

En la Provincia de Santa Fe, a los veintidós días del mes de febrero del año dos mil veintidós, los señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Provincia, doctores Daniel Aníbal Erbetta, Roberto Héctor Falistocco, María Angélica Gastaldi, Mario Luis Netri y Eduardo Guillermo Spuler, con la presidencia de su titular el doctor Rafael Francisco Gutiérrez, acordaron dictar sentencia en los autos caratulados "PEDIDO DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 27 DEL CODIGO PROCESAL PENAL DE SANTA FE POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO DE LA ACUSACIÓN (CUIJ 21-08438216-4) (CUIJ C.S.J. nro. 21-00514077-0). Se resolvió someter a decisión las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿es admisible el recurso interpuesto?; SEGUNDA: en su caso, ¿es procedente?, y TERCERA: en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar? Asimismo, se emitieron los votos en el orden que realizaron el estudio de la causa, o sea, doctores: Falistocco, Netri, Erbetta, Gastaldi, Gutiérrez y Spuler.

A la primera cuestión -¿es admisible el recurso interpuesto?-, el señor Ministro doctor Falistocco dijo:

11. Sucintamente el caso:

1. 1. Por resolución 199 del 30 de marzo de 2021, la Magistrada del Colegio de Jueces Penales de Primera Instancia de Rosario, doctora Verón, resolvió rechazar el planteo efectuado en autos por los representantes del Ministerio Público de la Acusación, en el que habían solicitado la inconstitucionalidad del artículo 27 del Código Procesal Penal motivado por la circunstancia de no haberse producido

el desafuero del Senador Armando Traferri en el mes de diciembre de 2020.

Para arribar a tal conclusión, la Judicante consideró -en primer lugar- que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es el último recurso que puede utilizar un Tribunal para no aplicar una ley, y previo a tomar una decisión de tal magnitud, deben agotarse todos los recursos interpretativos posibles de la misma. En base a tal premisa, abordó las argumentaciones del Ministerio Público de la Acusación:

Entendió que el artículo 27 del Código Procesal Penal contempla dos inmunidades para legisladores/as y miembros de la Convención Constituyente: la de ser sometido a proceso al no poder ser convocado a audiencia imputativa -como requisito previo de la presentación del respectivo requerimiento acusatorio-; como también la inmunidad de arresto, al no poder ejercerse ningún acto coercitivo en contra de tales sujetos.

De esta manera, al confrontar la normativa aludida con el artículo 51 de la Constitución de la Provincia, estimó que "no existe incompatibilidad alguna: el artículo 27 del código de forma se ajusta a la Constitución provincial ya que aquélla, respetando los lineamientos del nuevo paradigma procesal santafesino, receptó las particularidades de las dos inmunidades, dotándolas de mayores precisiones, mas sin excederse en los límites constitucionales fijados". Manifestó así la Jueza que resulta claro que se permiten actos de

investigación, mas lo que limita la Constitución provincial y recepta el Código es "avanzar hacia el posterior ejercicio de la acción penal" en el sentido de que "no se puede efectivizar la audiencia imputativa (art. 274 del C.P.P.) (...) sin que previamente se produzca el desafuero, y menos aún, presentar el requerimiento acusatorio (art. 294, primer párrafo, del C.P.P.)" al considerarlos actos de sometimiento a proceso.

Otra cuestión de interés abordada en el pronunciamiento se enmarcó en el análisis de adecuación entre la norma de la Constitución local y la Carta Magna nacional, en torno a las inmunidades previstas en uno y otro instrumento.

Expresó que, al no tratarse de un privilegio personal sino procesal que busca proteger la independencia de los poderes del Estado, correspondía descartar la afectación al principio de igualdad alegada por los Fiscales por la referida inmunidad de proceso. Abundó en que "lo que trata de establecer el texto constitucional al fijar esa prerrogativa es privilegiar el rol de funcionario/a público/a en ejercicio de funciones públicas, y no a la persona en sí...".

Aludió también a que mientras el legislador se mantenga en sus funciones se encuentra suspendida la prescripción de la acción penal (art. 67, segundo párrafo, del C.P.) incluyendo a todos aquellos que han participado en el delito; jugando tal circunstancia como "contracara" de la prerrogativa.

Por otro lado, se refirió a que la Carta Magna establece

que las provincias conservan todo el poder no delegado y dictan su propia constitución (arts. 121 y 123 C.N.), las que deben respetar el sistema republicano de gobierno, así como también los principios, garantías y declaraciones de la Constitución nacional (art. 5) y nada de ello encontró vulnerado la Magistrada al valorar que se respeta el fundamento de lo que implica la inmunidad y que se establecen los mecanismos para hacer cesar los fueros.

Por último, tampoco halló argumentos a favor de la pretensión acusatoria en el plano convencional. En torno a ello, puntualizó que no está previsto de manera expresa la prohibición de fijar inmunidades parlamentarias y que el Estado se asegura la posibilidad de accionar penalmente cuando éstas cesen, previéndose mecanismos adecuados para ello, sumado a disposiciones específicas en caso de flagrancia, refiriendo también a ciertos casos en el ámbito regional (Brasil, Paraguay, Uruguay, Chile).

1.2. Apelada que fuera tal decisión por los representantes del Ministerio Público de la Acusación, el Tribunal Unipersonal del Colegio de Jueces Penales de Segunda Instancia de Rosario, integrado por el doctor Mascali, mediante sentencia 322 del 5 de julio del 2021, revocó la decisión apelada y declaró la inconstitucionalidad -e inaplicabilidad para el caso concreto- del segundo párrafo del artículo 51 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe que reza "Sin autorización de la Cámara a que pertenece, acordada por dos tercios de los votos de los presentes, no

puede ser sometido a proceso penal" y del artículo 27, primer párrafo, del Código Procesal Penal de la Provincia de Santa Fe, por entender vulnerado el principio de igualdad previsto en el artículo 16 de la Constitución nacional, en el entendimiento de que permite inmunidades a legisladores provinciales ("inmunidad de proceso") que no se verifican para los legisladores nacionales en la Carta Magna.

Asimismo, dispuso -en lo que aquí es de interés- que "el Ministerio Público de la Acusación o las Oficinas de Gestión Judicial, pueden citar al señor Senador Armando Traferri a prestar declaración imputativa, pueden formular requerimiento de acusación -si se dan los requisitos- y pueden requerir de la jurisdicción la apertura del juicio; debiendo abstenerse de disponer su detención o fuerza pública, el allanamiento de su morada y oficina y la interceptación de correspondencia en sentido amplio; para estos últimos supuestos que se corresponden con la 'inmunidad de arresto' deberá requerir un nuevo desafuero a la Honorable Cámara de Senadores de la Provincia de Santa Fe".

Para arribar a tal conclusión, entendió que las normas locales -artículos 27 C.P.P. y 51 C.P.- "no encuentran anclaje en la Constitución Nacional". Luego de una reseña de las diferentes constituciones provinciales y sus códigos procesales donde se ha dejado de lado la "inmunidad de proceso", expuso que en nuestra Provincia "la existencia del reparo que impide que un legislador: a) sea llamado a una declaración imputativa; o b) sea acusado formalmente como

preámbulo de un juicio; luce como un privilegio excluido del basamento constitucional nacional y el hecho que se sustente en la Constitución provincial, no habilita su aplicación por su notoria inconsistencia con la cima de nuestra pirámide jurídica”.

Sostuvo que las inmunidades no están concebidas para defender a los legisladores, sino que son garantías para el buen funcionamiento de las Cámaras del Poder Legislativo, reconociendo la Constitución nacional dos inmunidades a los legisladores nacionales: la de opinión y la de arresto.

Cita jurisprudencia del Máximo Tribunal nacional respecto de la inmunidad de opinión y de arresto y su extensión. Al pronunciarse sobre la inmunidad de proceso en nuestra Provincia, expuso que “el legislador dejó bien claro que ampara tres clases de inmunidades” y puntualmente estimó que las provincias tienen un límite al dictar sus propias constituciones y leyes locales y es el respecto al piso de derechos básicos de la Carta Magna.

En esencia, observó que la Constitución provincial y el código de procedimientos contiene inmunidades “ampliadas” lo que lesiona los principios básicos de la Constitución nacional, entre ellos el principio de igualdad: la inclusión de prerrogativas a congresistas provinciales en desigualdad a los nacionales implica -dijo- una inconsistencia grave en cuanto al principio de igualdad entre iguales.

Citó fallos en los que la Corte Suprema de Justicia llegó a declarar la inconstitucionalidad de constituciones

provinciales "al no resultar compatibles con el sistema republicano del gobierno central o afectar derechos y garantías federales (Fallos: 322:1253; 308:934 y 324:3143), afirmando que nada impide que se declare la inconstitucionalidad de un artículo de la Constitución provincial, porque "la ley suprema está ante todo, incluso ante las cartas fundamentales locales".

Concluyó entonces que en Santa Fe se han dictado normas que conceden inmunidades que no existen en la legislación nacional, produciéndose un avasallamiento en el federalismo. Estimó que ello también luce razonable si se la compara con las menciones internacionales en las que el Estado se obliga a ejercer actos necesarios para que no se imponga la impunidad en los delitos de corrupción.

1.3. Contra dicho pronunciamiento, el señor Senador Armando Traferri, con patrocinio letrado, interpuso recurso de inconstitucionalidad.

En primer lugar, sostuvo que las prerrogativas son garantías o inmunidades que expresamente consagran las constituciones en beneficio del Congreso o Legislatura con el único propósito de preservar su independencia y buen funcionamiento.

Expuso que la inmunidad de proceso es una de las distintas alternativas que tienen los poderes constituyentes -tanto nacional como provinciales- para fijar el alcance de las prerrogativas. En virtud de aquélla -dijo- la Constitución quiere que sea la Cámara legislativa quien

evalúe de modo discrecional y definitivo si corresponde o no someter a proceso a uno de sus integrantes, mientras ellos ejercen sus cargos.

Adujo que el federalismo no exige a las provincias seguir necesariamente el régimen nacional en materia de prerrogativas legislativas.

En ese sentido, sostuvo que el hecho de que la Constitución nacional no reconozca la inmunidad de proceso, no es obstáculo para que ella sea reconocida por las provincias para los legisladores en el ámbito local. Aludió a que la necesidad de armonía entre las provincias y el Estado Nacional -en cumplimiento del artículo 5 de la Carta Magna- debe conducir a que las constituciones de provincia sean, en lo esencial de gobierno, semejantes a la nacional, pero no se exige que sean idénticas, una copia literal o mecánica. Citó al respecto jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Afirmó que los poderes de las provincias son originarios e indefinidos, lo que implica que éstas pueden dictar las leyes y estatutos que juzguen conducentes a su bienestar y prosperidad, sin más limitaciones que las prohibiciones enumeradas en el artículo 126 de la Constitución nacional. Así, aludió a que las prerrogativas de cada provincia responden a aquellas facultades no delegadas y el gobierno federal debe respetarlas.

Realizó un repaso de la regulación de las inmunidades en distintas jurisdicciones en el orden nacional e

internacional, observando que "la mayoría de los países garantizan la inmunidad de arresto para los legisladores salvo flagrancia" y enumeró los países que conceden la inmunidad de arresto y de proceso durante el desempeño del cargo.

Luego de un repaso por ciertos precedentes del Máximo Tribunal, concluyó que, al momento de pensar en una normativa provincial, deben priorizarse las características propias de la provincia para la cual se implementa, evitando caer en respuestas genéricas o copias de otros textos constitucionales.

Afirmó, asimismo, que no hay oposición entre el texto provincial y nacional ya que -dice- la Constitución provincial amplía la garantía a la inmunidad de proceso, sin contradecir a la Carta Magna, con la que coincide en la de arresto.

Por otro lado, postuló que la decisión de la Alzada configura un caso de gravedad institucional de conflicto de poderes, al pretender sustituir la decisión adoptada por el Senado provincial al negar el desafuero, entendiendo que el Juez de Cámara constituye el "poder invasor" y el Senado el "poder invadido".

En tal sentido, arguyó que la actuación del Magistrado se ha ceñido a los límites de oportunidad que exige la Constitución, ha actuado fuera del marco de un "caso" y menoscabado facultades privativas e inmunidades funcionales propias del Poder Legislativo.

En otro orden de ideas, invocó arbitrariedad en el fallo de Alzada:

Sostuvo que se falla "extra petita", al entender que el Magistrado excedió los límites de su jurisdicción que estaban acotados por los términos del recurso.

Aludió a una interpretación arbitraria del principio de igualdad ante la ley. Estimó que la conclusión del Juez se aleja de la realidad y de la doctrina en base a la cual la ley debe ser igual para los iguales en igualdad de circunstancias.

Por último, manifestó que la Cámara cita jurisprudencia y normas no aplicables al caso, o las interpreta de forma parcial, a las que refiere.

1.4 El Magistrado del Tribunal Unipersonal del Colegio de Jueces Penales de Segunda Instancia de Rosario concedió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto.

2. En el examen de admisibilidad que le compete efectuar a esta Corte a tenor de lo dispuesto por el artículo 11 de la ley 7055 y oído el señor Procurador General, advierto que la postulación recursiva entraña una cuestión federal compleja directa (art. 1, inciso 1, ley 7055), al cuestionarse la congruencia de la Constitución nacional con la Carta Magna local, habiendo sido declarado inconstitucional el artículo 51, inciso 2 de esta última, conflicto que amerita pronunciamiento de este Máximo Tribunal.

Asimismo, conforme la cuestión federal planteada, el mandato del Alto Tribunal nacional en los precedentes

"Strada" (Fallos:308:490) y "Di Mascio" (Fallos:311:2478) comprende el tratamiento y decisión en esta instancia excepcional.

Por otra parte, en el caso se invoca una cuestión constitucional relativa al alcance de una inmunidad establecida en la Constitución provincial. Circunstancia que también justifica la intervención de esta Corte en el plano local, como último intérprete de la Carta provincial y guardiana del orden constitucional.

A ello se suma que la causa trasciende el interés particular para proyectar a toda la comunidad, al involucrar el funcionamiento de las instituciones de gobierno y el principio republicano, que hace necesario un pronunciamiento de esta Corte como cabeza del Poder Judicial y como custodio y garante máximo del orden constitucional.

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Netri dijo:

1. Adhiero al relato de la causa desarrollado en el voto del señor Ministro doctor Falistocco en los puntos 1.1 a 1.4 a los que remito por razones de brevedad.

2. En el examen de admisibilidad que le compete efectuar a esta Corte a tenor de lo dispuesto por el artículo 11 de la ley 7055 y oído el señor Procurador General, advierto que la postulación recursiva entraña una cuestión federal compleja directa (art. 1, inciso 1, ley 7055), al cuestionarse la congruencia de la Constitución nacional con la Carta Magna

local, habiendo sido declarado inconstitucional el artículo 51, inciso 2 de esta última, conflicto que amerita un pronunciamiento de este Máximo Tribunal.

Asimismo, conforme la cuestión federal planteada, el mandato del Alto Tribunal nacional en los precedentes "Strada" (Fallos:308:490) y "Di Mascio" (Fallos:311:2478) comprende el tratamiento y decisión en esta instancia excepcional.

Por otra parte, en el caso se invoca una cuestión constitucional relativa al alcance de una inmunidad establecida en la Constitución provincial.

A ello se suma que la causa trasciende el interés particular para proyectarse a toda la comunidad, al involucrar la cuestión debatida el funcionamiento de las instituciones de gobierno y el principio republicano. Circunstancias que también justifican la intervención de esta Corte en el plano local, como último interprete de la Carta local y guardiana del orden constitucional.

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión el señor Ministro doctor Erbeta expresó idénticos fundamentos a los expuestos por el señor Ministro doctor Falistocco y votó en el mismo sentido.

A la misma cuestión, la señora Ministra doctora Gastaldi dijo:

1. Adhiero al relato de la causa desarrollada en el voto del señor Ministro doctor Falistocco en los puntos 1.1 a 1.4 a los que me remito por razones de brevedad.

2. En el nuevo examen de admisibilidad que prescribe el artículo 11 de la ley 7055, efectuado con los principales a la vista, entiendo que luce suficientemente acreditada la cuestión constitucional que invoca el recurrente en los términos del artículo 1, incisos 2 y 3, de la ley 7055.

Pues en el caso, se reprocha que arbitrariamente se declaró la inconstitucionalidad de los artículos 51 de la Constitución provincial y el 27 del Código Procesal Penal, alegándose arbitrariedad normativa por desconocimiento y exceso de jurisdicción al inaplicarse el artículo 29 del Código mencionado, atento el rechazo del desafuero.

Diciendo que con ello, se configuró un supuesto de invasión de la esfera de competencia propia y privativa del Poder Legislativo, y que lo decidido se contrapone con lo dispuesto en los artículos 1, 5, 18 y 121 de la Constitución nacional y del artículo 51 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe. Por lo que también en los términos de la doctrina "Strada" corresponde que esta Corte se avoque a la consideración de los presentes.

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Presidente doctor Gutiérrez y el señor Ministro doctor Spuler expresaron idénticos fundamentos a los vertidos por el señor Ministro doctor Falistocco y votaron en igual sentido.

A la segunda cuestión -en su caso, ¿es procedente?- el señor Ministro doctor Falistocco dijo:

1. Se desprende de las constancias de autos que la

cuestión constitucional a resolver gira en torno a la hermenéutica efectuada sobre las inmunidades parlamentarias que se establecen en el artículo 51 de la Constitución provincial -puntualmente a la inmunidad de proceso contenida en el párrafo segundo- y su correlato en el digesto procesal penal (art. 27 del C.P.P.).

A partir de allí, se advierten versiones antagónicas que se fueron suscitando en virtud de la solicitud de desafuero del señor legislador Traferri efectuada por los representantes del Ministerio Público de la Acusación en el mes de diciembre de 2020.

La negativa de la Cámara de Senadores de dicha pretensión, motivó a los actores penales a peticionar -en esencia- la inconstitucionalidad del artículo 27 del Código Procesal Penal y, asimismo, de la norma contenida en el segundo párrafo del artículo 51 de la Constitución provincial que dispone la "inmunidad de proceso" por colisionar -según su criterio- con el artículo 16 de la Constitución provincial y por no adecuarse a los tratados internacionales ratificados por nuestro país en materia de lucha contra la corrupción (Convención Interamericana contra la Corrupción y Convención contra la Corrupción en el ámbito de Naciones Unidas).

Como se ha desarrollado en la primera cuestión, la pretensión fue rechazada por la doctora Verón en instancia de grado y luego acogida por el Tribunal de Alzada, declarando la inconstitucionalidad de la norma constitucional local en el entendimiento de que la misma colisiona con el principio

de igualdad contenido en el artículo 16 de la Carta Magna, al permitirse inmunidades a legisladores provinciales -puntualmente la inmunidad de proceso- que no se verifican para los legisladores nacionales, configurándose -a su juicio- una grave inconsistencia con la Constitución nacional.

En el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la defensa técnica del legislador Traferri se postula -en esencia- que la inmunidad del proceso es una opción constitucionalmente válida dentro de las prerrogativas que las constituciones provinciales pueden reconocer a sus legisladores; que su finalidad radica en proteger a los legisladores en su calidad de integrantes del órgano más representativo de gobierno; que el sistema federal no exige a las provincias seguir necesariamente el régimen en materia de prerrogativas legislativas y cada provincia las otorga de acuerdo a facultades no delegadas; y que éstas conservan su autonomía absoluta en cuanto a los poderes no delegados que hacen a su autonomía provincial.

2. En el "test de constitucionalidad" que debe efectuar esta Corte como garante máximo del orden constitucional, corresponde precisar el marco normativo (art. 51 C.P, art. 27 y concordantes del C.P.P.) en el cual se encuadra la problemática traída a consideración y el análisis de ciertos conceptos que resultan de imprescindible comprensión para la solución del caso.

2.1. Esta Corte, con distinta integración, ha precisado

la correcta hermenéutica que cabe otorgarle al concepto de "inmunidad" a fin de separarlo, de distanciarlo de toda significación y sentido lindante con la noción de privilegio (cfr. voto del doctor Ulla en A. y S. T. 89, pág. 123).

Así, el carácter de prerrogativa que se atribuye a la particular condición jurídica de los legisladores excluye que ella pueda referirse al concepto de privilegio -fundado éste no sobre el interés público, sino sobre la utilidad privada de las personas a las que les es concedido- y consecuentemente repele cualquier afectación al principio de igualdad (artículos 18 C.N. y 8 C.P.). Ello, desde que la naturaleza de tales prerrogativas se instituyen en razón de las funciones públicas que los legisladores deben ejercer como garantía de la independencia de las Cámaras de las cuales son miembros, siendo inherentes al órgano y no en relación al individuo.

Esta idea de garantía de independencia es otro de los pilares en los que se apoyan las prerrogativas parlamentarias. Es un concepto que presupone un interés, que está dado por el hecho de que nuestro Estado (Provincia) es un Estado que la Carta Magna local consagra eficazmente democrático. En virtud de ese principio, es incontestable la participación del pueblo y los ciudadanos como elemento políticamente activo en la formación y ejercicio del Gobierno a través de representantes libremente elegidos, reconociéndole a aquéllos la libertad de constituir partidos políticos, que son las organizaciones que concurren a la

formación y expresión de la voluntad política del pueblo.

Ello se complementa con la existencia de varios órganos constitucionales que actúan cada uno dentro de una esfera de independencia pero coordinadamente con los otros en el ejercicio de distintas funciones, razón por la cual se limitan y controlan recíprocamente (principio de la división de poderes).

De este principio se sigue que, necesariamente, deben existir suficientes garantías aptas para tutelar la independencia de los órganos constitucionales y aquellas destinadas a proteger la independencia de las Cámaras asumen mayor importancia no sólo por su carácter representativo sino también porque nuestro sistema constitucional, por razones de exigencia política, consagra un sistema de equilibrio entre los órganos constitucionales con frenos y contrapesos destinados a neutralizar los desbordes.

Es así que la importancia de las funciones de las cámaras en nuestro ordenamiento remarca el interés a la independencia de las mismas, lo que no sólo se refiere al Estado y sus órganos, sino también -y principalmente- a todos los habitantes que deben ver en ellas una defensa de las libertades democráticas.

Bajo estas consideraciones, se puede sostener que las prerrogativas de la Legislatura son una concreta garantía de la independencia de las Cámaras contra los atentados políticos que pudieran nacer de los otros órganos del Estado. Tal es así que la Corte Suprema de Justicia de la Nación la

adopta como una garantía constitucional -respecto a la prevista en el art. 60 de la C.N.- al establecer que "el fuero parlamentario como garantía del libre ejercicio de la función legislativa es trascendental" (Fallos: 248:462 y 217:122).

Sobre esta idea, no puede soslayarse el dato medular que en las sociedades democráticas, representa la distribución y el equilibrio del poder asignado a diferentes órganos de gobierno, a los que se les reconocen ciertas atribuciones que deben ejercerse conforme a precisos procedimientos y ajustándose a determinados límites.

Siendo ello así, la interpretación constitucional a efectuarse deberá orientarse a conservar y fortalecer aquella unidad y régimen político que la sociedad ha establecido en la ley fundamental; funcionalidad que está ligada al equilibrio de los poderes del Estado, de modo de buscar entre ellos la cooperación y el no bloqueo (Vigo, Rodolfo Luis, "Interpretación Constitucional", pág. 133).

2.2. Esta premisa de establecer los fines de las prerrogativas, es necesaria y fundamental para interpretar la finalidad de la inmunidad de proceso y, a partir de esta fijación conceptual, encuadrarla en el texto constitucional de forma tal que pueda convivir con el resto de los derechos y garantías locales, constitucionales y convencionales; respetando los parámetros de racionalidad y sentido común, conforme al fin por el que fueron establecidas.

En concreto, la Constitución provincial establece en su

artículo 51 que: "Ningún miembro de ambas Cámaras puede ser acusado, perseguido o molestado por las opiniones o los votos que emita en el ejercicio de sus funciones.

Sin autorización de la Cámara a que pertenece, acordada por dos tercios de los votos de los presentes, no puede ser sometido a proceso penal.

Sin la misma autorización tampoco puede ser detenido, o de alguna manera restringido en su libertad personal, salvo si es sorprendido en el acto de cometer un delito que no fuere excarcelable, en cuyo caso se comunicará a la Cámara respectiva, con sumaria información del hecho, a fin que resuelva sobre la inmunidad del detenido.

La decisión de las Cámaras que disponga la suspensión de la inmunidad puede comprender también la suspensión en el ejercicio de las funciones del cargo".

De esta forma, se regulan tres especies de inmunidades parlamentarias: en el primer párrafo, la denominada "inmunidad de opinión"; en el segundo, la "inmunidad de proceso"; en el tercer párrafo, la "inmunidad de arresto".

Dentro del abanico de interpretaciones del texto constitucional, la adoptada por el A quo fue la de considerar a la inmunidad de proceso con total abstracción e independencia de las restantes prerrogativas, otorgándole un alcance que abarcaría a todos los hechos atribuibles al legislador, sin ponderar la posibilidad de otorgarle un marco de contención que, a su vez, compulse con otros valores en juego.

La interpretación formulada por el Magistrado -y en la cual advirtió un aparente conflicto con la Constitución nacional- no es la solución constitucional que correspondía adoptarse en el caso, ya que antes de decidir una incongruencia de la más alta jerarquía provincial, deben agotarse todos los recursos interpretativos posibles para descartar cualquier disonancia.

Ello así, por cuanto la interpretación constitucional debe hacerse siempre de un modo que el conjunto de las normas y principios contenidos en la Ley Fundamental formen (sistemáticamente) una unidad que obliga a contemplar cada una de las cláusulas a través de una lectura armonizante (no de confrontación o exclusión de unas por otras) que comprenda al conjunto, obligando a que cada una de las cláusulas sean elementos integrantes de una totalidad o sistema; que no juegan en solitario o aisladas de las demás. La Constitución es un texto armónico por tratarse de una estructura sistemática (Sagüés, Nestor Pedro "La Interpretación Judicial de la Constitución Nacional" E.D. De Palma 1998, pág. 40).

En esta construcción jurídica de la respuesta constitucional se impone trabajar sobre el texto del artículo 51 de la Constitución de Santa Fe y, asimismo, se requiere poner al día el significado de los conceptos de la Constitución, los requerimientos sociales existentes, el diverso paradigma del nuevo sistema de enjuiciamiento penal, ensamblar, compensar, equilibrar los valores en juego y sobre todo verificar las consecuencias de lo resuelto. Se requiere,

entonces, la búsqueda de una interpretación práctica, útil y armónica, de manera que sea apta, provechosa y sensata para la sociedad y el sistema político, democrático y republicano de gobierno.

La interpretación debe buscarse desde la propia Constitución y los principios que la enmarcan, tomando como horizonte interpretativo, aquellas premisas que hacen a la naturaleza de la protección parlamentaria (vid. p. 2.1). Se deben optimizar sus posibilidades para resolver una antinomia con la Constitución nacional y Tratados internacionales, que ha sido creada a partir de una mirada que no hizo más que agudizar el conflicto, dejando inconclusos espacios de reflexión de la "interpretación constitucional", que inexorablemente debían transitarse antes de declarar nada más ni nada menos que la inconstitucionalidad de una norma de la Constitución provincial. Le toca al Juez armonizar, no contraponer a los Poderes del Estado; es la excepción no encontrar (ni imaginar) nuevas aptitudes de la Constitución para que ella resulte cada vez más operativa.

En este punto cabe señalar que la Provincia de Santa Fe ha pasado por algunas tentativas de reforma constitucional, siendo la última -sin pretender formular un revisionismo- impulsada por el entonces señor Gobernador de la Provincia, Roberto Miguel Lifschitz. Pero hoy es -y hasta se arribe al consenso político- la que rige y es la norma jurídica primera y fundacional del ordenamiento jurídico, que desde su sanción tiene el dote de perdurar largo tiempo y así lo ha hecho

desde 1962. El poder que la instituyó, el Constituyente, está por encima de los demás poderes a los que se denomina constituidos, en tanto son definidos e instituidos por aquella voluntad constituyente.

Este carácter privilegiado que inviste la Constitución, exige una ajustada prudencia por parte de los que la interpretan y deben velar para que el resto de los órganos políticos, ciudadanos y normas jurídicas se ajusten a sus mandatos para que de ese modo no quede subvertida la base jurídica comunitaria; sino que se convierta, en manos de los intérpretes, en un instrumento útil y beneficioso para la sociedad.

2.3. Desde el razonamiento apuntado, resulta necesario dimensionar el justo alcance de la inmunidad de proceso (art. 51 C.P.), no sólo en relación al marco temporal que debe asignársele en cuanto al mandato que cumple el funcionario (lo que se encuentra fuera de discusión), sino también respecto de los actos en que aquélla se torna operativa y la adecuación a la normativa procesal actual del concepto "sometido a proceso penal". Desde luego que, se repite, esta apreciación debe ponderar la esencia de los institutos en juego, antes expuestos.

En ese camino, la búsqueda de una interpretación constitucional de la inmunidad de proceso que prescribe la segunda parte del artículo 51 de la Constitución provincial, no puede efectuarse de modo separado, casi insular del resto del articulado y de los principios que inspiran la

Constitución (art. 1).

Más todavía, la interpretación sistemática propuesta no es caprichosa; por el contrario, se acude a ella porque es donde el Juez transita pacíficamente, pues nadie discute que la Constitución debe ser entendida de modo integral, orgánica, como un todo.

Precisamente, Linares Quintana en su obra "La Constitución Interpretada" extrae la regla cuarta como parte de la creación pretoriana de la Corte Nacional en estos términos:

La Constitución debe interpretarse como un conjunto armónico, en el cual el significado de cada parte debe determinarse en armonía con el de las partes restantes; ninguna disposición debe ser considerada aisladamente y siempre debe preferirse la interpretación que armonice y no la que coloque en pugna a las distintas cláusulas de la ley suprema.

Y es del mismo modo que en un mecanismo cualquiera no podría apreciarse la función que corresponde a cada una de sus piezas considerada aisladamente, sino correlacionándolas con el conjunto de las distintas partes que integran el todo, así tampoco puede interpretarse una disposición de la ley fundamental sino en función del sistema orgánico que compone. Como advertía el eminente jurista que fue el doctor Rodolfo Rivarola "nada puede ser entendido en una cláusula de la Constitución como aislado o independiente de lo demás; es, en sustancia, un todo, y el entendimiento de cada uno de sus

términos dependerá de las respectivas lecturas y comparación y coordinación de sus partes". Lo dijo asimismo Joaquín V. González, en memorable debate parlamentario, afirmando que la Constitución es un código. Y agregaba: "cuando se dice código se dice un cuerpo uniforme y armónico de doctrina, un cuerpo concordante entre sí, de preceptos destinados a regir la vida colectiva y la vida individual de todo un pueblo. Si un código es, entonces, la reunión de preceptos concordantes y armónicos, el único criterio interpretativo conveniente debe ser aquel que tienda a conciliar sus diversas cláusulas; y aunque en el fondo aparezcan divergencias, a simple vista insalvables, el criterio del juez, en virtud de todos los preceptos que he mencionado, tiene que ser siempre en el sentido de armonizar, de unir, de fundir, todas esas cláusulas que aparezcan contradictorias". "La Constitución ha dicho Hughes- no se destruye a sí misma. En otros términos: el poder que confiere con la mano derecha no lo retira enseguida con la izquierda".

Por otra parte, ha de cuidarse que la interpretación constitucional no altere el equilibrio o la armonía del sistema estructurado por la ley fundamental, confiriendo a un órgano o poder supremacía sobre los otros. De ahí el peligro que resulta de atribuir demasiada importancia en la interpretación a la práctica institucional y a los precedentes, ya que en la vida de la Constitución no pocas veces es dado observar la ampliación de la órbita o esfera de acción de un órgano u órganos, en detrimento de la

competencia de otro órgano y órganos y al margen de la delimitación trazada por la ley suprema.

Ello determina que la exégesis de cada párrafo del artículo 51 debe coordinarse con los demás, y que no existen párrafos solitarios en la Constitución, "insulas normativas" separadas en compartimientos estancos del cuerpo constitucional.

En esa tarea, corresponde considerar que la inmunidad de proceso consagrada en el segundo párrafo del artículo 51 reconoce un soporte o antecedente necesario, que es el "ejercicio de sus funciones" que prescribe el primer párrafo al regular la inmunidad de opinión; y de ello es lógico y consecuencial derivar que el alcance de la inmunidad de proceso está determinado por los hechos atribuibles en el ejercicio de la función de legislador y hasta tanto no haya renuncia a ese fuero, no opere el desafuero previsto por la norma o finalice el mandato, no puede haber sometimiento del legislador al proceso penal.

Esta prerrogativa de proceso exige, entonces, una lógica conexión entre el acto que se le reprocha al legislador y su función, porque es ésta y no otra actividad la que la prerrogativa protege a fin de garantizar la independencia de la Cámara a la cual pertenece. Se revela así una suerte de paralelismo entre la inmunidad de opinión y la de proceso en donde, si la primera es absoluta pero parcial -en el sentido de la necesaria conexión funcional que requiere la norma-, razones de logicidad y proporcionalidad imponen acotar la

prerrogativa de proceso a idéntica ligazón.

Extender el alcance del artículo 51 de la Constitución provincial a cualquier acto o hecho significaría convertir la prerrogativa en un privilegio y ello no se conjuga con la finalidad que se persigue.

Es que, conforme la función que es ejercida por el órgano legislativo y la posición que se le atribuye en el ordenamiento, las prerrogativas constituyen derechos objetivos a fin de tutelar el interés general y no de crear derechos subjetivos dirigidos a los legisladores. En otras palabras, no se trata de tutelar el interés individual de los parlamentarios -que ya se encuentra suficientemente tutelada con los derechos y garantías dirigidas a todos los ciudadanos- sino que la prerrogativa se justifica exclusivamente por el interés general de la tutela de la independencia de las Cámaras (cfr. A. y S. T. 89, pág. 123).

En tal sentido expuso la Corte nacional que "la Constitución no ha buscado garantizar a los miembros del Congreso con una inmunidad que tenga objetos personales, ni por razones del individuo mismo a quien hace inmune. Son altos fines políticos, los que se ha propuesto; y si ha considerado esencial esa inmunidad, es precisamente para asegurar no sólo la independencia de los poderes públicos entre sí, sino la existencia misma de las autoridades creadas por la Constitución" (Fallos: 54:432).

2.4. En un razonamiento afín, y a sabiendas que la manera más segura de comprobar los resultados de una

interpretación es por sus consecuencias, una respuesta contraria a esta interpretación constitucional podría arribar a casos absurdos, como que un legislador -empezando con gradas de menor jerarquía en la ejemplificación-, no pueda ser sometido a proceso penal por delitos contra la propiedad, hasta arribar a situaciones más lacerantes, como acciones que impliquen afectación a la vida, el honor y la dignidad de las personas.

Precisamente, esta circunstancia ha sido advertida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que presentó recientemente ante la Corte un caso en el que se discuten los alcances de la inmunidad de proceso respecto de un diputado al que se le atribuye la muerte de una persona. Allí, la Comisión recomendó -entre otras cuestiones- que debe asegurarse que la inmunidad parlamentaria se encuentre debidamente regulada y acotada a los fines que persigue y que las decisiones de los órganos respectivos relacionadas con la aplicabilidad de inmunidades de altos funcionarios en casos concretos sean debidamente fundamentadas (C.I.D.H., Caso N° 12.263, "Marcia Barbosa de Souza y sus familiares, Brasil").

Luego, en su oportunidad, la Corte Interamericana concluyó que el caso -que se trataba de la muerte violenta de una mujer- evidentemente no estaba relacionado con el ejercicio de las funciones de un diputado, y que el marco jurídico constitucional de Paraíba y reglamentario de Brasil a la fecha de los hechos había obstaculizado de forma arbitraria el acceso a la justicia de los familiares de la

víctima (Caso "Barbosa de Souza vs. Brasil", Sentencia del 7 de Septiembre de 2021).

2.5. La ausencia de esos límites en la inmunidad de proceso aparece excesiva y es una consecuencia a todas luces disvaliosa; al menos imprudente sería considerar que el legislador de 1962 tuvo la intención de consagrar tamaño estado de cosas con el fin de preservar el ejercicio de la función legislativa. No puede suponerse la imprevisión del Constituyente de consagrar flagrante desproporción entre el alcance ilimitado y, por ende, irrazonable de la inmunidad de proceso con el fin que persigue dicha prerrogativa.

Por el contrario, la inmunidad de opinión, con más el justo alcance de la inmunidad de proceso, se refuerza con la de arresto; conformándose así un bloque suficientemente pétreo para servir a la vigencia de los principios democrático, representativo y republicano de Gobierno (art. 1, C.P.) y congruente con la naturaleza de los fueros parlamentarios.

3. Otro de los aspectos a analizar es el vinculado al alcance de la estipulación constitucional referida a que un legislador sin autorización de la Cámara "no puede ser sometido a proceso penal".

Sobre este tópico, aunque suene a verdad de perogrullo, cabe consignar que el proceso penal supone múltiples intervenciones coactivas de variada intensidad y que responde a diversos objetivos.

En este entendimiento, sabido es que ni siquiera es

necesario ser imputado -en sentido amplio, en los términos del artículo 100 del Código Procesal Penal, al referir al mero hecho de ser indicado como autor o partícipe de un hecho delictuoso- para sufrir algún grado de coacción en un proceso penal, que esta legalmente permitida en virtud de los fines legítimos que persigue el Estado en la investigación y juzgamiento

de conductas presuntamente delictivas.

Solo a modo de ejemplo, podemos mencionar que conforme el artículo 173 del código de rito un ciudadano se ve legalmente compelido a declarar como testigo bajo juramento o promesa de decir verdad -salvo los casos de facultad de abstención y testimonio inadmisibles (artículos 177 y 178 CPP)-.

Es así que el código de procedimientos regula una variada graduación de sujeciones al proceso -aun para las personas que no son imputadas, como se dijo-, siendo las más gravosas y emblemáticas las que involucran la privación de libertad que están sólo prevista para los imputados (salvo el supuesto del artículo 211 C.P.P.).

En este contexto, es evidente que el alcance del concepto de sometimiento a proceso al que refiere la Constitución provincial, requiere su orientación con los fines del instituto antes analizado y tomando en consideración la nueva reglamentación procesal vigente desde el año 2014.

3.1. En primer lugar, cabe destacar que al momento de

dictarse la Constitución provincial existía una ley de enjuiciamiento penal con principios y disposiciones diametralmente opuesta a la que nos rige actualmente.

De hecho, el Código de Procedimientos en lo Criminal (T. O. hasta ley 6406) reglaba en su Libro IV, Título IV, Capítulo III, las características esenciales sobre el modo de proceder contra miembros del Poder Legislativo, Convención Constituyente, Colegio Electoral o funcionarios sujetos a juicios políticos.

El artículo 588 establecía que el juez que encuentre méritos para procesar a un miembro de la Legislatura, Convención Constituyente o Colegio Electoral, se abstendrá de dirigir el procedimiento contra él, si el cuerpo a que pertenece estuviere funcionando, hasta obtener la correspondiente autorización del mismo. En ese sentido, el artículo 693 disponía que si, por sentencia del Senado, el reo fuese separado del empleo, podrá ser procesado como los delincuentes comunes.

3.2. Con posterioridad, se dictó la ley 6740 -que sancionó el Código Procesal Penal que mayor vigencia de duración tuvo con la actual constitución- hasta llegar finalmente al radical cambio de paradigma de la ley 12734, que es la que actualmente rige el proceso penal en nuestra provincia.

Ahora bien, la mayor parte del período de vigencia de la Constitución estuvo operativa en materia procesal penal la ley 6740 que implicaba un sistema inquisitivo con el rol

protagónico del Juez de Instrucción.

En lo que aquí es de interés, entre las notas salientes de este proceso, que se diferencian sustancialmente del actual -y más profundamente en la etapa de investigación-, es dable mencionar que la instrucción podía comenzar por requerimiento fiscal, por prevención policial o incluso por el juez oficiosamente. Este último dictaba, en caso de así considerarlo, la providencia de "apertura de instrucción" de sumario, que daba origen formal a la investigación.

Esta investigación correspondía que la realizaran los jueces, que eran ellos los encargados de recepcionar las declaraciones testimoniales, indagatorias, informes y cualquier diligencia tendente a obtener el completo conocimiento del hecho investigado y de todas las circunstancias que influyeran en su calificación o pudieran servir para descubrir a los autores, cómplices e instigadores. Todas estas medidas eran consideradas pruebas y podían ser incluidas en la sentencia final.

El artículo 316 del anterior Código Procesal Penal facultaba al juez a recepcionarle declaración indagatoria al imputado cuando tuviese motivos bastantes para sospechar que una persona había participado en la comisión de un hecho punible y esto, a su vez, generaba un plazo en el cual el magistrado debía pronunciarse por el procesamiento o falta de mérito del encartado (art. 325 de la ley 6740).

A ello cabe agregar, de suma importancia, que el artículo 312 estipulaba en relación al desafuero que cuando

existiera mérito para procesar a un legislador o miembro de una Convención Constituyente, el Juez debía solicitar a la Cámara o Cuerpo respectivo el desafuero correspondiente, acompañando los elementos de juicio que lo justifiquen, pudiendo practicar, a tal efecto, una información sumaria.

De este modo, es evidente que la enorme injerencia y potestades que investían al Juez de Instrucción al momento de investigar justificaba que se establecieran ciertas prevenciones, en procura de respetar los fundamentos de los que dimanaban las prerrogativas parlamentarias.

Sobre el punto y en el marco de la ley 6740, ya he interpretado en "Decoud" (A. y S. T. 117, Pág. 216) que la inmunidad de los jueces -como ocurre con los legisladores- implica la exención de sufrir, en lo que interesa, limitaciones a la libertad personal o de ser procesados por actos cumplidos en desempeño de sus funciones, siempre con el propósito de asegurar su regular ejercicio.

En el mismo sentido, se sostuvo que "conviene dejar sentado que, aun con prerrogativa constitucional, el juez penal siempre puede proceder, puesto que la prerrogativa que se ha esgrimido es un "presupuesto procesal" que debe definirse como "condición de prosequibilidad" pero no de "procedibilidad". En una palabra, el Juez penal puede iniciar la instrucción y cumplir todos los actos de carácter probatorio y de conservación, incluso citar a prestar declaración indagatoria, con excepción de los coercitivos respecto del imputado (...) En una palabra, se pueden realizar

todos los actos procesales que no impliquen afectar la libertad del imputado (detención, etc.)" (cfr. voto del señor Ministro doctor Ulla en A. y S. T. 134, pág. 42).

La inmunidad, entonces, exigía en la ley anterior que un legislador no podía ser procesado sin un trámite previo que concluya o no con sus fueros.

En este orden de ideas, se ha sostenido que cuando se hubiese iniciado alguna investigación ante la existencia de un hecho delictivo en que esté sospechado como autor, cómplice o instigador un legislador provincial, el juez puede practicar todas las pesquisas y diligencias urgentes y necesarias a fin de esclarecer el hecho y asegurar los rastros y elementos probatorios, salvo cuando se trate de hechos delictivos cometidos por el legislador al emitir sus opiniones o votos en ejercicio de sus funciones; no puede, sin embargo, realizar ninguna medida que implique vulnerar la inmunidad del legislador en tanto someterlo a sus jurisdicción, como por ejemplo: intervención telefónica, registro o allanamiento domiciliario, secuestro, interceptación de correspondencia y requisa persona. Sí puede convocarlo a prestar declaración indagatoria, a la que el legislador tiene la libertad no sólo de declarar o negarse a hacerlo, sino también de presentarse o no al acto sin que su ausencia pueda acarrearle consecuencia alguna; siendo por naturaleza un acto de defensa a favor del sospechado, no existe razón para que el juez no lo convoque a tal efecto, ello no vulnera en modo alguno su inmunidad, incluso puede el

legislador presentarse espontáneamente a fin de dar, verbalmente o por escrito, todas las explicaciones que estime necesarias. Si del avance investigativo se logra la obtención de pruebas que impliquen elementos de convicción suficientes para estimar que esta comprobada la existencia del hecho delictivo y la probabilidad de la participación del legislador en él, lo cual importa el mérito suficiente para dictarle auto de procesamiento, el juez debe dictar una resolución en ese sentido, indicando la imposibilidad de enjuiciamiento atento a la inmunidad que opera como obstáculo al ejercicio de la acción penal, comunicará dicha resolución a la presencia de la Cámara Legislativa a que corresponde el legislador adjuntando copia de su resolución y de todas las actuaciones que se hubieren practicado, requiriendo el desafuero del mismo a fin de posibilitar su juzgamiento y el sometimiento a su poder jurisdiccional (Jauchen, Eduardo M., Comentarios sobre el Código Procesal Penal de Santa Fe, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2003, págs. 396/397).

3.3. Estos lineamientos se encuentran en la actualidad, totalmente modificados a partir de la normativa vigente que amerita verificar su necesaria interrelación con el sometimiento a proceso penal al que refiere el artículo 51 de la Constitución provincial.

Hoy, como es sabido, la investigación corresponde a los fiscales, que son así los titulares de la acción pública; en tal carácter, pueden realizar actos de averiguación sobre hechos que pudiesen tener apariencia delictiva.

Aquí es necesario resaltar que, en el sistema imperante, la capacidad de intervención de los fiscales sobre los derechos de los justiciables es sensiblemente inferior a la que disponían los jueces de instrucción en el sistema anterior.

Ello es así puesto que, siempre que pudiesen verse afectados tales derechos, el fiscal necesariamente deberá acudir a la autorización judicial, lo que implica que un juez -en un posicionamiento procesal verdaderamente imparcial- deberá viabilizar o no las pretensiones de los acusadores.

No pasa desapercibido, en ese orden, la facultad de detención establecida a los fiscales en el artículo 214 del Código Procesal Penal, abordada por esta Corte in re "Ramírez" (A. y S. T. 261, pág. 312). Sin embargo, más allá de que la misma no podría ejercerse en estos casos hasta tanto no sea concedido el desafuero por la Cámara respectiva -en virtud de la inmunidad de arresto con la que cuentan los legisladores-; resulta claro que la medida dispuesta siempre quedará sometida a un posterior control jurisdiccional en la audiencia respectiva, la que deberá llevarse a cabo en los plazos expresamente establecidos en el ordenamiento procesal (art. 274 C.P.P.).

Es así que no hay ninguna duda en relación a que los actos que pueden autónomamente realizar los fiscales -sin control ni autorización judicial- tienen una baja intensidad en la afectación de derechos de las personas.

De hecho, el inicio de una investigación, a diferencia

de lo que ocurría en el sistema anterior, no tiene un comienzo formal, ni tampoco un plazo establecido de fenecimiento (salvo los supuestos específicos del artículo 290 del C.P.P.).

Así, puede hablarse de que en la ley 6740 el mero hecho de ser indagado siempre iba a concluir con una declaración de mérito jurisdiccional (art. 325, ley 6740), lo que en absoluto se ve plasmado en la normativa actual en donde la audiencia imputativa tiene un carácter esencialmente informativo hacia el justiciable al evaluarlo desde el prisma del artículo 275 del Código Procesal Penal.

Continuando con las diferencias, siempre que se habla de Investigación Penal Preparatoria debemos tener en consideración que se trata de una actuación preliminar desarrollada por una de las partes del proceso y la obtención de evidencias en este período tiene un valor convictivo menor que la prueba "propriadamente dicha" que se producirá en el juicio.

Esto no implica que la información recopilada de forma preliminar y provisoria no tenga ningún valor en la etapa inicial puesto que además de orientar la investigación servirá para fundamentar planteos y petitionar ante los magistrados.

Otra diferencia que ha de notarse, y que justifica el grado de intensidad de la afectación acordada por la ley a los fiscales, es que estos no son imparciales en tanto que justamente asumen uno de los vértices de la triada procesal:

la parte acusadora. Y si bien gozan de independencia, deberán seguir a las políticas criminales diseñadas por las autoridades de la institución a la que pertenecen. Desde luego su función siempre deberá estar ejecutada en cumplimiento del deber de objetividad y la legalidad (arts. 16, inc 1., 18, inc. 2; 3, inc. 1 y 10 de la ley 13013).

En la misma tónica, los actos de investigación que realiza el fiscal, a diferencia de los que realizaba el juez de instrucción, no podrán ser valorados en la sentencia -salvo los actos irreproducibles-, lo que también es consecuente con lo normado en el artículo 246 del digesto de rito en relación a que la sanción de los actos viciados es que no podrán ser utilizados en resoluciones judiciales.

Es decir que la naturaleza de la investigación llevada a cabo durante la Investigación Penal Preparatoria es absolutamente diversa de la que ostentaba anteriormente el juez al realizar la instrucción y estas diferencias tienen impacto significativo en la consideración sobre los peligros que la protección de fueros parlamentarios pretende amparar.

De esta manera, los términos en que el Constituyente estipuló y previó el concepto de estar sometido a proceso conforme a la normativa que mayormente estuvo vigente, debe necesariamente interpretarse en el marco del nuevo sistema de enjuiciamiento penal conforme la reforma procesal que adquirió vigencia en el año 2014.

Con estas premisas, puede señalarse sin hesitación que la investigación que realizan los fiscales pueden tener

diversos destinatarios y fines, y ello no siempre se plasma en acusaciones ni en decisiones jurisdiccionales, sino que pueden conducir a diferentes resultados -o eventualmente a ninguno- en función de las diversas personas involucradas y las distintas situaciones legales que puedan abarcar a estas.

Incluso, aun ante la concurrencia de un impedimento para sancionar a una persona, la investigación podría arribar a la determinación de otros coautores, partícipes o a hechos diversos de aquellos sobre los que perdure algún obstáculo o que haya operado la extinción de la acción.

3.4. Ahora bien, con este marco de análisis, es menester centrarse en el objeto específico de la controversia traída a estudio, a los fines de evaluar si el senador Traferri puede o no ser llamado a declaración imputativa, lo que equivale a preguntarse, en los términos propuestos, si este acto puede ser entendido como un sometimiento al proceso penal, como lo dispone la Constitución provincial y por tanto, generando la necesidad del desafuero.

La primera reflexión a realizar es que la audiencia imputativa prevista en los artículos 274 y 275 del Código Procesal Penal tiene un carácter esencialmente informativo, en donde el fiscal deberá proporcionar al imputado los datos sobre los derechos con que cuenta, el hecho que se le atribuye, la calificación jurídica, su grado de participación y las evidencias con que cuenta (art. 275, C.P.P.). No se analiza, por no interesar en el caso, los alcances referidos al control de detención que también está presente como objeto

de la audiencia pero que en el caso, como se dijo, cae bajo el amparo de la inmunidad de arresto.

Esta información brindada al imputado tiene como necesaria consecuencia dotar a este último de los insumos necesarios para poder ejercer eficazmente su derecho de defensa. El imputado de este modo es informado, no interpelado como ocurría anteriormente en la declaración indagatoria.

De esta manera, mal puede decirse entonces que pueda afectarse la inmunidad de proceso por la cumplimentación de lo prescripto en los artículos 274 y 275, no obstante haberse denegado el desafuero oportunamente solicitado por los fiscales.

Ello es así por cuanto, como se viene diciendo, los actos de investigación del M.P.A. que no requieren de autorización judicial implican un cierto grado de intensidad de afectación al imputado que no interfiere con el fuero parlamentario.

De hecho, la sistemática del Código Procesal ubica a la audiencia imputativa en el capítulo IV del libro III, bajo la nomenclatura "Actos del fiscal".

Es cierto que, el mero hecho de ser imputado de un delito podría afectar el buen nombre y honor de la persona involucrada. Es por ello que los actos de investigación deben ejercerse con la mesura y objetividad que todo funcionario judicial tiene que resguardar, evitando caer en sesgos parciales que puedan afectar a la credibilidad del sistema de

justicia, además de la responsabilidad institucional que podría generar la actuación de los funcionarios públicos o dependientes del Ministerio Público de la Acusación, en virtud de lo dispuesto por el artículo 10 de la ley 13013.

Claro está que la conclusión arribada desde la Constitución provincial descarta de plano la ambigüedad o incluso cualquier contradicción interna en el artículo 27 del Código Procesal Penal (que no fue reparada por el Legislador al momento de actualizar la norma en el nuevo sistema de enjuiciamiento penal), al no afectar la inmunidad de proceso del legislador la concurrencia a una audiencia imputativa.

3.5. A ello cabe agregar que, en todo caso, la tensión existente entre los principios que conlleva toda persecución penal y, a su vez, el funcionamiento de la República, el sistema democrático y la representatividad popular, impone una interpretación que no neutralice un valor por sobre el otro sino garantizar ambos de manera que convivan pacíficamente; en estas situaciones es donde se le permite al juez tener una posición más activista y de construcción del derecho público provincial.

A este propósito, corresponde acudir a lo previsto por el artículo 45 del Código Procesal Penal a fin de que el Juzgador actúe como garante en la instancia imputativa; debiendo analizar, ante todo, si la postulación del Ministerio Público de la Acusación tiene algún grado de conexión con el ejercicio de la función del legislador -con la consecuente operatividad de la inmunidad de proceso (art.

27, C.P.P.); asimismo deberá dirimir cualquier controversia que podría presentarse, por ejemplo, frente a postulaciones de irregularidades en la investigación, arbitrariedades o cualquier otra que pudiese surgir en el marco de la realización de la audiencia imputativa dispuesta en los artículos 274 y 275 del código de rito.

En ese marco, la solución consagrada contempla los diversos principios en juego y, a su vez, resulta adecuada a la actual normativa procesal que implica considerar que no es necesario el desafuero para avanzar en la imputación, otorgando la información a la que hace referencia el artículo 275 del Código Procesal Penal.

A la luz de la interpretación propuesta en el presente, y de acuerdo con la decisión jurisdiccional que se adopte en el caso, será el Órgano acusador quien deberá solicitar el desafuero cuando hubiera mérito para formular acusación, en función del primer párrafo del artículo 27 y en su caso proceder conforme lo establecido en el 29 del Código de rito.

4. Esta hermenéutica se inserta sin forzamiento en el margen de apreciación provincial en torno a la consignación de las inmunidades parlamentarias. Así, las provincias de Mendoza (art. 16 C.P.P.), San Juan (art. 20 C.P.P.), Misiones (art. 198), Tucumán (art. 14), La Rioja (art. 202 C.P.P.) y Neuquén (art. 102) admiten desarrollar la investigación preparatoria. Incluso el Código de procedimientos de San Luis permite practicar la investigación y todos los actos de carácter probatorio, conservativo, y recibirle al legislador

declaración en el marco de una "audiencia de formulación de cargos" (art. 88 C.P.P.), aun contando con la inmunidad de proceso en su Constitución provincial (art. 125).

4.1. El margen de apreciación provincial en el trazado de la instituciones básicas de la provincia constituye un argumento de status de primer orden para fulminar la respuesta automática y descontextualizada de la forma federal de Gobierno, en el sentido que cualquier imagen provincial que no devuelva el espejo de la nación sea derechamente inconstitucional.

Con toda contundencia se erige al respecto la jurisprudencia de la Corte nacional en "Caballero" (Fallos 343:580, sentencia del 16 de julio del 2020), en donde se sostiene que la mayor o menor amplitud en el reconocimiento de una inmunidad de los legisladores provinciales se enmarca dentro del "margen de apreciación local" que es consustancial al sistema federal y -en tanto sea formulada e interpretada en términos razonables y ajustados a la esencia del instituto- no violenta la forma republicana de gobierno, que es el límite concebido por la Constitución Nacional para el ejercicio de las autonomías locales.

Asimismo, recordó el cintero Tribunal Nacional que "el alcance de las garantías que establecen las provincias no debe ser necesariamente idéntico al que previó la Constitución Nacional para el nivel federal, porque el principio republicano debe ser considerado a la luz de las adecuaciones propias de un Estado federal que reconoce

inequívocamente la autonomía de las provincias (Fallos: 336:954 "Marincovich" con cita de Fallos: 311:460 "Bruno")".

De la misma manera, ya había adelantado en "Castro" que "La Nación no podía predeterminar a las provincias el número, calidad y alcance de fueros y funcionarios aforados que cada una de ellas, según sus necesidades, sus tradiciones y su soberana voluntad, quisiera consagrar siempre dentro de los principios enunciados en el art. 5; era suficiente que este artículo dijera como dice, en forma clara y precisa, que conformada la Constitución local al sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal y la educación primaria, el gobierno federal les garantiza el goce y ejercicio de sus instituciones; y así, dado que la inmunidad contra el proceso o arresto no es un privilegio que contemple a las personas sino las instituciones y el libre ejercicio de los poderes y que, por lo tanto está dentro de la concepción argentina del sistema representativo republicano, debe entenderse (...) que él ha podido ser consagrado por las provincias y debe ser respetado en su territorio, aun por los jueces nacionales que actúan dentro de el" (Fallos:169:76).

De más está decir que, si las prerrogativas provinciales deben ser respetadas por los magistrados federales -dentro del territorio provincial-, con más razón deberán hacerlo sus pares provincianos.

En definitiva, cierto es -como apuntó el señor Ministro doctor Fayt en Fallos: 317:1195- que el federalismo encierra un reconocimiento y respeto hacia las identidades de cada provincia, lo cual configura una fuente de vitalidad para la república, en la medida en que posibilita una pluralidad de ensayos y búsqueda por parte de las provincias de caminos propios para diseñar, mantener y perfeccionar los sistemas republicanos locales. Esa diversidad no entraña ninguna fuerza disgregadora, sino una fuente de fructífera dialéctica, enmarcada por la ley cimera de la Nación (Considerando 10).

5. Por su parte, el tratamiento de las garantías consagradas en el artículo 51 de la Constitución también debe mirarse a la luz de las normas internacionales suscriptas por nuestro País, como la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (aprobadas por las leyes 24.759 y 26.097, respectivamente).

Aquí nuevamente aparece una mirada limitada que distorsiona el control convencional, pues se vuelve a utilizar como único método de solución al caso un planteo de oposición no genuino del tratado con la prerrogativa constitucional, otorgándole una supuesta superioridad al primero para destruir una garantía de funcionamiento de la soberanía popular.

Se impone acudir a la doctrina de la Corte nacional, en tanto sostiene que el artículo 75, inciso 22, C.N., mediante

el que se otorgó jerarquía constitucional a los tratados, establece, en su última parte, que aquéllos no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Ello indica que los constituyentes han efectuado un juicio de comprobación en virtud del cual han cotejado los tratados y los artículos constitucionales y han verificado que no se produce derogación alguna, juicio que no pueden los poderes constituidos desconocer o contradecir. Que de ello se desprende que la armonía o concordancia entre los tratados y la Constitución es un juicio del constituyente. En efecto, así lo han juzgado al hacer referencias a los tratados que fueron dotados de jerarquía constitucional y, por consiguiente, no pueden ni han podido derogar la Constitución pues ésto sería un contrasentido insusceptible de ser atribuido al constituyente, cuya imprevisión no cabe presumir (doctrina de "Chocobar" Fallos:319:3241 (voto de los jueces Nazareno, Moliné O'Conner y López); "Petric", Fallos:321:885 (votos de los jueces Moliné O'Connor y Boggiano); "Rozenblum", Fallos:321:2314 (disidencia del juez Boggiano); "Cancela", Fallos: 321:2637 (voto de los jueces Nazareno, Moliné O'Connor, Boggiano, López y Vázquez); "V., S.", Fallos:324:975 (voto de los jueces Moliné Op Connor y López y de los jueces Boggiano y Vázquez); "Menem", Fallos:324:2895 (voto de los jueces Nazareno, Moliné O'Connor y Lóez); "Alianza 'Frente para la Unidad'", Fallos: 324:3143 (voto del juez Boggiano);

"Guazzoni", Fallos:324:4433 (voto de los jueces Nazareno, Moliné O'Connor y López); "Mignone", Fallos: 325:524; causa A.533.XXXVIII "Arancibia Clavez, Enrique Lautaro s/ asociación ilícita y homicidio" (voto de los jueces Boggiano y Maqueda).

En síntesis, la conjunción de los tratados internacionales en nuestro derecho interno, siempre debe ser entendida en un todo armónico, de manera tal de adoptar un sentido conciliador entre sus mandas que deje a todas con valor, dando pleno efecto a la intención del legislador.

En esa tarea de armonizar las mandas internacionales y nuestro derecho interno no puede considerarse un bloqueo a la persecución de delitos la garantía legislativa necesaria para el funcionamiento de la democracia, con alcances limitados en sustancia y en tiempo (vide punto 2.3. de la presente resolución).

A lo que cabe agregar que las mandas contenidas en los Tratados aludidos son dirigidas a los tres Poderes del Estado; circunstancia que implica -además de su adopción por parte de la jurisdicción- que los restantes Poderes hagan eco de las obligaciones asumidas, no sólo en la aplicación de las políticas diagramadas sobre la materia sino también a la hora de decidir sobre los casos sometidos a su competencia (como explica Badeni, la decisión que adopte la Cámara que conceda el desafuero o no, es discrecional y de carácter político, sin que resulte susceptible de control judicial. Autor citado, "Tratado de Derecho Constitucional", Tomo III, 3°

edición actualizada y ampliada, pág. 329).

Empero, no se desconoce con esta circunstancia de que la misma debe ser lo suficientemente motivada en razón de la naturaleza del conflicto y las necesidades de protección de los intereses y derechos en juego de manera tal que no devenga en una decisión arbitraria (vide C.I.D.H. "Caso Barbosa de Souza Vs. Brasil" antes citado).

Por último, cabe recordar que el desafuero es un rol inherente a la función pública de los legisladores y funciona como garantía de la independencia de las Cámaras, como órgano de custodio del principio de transparencia y fortalecimiento de los valores de la democracia, ética y justicia.

Siguiendo con la premisa de armonización, corresponde señalar que, de tornarse operativo el obstáculo legal -en este caso, inmunidad de proceso- siempre tiene un carácter transitorio que supone la duración del mandato, período en el cual se encontrará suspendida la prescripción de la acción hasta el cese del respectivo cargo (art. 67, segundo párrafo Código Penal).

6. Finalmente, no debe perderse de vista la incidencia que en todos los casos tendrá la inmunidad de arresto, en el sentido de que -salvo casos de flagrancia-, si la libertad personal del legislador se encuentra afectada por el grado de avance de la investigación, entonces será necesario que la Cámara a la que pertenece vote el desafuero, suspendiéndolo en sus funciones. Si la Cámara no le quita la inmunidad de arresto por ese medio, el proceso se detiene, operando la

suspensión de la prescripción de delito hasta que el legislador termine su mandato (Rosatti, Horacio, "Tratado de Derecho Constitucional" Tomo II, pág. 257; en igual sentido Badeni, Gregorio, "Tratado de Derecho Constitucional", Tomo III, pág. 330).

Coincide con esta idea el segundo párrafo del artículo 27 del Código Procesal Penal, en tanto dispone que "En la investigación preparatoria (...) no se aplicarán las disposiciones que impliquen una sujeción al proceso, o el ejercicio del poder coercitivo respecto del afectado, pero podrán recibírsele a éste las explicaciones y pruebas que quiera proporcionar. A tal efecto, podrá llamárselo a prestar declaración, pero, si no concurre, no podrá forzárselo".

Es por ello que debe considerarse -en definitiva- que la interpretación que aquí se propone siempre estará condicionada -por los efectos de la inmunidad de arresto- a la voluntad de los actores políticos: ya sea del legislador -de comparecer o no-; sea del cuerpo legislativo al analizar si correspondiere en el caso el pedido de desafuero o no; y de la soberanía popular en los próximos comicios de renovación de mandato del funcionario.

7. En consecuencia, por las razones expuestas considero que corresponde revocar la resolución atacada y remitir los autos al tribunal que corresponda a fin de que se dicte nuevo pronunciamiento conforme a la doctrina constitucional que expreso en mi voto, en el sentido de la validez constitucional del artículo 51 de la Constitución provincial

y de la aplicabilidad en el caso del artículo 27, segundo párrafo, del Código Procesal Penal.

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Netri dijo:

1. La sentencia recurrida por el señor Senador Armando Traferri:

En el examen de procedencia del presente recurso, la cuestión a resolver estriba en analizar la validez constitucional del fallo de Alzada emitido el 5.07.2021 por el Tribunal Unipersonal del Colegio de Jueces de Cámara de Apelación en lo Penal de Rosario, que declaró la inconstitucionalidad -y su inaplicabilidad para el caso concreto- del segundo párrafo del artículo 51 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe que reza "Sin autorización de la Cámara a que pertenece, acordada por dos tercios de los votos de los presentes, no puede ser sometido a proceso penal" y del artículo 27 primer párrafo del Código Procesal Penal de la Provincia de Santa Fe, por vulnerar el principio de igualdad previsto en el artículo 16 de la Constitución Nacional, en el entendimiento que permite inmunidades a legisladores provinciales ("inmunidad de proceso") que no se verifican para los legisladores nacionales en la Carta Magna.

Asimismo, dispuso -en lo que aquí es de interés- que "el Ministerio Público de la Acusación o las Oficinas de Gestión Judicial, pueden citar al señor Senador Armando Traferri a

prestar declaración imputativa, pueden formular requerimiento de acusación -si se dan los requisitos- y pueden requerir de la jurisdicción la apertura del juicio; debiendo abstenerse de disponer su detención o fuerza pública, el allanamiento de su morada y oficina y la interceptación de correspondencia en sentido amplio; para éstos últimos supuestos que se corresponden con la 'inmunidad de arresto' deberá requerir un nuevo desafuero a la Honorable Cámara de Senadores de la Provincia de Santa Fe".

Los fundamentos principales de dicha decisión fueron los siguientes:

a) las normas locales -art. 27 C.P.P. y 51 C.P.- "no encuentran anclaje en la Constitución Nacional". En nuestra provincia "la existencia del reparo que impide que un legislador: a) sea llamado a una declaración imputativa; o b) sea acusado formalmente como preámbulo de un juicio; luce como un privilegio excluido del basamento constitucional nacional y el hecho que se sustente en la Constitución provincial, no habilita su aplicación por su notoria inconsistencia con la cima de nuestra pirámide jurídica".

c) las inmunidades no están concebidas para defender a los legisladores, sino que son garantías para el buen funcionamiento de las Cámaras del Poder Legislativo.

d) la Constitución Nacional reconoce dos inmunidades a los legisladores nacionales: la de opinión y la de arresto. No aplica la llamada "inmunidad de proceso". Se verifica así que la norma local que se apoya en la Constitución provincial

se contradice con el texto de la Constitución Nacional.

e) la Constitución provincial y el código de procedimientos contienen inmunidades "ampliadas", lo que lesiona los principios básicos de la Constitución Nacional, entre ellos el principio de igualdad: la inclusión de prerrogativas a congresistas provinciales en desigualdad a los nacionales implica una inconsistencia grave en cuanto al principio de igualdad entre iguales. La diferencia de trato entre el legislador nacional y el provincial repele a la Constitución nacional.

f) Citó fallos en los que la Corte Suprema de Justicia declaró la inconstitucionalidad de constituciones provinciales por no resultar compatibles con el sistema republicano del gobierno central o afectar derechos y garantías federales (Fallos:322:1253; 308:934 y 324:3143). Desestimó una posible interpretación del texto constitucional, afirmando que nada impide que se declare la inconstitucionalidad de un artículo de la Constitución provincial, porque "la ley suprema está ante todo, incluso ante las cartas fundamentales locales".

g) Concluyó que se encuentra en juego el aspecto federal de nuestro país y cuál es su alcance en la aplicación de las normas jurídicas. Agregó que la doctrina moderna se adapta a los nuevos tiempos de interpretación constitucional y acepta que la Constitución Nacional y la ley Nacional de Fueros pueden aplicarse como doctrina y precedente legal en nuestra jurisdicción. Entendió que no puede considerarse que lo

peticionado por la fiscalía vulnere las autonomías provinciales, luciendo razonable incluso frente a las menciones internacionales de las que se deriva en los Estados ejercer los actos necesarios para que no se imponga la impunidad de los delitos de corrupción.

2. Los agravios centrales del impugnante postulan que la inmunidad del proceso es una opción constitucionalmente válida dentro de las prerrogativas que las constitucionales provinciales pueden reconocer a sus legisladores; que su finalidad radica en proteger a los legisladores en su calidad de integrantes del órgano más representativo de gobierno; que el sistema federal no exige a las provincias seguir necesariamente el régimen en materia de prerrogativas legislativas y cada provincia las otorga de acuerdo a facultades no delegadas; y que éstas conservan su autonomía absoluta en cuanto a los poderes no delegados que hacen a su autonomía provincial.

3. Adelanto que propiciaré la procedencia del recurso interpuesto por la recurrente, por cuanto entiendo que la solución arribada por la Alzada -declaración de inconstitucionalidad e inaplicabilidad para el caso concreto de una cláusula de nuestra Carta Magna local-, no resulta un acto jurisdiccional válido, de conformidad a lo que seguidamente se expondrá.

En primer lugar, debe recordarse la posición sustentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación -y seguida por este Cuerpo-, que reiteradamente ha destacado que la

declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional y una de las más delicadas funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia y, por ello, debe ser considerada como "última ratio" del orden jurídico, y sólo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad inconciliable (Fallos:244:407; 246:162; 248:165 y 610; 301:962 y 1062; 307:1656; 311:394; 312:72 y 122; 316:842; 319:3148; 322:842; de esta Corte, A. y S. T. 128, pág. 52; T. 129, pág. 392; T. 136, pág. 267; T. 156, pág. 497; entre otros).

Asimismo, debe tenerse presente que incumbe al Poder Judicial asegurar el imperio del derecho en la sociedad política, y en esa función corresponde destacar no sólo a la 'cabeza' del poder como intérprete jurídico supremo, sino también a la fuente primera y principal del derecho que es la Constitución, instrumento que señala quién ha de ejercer el poder, cómo, cuándo y para qué debe ejercerlo. El objeto inmediato de la Constitución es el mismo bien común de esa histórica comunidad política y compete al Poder Judicial velar por su cumplimiento y en esa prudencia propia de los jueces debe incluirse como un elemento indispensable, el régimen político querido constitucionalmente para procurar que el mismo opere plenamente (cfr. Vigo, Rodolfo Luis, "Poder Judicial y Democracia" en "En torno a la democracia", Ed. Rubinzal Culzoni, pág. 133).

Si la primer tarea de los operadores jurídicos es

aplicar el derecho, la primera norma que obligatoriamente tiene que ser utilizada en tal labor será siempre la Constitución Nacional, y luego sólo las normas infraconstitucionales que respeten de manera acabada los principios que ella garantiza (arts. 31 y 116, C.N.).

Dicho esto, debe determinarse el alcance interpretativo que cabe otorgarle al concepto de "inmunidad" previsto en el artículo 51 de la Constitución provincial.

En tal sentido, conforme expone el voto precedente, este Tribunal -aunque con distinta integración- en A. y S. T. 89, pág. 123 (voto del doctor Ulla), precisó que la correcta hermenéutica que cabe otorgarle al concepto de inmunidad es la de prerrogativa, brindando sobrados fundamentos a fin de delimitarlo de toda significación y sentido lindante con la noción de privilegio.

En tal oportunidad, se explicitó que las prerrogativas de los miembros de la legislatura son una concreta garantía de la independencia de las Cámaras, que se reconocen a los legisladores en razón de las funciones públicas que deben ejercer, porque en caso contrario se estaría en presencia de los llamados "privilegios" con la consecuente violación del principio de igualdad (art. 16, C.N. y 8, C.P.).

Por su parte, la Corte Nacional, ha dicho que las inmunidades y privilegios con que las provincias, a la par que la Nación, y en ejercicio de la facultad concedida en los artículos 104 y 105 de la Constitución Nacional, rodean a sus gobernadores, legisladores y jueces, no son de carácter

protector o tuitivo de las personas, sino inspirados en la independencia de los poderes y en la autonomía de aquéllas (Fallos:169:76). Asimismo, que las prerrogativas de los miembros del órgano legislativo traducen una concreta garantía de la independencia de las Cámaras contra los atentados políticos que pudieran nacer de los otros órganos del Estado. El mismo alcance -aunque si bien al tratar la prevista en el art. 69 de la Constitución Nacional- le otorga la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos:14:223; 135:250; 139:67; 185:360; 190:397; 205:544; 261:33; 308:2091.

Continuando con este análisis, comparto la interpretación sistemática y orgánica del artículo 51 de la Constitución Provincial auspiciada en el voto del señor Presidente doctor Falistocco en el tratamiento de los fines de las prerrogativas (punto 2.2) y el alcance de la inmunidad de proceso, acotándola -sin que esté en duda- al marco temporal de duración del mandato a cumplir por el funcionario y especialmente -por ser el punto discutido- a los actos en que aquélla se torna operativa (punto 2.3 y 2.5), es decir al ámbito de "ejercicio de sus funciones" como legislador.

Ello así, desde que el fin por el que han sido instituidas las prerrogativas -para defender la independencia de las Cámaras, consecuentemente la de sus integrantes y su decoro-, impide extender la protección más allá de los actos que hacen al ejercicio de las funciones que tienen encomendadas.

Así lo entiende la Corte Nacional, al decir que "[l]a

Constitución Nacional ha otorgado a los miembros del Congreso una inmunidad que no tiene por objeto su protección personal, sino que se inspira en un claro objetivo institucional; y si ha considerado esencial esa inmunidad es precisamente para asegurar no sólo la independencia de los poderes públicos entre sí, sino la existencia misma de las autoridades creadas por la Constitución" (Fallos: 54:432).

Dicho criterio interpretativo encuentra respaldo, además, en un reciente fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Caso "Barbosa de Souza vs. Brasil", sentencia del 7 de septiembre de 2021), en el que dicho Tribunal efectuó consideraciones en relación a la inmunidad parlamentaria, al analizar un caso en el que se le atribuyó la muerte violenta de una mujer a un diputado. Al efecto, señaló que es un instituto que ha sido ideado como una garantía de independencia del órgano legislativo en su conjunto y de sus miembros, y no puede concebirse como un privilegio personal de un parlamentario. Agregó que no puede concebirse como un mecanismo de impunidad, cuestión que de suceder, erosionaría el Estado de derecho, sería contrario a la igualdad ante la ley y haría ilusorio el acceso a la justicia de las personas afectadas.

3.1. En este marco de interpretación, resulta oportuno recordar que la autonomía provincial, presupuesto del federalismo, se pone de manifiesto en la posibilidad de que cada provincia pueda dictarse su propia carta fundamental (arts. 5 y 123 C.N.), de darse sus instituciones locales,

regirse por ellas y de elegir sus autoridades sin intervención del Gobierno federal (art. 122 C.N.).

En consonancia con ello, la Corte Nacional ha señalado que, de acuerdo al artículo 5 de la Constitución Nacional, las provincias tienen plena autonomía para sancionar sus constituciones siempre que ellas estén de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Ley Fundamental. Así, desde antaño ha destacado las autonomías provinciales, tanto para elegir sus propias autoridades como para diseñar sus instituciones y constituciones en consonancia con sus identidades y particularidades (cf. doct. Fallos: 311:460, "Bruno" y sus citas; 317:1195, "Partido Justicialista de la Provincia de Santa Fe" y sus citas; 329:5814, "Díaz"). En tales oportunidades, subrayó el valor de la diversidad que conlleva el régimen federal de gobierno adoptado por nuestro país.

En este contexto, la necesidad de armonía entre los Estados particulares y el Estado nacional "debe conducir a que las constituciones de la Provincia sean, en lo esencial del Gobierno, semejantes a la nacional; que confirmen y sancionen sus 'principios, declaraciones y garantías', y que lo modelen según el tipo genérico del que ella crea. Pero no exige, ni puede exigir que sean idénticas, una copia literal o mecánica, ni una reproducción más o menos exacta e igual de aquélla. Porque la Constitución de una Provincia es el código en que condensa, ordena y da fuerza imperativa a todo el derecho natural que la comunidad social posee para

governarse, a toda la suma originaria de soberanía inherente, no cedida para los propósitos más amplios y extensos de fundar la Nación. Luego, dentro del molde jurídico del código de derechos y poderes de ésta, cabe la más grande variedad, toda la que pueda nacer de la diversidad de caracteres físicos, sociales e históricos de cada región o Provincia, o de sus particulares anhelos o aptitudes colectivos. Así, ellas concurren al desarrollo, vigor y perfeccionamiento de la vida nacional, y reflejan sus influencias sobre el progreso del derecho público de la Nación entera" (cfr. "González, Joaquín V., Manual de la Constitución Argentina (1853-1860), actualizado por Humberto Quiroga Lavié con referencia a la Constitución de 1994, La Ley, pág. 634).

Conforme lo reseña la propia Alzada, ciertos estados provinciales han dejado de lado la "inmunidad de proceso". Empero, otros la contemplan en sus textos normativos (vgr. Tucumán, La Rioja, Neuquén, Mendoza).

Por ende, el panorama constitucional provincial señalado permite concluir que el giro utilizado por el A quo para soslayar el dispositivo constitucional, postulando su confrontación con la garantía de igualdad (art. 16, C.N.) resulta inaceptable como fundamento de su decisión. Ello es así puesto que -conforme señala el recurrente- las previsiones del artículo 27 del Código Procesal Penal y el 51 de la Constitución provincial, se enmarcan y justifican dentro del "margen de apreciación local" en el trazado de las instituciones básicas de la Provincia, de acuerdo a la

ponderación del Constituyente de 1962, fecha desde la cual rige y es la norma primera y fundacional del ordenamiento jurídico provincial.

En tal sentido, la solución elegida en la sentencia impugnada colisiona sin más con nuestro régimen federal de gobierno. En virtud de éste las provincias conservan todo el poder no delegado por la Constitución al gobierno federal (arts. 121, 122 y 123) y poseen la plenitud normativa correspondiente a su calidad de estado autónomo, que incluye la atribución de darse sus propias instituciones y regirse por ellas (cfr. fundamentos del señor Ministro doctor Netri en A. y S. T. 220, pág. 271/277).

En consecuencia, si conservan su soberanía absoluta en la diagramación de todo lo relacionado con su organización institucional, corresponde concluir que ese atributo comprende el trazado de las prerrogativas funcionales de los legisladores. Y en tal línea se destaca lo establecido por la Corte Nacional en el precedente "Caballero" de fecha 16.07.2020, en el cual sostuvo que en el marco del sistema federal y republicano que diseña la Constitución Nacional, no puede soslayarse que la mayor o menor amplitud en el reconocimiento de una inmunidad a los legisladores provinciales se enmarca dentro del "margen de apreciación local" que es consustancial al sistema federal -y en tanto sea formulada e interpretada en términos razonables y ajustados a la esencia del instituto- no violenta la forma republicana de gobierno, que es el límite concebido por la

Constitución Nacional para el ejercicio de las autonomías locales.

Asimismo, ha dicho la Corte que en procura de lograr este equilibrio federal se ha considerado que la adecuación al principio republicano no implica que los alcances de las garantías establecidas en el ámbito provincial deban ser idénticos a los que se traza en el esquema federal, sino más bien que la exigencia del artículo 5 resulta suficientemente cumplida por esos Estados en la medida en que las normas locales preserven la sustancia de la garantía (Fallos:336:954 con cita de Fallos:311:460).

Ello basta para descalificar el supuesto quiebre a la garantía de igualdad entre iguales (legisladores) sostenido por la Alzada en la decisión en crisis.

3.2. Con todo lo dicho hasta aquí, a la luz del carácter del instituto en análisis -prerrogativa-, sus fines constitucionales previstos, su enmarcación en el margen de apreciación provincial y en función de la nueva legislación procesal penal vigente, corresponde determinar cuál es el alcance que cabe otorgarle a la estipulación constitucional referida a que un legislador sin autorización de la Cámara a que pertenece "no puede ser sometido a proceso penal".

A tal fin, doy por reproducidos -por brevedad- el desarrollo del punto 3.3 del voto precedente en relación a los lineamientos y caracteres que presenta la etapa de investigación penal preparatoria del nuevo modelo acusatorio-adversarial que rige desde el año 2014 en nuestra Provincia.

En base a ello, debe evaluarse -siguiendo con la interpretación sistemática propuesta- si el llamado a audiencia imputativa del senador Traferri puede considerarse como un acto de "sometimiento a proceso penal", de conformidad a la normativa constitucional y, por tanto, si genera o no la necesidad del desafuero.

En tal sentido, se observa que la audiencia imputativa se diferencia claramente del auto de procesamiento del sistema inquisitivo, ya que el objetivo de la primera no es lograr una resolución judicial acerca de la situación del imputado. Por el contrario, la audiencia imputativa es solamente una instancia para que el fiscal comunique al imputado, quien deberá estar acompañado por su abogado defensor, el hecho por el cual lo está investigando y su calificación legal, y los derechos con que cuenta (art. 274, C.P.P.), a fin de posibilitarle el pleno ejercicio de su defensa (cfr. Revista de Derecho Procesal Penal: Número extraordinario. "La reforma procesal penal en la Provincia de Santa Fe", dirigido por Edgardo Alberto Donna y Ángela Ester Ledesma. Rubinzal Culzoni. Págs. 114/117).

En efecto, se trata de una convocatoria que el fiscal le hace al imputado cuando a partir de los elementos reunidos en la investigación surja la probabilidad de acusarlo como autor o partícipe de un delito, a los efectos de hacerle conocer el hecho que se le atribuye y las pruebas que lo fundan. Conforme su propia denominación, la audiencia imputativa es aquella en la cual se brinda información al imputado (art.

275, C.P.P.).

Se advierte que los alcances e implicancias que reviste el acto de la audiencia imputativa en el marco de las diligencias investigativas que pueden desarrollar los fiscales, no evidencian afectación alguna a las finalidades constitucionales por la que fue prevista la inmunidad de proceso. Es decir, en la medida que el desarrollo de la investigación no implique una interferencia en la órbita de otros derechos constitucionales -vgr. intimidad, libertad, etc.- devendría innecesario un pedido de desafuero. De tal forma lo prevé el artículo 27, segunda parte, del C.P.P., al establecer que "En la investigación preparatoria (...) no se aplicarán las disposiciones que impliquen una sujeción al proceso, o el ejercicio del poder coercitivo respecto del afectado, pero podrán recibírsele a éste las explicaciones y pruebas que quiera proporcionar. A tal efecto, podrá llamárselo a prestar declaración, pero, si no concurre, no podrá forzárselo".

Por tales consideraciones, no resulta necesario el desafuero para efectuar la convocatoria a audiencia imputativa de un legislador. Luego, según la decisión que se adopte en el "sub examine", será el órgano acusador quien deberá solicitar el desafuero cuando hubiera mérito para formular acusación en función del primer párrafo del artículo 27 del Código Procesal penal y, en su caso, proceder conforme el artículo 29 del mismo cuerpo legal.

4. Por las razones expuestas, considero que corresponde

declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, revocar la resolución atacada y remitir los autos al tribunal que corresponda a los efectos de que se dicte nuevo pronunciamiento conforme los argumentos precedentes, en el sentido de la validez constitucional del artículo 51 de la Constitución provincial y de la aplicabilidad en el caso del artículo 27, segundo párrafo del Código Procesal Penal.

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Erbetta dijo:

1. En el presente caso, como surge del relato efectuado en la primera cuestión, el Juez de la Cámara de Apelación en lo Penal de Rosario declaró la inconstitucionalidad de los artículos 51 de la Constitución de Santa Fe y 27, primer párrafo, del Código Procesal Penal, en cuanto prevén para los legisladores provinciales la "inmunidad de proceso penal" y habilitó al Ministerio Público de la Acusación o a las Oficinas de Gestión Judicial a citar al senador Armando Traferri a prestar declaración imputativa y también a que, eventualmente, pueda formularse acusación y requerirse la apertura a juicio, debiendo abstenerse de disponer su privación de libertad, o el allanamiento de su morada u oficina, o la interceptación de su correspondencia en sentido amplio -por exigirse para estos actos un nuevo desafuero al estar involucrada la inmunidad de arresto-.

Tal decisión es cuestionada por el legislador, en el

entendimiento, en síntesis, de que la "inmunidad de proceso" no resulta inconstitucional y que los motivos esgrimidos por el Magistrado son arbitrarios.

2. De inicio, cabe señalar cinco cuestiones conceptuales de base normativa constitucional:

a) En todo el territorio argentino rige el principio de igualdad ante la ley. Conforme al artículo 16 de la Constitución nacional, cuya ubicación dentro de la primera parte, en su capítulo primero (Declaraciones, derechos y garantías) es decisiva para la solución del caso: "...[1]a Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas". Idéntico principio surge expresamente del artículo 8 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe.

Asimismo, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional también lo consagran y no dejan margen de duda acerca de su plena vigencia. Así, los artículos 14 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Es decir, dicho principio integra y hace a la esencia del estado constitucional y democrático de derecho y al

sistema republicano.

b) El referido principio basal reconoce, sin embargo, algunas limitaciones o excepciones de carácter estrictamente funcional (no personal). En otras palabras, no se trata de excepciones o limitaciones respecto de ciertas personas por su condición social, económica, educativa o política, sino que procuran garantizar la libertad e independencia en el ejercicio de determinadas funciones públicas, y sólo en la medida estricta que ellas lo requieran. Por tal motivo, en general, cuando quienes desempeñan ese tipo de funciones dejan de ejercerlas, por la razón o causa que fuera, desaparece la limitación.

c) Lo expuesto permite derivar, tal como admite pacífica doctrina y jurisprudencia, que esa limitación a un principio fundamental del estado democrático y constitucional de derecho y al sistema republicano sólo admite como fundamento la estricta necesidad de garantizar la independencia y libertad en el ejercicio de la función. De este modo, cuando la limitación o excepción no tiene vinculación con esa finalidad carece de todo fundamento y atenta contra el principio de igualdad y el sistema republicano.

Es que, también con directa incidencia en la solución del caso, el artículo 1 de la Constitución nacional dispone que “[l]a Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según lo establece la presente Constitución”; y a continuación el artículo 5 remata que “[c]ada provincia dictará para sí una Constitución bajo

el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución nacional; y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal, y la educación primaria. Bajo de estas condiciones, el Gobierno federal, garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones”.

Téngase en cuenta que ambas disposiciones integran el Capítulo I de la primera parte -Declaraciones, derechos y garantías- lo cual habilita la neutralización de una disposición constitucional local cuando confronte (o se salga) con el sistema republicano o los principios, declaraciones y garantías de la Constitución nacional.

d) Como si fuera poco, la norma es un texto que no puede prescindir del contexto y que no admite una interpretación estática y ahistórica, sino dinámica y actual. Además, tratándose de prerrogativas que suponen la aplicación de la ley penal de modo diferenciado al conjunto de las personas que habitan nuestro país, corresponde una hermenéutica estricta y limitada, adecuada asimismo a los tiempos y cambios de los contextos políticos, institucionales, sociales y normativos.

Y el contexto ha variado radicalmente y la política jurídica ha dado cuenta de ese cambio de modo significativo. De este modo, se han sucedido relevantes reformas normativas y se han asumido compromisos internacionales anticorrupción en consonancia con la expresa previsión introducida por la reforma constitucional de 1994, que considera también como

atentados a la democracia a los actos de corrupción cometidos desde la función pública contra el estado que conlleven enriquecimiento (art. 36, 5to. párr., C.N.).

Las demandas políticas, sociales e institucionales por la ética y la transparencia en la función pública, el combate a la corrupción pública y privada, las normas de buen gobierno, y hasta la regulación para las agencias estatales y las corporaciones empresariales de programas de integridad que apunten a prevenir delitos y reducir riesgos, han dado lugar a un nuevo paradigma y han comprometido internacionalmente a los estados. En este sentido, se destacan, en relación a los delitos de los funcionarios públicos, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (aprobada por nuestro país por ley 26097, año 2006) y la Convención Interamericana contra la Corrupción (aprobada por Argentina por ley 24759, año 1996), entre otros instrumentos.

Este nuevo marco normativo constitucional e internacional, muy posterior a la Constitución de Santa Fe, no puede marginarse del análisis a la hora de dirimir la virtualidad y alcance de la "inmunidad de proceso" prevista en aquella época en el estatuto provincial.

Dicho de otro modo, y como fundamento autosuficiente, debe determinarse -en función de lo dicho- si el sentido de aquella "inmunidad de proceso" instituida por los constituyentes de 1962 mantiene vigencia y necesidad en el actual contexto político, institucional y jurídico, siempre

en relación al caso en concreto.

e) Finalmente, y aun cuando la cuestión consiste en dirimir la esencia y razón última de la "inmunidad de proceso", no puede menos que señalarse la discusión en orden a la posibilidad de que esta Corte, como máxima autoridad del Poder Judicial de Santa Fe, revise la validez constitucional de una de las normas instituidas por el poder constituyente en el máximo estatuto provincial.

Más allá de las opiniones, estimo que dicha posibilidad puede ser admitida, como recurso extremo y excepcional si -precisamente- se trata de cotejar -en relación al caso- la compatibilidad de alguna de sus normas -en el marco de la garantía federal de los arts. 5 y 75, C.N.- con disposiciones de mayor jerarquía, atendiendo particularmente a que la Carta Magna provincial es anterior a la reforma de la Constitución nacional y a los Tratados Internacionales firmados por el estado argentino que se mencionaron anteriormente -y cuyo incumplimiento podría generar para nuestro país responsabilidad internacional-.

Por ello, le corresponde a este Tribunal verificar al resolver un litigio sometido a su juzgamiento si las normas dictadas por el poder constituyente santafesino en 1962 resultan aceptables teniendo en cuenta los parámetros del actual ordenamiento jurídico, debiendo optarse por su cancelación o no aplicación al caso concreto si se advierte que alguna de sus disposiciones puede estar en conflicto con las superiores.

Aun así, y al margen de estas consideraciones conceptuales, cabe advertir que, sin necesidad de una expresa declaración de inconstitucionalidad, se ha admitido también la posibilidad de no aplicación de una norma de la propia Constitución nacional (inaplicabilidad) si es que la misma es anterior a la reforma de 1994 y no respeta las de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con igual jerarquía, debiendo estimarse en tal supuesto que resulta "obsoleta" y, por tanto, "no vigente". Incluso se han entendido "canceladas" disposiciones de la Constitución nacional previas a la referida reforma por su palmaria contradicción con las de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos que ahora forman parte de ésta, en tanto, en función del propio principio republicano, la Constitución no puede ser autocontradictoria (voto del señor Ministro doctor Zaffaroni en Fallos: 332:2208, cons. 8).

Lo dicho vale -en concordancia con lo dictaminado por el señor Procurador General- en tanto igual solución puede adoptarse en el caso, es decir, sin necesidad de declarar expresamente la inconstitucionalidad de las normas aquí evaluadas.

3. Sentado lo anterior, cabe señalar que las mencionadas limitaciones o excepciones funcionales están previstas en el derecho constitucional para ciertos cargos públicos nacionales y provinciales y en el derecho internacional para determinadas autoridades y representantes extranjeros.

Para una mejor comprensión, y dado que no ha sido

controvertido por las partes, también debe destacarse que el sistema establecido en la Constitución provincial y la ley procesal para los legisladores locales es más amplio y diverso al que prescribe la Constitución nacional para los legisladores nacionales, e incluso más amplio que el previsto para la máxima autoridad nacional -en un régimen claramente presidencialista- y la del Poder Ejecutivo provincial.

De un lado, ambas Constituciones consagran una limitación funcional de carácter absoluto. Se trata de la llamada "indemnidad de las opiniones parlamentarias" establecida en los artículos 68 de la Constitución nacional y 1, primer párrafo, de la de Santa Fe. Ello supone que en el ejercicio de su cargo dentro o fuera del recinto, pero siempre vinculado a hechos o circunstancias propias de la función pública, las opiniones o manifestaciones de los legisladores se encuentran fuera de toda responsabilidad penal (salvo el supuesto regulado en el art. 29, C.N.). Esta excepción protege a las opiniones y no a la persona (lo que queda fuera del alcance penal es el acto), no es renunciable y persiste aun después de cesar la función pública. De allí que no constituya estrictamente una "inmunidad", porque incluso cuando el legislador cese en su mandato, la conducta sigue amparada por la indemnidad.

Por su parte, la "inmunidad de arresto" (también común a ambas regulaciones) otorga un privilegio que impide toda coerción sobre la persona sin un previo procedimiento a cargo de un órgano del estado, salvo el supuesto de flagrancia en

relación a delitos de cierta gravedad. En los demás casos, los legisladores no pueden ser arrestados, sin que se cumpla con el desafuero regulado en los artículos 70 de la Constitución nacional y 51 -tercer párrafo- de la provincial.

En este sentido, explica Bidart Campos que "...la inmunidad de arresto es solamente eso: exención de privación de la libertad corporal; no es, por ende, 'inmunidad de proceso'. Bien que no puede privarse de la libertad a un legislador -salvo la hipótesis de excepción de sorprendérselo en la comisión 'in fraganti' de delito- puede iniciarse contra él la causa penal y tramitarse mientras no se afecte su libertad corporal ni se dispongan medidas de coerción personal..." (Bidart Campos, Germán J.: "Manual de la Constitución Reformada", Editorial Ediar, 2da. reimpresión, Bs. As., 2001, Tomo III, pág. 83).

En similar tenor, hemos señalado al desarrollar justamente la "inmunidad de arresto" que "...no quiere decir que el legislador o funcionario con fueros no pueda ser investigado por el M.P.F. (...) sino tan sólo que en el curso de la misma no podrá ser compelido en su persona ni en su domicilio..." (Erbetta, Daniel; Orso, Tomás; Franceschetti, Gustavo; Chiara Díaz, Carlos: "Nuevo Código Procesal Penal de la Provincia de Santa Fe Comentado - Ley 12734", Ed. Zeus, Rosario, 2008, pág. 134).

Más allá de estos supuestos, y aquí la diversidad regulatoria, la Constitución local prevé junto a la

"indemnidad de las opiniones" y la "inmunidad de arresto", la llamada "inmunidad de proceso" en su artículo 51, segundo párrafo. Según ella los legisladores "...[s]in autorización de la Cámara a que pertenece, acordada por dos tercios de los votos de los presentes, no puede ser sometido a proceso penal". Ésta es extraña a la Constitución nacional y a varias Constituciones provinciales, habiendo incluso algunas de ellas suprimido no sólo esta inmunidad, sino también la de arresto.

Dicho de otro modo, se trata de una prerrogativa casi exclusiva de los legisladores santafesinos, en tanto no la tienen los nacionales, ni los integrantes de los otros poderes del estado nacional, lo cual resulta compatible con el modo en que se encuentra regulada la cuestión en la ley nacional de fueros 25320 (del año 2000), que en su artículo 1 dispone: "[c]uando, por parte de juez nacional, provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se abra una causa penal en la que se impute la comisión de un delito a un legislador, funcionario o magistrado sujeto a desafuero, remoción o juicio político, el tribunal competente seguirá adelante con el procedimiento judicial hasta su total conclusión. El llamado a indagatoria no se considera medida restrictiva de la libertad, pero en el caso de que el legislador, funcionario o magistrado no concurriera a prestarla el tribunal deberá solicitar su desafuero, remoción o juicio político. En el caso de dictarse alguna medida que vulnera la inmunidad de arresto, la misma no se hará efectiva

hasta tanto el legislador, funcionario o magistrado sujeto a desafuero, remoción o juicio político no sea separado de su cargo. Sin perjuicio de ello el proceso podrá seguir adelante hasta su total conclusión. El tribunal solicitará al órgano que corresponda el desafuero, remoción o juicio político, según sea el caso, acompañando al pedido las copias de las actuaciones labradas expresando las razones que justifiquen la medida. No será obstáculo para que el legislador, funcionario o magistrado a quien se le imputare la comisión de un delito por el que se está instruyendo causa tenga derecho, aun cuando no hubiere sido indagado, a presentarse al tribunal, aclarando los hechos e indicando las pruebas que, a su juicio, puedan serle útiles. No se podrá ordenar el allanamiento del domicilio particular o de las oficinas de los legisladores ni la interceptación de su correspondencia o comunicaciones telefónicas sin la autorización de la respectiva Cámara".

En relación a las máximas autoridades del Poder Ejecutivo nacional, siendo de público y notorio, cabe mencionar los más recientes casos de la historia judicial argentina, que permiten verificar -sin que ello implique valoración sobre el mérito de los mismos- múltiples procesos penales seguidos a ex Presidentes y ex Vicepresidente de la Nación y Ministros del Poder Ejecutivo nacional, en pleno ejercicio de sus cargos y aun en el desempeño de cargos actuales, quienes han comparecido y se han sometido a proceso penal sin condicionamientos, y en muchos supuestos hasta su

conclusión.

En otro orden, debe resaltarse que es justamente esta "inmunidad de proceso" -y no la de arresto explicada anteriormente- la que limita la posibilidad de los fiscales de avanzar en el sometimiento de los funcionarios a un eventual juzgamiento penal y, por tanto, inviabiliza que expongan ante los magistrados la solvencia de las evidencias que recolecten en el curso de su investigación, así como que den a conocer a la ciudadanía la entidad de las imputaciones que involucren a los funcionarios públicos.

4. Así las cosas, y habiendo considerado los agravios del recurrente, se adelanta que la "inmunidad de proceso" que prevé la norma local resulta inaplicable al caso concreto y, por tanto, corresponde confirmar la decisión del Juez a quo en cuanto así lo dispuso.

En efecto, en un análisis actual y contextualizado, en el presente la "inmunidad de proceso" ha perdido todo sentido justificatorio, ha perdido esencia y razón de ser. Por ello, deviene irrazonable, en tanto la posibilidad de una investigación penal y el eventual sometimiento a proceso -mientras se mantenga la inmunidad de arresto- en modo alguno constituyen obstáculos para el ejercicio de la función legislativa, ni afectan el funcionamiento del Poder Legislativo; y, peor aún, la aplicación en el caso de tal inmunidad, a la luz del nuevo paradigma constitucional e internacional, implicaría un verdadero privilegio antirrepublicano con seria afectación a principios de

jerarquía superior.

4.1. De esta forma, el mantenimiento de esa prerrogativa injustificada vulneraría, en primer término, el principio de igualdad ante la ley. Éste no exige que todas las personas sean tratadas de igual modo, sino que determina la obligación de igualar a todas las que se encuentran en la misma categoría, grupo o clasificación, evitando distinciones arbitrarias u hostiles. Así, "...la razonabilidad es la pauta para ponderar la medida de la igualdad, con lo que queda entendido que el legislador puede crear categorías, grupos o clasificaciones que irroguen trato diferente entre los habitantes, a condición de que el criterio empleado sea 'razonable'..." (Bidart Campos, op. cit., pág. 533).

En similar tenor, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha explicado claramente que la Convención si bien "...no prohíbe todas las diferencias de tratamiento en el goce de los derechos y las libertades protegidos, exige que toda distinción permisible se base en una justificación objetiva y razonable, que persiga un objetivo legítimo, 'teniendo en cuenta los principios que normalmente prevalecen en las sociedades democráticas y los medios deben ser razonables y proporcionados al fin que se procura'..." (Informe N° 50/16, caso 12.834, Trabajadores Indocumentados Estados Unidos de América, 30.11.2016).

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que "...[l]a inmunidad parlamentaria es un instituto que ha sido ideado como una garantía de

independencia del órgano legislativo en su conjunto y de sus miembros, y no puede concebirse como un privilegio personal de un parlamentario. En esta medida, cumpliría el rol de garantía institucional de la democracia. No obstante, bajo ninguna circunstancia, la inmunidad parlamentaria puede transformarse en un mecanismo de impunidad, cuestión que -de suceder-, erosionaría el Estado de Derecho, sería contrario a la igualdad ante la ley y haría ilusorio el acceso a la justicia de las personas afectadas" (caso "Barbosa de Souza y otros vs. Brasil", sentencia del 7.09.2021, párr. 100).

Esta concepción de las inmunidades no se encuentra en modo alguno controvertida en la doctrina, ni en la jurisprudencia, siendo incluso admitida por el propio presentante, quien expresamente reconoce que éstas tienen por único propósito el de preservar la independencia y buen funcionamiento de la legislatura; y que al tratarse de prerrogativas institucionales, esta naturaleza repele toda perspectiva orientada a concebirlas como de índole personal -vide punto (i)2 del recurso de inconstitucionalidad-.

Precisamente ese fundamento torna completamente irrazonable la configuración que pretende el impugnante de la "inmunidad de proceso", dado que la misma no tiene una vinculación directa con la posibilidad de la respectiva Cámara -y del particular legislador- de cumplir con sus funciones, siempre en la medida que se respete la "inmunidad de arresto", con el contenido y alcance que goza de pacífico consenso doctrinario y jurisprudencial.

A esta conclusión se arriba teniendo en cuenta también el principio según el cual los funcionarios públicos tienen el especial deber de "cumplir con el deber", correspondiendo, por tanto, descalificar la razonabilidad de la protección que justifica el trato disímil, no pudiendo en el caso verificarse una adecuada vinculación entre la norma y la finalidad buscada.

De este modo, al caer el motivo pretendido por no afectarse el ejercicio de la función deliberativa, tal inmunidad deviene en un privilegio personal y no funcional y entra en conflicto normativo, en el caso, con el principio de igualdad ante la ley regulado en la Constitución nacional (art. 16), en los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional ya citados y en la propia Constitución provincial (art. 8).

En consecuencia, y más allá de la genealogía de dicha disposición en la Constitución provincial que atendió a particulares circunstancias históricas -relacionadas por el señor Procurador General en su dictamen- que carecen hoy de toda vigencia, cabe concluir que ésta no sólo ha perdido virtualidad y/o justificación constitucional, sino que es fuente de múltiples conflictos -como se verá- con normas superiores. En efecto, ha pasado a consagrar en los actuales tiempos -donde las exigencias de buen gobierno, de transparencia en la función pública, de publicidad de los actos de gobierno, de acceso a la información y la obligación estatal en la persecución penal de determinados hechos, han

recibido reconocimiento normativo a nivel constitucional e internacional, además de ser una de las principales reclamos de la sociedad- un verdadero privilegio personal que carece de toda razonabilidad y necesidad.

4.2. Asimismo, y en el actual contexto normativo, el mantenimiento de la "inmunidad de proceso" en el presente caso se "sale" y contradice el principio republicano de gobierno (art. 1, C.N.).

Es que, más allá de la garantía federal y la autonomía de los estados provinciales, ninguna norma de sus estatutos puede interpretarse con un alcance que implique "salirse" del sistema republicano que prescribe la Constitución federal. Y aquí juega el sentido de la "inmunidad parlamentaria", que tiene que ver -como se dijo- con una protección para garantizar el ejercicio libre e independiente de la función y no puede generar un privilegio personal que vaya contra la transparencia y el principio republicano.

Y aun cuando en nuestro sistema federal las Provincias son libres para establecer sus instituciones y su sistema de gobierno sin necesidad de respetar la estructura prevista en el federal, debe tenerse especialmente en cuenta lo dispuesto en el artículo 5 de la Constitución nacional ya citado.

De este modo, si bien los estados locales tienen cierto margen de discrecionalidad al dictar sus Constituciones, no exigiéndose una identidad total con la norma federal, en realidad no cualquier sistema resulta admisible. Así, deberá evaluarse de presentarse un conflicto -como el aquí acaecido-

si la disposición provincial en crisis no vulnera la forma republicana de gobierno y, por tanto, si no sobrepasa -en el caso- el límite previsto por la Carta Magna nacional.

En este tenor, ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación recientemente, y puntualmente en materia de inmunidades (en un supuesto en el que se planteaba un conflicto en la interpretación de la indemnidad de opinión regulada en la Constitución de San Juan), que "...[e]n el marco del sistema federal y republicano que diseña la Constitución Nacional, no puede soslayarse que la mayor o menor amplitud en el reconocimiento de la inmunidad de opinión a los legisladores provinciales se enmarca dentro del 'margen de apreciación local' que es consustancial al sistema federal y -en tanto sea formulada e interpretada en términos razonables y ajustados a la esencia del instituto- no violenta la forma republicana de gobierno, que es el límite concebido por la Constitución Nacional para el ejercicio de las autonomías locales y el motivo que justifica la intervención excepcional de los órganos federales" (voto de los señores Ministros doctores Maqueda y Rosatti en la causa "Caballero", sentencia del 16.07.2020, Fallos:343:580).

Es decir, se deriva de lo expuesto por nuestro más alto Tribunal nacional que el límite del "margen de apreciación local" en la materia consiste en que la inmunidad "...sea formulada e interpretada en términos razonables y ajustados a la esencia del instituto...", dado que de lo contrario se violentaría la forma republicana de gobierno.

Precisamente, la misma Corte federal reiteradamente ha sostenido que las normas son susceptibles de reproche con base constitucional cuando resultan irrazonables, o sea, cuando los medios que arbitran no se adecuan a los fines cuya realización procuran o cuando consagran una manifiesta iniquidad (Fallos:310:2845; 311:394; 312:435; entre otros; citados por el señor Ministro doctor Lorenzetti en su voto en "Price", Fallos:344:1952, cons. 17).

Así, si la regulación provincial no se encuentra formulada razonablemente o no se justifica en el caso teniendo en cuenta la esencia de las inmunidades, esto es, la necesidad de preservación del funcionamiento del órgano legislativo, la norma no puede ser considerada acorde al sistema constitucional federal.

4.3. Por otra parte, hemos dicho que la interpretación que se efectúe en autos debe adecuarse al contexto y a la dinámica de poder de un momento determinado. Y en este cometido, debe evaluarse que la realidad ponderada por el constituyente santafesino de 1962 ha variado sustancialmente. También lo han hecho la política jurídica y legislativa, habiéndose en los últimos años producido relevantes reformas normativas y asumido compromisos internacionales anticorrupción, en consonancia con la expresa previsión introducida por la reforma constitucional federal de 1994, que considera también como atentados a la democracia a los actos de corrupción cometidos desde la función pública contra el estado que conlleven enriquecimiento (art. 36, 5to. párr.,

C.N.).

Va de suyo que la eventual determinación del supuesto de hecho constitucionalmente previsto sólo es viable de admitirse la posibilidad de una investigación penal. Ello sin perjuicio de todas las garantías que la propia Constitución prescribe para las personas sospechadas o imputadas por la comisión de un delito por el titular de la acción penal (fiscal) y de la más amplia garantía de la decisión de un juez independiente que, en última instancia, es quien resuelve la situación concreta. Esta circunstancia (natural al sistema acusatorio) constituye a partir de la reforma al sistema de investigación y enjuiciamiento penal provincial una doble garantía para las personas sospechadas, en comparación -claro está- con el vigente en nuestra Provincia hasta el año 2014 e, incluso, en la actualidad en la mayoría de la jurisdicción federal del país.

Por lo demás, el distinto diseño institucional, estructura organizativa y capacidad investigativa propias del nuevo Ministerio Público de la Acusación -a quien por ley le incumbe definir una política de persecución penal estratégica- ninguna incidencia tiene en la solución del caso. Es que, en autos, la cuestión consiste en dilucidar la validez de la llamada "inmunidad de proceso", que es independiente del modelo procesal penal, puntualmente de la determinación legal de los funcionarios que tendrán a cargo las facultades investigativas, es decir, si éstas corresponden a un juez de instrucción -el hombre más poderoso

del mundo según Napoleón- como ocurría en el anterior sistema -inconstitucional-, o bien a los fiscales -como en el actual-.

4.4. Como si fuera poco, la decisión de mantener el privilegio en el presente generaría otro conflicto normativo con los Tratados Internacionales que ha firmado nuestro país obligándose a investigar, enjuiciar y fallar los eventuales hechos de corrupción. Tal formulación no implica juicio de valor alguno en orden a la conducta del impugnante, en tanto ello no sólo es extraño a este recurso, sino también a la competencia jurisdiccional de esta Corte, sólo llamada a intervenir en los términos del artículo 1 de la ley 7055.

Mas no puede omitirse, a la hora de determinar la validez y/o el eventual alcance de la llamada "inmunidad de proceso" en el caso -tal como lo señalan el señor Procurador General en su dictamen (puntos 68/70) y el A quo (punto XVII)- el impacto tanto de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (aprobada por nuestro país por ley 26097, año 2006), como de la Convención Interamericana contra la Corrupción (aprobada por Argentina por ley 24759, año 1996).

Y la primera de ellas en su artículo 30 prevé que deben adoptarse las medidas necesarias para establecer "...de conformidad con su ordenamiento jurídico y sus principios constitucionales, un equilibrio apropiado entre cualesquiera inmunidades o prerrogativas jurisdiccionales otorgadas a sus funcionarios públicos para el cumplimiento de sus funciones y

la posibilidad, de ser preciso, de proceder efectivamente a la investigación, el enjuiciamiento y el fallo de los delitos tipificados con arreglo a la presente Convención”.

En consecuencia, los poderes estatales no pueden admitir dispositivos que, sin razón de ser y justificación alguna, vayan contra una directiva de derecho internacional público incorporada legítimamente en función de la delegación constituyente de esta materia a la Nación. Así, la aplicación absoluta de la “inmunidad de proceso” al caso neutraliza los otros términos de la ecuación (investigar, enjuiciar y/o fallar) a los que la República Argentina, en Naciones Unidas, frente a la “Comunidad de Naciones”, se comprometió a respetar y proteger (vide dictamen del señor Procurador General, punto 69).

Téngase en cuenta que las normas locales cuentan con menor jerarquía que las que surgen de los Tratados Internacionales, en tanto -después de la reforma constitucional de 1994- a su artículo 31 hay que coordinarlo con el 75, inciso 22 en lo que atañe a los Tratados Internacionales.

Por ende, “...las constituciones provinciales, las leyes provinciales, los decretos provinciales, y la totalidad de las normas y actos provinciales se subordinan a: a) la constitución federal y los instrumentos internacionales que por el art. 75, inc. 22 tienen jerarquía constitucional; b) los demás tratados internacionales que por el art. 75 inc. 22 tienen rango superior a las leyes, y las normas de derecho

comunitario que derivan de tratados de integración a organizaciones supraestatales, y que por el art. 75 inc. 24 también tienen nivel supralegal; c) las leyes del congreso federal; d) toda norma o acto emanado del gobierno federal en cuanto tal" (Bidart Campos, op. cit., Tomo I, pág. 440).

De este modo, si las Constituciones locales se encuentran subordinadas a los Tratados Internacionales con jerarquía supralegal a los que adhiera el estado argentino, se deriva de ello que cualquier contradicción entre una de las primeras con los últimos, debe decidirse en favor de la plena vigencia y validez de éstos.

En este sentido, cabe referir el voto del señor Ministro doctor Lorenzetti en la causa "Price" ya citada, en el cual consideró inconstitucional un artículo del Código Procesal Penal de Chubut por entender que sus consecuencias llevarían a la impunidad, enfatizando que tal situación tornaba a la norma en contraria a los principios y valores de la Constitución nacional y de los Tratados Internacionales.

Así, luego de referir las Convenciones Internacionales firmadas por Argentina en materia de corrupción, expresó que el estado argentino había asumido, entre otros, un compromiso internacional como miembro de la Organización de los Estados Americanos obligándose "...a hacer todos los esfuerzos para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y en los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio", de modo similar al contraído en materia de violencia contra la

mujer.

Derivó de ello que resulta indudable que existe un deber en cabeza del estado argentino de persecución y adecuada sanción de la corrupción (así como de los hechos de violencia contra la mujer), lo cual lo llevó a concluir que la imposibilidad de avanzar hacia el juzgamiento y eventual sanción de conductas de tales características "...derivaría en el incumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino en relación con dichas materias" (cons. 16).

5. Ahora bien, aun cuando sin incidencia en el caso, estimo necesario agregar otras precisiones conceptuales considerando los efectos que una decisión de este máximo Tribunal proyecta.

Cabe, por tanto, aclarar que la determinación del alcance que el poder constituyente pretendió asignarle a la expresión "sometimiento a proceso penal" no puede derivarse ni del contenido que el legislador común le adjudicó en un reglamento procesal penal ya derogado -ley 6740-, ni de aquél que el mismo legislador le ha atribuido en la norma procesal vigente -art. 27, C.P.P.- que, precisamente, ha sido invalidada por el Juez a quo. Y, menos aún, puede establecerse por comparación entre sistemas de investigación y enjuiciamiento que responden a lógicas y estructuras diversas.

Es que, cualquiera sea la previsión del reglamento inquisitivo derogado o, incluso, la del actual artículo 27

del Código Procesal Penal, ninguna duda cabe que el "sometimiento a proceso penal" se concretiza con la formalización del llamado a audiencia imputativa o de formulación de cargos, ya sea ante el fiscal -cuando se mantiene el imputado en libertad- o ante el magistrado -cuando se lo lleva privado de la libertad-.

Y no otro puede ser el entendimiento, en tanto esa es la oportunidad en la que el estado, a través del órgano encargado de la persecución penal, decide formalizar la imputación penal contra una persona determinada y concretarla con base en una valoración de mérito incriminante ("...probabilidad de que el imputado sea acusado como autor o partícipe de un delito..."; art. 274, C.P.P.), otorgándole al mismo tiempo la posibilidad de ejercer su defensa material.

De allí que se trata de un acto necesariamente bifronte, porque para garantizar la defensa material deben primero intimarse los hechos de manera circunstanciada y descargar la pretensión persecutoria penal, precisamente, para que el imputado pueda -si quiere- hacer uso de aquélla.

Tanto es así que, por vía del argumento "ab absurdum", lo contrario implicaría admitir que una persona a quien hipotéticamente en la audiencia de formulación de cargos se le atribuye haber participado como autora en un homicidio doloso y se le dicta prisión preventiva y luego de varios meses (en el curso de la investigación penal preparatoria) obtiene un sobreseimiento (por acreditarse que no intervino en el hecho o que lo cometió en legítima defensa) y con ello

la libertad, nunca estuvo sometida a proceso penal, a pesar de haber sido imputada, privada de su libertad y finalmente desincriminada con el único pretendido fundamento de que no se le dictó el auto de procesamiento en el sistema derogado, o que no se le formuló la acusación en el actualmente vigente. Es decir, considerando que estuvo imputada formal y materialmente por un delito ante un juez penal, fue privada de su libertad por un juez penal y luego desincriminada y liberada por un juez penal, ¿puede razonablemente afirmarse que no estuvo sometida a proceso penal? En su caso, de sostenerse que no lo estuvo, ¿a título de qué habría que entender que pasó toda esa secuencia?; ¿acaso por estar sometida a un limbo jurídico?

Por ello, no hay dudas que mantener en el caso la "inmunidad de proceso", en los términos de la Constitución provincial, implica lisa y llanamente reconocer que el legislador no puede siquiera ser convocado por la justicia penal. En consecuencia, el problema es otro y tiene que ver con la hermenéutica que cabe asignar a dicha previsión, en una interpretación dinámica y actual que incorpore no sólo los nuevos contextos institucionales, sino además los normativos. En efecto, desde 1962 a la fecha, la realidad social, política y normativa ha variado sustancialmente, y sólo desde una concepción "autista" puede reducirse la comprensión de la normativa a su significado literal, sin atender a sus fundamentos (lo cual nos vincula al mundo de los valores), ni a su funcionalidad operativa (lo cual nos

vincula a la realidad).

Por tanto, todas las elucubraciones en orden al entendimiento de la expresión "sometimiento a proceso penal" en función de la o las previsiones contenidas en los reglamentos procesales, al pretender derivar un correlato legal de la norma constitucional provincial, carecen de sentido si se prescinde del actual contexto y, peor aún, si a partir de esa normativa legal se distorsiona y altera el preciso significado de la expresión comentada.

Lo anterior sirve, en cambio, para señalar que al devenir inaplicable al caso la llamada "inmunidad de proceso" -regulada en la Constitución provincial y en el art. 27, C.P.P.- sólo queda vigente la "inmunidad de arresto"; y, en lo demás, puede procederse tomando como pauta normativa a la ley de fueros 25320, que habilita a que el proceso pueda seguir adelante hasta su total conclusión, en la medida que se respete aquélla. Tal interpretación garantiza, por un lado, el adecuado funcionamiento del órgano legislativo -al mantenerse plenamente vigente la inmunidad de arresto- y, por el otro, el debido proceso y el derecho de defensa del legislador.

Esta hermenéutica en modo alguno implica la aplicación analógica de la ley procesal penal "in malam partem", sino que ella permite asegurar el debido proceso, en tanto el desarrollo del proceso penal no se encuentra obstaculizado por ninguna condición normativa al haberse cancelado la norma obturante.

En conclusión, dado que en función de la "inmunidad de arresto" no puede ejercerse ningún acto de coerción sobre el legislador, en caso de que -asumiendo la responsabilidad institucional y política pertinente- éste desoyera el llamado de la justicia penal, ello no impedirá que el titular de la acción penal continúe la investigación y disponga todas las medidas investigativas y de prueba que no impliquen violentar la "inmunidad de arresto".

6. Habiendo dado cuenta de los agravios del impugnante, me permito -en cualquier caso- y por razones de completividad, efectuar otras consideraciones respecto a ciertos aspectos en ellos expuestos.

En primer término, entiendo que resulta desajustada la pretensión de otorgar a la norma provincial la función de "expandir ...derechos o garantías".

De un lado, considerando que la Constitución provincial es muy anterior a la federal y, precisamente, una de las tantas razones que justifican la necesidad de su reforma deriva de la expansión de derechos y garantías previstos en la Constitución federal y que han quedado fuera de alcance del estatuto provincial. De otro, la precedente afirmación luce inapropiada, en tanto los derechos y garantías son siempre del ciudadano y su genealogía radica en servir de límites frente al poder, y no a la inversa.

Y en este caso, paradójicamente, no se procura proteger a los ciudadanos frente al poder estatal, sino todo lo contrario. Es que, se amplían de modo irrazonable e

injustificado privilegios de quienes integran uno de los poderes del estado, cercenando de este modo el derecho de la sociedad a conocer los actos del poder político y, eventualmente, su interés en que se investiguen y, de corresponder, se sancionen hechos que comprometen precisamente a quienes, por su condición de funcionarios públicos, tienen el especial deber de "cumplir el deber".

Al tratarse de una limitación o excepción funcional al principio constitucional de igualdad ante la ley (aunque, como se ha explicado, en el presente la referida inmunidad de proceso deviene en un verdadero privilegio personal), las inmunidades deben interpretarse siempre de modo estricto, restrictivo y en directa relación con su fundamento, necesidad y razón de ser.

Tampoco puede visualizarse en autos -como sugiere el recurrente- un "conflicto de poderes", o una suerte de "invasión" del Poder Judicial respecto del Senado provincial.

Todo lo contrario, es natural a la función jurisdiccional controlar al poder para que éste se mantenga en los márgenes de legalidad. A ello obedece el sistema de control de constitucionalidad difuso que rige en nuestro ordenamiento jurídico. Además, la garantía jurisdiccional de la Constitución, que ejercen los jueces, es el mecanismo para asegurar que ésta se mantenga como la norma superior.

Precisamente por tal motivo, entre tantas otras razones jurídicas, la cuestión referida a la aplicación -o no- en el caso (por falta de razonabilidad, por ausencia de fundamento

constitucional y por contradicción con el sistema republicano y con los Tratados Internacionales) de la autóctona y exclusiva "inmunidad de proceso", en modo alguno puede escapar del control judicial bajo el pretexto de consistir en una "cuestión política no justiciable".

Sobre el punto, vale recordar que todos los actos de los poderes del estado son actos de gobierno y, por tanto, políticos (en el sentido institucional). De allí que, como tales, deben ser públicos, transparentes y racionales (lo cual incluye la exigencia de motivación suficiente). Y en el presente se trata de un procedimiento que debe resguardar las garantías básicas del debido proceso y de una decisión que debe estar adecuadamente motivada, siendo todo ello susceptible de ser revisado jurisdiccionalmente.

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (fallo en el caso "Barbosa de Souza y otros vs. Brasil", op. cit., párrs. 108/111), recientemente ha afirmado que "...la respuesta a una solicitud de levantamiento de la inmunidad parlamentaria no puede derivar de una actuación arbitraria de la cámara legislativa, que ignore la naturaleza del conflicto y las necesidades de protección de los intereses y derechos en juego".

Asimismo, explicó que la decisión debe ser adecuadamente fundada, dado que "...el deber de motivar es exigible a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, cuyas decisiones puedan afectar los derechos de las personas...", de manera que "...para evitar una decisión

arbitraria, la Corte considera que el órgano legislativo debe motivar su decisión de levantamiento o no de la inmunidad procesal”.

En consecuencia, consideró que “...la decisión sobre la aplicación o levantamiento de la inmunidad parlamentaria procesal por el órgano parlamentario, en un caso concreto, debe: i) seguir un procedimiento célere, previsto en ley o en el reglamento del órgano legislativo, que contenga reglas claras y respete las garantías del debido proceso; ii) abarcar un estricto test de proporcionalidad, por el cual, se debe analizar la acusación formulada contra el parlamentario y tomar en cuenta el impacto al derecho de acceso a la justicia de las personas que pueden verse afectadas y las consecuencias de impedir el juzgamiento de un hecho delictivo, y iii) ser motivada y tener su motivación vinculada a la identificación y justificación de la existencia o no de un *fumus persecutionis* en el ejercicio de la acción penal dirigida contra el parlamentario”.

Lo dicho abunda para descartar cualquier imaginación en orden a una “invasión” del Magistrado en funciones del Senado provincial.

Por último, no puede omitirse que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación citada por el compareciente en apoyo de su postulación no tiene en modo alguno virtualidad en el presente.

Es que, en algunos casos se trata de fallos dictados hace muchísimos años, en otro contexto histórico y político y

previos a la reforma constitucional y a la suscripción por Argentina de las referidas Convenciones Internacionales contra la corrupción, como ocurre con los precedentes "Resoagli" -de 1869- y "Castro" -de 1933-. Por su parte, otros refieren a situaciones y regulaciones diferentes a la aquí evaluada. Por ejemplo, los fallos: "Leandro Alem", que, más allá de haberse dictado en 1893 se vincula al texto de la Constitución nacional y a la inmunidad de arresto; "Unión Cívica Radical", que alude a la evaluación constitucional de la ley de lemas en Santa Cruz y en el que de todos modos se resalta que la autonomía provincial tiene como límite el respeto del sistema representativo y republicano; "Partido Justicialista de Santa Fe", en el que se analiza si la disposición de la Constitución de Santa Fe que inviabiliza la reelección inmediata del gobernador resulta constitucional, entendiéndose que por ser ésta razonable no es incompatible con los principios derivados de normas superiores; "Marincovich", en el que ante la solicitud de un magistrado santafesino de que no se le aplique la disposición constitucional provincial que habilita a que sea demandado se desestima su petición, habilitándose la interpretación más restrictiva de la inmunidad de jurisdicción; "Federación Argentina de la Magistratura contra Provincia de Salta", en el que la Corte desecha su competencia originaria con sustento en que la controversia a dilucidar -constitucionalidad de la norma que regulaba la periodicidad de los cargos de la Corte de Justicia- implica primeramente

la interpretación de normas de la propia Constitución local; o "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Estado Nacional s/acción declarativa de inconstitucionalidad", referido a regulaciones del gobierno federal en el marco de la pandemia de covid-19.

7. En síntesis, teniendo en cuenta las consideraciones efectuadas en los puntos anteriores, cabe concluir que ninguna de las alegaciones del presentante en su impugnación logra descalificar constitucionalmente a la sentencia en cuanto dispuso la inaplicabilidad al caso de los artículos 51 de la Constitución provincial y 27 del Código Procesal Penal que regulan la "inmunidad de proceso".

Por tanto, corresponde rechazar el recurso interpuesto y habilitar el llamado a audiencia imputativa del senador Traferri y, eventualmente, la continuación del proceso penal conforme lo expuesto en el punto 5.

Como consecuencia de todo lo expuesto, voto, pues, por la negativa.

A la misma cuestión, la señora Ministra doctora Gastaldi dijo:

1. Adelanto mi coincidencia con la solución por la invalidación del pronunciamiento sustentada en los votos de los señores ministros doctores Falistocco y Netri, cuando predicán la invalidación de las declaraciones de inconstitucionalidad de los artículos 51, segunda parte, de la Constitución de la Provincia y 27, primera parte, del Código Procesal Penal pronunciadas por el A quo, sustentando, en

definitiva, que dicho pronunciamiento desconoció los alcances de la "inmunidad" que al Poder Legislativo le corresponde; con desconocimiento del margen de apreciación provincial en la estructuración de los órganos de gobierno y por tratarse de una prerrogativa propia del sistema representativo y federal (artículos 1, 5, 121, 122 y 123 de la Constitución nacional). Y coincido también con lo que se expone al señalar que en modo alguno las invocaciones convencionales pudieran suponer de por sí una invalidación de una prerrogativa constitucional del Cuerpo legislativo provincial.

En dichos votos se han desarrollado explicaciones y fundamentaciones respecto del sentido y alcance de las prerrogativas establecidas para los legisladores provinciales con citas de doctrina y jurisprudencia con las que mayormente coincido, y no creo necesario abundar.

Ello no obstante, habré de efectuar precisiones fácticas y normativas que sustentan mi coincidencia por la invalidación del pronunciamiento, al no resultar un acto jurisdiccional válido.

2. De inicio, y desde un primer aspecto, es dable afirmar que atento a las constancias elevadas a esta Corte, la "inmunidad parlamentaria" invocada por el recurrente conforme el artículo 51 de la Constitución provincial, se encuentra subsistente. No solo porque el legislador se encuentra en funciones, sino también pues al brindar explicaciones ante el M.P.A. no renunció a los fueros parlamentarios, diciendo que se trataba de una inmunidad del

propio cuerpo legislativo. Y consta asimismo el rechazo del pedido de desafuero solicitado por los Fiscales, resuelto en sesión del 17.12.2020, por el Senado.

La subsistencia de dicha inmunidad constitucional constituye una premisa que no puede obviarse en la consideración del caso.

Nótese que las "inmunidades parlamentarias" son "inmunidades funcionales". Por ello, no constituyen un privilegio personal en beneficio de diputados o senadores, sino que se han instituido en salvaguarda del "cometido funcional" para el desempeño de los legisladores, en tanto éstos representan al órgano en su calidad de tales, para "afianzar la solidez y autoridad del Congreso en el ejercicio de sus funciones, sin quedar en una posición endeble frente a las presiones provenientes del Poder Ejecutivo, del Poder Judicial, de los grupos sociales de presión e interés y de los propios individuos" (Badeni, Gregorio. Tratado de Derecho Constitucional, La Ley, Buenos Aires, 2010, pág. 262/263; Midón, M., "Perrogativas de los legisladores", Astrea 2018, p.10/14, Rosatti H. Tratado de Derecho Constitucional, Tomo II, Rubinzal Culzoni Editores, págs. 276/277).

Por eso, también se ha dicho que cuando la Cámara analiza un desafuero, analiza si tras una acusación pudieran esconderse motivaciones políticas o partidistas afectando el normal funcionamiento del cuerpo (ver en tal sentido, Derik Latorre Boza, "Inmunidad Parlamentaria", Revista Derecho & Sociedad Asociación Civil, pág.163/176). Y dice Midón, en su

obra: "se sabe que muchas veces para la opinión pública, las prerrogativas establecidas pueden verse como irritantes distinciones y resultar chocantes", y dice ese autor que "sin embargo el paso del tiempo evidencia que muchos Ejecutivos han perdido el pelo pero no las mañas, y si ayer encarcelaban parlamentarios como lo demuestra la historia inglesa, en el mundo contemporáneo apelan a otros recursos más sofisticados -pero no menos idóneos- para quebrar la autonomía funcional de las Legislaturas; hecho que unido al acrecimiento del Ejecutivo, continúa justificando la dispensa constitucional de este régimen", y agrega el autor que: "colándose por los intersticios del poder y ejerciendo notable gravitación en la sociedad, las corporaciones son en los tiempos actuales una muestra de poder cuyo accionar demanda tutela a quienes se le encomiendan las significativas funciones depositadas en los cuerpos legislativos". Concluyendo -en suma- que las inmunidades parlamentarias deben ser mantenidas porque los legisladores están más expuestos a denuncias, muchas veces infundadas (Midón, M., "Perrogativas de los legisladores", Astrea 2018 16/17 y cc).

Por ello, tratándose de prerrogativas funcionales en resguardo de la integridad e independencia del órgano deliberativo y representativo de la voluntad popular, se imponía una consideración respetuosa del alcance de los textos involucrados y una elemental prudencia al analizar lo preceptuado en ellos.

Y resulta incuestionable que cada uno de los órganos del

Estado, analiza por sí el alcance de las atribuciones constitucionalmente atribuidas. Por lo cual, al analizar el acto de desafuero, es el Cuerpo Legislativo el que decide si ejerce o no su derecho a protegerse con la inmunidad.

Así desde una perspectiva político institucional no podrían analizarse elusivamente las implicancias del rechazo de un desafuero. Pues, más allá de algún caso de abuso de la prerrogativa, lo cierto es que desde un recto entendimiento de la doctrina constitucional, según la cual las prerrogativas parlamentarias son funcionales, cuando un Cuerpo Legislativo rechaza un desafuero, entiende preservar la institución misma como órgano del Poder del Estado. Esto es, no como un derecho subjetivo de algún legislador.

Ahora bien, en el pronunciamiento de Alzada echa de verse que las posibles implicancias de tal rechazo de desafuero no merecieron consideración, diciendo que el desafuero era una cuestión "ajena al poder judicial".

En efecto, conforme las constancias elevadas a esta Corte, nótese que comunicado por el Senado el rechazo del pedido de desafuero peticionado por el M.P.A., los fiscales recurrieron ante sede judicial peticionando la inconstitucionalidad de la norma procesal local (art. 27, primera parte, C.P.P) entendiendo que ésta obstruía la facultad fiscal de investigación e imputación de cargos a un senador en ejercicio, diciendo que extendía los alcances de la "inmunidad parlamentaria local" (art. 51, Constitución provincial) que -a su criterio- contemplaba únicamente la

inmunidad de arresto.

Así en primera instancia, la Magistrada de grado consideró determinante el rechazo del desafuero, al entender que la norma aplicable al "caso" era el artículo 29 del Código Procesal Penal, que imponía -ante el rechazo del desafuero- el archivo fiscal; y esta norma no había sido cuestionada. Pero asimismo, la Magistrada desestimó la inconstitucionalidad del artículo 27, primera parte, del digesto procesal diciendo -sustancialmente- que se correspondía con el texto constitucional provincial (art. 51, segunda parte, Constitución provincial).

Apelada solo la denegatoria de la inconstitucionalidad del artículo 27 C.P.P. por el M.P.A., el Magistrado de Alzada omitió que esa apelación fiscal había explícitamente señalado que no pretendía la declaración de inconstitucionalidad del artículo 51 de la Constitución provincial. Mas, en el pronunciamiento A quo, aludiéndose por el Magistrado que era intérprete de la Constitución Nacional procedió derechamente a declarar la inconstitucionalidad de la manda provincial (art. 51, segunda parte, Constitución provincial) diciendo -en sustancia con alusión a la Ley Nacional de fueros- que había un tratamiento desigual entre legisladores nacionales y provinciales.

Desde estas premisas, tal razonamiento sentencial que decidió la invalidez del artículo 51, segunda parte, de la Constitución provincial resulta notoriamente errado, desde distintas perspectivas.

En el cometido de demostración del yerro argumentativo, considero necesario destacar un principio constitucional elemental al carácter difuso y remedial de nuestro control judicial de constitucionalidad; y del cual debe partirse. Se trata de un principio inveterado, que predica: "por más clara que una inconstitucionalidad pudiera parecer, si no se viola o se altera un derecho constitucional propio de quien lo invoca, la misma no puede declararse." (cf. Bouzat G., "Argumentación jurídica en el control de constitucionalidad", Revista Jurídica de la Universidad de Palermo, págs. 201/211).

Ello es así desde que una declaración de inconstitucionalidad presupone que -a través de la misma- se restituya a un justiciable un derecho o garantía que la Constitución le confirió y que otra norma o acto de autoridad pretendió cercenar o desconocer. Razonamiento elemental, pues el control judicial de constitucional es difuso y remedial.

Y en el caso, en la declaración de inconstitucionalidad del artículo 51, segunda parte, de la Constitución provincial, en el análisis acometido por iniciativa del A quo no se desarrolla un elemental razonamiento para demostrar que por un precepto constitucional le asistiera al M.P.A. -como órgano estatal- un derecho o facultad que fuera desconocido o cercenado por el artículo 51, segunda parte, de la Constitución de la Provincia. Para mayor claridad, en un razonamiento constitucional, sería entendible por ejemplo que, en el marco del principio de igualdad algún legislador

podiera por hipótesis alegar una desigualdad regulatoria entre las prerrogativas para los legisladores provinciales y nacionales, cuestión que estuvo presente en los casos "Romero" (Fallos: 341:235) y también en "Rivas, Olijela del Valle" (CFCP, Sala II, Causa nro. 13675, Reg.N° 19996, del 31.05.2012). Pero es claro, que ello no aplica para alegar la igualdad constitucional de los legisladores, respecto de las facultades de los fiscales.

Desde todo lo anterior, claramente se colige el yerro. En efecto, el Magistrado consideró que las normas locales (artículos 51, segunda parte, Constitución provincial y 27, primera parte, C.P.P.) vulneran "el principio de igualdad (entre iguales) previsto en el artículo 16 de la Constitución nacional, en el entendimiento que permite inmunidades a legisladores provinciales (inmunidad de proceso) que no se verifican para los legisladores nacionales en la Carta Magna, configurando de ese modo una grave inconsistencia con la Constitución nacional" (ver resuelvo, del pronunciamiento en recurso).

De acuerdo a lo señalado de antecedente, se infiere claramente que tal razonamiento de igualdad constitucional no tiene anclaje en conexión a una hipotética tutela de la facultad persecutoria del M.P.A. Y no debe perderse de vista, que como todo órgano del Estado, la actuación y desempeño de éstos, se encuentran signadas por las implicancias del principio de legalidad.

Ahora bien, en cuanto al principio de igualdad (art.16,

CN) otros yerros argumentativos del pronunciamiento ya se han desarrollado en los votos de los señores Ministros Falistocco y Netri, a los cuales adhiero.

Como ya se señalara en precedencia, cierto es que la declaración de inconstitucionalidad del artículo 51, segunda parte, de la Constitución provincial fue por sí emprendida y pronunciada por el A quo, pero había sido expresamente descartada por el M.P.A.

El Ministerio de la Acusación expresamente señaló que no pretendía la inconstitucionalidad del texto constitucional (art. 51, Constitución provincial), peticionando la declaración de inconstitucionalidad del artículo 27, primera parte, del C.P.P. Por entender que le confería un alcance más extenso a la "inmunidad parlamentaria" que la establecida en la Constitución provincial (art. 51, Constitución provincial), al obstaculizarles su facultad de investigación e imputación de cargos de un senador en ejercicio.

En cuanto a la consideración que el artículo 27, primera parte, del C.P.P. mereciera en el pronunciamiento, es dable inferir que como el Sentenciante partió de la inconstitucionalidad del artículo 51, segunda parte, de la Constitución de la Provincia, no se formularon apreciaciones sobre las implicancias del texto constitucional en su conexión con dicho texto procesal (art. 27). Por lo que, al acceder a la petición fiscal el A quo declaró la inconstitucionalidad del artículo 27, primera parte, del C.P.P. teniendo por acreditada la obstaculización de las

atribuciones del M.P.A.

Conforme lo señalado respecto de las prerrogativas parlamentarias, los Ministros doctores Falistocco y Netri ya mencionaron en sus votos que en tanto dirigidas a la protección constitucional del cuerpo legislativo, las restricciones no resultan -de por sí- irrazonables, pues se han establecido en consideración a los fines institucionales que tutela, al ser las mismas de carácter limitadas y transitorias.

Pero lo cierto es que el A quo, accediendo a la petición fiscal, declaró la inconstitucionalidad del artículo 27, primera parte, del C.P.P., teniendo por acreditada la obstaculización -que invocara el M.P.A.- en sus facultades de investigación e imputación de cargos.

Tal razonamiento, como se verá, debía cuanto menos motivarse, explicitando la materialización de una definitiva obstrucción al desempeño fiscal. Lo que por lo demás, no solo no fue argumentado y tampoco pareciera guardar relación a los antecedentes del caso.

En efecto, echa de verse que, según lo que habrían explicado los Fiscales al sustentar oralmente el pedido de desafuero al senador requerido, refirieron a contactos del legislador con un señor que estaba siendo investigado por juego ilegal. Explicaron, de las abundantes investigaciones que habían realizado y a las cuales habían tenido acceso, atento -según dijeron- su gran estructura y capacidad operativa. En efecto, de la versión taquigráfica respectiva

se constata que los Fiscal dijeron: "A partir de que comenzamos a investigar nosotros recopilamos de los teléfonos celulares y los backup que había en tantos allanamientos que hicimos, ..., buscamos en toda la provincia escuchas telefónicas de Peiti y llegamos a la causa de Melincué, donde la intervención comenzó en julio del año 2017... Hay 240 Cds de intervenciones, Peiti estaba intervenido en esos momentos, todavía no escuchamos todas, solo algunas.... Hay que aclarar que nosotros por suerte tenemos una estructura bastante grande y lo podemos escuchar nosotros...Nosotros vamos escuchando los Cds de Merlo (de Melincue), todos los días vamos escuchando, tenemos 240 Cds y habremos escuchado veinte, treinta" (fs. 8 y 17, V. taquigráfica de la exposición oral del pedido de Desafuero).

Puede inferirse de ello una capacidad investigativa ampliamente desplegada al decir los Fiscales haber accedido también a investigaciones de otros fiscales, que se coligen ordenadas en otras causas y por otros jueces, en "todo el territorio provincial". Tal como ellos mismos lo explicitaron, en una amplitud tal que ningún Juez de Instrucción del antiguo sistema pudo haber ejercido por sí. Es decir, investigaron con amplitud y no se descarta que tales investigaciones, en caso de corresponder, puedan ser puesta en consideración en una instancia de acusación.

Como se ve en el actual sistema procesal penal santafecino aquella estructura limitada y dispersa que tenía el antiguo Juez de Instrucción, adquirió una superlativa

entidad en cuanto a la potencialidad investigativa con la que cuenta el actual M.P.A.. Por lo cual, la obstrucción investigativa argumentada tampoco guardaría conexión con las circunstancias del caso, en las cuales ellos mismos expusieron todos los procedimientos investigativos realizados.

De todo lo reseñado, no podría sostenerse que el artículo 27, segunda parte, del Código Procesal Penal, hubiera estructurado un supuesto de obstaculización irrazonable para la investigación que el propio sistema atribuye al M.P.A., en cuanto a la preparación y promoción de la acción penal (artículos 1 y 16, C.P.P.). Y no se advierte que el mismo (artículo 27, primera parte, C.P.P.) pudiera ser entendido como incompatible con la Constitución provincial (artículo 51, segunda parte, Constitución provincial).

Ahora bien, en una suerte de paralelismo explicativo entre el ámbito de atribuciones legislativas por una parte y del M.P.A. por la otra, cabe mencionar que, atento el carácter funcional de la prerrogativa que protege el funcionamiento del órgano, con el rechazo del desafuero pudo el Senado entender que las invocaciones fiscales no resultaban suficientes para demostrar una actuación desmarcada de la función legislativa.

Ello no empece a que desde la arista de otro órgano, la del M.P.A., el mismo entendiera que podía convocar a una audiencia imputativa para informar los cargos y elementos de evidencia, lo cual surge del artículo 27 del C.P.P.

Mas lo cierto es que en el caso, sobradamente los Fiscales convocaron a audiencia imputativa (cf. artículo 27, C.P.P.). En efecto, surge de la audiencia oral de fecha 23.03.2021 ante la Jueza de grado que los Fiscales primero recibieron explicaciones del senador en un escrito presentado espontáneamente (15' 40''). Dijeron los fiscales que luego lo convocaron ante el M.P.A. de conformidad con el artículo 27 C.P.P, haciéndole saber que era intención del M.P.A. imputarlo; en dicha oportunidad le hicieron saber al senador los hechos imputados, las pruebas que tenían en su contra y que podía renunciar a sus fueros. El senador invocó que era una garantía del cuerpo y que solo el cuerpo podía retirarle sus inmunidades y no declaró. Y ante ello solicitaron el desafuero ante el Senado, concurrieron al Poder Legislativo a explicar su petición. Y rechazado el desafuero por el Senado, el M.P.A. en sede judicial solicitó convocatoria a imputativa y la inconstitucionalidad del obstáculo legal (art. 27, C.P.P.) que la obstruía (cf. Reg. Audio y Video, Audiencia 23/03/21).

En sede judicial, la Jueza de grado -como ya se mencionara- rechazó la convocatoria a imputativa, por implicancias del artículo 29 C.P.P. y descartó la inconstitucionalidad de los artículos 27 del C.P.P. y 51 de la Constitución provincial (Res. N° 199, del 30/03/2021, Fdo. Jueza Verón).

Seguidamente, ante la revocatoria del fallo de grado y la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 27,

primera parte, del C.P.P. y 51, segunda parte, de la Constitución provincial (por Res. N° 322, 5/05/2021, Fdo. Juez doctor Mascali), los Fiscales convocaron a imputativa ante la misma Jueza de grado (ver Sistema informatico, Audiencia del 23/08/2021).

En consecuencia, si bien en el voto del señor Ministro doctor Falistocco se argumenta interpretativamente sobre la posibilidad de citar a un legislador a una audiencia imputativa; audiencia por lo demás que preceptúa el artículo 27 del C.P.P., lo cierto es que todo el procedimiento legal respectivo ya se materializó en la causa (ver Audiencia oral del 23/3/2021, resolución N° 199, del 30/03/2021; y Audiencia Oral del 28/06/2021 y resolución N° 322, 5/05/2021, y Audiencia del 23/08/2021).

Todo lo cual, demuestra que la posibilidad de convocatoria -como se dijo al inicio- también se ejerció por el M.P.A.

En este aspecto, y vinculado a la convocatoria a declarar de un legislador con fueros, considero necesario dejar sentado que el artículo 27 del C.P.P. establece una solución que no difiere de la preceptuada en la llamada Ley Nacional de Fueros N° 25320 en su vinculación con la sistemática del C.P.P.N., pues, más allá de la literalidad del artículo 1 cuando dice: "el tribunal competente seguirá adelante con el procedimiento judicial hasta su total conclusión" (art. 1, ley 25320), lo cierto es que, los Legisladores no pueden ser compelidos a la indagatoria sin

mediar desafuero, así lo dispone dicho texto: "El llamado a indagatoria no se considera medida restrictiva de la libertad pero en el caso de que el legislador, funcionario o magistrado no concurriera a prestarla el tribunal deberá solicitar su desafuero, remoción o juicio político". A lo que refiere la doctora Susana Cayuso (LL, 2000-E-1223).

Por todo lo expuesto, se evidencia que el pronunciamiento en recurso no constituye una derivación razonada del derecho vigente al declarar inmotivada e infundadamente la inconstitucionalidad de los artículos 51, segunda parte, de la Constitución provincial, y 27, primera parte, del Código Procesal Penal. Por lo que corresponde declarar procedente el recurso y revocar la resolución (artículo 12 de la Ley 7055).

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Presidente doctor Gutiérrez dijo:

En primer lugar, se impone señalar que de acuerdo a inveterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el ejercicio del elevado control de constitucionalidad debe imponer la mayor mesura, pues la declaración de inconstitucionalidad de una norma es un acto de suma gravedad institucional -por gozar las leyes de presunción de legitimidad- y, por tanto, dicha atribución debe ejercerse con sobriedad, prudencia y únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable (Fallos: 316:188, 1718, y 2624;

319:3148; 321:441 y 1888; 322:842). Y ello es así, pues la descalificación constitucional de una ley sólo puede admitirse como última ratio, constituyendo la más delicada de las funciones que puedan encomendarse a un tribunal de justicia, lo que requiere la demostración en concreto de que en el caso la norma cuestionada es violatoria de normas de jerarquía superior. Este carácter excepcional de la invalidación constitucional de una norma, exige de manera inexcusable un sólido desarrollo argumental y la demostración de un agravio en el caso concreto (Fallos: 324:3345; 327:831; 333:447; 341:1675).

Asimismo, no puede soslayarse que ese "último recurso" que constituye la descalificación, en clave constitucional, de una ley determinada, impone una carga extra a los magistrados abocados a dicha tarea, puesto que -en palabras del cintero Tribunal nacional- aquélla "debe evitarse de ser posible mediante una interpretación del texto legal en juego compatible con la Ley Fundamental, pues siempre debe estarse a favor de la validez de las normas (Fallos: 14:425; 147:286). Además, cuando exista la posibilidad de una solución adecuada del litigio, por otras razones que las constitucionales comprendidas en la causa, corresponde prescindir de estas últimas para su resolución (Fallos: 300:1029; 305:1304)" (Fallos: 335:2333, consid. 14°).

Lo expresado ut supra sirve para encuadrar el análisis del presente caso dentro del aludido carácter excepcional que debe predicarse respecto a la declaración de

inconstitucionalidad de una norma. Excepcionalidad que se acentúa aún más, si se tiene en cuenta la circunstancia de gravedad institucional que se derivaría de su invalidación, en los términos en que la formula la Alzada.

Ahora bien, el marcado carácter extraordinario de la utilización de una herramienta como es la invalidación constitucional se exagera cuando la norma que se pretende descalificar es nada más y nada menos que una cláusula de la Constitución de una Provincia.

Aún a riesgo de alejarme -brevemente- del eje central de la discusión que aquí nos ocupa, frente a la preocupación y sorpresa que me genera la liviandad con la que se formula la invalidación de un artículo de nuestra Carta Magna, no puedo menos que recordar la tradición y el compromiso histórico de Santa Fe para con la Constitución Nacional, de la que se ha ganado el justo título de su "cuna", por haberse redactado y firmado aquí en 1853 y por ser el lugar donde se han efectuado todas sus reformas posteriores, hasta la de 1994.

Esa tradición y compromiso se han trasladado, como no podía ser de otra manera, a la Constitución Provincial que siempre ha adoptado rasgos progresistas, a la altura de las corrientes de pensamiento más modernas y humanitarias de la época. Respecto de la última reforma introducida en 1962, el doctor Rosatti -que, además de integrar actualmente la Corte Suprema de Justicia de la Nación, es un destacado constitucionalista- ha afirmado que "se trata de una Constitución de avanzada para su época que mantiene -pese a

su antigüedad y más allá de las posibles modificaciones que los tiempos puedan sugerir- plena actualidad". (ROSATTI, H., "Breve historia constitucional de la Provincia de Santa Fe", en *El Derecho Constitucional*, 2007, Buenos Aires, Universitas S.R.L., 2008, pág. 609).

Es por ello que entiendo corresponde descalificar el pronunciamiento emitido por el magistrado Mascali, atento a que el mismo se limita a declarar la inconstitucionalidad de un precepto de la Constitución local, sin siquiera esbozar un intento de interpretación armónica entre las normas en juego -como lo exige la jurisprudencia de la Corte Nacional arriba citada- a los fines de evitar una descalificación del artículo 51 de la Carta Magna santafesina. Descalificación que, no está de más recordar, no fue requerida por los fiscales, tal como lo reconoce el propio magistrado cuando expone que "el apelante en un tramo de su expresión de agravios afirma que no resulta necesario acudir a la inconstitucionalidad del artículo 51 de la Constitución provincial". Al respecto, y si bien el cimero Tribunal ha dicho que no hace falta petición expresa para la tacha de inconstitucionalidad, también es cierto que la Corte ha invalidado sentencias que declaraban inconstitucional una ley, cuando aquéllas constituían una violación al principio de congruencia, por no haber sido motivo del pronunciamiento en baja instancia (Fallos: 332:1078; 329:5903) o por apartarse de los términos en que fue trabada la litis (Fallos: 337:179). El límite a la declaración de

inconstitucionalidad de oficio, puede decirse, es la protección de la garantía de defensa en juicio de las partes, puesto que aquélla debe realizarse por los tribunales "en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes" (Fallos: 335:2333).

Entrando al análisis de lo resuelto, surge evidente que yerra el juez mencionado cuando afirma que se vulnera la garantía de igualdad al establecerse inmunidades parlamentarias locales que difieren de las que otorga la Constitución Nacional, sosteniendo que "si conforme la pirámide jurídica la ley fundamental no ampara a los legisladores nacionales para que sean sometidos a proceso, no puede una constitución o ley provincial impedir investigar a los legisladores provinciales". Este razonamiento evidencia un desconocimiento supino del esquema federal de gobierno que adoptó nuestra República desde los comienzos mismos de su organización, que conlleva -como regla- la autonomía provincial en todas aquéllas prerrogativas que no hayan sido expresamente delegadas en la Nación. Al respecto, Juan Bautista Alberdi explicaba que "sería incurrir en un grande y capital error el creer que las provincias se desprenden o enajenan el poder que delegan en el Gobierno nacional. No abandonan una manera local de ejercerlo en cambio de otra manera nacional de ejercer ese mismo poder, que parecen abandonar y en realidad toman. [...] Delegando poderes, las provincias no hacen más que aumentar su poder" (ALBERDI, Juan Bautista, "Derecho Público Provincial", Universidad de Buenos

Aires, Departamento Editorial, Buenos Aires, 1956, págs. 37/38).

Otro jurista de la talla de Joaquín V. Gonzalez afirmaba que la Constitución Nacional "no exige, ni puede exigir, que [las constituciones de provincia] sean idénticas, una copia literal o mecánica, ni una reproducción más o menos exacta o igual de aquélla. Porque la Constitución de una provincia es el código en que se condensa, ordena y da fuerza imperativa a todo el derecho natural que la comunidad social posee para gobernarse, a toda la suma originaria de soberanía inherente, no cedida para los propósitos más amplios y extensos de fundar la Nación. Luego, dentro del molde jurídico de derechos y poderes de ésta, cabe la más grande variedad, toda la que pueda nacer de la diversidad de caracteres físicos, sociales e históricos de cada región o Provincia, o de sus particulares anhelos o aptitudes colectivas" (GONZALEZ, Joaquín V., "Manual de la Constitución Argentina", Ed. Estrada, Buenos Aires, 1959, págs. 648/649).

Esa línea armónica es la que ha seguido, en el tema específico que nos ocupa, nuestro máximo Tribunal Nacional, al entender que "la falta, en la Constitución Nacional, de preceptos concretos referentes a legisladores, gobernantes, ministros o jueces provinciales, iguales a los que mencionan los arts. 45, 52, 61 y 62, no tiene el significado de excluir a aquéllos de esas inmunidades o privilegios, pues la Nación, no podía predeterminar a las provincias el número, calidad y alcance de fueros y funcionarios aforados que cada una de

ellas, según sus necesidades, sus tradiciones y su soberana voluntad, quisiera consagrar siempre dentro de los principios enunciados en el art. 5°; era suficiente que este artículo dijera como dice, en forma clara y precisa, que conformada la Constitución local al sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal y la educación primaria, el Gobierno Federal les garantiza el goce y ejercicio de sus instituciones; y así, dado que la inmunidad contra proceso o arresto no es un privilegio que contemple las personas sino las instituciones y el libre ejercicio de los poderes, y que, por lo tanto, está dentro de la concepción argentina del sistema representativo republicano, debe entenderse -y así lo entendió siempre esta Corte- que él ha podido ser consagrado por las provincias y debe ser respetado en su territorio, aun por los jueces nacionales que actúan dentro de él" (Fallos: 169:76; el subrayado me pertenece).

De esta manera, tanto juristas de la talla de Juan Bautista Alberdi y Joaquín V. Gonzalez, como la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación entienden y explican cómo funciona el sistema federal de gobierno y su aplicación a la consagración de fueros parlamentarios. El prístino razonamiento expuesto anteriormente, así como el peso de sus autores y la autoridad que impone el más alto Tribunal nacional, alcanzan para aventar cualquier posible afrenta a la garantía constitucional de igualdad, como sostuvo

equivocadamente el integrante del Colegio de Cámara de Apelaciones en lo Penal.

Por idéntico motivo es que tampoco resulta aplicable al sub lite, como pretende el A quo, la ley 25320 -también llamada "Ley de Fueros"-, puesto que la misma rige para el ámbito nacional y no para las provincias, lo cual surge evidente de la sola lectura de sus siete artículos.

En otro orden de ideas, resulta irrazonable lo expresado por el doctor Mascali en cuanto a que mantener los fueros del senador Traferri tendría como consecuencia la consagración de la impunidad de los delitos de corrupción que la República Argentina se ha comprometido a impedir en el ámbito internacional a través de la firma de diversos tratados internacionales.

Lo señalado implica desconocer que el artículo 51 de la Constitución local se limita a consagrar las inmunidades allí contenidas a favor de las instituciones y no de las personas, pero no extiende una suerte de patente de corso a los legisladores para obrar a su antojo. Es que dicha norma debe complementarse con el artículo 67 del Código Penal -cuya dictado corresponde al Congreso Nacional- que dispone la suspensión de la prescripción "en los casos de delitos cometidos en el ejercicio de la función pública, para todos los que hubiesen participado, mientras cualquiera de ellos se encuentre desempeñando un cargo público".

De esa manera, se salva la posible impunidad que pudiera adquirir la comisión de eventuales delitos por parte de los

legisladores santafesinos. Al terminar el mandato, se encontrará allanado el camino para disponer las medidas que el Ministerio Público de la Acusación considere necesarias, más allá que, aun mientras duren los fueros, pueda continuarse con la investigación de los ilícitos que pudiera haber cometido el aforado. En este sentido, los doctores Erbetta, Orso, Franceschetti y Chiara Díaz, afirmaron que el artículo 27 del Código Procesal Penal "no quiere decir que el legislador o funcionario con fueros no pueda ser investigado por el M.P.F. [...] sino tan sólo que en el curso de la misma [la investigación] no podrá ser compelido en su persona ni en su domicilio esto es, se le reconoce una inmunidad personal absoluta" (ERBETTA, D.; ORSO, T.; FRANCESCETTI, G.; CHIARA DIAZ, C., "Nuevo Código Procesal Penal de la Provincia de Santa Fe Comentado Ley 12734", Ed. Zeus S.R.L., Rosario, 2008, pág. 134).

Es necesario remarcar que el razonamiento contrario implicaría suponer que una norma constitucional local permite o favorece la impunidad de los legisladores por los delitos que éstos pudieran cometer. Tal interpretación no puede predicarse respecto de nuestra Constitución santafesina, que -como se dijo- si bien data de 1962, es una Carta de avanzada. Ello es así, porque los dos pretensos argumentos esgrimidos por el magistrado de segunda instancia para sostener ese extremo, no sólo no derivan de la norma constitucional, sino que su efectivización no es actual ni concreta. En efecto, el A quo entendió que, pese a la

suspensión del plazo de prescripción, el mantenimiento de los fueros "daña las posibilidades de realizar medidas investigativas contra el senador" lo que no es correcto en base a lo expresado ut supra, desde que la pesquisa puede seguir su curso, con el límite impuesto por el artículo 27 del Código Procesal Penal. Y añadió que "a medida que se posponga el cargo de senador, no se va a poder imputarlo", lo cual depende, en el caso, de la eventual reelección que pudiere obtener el Senador Traferri, sujeto a la elección popular y cuyo resultado es incierto.

Por ello, considero que la suspensión del plazo de prescripción contemplada en el artículo 67 del Código Penal constituye -como dije- una garantía suficiente contra el peligro de la eventual impunidad de la que pudiera beneficiarse un legislador santafesino.

Así las cosas, por las razones expresadas, se impone la declaración de procedencia del recurso interpuesto y, en consecuencia, debe revocarse la sentencia impugnada (art. 12, ley 7055).

Voto, pues, por la afirmativa.

A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Spuler dijo:

Adhiero a las consideraciones expuestas por el señor Presidente doctor Gutiérrez.

Sin perjuicio de ello, estimo pertinente añadir unos breves aportes sobre la particular temática traída hoy ante los estrados de esta Corte.

En este sentido, lo primero que debe tenerse en cuenta, en el marco de un sistema republicano y federal de gobierno como el nuestro, es que lo relativo a las inmunidades parlamentarias locales constituye -en principio- una cuestión de "derecho público provincial de carácter constitucional" cuya decisión corresponde a los Tribunales provinciales (Fallos: 340:1614).

Aclarada esta cuestión, la tacha constitucional de una norma de la Carta Magna santafesina en los términos en que fue formulada por el A quo, no puede mantenerse. No sólo porque el magistrado se limitó a declarar la inconstitucionalidad sin preocuparse, previamente, de ensayar una interpretación armónica y sistémica de las diversas normas supuestamente en pugna -deber ineludible cuando se trata del examen de un precepto a la luz del derecho constitucional-, sino también porque no tuvo en cuenta el enorme impacto político-institucional de su pronunciamiento, desentendiéndose de esa manera de las consecuencias de aquél que, en palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, constituyen "uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de su decisión" (Fallos: 315:992; 323:3139; 326:3593; 328:4818; 331:1262; 344:3156).

De esa manera, el juez invalidó -sin mayores argumentos- el artículo 51 de la Constitución provincial. Mas de la lectura de esa norma no se advierte agravio alguno contra lo dispuesto en los artículos 5, 121 y 123 de la Constitución Nacional. Es una disposición que respeta cabalmente la

autonomía provincial, así como también "la subordinación con el Estado Federal en los estrictos términos jurídicos de la Norma Fundamental nacional" (del voto del doctor Rosatti en Fallos: 340:1614).

Es que el solo hecho de considerar que la norma mencionada no refleja de manera alguna ni el espíritu social actual ni el estado de cosas más eficiente posible, no habilita por sí solo para declarar la inconstitucionalidad del artículo 51 de la Constitución Provincial. Por el contrario, el proyecto político-social que condensa nuestra Carta Magna sólo admite ser modificado a través del alcance de un nuevo consenso entre los diferentes actores sociales y sus representantes, que se lleva a cabo de la forma que prescriben los artículos 114 y 115 de la Constitución local. Precisamente, el primero de ellos principia resaltando que "[e]sta Constitución no puede ser reformada sino en virtud de una ley especial, sancionada con el voto de las dos terceras partes de los miembros de cada Cámara, que declare la necesidad de la reforma" (el subrayado me pertenece).

De esta manera, queda claro que la resolución cuestionada, arrogándose injustificadamente funciones privativas de una Convención Constituyente al descalificar el artículo 51 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe, incumplió con el procedimiento previsto en esa misma Ley Suprema, generando una situación de extrema gravedad institucional que merece ser atendida mediante la invalidación del pronunciamiento recurrido.

Así las cosas, por las razones expresadas, se impone la declaración de procedencia del recurso interpuesto, debiendo revocarse, en consecuencia, la sentencia impugnada (artículo 12, ley 7055).

Voto, pues, por la afirmativa.

A la tercera cuestión -en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar?- el señor Ministro doctor Falistocco dijo:

Atento el resultado obtenido al tratar las cuestiones anteriores, corresponde declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, revocar la resolución impugnada. Remitir los autos al tribunal que corresponda a los efectos de que dicte nueva sentencia. Así voto.

A la misma cuestión, los señores Ministros doctores Netri y Erbetta -quien deja a salvo su postura en disidencia-, la señora Ministra doctora Gastaldi, el señor Presidente doctor Gutiérrez y el señor Ministro doctor Spuler dijeron que la resolución que correspondía dictar era la propuesta por el señor Ministro doctor Falistocco y así votaron.

En mérito a los fundamentos del acuerdo que antecede, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia RESOLVIÓ: Declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, anular la resolución impugnada. Remitir los autos al tribunal que corresponda a los efectos de que dicte nueva sentencia.

Registrarlo y hacerlo saber.

Con lo que concluyó el acto, firmando el señor

“PEDIDO DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO
27 DEL CODIGO PROCESAL PENAL DE SANTA FE POR
PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO DE LA ACUSACIÓN
(EXPTE. CSJ CUIJ nro. 21-00514077-0).

Presidente y los señores Ministros, de lo que doy fe.

GUTIÉRREZ

ERBETTA

(en disidencia)

FALISTOCCO

(por sus fundamentos)

GASTALDI

NETRI

(por sus fundamentos)

SPULER

PORTILLA

mc

“PEDIDO DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 27 DEL CODIGO PROCESAL PENAL DE SANTA FE POR PARTE DEL MINISTERIO PÚBLICO DE LA ACUSACIÓN (EXPTE. CSJ CUIJ nro. 21-00514077-0).

REFERENCIAS:

Ministro Firmante: 22/2/2022 DR. FALISTOCCO
Ministro Firmante: 22/2/2022 DR. ERBETTA
Ministra Firmante: 22/2/2022 DRA. GASTALDI
Ministro Firmante: 22/2/2022 DR. NETRI
Secretaria Firmante: 22/2/2022 DRA. PORTILLA

Se deja constancia que el presente acto jurisdiccional fue firmado por los señores Ministros y por quien suscribe, en la fecha y hora indicada en el sistema informático del Poder Judicial de la Provincia, en forma digital (Ley Nacional 25506; Decreto Reglamentario 2628/02; Ley Provincial 12491 y Acordada CSJSF n° 42 punto 3 de fecha 11/10/06). Santa Fe, 22 de febrero de 2022. FDO.: DRA. PORTILLA (SECRETARIA)