

## GRAGEAS DE DERECHO CONSTITUCIONAL LEGISLADORES NACIONALES EN OTROS CARGOS

**Pablo Javier Davoli.**

**23/10/20.**

### **I.- NIVEL CONSTITUCIONAL:**

El **artículo 72** de la **Constitución nacional** establece lo siguiente: *Ningún miembro del Congreso podrá recibir empleo o comisión del Poder Ejecutivo, sin previo consentimiento de la Cámara respectiva, excepto los empleos de escala.*

Se trata -según indica **Sagüés**- de uno de los *cuatro supuestos “explícitos” de incompatibilidad* previstos por nuestra *Carta Magna*. Tanto el célebre constitucionalista rosarino como **Rosatti** señalan que dicha incompatibilidad es de carácter *relativo*. Pero lo hacen por razones diferentes: el primero, por la excepción de los *empleos de escala* <sup>(1)</sup>; el segundo, por el carácter subsanable de la prohibición <sup>(2/3)</sup>

Según ha explicado **Zarini**, esta prohibición apunta a propiciar que los legislados se dediquen plenamente al desempeño de sus cargos como tales (entre otros objetivos, claro está). <sup>(4)</sup> Por su parte, **Gentile** ha advertido que, cuando se trata de un cargo ministerial, se produce *-prima facie-* la imposibilidad material de ejercer simultáneamente sendas funciones. <sup>(5)</sup> De manera consecuente, **Gelli** ha sostenido que la disposición del **artículo 72** es aplicable también a los cargos en el Poder Judicial. <sup>(6)</sup>

Lógicamente, el mismo argumento mantiene su pertinencia en relación a otras funciones públicas. Por lo tanto, aquél sirve para justificar la extensión de la prescripción en cuestión a los puestos públicos de los Estados-parte. De hecho, como bien recuerda **Menem**, *de los antecedentes existentes en el Congreso de la Nación surge que se han otorgado este tipo de permisos o licencias tanto para desempeñar cargos en el Poder Ejecutivo Nacional como en los Gobiernos*

---

<sup>1</sup> Al cual define como: *cargos obtenidos mediante carrera administrativa; es decir, nombramientos no discrecionales del Poder Ejecutivo.*

<sup>2</sup> Sagüés, N. P. *Manual a derecho constitucional*. Astrea. Buenos Aires. 2011. Página 251.

<sup>3</sup> Rosatti, H. *Tratado de Derecho Constitucional*. Rubinzal-Culzoni. Santa Fe. 2011. Página 250.

<sup>4</sup> Zarini, H. J. *Constitución Argentina: Comentada y concordada*. Astrea. Buenos Aires. 1996. Página 267.

<sup>5</sup> Gentile, J. H. *Derecho Parlamentario*. Ciudad Argentina. Buenos Aires. 2008. Página 236.

<sup>6</sup> Gelli, M. A. *Constitución de la Nación Argentina: comentada y concordada*. La Ley. Avellaneda. 2008. Página 641.

*Provinciales, los que han sido concedidos sin goce de haberes y sin la posibilidad de ejercer simultáneamente las funciones legislativas. (7)*

Cabe aquí adunar que, de acuerdo con **Gentile**, tales *permisos o licencias* deben otorgarse restrictivamente. Infiere dicho criterio del **artículo 105 (C.N.)**, que impone la dimisión a los ministros nacionales, como condición para que puedan asumir bancas legislativas. Sobre esa base, el citado autor colige: *en caso contrario, que un senador o diputado sea nombrado ministro, debe presentar la renuncia a la cámara respectiva, pero ha habido casos en que se han concedido licencias o autorizaciones.* (8) Desde luego, las razones que motivan específicamente esta incompatibilidad, en particular, pueden verificarse también cuando se trata de ministerios provinciales.

Sobre el particular, **Sagüés** advierte que, si bien el aludido deber de dimisión es claro cuando se trata de un ministro que ha sido electo legislador, cuando ha sido al revés, *las experiencias han sido contradictorias. La ley 60 de la Confederación Argentina consideró que también (el legislador) debía renunciar. Sin embargo, han existido autorizaciones (p. ej., en 1854, a los senadores Zuviría y Galán; más recientemente, entre muchos otros, al diputado Pugliese, durante la presidencia de Alfonsín).* (9)

## **II.- NIVEL REGLAMENTARIO:**

### **A. Senado:**

El requisito de *marras* está contemplado en el **artículo 31** el **Reglamento del Senado (R.C.S.)**. Dicho precepto habla de *permisos* y fija un límite temporal para los mismos cuando el cargo en cuestión sea *incompatible con la asistencia a las sesiones*. Dice así: *Los permisos que la Cámara acuerda a alguno de sus miembros para desempeñar empleos o comisiones del Poder Ejecutivo incompatibles con la asistencia a las sesiones, duran sólo por el año legislativo en que son otorgados.*

Sin embargo, ha sostenido **Menem** que dicho acotamiento a los casos de incompatibilidad con la asistencia a las sesiones, *sería contrario a la finalidad y al espíritu de la norma constitucional*. Es por ello que, de acuerdo con el citado jurista, *aun cuando el legislador designado para un empleo o comisión por el Poder Ejecutivo (o por un Gobierno de provincia) disponga del tiempo suficiente para asistir a las sesiones de su Cámara, no puede hacerlo mientras dure el permiso o licencia legislativa.* (10) Siguiendo esta línea argumental, es dable sostener que estos casos

---

<sup>7</sup> Menem, E. *Derecho Procesal Parlamentario*. La Ley. Avellaneda. 2012. Página 109.

<sup>8</sup> Gentile, J. H. Obra citada. Página 236.

<sup>9</sup> Sagüés, N. P. Obra citada. Página 252.

Cabe aquí aclarar que Gentile, en su libro, hace expresa referencia a estas observaciones de Sagüés.

<sup>10</sup> Menem, E. Obra citada. Páginas 108 y 109.

también quedan sometidos a la limitación *cronológica* que establece el artículo citado.

Por su parte, los **artículos 25 y 26 (R.H.S.)** refieren genéricamente a las *licencias*. Los senadores deben solicitarlas cuando prevén la inasistencia *a más de tres sesiones consecutivas*. Al concederla, el cuerpo decidirá el tiempo de su duración y, *por una votación especial*, si implica (o no) goce de dieta. Asimismo, se establece la caducidad de la licencia otorgada, por la sola presencia del senador en el recinto. <sup>(11)</sup>

### **B. Cámara de Diputados:**

En el caso de la Cámara baja, el asunto se encuentra regulado por el **artículo 21** del *corpus* reglamentario correspondiente **(R.C.D.)**.

Al igual que en el Senado, los *permisos* en cuestión deben ser constreñidos al año legislativo en que fueron concedidos. Sin embargo, a diferencia de lo estatuido en aquél:

- No contempla solamente el supuesto relativo a *empleos o comisiones en el Poder Ejecutivo nacional*. También hace referencia a los *empleos o comisiones (...) que le fueren encomendados por las provincias*.
- No efectúa distingo alguno en relación a la posibilidad (o no) de asistir a las sesiones. De hecho, prohíbe el ejercicio simultáneo de las funciones legislativas (salvo que se trate de *comisiones* encomendadas por la propia cámara; caso, éste, en el cual, ésta puede autorizar dicho desempeño simultáneo, *cuando ello fuere compatible por razones funcionales*).
- Establece como regla general, para los supuestos de *empleos o comisiones* en el P.E.N. o encargados por *las provincias*, la suspensión de los emolumentos del legislador (salvo que se trate de una *comisión* sin goce de haberes y que estuviere justificada su percepción). <sup>(12)</sup>

---

<sup>11</sup> Art. 25: *Los senadores que no puedan asistir a alguna sesión lo comunicarán al presidente; si su inasistencia hubiera de ser a más de tres sesiones consecutivas, solicitarán licencia. El Senado decidirá en cada caso, por una votación especial, si la licencia concedida a un senador es con goce de dieta o sin él.*

*Las licencias por maternidad serán concedidas con goce de dieta y por el término legal.*

Art. 26: *Las licencias se conceden siempre por tiempo determinado, transcurrido el cual se pierde el derecho a la dieta por el tiempo en que aquéllas son excedidas.*

*La licencia acordada a un senador caduca con la presencia de éste en el recinto.*

<sup>12</sup> Art. 21: *Los permisos que la Cámara acordase a algunos de sus miembros para desempeñar empleos o comisiones en el Poder Ejecutivo nacional o que le fueren encomendados por las provincias, sólo podrán durar por el año legislativo en que fueren otorgados y no podrán ser concedidos, en caso alguno, con la autorización de ejercer simultáneamente las funciones legislativas. En cambio, cuando los permisos fueren otorgados para ejercer comisiones que le hubiere encomendado la Cámara al legislador, el cuerpo podrá disponer que el mismo lo sea con la autorización del ejercicio simultáneo de sus funciones como diputado, cuando ello fuere compatible por razones funcionales.*

---

*En el caso de los permisos previstos en la primera parte del apartado anterior, los mismos serán siempre otorgados sin goce de haberes, salvo que la comisión otorgada al diputado fuere sin goce de haberes y que estuviere suficientemente justificada la percepción de los mismos.*

*En caso de producirse alguna de las situaciones de vacancia transitoria previstas en el presente artículo, la Cámara podrá disponer la incorporación del diputado suplente, quien cesará en sus funciones cuando se reincorpore el titular.*