

La Plata, de Junio de 2020.

Y VISTA:

La medida cautelar solicitada en el escrito de demanda, el informe acompañado por la parte demandada con fecha 03-III-2020 y la presentación efectuada por el señor Nicolas Russo con fecha 12-III-2020:

ANTECEDENTES y FUNDAMENTOS:

1°) Que la señora María Angela La Rosa y el Partido GEN -Distrito Buenos Aires- representado por su Presidente, por derecho propio y en ejercicio de la legitimación colectiva, promueven pretensión contencioso administrativa con el objeto de que se declare la nulidad del acto jurídico de Asunción y Juramento como Diputado de la provincia de Buenos Aires del señor Nicolás Russo, producido en la Sesión Ordinaria del 28-XI-2019, en remplazo de la Diputada Blanca Haydee Cantero, a quien se le ha concedido licencia extraordinaria como consecuencia de haber resultado electa Intendente del Municipio de Presidente Perón. Solicitan asimismo, que se ordene a la H. Cámara de Diputados, la Asunción de la señora María Angela La Rosa como Diputada provincial, en reemplazo de la señora Cantero, por ser la primer suplente mujer electa en las elecciones del 22-X-2019.

Paralelamente, solicitan como medida cautelar que se ordene a la H. Cámara de Diputados de la Provincia no innovar en relación al estado inmediato anterior a la Sesión Ordinaria del 28-11-2019, suspendiendo los efectos del acto jurídico de Asunción y Juramento como Diputado de la Provincia del señor Nicolás Russo en remplazo de la señora Cantero, y ordenando al Cuerpo abstenerse de permitir participar al mencionado en futuras sesiones parlamentarias o intervenir en cualquier tipo de actividad legislativa.

Por otra parte, y teniendo en cuenta la sentencia dictada en los autos caratulados "La Rosa María Angela y otro/a s/ Pretensión Declarativa de Certeza- Otros Juicios"- Expte. 64448, solicitan que se dicte una medida cautelar de contenido positivo, ordenando a la Cámara Baja que mientras tramite el proceso de la presente acción y hasta el dictado de la sentencia definitiva, incorpore al Cuerpo como Diputada, a la señora La Rosa, a los efectos de no tornar ilusorio su derecho.

Destacan que la verosimilitud del derecho invocado se encuentra demostrada con la sentencia dictada en la causa N° 64448, en donde se ha declarado el derecho en forma favorable a la pretensión actoral.

Sostienen que también se encuentra acreditado el peligro en la demora, porque la señora La Rosa no está ejerciendo el cargo y cada día que pasa sin asumir es un día más que pierde como legisladora.

Aclaran que la tercer sección electoral de la provincia de Buenos Aires se encuentra representada en forma desproporcionada en relación a los géneros, lo que ocasiona un daño en si mismo, y también que el señor Russo ya ha participado de las sesiones extraordinarias.

Finalmente, ponderan que, en su caso, la medida cautelar no afecta el interés público, sino que por el contrario lo protege, pues lo que se pretende tutelar es la correcta representación legislativa.

2°) Que requerido informe, conforme artículo 23 del CCA, se presenta el letrado apoderado de Fiscalía de Estado y lo contesta con fecha 3-III-2020.

Señala que el objeto del presente proceso se encuentra comprendido en el objeto de la causa N° 64448 y que en dicha causa ya se ha dictado una medida cautelar que suspende el “acto jurídico de Asunción y Juramento” del señor Nicolás Russo como Diputado, ordenándose a este último a que se abstenga de participar en cualquier tipo de actividad legislativa. Aclara que si bien dicha cautelar no se encuentra firme, porque ha sido apelada por su parte y por el señor Russo, no resulta admisible una reedición de la misma tutela preventiva, tal como lo propone la parte actora.

Destaca que en la presente causa la peticionante busca sumar un mandato cautelar positivo, que obligue a la Cámara de Diputados a incorporarla en tal carácter, lo cual tilda de improcedente, argumentando que a la fecha no han variado las circunstancias que determinaron el otorgamiento de la medida cautelar original.

Manifiesta que el dictado de la sentencia definitiva favorable a la parte actora en la causa n° 64448, no puede ser considerada en estos autos como razón suficiente para el otorgamiento u ampliación de la medida cautelar, dado que dicha sentencia se encuentra apelada y el recurso ha sido concedido con efecto suspensivo.

Alega que tampoco se verifica un peligro en la demora que justifique el despacho cautelar requerido pues, en la causa N° 64448 se encuentran sustanciados los recursos de apelación deducidos contra el despacho cautelar y la sentencia definitiva, encontrándose solo pendiente de elevación a la Alzada.

Acompaña informe de la Dirección General de Legal y Técnica de la Honorable Cámara de Diputados y en el mismo se consigna que para el remplazo de un Diputado por renuncia, remoción o fallecimiento, se aplica el artículo 122 de la ley 5109 y que la paridad de género queda garantizada en la conformación de la lista de candidatos.

Se señala que diferente es el caso de la sustitución pues, ante esa circunstancia, no se modificó el artículo 122 de la citada ley, con lo cual debe asumir quien sigue en orden correlativo en la lista de candidatos; se sostiene que debe aplicarse literalmente la norma sin tener en cuenta la paridad de género.

Finalmente, reproduce lo informado en la causa N° 64448.

3°) Por su parte, en respuesta al traslado conferido, se presenta el señor Nicolas Russo, con fecha 12-III-2020.

Manifiesta que la interpretación sostenida en la causa N° 64448, en cuanto a las modificaciones introducidas por la ley 14848 en la ley electoral vigente, resulta arbitraria e incorrecta.

Refiere que tanto esta pretensión cautelar, como la medida oportunamente dictada, que se encuentra en proceso de apelación, comparten el mismo objeto y añade que hasta que no se resuelva la causa pendiente en Cámara, no corresponde que se habilite otra medida cautelar.

Señala que posteriormente a su jura e incorporación al Cuerpo, el día 28-XI- 2019, la H. Cámara de Diputados de la Provincia tomó juramento a otros cuatro legisladores mediante el remplazo establecido en el artículo 122 de la ley 5109.

Por otro lado, destaca que el organismo establecido constitucionalmente para diplomar a los legisladores es la Junta Electoral de la Provincia de Buenos Aires y que la misma ha emitido la notificación correspondiente a la H. Cámara para concluir su diplomatura como legislador, por la que dicha resolución no resulta cuestionable.

Puntualiza que mientras que el Congreso de la Nación modificó con fecha 15-12-17 el Código Electoral Nacional, en la provincia de Buenos Aires, al tiempo de la sanción de la ley N° 14848, se optó por mantener el texto del artículo 122 de la ley 5109.

Entiende que no puede considerarse al acto de jura como un acto administrativo, sino como un acto constitucional de naturaleza netamente legislativa, motivo por el cual no resulta posible peticionar su nulidad mediante la vía contencioso administrativa.

Añade finalmente, que al momento en que se dictó en la causa N° 64448 la medida “precautelar” de fecha 03-XII-2019, la “transformación de la medida precautelar en una medida cautelar” con fecha 11-XII-2019 y la sentencia de fecha 18-XII-2019, ya se le había tomado juramento como Diputado provincial, de modo tal que todo lo resuelto en la misma excede las atribuciones propias del Poder Judicial. Cita jurisprudencia y acompaña documental.

4°) En tal contexto, cabe recordar que el otorgamiento de las medidas cautelares se encuentra supeditado a la demostración de la verosimilitud del derecho en que se funda el pedido de tutela, el peligro en la demora y que la medida no afecte gravemente el interés público (art. 22 inc. 1°, ap. “a”, “b” y “c”, CCA).

El artículo 22 inciso 2° del Código Contencioso Administrativo, establece que "El juez podrá adoptar toda clase de medidas que resulten idóneas para asegurar el objeto del proceso, tanto las regladas en el presente Código como las previstas en el Código Procesal Civil y Comercial". y por su parte, el artículo 25 inc. 1° de dicho cuerpo, señala que: “Las partes podrán solicitar la suspensión de la ejecución de un acto administrativo siempre que se alegare fundadamente el cumplimiento de los recaudos previstos en el artículo 22 inciso 1°. El juez deberá evaluar si la medida suspensiva tiende a evitar perjuicios irreversibles, aun cuando pudiere ser objeto de una indemnización posterior”.

Ahora bien, en el caso particular de autos, se solicita por un lado, que se ordene a la H. Cámara de Diputados de la Provincia no innovar en relación al estado inmediato anterior a la Sesión Ordinaria del 28-11-2019, lo que implica suspender los efectos del acto jurídico de Asunción y Juramento como Diputado del señor Nicolás Russo en remplazo de la señora Cantero; y por otro, peticionan que se ordene a la Cámara Baja que mientras tramite el proceso de marras, se incorpore a la

señora María Angela La Rosa como Diputada en remplazo de la señora Cantero, es decir, el dictado de una medida cautelar positiva, la cual se encuentra prevista en el inc. 3 del art. 22 del CCA.

5°) Sentado lo anterior y bajo dichos lineamientos, vale recordar que en la causa N° 64448, caratulada “La Rosa María Angela y otro/a s/ Pretensión Declarativa de Certeza”, en trámite por ante este juzgado, se ha dictado sentencia con fecha 18-XII-2019, mediante la cual se acoge la pretensión actoral y se declara que “la banca de la Diputada Blanca Haydeé Cantero debe ser reemplazada por la señora María Angela La Rosa, en su condición de ser 1° diputada suplente mujer electa en las elecciones del 22-10-2017 por la Alianza 1 País”.

En tales condiciones, luce evidente la configuración del primer recaudo exigido para el otorgamiento de la tutela solicitada pues, la sentencia dictada en el marco de la citada causa le otorga a la actual petición actoral el plus requerido para su procedencia, así es que no solo resulta verosímil su derecho, sino que existe la fuerte probabilidad de que su reclamo sea finalmente atendido en la providencia definitiva, de conformidad con los fundamentos ya expuestos en la causa n° 64448, a los cuales remito brevitatis causae.

Tal probabilidad no se enerva por el hecho de que la mencionada sentencia se encuentre apelada, puesto que tal circunstancia no quita sustento a la petición; por caso, se pondera que el perjuicio que se genera otorgando la tutela pretendida, aun cuando sentencia dictada en la causa N° 64448 no sea confirmada por la Alzada, es menor que el caso inverso (SCBA I-72669, “Picorelli”, res. 24-IX-2014; vide, asimismo, B.65.168, “Burgués”, res. 30-IV-2003).

Por otro lado, y en cuanto al segundo recaudo exigido para el otorgamiento de las medidas solicitadas, toma especial relevancia el tiempo transcurrido desde que se efectivizó la Asunción y Jura como Diputado del señor Nicolas Russo, el día 28-XI-2019, tiempo en que el mismo se encuentra participando de la actividad legislativa y en el cual se priva a la actora de su intervención en la Cámara Baja.

Es decir, el peligro en la demora, aparece aquí con el contorno especial no tanto como riesgo de frustración de los efectos de una sentencia futura sino más bien como el perjuicio que genera el mantener durante el proceso la situación fáctica con la que se llega al mismo (vid. Calamandrei, P.; Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares, trad. Marino Ayerra Merín, ed, el Foro, Buenos Aires, 1996, n°18 passim).

En este contexto, cabe volver a destacar que una razonable interpretación del artículo 122 de la ley 5109, a la luz de los cambios introducidos por la ley 14848, lleva a concluir que en el caso de remplazo de candidatos y candidatas, el sistema de alternancia y secuencialidad deberá conjugarse teniendo en cuenta una efectiva participación igualitaria, tanto en la conformación de las listas como en la representación política, ello a tenor de los fundamentos ya expuestos en la sentencia dictada con fecha 18-XII-2019 en la causa N° 64448, a los cuales remito brevitatis causae (arts. 37, 75 incs. 22 y 23, CN; 11 y 36 inc. 4°, leyes 5.109, 14.848 y normas concs.).

Finalmente, corresponde señalar que el otorgamiento de la tutela cautelar como la que ha de tener cabida, en modo alguno permite avizorar una grave afectación al interés público, en tanto se pretende cumplir con una aplicación integral del orden jurídico, en consonancia con el artículo 37 de la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales vigentes, resguardando de tal manera la institucionalidad democrática (art. 22 inc. 1°, ap. “c” y 3°, CCA).

6°) En consecuencia, hasta el dictado del pronunciamiento definitivo en la presente causa, corresponde ordenar a la H. Cámara de Diputados de la Provincia la suspensión de los efectos jurídicos del acto de Asunción y Juramento como Diputado del señor Nicolás Russo, en remplazo de la señora Cantero, absteniéndose dicho Cuerpo de permitir participar al señor Russo en futuras sesiones parlamentarias como así también impedir que el mismo intervenga en cualquier tipo de actividad legislativa, ya sea en el seno de la Cámara baja o en cualquier actividad inherente a la función de un diputado.

Paralelamente, corresponde ordenar a la H. Cámara de Diputados de la Provincia la incorporación al Cuerpo como Diputada, mediante la Asunción y toma de juramento, de la señora María Angela La Rosa, en remplazo de la señora Blanca Haydee Cantero, permitiéndole intervenir en la actividad parlamentaria, ello mientras tramite el proceso de marras (arts. 37, 75 incs. 22 y 23, CN; 11 y 36 inc. 4°, leyes 5.109, 14.848 y normas concs., 22, 23, 25 y cc. CCA). Con carácter previo la actora deberá prestar caución juratoria, la cual, atento a la situación de emergencia sanitaria existente, podrá acompañarse vía digital (resoluciones 480/20, 535/20 y 558/20, sus aclaratorias y complementarias).

Finalmente, y en virtud de cómo ha sido resuelta la cuestión traída a debate, resulta prudente imponer las costas en el orden causado (art. 51 inc. 1 CCA, texto según ley 14.437).

Regístrese y Notifíquese por Secretaría al domicilio electrónico constituido por las partes y ofíciase (arts. 135 y concs., CPCC y art 1 ap. c.2, res. 10/20, SCBA).

Registro N°

María Ventura Martínez

Jueza