TAMBIÉN EL DERECHO CONSTITUCIONAL…

EL CASO ‘ROBUSTELLI’

La Constitución por su naturaleza es una norma rígida. Hecha para perdurar más allá de las temporales mayorías electorales. El Derecho Constitucional, que la estudia y desarrolla, es más flexible y debe irla adecuando a los tiempos, respetuosamente.

En este sentido, pretender la evolución del derecho es buscar canales de aplicación progresiva y, claro, también pedir su reforma. Así es como los nuevos tiempos se traducen en los viejos moldes.

El colega Iván Cullen que patrocina al Sr. López, al igual que el colega Danilo Kilibarda en nota publicada en El Litoral, entienden que la diputada Robustelli no debía ser incorporada como tal.

Al suscripto, convocado como abogado constitucionalista para defender la decisión de la Cámara de Diputados de Santa Fe, le parece importante opinar sobre algunas cuestiones.

El cupo femenino constitucional

La reforma de la Constitución Nacional en 1994 cristalizó en el artículo 37 una decisión de alto consenso social: “La igualdad REAL de oportunidades entre varones y mujeres para el ACCESO a cargos electivos y partidarios se garantizará por acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral.”

Y mediante cláusula transitoria segunda estableció que el porcentaje no podía ser inferior al vigente en aquel momento (UN TERCIO).

La Constitución quiso que la igualdad de géneros sea REAL, no meramente declamativa, y que sea de ACCESO a los cargos, no sólo para ‘estar’ en las listas, y nunca por debajo de UN TERCIO.

Está en juego en esto una imprescindible evolución cultural profundísima de la sociedad argentina.

La ley a veces es una frazada corta

Como todos sabemos, el legislador constituido tiene como primera misión desarrollar en leyes los mandatos de la Constitución.

Pero a veces la tarea legislativa se queda corta en el cumplimiento de la orden constitucional. Y entonces la ley no será constitucional, por insuficiente.

En tales casos, es deber de los distintos operadores del derecho (Estado en todos sus órdenes, en especial los jueces) hacer que se cumpla la Constitución por sobre la ley.

LA LEY SANTAFESINA DE CUPO FEMENINO

Las leyes 10802 y 12367 reglamentan en Santa Fe el cupo femenino. Pero, contra la intención de la Constitución Nacional, la normativa santafesina sólo establece que el cupo debe cumplirse en las listas, no asegurando que se cumpla en la conformación de los cuerpos.

Así los tramposos que siempre existen han encontrado muchos mecanismos para burlar la integración de géneros. Uno que ha sido muy cuestionado últimamente es hacer renunciar a las mujeres electas, por acuerdos previos o posteriores, haciendo asumir en su lugar a varones que quedaron a la espera del reemplazo.

En estos casos, la práctica de los órganos no puede convalidar la burla a la intención de la norma constitucional. Todos los escalones del Estado deben actuar de manera honesta y asegurar el cumplimiento efectivo de la norma.

Atenerse a la formalidad de que los reemplazos se harán por el orden de la lista es no atenerse a la Constitución.

EL CASO ‘ROBUSTELLI’

En Santa Fe, producto de los muchos reemplazos que hubo en la Cámara de Diputados, se empezó a verificar un problema.

Dos mujeres dejaban sus bancas (Bielsa y De Cesaris) y en ambos casos debían ser reemplazadas por varones.

En el primer caso (Tessa por Bielsa) aún quedaba en la Cámara un estricto tercio de

diputadas mujeres.

Pero en el segundo caso (López por De Césaris) el reemplazo hacía que la representación femenina sea menos del tercio constitucional.

Allí debió intervenir la Cámara en su propio ejercicio del Control de Constitucionalidad. Como dijimos antes, es deber de todos los estamentos del Estado asegurar que la Constitución se cumpla, no sólo formalmente, sino en la realidad cotidiana.

Y por eso la Cámara de Diputados resolvió por mayoría que debía ingresar la hoy diputada Mariana Robustelli en lugar del Sr. Julio Roberto López o de Guido Gabriel Prieto, quienes no fueron borrados de la lista sino que continúan a la espera de otro reemplazo que no comprometa el cupo.

EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL QUE ESTABLECIÓ LA CÁMARA

De aquí en más, la Cámara de Diputados ha establecido un sano criterio de interpretación y aplicación constitucional en su integración: “Cuando el piso mínimo de un tercio de escaños femeninos se vea amenazado, cada vacante de mujer debe ser cubierta por la primera mujer en el orden de suplencias. Pero mientras ese mínimo esté cubierto la lista se seguirá sin alteraciones.”

De este modo se aseguran las premisas constitucionales: la igualdad debe ser REAL, debe ser en el ACCESO concreto, y nunca menos de UN TERCIO.

La lista de diputados electos se sigue, pero diferenciando género en caso de que el mínimo esté en riesgo.

LA LEY ELECTORAL NO RIGE LA INCORPORACIÓN

En este sentido resulta incorrecto pensar que las leyes electorales condicionan el proceso de admisión de miembros, en el que cada Cámara es único juez de las incorporaciones.

Las leyes son actos complejos, que conjugan la voluntad de ambas Cámaras y del Ejecutivo.

Si aceptásemos que por una ley puede afectarse el derecho individual de cada Cámara para admitir a sus miembros, estaríamos admitiendo que órganos externos

afectasen una decisión soberana y trascendental, sólo regida por la Constitución de manera directa.

Por eso la ley electoral no es obligatoria para las Cámaras al momento de incorporar miembros, y sí lo es la Constitución.

NO SE TRATÓ DE UNA CAUSAL SOBREVINIENTE

También es menester aclarar que las mayorías utilizadas por la Cámara de Diputados fueron las correctas.

El artículo 48 establece dos supuestos de análisis en la incorporación. En el primero, cuando las causales para excluir no son novedosas, se requiere sólo mayoría simple. En este caso, el género (ser varón / ser mujer) era algo preexistente, pero que condicionaba el acceso a la banca.

Si se hubiese fundado la exclusión en una causal sobreviniente de inelegibilidad o incompatibilidad sí hubiesen sido necesarias mayorías especiales.

Pero el artículo 48 es claro en que hay dos supuestos a los que se refiere para aclarar que ninguno de ellos es revisable: “sin que, en ambos casos, una vez pronunciada al respecto, pueda volver su decisión”.

LA CUESTIÓN POLÍTICA NO JUDICIABLE

Más allá de nuestros criterios proclives a la revisión judicial cuando hay derechos constitucionales subjetivos violentados, entendemos que cuando las Cámaras resuelven sobre incorporación o expulsión, la posibilidad de invasión de competencias por el Poder Judicial debe ser evitada.

Solamente puede un juez analizar las decisiones más soberanas de las Cámaras si se violado una norma formal expresa, de manera clara y contrariando el espíritu constitucional.

Caso contrario, estaríamos ante el temido ‘gobierno de los jueces’ en aspectos donde la política debe gobernar sus órganos.

SÍNTESIS: CUMPLIR Y HACER CUMPLIR LA CONSTITUCIÓN

El cupo femenino es una exigencia hacia la realidad, un consenso social que la

Convención Reformadora de 1994 plasmó para nosotros, para la posteridad, y para todas las mujeres y los varones que habiten este suelo.

Es nuestro deber como estudiosos, y el del Estado como aplicador, que el deseo de la Constitución se verifique en la realidad.

Que la Constitución sea la carta de navegación siempre obedecida, interpretada progresivamente (pro hominem), respetada en su fondo, servida con lealtad, es lo nuevo, el horizonte al que caminamos.

Seguir usando el derecho como una mímica, jugar al virreinal ‘acato pero no cumplo’, es lo viejo que se resiste a morir.

———————————————

La nota de KILIBARDA a la que contestábamos, AQUÍ.———————————————

Nuestra nota, publicada por Diario El Litoral de Santa Fe, AQUÍ.———————————————

NOTAS RELACIONADAS:

CUPO FEMENINO NO SOLAMENTE ELECTORAL. EL CASO ‘LÓPEZ c/ ROBUSTELLI’