ley de Cupo Femenino-.

Luego, con fecha 14 de junio de 2015, se celebran las

elecciones
generales donde el Frente Progresista Cívico y Social obtiene la cantidad once mil doscientos veintiún (11.221) votos, ubicándose en el primer lugar, y seguido del Frente Justicialista Para la Victoria que obtiene la cantidad de siete mil ciento sesenta y siete (7.167) votos.

Atento a los resultados obtenidos, corresponde la distribución de
escaños en el Honorable Concejo Municipal de San Lorenzo de la siguiente manera: tres (3) bancas para el Frente Progresista Cívico y Social y una (1) para el Frente Justicialista para la Victoria.

Hasta allí, el normal desenvolvimiento del proceso eleccionario de
cara a la renovación de concejales para la ciudad de San Lorenzo.

(A partir de acá, el relato de los hechos puede cambiar en virtud de
cómo se vaya desarrollando todo hasta el momento de presentar este dictamen, pero medularmente será así) En fecha XX se reúne la Comisión de Poderes del Honorable Concejo Municipal de San Lorenzo. En la oportunidad se hace presente la concejala electa María Soledad Chiodin y realiza en el seno de la comisión el planteo de que es ella quien debe asumir la banca de concejal por el Frente Justicialista para la Victoria y no el candidato Alejandro Cabral, puesto que de asumir Cabral se violenta el cupo femenino en la conformación del cuerpo, y este es el planteo del que ante esa excelentísima Comisión venimos a presentar este dictamen.

II. ACLARACIÓN

PREVIA. DIPLOMAS, TÍTULOS E INGRESOS AL CUERPO.-

Antes del análisis correspondiente al cupo femenino, es conveniente para la mejor comprensión de la cuestión, dejar en claro que es el mismo Concejo Municipal el órgano que debe decidir sobre los diplomas, títulos e ingreso de los electos al cuerpo. Esta función es propia de los órganos legislativos y el Tribunal Electoral de la Provincia sólo es competente hasta la proclamación de los candidatos.

Esto es así puesto que por mandato de la Constitución Nacional, las provincias dictan para sí una Constitución que asegure, entre otras cosas, su régimen municipal (art. 5º CN), régimen que debe asegurar la autonomía de los municipios reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero (art. 123 CN); además las provincias se dan sus propias instituciones locales y se rigen por ellas, eligiendo sus funcionarios sin intervención del gobierno federal (art. 122 CN).

A su turno, la Constitución de Santa Fe, en su art. 107, dispone que:

"*Los municipios son organizados por la ley sobre la base:*

1- De un gobierno dotado de facultades propias, sin otras ingerencias sobre su condición o sus actos que las establecidas por esta Constitución y la ley; (...)". Y esta organización la Provincia de Santa Fe la hace a través de la Ley Orgánica de Municipios (ley 2756).

En lo referente a las facultades que le son propias a los Concejos Municipales, la ley 2756 dice: "*Artículo 39 – Son atribuciones y deberes de los Concejos Municipales:*

1. Dictar su reglamento interno.

(...)

3. Juzgar de la elección de sus miembros, formando quorum los electos y pronunciarse sobre las renuncias que se produjeran. Los electos cuya elección se trate, podrán tomar parte en la discusión sin votar la validez de su propio diploma; pero sí sobre la validez de los demás. (...)". Es decir que cada Concejo juzgará sobre la validez de los títulos y diplomas de quienes resulten electos y decidirá sobre su ingreso al cuerpo.

Además, el artículo 2º de dicha ley establece que "*Las Municipalidades son independientes de todo otro poder en el ejercicio de las funciones que le son propias (...)*"

Y por último, en uso de la atribución concedida a los Concejos Municipales por el inciso 1 del artículo 39 citado, el Honorable Concejo de San Lorenzo dictó su reglamento interno que dispone en su Capítulo I, Título I, artículo 10º, referido a la renovación parcial del cuerpo, que en estos casos el Concejo "*se constituirá dentro de los quince días anteriores al cese de los mandatos de los Concejales salientes, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 35º a 39º de la Ley Orgánica*

municipal; para juzgar la elección de sus miembros y las renuncias de los mismos; resolver sobre la validez de los diplomas de los electos, tomarles juramento y disponer sobre la adjudicación de las bancas, pues no será considerado como definitivo lo hecho por la Junta Electoral Provincial; ponerlos en posesión de sus cargos y elegir autoridades (...)".

Queda claro así lo señalado sobre la potestad exclusiva del Concejo
Municipal de San Lorenzo en tanto a títulos, diplomas e ingresos al cuerpo se refiere.

Ante situaciones como el caso en estudio, el mismo reglamento interno
del Concejo dispone los pasos a seguir: Que la Comisión de Poderes, cuando se aboque al conocimiento de la elección podrá expedirse sobre los concejales electos cuyos diplomas no ofrezcan dificultades hasta completar el quórum legal, dejando los que susciten dudas para cuando el Concejo funcione en mayoría, debiendo la Comisión de Poderes integrarse por representantes de todos los partidos (art. 2 RICMSL); que el debate en torno a las observaciones a los concejales electos, al tiempo de asumir, puede versar sobre distintos temas y, entre ellos, el respeto a la normativa electoral y a las disposiciones de jerarquía constitucional superior, como es el caso (art. 3, inc. 1 RICMSL); que las impugnaciones las pueden formular solamente un concejal en ejercicio o electo, o los partidos políticos participantes en la elección (art. 4 RICMSL); que las personas de cuya elección se trate, pueden tomar parte en la discusión, sin votar (art. 5 RICMSL); y que, *"El*
Concejo Municipal es juez exclusivo de las elecciones de sus miembros, y una

vez pronunciada su resolución al respecto, no puede reverse, salvo que con ulterioridad a la misma incurriere en algunas de las causales establecidas por el artículo 3º del presente reglamento interno.-" (art. 9 RICMSL).

III. MARCO CONSTITUCIONAL DEL CUPO FEMENINO.-

III.a) EL ARTÍCULO 37 DE LA CN.

A partir del año 1994, con la reforma constitucional, se incorpora expresamente a nuestro ordenamiento jurídico positivo, y en el rango de mayor jerarquía, el cupo femenino o, dicho con mayor precisión, el derecho a la igualdad de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a los cargos electivos. Así reza el art. 37 CN, segundo párrafo, al referirse a la igualdad entre varones y mujeres en el acceso a los cargos electivos y partidarios, lo que "*(...) se garantizará por acciones positivas*".

Este artículo 37 CN es una derivación del principio de igualdad y se traduce de manera expresa en materia política –para el acceso a los cargos electivos y partidarios- y de género. Y al ser directamente operativo, manda y, por consiguiente, es obligación del Honorable Concejo Deliberante de San Lorenzo, como Poder Público, llevar adelante acciones positivas del tenor requerido.

Se debe tener en cuenta también que lo querido por el Constituyente fue aspirar a una igualdad real y, en esa lógica, exhorta a los poderes

públicos a que a través de acciones positivas garanticen dicha igualdad. Lo explica muy bien el Dr. Iván Cullen, convencional, en el ámbito de la 32ª Reunión de la Convención Constituyente, (3ª Sesión Ordinaria del 17 de agosto de 1994), cuando sostuvo que las acciones positivas consisten en *"...desigualar para igualar; colocar a todos —o tratar de hacerlo— en el mismo punto de partida, porque es la única forma de obtener la igualdad sustancial..."*.

Comentando el artículo 37 de la Constitución Nacional dice Silvina Álvarez en "La Constitución en 2020" (obra dirigida por Roberto Gargarella): "*De esta manera la Constitución opta por garantizar las medidas de acción positiva allí donde las instituciones del Estado prevén cargos electivos, lo que en la práctica se traduce en leyes de cuotas o cupos en los cuerpos de deliberación, principalmente el Parlamento. La alternativa a este tipo de cláusula constitucional –adoptada también, con una redacción algo similar a la argentina, por constituciones como la francesa- es ampliar la garantía de igualdad de oportunidades o, dicho de otra manera, no restringirla al ámbito de los cargos electivos. Algo así hace la Constitución alemana al establecer en su art. 3 que "el Estado promoverá la realización efectiva de la igualdad de derechos de las mujeres y los hombres e impulsará la eliminación de las desventajas existentes." Esta última fórmula, que tiene la ventaja de comprometer constitucionalmente al Estado en la promoción de la igualdad entre hombres y mujeres en general, es decir en todos los ámbitos en los que pueda existir desigualdad, tiene la desventaja que al ser menos precisa en cuanto a su ámbito de aplicación puede resultar también menos efectiva al*

momento de arbitrar medidas concretas como son las leyes de cuotas en el Parlamento.".

III.b) LOS TRATADOS INTERNACIONALES.

También en nuestro país con la reforma constitucional de 1994 se incorporaron en el artículo 75 inciso 22, tratados internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional, entre los que se encuentra la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer. Ella, en su artículo 2.1 establece como obligación para los Poderes Públicos la de *"Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter"* (inc. b) como también de *"Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer"* (inc. d) y *"Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer..."* (inc. e).

Todos estos principios también se realizan en la inteligencia de un exhorto a los poderes públicos a los fines de igualar las oportunidades, y no sólo tomando medidas adecuadas de carácter legislativo, sino también "*de otro carácter*", cabiendo incluir a las acciones positivas dentro de ese otro carácter.

III.c) EL ARTÍCULO 75 INCISO 23 CN

En la misma dirección que el artículo 37 CN, el artículo 75 inc. 23 CN, primer párrafo, manda al Congreso de la Nación a legislar y a promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades para, entre otros, las mujeres, sosteniendo en su letra que es atribución del

Congreso “*Inc. 23. Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y 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 los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad*”.

Si bien este artículo determina las facultades del Congreso, el Constituyente del 94, impedido de modificar la Carta Magna en el capítulo referido a derechos y garantías, lo utilizó como “atajo” para extender la amplitud de los derechos constitucionales. Por lo tanto, este artículo no circunscribe sus efectos al ámbito del Congreso Nacional sino que reconoce, una vez más, el derecho a la real igualdad de hombres y mujeres en el campo político -en su concordancia con el artículo 37 CN- con la posibilidad de ser logrado no sólo a través de la legislación sino también a través de acciones positivas.

III.d) CLÁUSULA TRANSITORIA SEGUNDA DE LA CN.

Por último dentro de las disposiciones constitucionales, la cláusula transitoria segunda de la reforma de 1994, sostiene en referencia al artículo 37 lo siguiente: “SEGUNDA. Las 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”.

Aquí se establece un piso para las acciones positivas: las acciones

vigentes al tiempo de la sanción de la Constitución Reformada.

Específicamente, al tiempo de la sanción de la Constitución reformada,
ese piso lo conformaba la ley de cupo femenino (ley 24.012).

Es decir que lo establecido en la ley 24.012 y que garantiza una
presencia mínima de mujeres en la conformación de listas es la base desde donde deben comenzar las acciones positivas. De allí hacia “arriba”, deben tomarse todo tipo de acciones tendientes a hacer efectivo el derecho de las mujeres para que la igualdad entre hombres y mujeres en el acceso a los cargos públicos no sea meramente declarativo.

O dicho de otro modo, las leyes de cupo femenino de ninguna manera
pueden obrar como límite para la efectiva realización de ese derecho.

III.e) Teniendo en cuenta el marco de la normativa constitucional y
los tratados incorporados en 1994, María Angélica Gelli habla de “discriminar o desigualar para igualar” o de “llegar a igualar a quienes no parten de la misma situación” y sostiene que esto no implica un menoscabo al principio de igualdad consagrado en el artículo 16 de la CN sino que, por el contrario, sirven para en estos casos colocar a la mujer en el mismo plano que a los hombres mediante acciones positivas.

En el mismo sentido, Roberto Dromi y Eduardo Menem en “La Constitución
Reformada”, insisten en esta interpretación: *“El concepto de acción o*

discriminación
positiva, como estrategia para corregir y superar la discriminación histórica de las mujeres, reconoce tres aspectos: por un lado, y aunque parezca obvio no lo es tanto, el reconocimiento de la existencia de esta discriminación; en segundo lugar, la voluntad de superarla; y por último la promoción efectiva de la igualdad. Es evidente que la legislación que meramente prohíbe la discriminación no ha sido suficiente para asegurar a las mujeres una presencia y participación efectiva en el ámbito político y económico. La acción positiva va mas allá, desarrollando medidas concretas que proporcionan a las mujeres posibilidades concretas de participación.".

Así también lo sostuvieron Kemelmajer de Carlucci y Nanclares en sus votos del caso "Mónca, Elba G p/violación ley 5888" (La Ley, 1995-B,558): *"las acciones deben ser positivas y no meramente declarativas".*

III.f) Por lo expuesto hasta aquí, y adelantando ya nuestra opinión, es claro que el Honorable Concejo Municipal de San Lorenzo si incorpora a María Soledad Chiodín no sólo respeta su conformación histórica en lo que se refiere al cupo femenino, sino que actúa en un todo dentro del marco de la ley y, más aún, se convierte en ejemplo para el resto de los cuerpos colegiados en cuanto a garantiza con una acción positiva de esta índole el cumplimiento del espíritu de los mandatos constitucionales y de las leyes de cupo sancionadas en su consecuencia.

IV. CONSTITUCIÓN DE SANTA FE.-

En nuestra Constitución Provincial se garantiza la igualdad de oportunidades para acceder a los cargos públicos en el artículo 8, que en su segundo párrafo dice que "*…Incumbe al Estado remover los obstáculos de orden económico y social que, limitando de hecho la igualdad y la libertad de los individuos, impidan el libre desarrollo de la persona humana y la efectiva participación de todos en la vida política, económica y social de la comunidad.*"

Una interpretación armónica del ordenamiento jurídico en su totalidad, con la consecuente interrelación entre la Constitución Nacional y la Provincial, necesariamente implica que la igualdad de los individuos para garantizar la efectiva participación de todos en la vida política de la comunidad a la que pertenecen, requiere que dentro de la incumbencia del Estado en remover obstáculos para llegar a tal fin, se abarque la cuestión de género, el cupo femenino.

Por lo tanto queda comprendida también aquí, con el mismo alcance y en los mismos términos señalados en los puntos anteriores, la obligación del Estado que "*garantizará por acciones positivas*" la real y efectiva igualdad de oportunidades a las mujeres para acceder a los cargos públicos.

Y siendo que el Tribunal Electoral de la Provincia, como hemos señalado, agota su función en la aplicación de una fórmula matemática que determina con la frialdad de los números la lista de quienes resulten proclamados, es que corresponde a los cuerpos colegiados –en el caso al

Honorable Concejo Municipal de San Lorenzo-, como juez de la elección de sus propios miembros, operativizar esas acciones positivas que manda la Constitución, el ya referido "*desigualar para igualar*".

Y esto lo deben hacer los cuerpos colegiados sin temor alguno puesto que, jurídicamente es posible, legal y legítimo; socioculturalmente, la marcha hacia la igualdad plena es bienvenida por la comunidad; y políticamente, los órganos de gobierno deben dar el ejemplo a los demás actores sociales. El Estado debe ser el primero.

V. LEY DE CUPO.-

Conforme la ley provincial 10.802, la Provincia de Santa Fe posee un sistema que garantiza un piso base del 1/3 de mujeres en los ámbitos Provinciales, Municipales, Comunales y de Convencionales Constituyentes.

Dicha sistémica se nutre además de lo establecido por el Decreto 358/1993 que en su art. 3º, 3er párrafo que manda incluir regularmente una mujer por cada dos varones, hasta cubrir la tercera parte como mínimo dentro del número total de cargos.

La ley provincial 10.802 forma parte del sistema electoral santafesino junto con la ley 12.367.

Respecto a la distribución de los cargos, la ley 12.367 se somete lisa y llanamente al artículo 32 de la Constitución Provincial que, si bien en su texto refiere a la Cámara de Diputados, es aplicable también a la distribución de cargos en los

concejos municipales.

Consecuencia del resultado de la elección municipal de San Lorenzo, los cargos han sido distribuidos en un todo de conformidad con lo normado a tal efecto por la Constitución Provincial, correspondiendo por proporcionalidad de votos la cantidad de tres concejales al Frente Progresista Cívico y Social y un concejal para el Frente Justicialista para la Victoria. Bien entendido, los cargos aquí corresponden a los frentes electorales y no poseen nombre y apellido de candidato alguno –"*al partido"* o *"a los demás partidos"* dice la Constitución Provincial-. Lo que no manda la Constitución Provincial –ni por ende la ley electoral- es a distribuir los cargos dentro de cada partido o frente con un orden determinado, y este silencio es la llave que abre la posibilidad a que sean los propios cuerpos legislativos los que decidan -con basamento conforme derecho para no ser arbitrario, ilegítimo o ilegal- quienes están en condiciones de asumir el cargo y quienes no conforme a su propio juicio de legalidad, es decir, las bancas sujetas a un juicio posterior del mismo cuerpo. Y aquí es que juega en todo su esplendor el concepto de "acciones positivas" que necesariamente debe atravesar todo el régimen electoral: desde el funcionamiento de los partidos políticos y su capacidad de presentar postulaciones hasta la asunción de los electos inclusive.

Así, el Frente Progresista Cívico y Social estará cubriendo con la cuota o cupo establecido en la ley, en un todo de acuerdo con la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales, y la Constitución Provincial.

No ocurre lo mismo

con el Frente Justicialista para la Victoria en caso de que asuma un hombre.

En efecto, la situación fáctica es que los reemplazos o renovación de bancas a producirse en el Concejo Municipal de San Lorenzo, de no ingresar Chiodin, mermarían la participación de las mujeres, haciendo que el derecho de la real participación de las mujeres se transforme en virtual, en mera buena voluntad de una ley que, necesariamente, debe contar con acciones políticas específicas para cada caso a fin de garantizar su espíritu y el cumplimiento de los mandatos constitucionales.

A la pregunta ¿Y por qué no debería "pagar" el cupo el Frente Progresista? No es que no debería sino que, se dijo, lo hace desde todo punto de vista: una de las bancas que renueva dicho frente pertenece a una mujer, y a la vez ingresa una nueva mujer, no afectando el cupo en la conformación del cuerpo.

No así el Frente Justicialista para la Victoria ya que, se ha dicho, renueva la banca de una mujer y en su lugar ingresa un hombre, afectando el cupo en la conformación del honorable cuerpo.

VI. EL HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL DE SAN LORENZO HA DECLARADO SU VOLUNTAD DE RESPETAR EL CUPO EN LA CONFORMACIÓN.-

Para mejor comprensión del tema, es importante tener en cuenta la conformación histórica del Concejo Deliberante de San Lorenzo.

En el año 2007 el cuerpo se integraba de tres mujeres: Claudia Moyano y Marcela Lozano por el Frente Progresista; y María Claudia Mariani por el Frente para la Victoria.

En el año 2009, renovada la mitad del cuerpo (entre ellas Claudia Moyano), así se sigue manteniendo el cupo con tres concejalas de un total de ocho (las anteriormente nombradas).

En el año 2011, con los ingresos de las concejalas Mónica Rodríguez del Rey, la permanencia de Claudia Moyano y la renovación de su banca por parte de Claudia Mariani –ahora como Frente Santa Fe para Todos-, se sigue manteniendo el cupo en la conformación del cuerpo.

En el año 2013, mantienen sus bancas las concejalas Mónica Rodríguez del Rey y Claudia Mariani, e ingresa la concejala Mariana Cantoia.

Y por último, en esta elección de 2015, en la renovación de bancas se pusieron en juego las bancas de dos mujeres: Mónica Rodríguez del Rey (Frente Progresista) y Claudia Mariani (FPV).

Atento a que se encontraban en juego las bancas de dos concejalas mujeres, el Concejo Deliberante resolvió, por unanimidad, declarar de interés del mismo que la conformación del cuerpo continúe siendo cubierta con un mínimo del 30% de mujeres, por lo tanto en fecha 8 de junio de 2015, por iniciativa del Frente Progresista Cívico y Social, ingresa al Honorable Concejo Municipal de San

Lorenzo un proyecto de declaración, el cual es recibido bajo el número 24166.

Luego, en la sesión del día 9 de junio de 2015, dicho proyecto de declaración quedaría aprobado por la totalidad de los ediles.

La declaración hecha por el Concejo es un importantísimo antecedente para la cuestión que aquí se plantea, ya que en la misma se declara de interés del mismo cuerpo "*el sostenimiento efectivo del cupo femenino, al momento de la conformación del nuevo cuerpo tras las elecciones generales del mes de julio del corriente año*".

No menos importantes son los fundamentos del proyecto donde se denota una correcta interpretación de la normativa vigente respecto a cupo femenino. Así, entre sus considerandos se destaca la alusión a los casos "María Merciadri de Morini" y "Robustelli". Se destaca además el párrafo que sostiene *"Que todo el marco normativo y regulatorio existente y los fallos judiciales tienden a hacer efectiva la participación de la mujer en todos los ámbitos de la vida social y política, y en la ocupación de cargos públicos electivos se consagran con acciones positivas los principios generales de la igualdad ante la ley en función de un determinado colectivo discriminado, en este caso 'las mujeres´"*.

Destaca además en los considerandos que el cuerpo cumple efectivamente en su integración con el cupo del 30% de mujeres al tener entre los ediles la cantidad de tres mujeres sobre ocho en total, poniendo de manifiesto que en la elección se renovarían cuatro de las ocho bancas del cuerpo de las cuales dos eran ocupadas por mujeres.

A este respecto debemos rescatar la correcta interpretación de la normativa que realiza el cuerpo.

Por otro lado, si bien en cierto que las declaraciones no son obligatorias –actos no jurídicos-, sí constituyen una fuente interpretativa de gran valor hermenéutico y que ayuda a echar luz sobre esta cuestión.

Todo esto amén del descrédito político del que se haría el Honorable Concejo de San Lorenzo al mutar su posición en un breve lapso de tiempo y con la misma integración del cuerpo -si decide por el oximoron de que no le interesa su propio interés, en caso de no permitir la asunción de Chiodin-.

Valoración de carácter político que aunque no nos corresponde hacer en este dictamen, no podemos dejar de advertir.

Por otro lado, es este un compromiso que asumieron tanto los concejales del Frente Progresista como del Frente Justicialista, anterior a la elección, por lo que al tomarse la acción positiva de permitir el ingreso de Chiodin, en pos de la integración femenina al cuerpo, nadie puede decir que se desconocía la voluntad de ese órgano legislativo.

VII.

ANTECEDENTES PROVINCIALES, NACIONALES E INTERNACIONALES.-

VII.a) EL CASO “ROBUSTELLI”.

El último y más importante antecedente sobre cupo femenino en la provincia de Santa Fe es el conocido caso “Robustelli”, donde se planteaba el ingreso de la diputada electa Mariana Robustelli, al fallecer la diputada De Césaris, generando un corrimiento de dos lugares en el orden de la lista de diputados para así conservar el 30% del cupo femenino en la conformación del cuerpo.

Los aspectos más importantes de la decisión tomada por la Honorable Cámara de Diputados de la Provincia, luego convalidada por la justicia en todas sus instancias ordinarias, pueden sintetizarse en tres grandes puntos:

* El cuerpo legislativo (en el caso la Cámara de Diputados) es juez exclusivo de la elección de sus miembros y, por lo tanto, soberana para decidir sobre la incorporación de cada uno de ellos. Es decir, sobre la adjudicación de las bancas.

* Las decisiones tomadas en virtud de esta prerrogativa que le es propia, no son revisables judicialmente cuando fueron tomadas conforme al procedimiento establecido en el reglamento interno del cuerpo.

* La razonabilidad de los argumentos tanto del dictamen de mayoría como los de la votación en el recinto para convalidar el corrimiento al estar en peligro el efectivo cumplimiento del cupo femenino (30%) en la conformación del cuerpo.

La Cámara de Diputados en su dictamen de mayoría, respecto del primer y segundo aspecto señalado, sostiene la misma

postura que volcamos en el punto II del presente dictamen externo. Por su parte, al judicializarse el caso por vía de acción de amparo, la justicia entendió a este respecto que *“Por ende, quien debe aplicar la norma al caso concreto, en este caso la Honorable Cámara de Diputados, en virtud de su prerrogativa constitucional de ejercer como facultad exclusiva (privativa) la de juzgar la elección de sus miembros, puede válidamente interpretar la norma integrándola con el conjunto de demás normas siempre que ello no resulte arbitrario.*

Debo concluir entonces en que la Cámara de Diputados ha actuado dentro de sus facultades, adoptando una decisión válida según el procedimiento establecido por su Reglamento, con la mayoría necesaria de modo que la voluntad de la soberanía popular se ha respetado, decidiendo a través de sus representantes la oportunidad y conveniencia de integrar ese Cuerpo con un miembro de acuerdo a su potestad discrecional de interpretar la norma que reglamenta tal facultad, sin que ello conculque el principio de razonabilidad exigido constitucionalmente”, lo que luego sería confirmado por la Cámara de Apelaciones

Respecto a la tercera cuestión, es de valor resaltar distintos pasajes del dictamen de mayoría y de la posterior resolución judicial.

Así, el dictamen de mayoría señala que *“La participación de las mujeres en las listas y posteriormente en los órganos representativos es uno de los basamentos del sistema electoral, y consecuentemente de expresión de la voluntad popular. La confección de un orden de prelación en la suplencia que*

prevé el ingreso de cuatro diputados hombres por sobre el de una mujer implica una flagrante violación a la voluntad popular.”, en esta primera consideración, el dictamen entiende que no se viola el principio de soberanía popular al realizar el corrimiento sino que, más aún, se lo garantiza. Es que el cuerpo electoral al momento de sufragar lo hace con conocimiento y plena conciencia de que su voluntad será encauzada conforme a las normas que rigen la materia electoral y, entre ellas se encuentran la ley provincial 10.802 de cupo femenino y la ley provincial 12.367 electoral. Ambas, en un plano de igualdad, forman parte del régimen electoral santafesino. Sintetizado: el cuerpo electoral se decide por una lista u otra (no vota a uno u otro candidato de la lista, sino a todos ellos) y pretende que su voluntad se canalice conforme la ley para salvaguardar la soberanía popular, por lo que desconocer el cupo femenino equivale a desconocer las leyes que garantizan este principio de soberanía popular.

Además, respecto al principio de soberanía popular y las acciones positivas consagradas constitucionalmente, inteligentemente entienden los diputados que “*La voluntad popular organizó un sistema constitucionalmente receptado: acciones positivas para asegurar participación femenina en los cargos electivos.*

Este mandato constitucional surge como regla organizativa también de la voluntad popular. Luego, la expresión electoral del pueblo debe distribuirse respetando aquella regla primigenia.”.

También entienden, en el mismo sentido que ya expusiéramos en este dictamen, que el ordenamiento jurídico debe ser

interpretado sistemáticamente, como un todo: *“Es un principio general y de derecho constitucional ratificado*
doctrinaria y jurisprudencialmente que las normas no deben ser interpretadas y/o aplicadas en forma literal o aislada, unas de otras, ni sacrificar en la interpretación literal de una de ellas, el resto del plexo normativo, por consiguiente una solución diferente incurriría en “rigor formal absoluto” o “fariseísmo de las formas”, prescindiendo de la propia Constitucional Nacional artículos 37 y 75, inc. 23 y de los tratados internacionales a los que Argentina ha adherido”.

Respecto a la potestad de la Cámara para decidir el ingreso de Robustelli por sobre dos hombres que se encontraban sobre ella en el orden determinado por el Tribunal Electoral en la lista, dijeron *“Como se ha desarrollado anteriormente, el*
sistema de corrimiento que prevé el art. 19 de la ley provincial 12.367 surte efectos una vez aplicado el sistema de cupo femenino. La aplicación del cupo hasta la “oficialización” de las Listas, como lo aconseja la interpretación formalista, encubre una práctica de flexibilización del cupo femenino y de apartamiento de las mujeres en los circuitos de decisión en los Órganos de la Democracia. Con dicho criterio, la H.C.D. actuaría en clara contradicción a lo que prevé el art. 37 de la Constitución Nacional” y agregan “Nuestra actuación constitucional primordial, de aplicación de principios y mandatos constitucionales, es la actuación constitutiva de esta misma Cámara, donde resultamos cuerpo soberano para decidir, y debemos asegurarnos de estar cumpliendo con estrictez los parámetros constitucionales.

Las

acciones positivas que deben realizarse es una orden hacia todos los órganos estatales, de todos los niveles, y nosotros debemos también actuar en consonancia."

Por último, y en referencia a los tratados internacionales con jerarquía constitucional, hace énfasis en la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer y su principio de progresividad plasmado en su artículo 2.1, sosteniendo adecuadamente que *"El principio de progresividad de los derechos tiene como basamento –y contrapartida- la obligación de no regresividad que implica la obligación de los Poderes Públicos de no adoptar medidas que empeoren sin justificación razonable y proporcionada la situación de los derechos consagrados en la Convención. La H.C.D. de la Provincia de Santa Fe, debe actuar en consonancia al Derecho Internacional que manda a eliminar todo tipo de obstáculo que interfiera en la igualdad real de oportunidades."* para concluir a este respecto que *"Las pautas restrictivas de aplicación e interpretación de la norma provincial devienen en repulsivas a los tratados internacionales de Derechos Humanos del art. 75. inc. 22, que son letra de nuestra Constitución Nacional. La operatividad –es decir, la aplicación efectiva- de los Tratados de Derechos Humanos insertos en el ordenamiento jurídico constitucional debe ser garantizada por el estamento legislativo provincial, que conforme al principio de no regresividad expuesto anteriormente, no debe someterse a ninguna interpretación reñida con los Derechos Humanos de jerarquía constitucional."* Advirtiendo posibles sanciones internacionales en caso de incumplimiento (más adelante

desarrollaremos el antecedente internacional “María Teresa Merciadri de Morini”).

Este fue el dictamen de mayoría votado en la Comisión de Asuntos Constitucionales y Legislación General de la Cámara de Diputados de la Provincia y luego convalidado en el recinto por la mayoría de los diputados. Dictamen y resolución esta que, al presentarse Julio López a la justicia por vía de amparo, fueron ratificados judicialmente por la jueza de primera instancia y la Cámara de Apelaciones, rechazando la Corte Suprema de Justicia de Santa Fe el recurso de queja interpuesto por el amparista perdidoso.

A la misma cuestión comenzó la jueza de primera instancia diciendo que *“Comparto lo manifestado por los Señores Diputados en oportunidad de hacer uso de su palabra en cuanto sostuvieron que las leyes están para ser cumplidas. Pero cuando la ley permite ser interpretada a través de un conjunto de normas que la integran, no puede considerarse un artículo en forma aislada sino en relación a ese plexo que le da sentido a la misma”*, entendiendo respecto de la normativa electoral, en interpretación sistémica del ordenamiento, que *“Lo que se protege a través de la norma es cubrir con un mínimo (un tercio) la integración de los cuerpos colegiados, con mujeres garantizando su acceso, siempre que ese tercio esté en peligro de verse disminuido.”*, y es por ello que termina sosteniendo que, para el caso de corrimiento, *“Es preciso señalar que no se ha desconocido (como sostiene la Provincia) la aplicación del articulo 19 (…). Sin embargo la vacante producida el 11 de julio de 2013, de haber sido*

cubierta de acuerdo a la lisa y llana letra del artículo en cuestión, modificaría la integración de la Cámara en relación al tercio que el resto de las normas relacionadas trata de proteger.”

VII.b) EL CASO “MARÍA TERESA MERCIADRI DE MORINI”

Este famoso caso es un antecedente de gran importancia para el ordenamiento jurídico argentino, puesto que hizo a las veces de punta de lanza de una serie de acciones por parte del Estado a fin de avanzar, ya sin cortapisas, en la real integración de las mujeres a la vida política-institucional.

En él, la peticionaria (Merciadri de Morini) alegó que la Unión Cívica Radical de Córdoba había conformado, en un acuerdo entre dirigentes, la lista de seis candidatos a diputados nacionales para la elección del 3 de octubre de 1993, en la cual coloca en los puestos tercero y sexto a dos mujeres, sin tener en cuenta que el mencionado partido sólo renovaba a cinco diputados nacionales, por lo que Merciadri de Morini entiende que se estaba dando una clara violación a los derechos políticos (artículo 23), a la igualdad ante la ley (artículo 24) y a los recursos efectivos (artículo 25) establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Luego de un largo derrotero en las instancias ordinarias y extraordinarias de la justicia Argentina, logra llegar a la CIDH y que esta declare ADMISIBLE su recurso, a raíz de lo cuál, sabiéndose perdidoso el Estado Argentino, llegó a una solución amistosa con la damnificada, dictando el Poder Ejecutivo Nacional el Decreto N° 1246/00 que, derogando la antigua fórmula legal del decreto 379/93, dispone que *“En todos los casos se privilegiarán*

medidas de acción positiva a favor
de la igualdad REAL de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos".

Y es en este sentido que el Honorable Concejo Municipal de San Lorenzo debe tener en miras de su accionar la posibilidad de que ocurran sanciones en el plano internacionales por cualquier posible violación de los tratados que garantizan esta igualdad real de oportunidades entre hombres y mujeres en materia política.

VIII. <u>ASPECTOS IUSFILOSÓFICOS DE LAS ACCIONES POSITIVAS</u>.-

Ronald Dworkin, eminencia en la filosofía del derecho, desarrolló una corrección a la idea de "Justicia" propuesta por Rawls en base a un mayor desarrollo de lo que debía entenderse por "igualdad".

Lo novedoso de Dworkin, hoy mundialmente aceptado, radica en la nueva concepción de la igualdad, dentro del marco de la justicia distributiva (aquella de la que Aristóteles ya hablaba en el Capítulo V de la Ética a Nicómaco como una justicia correctiva o geométrica). Así, en esta nueva concepción de la igualdad deben tenerse en cuenta las diferentes condiciones o méritos de las personas para establecer más derechos o menos obligaciones, según corresponda.

Dicho de otro modo, lo que debemos es *"... maximizar la autonomía de cada*
individuo por separado en la medida en que ello no implique poner en situación de menor autonomía comparativa a otros individuos..." (Nino, 1989:

345).

Y una de las herramientas de diferenciación que se utiliza en distintas Constituciones, legislaciones y decisiones judiciales, son las acciones positivas o medidas de diferenciación o discriminación positiva. Estas se toman para que a ciertos grupos de personas se les garanticen algunos derechos a través de otorgarle ventajas y así pasar de una igualdad formal (art. 18 CN) a una igualdad material (art. 37 CN).

En este sentido, las acciones positivas han encontrado su justificación desde dos ópticas. Primero, como resarcimiento o compensación por una discriminación pasada; segundo, como redistribución de oportunidades para grupos discriminados para promover la diversidad y pluralidad.

Los argumentos compensatorios miran al pasado. Sostienen que el trato preferente se justifica porque con ello se compensan discriminaciones históricas y, por ende, su finalidad es remediar (compensando o resarciendo) estas discriminaciones.

Los argumentos distributivos, en cambio, miran al futuro. Afirman el trato preferencial justificado sólo en cuanto tales medidas satisfacen un interés estatal imperioso, y así su finalidad es hacer una sociedad mejor, más inclusiva, distribuyendo mejor los recursos y libertades, lo que redunda siempre en mayor bienestar. En esta segunda corriente se enrola Dworkin y dice, en referencia al famoso caso “Bakke” que *“Las justificaciones compensatorias suponen que la discriminación positiva resulta necesaria, como Scalia expresó, para compensar a las minorías por el daño infligido a su raza o clase en el pasado. Como dicho juez advirtió*

acertadamente, constituye un error pensar que una raza deba a otra una compensación. Sin embargo, las universidades no utilizan estándares de admisión sensibles a la raza para compensar a los individuos o a los distintos grupos. En efecto, la discriminación positiva es una empresa que mira al futuro – no al pasado -, y los estudiantes que son miembros de los grupos minoritarios a quienes beneficia no han sido necesariamente víctimas, como individuos, de alguna injusticia en el pasado. Las universidades más importantes no esperan formar un mayor número de estudiantes negros o pertenecientes a minorías a modo de reparación por las injusticias cometidas en el pasado, sino para construir un futuro mejor para todos, ayudando a deshacer una maldición que el pasado ha puesto sobre todos nosotros".

Por otro lado, al recibir críticas en el sentido de que estas discriminaciones positivas son injustas en sí mismas porque violan derechos individuales de aquellos miembros de los grupos no favorecidos, sostuvo que esto no es así ya que el argumento se basa en realidad no en la violación de un derecho individual sino en la supuesta violación del principio de igualdad ante la ley. Y aquí es relevante el argumento de Dworkin que sustenta toda su teoría, partiendo de una concepción filosófica de la comunidad distinta a la del utilitarismo.

En efecto, "la mejor situación de la comunidad" entendida utilitariamente se mediría por el nivel promedio de bienestar de los individuos que integran una comunidad. Sin embargo, entiende que "la mejor situación de la comunidad" se debe tomar no ya desde una concepción utilitarista sino ideal en virtud de la cuál la mejor situación se

establece teniendo en cuenta si la sociedad resulta más equitativa.

Para ello, es de vital importancia la comunidad política. Desarrolla Dworkin su idea de comunidad sobre la base de que esta está integrada al sujeto, y viceversa. Y esta integración depende de prácticas y actitudes sociales que permiten al individuo identificar cuándo está en presencia de una “unidad de agencia común” o unidad de acción de la comunidad. Y esta “unidad de agencia común” se constituye a partir de las propias prácticas sociales. Por lo tanto hay que individualizar ciertos actos como colectivos, porque la composición de la comunidad se explica por estos actos que produce.

Las condiciones de unidad de acción colectiva se cumplen solamente a través de la comunidad política formal, es decir, de las decisiones legislativas, ejecutivas y judiciales. Y aquí el meollo de nuestra cuestión en el caso.

Así, en el caso de las acciones positivas, debemos valorar al sujeto integrado a una comunidad política y por lo tanto se justifica que los beneficios de las acciones positivas surjan de la comunidad política a través del diseño institucional que responda al ideal de justicia distributiva para alcanzar la misma consideración y respeto para los grupos discriminados, en pos de la construcción de una comunidad política que mira a un futuro más justo.

IX. CONCLUSIONES.-

De acuerdo a lo hasta aquí desarrollado, las conclusiones a las que arriba este dictamen jurídico externo se sintetizan en:

Que, siendo el Honorable Concejo Municipal de San Lorenzo el único órgano competente y facultado por la Constitución Provincial y la Ley Orgánica de Municipios para decidir sobre los diplomas, títulos e ingreso de los electos al cuerpo;

Que, conforme la Constitución Nacional y los tratados internacionales de los cuales la Argentina forma parte, y la Constitución Provincial, el Estado se ve obligado a llevar adelante acciones positivas que permitan la real participación de las mujeres en la vida política e institucional, garantizando el principio de igualdad y evitando, por otro lado, posibles sanciones internacionales;

Que, el Honorable Concejo Municipal de San Lorenzo ha venido cumpliendo de manera real y efectiva con el cupo femenino en cuanto a la integración del cuerpo y esto motivó inclusive una declaración de interés avalada por todos los partidos políticos con representación legislativa en el Concejo Deliberante;

Que, existen antecedentes provinciales, nacionales e internacionales donde política y judicialmente se han avalado estas acciones positivas –en especial de corrimiento de lugares en las listas- para el cumplimiento del fin de la normativa referida a cupo femenino que integran nuestro ordenamiento;

SÍNTESIS

NÚCLEO DEL DICTAMEN JURÍDICO

Por lo tanto, en una correcta hermenéutica del ordenamiento jurídico, **CONCLUIMOS QUE:**

Es necesario, para cumplir con lo mandado por la Constitución, los tratados internacionales y las leyes que regulan la materia electoral y de cupo femenino, que la banca a renovar por el Frente Justicialista para la Victoria en ese Honorable Concejo Deliberante de la Ciudad de San Lorenzo, sea ocupada a través del ingreso de la concejala electa María Soledad Chiodín, debiendo así disponerlo el cuerpo -en virtud de las atribuciones que por Constitución Provincial y Ley Orgánica de Municipalidades les son propias-.

Es todo lo que puedo informar a ese honorable cuerpo, quedando a su disposición para ampliaciones y explicaciones que puedan resultar necesarias.

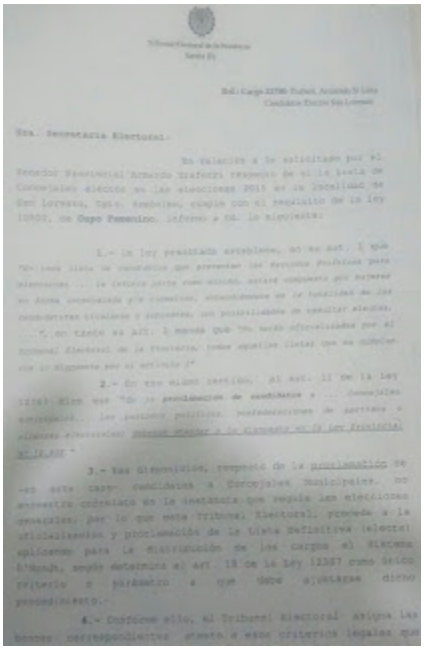
Saludo atentamente

———————

ingresando el dictamen

————————

El dictamen del Tribunal Electoral de la Provincia
(click sobre la imagen para ampliarla)



Tribunal Electoral de la Provincia
Santa Fe

Sr.: Cargo 22700-Tufani, Armando Si Lista
Candidato Electo San Lorenzo

Sra. Secretaria Electoral:

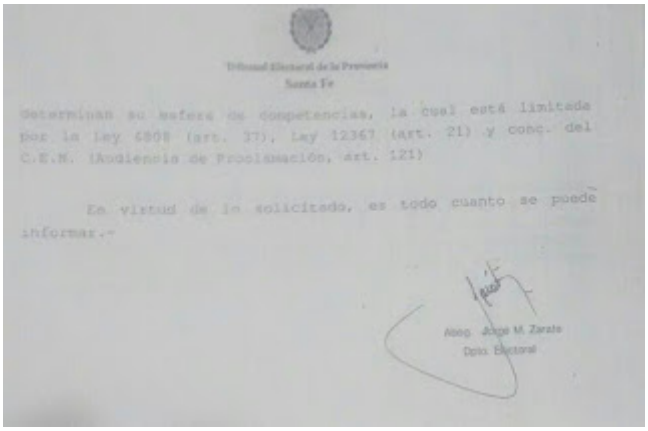
En relación a lo solicitado por el Senador Provincial Armando Traferri respecto de si la lista de Concejales electos en las elecciones 2015 en la localidad de San Lorenzo, Dpto. Rosario, cumple con el requisito de la ley 10502, de **Cupo Femenino**, informo a Ud. lo siguiente:

1.- La ley precitada establece, en su art. 1 que "En toda lista de candidatos que presenten los Partidos Políticos para elecciones ... la tercera parte como mínimo, estará compuesta por mujeres en forma intercalada y/o cumplida, [illegible] de la totalidad de las candidaturas titulares y suplentes, con posibilidades de resultar electas, ...", en tanto su art. 2 manda que "No serán oficializadas por el Tribunal Electoral de la Provincia, todas aquellas listas que no cumplan con lo dispuesto por el artículo 1".

2.- En ese mismo sentido, el art. 11 de la Ley 12367 dice que "En la **proclamación de candidatos** a ... Concejales municipales... los partidos políticos, confederaciones de partidos o alianzas electorales, deberán atender a lo dispuesto en la Ley Provincial nº 10.502".

3.- Esa disposición, respecto de la proclamación de -en este caso- candidatos a Concejales Municipales, no encuentra correlato en la instancia que regula las elecciones generales, por lo que este Tribunal Electoral, procede a la oficialización y proclamación de la Lista Definitiva (electa) aplicando para la distribución de los cargos el sistema D'Hondt, según determina el art. 18 de la Ley 12367 como único criterio o parámetro a que debe ajustarse dicho procedimiento.-

4.- Conforme ello, el Tribunal Electoral asigna las bancas correspondientes atento a esos criterios legales que



Tribunal Electoral de la Provincia
Santa Fe

Determinan su esfera de competencias, la cual está limitada por la ley 6808 (art. 37), Ley 12367 (Art. 21) y conc. del C.E.N. (Audiencia de Proclamación, art. 121)

En virtud de lo solicitado, es todo cuanto se puede informar.-

Abog. Jorge M. Zarate
Dpto. Electoral