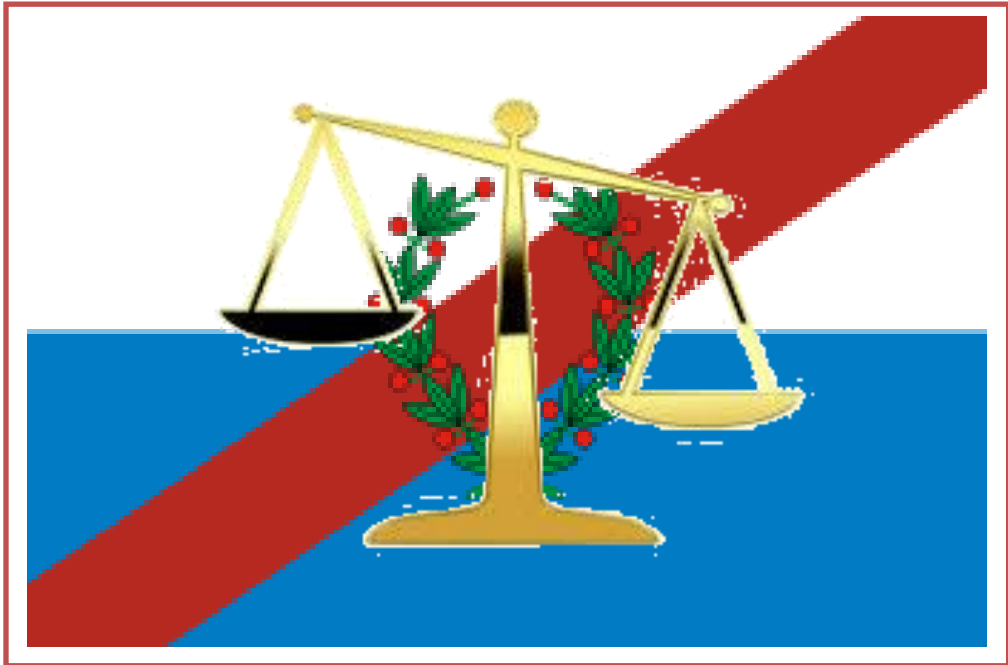


DERECHO CONSTITUCIONAL DE LA RIOJA
Aportes para su estudio



PEDRO OSCAR GOYOCHEA

2020

DIAGRAMACIÓN – DISEÑO
Y
COMPAGINACIÓN

Editado y paginado: RUBÉN CECILIO GARRIDO
Fotos de la Legislatura aportadas por el Sr. Roque Molina
Editado en Ediciones Artesanales Capacñan
Abril de 2020
TE: 03834 – 491.092
3834-15-32.48.06
3834-15-39.99.12

E-Mail: urceqa48@gmail.com
CHUMBICHA – CAPAYÁN – CATAMARCA

Goyochea, Pedro Oscar
Derecho constitucional de la Rioja / Pedro Oscar Goyochea. - 1a ed ampliada.
– San Fernando del Valle de Catamarca : Artesanales Capacñan, 2020.
498 p. ; 21 x 17 cm.

ISBN 978-987-1928-64-4

1. Derecho Constitucional. 2. Leyes. I. Título.
CDD 342



Queda prohibida la reproducción total o parcial de este libro, ni su traducción, ni su incorporación a un sistema informático, ni su locación, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea éste electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y escrito del titular del copyright. La violación de este derecho hará pasible a los infractores de persecución criminal por incursos en los delitos reprimidos en el artículo 172 del Código Penal Argentino y disposiciones de la Ley de Propiedad Intelectual.

Dedicatoria

A la memoria de Ricardo Mercado Luna, pionero de la propuesta y estudio del Derecho Constitucional de La Rioja.

A MODO DE PRESENTACION

La Constitución de La Rioja, es sin lugar a duda el fruto de una construcción socio/política colectiva que en el derrotero institucional, afianzó una democracia sólida imbuida del constitucionalismo social.

En dicho derrotero los constituyentes buscaron a través del diseño normativo, dar respuesta a las necesidades y demandas sociales que caracterizaron cada época en nuestra historia provincial. En 1.855 la autonomía riojana adquiere identidad constitucional, precisamente ese punto de partida marcó el principio de legalidad de los diferentes actos estatales, posteriormente las sucesivas reformas hasta la década del 30 del Siglo XX completaron un paradigma constitucional sustentado en el liberalismo político y económico.

La irrupción del Movimiento Nacional Justicialista en la historia política de Argentina, impulsó una nueva visión del rol del Estado y con ello el diseño normativo de una nueva Constitución Nacional y por ende provincial. Para Zaffaroni la Constitución de la Nación de 1.949 ratificó *“la irrevocable decisión de constituir una nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana”*.

La intolerancia política y la inestabilidad democrática de nuestro país, fueron un atajo permanente a la soberanía popular que postergó las realizaciones sociales, en el campo de los derechos y las garantías constitucionales.

A partir del retorno de la democracia en 1.983, la brisa de un tiempo de esperanza despertó la necesidad de dotar a La Rioja de un nuevo texto constitucional, la Reforma de 1.986, marcó la senda de los desafíos por afrontar y de las realizaciones que contribuyeron con un Estado democrático basado en la participación popular.

El presente trabajo del Mgtr. Goyochea Pedro, recrea todos estos procesos desde una valoración jurídica, y en ello radica un aporte sustancial para comprender nuestra idiosincrasia como Estado de derecho.

En este contexto del Siglo XXI, la Constitución riojana nos sigue marcando el rumbo, pero también, nos interpela como sociedad para ir en busca de aquellas periferias sociales que, a pesar de su existencia no tienen una visibilidad normativa y que nos reclaman tener el oído atento a sus necesidades.

Ese oído atento exigirá una profunda sensibilidad social, y en el marco del bicentenario de la autonomía provincial, la Función Legislativa primer poder del

Estado provincial constituido en 1.820 que me toca presidir, está convocado a protagonizar una agenda pública abierta y consustanciada de las demandas ciudadanas; en este contexto seguramente madurará un tiempo nuevo, para discernir sobre la procedencia de una futura reforma constitucional que no reproduzca a decir de MERCADO LUNA “...*un asunto lejano e incomprensido por los habitantes de la ciudad*”, sino que contribuya a mejorar la calidad de vida de las riojanas y riojanos en un “*verdadero federalismo y un definitivo régimen de libertad y justicia social*”.

Dra. Florencia López
Vicegobernadora
La Rioja

PRÓLOGO

Siempre resulta gratificante haber sido elegido para la tarea de prologar un libro, más aún cuando se trata de un autor riojano como lo es el doctor Pedro Goyochea, que con su aporte contribuye a enriquecer la doctrina constitucional provincial.

Su ofrecimiento lo tomo como expresión de amistad e invitación al diálogo científico y teórico, por encima de cualquier frontera doctrinal o académica.

En las democracias liberales, el término constitución tiene un fuerte impacto político y emocional y está directamente vinculado a la idea de control del poder y paradigma de los derechos personales.

En otros términos, la constitución configura un sistema jurídico global que fija las relaciones del poder entre sus detentadores y destinatarios.

La ley fundamental no es sólo un instrumento de gobierno, sino que se dicta para organizar jurídicamente a una sociedad política, sobre la base de elementos materiales y espirituales que determinaron su nacimiento y desarrollo.

La obra que prologo trasunta un erudito estudio sobre los antecedentes constitucionales de nuestra provincia de La Rioja desde la época de la organización nacional hasta nuestros días, con un exhaustivo análisis desde la primera constitución provincial de 1.855 hasta la última reforma que data del año 2.008.

También deja traslucir un rigor metodológico a través de un enfoque sistémico, que se emparenta con una interpretación dogmática que se corresponde con la tesis positivista de la plenitud hermética del ordenamiento jurídico.

No obstante lo dicho, en los últimos años ha predominado en la perspectiva metodológica del estudio de la ciencia del derecho un enfoque basado en el pensamiento tópico que permite una amplitud de estrategias para la consideración de los casos como problema, que en cierta manera censura la concepción del sistema con marco cerrado de opciones para quienes tienen que resolver conflictos. Esta confrontación con el pensamiento sistémico ha sido uno de los detonantes más fructíferos en la discusión metodológica de los últimos años.

No obstante, lo expuesto tratándose el Derecho Constitucional de una rama del derecho público es más aplicable tal enfoque a la misma y la concepción tópica está más vinculada a la concepción sistémica del derecho privado.

Luego de esta acotada digresión metodológica es menester volver a la Constitución y rescatar su valor simbólico en la historia fundacional de los pueblos, en cuanto contribuye a la unidad de los ciudadanos de un Estado y otorga seguridad a la protección de los derechos fundamentales de las generaciones presentes y futuras.

No cabe duda de que la contribución doctrinaria en análisis ayudará a que los operadores del derecho, abogados, jueces, integrantes de los poderes legislativo,

ejecutivo y judicial tengan una fuente de consulta permanente de la que pueden valerse para el ejercicio de sus menesteres.

A lo largo de la primera parte de la obra el doctor Goyochea se plantea si el Derecho Constitucional de La Rioja tiene identidad conceptual y metodológica para una denominación propia en el campo del conocimiento.

A tal planteo responde afirmativamente con sólidos argumentos metodológicos, históricos y doctrinarios, basados en un estudio exhaustivo de los antecedentes constitucionales riojanos, desde la originaria de 1855 hasta la última reforma del año 2.008.

También recorre el pensamiento y la interpretación doctrinaria de destacados autores riojanos entre ellos el ilustre Joaquín V. González, el maestro Ricardo Mercado Luna y los nuevos cultores de Derecho Constitucional en nuestra provincia, los doctores Stoller, Paredes Urquiza y Carreño, a los que debe agregarse desde ahora al propio autor. También cita a historiadores riojanos como Bazán y Bravo Tedín.

En esta primera parte estudia los antecedentes, fuentes, ubicación en el universo jurídico y las relaciones con otras ciencias como la política y la economía y en el ámbito del derecho a demás del Derecho Constitucional Provincial alude al Derecho Administrativo y al Derecho Procesal Civil, siempre vinculados a la hermenéutica de la Carta Magna Provincial.

En la segunda parte de su obra con rigor metodológico realiza una periodización de la historia constitucional de La Rioja, señalando las siguientes etapas: a) Periodo propedéutico a la organización constitucional, 1.853/1.855, b) Constitución clásica 1.855/1.993, c) Constitucionalismo social 1.949/1.955/1.986, d) Constitucionalismo social de la reforma 1.986, e) Período constitucional reactivo, 1.987/2.008.

En la tercera parte de la obra analiza la estructura de la Constitución de La Rioja vigente y distingue los siguientes aspectos: 1- Marco referencial, 2- Preámbulo, 3- Sistematización de la constitución riojana que comprende contenido, modificaciones, normas constitucionales e interpretación literal, gramatical, etimológica y auténtica.

También abarca la referencia a la distinción doctrinal entre Poder Constituyente y Poderes Constituidos en el derecho comparado público y provincial.

En la cuarta parte analiza los principios de la organización política, las características de la forma representativa, republicana, federal y social de la actual constitución riojana, fundamenta el control de convencionalidad, la totalidad de sentido y la finalidad del derecho constitucional riojano.

En la quinta parte hace un desarrollo exhaustivo de los derechos y garantías en la perspectiva del constitucionalismo social, la ampliación de derechos y garantías en la constitución provincial y el análisis de los diferentes tipos de Hábeas Corpus, el Amparo y el Hábeas Data como nuevos instrumentos de garantía para la defensa de los

derechos de rango constitucional de los ciudadanos riojanos. También de manera novedosa introduce análisis de casos jurisprudenciales locales como el de “Cabral Barros” que implica una interpretación singular del Amparo.

En esta parte contempla los nuevos derechos de usuarios y consumidores que en doctrina se han dado a llamar derechos de tercera generación, posteriores a los derechos individuales de primera generación y a los derechos sociales y del trabajo y la seguridad social, de segunda generación.

La sexta parte contiene un exhaustivo examen de los derechos vinculados a Cultura, Educación y Salud pública, como derechos humanos fundamentales. En esta última materia resalta el deber fundamental del Estado Provincial de preservar la salud de los ciudadanos.

La séptima parte se vincula con el régimen Económico Financiero y la función social de la economía. Comprende además el dominio de los Recursos Naturales y del uso de aguas, como también la protección del medio ambiente.

La octava parte corresponde a los Derechos Políticos y Régimen Electoral que engloba la participación política, los partidos políticos, el sufragio electoral y las nuevas formas de participación popular entre ellas la iniciativa, consulta popular y la revocatoria popular.

En la novena parte desarrolla las tres funciones del Estado Provincial (función legislativa, ejecutiva y judicial).

En la décima y última parte se explora sobre la función municipal y destaca la autonomía institucional política y administrativa de los mismos.

La obra que comento del Dr. Pedro Goyochea significa un destacado aporte a la doctrina constitucional de nuestra provincia que seguramente será muy útil para todos los operadores del derecho, funcionarios de los tres poderes, abogados, jueces y para todos aquellos que trabajan con instrumentos normativos. A esta altura es dable recordar la luminosa definición de ley que da Santo Tomás en la Suma Teológica cuando dice: “ordenación de la razón, tendiente al bien común, promulgada por aquel que tiene a su cargo el cuidado de la comunidad”.

Todas las leyes y la Constitución como ley suprema constituyen un instrumento de razón, prudencia y prominencia de la luz inteligible del ser en cuanto normativa. Esta fundamental fuente del derecho contribuye a la regulación de la vida social de las personas en un ambiente de paz, seguridad y fraterna convivencia, en coincidencia con el objetivo preambular de afianzar la justicia.

Dr. Héctor A. Oyola.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación busca aportar desde un enfoque sistémico, la comprensión del Derecho Constitucional de La Rioja, desde esta perspectiva, la Constitución es un sistema en el cual se desarrollan diferentes subsistemas que, constituyen un conjunto de interacciones y procesos de transformación en un entorno socio/cultural e histórico, en el cual se producen cambios y equilibrios relativamente estables.

En función de ello el trabajo consta de diferentes partes que proponen el desarrollo sistemático de la significación del tema, la naturaleza conceptual, el estado del arte, los entornos de las diferentes reformas constitucionales, los institutos constitucionales y el derecho comparado. Cada una de las partes se subdivide en capítulos que explicitan los contenidos propuestos.

Desde una proyección histórica, la Constitución riojana configura un sistema de normas que según el entorno de los “*hechos y eventos*”¹ tuvo un predominio más bien reactivo que programado, atento a la interdependencia basada en la influencia de los diferentes liderazgos políticos y sociales.

En este orden el trabajo de investigación acude a la Historia, para comprender como en la estructura sistémica de la Constitución, se producen los intercambios de materia, energía e información entre los subsistemas que conllevan a un dinamismo perceptible a través de los equilibrios y desequilibrios, resultantes de los múltiples intercambios e interacciones entre los mismos.

Atendiendo a la conceptualización propuesta, el trabajo desarrolla de manera integral los comentarios a cada uno de los capítulos de la Constitución, con jurisprudencia nacional y provincial, y estableciendo comparaciones con los textos constitucionales de las provincias denominadas originarias de la sanción de la Constitución Nacional; con ello se pretende ofrecerle al lector un conocimiento que implique un punto de partida para sus respectivas interpretaciones y valoraciones desde el modelo sistémico propuesto.

Finalmente este trabajo resulta de una definición conceptual del analista, en el marco de una cosmovisión determinada, no pretende que sus conclusiones agoten la realidad expuesta, por el contrario admiten otras percepciones que probablemente superen a las presentes, pues el dinamismo del enfoque sistémico se caracteriza por su construcción y deconstrucción permanente.

Pedro Oscar Goyochea

¹ Los hechos y eventos, lo que está pasando, son todos los tipos de emergentes fácticos que tienen lugar entre nosotros, es decir todo aquello que es inmediatamente asequible a una percepción sensorial. Se trata de aquella parte de la realidad que percibimos de forma instantánea e inmediata.

CUESTIONES PREVIAS

Una caracterización didáctica y esclarecedora sobre el presente trabajo de investigación, exige formular un cuerpo teórico que justifique la denominación “*Derecho Constitucional de La Rioja*”, como la materialidad de un campo de conocimiento científico susceptible de ser abordado a partir de definiciones conceptuales, metodológicas y expositivas que permitan la comprensión y la valoración no de un cuerpo de normas sistematizadas excluyentemente, sino de un complejo entramado de relaciones sistémicas que interactúan en un entorno cambiante y dinámico. En este orden el texto de ANDUIZA PEREA, CRESPO MARTÍNEZ y MÉNDEZ LAGO (2.009) nos ofrece una clara visión sobre lo que se entiende por teoría “*Las teorías permiten manejar la complejidad de la vida política y social para poder iniciar su estudio. Sin una buena teoría es complicado llevar a cabo una investigación, pues no se sabría cómo filtrar ni ordenar las ilimitadas observaciones que se pueden obtener a partir del estudio de cualquier ámbito de la realidad política, ni tampoco como obtener conclusiones relevantes sobre los datos analizados. La formulación de la teoría consiste en especular sobre las posibles respuestas al problema de investigación. Esta especulación debe ser razonable y razonada, y debe especificar claramente los argumentos por la que se considera que es correcta*”².

Como se advierte en estos autores la formulación de la teoría es central para un proceso de investigación, destacándose la necesidad de acotar el campo de observación de la realidad y la especulación sobre las respuestas al problema planteado, sustentado en argumentos razonables. En este mismo sentido SAUTU, BONIOLO, DALLE y ELBERT. (2.006) afirman que “*El marco teórico explicita los presupuestos teóricos de los que se parte para formular el problema y el adelanto de sus posibles soluciones y se compone de un corpus de conceptos con diferentes niveles de abstracción articulados entre sí para aprehender al objeto de estudio elegido por el investigador*”³.

Expuestas estas consideraciones previas, entendemos que el Derecho Constitucional de La Rioja es un proceso sistémico de una marcada complejidad de interacciones y procesos de transformación que, tienen cierta permanencia y funciona en un entorno con el que mantiene intercambios, preservando su particularidad normativa y operando cambios relativamente estables a nivel provincial, regional, nacional e internacional.

²ANDUIZA PEREA, Eva, CRESPO MARTÍNEZ, Ismael y MÉNDEZ LAGO, Mónica (2009) *Metodología de la Ciencia Política*. Madrid, España: Centro de Investigaciones Sociológicas

³SAUTU, Ruth; BONIOLO, Paula; DALLE, Pablo y ELBERT, Rodolfo (2006). *Manual de Metodología. Construcción del Marco Teórico, formulación de los objetivos y elección de la metodología*. Buenos Aires, Argentina: Editorial CLACSO

La adopción del esquema sistémico como marco teórico se referencia en el pensamiento de MONTBRUN⁴ (2.014) quien afirma *“La tradición científica positivista en la que hemos sido formados a lo largo de los últimos siglos, ha sostenido históricamente que sólo las cosas que pueden observarse, describirse, pesarse y medirse pueden realmente conocerse. “Sólo los hechos importan” y “sólo es real lo que podemos ver” fue durante mucho tiempo en el mundo de la ciencia una consigna clave este modo de percibir la realidad es particularmente simple, que ha experimentado en las últimas décadas una revisión crítica y epistemológica hacia percepciones más abarcativas, holísticas e integrales. La concepción de la realidad como un todo integrado, más que como una suma de partes, y la comprensión del mundo como una red de fenómenos interconectados e interrelacionados, nos enfrenta a una cuestión muy importante en materia de percepción de la realidad...”*

Entre nuestros autores provinciales MERCADO LUNA (2.000) es el primer constitucionalista local, que propone la denominación Derecho Constitucional provincial, para el estudio y análisis de la Constitución riojana diferenciándola del Derecho Público Provincial, sustentado en el enfoque tradicional y englobante de éste último, que debilita las defensas del sistema federal *“El Derecho Constitucional Provincial brinda el marco adecuado para el estudio y profundización de las diversidades, procurando remodelaciones si son necesarias, pero respetando siempre fisonomías y personalidades cinceladas por el buril de autonomía...el Derecho Constitucional Provincial...necesita trabajar sobre un escenario propio y con un instrumento ordenador determinado y concreto. Y, desde allí, recibir y brindar sus aportes para enfrentar el núcleo de problemas comunes o aproximados”*⁵.

Claramente el autor se posiciona en la denominación Derecho Constitucional Provincial, estableciendo como fundamentos la *“autonomía”* local y la capacidad de este estudio para brindar aportes a los problemas comunes de nuestra provincia.

⁴MONTBRUN, Alberto (2014). *Percepción de la realidad y enfoque sistémico*. Material de estudio y análisis de los asistentes de la Maestría en Administración Pública, La Rioja, Argentina.

⁵MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ciudad Argentina

PRIMERA PARTE
Estado del Arte
Capítulo I
De la importancia del Derecho Constitucional riojano

A. Significación Socio-Histórica

Contextualizando la significatividad del presente trabajo, podemos apreciar históricamente que la Constitución de la Provincia de La Rioja, tiene cronológicamente una partida de nacimiento como cuerpo normativo datado el 23 de marzo de 1.855, precedido de un mandato originado en el Art. 5 de la Constitución Nacional de 1.853 que exigía, la sanción de las constituciones provinciales bajo el sistema representativo y republicano, como condición indispensable para que el gobierno federal les garantice el goce y ejercicio de sus instituciones. No obstante, esta fecha central de 1.855 la Constitución de la provincia de La Rioja, como proceso de construcción sistémico puede ser analizada desde una perspectiva histórica a partir de la misma fundación de la Ciudad, pues el primer instrumento regulador de derechos y obligaciones para la nueva ciudad a fundar, fue la capitulación suscripta entre el Gobernador Juan Ramírez de Velasco y el Capitán Blas Ponce el 24 de enero de 1.591⁶.

En este mismo sentido el 1 de marzo de 1.820, es otra fecha clave en el devenir histórico constitucional de la provincia, ya que en dicha ocasión se declara la autonomía de La Rioja de Córdoba, de quien guardaba una dependencia institucional y administrativa, afirma BAZAN (1.992) que *“El sistema directorial centralista creado por el Congreso de Tucumán...estaba desgastado y desacreditado...El exceso de*

⁶El Contrato celebrado en esta fecha en Santiago del Estero, entre Juan Ramírez de Velasco y Blas Ponce para la expedición fundadora de La Rioja. Es necesario analizar este documento porque al momento de preparar la expedición fundadora, Velasco se preocupa no sólo de los bastimentos y necesidades para el progreso material, sino también por todo aquello que se refiera a la atención espiritual de la nueva ciudad. A este respecto del acta labrada en la oportunidad se desprende que una de las obligaciones a las que se compromete el capitalista Ponce es a proveer “cuatrocientos pesos para tener en buen estado de servicio un cura vicario, aparte de los ornamentos, el vino, los Santos, la cera y demás enseres con que dejaría fundado el culto...”. Todo esto, además de una serie de condiciones que el financista del emprendimiento cumplió puntualmente. Debía de “hacer sementeras, descubrir y sostener minas públicas y sabidas de oro, plata y azogue, y hasta lanzarse en el mundo fantástico de enterramientos, Guacos y ofuscamientos del Sol, todo a expensas del contratista quien sobre comprometer su persona y 6.000 pesos plata en el éxito de la empresa, debía llevar además vestuarios, herrajes y herramientas, 50 bueyes, 2.000 cabras, 1.000 carneros y cabalgadura bastante. Esto para el principio de las operaciones, pues que para el sostenimiento de aquella creación lucrativa, durante los cuatro años siguientes, y en cada uno de ellos, debía meter otros 6.000 pesos, 2.000 carneros y ovejas, fierro, paño y ropa de trabajo para los pobladores, fuera de las exigencias propias de minas cuya habilitación debía mantener...”. - PERALTA, Miguel (2.000) Aportes para una historia de la Iglesia en La Rioja. La Rioja, Argentina: Editorial Pandemia

centralismo tornaba halagüeña la idea de federalismo levantada por Artigas, Ramírez y López. Desde ese momento quedo sellada la suerte del Directorio. Poco después el director supremo, Rondeau sería derrotado en Cepeda...El gobierno nacional entró en estado de disolución...El 1 de marzo La Rioja se constituyó en provincia independiente hasta la reunión del Congreso bajo la forma federal proclamada por los demás pueblos hermanos. La asamblea eligió gobernador intendente al antiguo jefe de Arribeños y primer jefe del Ejército Auxiliar del Perú, coronel mayor Francisco Antonio Ocampo”⁷.

Como se advierte en la enunciación de estos acontecimientos históricos, subyacen los hechos como emergentes fácticos y, la percepción de la realidad en dichos términos es particularmente sesgada, pero cuando dichos hechos se repiten en el tiempo con determinada regularidad estamos frente a un patrón o tendencia, que configuran niveles de percepción de la realidad que nos permiten inferir sobre la existencia de un conjunto de factores subyacentes que interactúan para que ese patrón se verifique.

Los hechos históricos propuestos aquí sólo a modo de ejemplos configuran el patrón relacional que desde la fundación de la ciudad, se estableció en el Estado con las diferentes normas, costumbres y usos que fueron configurando el Derecho Constitucional de La Rioja.

B. Literatura Normativa

A nivel provincial el autor que más páginas dedicó al estudio de la Constitución de La Rioja fue MERCADO LUNA; el libro *“esquema de ubicación para las constituciones riojanas”* editado en 1.961 constituye un aporte que describe las características que tenían los gobiernos pre-constitucionales, como así también, la organización de las funciones del Estado provincial. A partir del capítulo II hasta el VII inclusive expone sintéticamente los esquemas de las constituciones de 1.855, 1.865, 1.909, 1.933 y 1.949; cabe resaltar que en el prólogo de este texto el autor dedica el libro *“A nuestros jóvenes está principalmente reservada la tarea de poner en manifiesto la personalidad existente de esta provincia; de allí que a ellos sea entregado este pequeño estudio, con la esperanza de que alguna utilidad presente a la cátedra de Instrucción Cívica de los Colegios Secundarios que han incluido en sus programas referencias a nuestra vida institucional”*⁸.

El libro *“Derecho Constitucional”* editado en 1.980 corresponde a MERCADO LUNA, se trata de una obra cuya elaboración se realiza mientras el autor se desempeñaba como docente de la cátedra de Derecho Público Provincial en la Universidad de La Rioja, la significatividad de este libro radica en el abordaje

⁷ BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Plus Ultra

⁸ MERCADO LUNA, Ricardo (1961) *esquema de ubicación para las constituciones riojanas*. La Rioja, Argentina: Talleres Gráficos La Rioja

interpretativo de la Constitución vinculado a temas como el federalismo, el Poder Legislativo, el Poder Judicial, la Reforma Constitucional, las cuestiones administrativas y la libertad de prensa.

En referencia a este texto el autor afirma que *“Si tuviese que reducir el contenido de esta obra, a una síntesis reveladora de su orientación y alcance, diría de ella que constituye un pronunciamiento y una definición personal frente a la vida y a través del derecho”*⁹.

“Constituciones de la Provincia de La Rioja marco referencial, antecedentes y textos” editado en 1.986, es una obra en la que MERCADO LUNA propone una primera aproximación para una historia constitucional de la provincia, y luego profundiza los antecedentes de la sanción de la Constitución provincial y sus posteriores reformas, este texto cuenta con un apéndice de temas variados de los cuales rescatamos el dedicado a los jueces, para MERCADO LUNA *“...la gran diferencia entre el sistema monárquico y el republicano se da en que, en el primero, el gobernante dura toda la vida, en tanto que en el segundo, sólo periodos determinados ...Pero he aquí que los jueces, en algunas constituciones, duran toda la vida. Hay quienes piensan que así debe ser para potenciar el Poder Judicial que carece de la bolsa y la espada de los otros poderes. Pero no todos opinan del mismo modo. Más concretamente, muchos creen que las designaciones vitalicias no hacen a la esencia del sistema republicano. Por supuesto, nos enrolamos con estos últimos”*¹⁰.

“Constitución, Política y Sociedad” editado en 1.997, es otro aporte destacado de MERCADO LUNA que gira en torno a tres artículos de la Constitución Nacional 38,39 y 124; en este ensayo el autor nos introduce en la complejidad de los partidos políticos y su crítica posición con respecto a la monopolización de la postulación de candidatos a los cargos electivos, de igual manera analiza la iniciativa popular desde la experiencia provincial como un instituto innovador en las formas de democracia semidirecta y, finalmente aborda la cuestión de las regiones desde dos puntos de vista, primero como un *“acierto de establecer órganos con facultades para el cumplimiento de fines regionales de desarrollo económico y social”*¹¹, y en segundo lugar criticando la competencia de *“crear regiones, remitiéndose al voluntarismo de preeminencia circunstanciales en el ejercicio de los poderes provinciales”*¹².

“Derecho Constitucional Provincial Aportes para su formulación” editado en el año 2.000 es un texto que consta de cuatro partes, en la que MERCADO LUNA, propone formular la denominación Derecho Constitucional Provincial como temática propia

⁹ MERCADO LUNA, Ricardo (1980) *Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea

¹⁰ MERCADO LUNA, Ricardo (1986) *Constituciones de la Provincia de La Rioja marco referencial, antecedentes y textos*. La Rioja, Argentina: Editorial Talleres Gráficos Dirección de Imprenta

¹¹ MERCADO LUNA, Ricardo (1997) *Constitución, Política y Sociedad*. La Rioja, Argentina: Editorial Canguro

¹² MERCADO LUNA, Ricardo (1997) *Constitución, Política y Sociedad*. La Rioja, Argentina: Editorial Canguro

que sustituya al tradicional Derecho Público Provincial que *“lejos de referirse a la problemática suscitada por las particularidades de cada constitución provincial, generaliza temas desarraigándolos de sus contextos históricos y políticos, pero sobre todo, jurídicos...”*¹³.

Otras obras importantes de MERCADO LUNA son *“La Estabilidad del Empleado Público”* 1.974, *“Pensamiento Político y aporte de los juristas riojanos al país”* 1.985 que conservan un importante valor conceptual, a pesar de los contextos diferentes en la que dichas obras fueron escritas.

“Historia Constitucional Riojana” en su segunda edición en el año 2.008, es un texto perteneciente a STOLLER, Enrique que aborda la temática constitucional desde una perspectiva histórica, sobre la sanción de la Constitución de La Rioja y sus posteriores reformas, en referencia a ello el autor expresamente valora la última reforma del año 2.008 en los siguientes términos *“La Provincia de La Rioja, ha llevado adelante un nuevo proceso de reforma y estrena ropajes constitucionales que hacen fundamentalmente a la representatividad y participación y a la ética de gobierno permitiendo solo una reelección para gobernador y vice, que nos habla de una cultura democrática, republicana y hoy más que nunca, federal, y por eso nos parece interesante un breve repaso de la historia de la Ley Madre de todas las leyes que organiza el Estado Provincial, pero que fundamentalmente determina los derechos y garantías de los ciudadanos frente al resto de la sociedad y del mismo Estado”*¹⁴.

“Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja” editado en el año 2.005, es un texto que cuenta con una sintética reseña histórica sobre la sanción de la Constitución de La Rioja y sus posteriores reformas. PAREDES URQUIZA advierte que es su intención proponer o *“...comenzar a propagar un debate sobre nuestras letras jurídicas fundamentales...una invitación a la charla y el análisis, y en varios casos, una incitación a la polémica sobre cada instituto conformador de nuestro derecho público”*¹⁵. Contextualizado en la reforma del año 2.002 el autor desarrolla de manera sistematizada comentarios e interpretaciones sobre los diferentes capítulos que integran el texto constitucional, complementándolos con un cuadro de concordancia con otras constituciones provinciales, en referencia a institutos legislados de manera similar.

“Constitución de la Provincia de La Rioja. Origen y Evolución Institucional” publicado en la revista IN IURE en el año 2.015, es un aporte del Mgtr. NORIEGA,

¹³ MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial Aportes para su formulación*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina

¹⁴ STOLLER, Enrique (2008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

¹⁵ PAREDES URQUIZA, Alberto (2005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo ediciones

Juan¹⁶ sobre la Constitución provincial de 1.855; en esta investigación el autor analiza el contexto sociopolítico a nivel nacional y provincial, los vínculos que se generan en el Estado federal entre las provincias y la nación y un desarrollo sistemático sobre la estructura del texto constitucional de 1.855.

C. Literatura Histórica

Si bien no hay textos de Historia que de manera específica traten el tema del origen de la Constitución de La Rioja, el conjunto de historiadores hace mención a la misma en contextos sociopolíticos; entre ellos podemos mencionar a BAZAN, Armando quien en el libro *“Historia de La Rioja”* afirma que nuestra provincia *“Habiendo adquirido su autonomía el 1 de marzo de 1.820, ella estaba atrasada en su empeño de sancionar un derecho público provincial que normara el comportamiento de sus gobernantes y estableciera las garantías y derechos de los ciudadanos”*¹⁷. El autor de referencia destaca que el gobernador Francisco Solano Gómez impulsó el decreto de convocatoria a elección de constituyentes provinciales, los candidatos electos comenzaron sus deliberaciones el 19 de marzo de 1.855 y concluyeron su labor el 23 de marzo, para BAZAN *“Esta inusitada celeridad demuestra que el texto del proyecto se encontraba redactado con antelación. No fue obra original de los constituyentes sino un traslado casi textual de la Constitución de Mendoza, proyectada por Juan Bautista Alberdi”*¹⁸.

En los siguientes capítulos del libro *“Historia de La Rioja”* el autor no hace mención explícitamente al derrotero institucional de la Constitución provincial, sino que las referencias posteriores se centran en sintéticos detalles sobre las reformas de 1.865 y la de 1.909.

“La Ciudad de los Naranjos” de MERCADO LUNA menciona la Constitución riojana en el punto 8, bajo la denominación *“Los pasos sin Rastros de la Constitución”*; para el autor *“El proceso de elaboración constitucional se desarrolló en un clima enrarecido, casi clandestino, de su gobierno. Fue un asunto lejano e incomprensible por los habitantes de la ciudad. La primera Constitución data del año 1.855 y fue confeccionada en base a un proyecto atribuido a Amaranto Ocampo y Manuel Antonio Iribarren”*¹⁹.

Miguel BRAVO TEDIN en su *“Bosquejo Histórico de la Legislatura Riojana”*, nos ofrece una reconstrucción de la Función Legislativa desde la sanción de la Constitución de 1.855; si bien el texto está centrada en la labor parlamentaria, las

¹⁶ NORIEGA, Juan (2015) *Constitución de la Provincia de La Rioja. Origen y Evolución Institucional*. La Rioja, Argentina: Revista Científica Semestral In lurre, Año 5 Volumen 1

¹⁷ BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Edición Plus Ultra

¹⁸ BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Edición Plus Ultra

¹⁹ MERCADO LUNA, Ricardo (1992) *La Ciudad de los Naranjos*. La Rioja, Argentina Editorial Canguro

referencias a la Constitución contribuyen a valorar la evolución institucional “...La Rioja...tuvo cinco Constituciones y una reforma parcial de su carta magna y fueron estos instrumentos más dos leyes fundamentales anteriores, lo que procuraron receptar los principios básicos fundamentales de la Constitución Nacional”²⁰.

D. Metodología

Desde el punto de vista metodológico el presente proyecto de investigación plantea un abordaje hipotético deductivo, considerándolo al mismo como el más adecuado en razón de la problemática seleccionada es decir, ¿El Derecho Constitucional de La Rioja tiene entidad conceptual, metodológica y actitudinal para una denominación propia en el campo del conocimiento?; adhiriendo al pensamiento de CEA D'ANCONA María Ángeles (1.998) en la obra *Metodología Cuantitativa: Estrategias y Técnicas de Investigación Social*, el diseño de la presente investigación se basa en una combinación de carácter descriptivo y explicativo; pues se busca describir los contextos sociopolíticos que dieron origen al texto constitucional y sus posteriores reformas, para detallar los modelos mentales predominantes que dominaron dichos contextos, complementándose con la de carácter explicativo que analiza los factores que intervinieron en el diseño normativo, y de ésta manera intentar deducir los modelos causales.

La investigación se desarrollará sobre los instrumentos de regulación institucional y social a partir de la autonomía de la provincia (1.820), los textos constitucionales que se sucedieron desde la sanción de la primera Constitución en 1.855, legislación y jurisprudencia generada por sus respectivos operadores desde el retorno de la democracia en 1.983.

Los periodos seleccionados se confeccionaron, a partir de la ponderación de los siguientes elementos: Singularidad institucional, con relación a la particular característica que va asumiendo el Estado Provincial en cada uno de los periodos seleccionados (gobiernos democráticos /gobiernos de facto), importancia de la legislación y las complejas interacciones sistémicas en un entorno de relativo equilibrio homeodinámico.

Teniendo en cuenta el carácter incierto y provisional del conocimiento científico, el presente trabajo no pretende establecer sus conclusiones de manera acabada, sino dejar la posibilidad para ulteriores investigaciones que complementen o superen las que se exponen en esta investigación.

E. Marco Teórico

Una caracterización didáctica y esclarecedora sobre la formulación de la teoría en un trabajo de investigación, nos ofrece el texto de ANDUIZA PEREA, CRESPO

²⁰ BRAVO TEDIN, Miguel (2000) *Bosquejo Histórico de la Legislatura Riojana*. La Rioja, Argentina Editorial Pandemia

MARTÍNEZ y MÉNDEZ LAGO (2.009) para dichos autores una definición teórica nos permite desandar de manera razonable el camino de la observación, el planteo de problemas, las posibles respuestas y los argumentos por lo que se consideran correcta las decisiones.

Como se advierte en estos autores la formulación de la teoría es central para un proceso de investigación, destacándose la necesidad de acotar el campo de observación de la realidad y la especulación sobre las respuestas al problema planteado sustentado en argumentos razonables. En este mismo sentido SAUTU, BONIOLO, DALLE y ELBERT. (2.006) afirman que *“El marco teórico explicita los presupuestos teóricos de los que se parte para formular el problema y el adelanto de sus posibles soluciones y se compone de un corpus de conceptos con diferentes niveles de abstracción articulados entre sí para aprehender al objeto de estudio elegido por el investigador”*²¹.

Siguiendo esta línea de pensamiento el nivelparadigmático del marco teórico²² entendido como un *“conjunto de conceptos teórico-metodológicos que el investigador asume como un conjunto de creencias básicas que determinan el modo de orientarse y mirar la realidad”* son tomados desde la conceptualización contenida en el Módulo 1.2 *“Percepción de la realidad y Enfoque sistémico”* del Dr. Alberto Montbrun y colaboradores²³ (2.007); el modelo sistémico entendido como *“Un conjunto de elementos, interacciones y procesos de transformación que tiene cierta permanencia y funciona en un entorno con el que mantiene intercambios, preservando su individualidad y operando procesos de transformación entre los subsistemas y entre el sistema y el entorno...”*.

Desde este marco teórico podemos identificar a la Constitución de La Rioja (2.008) como un sistema, integrado por varios subsistemas entre las que mencionamos a la Función Legislativa (Capítulo VI), Ejecutiva (Capitulo VII), Judicial(Capitulo VIII) y Municipal (Capitulo X), los órganos de fiscalización y asesoramiento (Capitulo IX), el Poder Constituyente (Capitulo XI), los derechos y garantías (Capitulo II), la familia (Capitulo II), la niñez y la adolescencia(Capitulo II), la ancianidad (Capitulo II) y la discapacidad(Capitulo II); y al entorno como el ámbito en el cual opera el sistema y con el cual mantiene sus intercambios y transacciones. En virtud de lo expuesto la

²¹SAUTU, Ruth; BONIOLO Paula; DALLE, Pablo y Rodolfo Elbert. (2005) *Manual de metodología. Construcción del marco teórico, formulación de los objetivos y elección de la metodología*. CLACSO. Buenos Aires, Argentina: Editorial CLACSO

²²SAUTU, Ruth; BONIOLO Paula; DALLE, Pablo y Rodolfo Elbert. (2005) *Manual de metodología. Construcción del marco teórico, formulación de los objetivos y elección de la metodología*. CLACSO. Buenos Aires, Argentina: Editorial CLACSO.

²³MONTBRUN, Alberto y Colaboradores (2007). *Percepción de la realidad y enfoque sistémico*. Módulo 1.2Material de estudio y análisis de los asistentes de la Maestría en Administración Pública, La Rioja, Argentina

Constitución de La Rioja desde su sanción en 1.855 mantiene como patrón (hechos que se repiten en el tiempo) una permanente revisión estructural y orgánica que, marcan una tendencia (patrón en el tiempo) que se incrementa o disminuye en función de la estructura sistémica (conjunto de elementos, procesos e interacciones que genera la emergencia de los hechos).

Esos intercambios y transacciones en nuestro entorno con el sistema constitucional han sido valorados, desde una perspectiva histórica y jurídica por diferentes autores, entre ellos MERCADO LUNA quien considera que *“El proceso de elaboración constitucional se desarrolló en un clima enrarecido...Fue un asunto lejano e incomprensible por los habitantes de la ciudad...Gestada en un cono de sombras, para ser ocultada luego y olvidada después, la Constitución fue un paso sin rastros en la Ciudad de Los Naranjos. Jamás pudo hacerse conciencia en sus habitantes, que siguieron, no obstante, su articulado renovador, llevando a cuestras sus seculares postergaciones”*²⁴.

La percepción de la realidad por parte del autor, nos introduce en un marcado distanciamiento entre el sistema constitucional y la población riojana, calificar como *“un paso sin rastros”* de la Constitución en la vida ciudadana, es toda una definición de la calidad institucional que moldea las interacciones y los procesos de transformación, los cuales son percibidos en el devenir histórico como una fisura entre el articulado renovador de la Constitución y la conciencia de los habitantes y de la ciudadanía.

Otro ejemplo de dicho distanciamiento lo es la frustrada enmienda constitucional de la Ley N° 8.135²⁵, que en ocasión de ser sometida a la voluntad popular el 19 de agosto

²⁴ MERCADO LUNA, Ricardo (1992) *La Ciudad de los Naranjos*. La Rioja, Argentina: Editorial Canguro

²⁵ ARTÍCULO 1.- *Enmiéndase los artículos 85º, 117º y 155º de la Constitución Provincial, los que quedarán redactados de la siguiente manera: “ARTICULO 85º.- COMPOSICIÓN. La Cámara de Diputados se compondrá de treinta y siete (37) miembros elegidos directamente y a simple pluralidad de sufragios por el pueblo de la Provincia, pudiendo ser reelectos, y quedará integrada de la siguiente forma: Por los Departamentos Vinchina, General Lamadrid, Famatina, San Blas de los Sauces, Castro Barros, Sanagasta, Independencia, Ángel Vicente Peñaloza, General Belgrano, General Juan Facundo Quiroga y General San Martín se elegirá: UN (1) Diputado. Por el Departamento General Ortíz de Ocampo se elegirán: DOS (2) Diputados. Por los Departamentos Chamical, Rosario Vera Peñaloza, Coronel Felipe Varela y Arauco se elegirán: TRES (3) Diputados. Por el Departamento Chilecito se elegirán: CUATRO (4) Diputados. Por el Departamento Capital se elegirán: OCHO (8) Diputados. Por los Departamentos Chamical, Rosario Vera Peñaloza, Coronel Felipe Varela y Arauco se aplicará el sistema electoral mayoría – minoría, correspondiendo dos cargos para la mayoría y uno para la minoría, cumpliéndose lo establecido en la Ley de Cupo Femenino y la Representación de las Minorías en forma efectiva. Por el Departamento Ortíz de Ocampo se aplicará el mismo sistema, distribuyéndose uno para la mayoría y uno para la minoría. En los Departamentos Chilecito y Capital se aplicará el Sistema de Proporcionalidad de Votos para la distribución de los cargos”. “ARTÍCULO 117º.- DURACIÓN DEL MANDATO. El Gobernador y Vicegobernador serán elegidos directamente por el pueblo de la Provincia, a simple pluralidad de sufragios y ejercerán sus funciones por el término de CUATRO (4) años, pudiendo ser reelectos por un solo período consecutivo. Si han sido reelectos no podrán ser elegidos para el mismo cargo, sino con el intervalo de un período”. “ARTICULO 155º.- ORGANIZACIÓN. El Gobierno Municipal se compondrá de un departamento Deliberativo y otro*

Ejecutivo: El Departamento Ejecutivo será ejercido por una persona con el título de Intendente, elegido de conformidad al Artículo 156º. El Departamento Deliberativo será presidido por un Viceintendente elegido de igual forma que el Intendente, pudiendo ser reelecto, y a quien reemplazará en caso de ausencia, renuncia, fallecimiento, inhabilidad y/o suspensión. El Departamento Deliberativo será desempeñado por un Cuerpo que se denominará Concejo Deliberante y estará compuesto por Concejales, los que percibirán por su actividad una dieta establecida por ordenanza, acorde a los gastos que demanda la actividad y que no excederá a la remuneración que por todo concepto perciba el Viceintendente. -Los Concejos deliberantes se integran sobre la siguiente base poblacional según el último Censo Nacional previo a cada elección. Hasta 3.000 habitantes: 7 Concejales. De 3.001 a 7.000 habitantes: 9 Concejales. De 7.001 a 10.000 habitantes: 11 Concejales De 10.001 a 30.000 habitantes 13 Concejales De 30.001 a 80.000 habitantes 15 Concejales Más de 80.000 habitantes: 17 Concejales Todos los Concejales del mismo Departamento se elegirán simultáneamente y a simple pluralidad de sufragios, para la distribución de las bancas se aplicará el sistema proporcional, garantizando la aplicación de la Ley de Cupo Femenino y la Participación de las Minorías y se renovará por mitades cada dos años, pudiendo ser reelectos”. ARTÍCULO 2º.- Sanciónanse las siguientes disposiciones transitorias, a los efectos de la aplicación de lo dispuesto en la presente Ley: 1.- La enmienda del Art. 85º de esta Constitución, en lo referente a la composición de sus miembros, regirá desde la renovación legislativa del año 2007. 2.- A los efectos de dar cumplimiento al Art. 88º de la Constitución Provincial, en lo referente a la renovación parcial de la Cámara de Diputados, la misma convocará a elección de dieciocho (18) Diputados en el año 2007, de acuerdo a la siguiente forma: Por los Departamentos General Lamadrid, San Blas de los Sauces, Independencia, General Belgrano, General San Martín y Ángel Vicente Peñaloza se elegirá un (1) Diputado, por el término de cuatro (4) años. Por el Departamento General Ortiz de Ocampo se elegirán dos (2) Diputados, por el término de cuatro (4) años. Por los Departamentos Arauco y Chamental se elegirán tres (3) Diputados, por el término de cuatro (4) años. Por el Departamento Chilecito cuatro (4) Diputados por el término de cuatro (4) años. 3.- Las bancas de los diputados actualmente en ejercicio por los Departamentos Arauco, Chamental y Chilecito, cuyo mandato finaliza en el año 2009; serán suprimidas conforme lo dispuesto por el Art. 1º de la presente Enmienda; al final del mandato respectivo. 4.- Para la integración de la Cámara de Diputados para el período 2009/2013, se convocará a elecciones para elegir diecinueve (19) Diputados, cuyos cargos se distribuirán de la siguiente forma y por Departamentos: Por los Departamentos Vinchina, Famatina, Sanagasta, Castro Barros y General Juan Facundo Quiroga un (1) Diputado, por el término de cuatro (4) años. Por los Departamentos Rosario Vera Peñaloza y Coronel Felipe Varela tres (3) Diputados, por el término de cuatro (4) años. Por el Departamento Capital ocho (8) Diputados, por el término de cuatro (4) años. 5.- A los efectos de esta Enmienda y lo dispuesto por el Art. 117º de la Constitución Provincial se considerará como período consecutivo el que actualmente cumple en sus cargos el Gobernador y Vicegobernador, con motivo de su reelección. 6.- La Enmienda de los Arts. 117º y 155º de ésta Constitución Provincial, regirá a partir del año 2007. 7.- A fin de cumplimentar lo dispuesto en el Art. 155º, de la Constitución Provincial, los Cuerpos Deliberativos procederán, en la primera sesión ordinaria, al sorteo de la mitad más uno de sus miembros, cuyos mandatos durarán solamente dos años. ARTICULO 3º.- La función ejecutiva deberá convocar al electorado de la Provincia a una consulta popular, de voto obligatorio y de resultado vinculante, la que tendrá lugar simultáneamente con la elección para la renovación de cargos electivos correspondiente al año 2007, a los efectos de la ratificación de ésta Ley de Enmienda, de conformidad a lo establecido en los Art. 162º y 82º, punto 1 de la Constitución Provincial. ARTICULO 4º.- Autorízase y encomiéndase a la Función Ejecutiva a realizar la convocatoria a renovación de cargos electivos, en la época determinada por la ley, de conformidad a las normas constitucionales que por ésta ley se establecen. Dicha elección quedará supeditada, en cuanto a la asunción de los candidatos electos, a la aprobación de ésta Ley de Enmienda, mediante la consulta popular pertinente. ARTICULO 5º.- A los efectos de la Consulta Popular convocadas por el Art. Precedente, la Provincia se considerará Distrito Único. ARTICULO 6º.- Para la realización del acto eleccionario se confeccionarán únicamente dos modelos de boletas de sufragio: Uno con la leyenda: “SI ADHIERO A LA ENMIENDA SANCIONADA POR LA CAMARA DE DIPUTADOS MEDIANTE LEY Nº 8.135”, y otro con la leyenda: “NO ADHIERO A LA EN-MIENDA SANCIONADA POR LA CAMARA DE DIPUTADOS LEY Nº 8.135”. ARTICULO 7º.- Comuníquese, publíquese, insértese en el Registro Oficial y archívese. Dada en la Sala de Sesiones de la Legislatura de la Provincia, en La Rioja a 121º Período Legislativo, a quince días del mes de febrero del año dos mil siete. Proyecto presentado por el Bloque Justicialista. Dr. Luis Beder Herrera – Presidente Cámara de Diputados. Raúl Eduardo Romero – Secretario Legislativo

de 2.007 se impuso el voto en blanco, meritado por el Tribunal Electoral en fallo dividido como “*tener por no aprobada la enmienda y por ende no incluida en nuestra Carta Magna*”²⁶; igual suerte corrió la enmienda de la Ley N° 10.161.

²⁶“En la ciudad de La Rioja, a veintitrés días del mes de agosto de dos mil siete, se reúnen en acuerdo el Tribunal Electoral Provincial, integrado por su Presidente el Dr. Ángel Roberto Ávila, y los Sres. Vocales, Dr. Víctor César Ascoeta y Dra. Azucena del Carmen Sánchez, con la asistencia del Secretario Electoral Dr. Gustavo Andrés Bazán, con el objeto de considerar y resolver lo siguiente: resultado de la consulta popular vinculante (Ley 8.135) y proclamación de candidatos electos, en los comicios del día 19 de agosto de 2007, en base a los cómputos y que en 114 fojas se agregan y forman parte del presente. El Dr. Ángel Roberto Ávila, dijo: Y RESULTANDO: I-) que la elección provincial para elegir Gobernador y Vicegobernador de la provincia y Consulta Popular vinculante para la modificación de la Constitución Provincial – Ley 8.135-, fue convocada por el Decreto de la Función Ejecutiva provincial N° 900/07 y su modificatorio 1264/07. En el caso de la elección provincial, la misma se rigió por las disposiciones contenidas en la Ley Electoral Provincial N° 5.139 (T.O. según Ley 8.142 – Decreto Legislativo N° 34/07), rigiendo en el caso de la Consulta lo establecido por la Constitución provincial en su art. 82. II-) Que, constituido el Tribunal en el edificio de la Legislatura Provincial, a los fines de proceder a las tareas de escrutinio definitivo, el apoderado de la Alianza Frente para la Victoria, Dr. Gustavo Romero, solicitó sea tenido por definitivo el escrutinio proviso-rio, dado los resultados obtenidos, lo que se tuvo presente y se ordenó sean escrutadas todas las mesas con el objeto de resolver sobre los votos recurridos, impugnados y observados. Y CONSIDERANDO: I-) Escrutadas de manera definitiva por el Tribunal, las 676 mesas que se dispusieron para la elección y consulta popular para toda la provincia, cuyos cómputos finales fueron remitidos por el centro de cómputos, y que como parte integrante se agregan en anexo al presente, corresponde sea declarada válida por el Tribunal la Elección Provincial y Consulta Popular llevada a cabo el día 19 de agosto de 2007 y proclamar como Gobernador y Vice Gobernador de la provincia a los candidatos de la Alianza Frente del Pueblo Riojano, LUIS BEDER HERRERA, Mat. N° 7.853.644 y MIRTHA MARÍA TE-RESITA LUNA, Mat. N° 16.785.055, quienes resultaron vencedores de la elección al obtener un total de 65.986 votos, lo que represente un porcentaje de 41, 57% de los sufragios emitidos. II) No habiendo superado el voto por el NO en la Consulta Popular, el porcentaje requerido por el último párrafo del art. 82 de la Constitución Provincial, téngase por aprobada la enmienda de la constitución introducida por la ley 8.135.- El Dr. Víctor César Ascoeta, dijo: Que adhiero a lo expresado por el Dr. Ángel Roberto Ávila en los resultandos y en los considerandos I y II de su voto. Discrepo respetuosamente, en relación a la Consulta Popular. La Constitución Provincial en su art. 82 exige que: “toda propuesta que sea sometida a consulta popular obligatoria se tendrá por rechazada por el pueblo si una mayoría de más de treinta y cinco por ciento e los votos de los electores inscriptos en el Registro Electoral no lo aprueba”. Que los electores inscriptos en el padrón electoral suman 209.385 ciudadanos; que, conforme al escrutinio definitivo realizado por el Tribunal, los ciudadanos que se adhirieron a la ley de enmienda ascienden a la cifra de 42.452 (votos por el SI), lo que constituye un 21,71% del padrón referenciado. Por lo que no habiendo alcanzado el voto por el SI, en la consulta popular, más del 35 % de sufragios de los electores inscriptos en el padrón, téngase por no aprobada la enmienda de la constitución provincial dispuesta por Ley N° 8.135 y por ende no incluida en el texto de nuestra Carta Magna.- La Dra. Azucena del Carmen Sánchez, dijo: Que adhiero en todos sus términos a lo expresado en su voto por el Dr. Víctor César Ascoeta.- Por todo ello, el Tribunal Electoral Provincial, RESUELVE: Iº) Declarar la validez de la Elección Provincial de Gobernador y Vice Gobernador de la Provincia y Consulta Popular, llevadas a cabo el día 19 de agosto de 2007.- IIº) Proclamar electos como Gobernador y Vice Gobernador para el periodo 2007/2011 a los ciudadanos: LUIS BEDER HERRERA, Mat. N° 7.853.644 y MIRTHA MARÍA TERESITA LUNA, Mat. N° 16.785.055, respectivamente.- IIIº) Tener por no aprobada y por ende no incluida en nuestra Carta Magna, la enmienda de la Constitución Provincial introducida por la Ley Provincial N° 8.135.- IVº) Remitir testimonio de la presente a la Función Ejecutiva Provincial, Cámara de Diputados, Partidos Políticos intervinientes y candidatos electos.- Vº) Protocolícese, publíquese en el Boletín Oficial y archívese.- Firmado: Dr. Ángel Roberto Ávila, Presidente del Tribunal Electoral Provincial; Dr. Víctor César Ascoeta, Vocal; Dra. Azucena del Carmen Sánchez, Vocal; Dr. Gustavo Andrés Bazán, Secretario Electoral”.

Por su parte BRAVO TEDIN resalta que en el estudio del profesor Lanzillotto Carlos Alberto sobre la Legislatura, queda de manifiesto que la denominada “*Sala de Representantes*” conformaban el órgano encargado de apoyar los actos del Ejecutivo fuerte o sostenido por el poder del hombre fuerte de cada tiempo. Para el historiador “*Este núcleo de ciudadanos que conformaban ese grupo o Sala de Representantes era de una misma clase social y lo fue hasta por amiguísimo, por parentesco, por muchas razones que el grupo que detentaba el poder establecía*”²⁷.

Para BAZAN, luego de la batalla de Caseros el rol de la Sala de Representantes y futura Legislatura provincial cambia sustancialmente en su vínculo con el Ejecutivo, una muestra de ello son las leyes de inmunidad, el sometimiento de toda la administración a la soberana representación legislativa y la regulación de las atribuciones, origen del mandato y procedimiento de elección del gobernador. En este contexto Manuel Vicente Bustos se convierte en el primer gobernador destituido por la Sala de Representantes y Francisco Solano Gómez ergo, primer gobernador provisorio que prestó juramento ante la Sala de Representantes. Según manifiesta BAZAN “*Solano Gómez gobernó en dos etapas diferenciadas por la naturaleza de su mandato. Primero lo hizo como gobernador provisorio, desde el 7 de marzo de 1854 hasta 1856. Constituida la primera Legislatura con arreglo a las prescripciones de la Constitución de 1855, aquélla lo designó gobernador propietario el 12 de marzo de 1856, que debe considerarse como la fecha de iniciación del mandato constitucional en la provincia de La Rioja*”²⁸.

Sin embargo el primer gobernador constitucional, no terminó su mandato al que debió renunciar por razones de salud en medio de una crisis institucional que, motivó la primera intervención del Gobierno Nacional a cargo del Dr. Nicanor Molinas, quien con la asistencia de Ángel Vicente Peñaloza logró normalizar las vías constitucionales con la elección del nuevo gobernador; Manuel Vicente Bustos el 21 de julio de 1.857 vuelve a asumir la Función Ejecutiva frente a la misma Legislatura que tres años antes lo había destituido; BAZAN destaca en referencia a estos avatares políticos que “*Bustos puso el cúmplase a dicha sanción y comprendió que su largo gobierno había llegado a su término. Empero, no se resignó a que ese fuera su sepelio político*”²⁹. Estos hechos históricos enunciados sólo a modo de referencia configuran en el entorno provincial, el ámbito en el cual operan homeodinámicamente el sistema constitucional, en un proceso de cambios, pero también de continuidades que configuran la particularidad de nuestra identidad institucional.

²⁷ BRAVO TEDIN, Miguel (2000) *Bosquejo Histórico de la Legislatura Riojana*. La Rioja, Argentina: Editorial Pandemia

²⁸ BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Plus Ultra

²⁹ BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Plus Ultra

SEGUNDA PARTE
El Derecho Constitucional Riojano
Capítulo II
Hacia una percepción sistémica del Derecho Constitucional Riojano

A. Derecho Constitucional de La Rioja o Derecho Público Provincial

Atento a la estructura conceptual sistémica propuesto en este trabajo para el Derecho Constitucional de La Rioja, resulta pertinente dilucidar la denominación adecuada a un campo del conocimiento que tradicionalmente ha sido abordado desde una visión enciclopédica, universal, homogénea con pretensiones de validez estructural única para todas las realidades constitucionales de las provincias.

En este contexto teórico MERCADO LUNA (2.000) es el primer autor provincial que plantea una rebeldía intelectual, frente a un esquema académico que predominantemente se centró en un desarrollo lineal sobre la base del destacado trabajo de Juan Bautista Alberdi *“Elementos del Derecho Público Provincial Argentino”*. Con un interrogante a modo de planteo expositivo MERCADO LUNA (2.000), cuestiona la denominación Derecho Público Provincial *“¿Por qué a la disciplina jurídica que tiene por objeto el análisis de la Constitución Nacional, se la denomina Derecho Constitucional, en tanto que, al mismo objeto de estudio de las constituciones provinciales, se lo aborda bajo la denominación de Derecho Público Provincial?”*. La pregunta abre sin lugar a duda un profundo debate que debe ser asumido con apertura, especialmente en este siglo XXI atravesado por la profusa información en un entorno de permanentes desafíos.

Para MERCADO LUNA (2.000) *“La fortaleza del constitucionalismo provincial reside en el hecho de que la forma de estado federal continúa siendo todavía derecho vigente de superlegalidad. Y, por ende, las constituciones de provincia siguen existiendo, no sólo por razones históricas, sino principalmente jurídicas”*³⁰. En este sentido STOLLER (2.008) refuerza la visión de MERCADO LUNA y remarca que *“Acometer el estudio del Derecho Constitucional Provincial es asomarse a la estructura misma de nuestro régimen político desde el punto de vista formal del Estado consagrada en el Art. 1 de la Ley Fundamental de la Nación. Es referirse a la organización descentralizada con base territorial, como una forma de división del poder, que va más allá de la forma de gobierno republicana. Nos enrolamos en este punto en el criterio que viene enseñando el querido Maestro y amigo, Dr. Ricardo*

³⁰ MERCADO LUNA, Ricardo (2000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina

*Mercado Luna, cuando plantea la cuestión de la existencia de un Derecho Constitucional Provincial*³¹.

Como se advierte en la cita de referencia STOLLER (2.008), avanza como contenido incipiente del Derecho Constitucional riojano en las temáticas relacionadas con el régimen político, la organización descentralizada de base territorial, “la división del poder”; además para dicho autor el trámite de dictar una Ley Fundamental para un Estado es un esfuerzo excepcional que implica una tarea colectiva.

El Derecho Público Provincial es conceptualizado de manera general como el área del derecho que abarca el estudio de las instituciones, procesos políticos y formalizaciones normativas de las Provincias y los Municipios; parafraseando al autor HARO el Derecho Público Provincial tiene la trascendental importancia de ser aquél que va a instrumentar para sus propias realidades locales, tanto los derechos y las garantías de sus habitantes como la organización y funcionamiento de sus órganos gubernamentales. En este esquema axiológico HARO cita a BAS, Arturo para definir al Derecho Público Provincial como “*la rama de las ciencias jurídicas, que trata de la organización del gobierno autónomico de las provincias, dentro del estado federal, determinando a la vez, los objetos, forma y condiciones en el ejercicio de la autoridad local*”³². Este mismo autor resalta la figura de Juan Bautista Alberdi y en especial su obra “*Elementos del Derecho Público Provincial Argentino*” a la que califica como un aporte que “*...nos presenta toda una cosmovisión del tema que nosotros denominaremos “axio-ideológica”, pues en ella nos muestra los valores e ideas que deben primar en toda Constitución provincial con las lógicas diferencias que surgen de la particular historia e idiosincrasia de cada provincia, confirmando de este modo la conjunción entre lo universal y lo singular*”³³. Y precisamente es el propio Alberdi el que define el contenido de dicho Derecho “*Los elementos del derecho provincial, en un Estado federativo, constan de todo el derecho no delegado expresamente por la constitución al gobierno general del Estado... No sólo es del dominio del derecho público de provincia, el conjunto de poderes no delegados al gobierno federal expresa o implícitamente; también lo es el de todos aquellos poderes cuyo ejercicio es o puede ser concurrente por aquél y por las provincias, cuando en su interpretación hay una manifiesta conveniencia para estas, por ejemplo, la cuestión de las concesiones ferroviarias interprovinciales e impuestos, consideradas de tan diversos modos. Pertenécele, asimismo, la historia de la formación de esos organismos autónomicos, y de su evolución institucional y política. Y su comparación con otros similares*

³¹ STOLLER, Enrique (2008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

³² HARO, Ricardo *El pensamiento de Juan Bautista Alberdi y el Derecho Público Provincial* Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba (República Argentina) Extraído de <http://www.acader.unc.edu.ar>

³³ HARO, Ricardo *El pensamiento de Juan Bautista Alberdi y el Derecho Público Provincial* Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba (República Argentina) Extraído de <http://www.acader.unc.edu.ar>

extranjeros (estados norteamericanos, australianos, cantones suizos, provincias canadienses y sudafricanas, etc.)”.

MONTBRUN (2.003) entiende que al Derecho Público Provincial se lo puede considerar “*como el área del derecho que abarca el estudio de las instituciones, procesos políticos y formalizaciones normativas de las provincias y los municipios, y las relaciones e interacciones entre las cuatro órdenes jurisdiccionales del federalismo argentino: el régimen federal, el régimen provincial, el régimen municipal y el régimen de la Ciudad de Buenos Aires*”³⁴. Esta definición aporta las cuatro dimensiones del federalismo en nuestro país, que tuvieron importantes transformaciones desde la sanción de la Constitución Nacional en 1.853.

La cuestión metódica del Derecho Público Provincial, es otra temática que motivó diversos debates en el ámbito científico y académico en relación a su objeto de estudio; pues al método comparativo originariamente planteado por Alberdi, bajo la concepción de la coexistencia de una diversidad de constituciones provinciales sujetas al paraguas de la uniformidad proyectada desde la Constitución Nacional, le sucedieron diferentes métodos tales como el histórico, exegético, federalista, trialista e integral.

En la faz pedagógica afirma ATELA³⁵ que en las Facultades Nacionales de Derecho del país, mayoritariamente la denominan “Derecho Público Provincial y Municipal”, pudiendo citar entre quienes son o han sido sus cultores en estos años: en la Universidad Nacional de Córdoba a Pedro Frías, César Enrique Romero, Alberto Zarza Menzaque, Antonio María Hernández, Guillermo Barrera Buteler; en la Universidad Nacional de Cuyo a Dardo Pérez Guilhou, María Gabriela Avalos, María Celia Castorina de Tarquini, Alberto Montbrun, Felipe Seisdedos; Universidad Nacional de Mar del Plata a Ricardo Miguel Zuccherino, Josefina Moreno Rithner; en la Universidad Nacional de Lomas de Zamora a Jorge Villaverde, Daniel Filloy, Luis Genoud; en la Universidad Nacional del Litoral a José Manuel Benvenuti, en la Universidad Nacional del Nordeste a García José Isaac, Monzón Wyngaard Álvaro, Galiana Enrique, Faria de Zuliana Esther, Sotelo María Sandra, Universidad Nacional de Buenos Aires a Néstor Losa, Universidad Nacional de La Rioja a Ricardo Mercado Luna, en la Universidad Nacional de La Plata a Tomás Diego Bernard, Ricardo Pablo Reza, Dardo Difalco, Hernán Luna, entre otros.

En el proceso de enseñanza/aprendizaje del Derecho Público Provincial, adquiere gran preponderancia en los planes de estudios los tipos de relaciones entre la nación y

³⁴ MONTBRUN, Alberto (2003). *Introducción al derecho público provincial*, en Ábalos, María Gabriela. Derecho público provincial y municipal. Buenos Aires, Argentina: La Ley.

³⁵ ATELA, Vicente (2.010) *El derecho público provincial y municipal: Algunas reflexiones acerca de la disciplina y su historia en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata*. Revista: Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; año 7, no. 40

las provincias, las cuales son clasificadas en: relaciones de subordinación jurídica y política, relaciones de participación y relaciones de coordinación.

Atento a lo expuesto la denominación Derecho Público Provincial, obedece a una visión jurídica del siglo XIX pues Alberdi en su obra lo manifiesta en la Introducción, para él, *“forma la porción más interesante del sistema constitucional de toda la República y completa, por así decirlo, mi libro sobre las Bases de organización general....Conocer y fijar de un modo práctico lo que es del dominio del derecho provincial, y lo que corresponde al derecho de la Confederación toda, establecer con claridad material la línea de división que separa lo provincial de lo nacional, es dar el paso más grande hacia la organización del gobierno común y del gobierno de cada provincia”*³⁶; claramente aparece en ésta percepción que la Constitución Nacional debe ser consecuentemente acompañada, por un constitucionalismo provincial contenida en el Derecho Público Provincial, en el marco de la supremacía que aquél le prescribe en la arquitectura constitucional de la nación. No obstante, la posición coincidente de MERCADO LUNA, ITURREZ y BAS en cuanto a cierto homenaje a Juan Bautista Alberdi, sobre la denominación de este campo del conocimiento, la impronta del destacado jurista de la “Generación del 37” sigue vigente, en un entorno que exige un profundo replanteo sobre el abordaje de estudio de las constituciones provinciales.

B. Derecho Constitucional de La Rioja

Toda investigación necesariamente parte de un problema, y en este sentido su formulación en clave de interrogante nos permitirá desandar un proceso que genere inferencias validas sobre la Constitución riojana; en función de ello establecemos la siguiente problemática ¿El Derecho Constitucional de La Rioja tiene entidad conceptual, metodológica y actitudinal para una denominación propia en el campo del conocimiento?.

B.1. Concepto

Como consideración previa a la conceptualización del Derecho Constitucional de La Rioja, nos centraremos en los antecedentes de aquellos autores que proponen su estudio diferenciándolo del Derecho Público Provincial; en primer lugar mencionamos a MERCADO LUNA (2.000) quien si bien no nos explicita una definición del Derecho Constitucional de La Rioja, nos brinda un conjunto de características que justifican la entidad de este campo del conocimiento, por ejemplo cuando afirma que el Derecho Constitucional Provincial *“...necesita trabajar sobre un escenario propio y con un instrumento ordenador determinado y concreto. Y, desde allí, recibir y brindar sus aportes para enfrentar el núcleo de problemas comunes o aproximados* (en otro párrafo sostiene) *es menester referirse a un proceso constitucional y a una*

³⁶ALBERDI, Juan (1956) *Derecho Público Provincial*. Buenos Aires, Argentina:Editorial Universidad de Buenos Aires Departamento Editorial, Buenos Aires

*Constitución local determinada. Si es posible, tomar la de una provincia suscriptora de los pactos preexistentes, pues así se reflejará mejor el significado y alcance de los poderes no delegados al gobierno nacional, esencia de nuestra forma federal de Estado*³⁷.

Por su parte STOLLER (2.008) en el punto III de la introducción de su texto *“Historia Constitucional Riojana”*, puntualiza su adhesión a los fundamentos de MERCADO LUNA en la necesidad de pensar en un Derecho Constitucional riojano, como conocimiento científico y académico propio; el autor sin una definición conceptual considera que *“Acometer el estudio del Derecho Constitucional Provincial es asomarse a la estructura misma de nuestro régimen político desde el punto de vista formal del Estado... Es referirse a la organización descentralizada con base territorial, como una forma de división del poder, que va más allá de la forma de gobierno republicana”*³⁸. Desde un punto de vista teleológico STOLLER (2.008) entiende que la Constitución de La Rioja no es un texto utópico alejado de la realidad y de la propia vida ciudadana, sino más bien *“...la Carta Magna de los riojanos puede ser leída con sencillez, entendida y aplicada en toda su extensión. Que no es una utopía irrealizable y que no está de “adorno”. Que, si respetamos los valores, los principios, y la ética que de ella se desprende, el Estado, el gobierno y la política, la sociedad, y cada una de sus gentes, serán mejores”*³⁹.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) la denominación Derecho Constitucional de La Rioja, nos es abordada en su texto, sino que la exposición propuesta se basa en comentarios sobre los artículos a la Carta Magna provincial, salvo una pequeña apreciación sobre el Derecho Público Provincial asociado al estudio de las instituciones *“A lo largo de estos Breves Comentarios volveremos sobre el diseño que a las diversas instituciones del derecho público provincial le fueron dando nuestras Constituciones a través del tiempo”*⁴⁰.

Analizadas las posturas de los autores precedentes, nos abocaremos a la conceptualización del Derecho Constitucional riojano asumiendo que *“la operacionalización de conceptos teórico constituye una fase en el proceso de investigación...Los conceptos se traducen a términos operacionales. De ellos se deducen variables empíricas o indicadores que posibiliten la contrastación empírica*

³⁷ MERCADO LUNA, Ricardo (2000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina

³⁸ STOLLER, Enrique (2008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

³⁹ STOLLER, Enrique (2008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

⁴⁰ PAREDES URQUIZA, Alberto (2005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo ediciones

*del concepto que se analice*⁴¹. A nivel general definir el Derecho constituye una labor altamente problemática centrada en la disputa constante de los etimólogos, los esencialistas y los convencionalistas cuyos enfoques a decir de ROSATTI (2.011) resultan incompletos por su vocación totalizante y con prescindencia de los otros.

Siguiendo el pensamiento de CHUMBITA (1.989) el Derecho se nos presenta como el *“conjunto de normas abstractas, generales y obligatorias, destinadas a regular la conducta humana para garantizar la convivencia”*⁴²; esta definición requiere de su contrastabilidad y operatividad a nuestro campo del conocimiento seleccionado, es decir, el Derecho Constitucional riojano, del cual inferimos que se trata de un conjunto de normas sistémicas en interacción con elementos heterogéneos, que interactúan de manera compleja en un entorno caracterizado por la autonomía y la regularidad de su criterio de funcionamiento. Estas normas a su vez configuran mandatos basados en los principios de objetividad, obligatoriedad y finalidad; pues garantizar la convivencia es responsabilidad estructural del conjunto y las relaciones funcionales que dentro del sistema constitucional se generan, revelan la importancia de sus componentes, al punto que la alteración sustancial de algunos de ellos habrá de repercutir en el conjunto, un ejemplo de ello es el artículo 12 de la Constitución riojana que contempla *“Los que se alzaren para cambiar esta Constitución, deponer los órganos de gobierno o impedir el libre ejercicio de sus facultades constitucionales, como así también los funcionarios políticos que en la provincia formaren parte del gobierno de facto que surgiere del alzamiento o subversión, serán pasibles de las sanciones civiles, penales y políticas que determinen las leyes y esta Constitución...”*.

En tanto que regulador de conductas humanas, nuestro Derecho Constitucional riojano se propone como rol del esquema sistémico un actuar ecléctico entre la posición moralizante (*“Creemos en la primacía de la persona humana y que todos los hombres son iguales en dignidad”*⁴³), pacificador o de convivencia (*“Decididos a promover la creación de una sociedad justa y libre...abierta a formas superiores de convivencia...”*⁴⁴ y de dominación (*“Resueltos a consolidar un Estado democrático”*⁴⁵).

En cuanto al término constitucional, desde el punto de vista etimológico deriva del latín *constitutio*, *-onis* que supone *“acción y efecto de constituir”*⁴⁶; y *constituere* que

⁴¹ CEA D' ANCONA, María (1998) *Metodología Cuantitativa: Estrategias y Técnicas de Investigación Social*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Síntesis

⁴² CHUMBITA, Hugo, en DI TELLA, Torcuato., *Diccionario de Ciencias Sociales y Políticas*, Punto Sur, Buenos Aires, Argentina 1989, voz Derecho

⁴³ Preámbulo Constitución de La Rioja 2008

⁴⁴ Preámbulo Constitución de La Rioja 2008

⁴⁵ Preámbulo Constitución de La Rioja 2008

⁴⁶ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22ª ed., Espasa Calpe

significa formar, componer o asignar. Desde el punto de vista jurídico, la Constitución es valorada como el documento fundamental o central de un Estado, pero no vamos hacer referencia solamente a la Constitución como sustantivo, es decir como documento, sino a la Constitución como verbo, como factor de estructuración sistémica de la sociedad; en este sentido ROSATTI (2.011) explicita que sin perjuicio de considerar la dimensión jurídica (norma de normas) de una Constitución, también es necesario hacerlo en su dimensión política (forma de formas), en el proemio de la Constitución reformada en 1986 el presidente de la Convención Constituyente Dr. Domingo Tulián sostenía que *“Esta es la Constitución Política de los riojanos. Lo es porque a ellos se dirige y de ellos emana. La Constitución es un libro del pueblo. Su lenguaje ha de ser sencillo y su estilo directo. Al mismo tiempo es una obra de alta técnica en la formulación de los derechos y en el ordenamiento y articulación de las instituciones del Estado”*.

Concluido el análisis de las palabras que integran el concepto de Derecho Constitucional de La Rioja, nos abocamos a la definición de este campo del conocimiento conceptualizándolo como **la disciplina que estudia el proceso sistémico de interacciones y de transformaciones entre el Estado y la sociedad en su conjunto, que tienen cierta permanencia y funciona en un entorno con el que mantiene intercambios, preservando su particularidad normativa e institucional en un equilibrio homeodinámico y operando procesos de transformación cultural a nivel provincial, regional, nacional e internacional.**

Desde este esquema conceptual el estudio del Derecho Constitucional de La Rioja debe partir necesariamente desde nuestra realidad, es decir, desde la precepción de los hechos que según la regularidad de estos se van conformando en patrones o tendencias en nuestro entorno cultural, un ejemplo de ello es la discusión sobre la reelección del gobernador cada vez que se debe producir la renovación de la Función Ejecutiva.

B. 2. Método

Desde este posicionamiento el método de abordaje de estudio del Derecho Constitucional de La Rioja, exige partir de considerar a ésta disciplina como un producto de la cultura, en ésta línea podemos citar a HÄBERLE, Peter⁴⁷ quien propone criterios de interpretación abiertos, parafraseando a dicho autor podemos entender que las constituciones representan el resultado de un proceso plural, que no finaliza con la clausura de las sesiones de la asamblea constituyente, sino que permanece constantemente abierto porque en los ordenamientos de nuestro tiempo la

⁴⁷ HÄBERLE, Peter: jurista alemán especialista en Derecho Constitucional, miembro de la Academia de Ciencia de Baviera, de la Academia de Ciencias y Humanidades de Heidelberg, recibió el título de Honoris Causa de la Universidad de Buenos Aires en el año 2009

interpretación de la Constitución constituye la sociedad abierta y resulta por ella, a su vez, siempre constituida.

Para CERVATI (2018) la cultura es la esencia del Derecho constitucional y la Constitución, en consecuencia, debería considerarse como expresión del *“estado de la cultura”* de un pueblo; en este sentido el autor sostiene que *“...es evidente que la Constitución ya no puede ser identificada sólo como un acto estatal, expresión de la soberanía del Estado, mero continente de proposiciones imperativas formuladas en artículos; las Constituciones escritas serían entonces niveles textuales de la cultura constitucional mientras que la auténtica Constitución se identificará con la Constitución viva”*⁴⁸. El preámbulo de la Constitución riojana emplea el término cultura en dos párrafos de su redacción, el primero asociado a la familia valorada como la *“célula básica de la sociedad y raíz de su grandeza como ámbito natural de la cultura y la educación”* y el segundo relacionado con la historia de nuestra provincia proyectada hacia el ámbito nacional y latinoamericano *“Procuramos consolidar los intereses históricos de nuestro pueblo y vigorizar las expresiones de la cultura regional como base de la identidad popular y condición de la unión nacional y latinoamericana”*.

Es evidente que la apertura hacia criterios interpretativos no formalistas, sino fundados en el estudio de la historia y de la cultura significan mayor rigor en los estudios, mayor empeño en las motivaciones de las decisiones, mayor profundidad en la investigación y mayor sentido de responsabilidad del jurista, al cual finalmente se le reconoce un papel que va más allá del de custodio (guardián) de una voluntad política totalmente discrecional; al contrario, aparece como un mensajero e intérprete de una auténtica cultura, no fundada exclusivamente en la obediencia a la voluntad del soberano, sino considerada en toda su importancia histórica, cultural y sistémica.

B.3. Fuentes

Las fuentes desde una concepción general constituyen el material de consulta e información para el diseño de una investigación, en nuestro caso las fuentes del Derecho Constitucional de La Rioja están conformadas por el conjunto de datos e

⁴⁸ CERVATI Angelo (2018) *El Derecho Constitucional entre método comparado y ciencia de la cultura* (el pensamiento de Peter Häberle y la exigencia de modificar el método de estudio del derecho constitucional). Extraído de www.ugr.es

informaciones que secuenciados jerárquicamente contribuyen a la formación constante del Derecho Constitucional riojano.

Las fuentes normativas son: la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional, las leyes nacionales, así mismo son fuentes normativas, las constituciones de la provincia sancionada en 1855 y sus posteriores reformas, las Cartas Orgánicas Municipales, las Leyes provinciales, los acuerdos y convenios interdepartamentales, interprovinciales e internacionales, la jurisprudencia de los tribunales sobre cláusulas o temas alcanzados por la normativa materialmente constitucional.

Las fuentes informativas se integran con el derecho comparado, la costumbre constitucional entendida por ROSATTI (2.011) como *“las practicas con las que se asumen los contenidos constitucionales”*, la doctrina referida a las materias constitucionales.

C Ubicación en el universo jurídico

El Derecho Constitucional de La Rioja no escapa en cuanto a su ubicación en la tradicional división del *“Derecho Público”* y el *“Derecho Privado”*. Al igual que el Derecho Constitucional, nuestro Derecho Constitucional riojano se encuadra en la rama del derecho público y entre sus fundamentos podemos mencionar el criterio del interés prevalente, es decir la tutela o resguardo del interés general de la comunidad que aparecen en el Preámbulo de la Constitución riojana con los términos *“bien común”*, *“Solidaridad humana”*, *“bienestar de toda comunidad organizada”*.

Otro criterio es el sujeto jurídico interviniente, es decir, sí interviene un ente estatal tal relación jurídica, será de derecho público; y un tercer criterio es la asimetría de las relaciones jurídicas; en el derecho público las relaciones no son igualitarias fundadas en el interés comprometido, en la cual los particulares se encuentran en una relación de subordinación.

C-1 Relaciones con otras disciplinas

Historia: Si hay una relación de pertinencia del Derecho Constitucional de La Rioja, con una ciencia en particular, sin duda lo es con la Historia. Para el historiador ROMERO (2.007) el conocimiento histórico se integra con dos dimensiones: el saber histórico y la conciencia histórica, con respecto a ésta última el autor sostiene que *“...es una dimensión de la conciencia de una sociedad. Los hombres, impulsados por su necesidad de actuar, se vuelven hacia el pasado, interrogándolo sobre su presente, su identidad, sus problemas y condicionamientos, y sobre sus opciones...Cada época, y cada actor social en ella, a partir de su situación, sus problemas e intereses, eligen su historia y su tradición, seleccionan de los múltiples elementos que ofrece el pasado, de las diversas maneras de acercarse a él, de las distintas preguntas que se le pueden hacer, aquellas que mejor satisfacen sus urgencias, aquellas que mejor explican su*

presente, que mejor lo legitiman, en ciertos casos, o que mejor lo cuestionan en otro”⁴⁹.

Esa conciencia aparece de manera explícita en el Preámbulo de la Constitución provincial al evocar “...la gesta justiciera de Juan Facundo Quiroga, Ángel Vicente Peñalosa, Felipe Varela y todos nuestros próceres, héroes y luchadores sociales y el largo combate de nuestro heroico Pueblo Riojano para alcanzar un verdadero federalismo y un definitivo régimen de libertad y justicia social” la explícita referencia a los denominados “caudillos federales” en el Preámbulo, nos permite inferir la impronta axiológica de los constituyentes, en la elección del tipo de historia que de alguna manera conducirá al logro del “federalismo”, la “libertad” y la “justicia social”.

Para MERCADO LUNA (1.986) “La Rioja, como el país, tiene dos historias; la que protagonizara el pueblo a través de sus caudillos y la que se dictara, desde los despachos oficiales en forma de decretos, leyes o constituciones... A ello se debe seguramente que nuestra historia institucional se respire en medio de un aire enrarecido, pesado y monótono de libros cerrados, de carpetas vacías, de mandatos legales incomprensibles, oscuros y desarraigados del sentir común”. Como se advierte la Ciencia Histórica es relevante para comprender nuestro Derecho Constitucional, y en ella aparece más patente el esquema sistémico de nuestra investigación.

Ciencia Política: “La Ciencia Política es una de las disciplinas que informa los contenidos que adopta el Derecho Constitucional; la más importante de las disciplinas que cumple ese cometido cuando se habla de poder”⁵⁰; precisamente el artículo 1 de la Constitución provincial resalta en referencia a la soberanía que “El poder emana y pertenece exclusivamente al pueblo de la provincia...”, en este contexto ROSATTI (2.011) afirma que cuando una Constitución establece o adopta los principios de su sistema político alrededor de conceptos como república, democracia, autonomía está asumiendo un rotulo cuyo contenido debe buscarse en la Ciencia Política la cual permitirá comprender la trascendencia de estos conceptos, en el contexto provincial e institucional, como así también, la trayectoria histórica en la ciudadanía de institutos vinculados con los derechos en general.

Economía: “La economía es la ciencia que estudia la forma de administrar los recursos disponibles para satisfacer las necesidades humanas. Además, también estudia el comportamiento y las acciones de los seres humanos”⁵¹. En el Preámbulo la cuestión económica está presente al considerarla como parte de la promoción de una

⁴⁹ ROMERO, Luis (2007) *Volver a la Historia*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Aique

⁵⁰ ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

⁵¹ GARRONE, José (1994) *Diccionario Manual Jurídico*. Buenos Aires, Argentina Editorial AbeledoPerrot

sociedad justa y libre, aprovechando “...el influjo de la revolución científica, tecnológica, económica y social que transforma el mundo”.

La significatividad de esta ciencia para el Derecho Constitucional de La Rioja es central, dada a la expresa inclusión en la Reforma de 1.986 del capítulo IV denominado “*Régimen Económico Financiero*”; este capítulo desarrollaba en los artículos 58, 59 y 60 la función social de la economía, del capital y de la propiedad. En referencia a ello SPOTA, Alberto (2.013) en su trabajo “*Régimen Económico y Social en las Constituciones de Provincia*” objetaba seriamente la potestad de los constituyentes provinciales para legislar sobre estas temáticas que a su entender corresponden a la nación “*No podemos llevar a los capítulos dogmáticos de las constituciones provinciales, los derechos sociales y económicos, que por un lado engloban y comprenden a toda la sociedad argentina, y no a la comunidad de esta o aquella provincia (en cuanto a La Rioja expresamente el jurista afirma) Mientras tanto la referencia se torna adecuada, para meditar con ella, sí en realidad lo verdaderamente importante es la reforma de la Constitución de La Rioja o de la Constitución Nacional donde indiscutiblemente se encuentran los comandos de la cuestión socio-económica argentina. Los cambios en el máximo estatuto son una posibilidad, una esperanza, una bandera. Los cambios sobre este punto en las constituciones provinciales son una quimera, un sueño que se esfumara tan pronto como los convencionales callen sus discursos en la Convención*”⁵².

Como se advierte la economía es un conocimiento importante para comprender nuestro Derecho Constitucional, sobre todo el desempeño y el rol del Estado como agente dinamizador del sector público que, aun cuando resulte polémico el pensamiento de SPOTA (2.013), muchas veces hay un marcado distanciamiento entre lo legislado por el Constituyente en torno a la función de la economía, y los actos de gobierno propiamente dicho.

Derecho Administrativo: ROSATTI (2.011) define al Derecho Administrativo como la “...rama del Derecho Público interno de un país que regula la actuación de las Administraciones Públicas tanto en su aspecto estático, como en su aspecto dinámico”⁵³, así mismo, el autor enuncia como ejes temáticos del Derecho Administrativo: los servicios públicos, la organización administrativa, el dominio público, el acto administrativo entre otros.

La centralidad del Derecho Administrativo y el Procedimiento Administrativo, para nuestro Derecho Constitucional riojano se infiere de manera implícita del Preámbulo al

⁵² SPOTA, Alberto (2.013) extraído de

https://www.mardelplata.gob.ar/documentos/proteccion_ciudadana/alberto%20spota.pdf

⁵³ ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I.* Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

proclamar “*el respeto de la Constitución y la ley por gobernantes y gobernados...y la efectiva responsabilidad de quienes ejercen la función pública*”.

Son numerosas las normas de la Constitución Provincial referida de modo directo o indirecto a la Administración Pública y al ejercicio y control de la función administrativa; a simple título de ejemplo mencionamos el Art.2 “*FORMA DE GOBIERNO. La provincia de La Rioja, parte integrante de la República Argentina, adopta para su gobierno la forma representativa, republicana, democrática y social...*”, en concordancia el Art.3 “*Principios del Sistema Político*” destaca que “*La actividad de todos los órganos del poder público está sujeta a los principios republicanos, en particular a la publicidad de los actos, legalidad de las acciones de los funcionarios, periodicidad de las funciones y efectiva rendición de cuentas*”.

El Procedimiento Administrativo: en La Rioja, se remonta al año 1.820 ocasión en la que se declara la autonomía provincial, de la dependencia jurisdiccional y administrativa de la provincia de Córdoba. A partir de la asunción de las primeras autoridades provinciales en las funciones del Estado, el derecho público en la provincia empieza a regir las relaciones jurídicas generadas desde el Estado. En este sentido “*entre 1.820 y 1.852 diversos grupos sociales con proyectos políticos diferentes se enfrentaron en los intentos por constituir un Estado en la Provincias Unidas del Rio de la Plata. La diferencia entre los proyectos enfrentados surgía en primer lugar de la forma de organización política que proponían para el nuevo Estado: unos el centralismo y otros el federalismo*”⁵⁴.

Sancionada la Constitución Provincial de 1.855 el procedimiento administrativo tuvo un desarrollo informal, asistemático y discontinuo que afectaba la legalidad y ejecución de los actos administrativos del Estado Provincial.

El Reglamento de Trámite Administrativo que se empezó a aplicar hacia la mitad del siglo XX constituía una adaptación del procedimiento de la provincia de Córdoba, que resultaba incompleto para la realidad administrativa de La Rioja, en este contexto el Gobernador de Facto Francisco Federico Llerena a través del Decreto Nacional 2863/79 convocó a una comisión para redactar el Código de Procedimientos Administrativos para La Rioja, de esta manera la comisión se abocó a la redacción del nuevo instrumento que finalmente entró en vigencia el 1 de abril de 1.981 “*Visto: lo actuado en expediente Letra C- N°303 Año 1.980 d el registro del Ministerio de Gobierno e Instrucción Pública y el Decreto Nacional N° 877/80, en ejercicio de las facultades legislativas concedidas por la Junta Militar, El Gobernador de la Provincia de La Rioja Sanciona y Promulga con Fuerza de Ley...*”⁵⁵.

⁵⁴ ALONSO, M. ELISALDE, R. VAZQUEZ, E. (1994) *Historia Argentina y el Mundo Contemporáneo* Buenos Aires, Argentina: Editorial Aique.

⁵⁵ Ley N° 4.044

Derecho Procesal: El Derecho Procesal estudia los principios y las normas concretas que rigen los procesos que permiten aplicar el Derecho; si bien desde un sentido amplio, el Derecho Procesal abarcaría a todos los procesos desplegados en los distintos órganos públicos, los especialistas de esta disciplina circunscriben el estudio al proceso judicial.

Para el Derecho Constitucional de La Rioja, el Derecho Procesal reviste el andamiaje que garantiza “...la plena vigencia de todos los derechos que esta Constitución reconoce y consagra”⁵⁶; el capítulo II “Derechos y Garantías” desde el artículo 19 hasta el 31 inclusive, constituyen la arquitectura de los aspectos vinculados con el Derecho Procesal: diseño jurisdiccional, calidades del proceso judicial y garantías de control.

El año 1.950 fue de un gran salto cualitativo para el Derecho Procesal en la provincia, pues se dictó el decreto 17.888/50 que dispuso modificar la legislación orgánica y procesal de la administración de justicia, e introducir el sistema de la oralidad en nuestro procedimiento civil y penal. El Dr. Mario de la Fuente fue el encargado de redactar el nuevo Código Procesal Civil y los Dres. Manuel Guillermo Fernández Valdés, Luís María Deglymes y Héctor Ricardo Vera Vallejo fueron comisionados para adaptar el ante proyecto de Código procesal Penal redactado por el Dr. Oscar N. Vera Barros.

A través de la Ley Nº 1.574⁵⁷ entró en vigencia el Código Procesal Penal y por intermedio de la Ley Nº 1.575 el Código Procesal Civil, de esta manera La Rioja se convertía junto a Jujuy en las primeras provincias en incorporar la oralidad a los procesos judiciales; unos de los primeros juicios orales que se realizó fue el juicio denominado por los letrados como el crimen de Los Llanos, el defensor fue el Dr. Mauricio de la Fuente. En esos años las Audiencias penales y las civiles se realizaban con una presencia importante de público.

C-2 Contenido: La cuestión de los contenidos del Derecho Constitucional de La Rioja es central porque hace a su identidad científica y académica, como conocimiento. MERCADO LUNA (2.000) sostiene que tradicionalmente el contenido del Derecho Público Provincial gira en torno al deslinde de competencias entre la Nación y las

⁵⁶ PREAMBULO Constitución de La Rioja 2008

⁵⁷ Ley Nº 1574 Por cuanto: La H. Cámara de Diputados de la Provincia sanciona con fuerza de: LEY Art. 1º Declárase Ley de la Provincia el proyecto de Código Procesal Penal, remitido por el Poder Ejecutivo. Art. 2 Esta Ley entrará en vigencia el once (11) de febrero de mil novecientos cincuenta y uno; hasta esa fecha regirá la legislación vigente. Art. 3º Facúltase al Poder Ejecutivo para realizar la impresión del Código Procesal Penal, en el número de ejemplares que considere conveniente; los gastos que demande el cumplimiento de esta ley se tomarán de Rentas Generales con imputación a la misma. Art. 4º Comuníquese, publíquese, etc. Dada en la Sala de Sesiones de la Honorable Legislatura de la Provincia, en La Rioja, a veinte y nueve días del mes de septiembre de mil novecientos cincuenta. Año del Libertador General San Martín.

Provincias, las cual se distinguen en facultades exclusivas de la Nación, facultades exclusivas de la provincias y facultades concurrentes de la Nación y las provincias. Esta secuenciación de los contenidos mantiene plena vigencia en los programas de estudios de las universidades.

En este contexto desarrollamos el pensamiento de Peter HÄBERLE, quien considera a la Constitución como un producto de la cultura; y en esta línea de pensamiento entendemos que los contenidos del Derecho Constitucional de La Rioja tienen un itinerario particular, que lo caracteriza como producto de un proceso complejo que va más allá del deslinde de competencias, como también, el de los poderes delegados, temáticas propias del Derecho Constitucional.

En este orden MERCADO LUNA (2.000) explicita “...que cada ciencia, cada disciplina, cada materia debe tener sus propios, exclusivos y excluyentes contenidos, por razones metodológicas de precisión y por un mínimo de rigor científico”⁵⁸. Precisadas estas cuestiones atinentes a lo que consideramos propio del Derecho Constitucional, regulado en el “*Título segundo Gobiernos de provincia*” de la Constitución Nacional; nos abocaremos a puntualizar los contenidos pertinentes para el Derecho Constitucional de La Rioja, dejando aclarado que los mismos constituyen una enunciación sistémica, que no pretende considerarlos como únicos y excluyentes.

Atendiendo a la complejidad y particularidad del proceso de construcción del Derecho Constitucional riojano, los contenidos propuestos son los siguientes: Historia constitucional; Poderes conservados; Poderes concurrentes; Facultades compartidas; Organización de las Funciones del Estado Provincial; El Poder Constituyente Provincial; Las relaciones interprovinciales e internacionales; las Regiones; Los Estados Municipales.

D. Hacia una periodización de la Historia Constitucional de La Rioja

Se conoce como periodización en el campo de las Ciencias Sociales, al recurso que busca organizar los procesos históricos en distintos períodos que posean rasgos comunes entre sí, lo suficientemente relevantes como para hacerlos cualitativamente distintos a otros periodos. En este orden no pretendemos el relato cronológico de una selección de hechos, sino jerarquizar los acontecimientos en función del presente trabajo de investigación, relacionado con el Derecho Constitucional de La Rioja.

Apelando a este recurso de la periodización, proponemos las siguientes etapas: A) Período de la autonomía provincial 1.820/1.853; B) Período propedéutico a la organización constitucional 1.853/1.855; C) Período del Constitucionalismo clásico 1.855/1.933; D) Período del Constitucionalismo Social 1.949/1.986; E) Período Constitucional reactivo 1.987/2.008 (incluye la enmienda de la Ley N° 10.161).

⁵⁸ MERCADO LUNA, Ricardo (2000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina

D-1 Período de la autonomía provincial 1.820/1.853

El Director Supremo de las Provincias Unidas del Río de la Plata fue el ejecutivo unipersonal creado el 31 de enero de 1.814 por la Asamblea del Año XIII, el funcionario designado en calidad de tal ejercía el gobierno por un mandato de dos años. El Directorio como comúnmente se conoce debía estar integrado además, por un Consejo de Estado integrado por 7 personas y responder ante un Congreso destinado a ejercer funciones legislativas. El esquema deliberativo del Poder Ejecutivo muy pronto se diluyó, y se consolidó la figura unipersonal del Director Supremo.

Para BAZAN (1.992) *“El sistema directorial centralista creado por el Congreso de Tucumán permitió conseguir uno de los principales objetivos de la Revolución Rioplatense cual fue dar forma orgánica a la lucha por la emancipación...Pero una vez conquistada la independencia de Chile y frenado los realistas del Alta Perú la tensión bélica comenzó a aflojarse y las provincias manifestaban signos de cansancio y desobediencia”*⁵⁹. En este contexto las Provincias Unidas del Río de la Plata inician un proceso de resistencia a la autoridad central desempeñada por el Directorio, encabezadas por las provincias del Litoral y la Banda Oriental que impulsaban ideas vinculadas al sistema federalista.

El 8 de enero de 1.820, en la Posta de Arequito el Ejército del Norte se sublevó en contra del Director Supremo José Rondeau, negándose a intervenir en una guerra interna, finalmente el 1 de febrero de 1.820 las milicias a cargo de Estanislao López y Francisco Ramírez derrotaron a Rondeau en Cepeda y, el Gobierno Nacional entró en estado de disolución.

El pueblo de Córdoba reunido en Cabildo Abierto declaró la independencia a la provincia y eligió gobernador interino a José Javier Díaz, depuesto posteriormente por Juan Bautista Bustos quien asumió como gobernador propietario.

Los sucesos de Córdoba muy pronto impactaron en La Rioja, y el primer jefe del Ejército Auxiliar del Perú Francisco Ortiz de Ocampo, preparó cuidadosamente el escenario para que La Rioja declare su autonomía; aliado a Francisco Villafañe le encomendó dirigirse a la ciudad con una partida armada desde Córdoba, para destituir a Gregorio José González, sostenido débilmente por la familia Dávila que había dominado el ejercicio del poder durante el gobierno del Directorio. El 24 de enero de 1.820 un grupo de vecinos seleccionados por los Villafañe y los Ocampo, se reúnen en Cabildo Abierto y designan transitoriamente a Diego de Barrenechea gobernador interino. Finalmente, el 1 de marzo con la participación de la gente de la campaña se institucionaliza la autonomía provincial y La Rioja se constituyó en provincia independiente *“bajo la forma federal proclamada por los demás pueblos hermanos”* y

⁵⁹ BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Plus Ultra

se procedió a la designación de Francisco Ortiz de Ocampo como Gobernador Intendente de la provincia.

La autonomía provincial demandaba la organización del Estado, y en este periodo la Función Ejecutiva era desempeñada por un gobernador propietario responsable de la administración pública y la Función Legislativa se constituyó como Sala de Representantes que a decir de LANZILLOTTO citado por BRAVO TEDIN (2.000) en referencia a sus miembros *“En general, el grupo de ciudadanos que lo constituyeron muchas veces bien representativos de sus departamentos cumplió la tarea de apoyar los actos del Ejecutivo fuerte o sostenido por el poder del hombre fuerte de cada tiempo”*. Con una visión más crítica BRAVO TEDIN afirma que *“Este núcleo de ciudadanos que conformaban ese grupo o Sala de Representantes era de una misma clase social y lo fue hasta por amiguismo, por parentesco, por muchas razones que el grupo que detentaba el poder establecía”*⁶⁰.

En este periodo si bien el gobernador era designado por la Sala de Representantes cada tres años, aunque en algunas ocasiones se extendía por un tiempo más, no obstante ello, de hecho su proclamación venía precedida de un pronunciamiento popular a cargo de la campaña (zona rural) y de una importante organización de milicias informales, a modo de ejemplo podemos enunciar el desplazamiento de Francisco Ortiz de Ocampo en octubre de 1.820, por parte de Juan Facundo Quiroga quien promovió como nuevo gobernador a Nicolás Dávila; luego dos años más tarde nuevamente Juan Facundo Quiroga destituye a Nicolás Dávila y asume transitoriamente la gobernación con el respaldo de la Sala de Representantes, para promover con posterioridad a Baltazar Agüero como nuevo gobernador.

Tomás Brizuela lugarteniente de Juan Facundo Quiroga, desempeñó un rol preponderante luego de la muerte de Quiroga y logró que la Sala de Representantes lo designe *“Gobernador Supremo”* el 26 de mayo de 1.837⁶¹, previa petición de las tropas y jefes de los Cuerpos a la Sala de Representantes *“Los infrascriptos Jefes de los Cuerpos de esta provincia, y a nombre de sus subalternos y compañeros de armas, tienen la honra de dirigirse a V.E. con el único objeto de solicitar...que se elija como Gobernador Supremo al Sor. Brigadier General Dn. Tomas Brizuela”*⁶².

A modo de conclusión la Función Ejecutiva en este largo periodo, era desempeñada por un funcionario con el título de gobernador propietario o bien gobernador supremo, era responsable de la administración pública y además ejercía la comandancia general

⁶⁰ BRAVO TEDIN, Miguel (2000) *Bosquejo Histórico de la Legislatura Riojana*. La Rioja, Argentina: Editorial Pandemia

⁶¹ *Sancionan en uniformidad de sufragios con valor, y fuerza de ley...Art. 1 La elección hecha en la persona del Coronel D. Fabián Arias, queda abolida por contrario imperio...Art. 2 Es electo para Gobernador Supremo, y Capitán General de esta provincia el Sor. Brigadier D. Tomas Brizuela...* Extraído de la Revista de Junta de Historia y Letras de La Rioja Año 1 N°2

⁶² Revista de la Junta de Historia y Letras de La Rioja Año 1 N° 2

de las milicias; en orden a estas atribuciones y frente a la comisión de determinados delitos, el gobernador se arrogaba facultades judiciales, a modo de enunciación citamos el Decreto del 20 de agosto de 1.836, en él se dispone que *“las penas arbitrarias del gobernador para quien de publicidad a panfletos infamatorio contra la Benemérita persona e ilustre Restaurador de la Leyes Exmo. Sor. Gral. Dn. Juan Manuel de Rosas”*⁶³; otro ejemplo lo constituye la ley que prohíbe la circulación de moneda provincial, acuñada en ocasión del contrato que las autoridades provinciales celebraron con el empresario Rafael Fragueiro por su mala calidad *“Queda prohibida...acuñar y sellar más monedas de la denominada Provincial...Se prohíbe igualmente extraer para fuera de la Provincia cantidad alguna...Los contraventores...quedan sujetos a la pena arbitraria que el Gobernador quiera imponerles según la gravedad del caso”*⁶⁴.

Por su parte la Función Legislativa la desempeñaba la Sala de Representantes, integrada por diputados provenientes de Arauco, Famatina, Costa Baja de Los Llanos, Costa Alta de los Llanos, Famatina, Guandacol y Vinchina; la Sala era presidida por un presidente asistido por un secretario. Así como expusimos que el gobernador en algunas ocasiones desempeñaba funciones judiciales, los miembros de la Sala de Representantes también asumían roles en la Función Ejecutiva de manera conjunta, por ejemplo, el Diputado por la Costa Baja de Los Llanos Pantaleón Arias era a su vez ministro de Hacienda (1.844). Afirma BAZAN (1.992) que *“Esta acumulación de cargos inherentes a distintos poderes era frecuente y lo siguió durante mucho tiempo...Este corto número de vecinos que detentaban casi a perpetuidad los cargos oficiales, se manifestaban aplicados con diligencias al tratamiento de asuntos de la más variada naturaleza. Estado de la economía, medidas reguladoras sobre la extracción de oro y plata, fijación de los tipos de moneda, leyes sobre administración de justicia, creación de impuestos etc.”*⁶⁵.

Los principales instrumentos públicos reguladores de los derechos y obligaciones en este período estuvieron circunscriptos a: el Reglamento de policía, Reglamento para la extracción de minerales (oro y plata), Estatuto de la Casa de la moneda provincial, Reglamento de aduana, regulación sobre los derechos principales por asiento y degolladura, regulación de las patentes para pulpería, tiendas por mayor, reñideros, molinos, canchas y billares.

La Función Judicial en este período, es la última en adquirir una estructura orgánica y funcional, en 1.844 la Sala de Representantes aprueba la ley que organiza la

⁶³ Revista de la Junta de Historia y Letras de La Rioja. Año 1 Nº 2

⁶⁴ Revista de la Junta de Historia y Letras de La Rioja. Año 1 Nº 3

⁶⁵BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Plus Ultra

administración de justicia. Orgánicamente se componía de una Cámara de Justicia⁶⁶ y varios jueces inferiores, se creó el cargo de Juez de primer orden que entendía en los asuntos civiles y para las causas penales un juez de policía; para la zona rural (la campaña) se designaron jueces de segundo orden. De la misma manera que en las funciones ejecutivas y legislativas, sus miembros acumulaban y desempeñaban sus actividades de forma simultaneas en ambas funciones, el primer juez civil designado fue Gaspar Villafañe, que además cumplía la labor de vicepresidente de la Sala de Representantes. Como novedad interesante es la periodicidad de la función judicial, pues los miembros de la Cámara de Justicia se desempeñaban por el término de dos años.

Como dato interesante del Reglamento de Policía, es la aplicación de la pena de muerte, la cual estaba prevista para el homicidio alevoso, el crimen de lesa patria, los salteadores de caminos y los violadores de mujeres vírgenes o doncellas; el concubinato público era penado con amonestación en una primera observación, luego con seis meses de trabajo público y finalmente la aplicación de 50 azotes si no corregía la conducta. En cuanto a la ebriedad pública era sancionada con ocho días de trabajo público y en caso de reincidencia 50 azotes.

Este periodo de la autonomía provincial se caracterizó por la incipiente consolidación de las funciones del Estado (Legislativa, Ejecutiva y Judicial), pero además aparecen patrones institucionales (hechos que se repiten en el tiempo) que van definiendo una determinada identidad cultural en el ejercicio del poder; para BAZAN (1.992) la etapa que se inicia en 1.820 es la conclusión de “...*la dominación de las familia coloniales y concluyó la hegemonía de la ciudad, que cayó en las manos de la campaña pastora. Como define con propiedad el historiador Caillet-Bois la hora de Juan Facundo Quiroga había sonado*”⁶⁷. En este mismo sentido MERCADO LUNA (1.992) sostiene “*Vinieron entonces los años de la resistencia y la rebeldía. Nacieron, pelearon y murieron sin claudicar los caudillos...Los hizo la muchedumbre en el turbión de sus deseos insatisfechos. Fueron los Quiroga, los Peñaloza, los Varela. Hombres del campo que bajaron a la ciudad galopando obsesivos afanes: desalojar a los tradicionales dueños del poder*”⁶⁸.

⁶⁶El Gobernador y Capitán General de la Provincia Habiendo la H.S de R.R. sancionado en sesión del día de ayer la formación del Superior Tribunal de Apelaciones, siendo electos para este objeto los Señores Dr. Solano Granillo, Don Nicolás González y Don Justo Ascoeta, quienes deben formar este Tribunal; y reuniendo estos Señores las calidades necesarias, y la de ser federales de la confianza del Gobierno: en consecuencia ha decretado los artículos siguientes: 1 Queda reconocido el Superior Tribunal de la Excm. Cámara de Justicia compuesto por los Sres. Mencionados...” Extraído Revista de la Junta de Historia y Letras de La Rioja Año IV N° 4

⁶⁷BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Plus Ultra

⁶⁸MERCADO LUNA, Ricardo (1992) *La Ciudad de los Naranjos*. La Rioja, Argentina: Editorial Canguro

Con la sanción de la Constitución Nacional en 1.853, no sólo se inicia para el país una nueva etapa, sino también, para La Rioja que contribuyó decididamente para la materialización de la Carta Magna, y en ese contexto entendemos que surge una nueva etapa en la que el período de la autonomía adquiere una nueva jerarquización institucional.

D-2 Período propedéutico a la Organización Constitucional 1.853/1.855

Si bien el período al que nosotros denominamos propedéutico es una etapa cronológicamente corta circunscripta a dos años, la vida institucional en este contexto resulta marcadamente intensa, por los roles que asumen las funciones del Estado provincial y la producción de leyes que gravitan en el ejercicio del poder.

En 1.848 asume el gobierno provincial Manuel Vicente Bustos, su designación no escapa a la tendencia descrita en el período anterior, es decir, la proclamación precedida de una manifestación popular generalmente protagonizada por grupos de milicias, como dato curioso es el propio gobernador quien comunica su asunción a Juan Manuel de Rosas y al gobernador de Córdoba Don Manuel López y lo hace en los siguientes términos *“El infrascripto tiene el honor de poner en manos de V.E. los adjuntos documentos por los que se impondrá que un acontecimiento extraordinario lo ha colocado en el mando Supremo de la Provincia por renuncia del Excmo. Sor. Gobernador coronel Dn. Vicente Mota y por el voto libre y uniforme de este pueblo sancionando por la unanimidad de sufragios de la Sala de Representantes de la Provincia”*⁶⁹. Tanto BAZAN (1.992) como MERCADO LUNA (1.992) coinciden en caracterizar a Manuel Vicente Bustos como el gobernador riojano que más se asemejó al modelo autocrático *“Frio, inflexible, dominante con sus amigos y sin indulgencias para sus enemigos...fue un verdadero dictador”*⁷⁰.

Durante el gobierno de Bustos la Sala de Representantes cedió facultades a la Función Ejecutiva de manera continua y progresiva, por ejemplo otorgó *“autorización ilimitada para disponer los recursos que creyera necesarios según su sabia disposición”*, también traspasó la potestad de designar a los jueces y fijar la duración de sus mandatos, convalidó la ejecución de Andrés Ocampo⁷¹ y del exgobernador Vicente Mota por la aplicación de la pena de muerte dispuesta por el Gobernador Bustos.

⁶⁹ Revista Junta de Historia y Letras de la Rioja. Año III Nº1

⁷⁰ BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Plus Ultra

⁷¹ *Andrés Ocampo Comandante de las milicias en Famatina protagonizó un levantamiento en contra de Manuel Vicente Bustos, oponiéndose al esquema de gobierno impuesto. A pesar de la mediación del hermano del gobernador Dn Salvador Bustos, Ocampo fue tomado prisionero y posteriormente ejecutado sin proceso judicial. La Sala de Representante aprobó una ley respaldando el accionar del gobernador Bustos por su “conducta política y circumspecta”*

Otra cesión de la Sala de Representantes fue la ampliación del mandato del gobernador de tres a cuatro años, y la atribución para que Manuel Vicente Bustos disponga según su arbitrio la extensión del periodo “...según lo indiquen las circunstancias y el bien general de la provincia”. En este contexto la Sala de Representantes perdió la iniciativa deliberativa y legislativa, frente a una Función Ejecutiva que concentraban progresivamente poder y facultades.

En este periodo la escena nacional tuvo mayor predominio, en primer lugar, por la batalla de Caseros (3 de febrero de 1.852) en la que Juan Manuel de Rosas gobernador de la provincia de Buenos Aires, es derrotado por Justo José de Urquiza gobernador de Entre Ríos, quien en 1.851 a través de su propio pronunciamiento⁷² se sublevó al poder de Rosas. En segundo lugar el Acuerdo de San Nicolás de los Arroyos el 31 de mayo de 1.852, “*Siendo una ley fundamental de la República el tratado celebrado el 4 de enero de 1.831 entre las provincias de Buenos Aires, Santa Fe y Entre Ríos por haberse adherido a él todas las demás provincias de la Confederación...Se declara que estando en la actualidad todas las provincias de la República en plena libertad y tranquilidad, ha llegado el caso previsto en el artículo 16 de precitado tratado de arreglar por medio de un Congreso general federativo, la administración general del País, bajo el sistema federal, su comercio interior y exterior, su navegación, el cobro y distribución de las rentas generales, el pago de la deuda de la República, consultando del mejor modo posible la seguridad y engrandecimiento de la República, su crédito interior y exterior y la Soberanía libertad e independencia de cada una de las provincias*”⁷³.

El gobernador Manuel Vicente Bustos participó activamente de dicho acuerdo, gracias al aporte de los chileceteños⁷⁴ que fueron obligados a prestar dinero para el viaje del gobernador a San Nicolás de los Arroyos, previo a dicho viaje la Sala de Representantes por indicación del gobernador, autorizó a Urquiza a desempeñarse

⁷²1. *Que es la voluntad del pueblo entrerriano reasumir el ejercicio de las facultades inherentes a su territorial soberanía delegadas en la persona del excelentísimo señor gobernador y capitán general de Buenos Aires, para el cultivo de las relaciones exteriores y dirección de los negocios generales de paz y guerra de la Confederación Argentina, en virtud del tratado cuadrilátero de las provincias litorales, fecha 4 de enero de 1831.* 2. *Que una vez manifestada así la libre voluntad de la provincia de Entre Ríos, queda ésta en actitud de entenderse directamente con los demás gobiernos del mundo, hasta tanto que congregada la Asamblea Nacional de las demás provincias hermanas, sea definitivamente constituida la república*

⁷³ Revista Junta de Historia y Letras de la Rioja. Año III N°1

⁷⁴ *El Gobierno faculta a V. por la presente para que pida a los Señores del Comercio, y de más vecinos de esa Villa, un empréstito con calidad de devolución a la posible brevedad...para los gastos de su marcha a la reunión y entrevista de todos los Excmos. Gobiernos, con el Excmo. Señor General Don Justo José de Urquiza...* Extraído de Revista Junta de Historia y Letras de la Rioja. Año IV N°2

como encargado de las Relaciones Exteriores y Negocios Generales de la República. Además, en su calidad de gobernador propietario durante su ausencia en la provincia, Bustos delegó el gobierno en su hermano Salvador Bustos con la anuencia de la Sala de Representantes.

En tercer lugar destacamos propiamente la sanción de la Constitución Nacional; en el Acuerdo de San Nicolás de los Arroyos se establecía en la cláusula cuarta que la elección de los diputados para el Congreso General Constituyente, se llevaría a cabo según las “...reglas establecidas por la ley de elecciones para Diputados de las Legislaturas Provinciales”; la cláusula quinta destaca que “*Siendo todas las Provincias, iguales en derechos como miembros de la Nación, queda establecido que el Congreso Constituyente se formará con dos Diputados por cada Provincia*”. Con estos antecedentes la elección de los diputados constituyentes por parte de La Rioja, para el Congreso General de Santa Fe recayó primeramente en Ángel Elías y luego en Diego de Alvear, lo curioso de ello es que estos diputados no se incorporaron al cuerpo constituyente, sino quien finalmente representó a La Rioja fue Regís Martínez, un abogado oriundo de la provincia de Córdoba que cumplía funciones de oficial letrado para Justo José de Urquiza, la forma de su incorporación como la elección del mismo es considerada por BAZAN (1.992) como “*un proceso no esclarecido*”; en tanto que STOLLER (2.008) para referenciarse a dicho acontecimiento cita a José María Rosa “*Urquiza llenó con prontitud los claros. En sustitución de Alvear fue elegido por La Rioja el oficial de su secretaría, Regís Martínez...*”.

En concreto el 1 de mayo de 1.853, el único congresal constituyente Regís Martínez en representación de la provincia, suscribió el texto constitucional que concretaba una aspiración largamente sentida por el país, y para La Rioja se iniciaba un nuevo proceso institucional impulsado por el Art. 5 de la Constitución Nacional.

Con la renovación de los miembros de la Sala de Representantes, a partir de 1.853 la Función Legislativa adquirió un rol más protagónico con el respaldo del texto de la Constitución Nacional, los nuevos diputados ejercieron un liderazgo normativo que de alguna manera quebró el modelo autocrático de Manuel Vicente Bustos; la acción conjunta de los diputados Nicolás Carrizo de Vinchina, Amaranto Ocampo de la Costa Alta de Los Llanos, Francisco Álvarez de Capital y Luis Severino Cuevas de Famatina avanzó en legislar sobre las inmunidades de los diputados provinciales, en el mismo sentido que a nivel nacional “*Ninguno de los miembros del Congreso puede ser acusado, interrogado judicialmente, ni molestado por las opiniones o discursos que emita desempeñando su mandato de legislador*”, pero además agregó que la violación de esas inmunidades sería consideradas “*crimen de alta traición a la Patria...*”. El 1 de marzo de 1.853 la Sala de Representantes regula los requisitos, condiciones y duración del mandato del gobernador, atribuyéndose la facultad posterior a la elección

popular del candidato a gobernador, de examinar sí *“creyere digno de tan alto puesto”* quien resultará electo.

En este contexto Manuel Vicente Bustos deja el gobierno provincial, y el 6 de marzo de 1.854 la Sala de Representantes elige gobernador provisorio a quien se venía desempeñando como diputado por Famatina Don Francisco Solano Gómez.

Este periodo propedéutico concluye con la convocatoria para elección de constituyentes provinciales, que en cumplimiento del Art. 5 de la Constitución Nacional debían dictar la Carta Magna Provincial. Para BAZAN (1.992) en este período la Función Ejecutiva concentró y acumuló facultades de manera ilimitada y Manuel Vicente Bustos comandó *“...un partido situacionista dispuesto siempre a resignar la autonomía provincial en alianza con el poder central. Por encima de los intereses provinciales se alzó el afán de predominio de un grupo, que fue rosista con Rosas, urquicista con Urquiza y mitrista con Mitre”*⁷⁵.

D-3 Período del Constitucionalismo clásico 1.855/1.933

D-3-1 Cuestiones Previas

La época de la sanción de la Constitución de La Rioja está signada en el mundo occidental por el mito del progreso sostenido; la confianza en el progreso ilimitado había echado raíces en nuestro país, a partir de la obra de la Asociación de Mayo. El Dogma Socialista publicado en 1.838 sostenía que *“Así como el hombre, los seres orgánicos y la naturaleza...están en posesión de una vida propia, cuyo desenvolvimiento continuo constituye su progreso...Todas las acciones humanas existen por el progreso y para el progreso, y la civilización misma no es otra cosa que el testimonio indeleble del progreso humanitario”*⁷⁶.

La concepción filosófica dominante en la Europa de la Ilustración es asumida por la dirigencia de la organización nacional, como emblema para fundar un nuevo Estado; el liberalismo surge en este contexto como un emergente del cambio de paradigma, el liberalismo destaca como atributos definitorios del hombre: la individualidad, la racionalidad y la libertad. Para ROSATTI (2.011) *“...el liberalismo se proyecta sobre la política y la economía e inspira en ambos ámbitos sendos procesos revolucionarios que se expresan, respectivamente, en el régimen político republicano...y en el capitalismo”*⁷⁷.

El liberalismo político diseña el constitucionalismo clásico caracterizado por el reconocimiento de los derechos del hombre, la división de los poderes del Estado, la forma representativa del ejercicio de las funciones del Estado y la responsabilidad por

⁷⁵ BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Plus Ultra

⁷⁶ ECHEVERRIA, Esteban (1970) *Dogma Socialista de la Asociación de Mayo. Precedido de una ojeada retrospectiva sobre el movimiento intelectual en el Plata desde el año 37*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Perrot.

⁷⁷ ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional T I*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni.

los actos de gobierno. La resultante institucional del liberalismo político es el Estado liberal de Derecho.

La Constitución Provincial sancionada en 1.855 y las reformas posteriores comprendidas en los años 1.865, 1.909 y 1.933 encuadran en el paradigma del liberalismo con las dos proyecciones indicadas por ROSATTI, es decir el régimen republicano⁷⁸ y el sistema capitalista⁷⁹ en el plano de lo económico.

D-3-2 Convocatoria y sanción

Tanto MERCADO LUNA (1.986) como STOLLER (2.008) en sus respectivas obras describen históricamente el contexto de la sanción de la Constitución de La Rioja, con información suficiente, por lo que en esta investigación nos centraremos de manera referencial a esos datos y trataremos de explayarnos en el contenido jurídico e institucional.

Correspondió al gobernador Francisco Solano Gómez, dar cumplimiento al mandato que preveía el Art. 5 de la Constitución Nacional, sobre la sanción de las constituciones provinciales bajo el sistema representativo y republicano. Según la Ley sancionada por el Congreso Nacional del 19 de noviembre de 1.854, las provincias tenían un plazo de ocho meses “...contados desde la promulgación de la presente ley, para el cumplimiento de esta disposición constitucional”. En mérito de ello el gobernador Gómez dicta el 30 de enero de 1.855 el decreto de convocatoria a elecciones de constituyentes provinciales, la Convención inició sus deliberaciones el 19 de marzo de 1.855 y el 23 de marzo sanciona el texto constitucional. Para BAZAN (1.992) “*Esta inusitada celeridad demuestra que el texto del proyecto se encontraba redactado con antelación. No fue obra original de los constituyentes sino un traslado casi textual de la Constitución de Mendoza, proyectada por Juan Bautista Alberdi*”⁸⁰; en tanto que para MERCADO LUNA (1.992) “*La primera Constitución data del año 1.855 y fue confeccionada en base a un proyecto atribuido a Amaranto Ocampo y Manuel Antonio Iribarren. La Convención que lo trató despacho su articulado en solo cuatro días y éste se conoce porque fue recogido en el Registro Oficial compilado por Gaspar Gómez en los 90; pero ni allí, ni en ninguna otra parte, se encuentran las actas de debate que presumiblemente, no alcanzaron a formalizarse*”⁸¹.

⁷⁸La Provincia confirma y ratifica el principio de gobierno republicano representativo... (Constitución de La Rioja 1855 Art. 2)

⁷⁹Todos los habitantes de la provincia gozan de los siguientes derechos, conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio, a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita, de transitar y comerciar...de usar y disponer de su propiedad... (Constitución de La Rioja 1855, Art. 60). La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la provincia puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley... (Constitución de La Rioja 1855 Art. 63)

⁸⁰BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Plus Ultra

⁸¹MERCADO LUNA, Ricardo (1992) *La Ciudad de los Naranjos*. La Rioja, Argentina: Editorial Canguro

Más allá de las especulaciones con respecto al modelo que inspiró la Constitución de La Rioja en 1.855, entendemos que las dos interpretaciones no son contradictorias, sino inferimos que son complementarias, pues Amaranto Ocampo estudioso del derecho se había desempeñado en el Poder Judicial de la provincia de San Juan y se mostró como adherente al pensamiento de Juan Bautista Alberdi, en este sentido es muy probable que la Constitución propuesta para La Rioja sea la originariamente sancionada por Mendoza con el asesoramiento de Ocampo e Iribarren, ésta apreciación la respaldamos en las similares observaciones que el Congreso Nacional le realizó a los dos textos previo a su aprobación.

La Ley Nacional Nº 37/1.855 aprueba la Constitución riojana con la observación a los arts. 16, 19 inc. 15 y 20, 38, 41, 67 parte final y 70. El 23 de diciembre de 1.855 en los portales de la Iglesia Matriz, se procedió a la lectura y juramento de la Constitución Provincial.

D-3-3 Breves consideraciones sobre la Constitución sancionada en 1.855

La Constitución de La Rioja sancionada en 1855 adquiere el carácter de originaria y fundacional; es originaria porque conformó un proceso uniforme y único sin alteración temporal, como tampoco, sin sujeción a condicionamientos internos. La gestación de la Constitución riojana comprendió de manera sistemática la convocatoria a elecciones de diputados constituyentes, integración de la Convención Constituyente, inicio de las deliberaciones, sanción de la Constitución, aprobación por parte del Congreso de la Nación y finalmente juramento de esta. A diferencia de la Constitución Nacional BIDART CAMPOS (1.976) sostiene que la Constitución originaria debe entenderse como un proceso en la que “...no se limita a un sólo acto, sino que es un ciclo abierto, evolutivo que comienza en 1853 y culmina en 1860...porque completó con eficacia la composición final históricamente y geofísicamente predispuesta de nuestro Estado Federal”⁸².

El carácter fundacional de la Constitución riojana se sustenta en términos institucionales, a diferencia de la autonomía declarada en 1.820 que no se materializó en un instrumento normativo general salvo el Acta de 1.820, a diferencia de los casos de Santa Fe (1.819), Córdoba (1.821), Catamarca (1.823), Corrientes (1.824) entre otras, más bien La Rioja se caracterizó por una legislación parcial y reactiva a los acontecimientos políticos y al predominio de liderazgos, que en la mayoría de los casos estuvieron tentados por un esquema autocrático de gobierno.

⁸² BIDART CAMPOS, Germán (1976) *Historia Política y Constitucional Argentina*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar.

El carácter fundacional hace del Estado riojano una unidad política⁸³ y una unidad de sentido⁸⁴, en esta proyección la sanción de la Constitución de 1.855 separa dos etapas que a decir de ROSATTI (2.011) se configura en una situación precontractual o preorganizativa conformadas por leyes y reglamentaciones que carecían de una visión integral de las instituciones provinciales, y que en muchos casos implicaron concesiones particulares a personalidades que concentraban atribuciones legislativas, judiciales y ejecutivas, como fue el caso del gobernador Manuel Vicente Bustos; y una situación contractual que nace de la Carta Magna provincial, a modo de ejemplo podemos citar el propio preámbulo de 1.855 con dicha naturaleza contractual al establecer que “...los Representantes de la Provincia de La Rioja...ejerciendo la Soberanía Provincial...hemos acordado la siguiente Constitución”, como así también, esta naturaleza contractual subyace del Art. 57 al establecer un plazo de tres años para la sanción de “...las siguientes leyes orgánicas: Ley de régimen municipal, Ley orgánica del sistema judicial, Ley sobre la responsabilidad y juicio de los funcionarios públicos y Ley de elección provincial”.

Las reformas de 1.865, 1.909 y 1.933 mantienen el perfil del paradigma liberal, en el caso de la reforma de 1.865 el Art. 3 sostiene que “La Provincia de La Rioja establece su gobierno bajo el sistema representativo republicano”, en tanto que el Art. 8 emplea una técnica legislativa de reconocimiento del conjunto de los derechos y obligaciones de los habitantes provinciales, a través de su adhesión a la Constitución Nacional “en el Cap. único de la primera parte”.

D-3-4 La Reforma de 1.909

La Reforma de 1.909 tiene la particular característica de haber sido convocada en 1.886, afirma MERCADO LUNA (1.986) que “El proyecto fue encargado al Dr. González y al Sr. Rafael Igarzabal durante el gobierno de Francisco Vicente Bustos...Los nombrados concluyeron la labor siete meses más tarde...con una extensa nota explicativa...La Convención Constituyente convocada al efecto demoró 22 años para llevar a cabo su cometido”⁸⁵. Efectivamente la Convención Constituyente reinicia sus sesiones en el primer trimestre de 1.909, y se aboca al tratamiento del informe elaborado por el Dr. Abel Bazán y Bustos⁸⁶ y el Dr. Joaquín Víctor González; entre los miembros de la Convención podemos destacar a Pelagio B Luna, Gaspar Gómez, Benjamín Rincón, Nicolás Carrizo, Joaquín Víctor González entre otros. La

⁸³ La Provincia confirma y ratifica el principio de gobierno republicano representativo proclamado por la revolución americana y adoptado por la Constitución General de 1853 (Constitución de La Rioja 1855, Art 2)

⁸⁴ La Provincia confirma y ratifica las disposiciones contenidas en los artículos 5,6,7,8,9,10 y 11 de la Constitución Nacional del 25 de mayo de 1853, adoptándolas por base de su derecho público...” (Constitución de La Rioja 1855, Art. 3)

⁸⁵ MERCADO LUNA, Ricardo (1986) *Constituciones de la Provincia de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Talleres gráficos

⁸⁶ Abel Bazán y Bustos renunció con posterioridad a la designación del mismo, y fue reemplazado por Rafael Igarzabal

Constitución reformada fue sancionada el 1 de junio de 1.909 y promulgada el 22 de junio del mismo año.

La Reforma de 1.909 consolida y profundiza el esquema liberal del texto constitucional, con una sistematización muy similar a la Constitución Nacional compuesta de un preámbulo muy breve y dos partes, la Primera conformada por dos capítulos “*Declaraciones, Derechos y Garantías*” y “*Régimen Electoral*” y la Segunda Parte integrada por los “*Poderes del Estado*”, “*Régimen Municipal*” y “*Reforma Constitucional*”.

Coincidiendo con los autores MERCADO LUNA (1.986), STOLLER (2.008), la Constitución de La Rioja, reformada en 1.909 es el producto del ingenio y del intelecto de Joaquín Víctor González, quien afirma en su tesis doctoral “La Revolución” que “...*el sistema republicano democrático que nos rige, y que ha sido el resultado de nuestra misma fecundación política, a la vez que consagra todos los derechos individuales, llamados en el derecho filosófico, fundamentales, en una palabra, lo que en este siglo se denomina derechos del hombre, eleva el orden como salvaguardia suprema de...las intrigas de los Maquiavelos políticos, visto que nada hay tan inflamable como los sentimientos de las masas*”⁸⁷. El Art. 1 de la Constitución reformada de 1.909 expresa claramente que La Rioja se constituye “*bajo la forma representativa, republicana, federal*”, a diferencia de la reforma de 1.865 en cuyo Art. 1 manifestaba una relación de subordinación de la provincia a la nación “*La Provincia de La Rioja...pertenece, obedece y sostiene la Constitución Nacional Reformada en 1860...*”.

Otro aspecto a destacar del pensamiento de Joaquín V. González, es el convencimiento en el desarrollo motorizado por la industria y el comercio, así mismo, afirma que el ejercicio del gobierno forma parte de una ciencia eminentemente positiva pues, “...*todos los que tienen un pensamiento ilustrado son llamados a levantar el espíritu público a la concepción de la realidad, y este solo se consigue apartándose de los odios de partido y estudiando a fondo el alma, la historia y el carácter actual de la sociedad, para dotarla de instituciones jurídicas que cimenten su progreso indefinido*”⁸⁸.

En cuanto a los derechos individuales, Joaquín V. González define que “*El objeto primordial de toda Constitución es dar forma y seguridad a los derechos individuales; estos no son absolutos para su ejercicio, pues que necesariamente deben sufrir las limitaciones exigidas por la coexistencia de los individuos y la libre evolución del*

⁸⁷ GONZALEZ, Joaquín (2003) *La Revolución*. Córdoba, Argentina: Talleres de Alta Córdoba Impresos. Publicación auspiciada por la UNLaR

⁸⁸ GONZALEZ, Joaquín (2003) *La Revolución*. Córdoba, Argentina: Talleres de Alta Córdoba Impresos. Publicación auspiciada por la UNLaR

poder”⁸⁹, y desde un punto de vista axiológico valora como los derechos más importantes el trabajar y ejercer toda industria lícita, publicar las ideas por la prensa, usar y disponer de la propiedad, profesar libremente un culto, enseñar y aprender.

Sólo a modo de ejemplo enunciaremos algunos artículos de la Constitución de 1.909, que constituyen un claro reflejo de la proyección del pensamiento de Joaquín Víctor González, traducidos en normas constitucionales a saber: Art. 7 “*Todos los habitantes son iguales ante la ley y ésta deber ser una misma para todos...La igualdad es la base del impuesto*”; Art. 18 “*Es deber del gobierno proveer lo conducente a la prosperidad de la provincia, fomentando la moral, el trabajo, la industria y el comercio...*”; Art. 22 “*Todos los habitantes de la Provincia tienen derecho de defender su vida, libertad, reputación, seguridad y propiedad...*”; Art. 34 “*La propiedad es inviolable y ningún habitante de la Provincia puede ser privado de ello sino en virtud de sentencia fundada en ley...*”. Por último, la prolija y detallada regulación sobre la acefalia en el Poder Ejecutivo Capítulo IV Sección I de la Segunda Parte (Arts. 71, 72,73), nos ilustra el gran aporte de Joaquín Víctor González, por superar las permanentes agitaciones y rencillas que se generaban en torno a la figura del “*gobernador propietario*” y su delegado para los casos de ausencia, que por lo general terminaban en querellas y revueltas familiares⁹⁰. Con la incorporación de la figura del vicegobernador (Art. 66) quedó completa la integración del Poder Ejecutivo concordante con otras constituciones provinciales. En este sentido expresaba Joaquín V. González que el derecho positivo tiene “*...reglas escritas a cuyos términos debe ajustarse la acción del gobernante y la obediencia del gobernado, y una constitución que presuma de buena, no dejará jamás de contener una disposición que determine con claridad los límites de cada uno, más allá de los cuales no haya obligación ni derecho*”⁹¹.

D-3-5 La Reforma Parcial de 1.933

La Constitución reformada del año 1.933 fue convocada por el gobernador Carlos Vallejo sobre la base de la Ley N° 533⁹², se trató de una reforma parcial que comprendía temáticas referidas al régimen electoral (Art. 45 “*...La mujer ejercerá su*

⁸⁹ GONZALEZ, Joaquín (2003) *La Revolución*. Córdoba, Argentina: Talleres de Alta Córdoba Impresos. Publicación auspiciada por la UNLaR

⁹⁰ *...la vida política de la ciudad- narra la historia escrita- estuvo matizada por las querellas familiares en torno al poder: los Brizuela y Doria, los Villafañe, los Dávila y los Ocampo vivieron tendiéndose acechanzas y tramando conspiraciones para desalojar al adversario del gobierno. Efimeros triunfos hacían de nos, reyezuelos inflados y sonrientes y de otros, seños fruncidos y trágicos.* MERCADO LUNA, Ricardo (1992) *La Ciudad de los Naranjos*. La Rioja, Argentina: Editorial Canguro

⁹¹ GONZALEZ, Joaquín (2003) *La Revolución*. Córdoba, Argentina: Talleres de Alta Córdoba Impresos. Publicación auspiciada por la UNLaR

⁹² *La Cámara de Diputados de la Provincia, sanciona con fuerza de LEY Art. 1 Declarase la necesidad de reforma parcial y enmienda de la Constitución...*

derecho de sufragio en el modo, forma y tiempo que lo determine la Ley respectiva...”), duración de los mandatos de diputados y gobernador y vicegobernador, forma de elección del Poder Ejecutivo, requisito y duración de los miembros del Superior Tribunal de Justicia, juicio político y régimen municipal.

La Convención Constituyente terminó sus tareas el 31 de mayo de 1.933 y fue promulgada por el gobernador el 5 de junio de 1.933, y las reformas comenzaron a regir a partir del 17 de junio del mismo año conforme lo indicó la propia Convención.

La Constitución reformada de 1.933 conservó el perfil liberal que la venía caracterizando en especial desde 1.909, y profundizó su espíritu republicano.

D-4 Período del Constitucionalismo Social 1.949/1.955/1.986

El Constitucionalismo Social según la postura de los autores tiene origen fundacional en diferentes contextos, a decir de ROSATTI (2.011) este proceso “...se manifiesta en el mundo occidental a partir de las primeras décadas del siglo XX (aunque con la innegable influencia de experiencias orientales como la Revolución rusa de 1917)”⁹³; por su parte ZAFFARONI (2.010) entiende que “La consagración constitucional de los derechos que hoy llamamos económicos, sociales y culturales se inauguró en la Constitución Mexicana de 1917...y dos años más tarde surge en Europa con la Constitución del Reich del 11 de agosto de 1919”⁹⁴.

Entre las características más sobresalientes de este proceso podemos mencionar: El reconocimiento constitucional de los derechos sociales y políticos, y el otorgamiento de roles más amplios al Estado, a efectos de garantizar la igualdad real de oportunidades. Si bien el constitucionalismo social no desconoce los principios del capitalismo, les coloca límites a partir del intervencionismo del Estado en la economía “...la propiedad privada no obstante conservar su carácter individual, asume una doble función: personal y social; personal, en cuanto tiene como fundamento la exigencia de que se garantice la libertad y la afirmación de la persona; social en cuanto esta afirmación no es posible fuera de la sociedad, sin el concurso de la comunidad que la sobrelleva, y en cuanto es previa a la destinación de los bienes exteriores en provecho de todos los hombres”⁹⁵.

La Constitución Nacional de 1.949 representa normativamente al constitucionalismo social en nuestro país, en ocasión del discurso del presidente Juan Domingo Perón ante la Asamblea Constituyente Reformadora referenció que “El contenido de los conceptos de Nación, sociedad y voluntad nacional no era antes lo que es en la actualidad. Era una fuerza pasiva; era el sujeto silencioso y anónimo de veinte siglos

⁹³ ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I.* Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

⁹⁴ Constitución de la Nación Argentina 1949 (2010) Estudio preliminar del Dr. Eugenio Zaffaroni. Buenos Aires, Argentina: Talleres Gráficos de Cooperativa Campichuelo.

⁹⁵ SAMPAY, Arturo Informe del Despacho de la Comisión Revisora de la Constitución 8 de marzo de 1949

de dolorosa evolución. Cuando este sujeto silencioso y anónimo surge como una masa, las ideas viejas se vuelven aleatorias, la organización política tradicional tambalea. Ya no es posible mantener la estructuración del Estado en una rotación entre conservadores y liberales. Ya no es posible limitar la función pública a la mera misión del Estado-gendarme. No basta ya con administrar: es imprescindible comprender y actuar. Es menester unir; es preciso crear”⁹⁶.

A nivel provincial la Constitución de 1.949 fue la de menor vigencia, luego de 7 años fue derogada en virtud de las disposiciones del gobierno de facto autodenominado “*Revolución Libertadora*”.

En el ámbito provincial el gobernador Zuleta convocó a través del decreto del 21 de julio de 1.949, en forma excepcional a la Legislatura provincial, para que proceda a la reforma constitucional por única vez, atento a las disposiciones nacionales⁹⁷ que así lo autorizaban. MERCADO LUNA (1986) observa que la reforma total de la Constitución riojana en 1.949 “...emanó en virtud de un procedimiento totalmente ajeno al consagrado para los supuestos de reformas. En efecto, quien la sancionó fue la propia legislatura, habilitada para ese acto por la Convención Constituyente Nacional, reunida a principios de año”⁹⁸.

En este contexto la Cámara de Diputados sancionó la nueva Constitución de La Rioja el 8 de setiembre de 1.949 y entró en vigencia el 7 de octubre de 1.949; en líneas generales la impronta ideológica del Gobierno Nacional y de la Carta Magna Nacional, estuvieron presentes en la estructura normativa del nuevo texto, en el Preámbulo destacamos lo siguiente: la adhesión de La Rioja “...al nuevo ordenamiento jurídico-social Argentino, para hacer efectivos los derechos y garantías (y además se propone cooperar en la consolidación de una Patria socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana...”. La Constitución se organiza en cinco partes: Principios Fundamentales, Régimen Electoral, Poderes del Estado, Régimen Municipal y Reforma de la Constitución.

Cabe destacar que en la Primera Parte “*Principios Fundamentales*” se condensa de manera expresa el sello del constitucionalismo social, en la Sección III se regulan los “*Derechos del Trabajador, de la Familia, de la Ancianidad y de la Educación y la*

⁹⁶PERÓN Juan (1949) Mensaje ante la Asamblea Constituyente Reformadora

⁹⁷ Constitución Nacional (1949) Disposiciones Transitorias Art. 5 “Autorizase por esta única vez a las Legislaturas provinciales para reformar totalmente sus constituciones respectivas, con el fin de adaptarlas a los principios, declaraciones, derechos y garantías consagradas en esta Constitución. A tal efecto, en las provincias con poder legislativo bicameral, ambas Cámaras reunidas constituirán la Asamblea Constituyente, la que procederá a elegir autoridades propias y a tomar decisiones por mayoría absoluta. La reforma de las constituciones provinciales deberá efectuarse en el plazo de noventa días a contar de la sanción de la presente...”

⁹⁸ MERCADO LUNA, Ricardo (1986) *Constituciones de la Provincia de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Talleres gráficos

Cultura”; y en la Sección IV el “*Régimen Económico y Financiero, Función Social de la Propiedad*”.

Finalmente el 11 de mayo de 1.956 el Interventor militar del gobierno de facto en La Rioja Martín Rafael Cairó emite el Decreto-Ley Nº 1425 “*declarando vigente en todo el territorio de la Provincia de La Rioja, la Constitución sancionada en 1909 con las reformas introducidas en 1933*” , de ésta forma concluye abruptamente y por un acto de fuerza la vigencia del constitucionalismo social en la provincia de La Rioja y en la nación, no obstante, la Reforma de la Constitución Nacional de 1.957 que derogó la Constitución reformada de 1.949 e incorporó el Art. 14 bis y la atribución del Congreso Nacional de elaborar el Código del Trabajo y Seguridad Social.

D-4-1 El Constitucionalismo Social en la Reforma de 1.986

La necesidad de reforma a la Constitución de 1.933 se inicia bajo el gobierno de Juan José de Camino, la Cámara de Diputados sancionó en octubre de 1.965 la Ley Nº 3.136 que declaró necesaria la revisión y reforma general de la Constitución, doce años más tarde la Cámara aprueba la Ley Nº 3.629 indicándole al Poder Ejecutivo la convocatoria “*...al Pueblo de la Provincia, a los fines de elegir los miembros de la Convención Constituyente*” en un plazo de 60 días a partir de 12 de marzo de 1.976. Las vicisitudes que se generó a partir del golpe militar del 24 de marzo de 1.976 estancaron la plena vigencia de las instituciones democráticas y con ello el proceso de reforma.

Con el retorno de la democracia en 1.983, se reactiva el espíritu de reforma y la Ley Nº 4.469 establece que la elección de los convencionales constituyentes se realizará en la primera elección general, que se lleva a cabo a nivel provincial. Así mismo le fija un plazo de 180 días para la elaboración del nuevo texto. El 26 de junio de 1.985 la Ley Nº 4.527 fija los requisitos para ser convencional constituyente y finalmente la Ley Nº 4.539 termina estableciendo la cantidad de convencionales que se deberán elegir “*El número de Diputados Constituyentes será igual al duplo del número de miembros que por Departamento componen en la actualidad la Honorable Legislatura de la Provincia...*” y fija como plazo para la sanción de la nueva Constitución 180 días que “*...podrá ser prorrogado únicamente por razones de fuerza mayor debidamente acreditada, por un plazo de hasta sesenta días como máximo...*”.

El 28 de Diciembre de 1.984 el Gobernador riojano Carlos Menem, remite a la Cámara de Diputados el Mensaje Nº 84 en el cual expone su posición con respecto al proceso de reforma que se había iniciado en 1.965 destacando que “*... reformar la Carta Fundamental de la Provincia... por el órgano y el procedimiento establecidos por la propia Constitución, cuando la función legislativa estaba ejercida por una Asamblea de legítimos representantes del pueblo, en 1965 (y) El vigor del mandamiento legal permanece incólume no obstante esta lamentable historia de*

irrupciones seriadas de la prepotencia oligárquica. Como lo señalan los fundamentos de la Ley 3.629/76, al discutirse la vigencia de la decisión de la reforma constitucional, una ley no puede ser derogada sino por un acto que tenga la misma entidad jurídico-política, y cabe consignar que no se ha registrado hasta la fecha, en el caso de la Ley 3.136/65, disposición legislativa legítima que la derogue. Se agrega así, a la vigencia de la Ley, una exigibilidad política renovada por el pronunciamiento popular, de llevar a cabo la reforma constitucional”.

Las deliberaciones de la Convención Constituyente iniciaron el 17 de diciembre de 1.985, bajo la presidencia del Dr. Domingo Carlos Tulián y concluyeron con la sanción el 14 de agosto de 1.986 para MERCADO LUNA (2.000) *“Esta Constitución...fue sin duda la que registró los tonos más alto de solemnidad, comparada con las anteriores: la creación de la bandera, el preámbulo y un proemio con el que se dio a publicidad...”*⁹⁹. En tanto que para STOLLER (2.008) *“La Constitución riojana de 1986, a la que gusto en denominar “de la democracia” y “de los derechos humanos”, ha planteado un estado provincial absolutamente nuevo en el concierto de las otras provincias argentinas, porque ha roto con la tradicional división tripartita del poder, y dejando de lado esa conceptualización datada en 1750 -con Montesquieu- estanco y cerrada, se ha enrolado en una postura evolucionada que plantea que el Estado es uno solo y su poder, sus obligaciones, administración, y servicios, están distribuidas en “funciones” a desarrollar, y de esa manera sin organismos cerrados, ni separados, sino todos coordinados y trabajando de consuno, pueden crearse o instalarse distintas y más funciones en el Estado provincial”.*

Otro importante constitucionalista como fue FRIAS, Pedro (1.986) afirmó que *“La Rioja tiene cierto énfasis: sea por la imponente cordillera del Velasco, sea por los “comicios y entreveros” de que escribió Félix Luna, sea por una historia de honor y coraje sabiamente reconstruida por Armando R. Bazán. El énfasis ha vuelto al preámbulo. El estilo es el de los “manifiestos de los pueblos” de la Independencia. Se proyectan sobre él las sombras fundantes de Juan Facundo Quiroga, opinablemente acompañado por Ángel Peñaloza y Felipe Varela”*¹⁰⁰.

Por último, destacamos en el Proemio del Dr. Tulián la concepción que inspiró y motivó la labor convencional *“Esta Carta Fundamental supera viejas concepciones que la humanidad ya ha dejado atrás y consagra un sistema político inspirado en la solidaridad social, al tiempo que avanza en el fortalecimiento de los principios de la República y de la participación democrática”.*

En cuanto a la estructura de la Constitución reformada de 1.986, vamos a parafrasear al autor STOLLER (2.008) quien describe al texto como producto de los principios

⁹⁹ MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) Derecho Constitucional Provincial. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ciudad Argentina

¹⁰⁰ FRIAS, Pedro (1986). LA NUEVA CONSTITUCIÓN DE LA RIOJA – Revista EL DERECHO, T. 119, Nº 6.578, Bs. As.

justicialistas de la justicia social. La forma de Gobierno es definida como *representativa, republicana, democrática y social* (Art. 2); *el poder del Estado se divide en “funciones”* (Art. 4), y se reserva el término “Poder” solamente para el “Poder Constituyente”; por su parte el Preámbulo de la Constitución, adquiere una jerarquía holística por cuanto *“es fuente interpretativa y de orientación”* (Art. 5); y sienta el principio de *“inhabilitación para quienes ejerzan cargos de responsabilidad política en los gobiernos de facto”* (Art. 14).

Con respecto a los derechos, crea un extenso catálogo de éstos. Dedicó un reconocimiento a los Derechos Humanos (Art. 19); prohíbe la *restricción de la libertad ambulatoria para averiguación de antecedentes* (Art. 24); incorpora la Acción de Amparo (Art. 28) y el Hábeas Corpus (Art. 27); reconoce los derechos del trabajador (Art. 33); la protección de la familia (Art. 34); la protección del niño y el adolescente (Art. 36); protección a la ancianidad (Art. 37); la protección del discapacitado (Art. 38); el derecho a la vivienda (Art. 39); determina que *el sistema educacional será gratuito y asistencial* (Art. 53) y acentúa los valores de participación, ética, libertad y justicia social; fija la función social de la economía: *“la actividad económica estará al servicio del hombre y se organizará conforme a los principios sociales de esta Constitución”* (Art. 58); reconoce la participación política y enumera los derechos políticos (Art. 74); dedica un artículo a los *partidos políticos* (Art. 75); contempló las formas semidirectas de la democracia: Iniciativa Electoral (Art. 81), Consulta Popular (Art. 82), y Revocatoria Popular (Art. 83) que posteriormente fueron reglamentadas por las Leyes 4.863 y 5.989.

D-4-1-a La Enmienda de 1.986

Atento al número de diputados que contemplaba el Art. 85 de la Constitución reformada, la Función Ejecutiva consideró excesivo el mismo y luego de cuatro meses de entrada en vigencia la Carta Magna provincial, se envió a la Cámara de Diputados un proyecto de ley para enmendar dicho artículo. La Cámara sanciona las leyes 4.826/86 y 4.863/87 las cuales fueron ratificadas en la Consulta Popular del 6 de setiembre de 1.987 como lo exigía el Art. 162; de esta manera la Cámara de Diputados quedó integrada *“como mínimo cada Departamento de la Provincia tendrá un (1), con excepción de la Capital que tendrá cinco (5), Chilecito, tres (3), y Arauco, Gdor. Gordillo, Rosario V. Peñaloza y Felipe Varela que tendrán dos (2) Diputados cada uno”*. Para MERCADO LUNA (2.000) *“El art. 85 de la Constitución riojana preveía un número de 45 diputados, que en realidad no resultaba exagerado en comparación con los de otras provincias. Así, por ejemplo: Salta, 60 diputados más senadores (art. 91); Jujuy, 48 miembros (art. 104); San Luis, 42 más senadores; Santiago del Estero, 45”*¹⁰¹.

¹⁰¹MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ciudad Argentina

La enmienda no sólo se ocupó del número de diputados, sino que también, implementó la figura de las Bancas Extras “*Sin perjuicio de la composición resultante, las minorías que no obtuvieren representación en la Cámara dispondrán de dos (2) bancas extras. La Ley Electoral reglamentará las formas en que estarán representadas dichas minorías*”. Con la nueva composición de la Cámara de Diputados (28 legisladores) más las bancas extras para los Partidos Políticos de las minorías, la Ley Electoral N° 5.139 y su respectivo Decreto Reglamentario N° 206/89 determinaban en el Título VII Sistema Electorales, en los Arts. 130 a 139 el tema de las bancas extras que permite que puedan acceder a estas bancas los partidos que no hayan obtenido representación parlamentaria. En este sentido la ley, exige un requisito: “*que obtengan un mínimo de votos equivalentes al dos por ciento (2%) del padrón electoral*”. Por último, el Art. 139, luego de describir cómo se distribuyen las bancas extras, concluye diciendo: “*estas bancas no podrán adjudicarse sino a razón de una por partido y éste no podrá excederse a la banca restante ni aún en la próxima elección de renovación parcial mientras conservase el escaño inicialmente logrado*”.

Para STOLLER (2.008) “*Las Bancas Extras son, nada más y nada menos, una extensión de la amplitud representativa del sistema de gobierno, a fin de completar el espectro de expresiones políticas e ideológicas que existen y actúan en la Provincia. La finalidad es, precisamente, aumentar las garantías del “control democrático y republicano” que es la esencia del sistema constitucional riojano. La finalidad a que nos referimos no está dirigida a la composición del cuerpo como órgano de gobierno que está suficientemente cubierta con las representaciones ordinarias a que se refiere el art. 85 de la C.P., pero si a una composición más rica y completa que refleja en lo posible, la casi totalidad de la realidad política de la provincia*”.

Por su parte MERCADO LUNA (2.000) sostiene una posición diferente “*Las bancas extras...resultaban violatorias de dos artículos de la Constitución: El poder emana directamente del pueblo (art. 1) y Toda representación política tiene como base la población (art. 77)...el sistema es anticonstitucional...pues produce los efectos del voto calificado. No se obró con prudencia en la adecuación constitucional siguiendo modelos más afines a las raíces propias; se desaprovecharon los aleccionadores precedentes del último período reformador provincial*”.

El planteo de las “*bancas extras*” aparece como una acción reactiva, frente a la marcada oposición de la Función Ejecutiva al número de miembros de la Cámara de Diputados que originariamente se había establecido (45 diputados) en la Convención Constituyente. Seguramente la necesidad de compensar una integración más pluralista en el ámbito legislativo, exigió recurrir a esta figura en la que el legislador con una técnica ambigua y confusa, reguló un tipo de representación que a tenor de MERCADO LUNA (2.000) contradice especialmente el Art. 77 de la Constitución de

1.986, pues sostener que “...las minorías que no obtuvieran representación en la Cámara, dispondrán de dos (2) bancas...”¹⁰² afecta la naturaleza del sistema representativo que reside en el pueblo.

D-5 Período Constitucional reactivo 1.987/2.008

El período constitucional reactivo se inicia precisamente con la enmienda ya desarrollada en el punto anterior; este período comprende varias reformas y dos intentos de enmiendas fracasadas (ver Ley N° 8.135 y Ley N° 10.161); lo denominamos a este periodo reactivo por el estrecho vínculo de las reformas a circunstancias emergentes en contextos de crisis institucional, la ausencia de debates, reflexiones y sobre todo de previsibilidad caracterizan los contextos de estas reformas. Tampoco podemos dejar de mencionar las disputas por los liderazgos políticos, tan bien descriptos por ÁLBAREZ GÓMEZ (2.014) al sostener que “Desde el ‘83 a la fecha, el peronismo como significante vacío se ha ido llenando con distintos contenidos, que se estructuraron alrededor de ciertos puntos de referencia estos, han conformado la identidad contingente del peronismo dominado por los “ismos”, menemismo, arnaudismo, frentismo y mazismo, (bederismo)... acorde al corte temporal realizado. En el caso de estos dos últimos, la articulación de las diferencias que cada uno logró hacer equivalente se fundó en el hecho puramente negativo de que ninguno era el anterior, incluso lo negaba”¹⁰³.

La Década del 90’ para La Rioja fue un ciclo marcado por las presidencias de Carlos Menem a nivel nacional, la Reforma de la Constitución Nacional, la Reforma del Estado atravesado por el esquema neoliberal; pero también la década del 90’ significó para nuestra provincia el inicio de nuevos liderazgos.

Bernabé Arnaudo con un perfil modesto tanto en lo carismático como en lo popular, fue secundado en la Función Ejecutiva por dos fuertes personalidades que buscaban consolidar sus protagonismos y liderazgos, hacemos referencia a Luis Beder Herrera (vicegobernador) y Ángel Eduardo Maza (Ministro de Hacienda). En un contexto nacional dominado por el despliegue de la Reforma del Estado, ejerciendo la primera magistratura Carlos Menem, el gobernador Arnaudo no logra apropiarse de las políticas nacionales en sus acciones de gobierno, como tampoco en la articulación política de las mismas. El gobierno de Arnaudo es calificado por ÁLBAREZ GÓMEZ (2.014) como “...vacío de poder, la falta de conducción, el autoritarismo y el

¹⁰² Por Ley 4.863 y por proyecto del Poder Ejecutivo Provincial el 25/02/87, se incorpora como agregado al artículo 1º de la ley 4.826 el siguiente texto: Sin perjuicio de la composición resultante, las minorías que no obtuvieran representación en la Cámara dispondrán de dos (2) bancas. La Ley Electoral, reglamentará la forma en que estarán representadas dichas minorías

¹⁰³ ÁLBAREZ GOMEZ, Natalia (2014). *La Hegemonía del Peronismo en La Rioja, desde el advenimiento de la democracia hasta el 2000*. Tesis Doctoral, Centro de Estudios Avanzados de la Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, ARGENTINA

internismo permanente... Arnaudo no conducía ni al peronismo, ni al gobierno, y aunque Menem nunca le quitara su respaldo, esto no era suficiente para mantenerse en el poder. A medida que pasaban los años la crisis iba creciendo”¹⁰⁴.

En el ejercicio de la Función Ejecutiva en el periodo 1.995/1.999 nos detalla ÁLBAREZ GÓMEZ (2.014), el gobernador Maza logra “...articular el discurso de modernización del Estado alrededor de la noción de orden cimentada en las prácticas de la reforma económico-administrativa y la reforma política. La consecuencia de ese orden fue la paz social...La reforma económico-administrativa tomó corporeidad a través de medidas correctivas materializadas en: la ley de emergencia económica, la ley de participación y autogestión, la sistematización de la administración pública a través de la tecnología, la planificación y ejecución del presupuesto, el congelamiento de gastos de los municipios y la privatización de las empresas de agua y luz. Todo para ordenar las finanzas a fin de evitar las cesantías y pagar los sueldos en tiempo y forma... La reforma política se ejecutó en consonancia y para fortalecer la reforma económico-administrativa. A través de la misma se redujo el gasto, achicando la estructura burocrática de los municipios, las concejalías etc.”.

El gobernador Maza es precisamente quien impulsa dos reformas constitucionales reactivas, la primera en 1.998 y la segunda en el año 2.002.

La Ley N° 6.208/96¹⁰⁵ declarativa de necesidad de la Reforma Parcial a la Constitución de la Provincia de La Rioja, establecía la reforma de los siguientes

¹⁰⁴ ÁLBAREZ GOMEZ, Natalia (2014). *La Hegemonía del Peronismo en La Rioja, desde el advenimiento de la democracia hasta el 2000*. Tesis Doctoral, Centro de Estudios Avanzados de la Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, ARGENTINA

¹⁰⁵ **ARTICULO 1º.-** Declárase necesaria la Reforma Parcial de la Constitución Provincial, sancionada en 1986, con la Enmienda 1987.- **ARTICULO 2º.-** La Convención Constituyente podrá: a) **MODIFICAR:** a.1. El Artículo 73º. - **Presupuesto:** Se establecerá que el proyecto de Ley de Presupuesto emanado de la Función Ejecutiva deberá ser elevado a la Cámara de Diputados para su tratamiento, hasta el 30 de noviembre del año anterior al del presupuesto que se pretende aprobar. - a.2. El Artículo 79º - **Capítulo V - Derechos Políticos y Régimen Electoral:** Con el objeto de adecuar la Ley electoral de la Provincia con las modificaciones que se le pueden efectuar al Artículo 85º del texto de la Constitución. - a.3. El Artículo 84º - **Cámara de Diputados:** Se deberá determinar que la Cámara de Diputados será juez de los derechos y títulos de sus miembros en cuanto a su validez. - a.4. El Artículo 85º - **Composición:** Se deberá arbitrar la forma y/o método que permita lograr la mayor representatividad de las minorías, acorde al caudal de votos obtenidos en cada comicio y garantizando la representación de todos y cada uno de los dieciocho (18) departamentos que componen la Provincia, los que estarán debidamente representados al menos por un diputado elegido por el voto directo del pueblo, tomándose a cada departamento como distrito electoral a tal fin. - a.5. El Artículo 86º - **Capítulo VI - Función Legislativa:** Con el objeto de adecuarlo a las reformas que se le pudieran realizar al Artículo 85º.- a.6. El Artículo 130º - **Función Judicial - Inamovilidad e inmunidades:** Con el objeto de incorporar siguiendo los lineamientos sostenidos en la Constitución Nacional, y garantizarla independencia de la Función Judicial en lo que respecta a la inamovilidad de los jueces. - a.7. El Artículo 136º - **Designaciones:** A los fines de adecuarlo a las reformas que se le pudieran hacer con el objeto de incorporar el Consejo de la Magistratura siguiendo los lineamientos sostenidos en la Constitución Nacional. - a.8. **El Capítulo X - Función Municipal:** Artículos 154º, 155º y 157º debiéndose respetar la autonomía y Régimen Municipal al amparo de lo dispuesto por los Artículos 123º y 5º de la Constitución Nacional, reconociéndoles por ende a los Municipios la autonomía institucional, política y administrativa, quedando organizados

artículos: “*Capítulo IV – Régimen Económico y Financiero – Artículo: 73 (Presupuesto); el Capítulo V – Derechos Políticos y Régimen Electoral – Artículo: 79 (Ley Electoral), el Capítulo VI – Función Legislativa – Artículos: 85 (Composición), 102 (Atribuciones), Inc. 5º y 9º y 104 (Promulgación y Veto); el Capítulo VII – Función Ejecutiva – Artículos: 121 (Acefalia) y 122 (Nueva Elección); el Capítulo X – Función Municipal; y el Capítulo XI – Poder Constituyente – Artículo 162 (Enmienda)*”.

El 26 de octubre de 1.997, se realiza el acto eleccionario de renovación de autoridades legislativas, nacionales, provinciales y municipales, y se eligieron los treinta (30) convencionales constituyentes. En el caso de los convencionales, describe STOLLER (2.008) “...se tuvo a la Provincia como distrito único, medida que se nos aparece como inconstitucional, porque el art. 79º de la C.P., en su parte pertinente, establece que: “*La ley electoral será uniforme para toda la Provincia y la dividirá en tantos distritos como Departamentos haya.*”¹⁰⁶, esta irregularidad también es señalada por MERCADO LUNA (2.000) sosteniendo que “*El llamado a elecciones para convencionales se efectuó, lamentablemente, en violación del art. 79 de la Constitución que no admitía la conformación de la provincia en distrito electoral único, pese a lo cual se procedió de esa manera, con la anuencia de la oposición*”.

La Ley de necesidad de reforma contemplaba además la incorporación de artículos que garanticen la protección y defensa de los consumidores y usuarios, los decretos de necesidad y urgencia conforme con las prescripciones de la Constitución Nacional, la regionalización, la igualdad de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos; y la adecuación de la protección del medio ambiente y del defensor del pueblo conforme a la Constitución Nacional.

Sin lugar a duda que la Reforma de la Constitución Nacional de 1.994, generó de alguna manera lo que bien destaca el autor STOLLER (2.008) referenciándose en el Maestro Dr. Pedro Frías, el inició de un Tercer Ciclo Constituyente de carácter general y nacional, “...*el que tiende a adecuar las constituciones provinciales a los avances sentados por la Constitución Nacional Reformada en 1994, y que por esto de la aceleración de los cambios...*”.

En este contexto la Reforma Provincial de 1.998 lejos de constituirse en un instrumento innovador y de avanzada como lo fue la Constitución de 1.986, reflejó una compulsión reactiva de un marcado predominio personalista de ejercicio del poder, proyectado ahora sobre el texto constitucional, pues no sólo las irregularidades

con un Departamento Ejecutivo y uno Deliberativo, reconociéndoles las atribuciones que le son propias.- Incorpórase como disposición transitoria, la facultad de la Cámara de Diputados para sancionar la ley marco que contenga normas claras y precisas que rijan la elaboración y sanción de las Cartas Orgánicas Municipales.-

¹⁰⁶ STOLLER, Enrique (2.008)*Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

estuvieron relacionadas con las elecciones de los convencionales constituyentes, sino que también, la propia Convención reformó un artículo que no se encontraba indicado en la convocatoria, apelando a una técnica legislativa inusual como lo fue el tratamiento del empréstito en el artículo sobre presupuesto *“Se establecerá que el proyecto de Ley de Presupuesto emanado de la Función Ejecutiva deberá ser elevado a la Cámara de Diputados para su tratamiento, hasta el 30 de noviembre del año anterior al del presupuesto que se pretende aprobar”*.

La autonomía municipal que había adquirido un status de vanguardia en 1.986 (Los Municipios tienen autonomía institucional, política y administrativa... Art. 154) y que en la Reforma de la Constitución Nacional en 1.994 dispuso toda duda sobre la naturaleza del Estado Municipal (Art. 123), experimenta a partir de 1.998 un deterioro cuyo *“...objetivo no dicho, pero sabido por todos: el “achique” de los municipios, buscando la forma de ver como se podían restringir sus gastos y lograr en ellos mayor eficacia de gestión y eficiencia presupuestaria”*¹⁰⁷, la supresión inconstitucional de las Cartas Orgánicas sancionadas legal y legítimamente por las Convenciones Municipales (Departamento Capital 1.988¹⁰⁸) por una Ley Transitoria, marcaba el inicio de una profunda contradicción que hasta aún hoy se sostiene, lo que demuestra la falta de apego a la letra constitucional, por un ejercicio del poder funcional a la discrecionalidad.

En igual sentido se legisló con respecto a la Función Judicial, y en especial a la duración del mandato de los miembros del Superior Tribunal de Justicia, desplazando la naturaleza republicana por el desempeño vitalicio de sus funciones, desvirtuando el principio de inamovilidad *“garantizarla independencia de la Función Judicial en lo que respecta a la inamovilidad de los jueces”*, el grueso error doctrinario de asociar la independencia de los jueces del Superior Tribunal, a la inamovilidad de los mismos marca claramente el espíritu reactivo de la reforma. DROMI (1.996)¹⁰⁹ insiste en que *“...el desafío institucional para nuestro Poder Judicial y para el sistema jurídico todo, es recuperar el contenido republicano”*, esta tendencia parte con la originaria Constitución de 1.855 y se perfecciona con el aporte de Joaquín Víctor González quien sostenía que la periodicidad de los jueces *“...consagra dos principios contradictorios pero esenciales a todo buen gobierno: el primero es la renovación de los poderes y de los hombres que lo desempeñan, propio de la forma republicana democrática de*

¹⁰⁷ STOLLER, Enrique (2.008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

¹⁰⁸ Carta Orgánica Municipal del Departamento Capital (1988) *“Art. 2 AUTONOMIA: El Municipio es autónomo en el desempeño de sus funciones institucionales, políticas, administrativas y financieras. Goza de personería jurídica constitucional y organiza su gobierno a fin de satisfacer las necesidades de vida de la comunidad local, en coordinación con otros entes territoriales y servicios estatales”*

¹⁰⁹ DROMI, Roberto (1996) *El Poder Judicial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina

gobierno; y el segundo la estabilidad necesaria a una buena administración de justicia” (comentario al original Art. 93 de su proyecto- O. Completas T. II P. 194).

En conclusión, dos pilares fundamentales de la democracia (autonomía municipal y Función Judicial) se ven normativizados en la reforma de 1.998, con un sentido claramente opuesto a la tendencia legislativa constituyente y a la doctrina.

Como si esto fuera poco en el marco del espíritu reactivo de la reforma, la Ley N° 6.208 concede facultades indeterminadas a la Convención Constituyente, lo que denota no sólo una errónea técnica legislativa, sino una grave delegación de atribuciones sin precedentes en las convocatorias precedentes *“d) SANCIONAR las cláusulas transitorias que fueren necesarias siempre y cuando estas mantengan directa relación con la temática mencionada específicamente en los puntos a), b) y c) del presente artículo”*-

La Convención Constituyente Riojana, sancionó la Constitución Reformada el 24 de marzo de 1.998, y la juró el 24 de abril, efectivizándose la publicación el mismo día en el Boletín Oficial de la Provincia N° 9.557. Cabe acotar que de la Convención se retiraron las dos bancadas opositoras: UCR y la Alianza Riojana, para MERCADO LUNA (2.000) *“El gobierno sólo pudo contrarrestar dicho retiro logrando que la suplente de esta última agrupación política se incorporara a la sesión. El propósito del gobierno era no presentar la reforma como una imposición unilateral, pero consciente de no haberlo logrado, castigando a la oposición dejando en el mismo estado de covalencia la cuestión electoral”*¹¹⁰.

D-5-1 La Reforma del año 2.002

La Reforma de la Constitución riojana en el año 2.002, se da en un contexto nacional sumergido en una crisis sin precedentes. La renuncia del presidente Fernando de la Rúa, la sucesión compleja y fugaz de varias personalidades de la política nacional en el Poder Ejecutivo (Ramón Puerta, Adolfo Rodríguez Saá, Eduardo Caamaño y finalmente Eduardo Duhalde) representaban el escenario social e institucional de un país perdido en un laberinto sin salida, el rechazo social a la política en general bajo la consigna *“que se vayan todos”* reflejaba la desazón ciudadana del distanciamiento entre las prioridades políticas partidarias y el interés general de la población. Luego de la asunción de Duhalde afirma STOLLER (2.008) *“los argentinos, azorados, debemos asumir el fin de la Ley de Convertibilidad, que fue derogada por un Congreso Nacional que se alejó de la realidad ciudadana y del sentido común, que enrolados en cambiar de sistema económico y financiero, nos resucitaron los tristes y viejos fantasmas de la devaluación, del hambre en los sectores más carenciados, del*

¹¹⁰ MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ciudad Argentina

“achique” económico y de una hiperinflación en ciernes, e ingresamos en lo que se dio en llamar “emergencia económica”¹¹¹.

La provincia de La Rioja no escapó al contexto de la crisis nacional, pero además de ello, atravesaba su propio proceso de crisis y en torno a esta situación el rol del Estado. El segundo mandato del gobernador Ángel Maza valora nuevamente que la crisis, es motivo para reformar la Constitución provincial, en esta ocasión la dirección de la reforma se centraría de manera específica en las estructuras colegiadas de representación ciudadana, las cuales eran consideradas como sobredimensionadas, en un contexto que exigía de una disminución del gasto público.

El carácter reactivo de la reforma del año 2.002, no se puede desvincular de la reforma de 1.998, en definitiva, el esquema de ejercicio del poder no sufrió variaciones, sino por el contrario se fue consolidando en un centralismo programático y metodológico, en la que la Función Ejecutiva se erige con un poder de discrecionalidad operativa en las otras funciones del Estado.

En agosto del año 2.001, la Función Ejecutiva remite a la Legislatura Provincial el proyecto de ley que declara la necesidad de la reforma Parcial de la Constitución provincial. El 9 de agosto de 2.001 la Cámara de Diputados aprueba la Ley N° 7.150 que disponía: *“Artículo 1º: Declárase necesaria la reforma parcial de la Constitución Provincial, sancionada en 1986, con la enmienda de 1987 y reformada en 1998.- Artículo 2º: La Convención Constituyente podrá modificar los Artículos que a continuación se indica, en procura de lograr los siguientes objetivos generales: Mayor participación de organismos e instituciones intermedias en los actos y decisiones de gobierno. Mejora en la representación popular. Disminución del gasto público. Modernización del Estado y orientación hacia la producción. Podrá incorporar en el Capítulo II “Derechos y Garantías” una configuración especial de acción de amparo como HÁBEAS DATA, tutelando el derecho a la intimidad integrado por la tranquilidad, la autonomía y el control de la información personal. Asimismo, la Convención Constituyente queda facultada a producir el reordenamiento de numeración que resulte más adecuada. - ARTICULOS QUE PODRÁN SER MODIFICADOS Artículo 15º: Demandas contra el Estado: Se deberá adecuar a las posibilidades crediticias que se establezcan en la Ley de Presupuesto de la Provincia. Artículos 22º, 29º y 30º: referidos al Sistema Procesal Penal vigente en la Provincia. Artículo 85º: Composición: Se deberá arbitrar la forma y/o método que permita lograr la mayor representatividad de las minorías, acordes al caudal de votos obtenidos en cada comicio y garantizando la representación de todos y cada uno de los dieciocho (18) Departamentos que componen la Provincia, los que estarán debidamente representados al menos por un Diputado elegido por el voto directo del pueblo,*

¹¹¹ STOLLER, Enrique (2.008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

tomándose a cada Departamento como distrito electoral a tal fin. Artículo 89°, referido a las incompatibilidades. Artículo 102°: Inciso 16). - Deberá ser adecuado a lo que establece la Constitución Nacional. Inciso 18). - Referido a la intervención de los Municipios. Artículo 126°: Se procurará introducir el deber de informar mensualmente a la Cámara sobre el estado general de la Provincia. Artículo 127°: Referido a la descentralización. Artículo 134°: Referido a la Policía Judicial. Artículo 137°: Referido a la integración del Tribunal Superior. Artículo 138°: Referido a las atribuciones y deberes del Ministerio Público. Artículo 140°: Inciso 5). - En procura de ampliar el deber de información ante la Cámara. Artículo 153°: Referido al Consejo Económico Social. Artículo 155°: Organización del Gobierno Municipal. Se deberá arbitrar la forma y/o método que permita garantizar la organización del mismo, en un Departamento Ejecutivo y otro Deliberativo, para cada uno de los dieciocho (18) Departamentos que componen la Provincia. Artículo 162°: Con el objeto de ampliar hasta un máximo de tres (3) enmiendas...”.

La forma de elección de los convencionales constituyentes, se realizó de la misma manera que en 1.998, es decir inobservado el Art. 79 de la Constitución Provincial y estableciendo una excepción por única vez para que los convencionales “...fueran elegidos por el pueblo de la Provincia tomando a ésta como distrito único”; STOLLER (2.008) muy bien señala que “Las excepciones “por única vez” que se repiten por más de dos veces hace pensar que habría que modificar el art. 79 y adecuarlo a esa realidad en un planteamiento serio o agregar la excepción –para las reformas constitucionales- en la norma constitucional”.

El 14 de octubre del 2.001, se producen las elecciones de manera coincidentes para Senadores nacionales, Convencionales constituyentes, Diputados provinciales y en algunos departamentos de la provincia también concejales. Los Convencionales Constituyentes asumieron sus funciones el 3 de diciembre de 2.001, y en un primer momento establecieron un periodo de 60 días corridos para sesionar y cumplir con el objetivo de la convocatoria; los hechos a nivel nacional del 19 y 20 de diciembre de 2.001 (renuncia del Presidente De la Rúa) alteraron lo proyectado inicialmente y el 8 de enero de 2.002 se decidió la suspensión de las sesiones ordinarias hasta febrero. El 4 de marzo la Convención decide prorrogar el término de duración de su mandato sin precisar un plazo, y estableciendo como límite lo fijado por el Art. 161 de la Constitución Provincial.

Ante tal situación el partido “*Frente con Todos*”, sostuvo a través de sus convencionales que el término para sesionar estaba vencido y que la Convención debía disolverse sin haber cumplido su propósito, lo curioso de este cuestionamiento es que su planteo no fue en el ámbito propio de la Convención Constituyente, sino por ante el Superior Tribunal de Justicia por intermedio de una *acción declarativa de certeza*. El

Superior Tribunal en un fallo dividido con cuatro votos a favor de los miembros Dr. Domingo Carlos Tulián, Dr. José Tomas Yoma, Dr. Mario Gerardo Guzmán Soria, y Dr. Daniel Cesar Herrera, y dos votos en disidencia de los vocales, Dr. Alberto Luis Baigorri, y Dr. Ramón Ricardo Ruarte, aceptó la petición y resolvió el 11 de marzo de 2.002 “... declarar vencido el plazo de vigencia de la Convención Constituyente, convocada mediante Ley N° 7.150, ...” ordenándose notificar a la Convención de lo resuelto. Frente a la decisión del Tribunal Superior de Justicia la Convención Constituyente dicta la Resolución N° 14 de fecha 11 de marzo, sosteniendo: -

“... que el referido organismo carece de facultad para determinar la caducidad del plazo de vigencia de la Convención Constituyente, quien es soberana para determinar su duración dentro de las prescripciones del Art. 161° de la Constitución Provincial. Que el plazo para la reforma fue prorrogado por la misma Convención mereciendo el voto unánime de las distintas fuerzas políticas que integran esta Asamblea. Que la resolución que por la presente se rechaza importa un desconocimiento supino de los principios constitucionales fundamentales, además de una injerencia de un Poder Constituido sobre un Poder que está por encima como lo es el de esta Convención Constituyente”, resolviendo: “Art. 1°: rechazar por improcedente la resolución del Tribunal Superior de Justicia recaída en la Causa- Art. 2°: continuar con la tarea de reforma de la Constitución en virtud del mandato popular y hasta cumplir seria, responsable y acabadamente con los objetivos contemplados en la Ley Provincial N° 7.150.- Art. 3°: remitir copia de la presente a las distintas Funciones del Estado, Ejecutivo, Legislativo y Judicial.- Art. 4°: comunicar, insertar en el Diario de Sesiones y archivar”.

El 12 de marzo la Convención Constituyente sancionó la reforma parcial de la Constitución y, el 14 de marzo se procede a la jura y notificación del acto a la Cámara de Diputados quien procedió a hacerse cargo de la publicación de la Constitución, de acuerdo con lo dispuesto en la Cláusula N° 8 de las Disposiciones Transitorias.

La Legislatura sesiona el mismo día jueves 14 de marzo, e interpretando la Cláusula N° 4, que dejaba en *comisión* a los miembros del Tribunal Superior y jefatura del Ministerio Público, procedió a notificarles que cesaban en sus cargos mediante Decreto N° 05/117°; para STOLLER (2.008) este hecho resulta, “... más de venganza y de poder político corporativo sobre la justicia que de respeto por la independencia de las funciones...”; además la Cámara de Diputados modifica la Ley Orgánica del Poder Judicial, por la que se dispuso, la reducción a tres (3) el número de miembros del Tribunal Superior, al cesar en sus funciones los jueces que se venían desempeñando en el mismo, los legisladores receptaron del Gobernador la propuesta para el nombramiento de los nuevos integrantes del Tribunal Superior, como así también, del

Fiscal General, a quienes procedió a dar acuerdo, designándolos mediante Decretos N° 06/117°, N° 07/117°, N° 08/117° y N° 09/117 (B.O. N° 9.949).

No obstante la judicialización sobre la validez o no de los actos de la Convención Constituyente, la reforma constitucional entró en vigencia y marcó su naturaleza reactiva al contexto y las circunstancias en tiempo récord, no sólo con la composición de los nuevos funcionarios judiciales, sino también con los cuerpos deliberativos que quedaron reducidos (Cámara de Diputados 23 miembros, algunos Concejos Deliberantes con tres miembros) a meros replicadores de las políticas definidas desde la casa de gobierno provincial.

D-5-2 La Reforma Constitucional del 2.008

D-5-2-a Consideraciones previas sobre la Enmienda rechazada del año 2007

A partir del 2005 la disputa entre el Gobernador Eduardo Maza y el Vicegobernador Beder Herrera entra en su etapa de definiciones, la mayoría de los miembros de la Legislatura provincial quedan bajo el liderazgo de Herrera, quien comienza a asumir el control de áreas de gobierno esenciales como por ejemplo la Administración de Vivienda, la Secretaría de Desarrollo Social, el Tribunal de Cuentas, así mismo, la Legislatura ejerce un fuerte control sobre el diseño del presupuesto enviado por la Función Ejecutiva, reformulándolo a través del denominado presupuesto participativo. En este contexto el bederismo se erige como la negación¹¹² del mazismo presentándose como el espacio alternativo al “*gobierno de patoteros y pandilleros que Ángel Maza instaló en La Rioja*”¹¹³, asumiendo las banderas de la resistencia social a los proyectos de la megaminería y de la alternancia en la función pública, proponiendo la limitación a la reelección indefinida en el cargo de gobernador.

La Cámara de Diputados por iniciativa propia sanciona el 15 de febrero de 2.007 el proyecto de enmienda presentado por el Bloque Justicialista, la Ley N° 8.135 contemplaba en el primer artículo “*Enmiéndase los artículos 85°, 117° y 155° de la Constitución Provincial, los que quedarán redactados de la siguiente manera...*”; la enmienda buscaba aumentar el número de miembros de la Cámara de Diputados, de concejales en los diferentes cuerpos deliberativos de los departamentos provinciales y especialmente la limitación del mandato del gobernador, adecuándolo al esquema de la Constitución Nacional. Cabe destacar que, en la historia constitucional riojana, la Ley N° 8.135 que promovía la enmienda de tres artículos de la Constitución no respondía a

¹¹²ÁLBAREZ GOMEZ, Natalia (2014). *La Hegemonía del Peronismo en La Rioja, desde el advenimiento de la democracia hasta el 2000*. Tesis Doctoral, Centro de Estudios Avanzados de la Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, ARGENTINA

¹¹³ Reuters Agencia(14 de marzo de 2007) *Crisis riojana Maza resiste la suspensión y Beder Herrera se proclama gobernador*. Infobae. Recuperado <http://www.infobae.com>

una iniciativa de la Función Ejecutiva, sino que la misma se generó en la Legislatura, como una clara demostración que la agenda política pasaba por esta función del Estado. Pues finalmente Eduardo Maza es destituido en abril de 2.007 y la versión digital del diario página 12¹¹⁴ describía la información de la siguiente manera *La Legislatura de La Rioja destituyó esta noche al justicialista Ángel Eduardo Maza de su cargo de gobernador de la provincia, luego de encontrarlo responsable por "mal desempeño de sus funciones" y "falta de cumplimiento de los deberes" de funcionario .La Sala de Sentencia del Legislativo riojano, dominada por opositores a Maza, decidió la destitución cerca de las 20.45, cuando 10 de los 12 diputados votaron contra el gobernador en la primera acusación y en forma unánime en el segundo cargo. Maza, kirchnerista y ex menemista, permanecía suspendido por la Legislatura desde el 13 de marzo último, cuando se atrincheró en la Casa de Gobierno de esta ciudad, donde decenas de militantes encapuchados provocaron graves incidentes y fueron dispersados por la policía con gases lacrimógenos. La suspensión de Maza abrió camino al proceso final del juicio político en su contra, que hoy derivó en su separación definitiva, por lo que el cargo será ocupado por el vicegobernador, Luis Beder Herrera, enfrentado con su anterior jefe.*

El 19 de agosto de 2.007, coincidente con la elección de gobernador y vicegobernador, la Enmienda Constitucional es sometida a la consideración popular “Artículo 162 – “Enmienda”. *La Enmienda de hasta tres artículos podrá ser sancionada por el voto de los dos tercios de los Miembros de la Cámara de Diputados; pero, solo quedará incorporada al texto Constitucional si fuere ratificada por Consulta Popular que tendrá lugar en oportunidad de la primera elección general que se realice. Esta enmienda no podrá llevarse a cabo sino con intervalo de dos (2) años”*. El resultado de la misma arrojó que más del 55% del electorado votó en blanco y de los votos emitidos en la consulta popular, un 63% la aprobó; sin embargo el Tribunal Electoral manifestó “*tener por no aprobada la enmienda y por ende no incluida en nuestra Carta Magna*” argumentando la poca representatividad del electorado en el respaldo a la enmienda “*...Que los electores inscriptos en el padrón electoral suman 209.385 ciudadanos; que conforme al escrutinio definitivo realizado por el Tribunal, los ciudadanos que se adhirieron a la ley de enmienda ascienden a la cifra de 42.452 (votos por el SI), lo que constituye un 21,71% del padrón referenciado. Por lo que, no habiendo alcanzado el voto por el SI, en la consulta popular, más del 35 % de sufragios de los electores inscriptos en el padrón, téngase por no aprobada la enmienda de la constitución provincial dispuesta por Ley N° 8.135 y por ende no incluida en el texto de nuestra Carta Magna*”.

¹¹⁴Berlanga, A (12 de abril de 2007). *La Legislatura provincial destituyó a Ángel Maza*. Página 12, pp 16

Para STOLLER (2.008) “...la justicia electoral, por mayoría de votos emitió un pronunciamiento que puede ser discutible desde lo jurídico y político, a pesar de ello, no puede dejar de asistir razón a los magistrados si se observa que solo menos de la cuarta parte del padrón avaló la enmienda, ya que sobre un padrón electoral que sumó 209.385 ciudadanos empadronados para votar, los ciudadanos que se adhirieron a la ley de enmienda ascendieron a la cifra de 42.452 (votos por el SI), lo que constituye un 21,71% del padrón referenciado, muy distante del 35 % de sufragios de los electores inscriptos en el padrón que exige la norma del art. 82 C.P.”.

D-5-2-b La Reforma del año 2.008

Fracasada la enmienda aprobada en el mes de febrero de 2.007, la Función Ejecutiva a cargo del Dr. Beder Herrera por destitución del Gobernador Ángel Maza, envía el proyecto de ley declarando la necesidad de la reforma parcial de la Constitución riojana, dicho proyecto fue respaldado por todos los bloques de la Cámara de Diputados y el 30 de agosto de 2.007 fue sancionada la Ley N° 8.183 “*ARTÍCULO 1°.- Declárase necesaria la reforma parcial de la Constitución Provincial, sancionada en 1986, con la enmienda de 1987 y reformada en los años 1998 y 2002... ARTÍCULOS QUE PODRÁN SER MODIFICADOS Artículos 85°, 105°, 117°, 130°, 134°, 135°, 136°, 136° Bis, 155°, 155° bis, 156° y 157° de la Constitución Provincial. La Convención podrá sancionar las cláusulas transitorias que fueren necesarias y producir el reordenamiento de numeración que resulte más adecuada. En el caso específico del Artículo 117° y a los efectos de la reelección, se insta la sanción de una cláusula que determine que el mandato del gobernador electo para el periodo 2007/2011 debe tomarse como primer mandato.*”.

La elección de los constituyentes se fijó para el 28 de octubre de 2.007, coincidente con las elecciones nacionales para la renovación de los cargos legislativos. De la misma manera que se venían realizando las convocatorias en las reformas anteriores, en ésta una vez más se adoptó a la provincia como distrito único, en abierta violación a lo normativizado en el Capítulo de “*Derechos Políticos y Régimen Electoral*” de la Constitución Provincial.

El 14 de mayo de 2.008 se sanciona la nueva Reforma Constitucional y se juró en ocasión del 417° aniversario de la fundación de la Ciudad de Todos los Santos de la Nueva Rioja (20 de mayo de 2.008) en el prólogo de la Reforma la Señora Presidenta de la Convención Constituyente Profesora Teresita Luna destaca que “*El pueblo nos votó como convencionales, nos encomendó que hiciéramos los cambios proyectados; que pusiéramos límites a la reelección indefinida, que respetáramos la división política departamental, la inclusión de las minorías, la incorporación definitiva de nuestro género en el poder, votó en definitiva, por una mayor equidad y justicia para todos los riojanos; votó así por la calidad institucional*”.

Con la Reforma del año 2.008, se incorpora al texto constitucional una nueva composición de los miembros de la Cámara de Diputados (36), en el ámbito de los Concejos Deliberantes se estableció que se integrarán “... sobre la siguiente base poblacional: Hasta 10.000 habitantes 7 concejales De 10.001 a 15.000 habitantes 9 concejales De 15.001 a 45.000 habitantes 11 concejales De 45.001 a 100.000 habitantes 13 concejales De 100.001 habitantes en adelante 15 concejales” ; en la Función Ejecutiva se limitó la reelección de la fórmula gobernador y vicegobernador a un sólo período de manera consecutiva “El Gobernador y Vicegobernador serán elegidos directamente por el pueblo de la provincia a simple pluralidad de sufragios. Durarán en sus funciones el término de cuatro años, sin que evento alguno que lo haya interrumpido pueda motivar su prórroga. Podrán ser reelegidos o sucederse recíprocamente por un solo período consecutivo. Si han sido reelectos o se han sucedido recíprocamente, no pueden ser elegidos para ninguno de ambos cargos, sino con el intervalo de un período” (Art. 120). En la Función Judicial se aumentó el número de integrantes del Superior Tribunal de Justicia a 5. Si bien se avanzó en otros aspectos institucionales como el juicio político para los jueces inferiores y miembros del Ministerio Público, como así también, lo referente a la protección de los derechos de las víctimas; es notorio que el sentido y la finalidad de la reforma se encuadra en una actitud de la que denominamos reactiva a una nueva “hegemonía” en el ejercicio del poder, liderada por el Gobernador Beder Herrera.

La enmienda del año 2.018 contenida en la Ley N° 10.161, será abordada en el capítulo referenciado a la Consulta Popular.

TERCERA PARTE
ESTRUCTURA DE LA CONSTITUCION DE LA RIOJA
Capítulo III
Organización Funcional de la Estructura Constitucional

A Marco Referencial

La Constitución de La Rioja consta estructuralmente de un Preámbulo y once capítulos, en cuanto a las disposiciones transitorias atentas a su naturaleza complementaria, fueron variando conformes la adecuación de las reformas. El Constituyente riojano ha seguido tradicionalmente en los diferentes textos constitucionales, previo al desarrollo del articulado, la redacción de un Preámbulo; en lo que respecta al texto la Constitución de 1.855 y su reforma de 1.865 se organizan en nueve capítulos ambas, en tanto que la reforma de 1.909 aparece una organización más compleja (no debemos olvidar el rol protagónico en esta reforma de Joaquín Víctor González) la Constitución se divide en dos partes, la primera que comprende dos capítulos “ *Declaraciones Derechos y Garantías*” y el “*Régimen Electoral*” ; la segunda parte comprende 10 capítulos y los referidos a los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial se subdividen en secciones. La Reforma de 1.933 mantiene el mismo esquema de 1.909. En la Reforma de 1.949 el texto se divide en cuatro partes, subdivididas en capítulos y secciones; la primera parte denominada “*Principios Fundamentales*”, la segunda parte “*Régimen Electoral*”, la tercera parte “*Poderes del Estado*”, la cuarta parte “*Régimen Municipal*” y la quinta parte “*Reforma de la Constitución*”.

La Reforma general de 1.986 organiza la Constitución en once capítulos y las reformas de 1.998 y 2.002 conservan la misma estructura. La reforma del 2.008 conserva los once capítulos originarios de 1986, pero reorganiza el Capítulo VIII “*Función Judicial*” en cinco secciones y a su vez la sección 4 “*De los Ministerios Públicos*” se subdivide en Parte 1 “*Del Ministerio Público Fiscal*” y Parte 2 “*Del Ministerio Público de la Defensa*”; otra sección que se subdivide es la sección 5 “*Órganos de selección y remoción*” en Parte 1 “*Del Consejo de la Magistratura*” y Parte 2 “*Del Jurado de Enjuiciamiento*”. También en esta reforma se realizó el reordenamiento¹¹⁵ del articulado del texto constitucional.

Las disposiciones constitucionales transitorias por lo general son normas temporales, es decir que tienen un carácter no permanente y la técnica legislativa recomienda su ubicación al final del articulado. Para STOLLER (2.008) “...son disposiciones

¹¹⁵ Ley Nº 8183 “La Convención podrá sancionar las cláusulas transitorias que fueren necesarias y producir el reordenamiento de numeración que resulte más adecuada”

tendientes a regular el paso del régimen anterior al nuevo, aunque de vigencia transitoria como su nombre lo indica, son texto constitucional y, mientras dure su vigencia, prevalecen aun sobre las normas definitivas sancionadas. De tal manera que las disposiciones transitorias tienen fuerza normativa, y les alcanza el mismo impedimento del art. 8 de la Constitución provincial, que a la vez es una garantía para los ciudadanos: no tienen efecto retroactivo, ni pueden afectar los derechos adquiridos o alterar las obligaciones contractuales”.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) *“Se trata de cláusulas complementarias que coadyuvan a que pueda efectivizarse el mandamiento contenido en el texto constitucional”*¹¹⁶. La primera Constitución sancionada en 1.855 regula las disposiciones transitorias en el Capítulo VIII y contenía tres artículos referentes a la revisión del Congreso Nacional del texto constitucional provincial, a las leyes orgánicas y a la supremacía de la Constitución provincial como ley fundamental, a la que la legislación provincial se debía adecuar, estas disposiciones no se encontraban al final del texto constitucional, sino en el anteúltimo capítulo. A partir de la Reforma de 1.865 mantuvieron un esquema invariable de incorporación al texto, precisamente receptando la tendencia legislativa, las mismas se ubican al final.

Si bien las disposiciones transitorias pueden ser de diferentes ídoles temáticas, por lo general son normas de remisión a otras legislaciones, de adecuación a la nueva realidad jurídica o de resolución de conflictos ordenando los efectos, situaciones o relaciones.

Otras veces estas disposiciones transitorias, pueden ser de derecho transitorio material, dirigidas a regular situaciones pendientes de manera autónoma, distinta a la regulación contenida tanto en la ley antigua como en la nueva. En este último caso, la norma transitoria material, normalmente tiene una vigencia temporalmente limitada, y se dicta cuando se quiere suspender de inmediato la aplicación de la ley derogada, pero no se estima oportuna la aplicación de la nueva ley a la situación pendiente. Este es el caso de la Disposición Transitoria N° 7 de la Reforma Constitucional de 1.998, que nace indudablemente como derecho transitorio material, pero se desvirtúa por indefinición del plazo *“Hasta que los municipios determinen el momento de llamar a Convenciones Municipales, una Ley Orgánica Municipal Transitoria...regirá como Carta Orgánica única para todos los municipios”* ; y además la disposición N° 9 somete la vigencia de las Cartas Orgánicas a una condición suspensiva incierta *“El llamado a Convenciones Municipales será determinado por los 18 municipios en acuerdo con el Gobierno Provincial”*, con este esquema la plena autonomía municipal queda supeditada a un acuerdo de conjunto con el gobierno provincial, contradiciendo

¹¹⁶ PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo ediciones

el propio status constitucional al establecer en aquel momento en el Art. 154, actual Art. 168 que *“La autonomía que esta Constitución reconoce no podrá ser limitada por ley ni autoridad alguna”*.

En el fallo del T.S.J., Causa: Expte. N° 813, letra “A”, año 2.004, caratulados: *“Estado Provincial - Acción Declarativa de Certeza”*, motivado en una presentación realizada por la Función Ejecutiva provincial, durante el gobierno de Maza, atendiendo a la convocatoria a elecciones del año 2.005, para la renovación parcial de la Cámara de Diputados, que podía ser sólo por dos (2) años, el gobierno provincial, requirió al Tribunal Superior de Justicia mediante una *“acción declarativa de certeza”* que definiera sí la cuestión era o no constitucional, debido a la colisión que se observaba con el Art. 88 de la Constitución Provincial. El Tribunal Superior de Justicia, con fecha 21 de diciembre de 2.004, resolvió: *1º) Declarar la nulidad absoluta de la cláusula transitoria tercera, segundo párrafo de la Constitución Provincial, introducida por la Convención Constituyente reunida en el año 2001 y que concluyó su tarea en el año 2002, por los fundamentos expuestos en los considerandos precedentes.*

En este fallo el voto del Dr. Francisco Martínez, nos aclara el sentido de las disposiciones transitorias en nuestro texto constitucional, desde una interpretación jurídica holística: *“Las cláusulas “transitorias” de la Constitución. Vº) El segundo aspecto de la cuestión objeto de la demanda del Estado Provincial, se refiere a la situación de validez de la Cláusula Transitoria 3ª, a la luz de la disposición del analizado art. 88 de la Constitución, de frente a las elecciones que la Función Ejecutiva debe convocar en el curso del año 2005 para la elección de Diputados Provinciales. 1) una primera aproximación al tema nos impone precisar el sentido de la adjetivación de “transitorias” que se le asigna a un grupo de disposiciones, anexas al texto constitucional. La voz “transitoria” (del latín transitorius) hace referencia a aquello que es pasajero, temporal, fugaz. Algo que es “de tránsito”, “que está de paso”, que no es definitivo. Por su raíz, es transitorio lo que implica “transición”: acción y efecto de pasar de un modo de ser o estar, a otro distinto. Así, cuando hablamos de “disposiciones transitorias”, hemos de acordar que son aquellas pasajeras, temporales, fugaces –porque habrán de perecer en cuanto a su carácter dispositivo para cubrir una transición (paso de un modo de ser a otro distinto), en oposición a las normas o cláusulas que constituyen el texto definitivo de la Constitución, elaboradas por el contrario para que perduren en el tiempo. Va de suyo, como conclusión, que las disposiciones transitorias, una vez que cumplen en el tiempo su cometido, agotan su existencia, y carecen ya de toda validez. Es por ello que, en las impresiones posteriores de las Constituciones, habitualmente no se agregan las*

cláusulas transitorias, que salvo un interés de tipo investigativo o académico, no tienen ya aplicación alguna”¹¹⁷.

En conclusión, las disposiciones transitorias desde este fallo son consideradas como anexas al texto constitucional, y se diferencian de las normas o cláusulas del texto por su carácter pasajero. En adhesión a este pensamiento consideramos que las disposiciones transitorias son accesorias al texto constitucional, por carecer de vocación de permanencia y esencialmente por su carácter transitorio.

B. El Preámbulo

En el Preámbulo sostiene ROSATTI (2.011) “...se describen sucintamente los hechos que propician su dictado y se establecen los principios que animan su redacción”; para MERCADO LUNA (2.000) “Desde la primera Constitución de 1855, todos los posteriores preámbulos que, dentro de los moldes clásicos, se singularizaron por su concisión, simpleza y brevedad (a excepción de las reformas de 1.949 y 1.986) que se destacaron por su extensión y amplitud referencial”; por otra parte este autor se inclina por la innecesidad de estas introducciones en el sentido técnico-jurídico, lo cual es percibido por él mismo como “*superfluos y prescindibles*”; con respecto a esta posición nos manifestamos en desacuerdo, atento al sentido normativo que el Constituyente de 1.986 le asignó al preámbulo. Para PAREDES URQUIZA (2.005) “Un preámbulo...además de contener una enunciación de principios, se convierte en fuente de interpretación de los preceptos del articulado constitucional...”.

En doctrina se debate si el Preámbulo integra o no la Constitución, y argumentando a favor se sostiene que desde el punto de vista genético, el Preámbulo ha seguido el mismo procedimiento que el texto articulado para considerarse vigente; desde el punto de vista fisiológico, el Preámbulo puede ser materia o tema susceptible de reforma, cabe precisar que desde la Reforma general de 1.986 en donde se aprobó el Preámbulo, las posteriores reformas no lo consideraron materia sujeta a revisión; y desde el punto de vista estructural, el Preámbulo¹¹⁸ integra formalmente el texto constitucional. En este sentido PAREDES URQUIZA (2.005) sostiene que “El preámbulo delinea los objetivos generales que el Constituyente ha planificado para la sociedad riojana. Una sociedad que pretende ser justa y libre...que consolide su identidad histórica y cultural...” entre otros aspectos relevantes. Para ROSATTI (2.011) la diferencia en torno al valor del Preámbulo, en los textos constitucionales atraviesa por dos concepciones, una de carácter introductoria con un alto valor histórico y testimonial, pero con bajo valor jurídico stricto sensu; y la otra en la que “*asume un alto*

¹¹⁷ T.S.J., Causa: Expte. Nº 813, letra “A”, año 2004, caratulados: “Estado Provincial - Acción Declarativa de Certeza”

¹¹⁸ Constitución de La Rioja (2008) “ARTICULO 5 PREAMBULO El preámbulo no es una mera enunciación de principios, sino fuente interpretativa y de orientación para establecer el alcance, significado y finalidad de las cláusulas de la presente Constitución”

significado prospectivo y futurista y se convierte en una clave hermenéutica de todo el texto constitucional”¹¹⁹. Precisamente en esta línea la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho en el caso “SaguirDib” Fallo: 302:1284 que “...donde debía decidir sobre la posibilidad de habilitar una ablación y trasplante de riñón desde quien no cumplía con un requisito legal de edad hacia un familiar directo, que la obligación de afianzar la justicia impuesta en el Preámbulo era un argumento jurídico válido y directamente operativo para resolver en sentido contrario al que manda la ley”. (Considerando N° 7).

Respecto del valor jurídico de su texto, extraemos el pensamiento del Constituyente Nicolás Carbel que en la sesión N° 9 sostuvo que “...el preámbulo deja de ser una simple enunciación de principios para ser una norma positiva de la Constitución”; en igual sentido el Constituyente Carlos Vera refuerza dicha idea al afirmar que “Este preámbulo no es una mera enunciación de principios, sino, la fuente interpretativa y de orientación para establecer el alcance y significado de las cláusulas”.

Atento a su contenido programático, el Preámbulo constituye una fuente interpretativa de primer orden de todo el texto constitucional (Art. 5 C.P.), y ejerce un poder de veto respecto de todas aquellas normas infraconstitucionales operativas, que se expresen en sentido contrario al programa que establece.

El Preámbulo se inicia sobre la base de dos principios centrales del sistema democrático, el primero el reconocimiento de la soberanía como Poder que pertenece exclusivamente al Pueblo de La Rioja, y el segundo la representatividad delegada en los Constituyentes, en aras del cumplimiento de un mandato “*Los representantes del pueblo de la Provincia de La Rioja reunidos en Convención Constituyente...*”. Seguidamente la invocación a Dios guarda un sentido religioso y una necesidad de protección, basado en la razón suprema y la justicia superior, como expresión de una denominación común. “*INVOCANDO A DIOS FUENTE DE TODA RAZON Y JUSTICIA*”.

A continuación se enuncian una serie de principios trascendentales fundados en la persona humana, “...*todos los hombres son iguales en dignidad, tienen derechos de validez universal...la familia es célula básica de la sociedad...el trabajo es deber y derecho de todos los hombres...la justicia es valor primario para la vida...*” axiológicamente sustentados en el Derecho Natural “...*fuentes de inspiración e impulso de todo el actuar humano...y como tal responde a sus desafíos más profundos, precede cualquier ley positiva, determinando los derechos del hombre y los imperativos éticos que debe ser respetados*”¹²⁰.

¹¹⁹ ROSATTI, Horacio (2.011) *Tratado de Derecho Constitucional T I*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni.

¹²⁰ HERRERA, Daniel (2.008) *II Jornadas Internacionales de Derecho Natural*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad católica Argentina. Compilador

El Preámbulo seguidamente refleja cinco manifestaciones fundamentales, redactadas en calidad de acciones (decidir, resolver, procurar, proclamar y evocar) que están jerarquizadas en el siguiente orden:

- a) Creación de una sociedad justa y libre, exenta de discriminación, abierta a formas superiores de convivencia y apta para recibir y aprovechar el influjo científico, tecnológico, económico y social.
- b) Consolidar un Estado democrático, con participación popular e instituciones estables.
- c) Consolidar los intereses históricos y la cultura regional con proyección a una identidad basada en la unión nacional y latinoamericana.
- d) La dignidad del trabajo, el respeto de la Constitución, la periodicidad y la efectiva responsabilidad de quienes ejercen la función pública.
- e) La gesta de los caudillos locales Juan Facundo Quiroga, Ángel Vicente Peñaloza y Felipe Varela como modelos para alcanzar un verdadero federalismo y un régimen de libertad y justicia social.

Concluye el Preámbulo con una fórmula de concreción del texto constitucional, el dejar plasmado en todos y en cada uno de los artículos, el mandato popular y a su vez, acreditar la potestad constituyente *“EN NOMBRE DE NUESTRO PUEBLO, SANCIONAMOS Y PROMULGAMOS ESTA CONSTITUCION PARA LA PROVINCIA DE LA RIOJA”*.

MERCADO LUNA (2.000) realiza una valoración crítica sobre el preámbulo constitucional, concluyendo que se trata de una adaptación del Preámbulo de la Constitución de Perú del año 1.979 *“ Con el cambio de algunas palabras de igual significado, la alteración de un párrafo...la supresión de ciertas referencias al imperialismo y obviamente al cambio de nombre de los luchadores sociales, puede decirse que el preámbulo de la Constitución peruana es la fuente directa del preámbulo de la Constitución riojana”*¹²¹; en referencia a su tratamiento en la Convención Constituyente, el autor explicita que el proyecto no fue motivo de debate y se procedió a su aprobación en el final de las deliberaciones. En la interpretación de MERCADO LUNA (2.000) el Preámbulo adquiere dicha estructura *“para anunciar el comienzo de una etapa refundacional de la provincia...los convencionales riojanos estaban empeñados en presentar esta Constitución como un hecho de tal trascendencia, que no bastaban las escuetas referencias de los preámbulos clásicos”*. Concretamente el proyecto de Preámbulo fue presentado por el Bloque Justicialista, correspondiente a la Comisión N° 1 denominada *“Preámbulo, Declaraciones de Deberes, Derechos y Garantías”* y guarda efectivamente una similitud estructural con

¹²¹MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ciudad Argentina

el preámbulo de la Constitución de Perú¹²² de 1.979. El 14 de agosto de 1.986 en la sesión 23 fue aprobado el Preámbulo de la Constitución reformada, a petición del Constituyente Juan Carlos Pagotto quien expuso “...*que el Preámbulo sea aprobado como el último punto de la Constitución por cuanto es lo que va a servir de sanción y promulgación a la nueva Constitución...*”.

C. Sistematización de la Constitución de La Rioja

Previo a desarrollar la sistematización de la Constitución riojana, vamos a destacar las características particulares del texto constitucional referidas a: contenido, estructura, forma de modificación, tipos de normas e interpretación.

- a) **Contenido:** La Constitución riojana contiene contenidos originarios y derivados en su desarrollo normativo, son contenidos originarios la función que cumple el Preámbulo en cuanto al “*alcance, significado y finalidad de las cláusulas de la presente Constitución*”, otro contenido de esta naturaleza es la inhabilitación a perpetuidad para ocupar cargos públicos (Art. 14 C.P.) “*Quienes ejercieren funciones de responsabilidad política en los gobiernos de*

¹²²La Asamblea Constituyente ha dado la siguiente **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERU 1979 PREÁMBULO** Nosotros, Representantes a la Asamblea Constituyente, invocando la protección de Dios, y en ejercicio de la potestad soberana que el pueblo del Perú nos ha conferido; Creyentes en la primacía de la persona humana y en que todos los hombres, iguales en dignidad, tienen derechos de validez universal, anteriores y superiores al Estado; Que la familia es célula básica de la sociedad y raíz de su grandeza, así como ámbito natural de la educación y la cultura; Que el trabajo es deber y derecho de todos los hombre y representa la base del bienestar nacional; Que la justicia es valor primario de la vida en comunidad y que el ordenamiento social se cimenta en el bien común y la solidaridad humana; Decididos a promover la creación de una sociedad justa, libre y culta, sin explotados ni explotadores, exenta de toda discriminación por razones de sexo, raza, credo o condición social, donde la economía esté al servicio del hombre y no el hombre al servicio de la economía; una sociedad abierta a formas superiores de convivencia y apta para recibir y aprovechar el influjo de la revolución científica, tecnológica, económica y social que transforma el mundo; Decididos asimismo a fundar un Estado democrático, basado en la voluntad popular y en su libre y periódica consulta, que garantice, a través de instituciones estables y legítimas, la plena vigencia de los derechos humanos, la independencia y la unidad de la República; la dignidad creadora del trabajo; la participación de todos en el disfrute de la riqueza; la cancelación del subdesarrollo y la injusticia; el sometimiento de gobernantes y gobernados a la Constitución y la ley; y la efectiva responsabilidad de quienes ejercen función pública; Convencidos de la necesidad de impulsar la integración de los pueblos latinoamericanos y de afirmar su independencia contra todo imperialismo; Conscientes de la fraternidad de todos los hombres y de la necesidad de excluir la violencia como medio de procurar solución a conflictos internos e internacionales; Animados por el propósito de mantener y consolidar la personalidad histórica de la Patria, síntesis de los valores egregios de múltiples origen que le han dado nacimiento; de defender su patrimonio cultural; y de asegurar el dominio y la preservación de sus recursos naturales; y, Evocando las realizaciones justicieras de nuestro pasado autóctono; la fusión cultural y humana cumplida durante el virreinato; la gesta de los Libertadores de América que inició en el Perú Túpac Amaru y aquí culminaron San Martín y Bolívar; así como las sombras ilustres de Sánchez Carrión, fundador de la República y de todos nuestros próceres, héroes y luchadores sociales, y el largo combate del pueblo por alcanzar un régimen de libertad y justicia. Hemos venido en sancionar y promulgar, como en efecto sancionamos y promulgamos, la presente

*facto...". MERCADO LUNA (1.999) afirma que "La participación protagónica en los golpes de estado...viola la ley moral que regula la conducta humana con arreglo a los códigos éticos...La moral viene a ser el medio ambiente ideológico dentro del cual se desenvuelve el derecho"*¹²³.

También constituye un contenido originario la concepción del poder en el texto constitucional, identificado con el "pueblo de la provincia" (Art. 1) y propiamente el "Poder Constituyente" ejercido por una Convención (Capítulo XI Art. 175). Son contenidos derivados aquellos que asumen criterios establecidos en Constituciones originarias por ejemplo, el Art. 11 "*Sostenimiento del Culto Católico*" entre otras.

- b) **Estructura** La Constitución de La Rioja es un texto codificado todas sus normas están contenidas en un sólo texto, a diferencia de las que se denominan codificadas, en razón que sus disposiciones se encuentran dispersas en varios textos
- c) **Modificación:**La forma de modificación de la Constitución riojana es ecléctica, dada a que participa de las concepciones rígidas y flexibles según la cantidad de artículos a reformar. En principio el órgano competente para reformar la Constitución es la Convención Constituyente (Art. 175), pero se admite la posibilidad que la Cámara de Diputados con el voto de los dos tercios de sus miembros, podrá reformar hasta tres artículos de la Constitución provincial (vía enmienda), y se incorpora al texto luego de su ratificación por consulta popular (Art. 177).
- d) **Las Normas Constitucionales:** Los tipos de normas que contiene la Constitución riojana, no escapan a la clasificación general de programáticas y operativas, cuya diferencia radica en la expresión o no de un programa de acción o una aspiración de futuro y que necesita de un trámite posterior para concretarse. Entre las programáticas destacamos el Art. 3 "*El Estado provincial garantiza a través de todos sus actos el logro de la democracia participativa en lo económico, político, social y cultural*", Art.4 "*El Poder del Estado provincial está distribuido de acuerdo a lo establecido en esta constitución en funciones conforme a las competencias que ella establece*". Por su parte son operativas el Art. 8 "*Irretroactividad de la ley*", el Art. 21 "*Todos los habitantes tienen idéntica dignidad social y son iguales ante la ley...*", Art. 23 "*Desde la iniciación del proceso penal, el o los jueces que intervinieren están obligados a aplicar el principio: in dubio pro-reo*".

¹²³ MERCADO LUNA, Ricardo (1999) *¿Pueden ser gobernantes de la democracia quienes lo fueron durante los golpes de Estado?* La Rioja, Argentina: Ediciones AMP

- e) **Interpretación de la Constitución:** La interpretación constitucional es la tarea de desentrañar el sentido de una o varias normas integrantes de la Constitución o de naturaleza o contenido constitucionales, algunos métodos interpretativos se clasifican según la fuente a la que se acude para desentrañar su significado, en este caso la interpretación puede ser literal, es decir atendiendo a su sentido gramatical o etimológico; pero también puede ser histórica, y en este caso se apela a la reconstrucción de la voluntad del constituyente. Otro tipo de interpretación es la clasificación en estática, vinculada con la referencia exclusiva al texto constitucional, en este caso prima la estabilidad e inmutabilidad asociada a la seguridad jurídica, pero también puede ser dinámica, cuando se interpreta en función de las circunstancias, las necesidades y las valoraciones sociales presentes. La interpretación en función del sujeto puede ser auténtica, cuando la realiza el mismo órgano que dictó la norma, puede ser judicial cuando es realizada por los jueces y doctrinaria cuando a la interpretación la realizan los especialistas. La interpretación contextual o cultural afirma ROSATTI (2.011) es la más recomendable pues se “...*debe procurar extraer el mayor rendimiento posible a sus cláusulas...se trate de interpretaciones políticas, judiciales o doctrinarias*”¹²⁴, el autor cita a modo de ejemplo el fallo de la CSJN, Fallos:311:2272 en el caso “*Inés María Repetto c/ Provincia de Buenos Aires*”, fallado en 1.988, el ministro Fayt afirmó “*La adecuación de los principios a la realidad humana debe respetar la índole mutable de ésta, bajo riesgo en caso contrario de no ser en realidad tal adecuación sino acartonada imposición que contradice el espíritu de los tiempos. Si en el siglo pasado ilustres ejemplos hablan de una inteligencia distinta de los temas aquí tratados, sería desconocer la evolución operada en nuestra situación cultural reiterar aquella hoy letra, sin mayores revisiones*”. Con respecto a esta necesaria revisión de las formas de interpretar nuestra Constitución riojana, hemos desarrollado el pensamiento de Peter Häberle en referencia a una percepción cultural de la Constitución, que nos lleve a dimensionar lo sistémico de una realidad, que no se agota en las estructuras estatales, sino que irrumpe como expresión del “*estado de la cultura*” de una sociedad, en este caso particular de la sociedad riojana.

Capítulo IV

¹²⁴ ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I.* Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

El Poder Constituyente

A. Antecedentes

En la sistematización de la Constitución de La Rioja (2.008), el “*Poder Constituyente*” se encuentra en el Capítulo XI y comprende los artículos 175 y 176, y en este mismo capítulo el Constituyente de 1.986 regula sobre la enmienda contenida en el Art. 177.

Siguiendo el desarrollo histórico de las reformas constitucionales a nivel provincial y su sistematización, podemos advertir que en la sanción de la Constitución de 1.855 se ubica en el Capítulo VII “*Reforma de la Constitución*”, en este capítulo el Constituyente limita la potestad para declarar la necesidad de una reforma al cumplimiento de un plazo de 10 años, además establece que la declaración de la necesidad de una reforma debe contar con las dos terceras partes de la legislatura. La Reforma de 1.865 regula este capítulo desde la misma manera que la Constitución de 1.855, salvo la excepción de una reforma anterior al plazo de los diez años, supeditada a una reforma de la Constitución Nacional.

La Reforma de 1.909 nos presenta una regulación más integral sobre la reforma constitucional, la cual se proyectó hasta 1.986. En su capítulo IX “*Reforma de la Constitución*” establece por primera vez de manera expresa que la Constitución puede “*ser reformada en todo o en parte*”; así mismo destaca que el proyecto de reforma puede ser presentado por cinco diputados o por iniciativa del Poder Ejecutivo, mantiene la necesidad de las dos terceras partes de los miembros de la Legislatura para convertir en ley el proyecto de necesidad de reforma. Regula sobre la incompatibilidad de la labor de constituyente, circunscribiéndola únicamente con la función de gobernador; una novedad propia del espíritu republicano es la publicidad de los puntos a reformar “*Sancionada la ley de reformas y antes de convocarse al pueblo para la elección de Convencionales...los puntos a reformarse se publicarán por espacio de dos meses, en todos los periódicos de la Provincia*”; y por último fijaba un plazo de seis meses para llevar a cabo la reforma.

Enunciada sintéticamente la evolución de las formas y procedimiento de la reforma constitucional, nos centraremos en el abordaje del texto constitucional, y lo iniciamos desde este capítulo por entender que, desde la visión sistémica, es lo más representativo de la Soberanía Popular¹²⁵ y la Constitución riojana lo jerarquiza como “*PODER*”. Para BIDART CAMPOS (2.008) el “*...poder constituyente es la competencia, capacidad o energía para constituir o dar constitución al estado, es decir, para organizarlo, para establecer su estructura jurídico-política*”¹²⁶; en este

¹²⁵ Constitución de La Rioja (2008) ART. 1º SOBERANIA POPULAR. El poder emana y pertenece exclusivamente al pueblo de la provincia, quien lo ejerce por medio de sus legítimos representantes y por las otras formas de participación democrática establecidas en esta constitución.

¹²⁶ BIDART CAMPOS, Germán (2.008) *Compendio de Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar

sentido el constituyente de 1.986 (y conservado en las sucesivas reformas parciales posteriores) abandona la tradicional denominación “*Reforma de la Constitución*” para encabezar dicho capítulo con el nombre de “*Poder Constituyente*” en esencia resaltamos este cambio cualitativo que nos permite comprender mejor la dinámica de las funciones del Estado¹²⁷ y el Poder del mismo.

“*El Poder emana y pertenece exclusivamente al pueblo de la provincia*” esta declaración del Art. 1 de la Constitución provincial, consagra el principio de la soberanía popular, y este principio tiene una especie de acta de nacimiento que es propiamente la sanción de la Constitución “*Nos los Representantes de la Provincia de La Rioja...ejerciendo la Soberanía Provincial no delegada por la Constitución Federal...hemos acordados la siguiente Constitución*”¹²⁸.

En este orden los estudiosos del constitucionalismo distinguen entre el Poder Constituyente originario y derivado. Es originario cuando se ejerce en la etapa fundacional o de primigenidad del Estado, para darle nacimiento y estructura, en nuestro caso estaríamos considerando el 23 de marzo de 1.855 (sanción de la Constitución), pero además el 27 de agosto de 1.855 ocasión en la que a través de la Ley N° 37 “*ARTICULO 1 Se aprueba la Constitución de la Provincia de La Rioja, sancionada por su Convención constituyente el día 23 de marzo del año del Señor de 1855*”. Para el constitucionalista BIDART CAMPOS (2.008) “*cabe reconocer la calidad de poder “constituyente” al que en sede provincial establece una constitución local...El poder constituyente originario de las provincias que se ejercita cuando dictan su primera constitución, tiene determinados límites positivos*”.

Coincidiendo con BIDART CAMPOS (2.008), entendemos que el Poder Constituyente de las provincias recibe sus límites de la Constitución Nacional. Las constituciones provinciales deben adecuarse: a) al sistema representativo republicano; b) a los principios, declaraciones y garantías de la Constitución federal; y c) deben asegurar el régimen municipal, con la explícita obligación de cubrir la autonomía de los municipios en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero, a tenor del Art. 123 (C.N.); d) la administración de justicia; e) la educación primaria. Y no deben invadir el área de competencias federales.

Por su parte el Poder Constituyente derivado es cuando se ejerce para reformar la Constitución. En esta línea de pensamiento sostiene BIDART CAMPOS (2.008) que “*Esta dicotomía doctrinaria necesita algún retoque, porque también cabe reputar poder constituyente originario al que se ejerce en un estado ya existente (o sea, después de su etapa fundacional o primigenia) cuando se cambia y sustituye totalmente una constitución anterior con innovaciones fundamentales en su contenido.*

¹²⁷Constitución de La Rioja (2.008) Artículo 4

¹²⁸Constitución de La Rioja (1855) Preámbulo

Queda la duda de si una “reforma total” que no altera esa sustancialidad de los contenidos vertebrales es o no una constitución nueva emanada de poder constituyente originario. Diríamos que no, con lo que la cuestión ha de atender más bien a la sustitución de los contenidos básicos que al carácter de totalidad que pueda tener la innovación respecto del texto normativo que se reemplaza”¹²⁹.

Este pensamiento de BIDART CAMPOS bien vale para la Constitución de 1.986, que significó una profunda modificación con respecto al texto vigente (Constitución de 1.933) no sólo en el paradigma constitucional, sino también, en la innovación de institutos que nos introducen en la práctica de una democracia semidirecta. Pues el Poder Constituyente originario tiene como titular al pueblo o la comunidad, porque es la colectividad toda la que debe proveer a su organización política y jurídica en el momento de crearse el Estado. No podemos dejar de mencionar los reiterativos quiebres del orden constitucional, a través de los diversos golpes de Estado a partir de 1.930 que socavaron las instituciones democráticas y la plena vigencia de la Constitución Nacional y las constituciones provinciales, en este contexto considero a la Constitución de 1.986 como producto del ejercicio de un auténtico Poder Constituyente originario en el marco del retorno de la democracia a partir de 1.983.

B. El Procedimiento para la Reforma Constitucional (Capítulo XI C.P.)

En el Capítulo XI de la Constitución de La Rioja (2.008) se desarrolla normativamente el Poder Constituyente derivado, es decir, el que se ejerce para reformar la Constitución, habilitada por ella misma. El Poder Constituyente derivado encuentra su norma de base en los Arts. 175 y 176 de la Constitución. A partir de la Reforma de 1.986 la estructura rígida que venía caracterizando a las reformas constitucionales del siglo XX, se atenúa con la incorporación del instituto de la enmienda constitucional (Art. 177). BIDART CAMPOS (2.008) asocia la rigidez clásica a “*los requisitos formales y los contenidos pétreos*”; en este sentido el Art. 175 y el Art. 176 consagran la rigidez, tanto por el órgano especial que habilita para realizarla como el procedimiento de reforma.

Pasemos a analizar la cuestión planteada. a) Dado el tipo escrito y rígido de la Constitución formal, solamente el Poder Constituyente será ejercido por una Convención, dicha Convención se integrará por igual número de miembros de la Cámara de Diputados, de esta manera la referencia en cuanto a la integración estará centrada en la Función Legislativa, a diferencia de las constituciones de 1.909 y 1.933 que contemplaba “*el duplo de diputados de la Legislatura*”. La Convención Constituyente es erigida como el único órgano con competencia para la reforma parcial o total de la Constitución. En este aspecto la rigidez de la Constitución riojana se acentúa porque el mecanismo de reforma no sólo difiere del legislativo común, sino

¹²⁹BIDART CAMPOS, Germán (2.008) *Compendio de Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar

que además está dirigido al establecimiento de una convención especial para realizarla (órgano diferente al legislativo ordinario). Se trata pues, de una rigidez “orgánica”. Por su parte los constituyentes deben reunir las condiciones exigidas para ser diputado provincial (Arts. 89, 92 y 93) y participan de las mismas condiciones (inmunidades, incompatibilidades) desde su elección hasta la conclusión de sus tareas.

El Art. 176 se explyea sobre el procedimiento, el contenido y los plazos de duración de la reforma; con esta primera caracterización de requisitos formales y materiales, podemos afirmar que el Poder Constituyente derivado tiene límites de derecho positivo: unos en cuanto a procedimiento, otros en cuanto a la materia. Los límites al Poder Constituyente derivado están dirigidos: **a)** La Legislatura provincial en la etapa de iniciativa o declaración de la necesidad de la reforma: el quórum de votos para declarar la necesidad de la reforma debe reunir los dos tercios de los miembros de la Cámara de Diputados; **b)** La Convención en la etapa de revisión: no podrá incluir en la reforma otros puntos que los expresados en la Ley de convocatoria **c)** El plazo: La Convención debe fijar en su primera sesión el plazo o término necesario para llevar a cabo su cometido, con la única limitación de no superar el año a partir de su constitución institucional.

Lo que debemos plantearnos ahora es sí la Constitución pone límites a la reforma en cuanto a la materia o al contenido susceptible de revisión, expresamente el Art. 176 aclara que la Convención Constituyente “*no está obligada a modificar, suprimir o complementar las disposiciones de la constitución cuando considere que no existe necesidad o conveniencia de la reforma*”, y ello resulta pertinente con el ejercicio del “*poder constituyente*” que habilita a la Convención a deliberar sobre la conveniencia o no de los puntos a reformar. En este sentido aporta BIDART CAMPOS (2.008) el tema de los denominados contenidos pétreos, es decir aquellos aspectos sustanciales a la organización del Estado, para dicho autor “*la constitución puede reformarse en el todo o en cualquiera de sus partes. Una mera interpretación gramatical nos llevaría a decir que “toda” la constitución y “todas” sus normas son susceptibles de reforma, y que nada le queda sustraído. Si así fuera, ¿negaríamos los contenidos pétreos? Pero no es así. Que la constitución se puede reformar en el “todo” o en “cualquiera de sus partes” significa que “cuantitativamente” se la puede revisar en forma integral y total. Pero “cualitativamente” no, porque hay “algunos” contenidos o partes que, si bien pueden reformarse, no pueden alterarse, suprimirse o destruirse. Precisamente, son los contenidos pétreos*”¹³⁰.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) a diferencia de BIDART CAMPOS (2.008) sostiene “*...la posibilidad de que la voluntad de los pueblos decida un cambio medular en su régimen de vida política, que se plasme en la letra escrita de su*

¹³⁰ BIDART CAMPOS, Germán (2.008) *Compendio de Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar

Constitución”¹³¹ circunscribiéndonos al primer autor, los contenidos pétreos o “*cardinales*” lo asociamos a los Arts. 5 y 123 de la Constitución Nacional, motivados en el compromiso asumido al concurrir La Rioja a fundar la nación. En este orden advertimos que en ocasión de la declaración de necesidad de reforma de la Constitución riojana en la Ley N° 3.136, el Art. 2 aclara lo siguiente: “*Déjese a salvo que la nueva Constitución deberá respetar los principios de la forma representativa republicana de gobierno, el sufragio universal, asegurar la administración de justicia, el régimen municipal y la gratuidad y obligatoriedad de la enseñanza primaria...*” claramente estos tópicos están configurando los contenidos pétreos jerarquizados por el legislador, como sustanciales de nuestra realidad que el Constituyente debe respetar.

Estimamos desde nuestra interpretación que los contenidos pétreos no están explícitamente definidos como tales en la Constitución. Más bien se trata de una valoración compartida y los descubrimos implícitos, en cuanto admitimos parcialmente una tipología historicista de la Constitución, pues el propio Preámbulo evoca la gesta de los caudillos riojanos en pos de alcanzar “*un verdadero federalismo y un definitivo régimen de libertad y justicia social*”. De esta manera al recoger del medio geográfico, cultural, religioso, etc., ciertas pautas históricamente legitimadas durante el proceso genético de nuestra organización, el constituyente petrificó en la Constitución formal los contenidos expuestos, tal como la estructura social subyacente les daba cabida, en definitiva, rescatamos el concepto de Joaquín Víctor González cuando en su tesis “*La Revolución*” sostenía que “*La Constitución de un pueblo es el reflejo de su cultura*”.

B-1 Las etapas de la Reforma.

En cuanto al procedimiento reformatorio, existen en la doctrina y en el derecho comparado diversas etapas para su ejercicio. Fundamentalmente son tres: a) la etapa de iniciativa o de declaración, en la que se establece que es necesario proceder a la reforma y se la impulsa; b) la etapa de revisión propiamente dicha (o constitutiva), en la que la reforma se lleva a cabo; c) la etapa ratificatoria (o de eficacia), en la que se confiere eficacia a la reforma realizada, para que tenga vigencia, este caso se corresponde con la enmienda Art. 177.

La etapa de iniciativa está a cargo de la Legislatura Provincial, a la que el Art. 176 le encomienda declarar la necesidad de la reforma, el acto declarativo tiene forma de ley y comunicada al gobernador, este no podrá vetarla y deberá convocar a elecciones para elegir los convencionales constituyentes; para BIDART CAMPOS (2.008) “*...este acto tiene esencia o naturaleza política, y hasta preconstituyente...*” cabe precisar que la ley declarando la necesidad de reforma puede originarse en un proyecto de la Función Ejecutiva, de la Función Legislativa y también por iniciativa popular (Art.

¹³¹PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

83). Las convocatorias a reformas desde el año 1.986 fueron generadas desde la Función Ejecutiva, salvo la enmienda no ratificada por la voluntad popular del año 2.007, como así también, la del 2.018 que se originaron en el seno de la Legislatura por iniciativa del Bloque Justicialista.

La fijación del temario demarca inexorablemente la materia sobre la cual pueden recaer las reformas. La Convención no queda obligada a introducir reformas en los puntos señalados, pero no puede efectuarlas fuera de ellos. PAREDES URQUIZA (2.005) trae a colación con respecto a este punto la reflexión de MERCADO LUNA (2.000), en la Reforma de 1.998 ocasión en la que el Art. 73 teniendo como temática el presupuesto, contiene un último párrafo agregado por la reforma, que hace referencia a una materia distinta, el endeudamiento, y más aún, contradiciendo lo que ya expresa otro artículo constitucional, el 70, cuyo título y contenido precisamente hacen referencia a los empréstitos y que no había sido abierto por la ley declarativa de la necesidad de la reforma. En este sentido la Corte manifestó que, no hay control judicial de constitucionalidad de la reforma, porque la jurisprudencia tiene establecido que se trata de una cuestión política no judicial; tal fue lo resuelto en el caso “*Gurrero de Soria, Juana A. c/Bodegas y Viñedos Pulenta Hnos.*”, fallado el 20 de setiembre de 1.963.

El acto declarativo requiere por la norma escrita del Art. 176 un *quórum* especial, dos tercios de votos de los miembros de la Cámara de Diputados. ¿Sobre qué total de miembros se toma ese quórum: del total “completo” de miembros, del total de miembros “en ejercicio”, ¿o del total de miembros “presentes”? Nos parece que del total de miembros de la Cámara; no sobre el total de los miembros en ejercicio, ni sobre el total de los presentes. Ello porque interpretando la Constitución en la totalidad de sus normas, advertimos que cuando quiere que un *quórum* se compute sobre los miembros presentes, cuida añadir en la norma respectiva el adjetivo “*presentes*” (por ejemplo, el Art. 98 *INTERPELACION La Cámara, con la aprobación de un tercio de sus miembros presentes*) al sustantivo “*miembros*”. Y el Art. 176 no contiene el calificativo “*presentes*”.

La Constitución en el Art.176 fija un plazo máximo a la Convención de un año a partir de su constitución para llevar a cabo su cometido, aunque la faculta para fijar su propio plazo en la primera sesión, con el límite anteriormente señalado. En este esquema cabe preguntarnos ¿qué sucede si el plazo vence sin que la Convención Constituyente concluya con su labor reformadora? .Entendemos que el vencimiento de este provocaría automáticamente la disolución de la convención, perdería su habilitación para continuar trabajando o para prorrogar sus sesiones. El plazo significa, asimismo, que las reformas efectuadas después de vencido son inválidas o inconstitucionales. El plazo registra antecedentes judiciales en nuestro medio, en ocasión de la Reforma del

año 2.002; como ya lo destacamos anteriormente los Convencionales Constituyentes en la Reforma del año 2002, iniciaron su labor el 3 de diciembre del 2.001, y por aplicación del entonces Art. 161 de la Constitución Provincial, tenían un plazo máximo de un (1) año para producirla o no la reforma constitucional.

Los Convencionales en su primera sesión fijaron un plazo de sesenta (60) días corridos, los que resultaron insuficientes para la labor encomendada; sostiene STOLLER (2.008) que *“Los tiempos corrieron más rápido de lo que los convencionales esperaban, por ello en la sesión del 4 de marzo, se propuso y así se votó de manera unánime, extender el término de actuación de la Convención, sin fecha límite, con la salvedad del término de un (1) año establecido por el art. 161 C.P., pero por algún error involuntario en la forma de contar los plazos y los términos, se encontraron en la incómoda situación planteada por miembros del partido “Frente con Todos”, los Convencionales Luis Cerrezuela y Gabriel Martín, que entendían que el término para sesionar estaba vencido y que la Convención debía disolverse sin haber cumplido su cometido”* este planteo de los Convencionales fue interpuesto ante el Tribunal Superior de Justicia, que por mayoría aceptó la petición y dictaminó considerando efectivamente vencido el plazo para sesionar del órgano constituyente, resolviendo el 11 de marzo, *“... declarar vencido el plazo de vigencia de la Convención Constituyente, convocada mediante Ley N° 7.150, ...”* ordenándose notificar a la Convención.

Los miembros de la Convención rechazaron el pronunciamiento jurisdiccional y dictaron la Resolución N° 14 que en su parte sustancial manifestaba *“... en que el referido organismo carece de facultad para determinar la caducidad del plazo de vigencia de la Convención Constituyente, quien es soberana para determinar su duración dentro de las prescripciones del Art. 161° de la Constitución Provincial. Que el plazo para la reforma fue prorrogado por la misma Convención mereciendo el voto unánime de las distintas fuerzas políticas que integran esta Asamblea. Que la resolución que por la presente se rechaza importa un desconocimiento supino de los principios constitucionales fundamentales, además de una injerencia de un Poder Constituido sobre un Poder que está por encima como lo es el de esta Convención Constituyente”*, resolviendo: *“Art. 1°: rechazar por improcedente la resolución del Tribunal Superior de Justicia recaída en la Causa- Art. 2°: continuar con la tarea de reforma de la Constitución en virtud del mandato popular y hasta cumplir sería, responsable y acabadamente con los objetivos contemplados en la Ley Provincial N° 7.150.- Art. 3°: remitir copia de la presente a las distintas Funciones del Estado, Ejecutivo, Legislativo y Judicial.- Art. 4°: comunicar, insertar en el Diario de Sesiones y archivar”*.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el reciente fallo “*Schiffirin Leopoldo Héctor c/ Poder Ejecutivo Nacional*” en la que se discutió la validez de una cláusula de la Constitución Nacional incorporada por la Convención Reformadora de 1994, abandonó la denominada Doctrina Fayt de Fallos 322:1616, por un nuevo estándar de control, que sea diferente y respetuoso de la voluntad soberana del pueblo. En esta línea los miembros Lorenzetti, Maqueda y Rosatti conformaron la mayoría y concluyeron que:

En un sistema como el argentino, de Constitución codificada y reforma dificultada, el Congreso de la Nación ejerce una función preconstituyente y la Convención Reformadora actúa como poder constituyente derivado. La Convención se reúne con la finalidad de modificar, o no, solo aquellas cláusulas constitucionales que el Congreso declaró que podían ser Reformadas ... Dentro de los límites de la competencia habilitada, la Convención Constituyente es libre para determinar si lleva a cabo la reforma y, en su caso, para definir el contenido de las disposiciones constitucionales que modificará. El nivel de escrutinio del control judicial de la actuación de una Convención Constituyente debe adoptarla máxima deferencia hacia el órgano reformador, acorde al alto grado de legitimidad y representatividad que tiene la voluntad soberana del pueblo expresada a través de la Magna Asamblea. En caso de duda debe optarse por la plenitud de poderes de la Convención Constituyente.

El fallo en este fundamento claramente resalta las notas distintivas de una Convención Constituyente a saber: legitimidad y representatividad; que a su vez son las notas distintivas de nuestro sistema democrático y republicano, es por ello por lo que la oración final del Art. 176 de la Constitución provincial nos ilustra que “*La Convención sancionará, promulgará y publicará sus decisiones, que debe ser observadas como la expresión de la voluntad popular*”.

La etapa de revisión o constitutiva: Esta ya no pertenece a la Cámara de Diputados, pues la Constitución la remite a un órgano especial, que es la Convención Constituyente, en ejercicio del poder derivado. Este órgano es el competente para reformar en forma parcial o total la Constitución, conforme la ley que declare la necesidad de esta. Los integrantes de la convención denominados convencionales constituyentes se conforman en igual número que los diputados provinciales, y son elegidos conforme la legislación constitucional (Art. 81 C.P.). Para STOLLER (2.008) las convocatorias a elecciones de convencionales desde 1.998 se han caracterizado por la inobservancia “*del texto constitucional, el que ordena que “... la ley electoral será uniforme para toda la provincia y la dividirá en tantos distritos como departamentos haya. ...”*”, y remarca que. *Las excepciones “por única vez” que se repiten por más de dos veces hace pensar que habría que modificar el art. 79 y adecuarlo a esa realidad en un planteamiento serio o agregar la excepción –para las reformas constitucionales-*

en la norma constitucional”; efectivamente tal como lo señala este autor, en la última reforma del 2.008 el Art. 6 de la Ley Nº 8.138 regula que *“Los Convencionales serán elegidos en forma directa por el pueblo de la Provincia; el territorio de la Provincia constituirá distrito único...”*.

La etapa de ratificación de una reforma constitucional para BIDART CAMPOS (2.008), carece de sentido pues ningún órgano de poder constituido inviste competencia para ello. No obstante, la Constitución de La Rioja presenta un perfil ecléctico entre las variantes de rigidez y flexibilidad para las reformas constitucionales, que le permiten a través del instituto de la Enmienda realizar reformas al texto constitucional, pero sujeta a una posterior etapa de ratificación popular regulada en el Art. 177.

C. La Enmienda

La primera acepción del término enmienda que menciona la Real Academia Española en su diccionario, refiere al acto y el resultado de enmendar. Este verbo por su parte alude a reparar un fallo o a solucionar una avería. Desde el punto de vista constitucional podemos definir a la enmienda como la figura legal destinada para agregar nuevos artículos o modificar artículos existentes en la Constitución.

ARCE JANARIZ (1.999) les atribuye a las enmiendas tres tipos de eficacias a saber: *“una eficacia legislativa, dada su capacidad para modificar la redacción y el contenido del texto enmendado; una eficacia política, en la medida en que el derecho de enmienda contribuye a modelar la relación entre los poderes, y una eficacia sistémica, por el papel de la enmienda en el proceso de conversión de las demandas de los ciudadanos en decisiones políticas”*¹³².

Históricamente la enmienda en las constituciones riojanas, aparecen en la Reforma de 1.986 marcando un cambio cualitativo en el *“Poder Constituyente”*, pues su incorporación le brindó a la Constitución de La Rioja un nuevo perfil, al adoptar un régimen intermedio para la reforma de su texto, como lo sostiene PAREDES URQUIZA (2.005) *“...ni rígido ni flexible, puesto que ha permitido que puedan encararse modificaciones sin que resulte necesario convocar a una Convención”*.

El mismo autor destaca que la regulación de la enmienda en la Constitución Provincial, nos brinda un triple reaseguro: *“el primero dado por la mayoría calificada que requiere la ley...el segundo y por demás Importante, la expresión de la voluntad popular en apoyo o en rechazo a la decisión reformista, que debe auscultarse de inmediato, ya que la consulta ha de realizarse obligatoriamente en la primera elección general que tenga lugar después de sancionada la ley que produce la enmienda; y el tercer reaseguro...fija un lapso de tiempo que necesariamente debe transcurrir entre una enmienda y otra, que es de dos años”*.

¹³²ARCE JANARIZ, Alberto (1999) *Legislación Básica del Principado de Asturias*. Madrid, España: Editorial Tecnos

El planteo en el seno de la Convención Constituyente de 1.986 no fue pacífico, sino que, generó un interesante debate sobre su impacto en el texto reformado. Si bien este instituto se limitaba a un sólo artículo, la polémica se centró en las consecuencias que podía generar ya sea la incorporación de un nuevo artículo o la modificación de uno existente. Para el Constituyente Grimaux la norma referida a la enmienda debería tener en cuenta el artículo a reformar “...y los que sean consecuencias necesarias del mismo, porque podríamos tomarla inoperativa a la enmienda, sí a raíz de modificar un artículo quedamos sin poder corregir los artículos que son consecuencias del mismo o conexo...”¹³³ frente a esta postura la Constituyente Salinas consideraba grave el agregado de “consecuencias necesarias” “...ya que basta la sola modificación de un artículo por ejemplo en la Función Ejecutiva, para modificar todo el capítulo...” ; por su parte el Constituyente Pagotto a modo de conciliar entre ambas posturas propuso llevar a tres los artículos a reformar vía enmienda y sujeto a un período de 4 años, por cada enmienda. Finalmente, la Convención de 1.986 decidió aprobar la enmienda de un sólo artículo¹³⁴ y con un intervalo de dos años por cada enmienda.

La primera enmienda constitucional debuta a los cuatro meses de sanción de la Constitución reformada de 1.986, tanto STOLLER (2.008) como MERCADO LUNA (2.000) coinciden que la enmienda del Art. 85 de la Constitución provincial (1.986) estuvo motivada en reducir el número de miembros integrantes de la Cámara de Diputados, y al mismo tiempo “...implementó el extraño sistema de las llamadas Bancas Extras...”¹³⁵.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) si bien la Ley N° 4.826 origina el proceso de la enmienda, ésta misma, norma fue modificada por la Ley N° 4.863 cuestionándose el autor si esto no implicaría una nueva enmienda, pero concluye PAREDES URQUIZA (2.005) “...que el proceso no se había perfeccionado, puesto que no se había llegado a la instancia de la ratificación popular hecho que acontece recién respecto de la ley reformada. A contrario sensu, sí el proceso se hubiere completado con todas sus secuencias, sería inadmisibles que se inicie nuevamente antes de completarse el lapso mínimo de dos años”.

¹³³ Convención Constituyente de 1986 sesión del 14 de agosto de 1986.- N° 22 segunda parte

¹³⁴ Constitución de La Rioja (1986) ARTICULO 162 ENMIENDA: *La enmienda de un solo artículo podrá ser sancionada por el voto de los dos tercios de los miembros de la Cámara de Diputados, pero solo quedara incorporada al texto constitucional, si fuere ratificada por consulta popular que tendrá lugar en oportunidad de la primera elección que se realice. Esta enmienda no podrá llevarse a cabo sino con intervalo de dos años*

¹³⁵ MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ciudad Argentina

El 6 de septiembre de 1.987, conforme al Art. 162 de la Constitución Provincial (1.986) el pueblo ratificaba la enmienda del Art. 85 instrumentando a través de las leyes 4.826/86, Dcto. 3.659/86 y ley 4.863/87, Dcto. 454/87¹³⁶.

En la Reforma del año 2.002 se amplía a tres los artículos susceptibles de reformarse a través del instituto de la enmienda, el debate de la misma manera que en 1.986, no estuvo exento de polémica y en el mismo sentido que aquella oportunidad el Constituyente Azcurra alegó que la ampliación del número de artículos a reformarse vía enmienda, configuraría una marcada inseguridad jurídica y un manejo despótico de la política y de las instituciones; la postura contraria fue argumentada por la Constituyente Porras quien “...que con esta reforma no se desvirtúa la esencia constitucional y la rigidez histórica, por lo contrario hace a la garantía y estabilidad de las instituciones fundamentales de la democracia, pero somos consciente que la historia y la política son dinámicas, por lo tanto tenemos que otorgarle alguna cuestión de no temerle a esos cambios”. De alguna manera en esta Convención Constituyente, se materializa la propuesta del Constituyente Pagotto en la Reforma de 1.986, en la que proponía para la enmienda el número de tres artículos, pero con un intervalo de cuatro años para cada enmienda. Sí bien la discusión en torno a la enmienda estuvo centrada en la cantidad de artículos a reformar y el lapso del tiempo a respetar entre una y otra enmienda; la cuestión vinculada a la materia susceptible de reformarse no aparece como sustancial, y precisamente este aspecto es de una importancia superior, que exige su valoración en una futura reforma constitucional, en la que necesariamente hay que dotarla de materia para evitar que su instrumentalización afecte a las funciones del Estado, en detrimento de la calidad institucional.

La enmienda del año 2.007 se ajusta a lo regulado en la Reforma del año 2002, en esta ocasión la iniciativa no parte de la Función Ejecutiva sino desde la Función Legislativa, como ya se expuso anteriormente la Ley N° 8.135 contemplaba la enmienda de los Arts. 85, 117 y 155 referido al número de miembros de la Cámara de Diputados, de los Concejos Deliberantes y la limitación de la reelección del gobernador. El resultado de esta arrojó que más del 55% del electorado votó en blanco y de los votos emitidos en la consulta popular, un 63% la aprobó; sin embargo, el Tribunal Electoral manifestó “*tener por no aprobada la enmienda y por ende no incluida en nuestra Carta Magna*”.

¹³⁶ARTICULO 1º PROMULGASE como LEY DE LA PROVINCIA, la sanción de la Ley N° 4.826, de fecha 04 de diciembre/86, mediante la cual se enmienda el Artículo 85º de la Constitución Provincial...Por Ley N° 4.863...se incorpora como agregado al artículo 1º de la Ley 4.826 el siguiente texto: “Sin perjuicio de la composición resultante, las minorías que no obtuvieran representación en la Cámara dispondrán de dos (2) bancas. La Ley Electoral, reglamentara la forma en que estarán representadas dichas minorías

De esta manera el triple reaseguro que planteaba PAREDES URQUIZA (2.005), se activa propiamente a través de la interpretación que hace el Tribunal Electoral, del voto en blanco emitido en la aquella oportunidad.

D. El Poder Constituyente en el Derecho Comparado

Analizado nuestro Poder Constituyente, procederemos ahora a introducirnos en las estructuras constitucionales de otras provincias que presentan esquemas muy similares a la Constitución de La Rioja, en lo que respecta a las características del Poder Constituyente; la Constitución de Catamarca en la Sección VIII regula la reforma constitucional y establece en el Artículo 228° lo siguiente *“Esta Constitución podrá reformarse, en todo o en parte, por una Convención especial, cuando dos tercios de votos de cada Cámara Legislativa lo declare necesario”*.

En el caso de la Constitución de Tucumán la reforma también puede ser total o parcial¹³⁷ y exige una ley que contenga los dos tercios de votos del número total de miembros de la Legislatura¹³⁸; solamente exige las tres cuartas partes de votos, para el hipotético caso de ser vetada la ley declarando la necesidad de la reforma por el Poder Ejecutivo. La Constitución de Tucumán a diferencia de La Rioja, le permite al Poder Ejecutivo vetar la ley que declare la necesidad de la reforma, y en el caso de insistir la Legislatura con dicha iniciativa, deberá ratificarla con una mayoría calificada *“las tres cuartas partes”*. Estimamos que la fórmula empleada por el constituyente riojano con respecto, a la imposibilidad del gobernador de vetar la ley, refleja acabadamente el principio de la soberanía popular *“El poder emana y pertenece exclusivamente al pueblo de la provincia, quien lo ejerce por medio de sus legítimos representantes...”*, los diputados integrantes de la Función Legislativa, reflejan precisamente de una manera más auténtica la representación popular, por lo tanto una declaración de necesidad de reforma constitucional con las dos terceras partes de sus miembros, constituye una mayoría pertinente y significativa de la soberanía popular antes mencionada, que la Función Ejecutiva debe respetar y observar conforme las atribuciones asignadas en el Art. 176 de la Constitución riojana.

La Constitución de Tucumán, también incorpora en la Sección IX Capítulo Único Reforma de la Constitución, la figura de la enmienda constitucional Art. 155.- *“Esta Constitución también podrá ser reformada por la vía de la enmienda. Mediante este procedimiento no podrán declararse caducos los nombramientos del Poder Ejecutivo,*

¹³⁷ Constitución de Tucumán Art. 150.- Esta Constitución podrá ser reformada total o parcialmente por una Convención Constituyente

¹³⁸ Constitución de Tucumán Art. 151.- Para la convocatoria de la Convención deberá preceder una ley en que se declare la necesidad o conveniencia de la reforma, expresándose al mismo tiempo si ésta debe ser general o parcial y determinando, en caso de ser parcial, los artículos o la materia sobre la que ha de versar la reforma. La ley que se dé con ese objeto deberá ser sancionada con dos tercios de votos del número total de miembros de la Legislatura; y, si fuese vetada, será necesario para su promulgación que la Legislatura insista con las tres cuartas partes de votos.

con acuerdo de la Legislatura y/o de la Corte Suprema, obtenidos y efectuados de conformidad a las disposiciones de la Constitución de la Provincia y leyes vigentes. La enmienda deberá ser sancionada por el voto de los dos tercios de la totalidad de los miembros de la Legislatura y luego aprobada por el sufragio afirmativo del pueblo de este instituto la Provincia, convocado al efecto en oportunidad de la primera elección de carácter provincial que se realice, en cuyo caso la enmienda quedará incorporada como texto constitucional. Para que el referéndum se considere válido, se requiere que los votos emitidos hayan sobrepasado el cincuenta por ciento de los electores inscriptos en el padrón electoral de la Provincia. Las enmiendas a que se refiere el presente artículo no podrán llevarse a cabo sino con intervalo de dos años”. Como se advierte el Constituyente tucumano le establece un límite a la enmienda, basada en el contenido de la misma, pues a través de este instituto “...no podrán declararse caducos los nombramientos del Poder Ejecutivo, con acuerdo de la Legislatura y/o de la Corte Suprema, obtenidos y efectuados de conformidad a las disposiciones de la Constitución de la Provincia y leyes vigentes...”, por ejemplo los miembros del Tribunal de Cuentas (Art. 79 de la Constitución de Tucumán), otras características distintivas es que no hay límites en cuanto a la cantidad de artículos a reformar y la exigencia de más del cincuenta por ciento a favor de la enmienda por parte de los electores inscriptos.

La Constitución de Santiago del Estero establece en su “Artículo 222º: *La presente Constitución no podrá ser reformada en todo o en parte, sino por una Convención especialmente elegida para ese objeto por el pueblo de la Provincia, en la forma prevista para la integración del Poder Legislativo*”. Esta norma se muestra concordante con las constituciones de La Rioja y Tucumán en cuanto el texto constitucional puede ser reformado de manera parcial o total; pero la novedad en la Constitución santiagueña es la diferencia en torno a si la declaración de necesidad de reforma es parcial o total, en cada caso requerirá de mayoría especiales diferenciadas, para el caso de la reforma parcial se exige los dos tercios de votos y si es total se requiere de los tres cuartos votos de los miembros del Poder Legislativo¹³⁹. Considero que esta valoración del constituyente santiagueño es muy importante, pues en una reforma total de una constitución se comprometen los principios básicos estructurales de una sociedad, y en ese contexto el Poder Legislativo debe extremar con una mayoría altamente calificada la representatividad y el consenso legitimado que, de nacimiento a

¹³⁹ Constitución de Santiago del Estero Artículo 223º: El pueblo será convocado en virtud de ley en que se declare la necesidad o conveniencia de la reforma, expresándose al mismo tiempo si ésta debe ser total o parcial y determinando en caso de ser parcial, los artículos o la materia sobre los cuales ha de versar la reforma. La ley que se dé con ese objeto, en todos los casos deberá contar con despacho de comisión, sin que pueda ser objeto de tratamiento de sobre tablas. Además, deberá ser sancionada por tres cuartos de votos si fuere total y dos tercios de votos de ser parcial, en ambos casos de los miembros que integran la Cámara.

una nueva realidad jurídica, social, política, económica, en definitiva, a una nueva realidad cultural.

La Constitución salteña regula la reforma constitucional en la Sección Cuarta que contiene un único capítulo *“Poder Constituyente”*¹⁴⁰, al igual que las anteriores constituciones la declaración de necesidad de la reforma debe contar con el voto de las dos terceras partes del total de los miembros de ambas Cámaras, y corresponde al Poder Ejecutivo convocar a elecciones de convencionales. La Constitución de Salta regula que la duración del plazo de la reforma debe estar expresamente contemplado en la ley que declaró la necesidad de la reforma, y facultad a la Convención Constituyente a prorrogar el plazo por la mitad del establecido originalmente.

La Constitución de Jujuy establece en el Art. 97 que *“La declaración de la necesidad de reforma total o parcial de esta Constitución corresponde a la Legislatura y debe ser aprobada por el voto de los dos tercios de la totalidad de los miembros que la componen.- 2º.- Cuando se tratare de una reforma parcial, deberá determinarse con precisión cuáles serán las normas que se modificarán.”*; la mayoría exigida para declarar la necesidad de la reforma, se nos presenta de la misma manera que en los anteriores textos, es decir, las dos terceras partes de los miembros de la Legislatura; la particularidad que tiene la Constitución de Jujuy es con respecto al plazo¹⁴¹ para llevar a cabo la reforma, diferenciándola sí se trata de una reforma total o parcial, para el primer caso el plazo es de un año a partir de la sesión preparatoria y en el caso de ser parcial es la ley de necesidad de la reforma la que debe contemplarlo; interpretamos que dicho plazo no puede ser superior al previsto para la reforma total, el cual está fijado por la propia Constitución.

¹⁴⁰ Constitución de Salta Artículo 184: DECLARACIÓN DE NECESIDAD DE REFORMA. Esta Constitución puede reformarse en todo o en parte por una Convención convocada al efecto, siempre que la Legislatura declare la necesidad de la reforma con el voto de las dos terceras partes del total de los miembros de cada Cámara. Declarada tal necesidad la Presidencia del Senado la comunica al Poder Ejecutivo y al Tribunal Electoral y manda hacerla pública en toda la Provincia. El Poder Ejecutivo convoca a elección de convencionales, la que tiene lugar en el plazo mínimo de noventa días contados desde la publicación. En su caso, esta elección puede coincidir con la primera general que se realice en la Provincia. El Poder Ejecutivo puede instar la declaración de necesidad de reforma. La declaración de necesidad de reforma fija las materias sobre las que ésta debe versar y determina el plazo de duración de la convención. En el supuesto de reforma parcial la Convención Constituyente puede prorrogar sus sesiones por un tiempo igual a la mitad del plazo original; en el supuesto de reforma total esta prórroga puede extenderse por un tiempo igual al originario.

¹⁴¹ Constitución de Jujuy Artículo 102 PLAZO.- 1º.- Si se tratare de la reforma total de la Constitución, la Convención deberá cumplir sus funciones dentro del plazo de un año computado a partir de la sesión preparatoria.- 2º.- Si la reforma fuere parcial, la Legislatura, al tiempo de declarar su necesidad, deberá establecer el plazo para que la Convención la sancione.- 3º.- Si al vencimiento de los plazos indicados la Convención no hubiere cumplido con sus funciones, caducará el mandato de los convencionales constituyentes.-

CUARTA PARTE
PRINCIPIOS DE LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA
(Capítulo I C.P.)
Capítulo V

El Gobierno Representativo, Republicano, Democrático y Social

A. Antecedentes

El primer capítulo de la Constitución de La Rioja cuenta con dieciocho artículos, en ellos se plasman los principios constitucionales axiales¹⁴², como así también, la mayor densidad axiológica del texto constitucional. Pues a través del principio de supremacía la Constitución riojana despliega su fuerza normativa en todas sus partes para lograr el cumplimiento, la eficacia, la aplicación y la fidelidad a ella mediante su acatamiento.

Desde una perspectiva histórica los principios de la organización política constitucional riojana encontraron, una sistematización homogénea en los diferentes textos, ubicados al inicio de estos. La Constitución de 1.855 y su posterior reforma de 1.865 se sustentan en dar cumplimiento estricto a lo ordenado en el Art. 5 de la Constitución Nacional (1.853/1.860) y sus respectivas concordantes; en función de ello aparecen plausibles las siguientes formulas normativas *“La Provincia confirma y ratifica el principio de gobierno republicano representativo...La Provincia confirma y ratifica las disposiciones contenidas en los artículos 5,6,7,8,9,10 y 11 de la Constitución Nacional...La Constitución de La Rioja impone a sus autoridades las limitaciones designadas a los gobiernos de provincias por los artículos 105 y 106 de la Constitución Nacional del 25 de mayo...”*.

En este contexto es interesante destacar que en el esquema mental de los Constituyentes (1.855/1.865) la prioridad de los principios de organización política de la provincia, pasaban por un claro predominio de las relaciones de subordinación entre nación y provincia expresamente manifestada en el concepto de la forma de Estado Federal, la supremacía constitucional, y la autonomía provincial, como base de la organización institucional y del orden jurídico vigente, y la descentralización de la fuente de poder.

La Constitución reformada de 1.909 invierte el esquema de las constituciones anteriores (1.855/1.865) en lo que respecta a la organización política de la provincia, al establecer la autonormatividad constituyente sustentada en las relaciones de coordinación con el Estado Nacional, por encima al de subordinación; el artículo 1 y 3 consagran ésta nueva dinámica *“La Provincia de La Rioja, como parte integrante de la República Argentina constituida bajo la forma representativa, republicana, federal, tiene el libre ejercicio de todos los poderes y derechos...La Provincia, dividida en Departamentos, organiza su gobierno bajo la forma representativa republicana y lo constituye en tres poderes independientes entre sí”*. Subyace a través de estos enunciados que el Constituyente de 1.909 prioriza una organización política con una

¹⁴² Principios de: supremacía, unidad, identidad y fundamentalidad

marcada impronta federal, pues el sistema federal del Estado argentino se materializa a partir de las denominadas provincias originarias, entre las cuales se encuentra La Rioja y que dieron nacimiento al Estado Nacional.

El esquema de la Reforma de 1.909 en cuanto a los principios de la organización política es de tal envergadura, que se proyecta sobre la Reforma de 1.933 y aún sobre la de 1.949, a pesar de estar ideológicamente motivada por la tendencia del constitucionalismo social.

B. Los Principios de la Organización Política en la Constitución vigente

Los principios de la organización política provincial están redactados en forma de declaraciones, es decir, aquellas manifestaciones políticas, sociales, económicas, religiosas y culturales que configuran la identidad de la provincia; en este sentido lo entiende PAREDES URQUIZA (2.005) al sostener que *“Nuestra Constitución comienza su articulado con una serie de declaraciones que nos permite ubicarnos rápidamente en el contexto de la organización política de la República Argentina”*¹⁴³.

Los dieciocho artículos que componen el primer capítulo de la Constitución de La Rioja, bajo la denominación *“Principios de Organización Política”*, tienen una secuencia temática organizada a nuestro entender en la siguiente prelación de principios: a) Principios de Fundamentalidad y organización del Estado, b) Principios de limitación y control, c) Principio de Finalidad, d) Principios de totalidad sistémica y perdurabilidad.

- a) Principios de fundamentalidad y organización del Estado: Sostiene BIDART CAMPOS (2.004) que a través de la fundamentalidad *“...se quiere expresar que la Constitución provee al Estado de su derecho fundamental, del derecho que es base y origen de todo el orden jurídico-político. La fundamentalidad de la Constitución triplica su proyección abarcando los valores esenciales de la convivencia, la estructura del orden político-jurídico y la base del restante ordenamiento...”*¹⁴⁴; Para el autor de referencia el principio de organización tiene un nexo indisoluble con el de fundamentalidad, por cuanto dota al Estado de una estructura compleja (forma de gobierno, distribución del poder). Se encuentran comprendidos en estos principios los Arts. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 11; para el Constituyente de 1.986 *“los primeros tres artículos establecen en forma sintética y clara todo el sistema político que adopta la provincia. En primer lugar se establece que la soberanía emana del pueblo, el poder determinado por la soberanía se divide conforme al art. 2 en el Poder*

¹⁴³ PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo ediciones

¹⁴⁴ BIDART CAMPOS, Germán (2.004) *El Derecho de la Constitución y su fuerza normativa*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar S.A.

Nacional, desde el momento que las provincias son las que han constituido la nación por medio del sistema federal, y en segundo lugar en el Poder provincial, en todas las facultades no delegadas expresamente al poder federal; es decir que en primer lugar se reafirma el sistema federal y se establece que todas las facultades que son propias de la provincia lo ha ejercido efectivamente...En el orden interno, o sea en el orden local, se establece por una parte la organización política que es la democracia participativa, según se menciona en lo económico, político, social y cultural”¹⁴⁵. Para PAREDES URQUIZA (2.005) queda claro que el Art. 1 consagra que “El titular del poder es el pueblo de la Provincia. A él le pertenece exclusivamente, aunque...lo ejerce a través de sus representantes”; pero el rol del pueblo no se agota en ésta relación, sino que, ejerce un control con otras herramientas que proyectan su participación en las cuestiones del Estado, los denominados institutos de la democracia semidirecta (iniciativa, consulta y revocatoria popular), a los cuales el Estado por intermedio de sus actos debe garantizarlos (Art. 3 “El Estado provincial garantiza a través de todos sus actos el logro de la democracia participativa...”). La impronta de los tres primeros artículos (soberanía popular, forma de gobierno y principios del sistema político) se sustenta prioritariamente en las *relaciones de coordinación*, es decir aquellas en las que el Estado provincial y nacional se distribuyen competencias; en este orden en el sistema federal la división entre la competencia federal y las competencias provinciales sigue el criterio de la regla y la excepción. La regla es la competencia provincial y la excepción es la competencia federal. Es por ello que “El federalismo no es un mero agregado de sujetos-partes, sino que es un sistema; como tal, se caracteriza por la vinculación inteligente de sus componentes y la regularidad de su funcionamiento en orden a su finalidad”¹⁴⁶. En este contexto La Rioja como provincia originaria preexistente al Estado Nacional, goza de autonomía constitucionalmente establecida y regulada, por lo tanto, su autonomía no sólo deriva de la Constitución Nacional, sino que encuentra como única limitante a la propia Constitución Nacional.

La distribución del poder configura desde el punto de vista organizacional, una innovación que adoptó el Constituyente de la calificada opinión de la doctrina y de la Ciencia Política que concluyen que el Poder del Estado no se divide, sino que para el ejercicio de las atribuciones se estructuran en

¹⁴⁵Convención Constituyente de 1986. Informe del Diputado Constituyente Jorge Bóveda. Sesión Nº 13

¹⁴⁶ROSATTI, Horacio (2.011) *Tratado de Derecho Constitucional T. II*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

funciones conforme a las competencias que ella establece (Art. 4 C.P.), debemos apuntar que desde la Constitución de 1.855 hasta incluso la Reforma de 1.949 estipuló la clásica división del poder en: Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

Los límites y la división política, están comprendidos en los principios de fundamentalidad y de organización, pues el Estado provincial es una construcción histórica que comprende el periodo pre-colonial y colonial; en este sentido el Art. 6 deja establecido que los límites provinciales cuentan con el respaldo del derecho producto de su articulación “...con arreglo a la Constitución Nacional, las leyes vigentes...”, pero este artículo nos presenta una proyección importante al considerar que los límites provinciales no conforman una realidad estática, sino por lo contrario, pueden replantearse en el futuro a través de “...los tratados que se celebren”. Sin embargo, este artículo aclara que dichos límites “No podrán ser alterados sino por ley ratificada por consulta popular”. En este contexto como bien lo destaca PAREDES URQUIZA (2.005) en el caso de un planteo litigioso motivado en cuestiones limítrofes, la provincia debe acordar con su par colindante una traza representativa del acuerdo, la cual será válida en cuanto la Legislatura provincial sancione la ley conteniendo dicho acuerdo, y a su vez sea ratificada por consulta popular. Igual criterio funciona para la organización interna de la provincia, pues constitucionalmente el Art. 6 reconoce la existencia de dieciocho departamentos, y la modificación de estos exige de una ley y su respectiva consulta popular, en los departamentos involucrados. La sede de las autoridades es fijada por la Constitución en el Art. 7 en la ciudad de La Rioja, pero esta localización no es de carácter definitiva, sino que faculta a la Legislatura provincial para establecer otra sede por ley, sujeta a consulta popular. Como se advierte en estos dos artículos atravesados por el principio de la organización, el Constituyente valora la participación popular, atendiendo a que la legalidad no agota el espíritu constitucional, sino fundamentalmente la legitimidad que no es otra cosa que la manifestación del consenso popular en el destino común de la provincia.

a.1) Sosténimiento del Culto Católico: Desde el punto de vista histórico para el autor PERALTA¹⁴⁷ (2000) *Los tiempos de la fundación de La Rioja fueron fuertes momentos de sujeción de toda la actividad a las normas religiosas, y en todos los documentos, oficiales y privados, se deja trasuntar este ambiente. El nacimiento de una nueva sociedad civil, como la de La Rioja, traía consigo, de manera natural, la preocupación por la difusión de la fe cristiana.*

¹⁴⁷ PERALTA, Miguel (2000). *Aportes para una historia de la Iglesia en La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Pandemia.

Precisamente en el contrato de capitulación firmado entre Juan Ramírez de Velasco gobernador de Santiago del Estero y el Capitán Blas Ponce (financista de la expedición colonizadora) se acuerda en los documentos oficiales el nombre de San Pedro Mártir para la suscripción de dicha capitulación, más exactamente en la cláusula novena¹⁴⁸ y al final de esta invocándolo como protector para la jornada de fundación. La asociación en el desarrollo de las actividades tanto por parte del Estado Provincial como de la Iglesia católica, se proyectaron juntamente con una interdependencia basada por una parte en la legislación indiana, y otra en la influencia de liderazgos interpersonales.

Los liderazgos interpersonales en el Estado provincial se desarrollaron con una impronta en la que el aspecto religioso estuvo presente, entre ellos podemos mencionar a Juan Facundo Quiroga quien mantuvo una amistad pública con el presbítero Pedro Ignacio de Castro Barros, dicho vínculo fue estudiado en profundidad por el historiador Furlong, Guillermo S.J.¹⁴⁹ y Aurelio Ortiz¹⁵⁰; precisamente este último resalta que Castro Barros en carta a Facundo Quiroga del 19 de agosto de 1.822 le exhorta a tomar posición en la reforma eclesiástica impulsada por Rivadavia en los siguientes términos “*El Gobierno de Buenos Aires, o más bien el secretario Rivadavia, se empeña en arruinar el estado eclesiástico y nuestra santa religión. Y yo estoy dispuesto a morir en esta defensa. Espero que usted haga lo mismo, porque de lo contrario todo lo perderemos. Primero esta Dios, que todo lo demás*”.

En el plano constitucional en 1.855 los Constituyentes deciden hacer del Estado provincial un Estado confesional¹⁵¹ católico, el Art. 3 de la Constitución riojana contemplaba que “*La Provincia confirma y ratifica las disposiciones contenidas en los arts. 5,6,7,8,9,10 y 11 de la Constitución Nacional del 25 de mayo de 1853*

¹⁴⁸“...Noveno: que si el poder y mando que por su Señoría me fuere dado o por otro gobernador, si acaso viniere en el dicho tiempo me fuere revocado o menoscabado en todo o en parte, que desde el día de la tal revocación no sea obligado ni este a mi cargo el cumplimiento de lo por mí obligado, a sustentar y gastar y descubrir, si no que desde entonces se acabe mi obligación y por lo hasta allí, servido y gastado quede libremente con el dicho repartimiento y demás mercedes de tierra y otros aprovechamientos que su Señoría me hace merced en nombre del Rey nuestro Señor...Que todos los dicho quatro años o los más de ellos, que los Diezmos no fueren bastante para sustentar un Sacerdote pa Cura y Vicario, dare quatrocientos pesos, pa ayudar a este sustento en cada un año, los quales señalo en mi obraje en la hacienda de él, fuera de sus obenciones y aprovechamiento. Que llevare a mi costa ornamento y frontal, y dasel e imágenes, e proveeré de vino y cera a mi costo a la Iglesia por tiempo de quatro años, si antes la Iglesia no tuviera posible pa ello...En la ciudad de Santiago del Estero, en veinticuatro días del mes de enero de mile e quinientos y noventa y un años, el Capitán Blas Ponce, vecino de esta ciudad, en presencia de mí, el Escribano suso escrito, dio y entrego a su Señoría del dicho Gobernador Juan Ramírez de Velasco las capitulaciones de suso escrito, que son las condiciones que tiene tratadas con su Señoría pa la jornada de San Pedro Mártir...” Contrato de Capitulación

¹⁴⁹ FURLONG, Guillermo S.J. (1961). *Castro Barros su actuación*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Academia del Plata

¹⁵⁰ ORTIZ, Aurelio (2008). *Carta y algo más Castro Barros y Facundo Quiroga*. La Rioja, Argentina: Ed. Letras de Córdoba

¹⁵¹El Estado confesional es el que se adhiere a una religión específica, llamada religión oficial (iglesia estatal o iglesia establecida). Esta situación puede ser simplemente resultado de los usos y costumbres o tradición, o reflejarse en su legislación, especialmente en la Constitución del país.

adoptándolas por base de su derecho público, como sostiene y adopta por religión de la provincia la Católica Apostólica Romana, según el art. 3 de la Constitución Federal”.

En la Reforma de 1.865 la fórmula empleada en el Art. 3 (Constitución de 1855) es modificada y ajustada literalmente al texto nacional *“El Gobierno Provincial sostiene el culto católico, Apostólico, Romano”* (Art. 5 C.P.) y si bien no aparece expresamente consagrada la libertad de culto, la misma esta implícitamente reconocida en el Art. 8 de esta reforma¹⁵².

En 1.909 en el Art. 5 la cuestión del culto aparece con una técnica legislativa más precisa e integral, en la que recoge la tradición cultural y normativa (El Gobierno de la Provincia coopera a sostener el culto católico, apostólico romano), pero aparece expresamente la libertad de culto como derecho, fundado desde una percepción iusnaturalista *“...es inviolable en todo el territorio de la Provincia el derecho que todo hombre tiene para ejercer su culto, libre y ampliamente”*. Sin lugar a duda, entendemos que la influencia de Joaquín Víctor González en este tema fue decisiva, pues para el jurista riojano *“...las ideas religiosas que son en un principio puras abstracciones pueden recibir una manifestación visible, y dar lugar a una organización real, lo que, por analogía, engendra las religiones positivas, verdaderos poderes que por su desarrollo pueden llegar a ser exigibles, coercibles aquellas relaciones ideales. En este caso se presenta pues, un nuevo poder en frente del poder público o jurídico, y por consiguiente, nacen las contradicciones entre ambos. El Estado, como poder, tiene a su cargo hacer realizable los derechos naturales del hombre, de modo será de su resorte, y no del de aquel, todo lo que corresponda a este fin”*¹⁵³. Como anticipáramos para Joaquín Víctor González, la libertad de culto, es una garantía que compete al Estado asegurarla desde el paradigma de los derechos naturales. En este mismo esquema de pensamiento el jurista reconoce que *“La religión es uno de los tantos medios, e históricamente, el que más influencia tiene en el desarrollo de la cultura; ella se manifiesta en la conciencia y en la historia bajo formas tan distintas como varias son las ideas que concibe el espíritu humano”* desde esta mirada axiológica González reconoce la labor de la Iglesia Católica, por lo que entendemos que la redacción del Art. 5 recogió en su primera parte no sólo la tradición normativa e histórica de la provincia, sino también, la concordancia con la Constitución Nacional, pues en tesis doctoral *“La Revolución”* dedica todo el Capítulo V a las relaciones entre el Estado y la Iglesia .

¹⁵²Constitución de La Rioja (1865) art. 8 Todos los habitantes de la Provincia gozan en ella de los derechos y garantías que la Constitución Nacional concede a los habitantes de la República en el Cap. Único de la primera parte, y están sujetos a las restricciones que ella impone.

¹⁵³GONZALEZ, Joaquín (2.003) La Revolución. La Rioja, Argentina: Editorial EUDELAR

Esta tendencia normativa constitucional se mantuvo en las reformas de 1.933 y 1.949. En la Reforma de 1.986 la regulación del culto se estructuró en dos artículos, en primer lugar, el Art. 11 contemplando que el gobierno coopera a sostener el culto católico, apostólico y romano; y el Art. 33 sobre la libertad de culto. Para PAREDES URQUIZA (2.005) en referencia al Art. 11 sostiene que la expresión “cooperar” implica una “*prerrogativa moral, de trato o consideración hacia la Iglesia católica...Este sostenimiento puede implicar una ayuda económica, pero ello no es obligación permanente del Estado provincial...De lo contrario se consagraría una verdadera desigualdad entre los cultos*”¹⁵⁴. En la voluntad del Constituyente este artículo representa un reconocimiento a la tendencia legislativa constitucional, y por otra parte considerar que la mayoría de la población en la provincia profesa el culto católico, sobre estas argumentaciones los Constituyentes reafirman que el artículo 11 no discrimina como tampoco excluye a los otros cultos, desde el mismo momento que está garantizada la libertad de culto. En este sentido se expresa la Constitución Pastoral *Gaudium Et Spes* el documento eclesiástico¹⁵⁵ describe que “*en razón de sus vínculos históricos y culturales con una Nación, una comunidad religiosa puede recibir un especial reconocimiento por parte del Estado: este reconocimiento no debe, en modo alguno, generar una discriminación de orden civil o social respecto a otros grupos religiosos*”.

Por su parte el constitucionalista ROSATTI¹⁵⁶ (2.011) en su Tratado de Derecho Constitucional T.I afirma que “*La creencia religiosa forma parte de la libertad de conciencia y es irrelevante para el Derecho; el ejercicio del culto es jurídicamente relevante y puede ser reglamentado y/o prohibido (nunca obligado), en la medida en que comprometa el orden, a la moral pública o perjudique a terceros*”.

Como se advierte el autor puntualiza la facultad del Estado de regular el ejercicio del culto por su relevancia jurídica, en este sentido el derecho a la libertad religiosa no es de por sí un derecho ilimitado, pues la autoridad civil mediante normas jurídicas regula el ejercicio de dicho derecho, conforme a cada situación social valorada en el entorno normativo.

A modo de conclusión estimamos que el contenido del Art. 11 en este capítulo denominado “*Principios de Organización Política*” es pertinente, por la significancia histórica e institucional de la Iglesia Católica en la provincia de La Rioja, y desde el punto vista jurídico por dos razones, la primera es que los Constituyentes desde 1.855

¹⁵⁴PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexa Comunicaciones

¹⁵⁵Documentos Completos Vaticano II (2.000). *Constitución Pastoral Gaudium Et Spes*(18ª ed.). Bilbao, España: Ediciones Mensajeros S.A.

¹⁵⁶ROSATTI, Horacio (2010). *Tratado de Derecho Constitucional T.I*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni.

normativizaron la significancia antes referenciada y en segundo lugar porque tanto el Estado provincial como la Iglesia Católica son dos personas jurídicas de derecho público¹⁵⁷.

b) Principio de Control: Es el que proporciona una jerarquía central al texto constitucional, pues no hemos de pensar exclusivamente en el control de constitucionalidad, sino en aquellos aspectos, sustentados en modelos sociopolíticos de fuerte participación ciudadana que avanza desde una democracia semidirecta hacia una gobernanza¹⁵⁸. En el Capítulo I de la Constitución provincial comprenden predominantemente el principio de control los Arts. 8 y 9; la irretroactividad de la ley consagra que ninguna norma jurídica tendrá efecto retroactivo en el derecho público local, en este sentido ninguna ley provincial podrá tener efecto retroactivo y como contrapartida las leyes regirán las relaciones jurídicas, a partir de su entrada en vigor. Coincidiendo con la postura de PAREDES URQUIZA (2.005) el Art. 8 de la Constitución de La Rioja, no comprende las materias civiles, comerciales, penales, laborales, de minería reservadas por el Art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional, al Congreso de la Nación. De hecho, el Código Civil y Comercial de la Nación sostiene en el Art. 7 que *“Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales”*.

El artículo 9 proyecta el control por excelencia de legalidad, enunciado los componentes jurídicos de la pirámide legal (ley, decreto, ordenanza o disposición contraria a la Constitución nacional o provincial) y reserva dicho control de manera exclusiva y excluyente a los jueces; en este sentido el Art. 131 C.P. manifiesta que *“Solo el Tribunal Superior y demás jueces ejercen la función jurisdiccional; tienen a su cargo la guarda de la soberanía del pueblo, la custodia de la supremacía constitucional y la protección de los derechos y garantías”*. En este esquema el pronunciamiento judicial sobre la inconstitucionalidad de algunos de los instrumentos antes enunciados procederá a requerimiento de parte o de oficio, siempre que sea excitado el órgano jurisdiccional a través de una resolución judicial. Desde el punto de vista procedimental el control de constitucionalidad surge por vía indirecta en una

¹⁵⁷Código Civil y Comercial de la Nación (2018) art. 146 Personas jurídicas públicas. Son Personas jurídicas públicas a) el Estado nacional, las Provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, los municipios...c) la Iglesia Católica

¹⁵⁸Gobernanza *“... interacciones y acuerdos entre gobernantes y gobernados, para generar oportunidades y solucionar los problemas de los ciudadanos, y para construir las instituciones y normas necesarias para generar esos cambios”*.

causa judicial cualquiera y de manera directa por intermedio de una acción¹⁵⁹ o de un recurso¹⁶⁰ de inconstitucionalidad.

Control de Convencionalidad: Si bien no está expresamente contemplado en el texto constitucional, debemos considerar la significatividad de éste tipo de control, no sólo en función de la jerarquía normativa del Art. 31 de la Constitución Nacional, sino también, del conjunto de derechos y garantías regulados en el Capítulo II de la Constitución provincial en concordancia con el Art. 75 inc. 22 de la C.N. que consagró con jerarquía constitucional a los siguientes tratados Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: Aprobada en la IX Conferencia Internacional Americana, en Bogotá, Colombia, 1.948. Declaración Universal de Derechos Humanos: Adoptada y proclamada por la resolución 217 A (III) de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1.948. Convención Americana sobre Derechos Humanos: Suscripta en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1.969. Ratificada por Ley Nacional N° 23.054. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Suscripto en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, el 19 de diciembre de 1966. Ratificado por la República Argentina por Ley Nacional N° 23.313. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Suscripto en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, el 19 de diciembre de 1966. Ratificado por Ley Nacional N° 23.313. Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio: Aprobada por la III Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1.948. Ratificada por Decreto PEN N° 6.286/1.956. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial: Suscripta en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, el 13 de julio de 1.967. Ratificada por Ley Nacional N° 17.722. Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer: Aprobada por resolución 34/180 de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979. Suscripta por la República Argentina el 17 de julio de 1980 y ratificada por Ley Nacional N° 23.179. Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes: Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1.984, y aprobada por Ley Nacional N° 23.338. Convención sobre los Derechos del Niño: Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Nueva York, Estados Unidos de América, el 20 de noviembre de

¹⁵⁹ Código Procesal y Civil de La Rioja art. 386 Procederá la acción de inconstitucionalidad en contra de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos que vulneren derechos, exenciones y garantías consagradas por la Constitución de la Provincia

¹⁶⁰ Código Procesal y Civil de La Rioja Art. 263 El recurso extraordinario de inconstitucionalidad procederá contra las sentencias definitivas, cuando en el proceso se haya controvertido la validez de una ley, decreto, ordenanza o reglamento, bajo la pretensión de ser contrario a la Constitución de la Provincia y siempre que la decisión recaiga sobre ese tema

1.989. Aprobada por Ley Nacional N° 23.849. Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas: Aprobada durante la 24a. Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, el 9 de junio de 1.994, en Belém do Pará, República Federativa del Brasil. Aprobada por Ley Nacional N° 24.556 y adquirió jerarquía constitucional por Ley Nacional N° 24.820. Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad: Adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, el 26 de noviembre de 1.968. Aprobada por Ley Nacional N° 24.584 y dotada de jerarquía constitucional por Ley Nacional N° 25.778.

Este tipo de control aparece por primera vez en la jurisprudencia contenciosa de la Corte IDH en el caso *Almonacid Arellano vs. Chile*. A partir de este caso la Corte IDH ha ido precisando el contenido y alcance del concepto de control de convencionalidad en su jurisprudencia, el cual comprende los siguientes aspectos: 1) Consiste en verificar la compatibilidad de las normas y demás prácticas internas con la CADH, la jurisprudencia de la Corte IDH y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado sea parte; 2) Es una obligación que corresponde a toda autoridad pública en el ámbito de sus competencias; 3) Para efectos de determinar la compatibilidad con la CADH, no sólo se debe tomar en consideración el tratado, sino que también la jurisprudencia de la Corte IDH y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado sea parte; 4) Es un control que debe ser realizado ex officio por toda autoridad pública; y 5) Su ejecución puede implicar la supresión de normas contrarias a la CADH o bien su interpretación conforme a la CADH, dependiendo de las facultades de cada autoridad pública.

En nuestro país adquirió trascendencia el control de convencionalidad a través del caso *Mendoza y otros Vs. Argentina*¹⁶¹. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones.

¹⁶¹César Alberto Mendoza, Claudio David Núñez, Lucas Matías Mendoza, Saúl Roldán y Ricardo David Videla Fernández crecieron en barrios marginales, en una situación de exclusión y gran vulnerabilidad socioeconómica, con carencias materiales que condicionaron su desarrollo integral. Todos ellos fueron condenados a penas de privación perpetua de libertad por delitos cometidos antes de haber alcanzado la mayoría de edad, con base en la Ley 22.278, relativa al Régimen Penal de la Minoridad, la cual data de la época de la dictadura argentina y tiene alcance nacional. El 12 de abril de 1999, Claudio David Núñez y Lucas Matías Mendoza fueron procesados conjuntamente por el Tribunal Oral de Menores No. 1 de la Capital Federal y fueron condenados a reclusión perpetua y prisión perpetua respectivamente. Ese mismo año, el 28 de octubre, el Tribunal Oral de Menores No. 1 de la Capital Federal impuso a César Alberto Mendoza la pena de prisión perpetua, por delitos cometidos cuando era menor de 18 años. Por otro lado, el 8 de marzo de 2002 el Tribunal en lo Penal de Menores de Mendoza condenó a Saúl Cristian Roldán Cajal a la pena de prisión perpetua. El 5 de noviembre de 2002, la Quinta Cámara en lo Criminal del Poder Judicial de Mendoza resolvió unificar las penas. Asimismo, el 28 de noviembre de 2002, el Tribunal en lo Penal de Menores de Mendoza declaró la responsabilidad penal de Ricardo David Videla Fernández y le impuso la pena de prisión perpetua por delitos cometidos cuando era menor de 18 años. Los representantes de los condenados interpusieron, en diferentes fechas, una serie de recursos de casación y quejas, en los que solicitaban la revisión de las sentencias condenatorias. Los recursos fueron desestimados. El 31 de julio de 1998, a los 17 años de edad, y durante su permanencia en el Instituto

Sentencia de 14 de mayo de 2.013. En este caso la Corte resolvió entre varias observaciones que *“El Estado es responsable de la violación del derecho reconocido en el artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Isolina del Carmen Herrera, Romina Beatriz Muñoz, Ailén Isolina Mendoza, Samira Yamile Mendoza, Santino Geanfranco Mendoza, Ana María del Valle Brito, Jorgelina Amalia Díaz, Zahira Lujan Núñez, Marta Graciela Olguín, Elba Mercedes Pajón, Lucas Lautano Mendoza, Florinda Rosa Cajal, Stella Maris Fernández y Ricardo Roberto Videla. El Estado incumplió la obligación contenida en el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 7.3 y 19 de la misma, en perjuicio de César Alberto Mendoza, Claudio David Núñez, Lucas Matías Mendoza, Ricardo David Videla Fernández y Saúl Cristian Roldán Cajal”*.

De la misma manera que el control de constitucionalidad está reservado para los jueces, entendemos que el control de convencionalidad implícitamente también le corresponde a los mismos, especialmente por lo dispuesto en el Art. 131 de la C.P. *“Sólo el Tribunal Superior y demás jueces ejercen la función jurisdiccional; tiene a su cargo la guarda de...la protección de los derechos y garantías”*.

c) Principio de Finalidad: Entendemos que los Arts. 10, 12, 13 y 14 se encuentran comprendidos en este principio, pues de ellos subyacen los fines y objetivos del Estado provincial que componen lo que la doctrina define como techo ideológico y que forma un núcleo elemental junto a la definición de Estado y la forma de gobierno. En este sentido en el Art. 10 el Constituyente de 1.986, valorando una nueva matriz sociopolítica fundada en la igualdad ante la ley (Art. 21) consagra la supresión de los tratamientos honoríficos a funcionarios, magistrados y cuerpos colegiados cualquiera sea la investidura de estos. Esta tradición monárquica inició su declive a partir de la Revolución de Mayo, y en la Primera Junta de Gobierno se dictó el decreto de supresión de honores. Si bien la norma es de carácter operativo, guarda un valor simbólico al propender una sociedad sin privilegios honoríficos y que contribuya a una democracia participativa.

de Menores Dr. Luis Agote, Lucas Matías Mendoza recibió un “pelotazo” en el ojo izquierdo. A pesar de la gravedad de la lesión, no recibió tratamiento médico oportuno. lo que conllevó a que su lesión fuese irreversible. El 21 de julio de 2005, Ricardo Videla falleció a los 20 años de edad. Fue encontrado colgado en su celda del Centro de Seguridad de la Penitenciaría de Mendoza. El Estado no realizó las investigaciones pertinentes para esclarecer los hechos. El 13 de diciembre de 2007, Lucas Matías Mendoza y Claudio David Núñez fueron agredidos por integrantes del cuerpo de requisa del Complejo Penitenciario Federal I. En 2008, el Fiscal Federal Subrogante solicitó la reserva del archivo del caso, pues no era posible identificar a los agresores.

El Art. 12 y 14 desarrollan un esquema protectorio de la Constitución provincial, describiendo un conjunto de acciones que a nuestro entender es de naturaleza enunciativa y no agota los diferentes medios, actos u omisiones en la que se pone en riesgo la vigencia y supremacía constitucional. El Art. 12 describe primero las acciones que históricamente atentaron contra el orden constitucional, contra el Estado de derecho y ellas son: alzarse para cambiar la Constitución, deponer los órganos de gobierno e impedir el ejercicio de las facultades constitucionales. Como se advierte en este enunciado, está muy presente en el Constituyente de 1.986 el golpe militar de 1.976 que no sólo depuso los órganos de gobierno, sino que generó su propia normativa el *“Estatuto de la Reorganización Nacional”* desplazando a la Constitución Nacional y la jerarquía normativa que de ella se derivaba. El Art. 12 proyecta para quienes en calidad de funcionarios políticos participen del gobierno de facto sanciones civiles, penales y políticas; de igual manera proyecta para los funcionarios políticos del régimen constitucional las mismas penas en caso de omisión de actos en defensa del sistema democrático. Y concluye el Art. 12 con la responsabilidad ciudadana que a decir de PAREDES URQUIZA (2.005) debe entenderse en una doble acción *“...pasiva, por cuanto le está vedado colaborar o integrarse al gobierno usurpador, y activa porque...están obligados a organizarse en defensa del orden supremo”*. Esta norma concuerda con el Art. 36 de la Constitución Nacional de la Reforma de 1.994.

El Art 14 marca según criterio de MERCADO LUNA (1.999) un *“cambio de enfoque y de conceptos sobre los gobiernos de facto (ese cambio consiste) en que ya no hay más gobernantes de facto. Ahora hay gobernantes de derecho y usurpadores del poder...Podríamos decir, en consecuencia, que evidentemente no pueden ser gobernantes los que fueron usurpadores”*. La sanción que contempla el Art. 14 para quienes ejercieran responsabilidad en los gobiernos de facto, es la inhabilitación a perpetuidad para cargos públicos. En este contexto el citado autor se cuestiona la irretroactividad de la ley, porque la disposición del Art. 14 sólo es aplicable para los hipotéticos intentos de golpes de Estado futuros, pero no para los anteriores; y reflexiona MERCADO LUNA apoyándose en el pensamiento de Linares Quintana que tanto las leyes morales como las jurídicas se refieren a la conducta humana para encaminarla hacia los preceptos buenos, que el derecho es un mínimo de moral. En este sentido destaca el autor que *“En lo jurídico tenemos el condicionamiento de a irretroactividad de la ley. En lo moral en cambio, nada impide la plena vigencia de los mandatos que normativizan la conducta humana...Ahora bien, a nuestro entender, existen posibilidades de abrir vías jurídicas para que ya mismo funcione la*

*inhabilitación constitucional... a losgolpistas de cualquier tiempo fundado en razones de inmoralidad”*¹⁶².

El Art. 13 expresa un axioma axiológico sobre la libertad, pues este valor se encuentra expresamente contemplado en el Preámbulo de la Constitución al calificar la promoción de una sociedad “*justa y libre*”, pero además en el Capítulo II adquiere un sustento conceptual y procedimental “*Todos los habitantes de la provincia son por naturaleza libres...*” (Art. 19) “*Nadie puede ser privado de su libertad sino por vía de penalidad*” (Art. 19); por su parte el Art. 21 consagra que el Estado propenderá al desarrollo de las personas y en función de ello debe remover los “*...los obstáculos de orden jurídico, económico y social que limitando de hecho la libertad y la igualdad de los mismos, impidan tal realización*”. A través de este bloque constitucional cobra relevancia la primera parte del Art. 13 al sostener que la provincia no reconoce libertad para atentar contra la libertad, resguardando el derecho de emisión del pensamiento, pero dentro del terreno de lo doctrinario y no en el campo de la acción. Completa la estructura del artículo el no reconocimiento de la provincia a las organizaciones que atenten a los principios opuestos a la libertad o al sistema democrático y republicano, sostiene PAREDES URQUIZA que el Art. 13 se refiere tanto a organizaciones políticas, como a cualquier otra independientemente del objeto de su conformación, y en función de ello de parte del Estado no podrán obtener personería jurídica, gozar de derecho de petición o ser beneficiarias de asistencia estatal.

d) Principio de Totalidad sistémica y responsabilidad: A través de estos principios en el Capítulo I de la Organización Política, podemos dimensionar que la Constitución de La Rioja entraña una macro visión regulatoria de todo lo que atañe al “*Estado-aparato*” y al “*Estado-comunidad*”, y que por ende es un conjunto sistémico y completo para comprender la integralidad del proceso sociopolítico- constitucional; los Arts. 15, 16, 17 y 18 reflejan dicha totalidad sistémica, pero además se complementa con el principio de responsabilidad que se extiende al Estado como persona jurídica de derecho público, y a sus gobernantes, funcionarios y agentes públicos.

El Art. 15 fue modificado en ocasión de la Reforma del año 2.002, con una redacción que precisó los aspectos adjetivos del procedimiento destinado a entablar una demanda contra el Estado. Desde el punto de vista histórico este artículo tiene su primer antecedente en la Constitución de 1.909¹⁶³; para PAREDES URQUIZA (2.005) “*Con*

¹⁶²MERCADO LUNA, Ricardo (1999) ¿Pueden ser gobernantes de la democracia quienes lo fueron durante los Golpes de Estado? La Rioja, Argentina: Publicación de A.M.P.

¹⁶³Constitución de La Rioja (1909) Art. 17 El Estado, como persona civil, puede ser demandado ante los jueces ordinarios, sin necesidad de autorización del Poder Legislativo, y sin que el juicio deba gozar de privilegio alguno. Sin embargo, siendo condenado al pago de alguna deuda, no podrá ser ejecutado en la forma ordinaria, ni embargadas sus rentas, debiendo en ese caso, la Legislatura arbitrar el modo y forma de verificar el pago. Exceptuase el caso en

una redacción parcialmente más precisa...se protege de forma estricta la actividad crucial del Estado y sus entes descentralizados. Esta actividad no puede resultar alterada o limitada por el ejercicio de una acción privada que, de tener un contenido dinerario, deberá hacerse efectiva sobre otros bienes o recursos de propiedad del demandado”¹⁶⁴.

El Art. 15 enuncia que el Estado provincial, los municipios, entidades descentralizadas (Banco Provincial) y demás personas jurídicas públicas pueden ser demandados, sin estar sujetas dichas demandas a autorizaciones previas, o bien sujetas en el juicio propiamente dicho de algún tipo de privilegios por parte de los entes estatales. Sostiene ROSATTI (2.011) que la evolución histórica sobre la responsabilidad del Estado por sus actos “...discurre inexorablemente desde el criterio de la infalibilidad estatal, propio de una concepción autoritaria, hacia el principio de responsabilidad, propio de los sistemas democráticos”. Además, amplía este autor que, desde el punto de vista jurisprudencial, la Corte Suprema de Justicia se inclinó con respecto a la responsabilidad estatal por el criterio denominado “positivismo genérico” es decir, la asignación de responsabilidad al Estado, por cuestiones propias de su actuación pública, en base a normas del Código Civil.

Seguidamente el Art. 15 establece una serie de limitaciones para trabar embargos en los procesos judiciales al Estado, detalla la norma que son inembargables los fondos provenientes de la coparticipación federal, como así también, la coparticipación provincial a los municipios agrega a este detalle los bienes destinados a los servicios de asistencia social, salud y educación y los respectivos fondos destinados para el cumplimiento de dichos servicios. Solamente se podrán ejecutar embargos, sobre los fondos previstos en el presupuesto anual para el pago de sentencias judiciales, luego de adquirir la resolución judicial la condición de sentencia firme y transcurrido tres meses posteriores a la notificación de cumplimiento del pago. En referencia a ello PAREDES URQUIZA (2.005) sostiene que la redacción del artículo en esta parte puede llevar a diversas interpretaciones, pues se puede entender que todos los bienes y fondos dinerarios con que cuenta el Estado son indispensables para el cumplimiento del objeto esencial; o bien interpretar que frente a un presupuesto exíguo no es óbice para hacer efectivo el crédito del accionante. A modo de conclusión podemos afirmar que claramente el Constituyente consagra la responsabilidad estatal, pero a la vez, salvaguarda el patrimonio del Estado para el cumplimiento de sus fines, en función del interés colectivo.

que las rentas estén afectadas al pago de la condena por sanción de la Legislatura, anterior al juicio, en cuyo caso pueden ser embargadas

¹⁶⁴PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) Breve Comentarios sobre la Constitución de La Rioja. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

Los Arts. 16 y 17 proyectan al Estado provincial como persona jurídica de derecho público, en el ámbito internacional e interjurisdiccional. En el plano internacional destaca CENICACELAYA (2.009) que *“En el caso argentino, resulta con toda claridad de varias normas constitucionales que la política exterior es una materia delegada al Gobierno Federal (arts. 27, 31, 75, incs. 13, 22, 24 y 25; y 99, incs. 7º, 11 y 15 CN), mientras que, en virtud de lo establecido por el art. 121 CN, las provincias sólo pueden ejercer las facultades no delegadas por ellas a la nación. Este reparto de competencias que viene dado por la norma suprema desde 1853 no se ha visto modificado, en principio, por la última reforma constitucional”*¹⁶⁵. En este sentido es de destacar la visión del Constituyente de 1.986 que, anticipándose a la evolución doctrinaria y normativa, contemplaba al Estado provincial como un ente susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones en el plano internacional para la satisfacción de sus intereses. En razón de lo expuesto, podemos afirmar que antes de 1994, la doctrina clásica (González, 1.980; Bidegain, 1.980) siguiendo lo expresado por Alberdi en *Bases...* entendía que la Constitución Nacional sólo facultaba a las provincias a celebrar convenios interprovinciales, haciendo una interpretación estrecha de lo estatuido por el entonces Art. 107 CN, actual Art. 125 CN: *“Las provincias pueden celebrar tratados parciales para fines de administración de justicia, de intereses económicos y trabajos de utilidad común, con conocimiento del Congreso Federal”*. Otros, en cambio, sostuvieron que esa norma, no se limitaba a los acuerdos de carácter interprovincial, sino que autorizaba a las provincias a celebrar tratados parciales con naciones extranjeras. Así, Quiroga Lavié (1.987) los aceptaba siempre que fueran de índole económica; al igual que Bidart Campos (1.986) aunque sólo si eran autorizados por el Congreso Nacional. Rosatti (1.994) también se pronunciaba en ese sentido sobre la base que los poderes de las provincias son originarios e indefinidos mientras que los delegados a la nación son definidos y expresos; aunque con la lógica limitación aclaraba que no enervasen el ejercicio razonable de los poderes exclusivos del Gobierno Federal.

En el marco de la Ley N° 24.309, que declaró en 1.993 la necesidad de reformar la Constitución Nacional, quedó establecido un apartado en pos del *“Fortalecimiento del Régimen Federal”*. Allí se plasmó, entre otras cuestiones, la posibilidad expresa de las provincias de realizar gestiones internacionales. Concretamente, en el marco de los temas habilitados por el Congreso a la Convención Constituyente, en el Art. 3º inc. A) subinciso d) se establecía: *“Posibilidad de realizar por las provincias gestiones internacionales en tanto no afecten las facultades que al respecto corresponden al Gobierno Federal, no sean incompatibles con la política exterior que éste conduce y*

¹⁶⁵BENEDETTI, Miguel, CENICACELAYA, María y QUIROGA LAVIE, Humberto (2.009) *Derecho Constitucional Argentino*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal- Culzoni

no importen la celebración de tratados de aquel carácter". Como luego veremos, los términos "*realizar gestiones internacionales*" terminarían sustituyéndose por "*celebrar convenios internacionales*". Según expresó el convencional Rubén Marín (Partido Justicialista, La Pampa), se eliminó la palabra gestión porque entendían estaba comprendida en la expresión realizar convenios. En segundo lugar, porque si se trataba de simples gestiones, no tenía por qué una provincia notificar al Congreso federal. Finalmente, el hoy Art. 124 CN, se votó, a propuesta de la Convencional Cristina Fernández, en dos partes. Por un lado, el segundo párrafo sobre el dominio originario de los recursos naturales existentes en las provincias, que fue muy discutido y terminó recibiendo ciento treinta y tres votos afirmativos y setenta y siete negativos. Y por otro, el primero, que incluye el regionalismo y los convenios internacionales celebrados por las provincias, que tuvo más apoyo: recibió ciento cincuenta y tres votos por la afirmativa y cincuenta y siete por la negativa. Textualmente el párrafo que nos interesa consigna: "*Las provincias podrán crear regiones para el desarrollo económico y social y establecer órganos con facultades para el cumplimiento de sus fines y podrán también celebrar convenios internacionales en tanto no sean incompatibles con la política exterior de la nación y no afecten las facultades delegadas al Gobierno federal o el crédito público de la nación; con conocimiento del Congreso Nacional. La Ciudad de Buenos Aires tendrá el régimen que se establezca a tal efecto*".

Para CENICACELAYA (2.009) "*...la reforma constitucional de 1994 introdujo la potestad expresa para las provincias de celebrar convenios internacionales, aunque con cuatro límites establecidos en la misma norma. Así, las provincias pueden celebrar estos convenios en tanto no sean incompatibles con la política exterior de la nación; no afecten las facultades delegadas al gobierno federal; no afecten el crédito público de la nación; y tengan conocimiento del Congreso*"¹⁶⁶.

Finalmente, el Art. 16 lo debemos compatibilizar con el Art. 105 inc. 12 "*Atribuciones que corresponde a la Cámara de Diputados*", en virtud que la Función Legislativa es la que debe aprobar o desechar los tratados o convenio que el gobernador acuerde con los Estados extranjeros u organismos internacionales.

En este mismo sentido el Art. 17 regula los vínculos del Estado provincial a través de acuerdos ya sean en forma bilateral o regional, con las otras provincias o con el Estado nacional. Con respecto a este último el Constituyente le asigna materia o contenido a dichos acuerdos, entre ellos menciona la coparticipación de impuestos, compensación de los efectos negativos de la política económica nacional, regímenes concertados y empresas interjurisdiccionales o del Estado nacional que exploten recursos en el territorio provincial; subyace del tenor de estos contenidos la preocupación del

¹⁶⁶ BENEDETTI, Miguel, CENICACELAYA, María y QUIROGA LAVIE, Humberto (2.009) *Derecho Constitucional Argentino*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal- Culzoni

constituyente por orientar el vínculo del Estado provincial con la Nación hacia la consolidación de recursos económicos, aminorando los impactos negativos de los diferentes ciclos económicos. Concordante con el Art. 125 de la Constitución Nacional, estos acuerdos y /o tratados deben ponerse en conocimiento del Congreso federal, de la misma manera, que la actuación en el ámbito internacional. Para PAREDES URQUIZA (2.005) *“El Art. 17...entra finalmente una casuística cuya introducción en la letra constitucional solo puede encontrar acierto si se entiende que los Convencionales los consideraron tema de vital importancia. En realidad, lo son, pero más allá de ello, era innecesario designarlos”*.

El Art. 18 *“Intervención Federal”* integra el último artículo de este primer capítulo de la Constitución riojana; siguiendo el pensamiento de ROSATTI (2.011) podemos sintetizar que la intervención federal es un mecanismo constitucional (Arts. 6 y 75 inc. 31) por el que se habilita al Gobierno Federal a incidir en la autonomía de una provincia o de la Ciudad de Buenos Aires, con el objetivo de garantizar la forma republicana de gobierno, repeler una invasión exterior, sostener a las autoridades locales cuya estabilidad se viera amenazada y requieran el auxilio federal o reponerlas cuando han sido depuestas por la sedición o por la invasión de otra jurisdicción territorial.

La intervención federal como mecanismo constitucional, tradicionalmente es considerada como un tema político no revisable por la justicia, la CSJN, Fallo: 53: 420 destaca que *“La intervención nacional en las provincias, en todos los casos en que la Constitución la permite o prescribe, es un acto político por su naturaleza, cuya verificación corresponde exclusivamente a los poderes políticos de la Nación, y sus decisiones al respecto no pueden ser controvertidas por el departamento judicial ni puede contestarse las facultades de aquellos, para decidir tanto sobre el fondo como sobre la forma de sus deliberaciones, así cuando se dicta la ley como cuando se resuelve todo asunto comprendido en sus atribuciones constitucionales. Es una regla elemental de nuestro Derecho Público, que cada uno de los tres poderes que forman el gobierno, aplica e interpreta la Constitución por sí mismo, cuando ejerce las facultades que ella le confiere respectivamente, por lo cual no compete a la Corte examinar la interpretación y aplicación que las Cámaras del Congreso hayan dado al art. 61 de la Constitución”*.

La intervención federal puede ser solicitada por las autoridades locales, o bien puede ser dispuesta propiamente por el Gobierno nacional; en cualquiera de los casos debe ser declarada por el Congreso nacional, para el supuesto de encontrarse en receso el Congreso, es el Presidente de la nación quien decreta la medida, convocando simultáneamente al Congreso para el tratamiento de la decisión (Art. 99, inc. 20). La intervención es desempeñada por un funcionario designado por el Poder Ejecutivo de

la nación, que en la práctica suplanta al gobernador o se encarga de reponerlo, según sea el caso. Si cuenta con habilitación para ello en la ley de declaración de la intervención, el interventor puede disolver la legislatura local y ejercer la función legislativa provincial.

Para el cumplimiento de sus funciones el interventor debe guiarse por la legislación nacional y provincial, por el mandato que surja del acto de declaración del Congreso y por las instrucciones del Poder Ejecutivo nacional. Para ROSATTI (2.011) *“La intervención, en tanto mecanismo de excepción, debe ser interpretada con criterios restringido, tanto en su dimensión temporal, institucional como material”*¹⁶⁷.

El Art. 18 de la Constitución provincial establece que los actos del interventor federal *“serán exclusivamente administrativos, con excepción de los que deriven del estado de necesidad”*, la fórmula empleada por el Constituyente del 86´ es considerada por PAREDES URQUIZA (2.005) como ambigua, a la que añadimos como obvia, pues toda autoridad pública se expresa a través de actos administrativos¹⁶⁸, para el autor de referencia la enunciación de la primera parte del artículo refleja de alguna manera la necesidad de evitar que el interventor, tome medidas de naturaleza política de fondo, de esta manera el constituyente apela a que únicamente podrá avanzar con otras medidas que trascienda lo meramente administrativo, cuando exista un estado de necesidad que justifiquen dichas medidas. La cuestión pasa por considerar cuándo surge ese estado de necesidad, que seguramente será una apreciación del funcionario interventor. No obstante, el Art. 18 desarrolla en su segundo párrafo un remedio para el hipotético caso de transgredir el interventor las normas vigentes y sus formalidades, con la nulidad a instancia de parte.

Debemos tener en cuenta que los actos administrativos gozan de la presunción de legitimidad (Art. 77 C.P.A.), ejecutividad (Art. 78 C.P.A.) y ejecutoriedad (Art. 79 C.P.A.) como regla general; el Código de Procedimientos Administrativos Ley N° 4.044 resalta en el Art. 46 que *“El irregular cumplimiento o el incumplimiento de algún requisito expresa o implícitamente exigido por el orden jurídico para el acto administrativo, constituye un vicio de éste”*. En este orden debemos puntualizar que los actos administrativos del interventor que no se adecuan a la Constitución provincial, o a las leyes de las provincias serán nulos y dicha nulidad podrá ser planteada en sede administrativa (C.P.A. Capítulo III Nulidades Sección I De las Nulidades en General) o judicialmente (C.P.A. Art. 72 inc. “d”, concordante con el Art 73 inc. “e”). Para

¹⁶⁷ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional T I*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal. Culzoni

¹⁶⁸Ley 4044 art. 25 Entiéndase por Acto Administrativo toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos individuales en forma directa...

ROSATTI (2.011) todas *“las decisiones del interventor, en el ejercicio de su mandato, son revisables judicialmente como las de todo funcionario público”*¹⁶⁹.

El Art. 18 concluye que los funcionarios y empleados designados por la intervención quedarán en comisión el día que termine la misma, haciendo reserva la provincia, que los sueldos y erogaciones en general de la intervención, no serán abonados por el gobierno provincial. Destacábamos anteriormente que toda intervención federal tiene un plazo determinado, en el mismo instrumento que la contempló, por lo tanto, cuando cesan las motivaciones que llevarán a tal decisión, indefectiblemente todo personal designado en ese plazo por la intervención cesa, por cuanto se recupera la institucionalidad y con ella las facultades propias que regulan las formas de designación del personal del Estado provincial (C.P. Art. 48: Decreto Ley N° 3.870 arts. 13,14, 15). En este orden la Corte Suprema de Justicia de la Nación expuso que *“Los interventores federales no son funcionarios legales de la provincias, en cuanto a su designación emana del Gobierno Nacional y sus atribuciones, como sus responsabilidades, se relacionan con el poder que representan; pero ello no obsta a que sustituyan en lo pertinente a la autoridad local, lo que lleva implícita la facultad de proveer a las necesidades de orden económico, social y administrativo emergentes del desenvolvimiento de resortes locales que no se paralizan en sus funciones por el hecho de encontrarse acéfalas algunas de las autoridades que las provincias se dan en uso y ejercicio de sus propias instituciones”* CSJN, Fallos:272:250.

La técnica empleada en la última oración del Art. 18 resulta imprecisa cuando no ambigua, al referenciar en “el Gobierno de la provincia” como el ente que se reservará de no abonar las erogaciones que demande la intervención federal en el desarrollo de su mandato, cuando lo correcto habría sido enunciar que el Estado provincial no afrontará de su erario los costos de la intervención, pues como lo sostiene PAREDES URQUIZA (2.005) *“...el Gobierno Federal al momento de decidir la intervención deberá tener presente los fondos necesarios para cubrir este gasto...”*.

C. Derecho Comparado

En líneas generales podemos anticipar que, en el contexto del derecho comparado, los capítulos iniciales de las constituciones provinciales detallan sus formas de gobierno, enuncian los derechos y garantías, la forma de distribución del poder, la responsabilidad del Estado en la ejecución de sus actos de gobierno, el control de constitucionalidad entre otros aspectos.

La Constitución de Catamarca titula la primera parte *“Sección I Capítulo Único Declaraciones, derechos y garantías”* la cual se compone de 61 artículos. Este capítulo establece en el Art. 1 que la provincia de Catamarca se constituye bajo la forma

¹⁶⁹ROSATTI, Horacio (2.011) *Tratado de Derecho Constitucional T I*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal. Culzoni

“representativa, republicana federal” y en el Art. 44 expresa que el poder se divide en tres departamentos: Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

En cuanto a la primacía constitucional consagra en el Art. 56° que *“En ningún caso las autoridades provinciales, so pretexto de conservar el orden o invocando la salud pública, podrán suspender la observancia de esta Constitución”*; y la formula normativa empleada con respecto a las demandas contra el Estado, es igual a la redacción de la Constitución riojana, destacándose el rol de la legislatura para *“arbitrar el modo y forma de verificar el pago”*. En lo que respecta al culto Catamarca se define como un Estado confesional *“La Religión Católica Apostólica Romana es la Religión de la Provincia; el Gobierno coopera a su sostenimiento sin perjuicio de la tolerancia de cultos garantida por la Constitución Nacional”*.

La Constitución de Tucumán presenta la misma denominación en su primera parte que la Constitución de Catamarca y comprende 42 Arts. que tratan sobre las temáticas referidas a la organización del Estado provincial, derechos y garantías en general, culto y responsabilidad del Estado; en su primer artículo establece que su gobierno se organiza conforme *“los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional”*. Establece la operatividad de los *“Pactos y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, incorporados como Ley de la Nación”*¹⁷⁰, en referencia a ello la Constitución de Tucumán en su Art. 40 resalta que el Estado procurará especialmente

¹⁷⁰Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre: Aprobada en la IX Conferencia Internacional Americana, en Bogotá, Colombia, 1948. Declaración Universal de Derechos Humanos: Adoptada y proclamada por la resolución 217 A (III) de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. Convención Americana sobre Derechos Humanos: Suscripta en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969. Ratificada por Ley Nacional Nº 23054. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Suscripto en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, el 19 de diciembre de 1966. Ratificado por la República Argentina por Ley Nacional Nº 23313. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Suscripto en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, el 19 de diciembre de 1966. Ratificado por Ley Nacional Nº 23313. Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio: Aprobada por la III Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1948. Ratificada por Decreto PEN Nº 6286/1956. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial: Suscripta en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, el 13 de julio de 1967. Ratificada por Ley Nacional Nº 17722. Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer: Aprobada por resolución 34/180 de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979. Suscripta por la República Argentina el 17 de julio de 1980 y ratificada por Ley Nacional Nº 23179. Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes: Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1984, y aprobada por Ley Nacional Nº 23338. Convención sobre los Derechos del Niño: Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Nueva York, Estados Unidos de América, el 20 de noviembre de 1989. Aprobada por Ley Nacional Nº 23849. Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas: Aprobada durante la 24a. Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, el 9 de junio de 1994, en Belém do Pará, República Federativa del Brasil. Aprobada por Ley Nacional Nº 24556 y adquirió jerarquía constitucional por Ley Nacional Nº 24820. Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad: Adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, el 26 de noviembre de 1968. Aprobada por Ley Nacional Nº 24584 y dotada de jerarquía constitucional por Ley Nacional Nº 25778

asegurar los siguientes derechos “1º) A una existencia digna desde la concepción con la debida protección del Estado a su integridad psicofísica con la posibilidad de disponer de una igualdad en las oportunidades. 2º) A la constitución de una familia, como célula primaria de la sociedad, con la protección del Estado para su desarrollo. 3º) A una adecuada protección de la maternidad, favoreciendo la participación laboral de la madre sin que afecte tareas propias del hogar. La trabajadora en estado de gravidez tendrá un tratamiento especial en el trabajo en virtud del embarazo antes y después del parto. 4º) Los niños y los jóvenes serán objeto de una protección especial del Estado en forma de favorecer su normal desenvolvimiento, su desarrollo físico y cultural”.

En este capítulo también legisla sobre el vínculo del Estado con la Iglesia Católica, reglando que “*El Gobierno de la Provincia cooperará al sostenimiento del culto católico, Apostólico, Romano*”, como se advierte el Art. 26 presenta características similares al Art. 11 de la Constitución riojana.

La Constitución de Santiago del Estero sistematiza en su primera Parte el Título I con un Capítulo Único denominado “*Declaraciones*”, el cual se integra con 15 Arts. , en el Art. 1 determina que el gobierno se organiza bajo la forma republicana y representativa, pero previamente destaca como notas distintivas del Estado provincial la autonomía y la democracia, con proyección hacia un destino de unidad federal¹⁷¹ ; el Constituyente en este plano pone en valor la condición de provincia “*originaria*”, reafirmando el federalismo como destino común y de unidad entre las provincias.

Siguiendo la sistematización de la Constitución de Santiago del Estero, podemos apreciar que la misma, al igual que la Constitución riojana destina este Capítulo, para abordar la estructura estatal y reserva un Segundo Título para el conjunto de derechos y garantías personales. En este orden apreciamos que el Preámbulo es considerado como texto de interpretación y orientación para establecer el alcance, significado y finalidad de todas las cláusulas de la Constitución; pero lo limita como fuente en el sentido que “*No puede ser invocado para ampliar las competencias de los poderes públicos*”. Por otra parte, jerarquiza a la justicia social como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico.

La Constitución santiagueña consagra la responsabilidad jurídica del Estado provincial y municipal estableciendo en el Art. 11 que “*Pueden ser demandados ante los*

¹⁷¹Constitución de Santiago del Estero (2.005) Artículo 1.- Forma de gobierno. La Provincia de Santiago del Estero, parte integrante de la República Argentina, con los límites que por derecho le corresponden, es autónoma, democrática y organiza su gobierno bajo la forma republicana y representativa, dando por incorporados a la presente los derechos, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional y los tratados y declaraciones internacionales de derechos humanos de jerarquía constitucional. Reafirma su inquebrantable unidad de destino con las demás provincias y tierras aún irredentas, en el marco del federalismo

tribunales ordinarios y, al efecto, será suficiente que los interesados acrediten haber agotado la vía administrativa”; limitando que los embargos no podrán recaer sobre los bienes afectados a las funciones esenciales del Estado. Al igual que la Constitución de La Rioja sanciona con inhabilitación perpetua quienes atenten contra el orden constitucional, el cual mantendrá su vigencia, aun cuando se interrumpiere su observancia por actos de fuerza.

En cuanto a la relación con la Iglesia Católica, el constituyente no regula dicha relación en este capítulo, pero si en el Título II Derechos Capítulo I derechos personales en el Art. 17 consagrando la siguiente fórmula *“Libertad de culto. Es inviolable el derecho de todos los habitantes a ejercer su culto libre y públicamente según los dictados de su conciencia. La Provincia coopera al sostenimiento del culto católico, Apostólico y Romano. A persona alguna se le podrá requerir declaraciones sobre sus creencias religiosas, su opinión política o cualquier otra información reservada al ámbito de su privacidad o conciencia”*.

La Constitución de Salta denomina a su primer Capítulo *“Declaraciones General y Forma de Gobierno”* y consta de 16 Arts.; con una fórmula muy parecida a la Constitución de Santiago del Estero, regula en su primer artículo que *“La Provincia de Salta, como parte integrante de la República Argentina, organiza su gobierno bajo el sistema republicano y representativo. Reafirma su inquebrantable unidad de destino con las demás provincias, territorios nacionales y tierras aún irredentas, en el marco del federalismo. Esta Constitución promueve la democracia social de derecho, basada en el trabajo de personas libres, iguales y solidarias”*. En igual sentido legisla el valor del Preámbulo (Art.9).

El Estado provincial se estructura sobre un conjunto de principios a saber: libertad, igualdad y solidaridad. Así mismo la Constitución salteña contempla en su Art. 15 el reconocimiento de los pueblos indígenas como sociedad étnica y cultural anterior a la provincia misma, además reconoce la personalidad de sus propias comunidades y sus organizaciones a efectos de obtener la personería jurídica y la legitimación para actuar en las instancias administrativas y judiciales de acuerdo con lo que establezca la ley. Por otra le reconoce y garantiza el respeto a su identidad, el derecho a una educación bilingüe e intercultural, la posesión y propiedad comunitaria de las tierras fiscales que tradicionalmente ocupan, y regula la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano. Ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes ni embargos.

Coincidente con la Constitución riojana la Carta Magna salteña, regula en el Art. 11 la libertad de culto y el vínculo del Estado provincial con la Iglesia Católica, estableciendo con respecto a ésta última la cooperación *“al sostenimiento y protección del culto católico, apostólico y romano”*.

En lo que respecta a la responsabilidad del Estado emplea una técnica legislativa similar a las otras constituciones destacando que *“El Estado Provincial es plenamente justiciable sin necesidad de autorización previa, en los términos de las leyes pertinentes”* (Art.5).

Por último, en referencia a este Capítulo la Constitución salteña declara que *“La vida desde su concepción, la dignidad y la integridad física y moral de la persona son intangibles. Su respeto y protección es deber de todos y en especial de los poderes públicos”* (Art. 10) concordante con el Art 40 inc. 1 de la Constitución de Tucumán.

La Constitución de Jujuy, presenta en su primer Capítulo *“Declaraciones y Disposiciones Generales”* la organización política de su Estado provincial, la misma consta de 17 arts. y comprende en líneas generales la forma de gobierno, la organización territorial, la supremacía del orden constitucional, la responsabilidad del Estado, la publicidad de los actos de gobierno entre otros aspectos sustanciales.

En el primer artículo destaca que *“...La Provincia de Jujuy organiza sus instituciones fundamentales bajo la forma representativa, democrática, republicana y de sujeción del Estado a normas jurídicas, las que serán actuadas conforme a los principios de solidaridad y justicia social, en procura del bien común”*, advertimos en esta norma que el Constituyente jujeño resalta la forma de gobierno con sujeción a tres principios centrales, que orientaran no sólo al Estado, sino también, a la legislación provincial; pues si bien la solidaridad, la justicia social y el bien común tienen estatus constitucionales, este principio representan una impronta programática que deberá traducirse en legislación operativa.

En lo que respecta a la autonomía provincial, la misma tiene reglada tres proyecciones, la primera dirigida a los representantes electos con su deber, observación y defensa; la segunda como facultad del Estado provincial de celebrar convenios y acuerdos con el Estado nacional, provincial u organismo con personería pública y privada; y la tercera el vínculo del Estado provincial con los Estado extranjeros para la satisfacción de sus intereses científicos, culturales, económicos o turísticos, siempre que no afecten a la política exterior de la Nación. Esta regulación de la autonomía jujeña presenta concordancia con los Arts. 16 y 17 de la Constitución riojana, los cuales se refieren precisamente a las gestiones del Estado provincial en el ámbito internacional e interjurisdiccional.

El Art. 14 destaca el valor interpretativo del Preámbulo, en el mismo sentido que las Cartas Magnas de Salta y La Rioja, para la Constitución jujeña el Preámbulo *“podrá ser invocado como fuente interpretativa para establecer el alcance, significado y finalidad de sus cláusulas”*.

En cuanto al planteo de demandas en contra del Estado, consagra la misma fórmula que las constituciones provinciales de referencia *“El Estado puede ser demandado ante*

la Justicia” pero establece una limitación expresa en cuanto a la solicitud de medidas cautelares, pues quien interponga una petición en contra del Estado “no podrá disponerse medida cautelar alguna sobre sus bienes o rentas, salvo que estos hubieren sido afectados especialmente al cumplimiento de una obligación”.

La publicidad de los actos de gobierno, en la Constitución de Jujuy, tiene un tratamiento específico al establecer como regla general que *“Las resoluciones y demás actos de los poderes del Estado, de sus entidades descentralizadas y de las demás instituciones provinciales y municipales, serán públicos”*, aunque limita la regla en ocasión de existir *“justos motivos para disponer la reserva o el secreto de las actuaciones, lo que se hará por resolución fundada cuando así lo exigiere la seguridad, el orden público o las buenas costumbres, o toda vez que fuere razonable hacerlo en resguardo de la intimidad, honor o reputación de las personas”* (Art.12).

En cuanto a los vínculos del Estado provincial con la Iglesia Católica, la Constitución de Jujuy no la encuadra en esta primera parte, sino en el Capítulo II denominados *“Derechos y Deberes Humanos”*, consagrando en dicho vínculo el principio de igualdad sin obligación del Estado a la cooperación del culto católico¹⁷².

¹⁷²Constitución de Jujuy (1986) Artículo 30 LIBERTAD DE CONCIENCIA, DE IDEOLOGIA Y DE RELIGIÓN.- 1º.- Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia, de ideología y de religión, así como de profesar o divulgar las mismas, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.- 2º.- Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que pudieren menoscabar la libertad de conservar o de cambiar su ideología, religión o creencias, como así tampoco nadie puede ser obligado a declarar las que profesare.- 3º.- Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral acorde con sus propias convicciones.- 4º.- La Provincia reconoce a la Iglesia Católica y a todo credo legalmente admitido los derechos y libertades para su tarea religiosa.-

QUINTA PARTE
DERECHOS Y GARANTÍAS (Capítulo II C.P.)
Capítulo VI

Los Derechos y Garantías en la perspectiva del Constitucionalismo Social

A. Antecedentes

El conjunto de los derechos y garantías en los textos constitucionales de la provincia, tuvieron concepciones distintas y también sistematizaciones particulares. La Constitución de 1.855 integró como apéndice en el Capítulo IX los derechos y garantías de los habitantes bajo la denominación “*APENDICE DERECHO PÚBLICO LOCAL*”. De la lectura íntegra de este Capítulo, podemos apreciar que el Constituyente de 1.855 entendió que al ratificar¹⁷³ “*todas las garantías individuales, contenidas en la primera parte de la Constitución General del 25 de mayo*”, las mismas debían incorporarse como un apéndice del texto constitucional local y en calidad de derecho público, en el sentido de entender que le corresponde al Estado provincial la guarda de los mismos.

A través de la ratificación de derechos y garantías, el Constituyente de 1.855 incorporó textualmente al apéndice los Arts. 14, 15, 16, 17, 18 y 19 de la Constitución Nacional de 1.853. La Reforma de 1.865 abandona el esquema originario de sistematización de los derechos y garantías de los habitantes en el apéndice constitucional, y los incorpora en el Capítulo I con la denominación “*DECLARACIONES, DERECHOS Y GARANTIAS*”; si bien la sistematización cambia, lo que se mantiene inalterable es el procedimiento de ratificación de dichos derechos y garantías, en este texto constitucional, lo encontramos en el Art. 8 “*Todos los habitantes de la Provincia gozan en ella de los derechos y garantías que la Constitución Nacional concede a los habitantes de la Republica en el Cap. Único de la primera parte, y están sujetos a las restricciones que ella impone*”.

La Reforma de 1.909 conserva la sistematización de 1.865, pero cambia el sistema de ratificación de los derechos y garantías de la Constitución Nacional, por una enunciación propia cuya redacción en términos generales es reiterativa del estilo literario y normativo de la Constitución Nacional, a modo de ejemplo citamos el Art. 34 que consagra la inviolabilidad de la propiedad “*La propiedad es inviolable y ningún habitante de la Provincia puede ser privado de ello sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública debe ser calificada por ley y previamente indemnizada. Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su*

¹⁷³Constitución de La Rioja (1855) Art. 59 La Provincia de La Rioja confirma y ratifica para su territorio, todas las garantías individuales, contenidas en la primera parte de la Constitución General del 25 de mayo, que se agregan por apéndice a la Constitución presente como parte del derecho público de La Rioja

obra, invento o descubrimiento por el término que le acuerde la ley”, como se advierte su redacción es un resumen del Art. 17 de la Constitución Nacional.

La novedad en este Capítulo lo constituye el Art. 37¹⁷⁴ que establece los denominados “*derechos implícitos*” o “*derechos no enumerados*”, en la primera parte de su redacción, en tanto que en la segunda parte los extiende a los derechos y garantías normativizados en la Constitución Nacional.

La Reforma de 1.933 por su parte mantuvo la misma sistematización y redacción.

La Reforma de 1.949 enmarcada en la línea del constitucionalismo social, va a incorporar en el texto constitucional una nueva sistematización, pues integra en la Primera Parte el Capítulo I con la Sección I destinado a la forma del gobierno y declaraciones generales, y en la segunda Sección los derechos, deberes y garantías; de esta manera el Constituyente del 49^o deja el esquema constitucional que venía desde 1.865 regulando de manera conjunta la forma de gobierno y el espectro de los derechos y garantías en una misma sección.

La Reforma de 1.986 mantuvo en capítulos diferentes la organización política del Estado provincial y la regulación de los derechos y garantías, conservando para estos el Capítulo II en la nueva sistematización constitucional. Con un volumen importante de artículos (32) la nueva Constitución inicia dicho Capítulo con una concepción sistémica de los derechos humanos y legisla sobre los institutos del amparo, *Hábeas corpus*, educación familiar, el empleo público, el régimen previsional entre otros; y concluye el Capítulo reiterando la fórmula normativa del Art. 37 de la Constitución de 1.909, es decir, consagrando los derechos implícitos o no enumerados pero desde una concepción social “*Los principios, declaraciones, derechos y garantías enumerados en esta Constitución no serán interpretados como negación de otros derechos y garantías no enumerados...y que corresponden al hombre en su calidad de tal o como integrante de la sociedad o de sus organizaciones en donde desarrolla su personalidad y busca el cumplimiento de los deberes de solidaridad...*” .

La Reforma de 1.998 incorporó al Capítulo II un artículo referente a los derechos de los usuarios y consumidores, manteniendo la sistematización de la Constitución de 1.986; para STOLLER (2.008) el nuevo artículo 50 denominado “*Derechos de los Usuarios y consumidores*” es el mismo texto del Art. 42° de la Constitución Nacional. Y detalla que comparativamente se observan diferencias que pueden suscitar controversias, en referencia a ellas señala que “*En el segundo párrafo del texto, la*

¹⁷⁴Constitución de La Rioja (1909) art. 37 Las declaraciones, derechos y garantías enumerados en esta Constitución, no serán interpretados como negación o mengua de otros derechos y garantías no enumerados, o virtualmente retenidos por el pueblo, que nacen del principio de la soberanía popular que corresponden al hombre en su calidad de tal. Tampoco se entenderá como negación de todos los derechos y garantías que la Constitución Nacional acuerde a los habitantes de la Nación, los cuales quedan incorporados a esta Constitución, y se respetan y guardarán como parte de ella.

C.N. dice: “Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos”; la C.P. agrega: “Las autoridades proveerán a la promoción y protección de esos derechos”. En el último párrafo la C.N. dice: “... previendo la necesaria participación de las asociaciones...”; la C.P. determina: “... posibilitando la participación de las asociaciones...”. Y en el último renglón la C.N. prevé: “... en los organismos de control”; la C.P. agrega: “... en los organismos de control y solución de conflictos”¹⁷⁵. La Reforma del año 2.002 motivada en la Ley declarativa de necesidad de esta N° 7.150, autorizaba a la Convención Constituyente “incorporar en el Capítulo II “Derechos y Garantías” una configuración especial de acción de amparo como HÁBEAS DATA, tutelando el derecho a la intimidad integrado por la tranquilidad, la autonomía y el control de la información personal (además los) Artículos 22º, 29º y 30º: referidos al Sistema Procesal Penal vigente en la Provincia.

De esta manera en el Capítulo II se modifican los Arts. 22 y 29 y se mantuvo el Art. 30, con lo cual quedó conformando las tres bases del sistema procesal penal vigente en la provincia; y se incorporó el Art. 28 Bis. *Hábeas Data*. Para STOLLER (2.008) en los Arts. 28 y 29 se “...profundizan los textos originarios de 1986, ahondando el ejercicio de las garantías constitucionales de las personas para el proceso penal, toda vez que se han incluido en las normas, los preceptos garantistas del Código Procesal Penal, así como la interpretación restrictiva en el trabajo procesal por parte de los jueces, asentada, ya, en la jurisprudencia provincial, a la que se le ha dado ahora rango constitucional”; mientras que en referencia al *Hábeas Data* destaca que “El texto... siguió el criterio del tercer párrafo del art. 43 de la Constitución Nacional que prevé la Acción de Amparo, y en el párrafo mentado constitucionaliza la institución del *Hábeas Data*. Los convencionales riojanos incorporaron esta figura, que había quedado en el tintero de la reforma de 1998, ampliando las figuras al transcribirlo, creando el derecho de autodeterminación informativa”¹⁷⁶.

La Reforma del año 2.008 convocada a través de la Ley N° 8.138 no autorizó a la Convención Constituyente a producir cambios en el Capítulo II, la normativa expresamente manifiesta en su Art. 4 “La Convención Constituyente no podrá introducir modificación alguna a las declaraciones, derechos y garantías contenidas en la Constitución de la Provincia. Serán nulas de nulidad absoluta todas las modificaciones, derogaciones y agregados que realice apartándose de la competencia establecida en la presente Ley”.

¹⁷⁵STOLLER, Enrique (2.008) *Historia Constitucional Riojana*. Segunda Edición. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

¹⁷⁶STOLLER, Enrique (2.008) *Historia Constitucional Riojana*. Segunda Edición. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

B. La ampliación o no de los Derechos y Garantías en el texto constitucional provincial

Una interesante discusión entre los constitucionalistas se ha suscitado en torno a la facultad de las provincias de ampliar los derechos y garantías que emanan de la Constitución Nacional. A nivel local MERCADO LUNA (2.000) objeta la facultad en las constituciones provinciales de ampliar, reinterpretar o adecuar los derechos y garantías legislados en la Constitución Nacional, excesos calificados por el autor como “*elefantiasis constitucional*”; para MERCADO LUNA (2.000) lo más aconsejable es la redacción de “...*constituciones provinciales breves, que contengan lo imprescindible dentro del ámbito reservado a su competencia (evitando) la sobrecarga dispositiva que dificulta el manejo practico y ágil de un estatuto de esta jerarquía, cuya primera regla de perfeccionamiento es la concisión*”¹⁷⁷. En esta misma línea de pensamiento el autor critica, la transcripción literal de los derechos y garantías de la Constitución Nacional hacia los textos provinciales, y en función de ello critica la labor de Joaquín V. González en la redacción de la Constitución de 1.909 “*Sin embargo, autores de la talla de Joaquín V. González se muestran partidarios de la repetición y aun ampliación de estos derechos y garantías en los textos locales...*”. En conclusión, MERCADO LUNA (2.000) sostiene que no sólo no corresponde la reiteración de los derechos y garantías de la C.N., sino también, que le está prohibida toda ampliación de derechos, “...*pues desbordarían los límites de la supremacía del Art. 31. En todo caso, estamos dispuestos a admitir ampliaciones de enunciados garantistas de tipo procesal o de otro que no desborde el espacio de decisiones que las provincias se han reservado*”¹⁷⁸.

Por su parte PAREDES URQUIZA (2.005) en su texto *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*, en referencia a este debate adhiere al pensamiento del constitucionalista Bidart Campos, a quien cita exponiendo que “...*las provincias pueden hacerlo... en el caso de derechos cuyo sujeto pasivo es la provincia, es ésta la que asume por decisión suya las obligaciones más gravosas a su cargo para satisfacer con su cumplimiento, mejores contenidos en los derechos emanados de la Constitución Federal, o más derechos respecto de los que ésta exige al derecho provincial*”; a modo de ejemplo podemos citar el Art. 21 de la Constitución provincial y el Art. 16 segunda parte de la Constitución Nacional, al comparar ambos artículos advertimos que estamos frente a un mismo instituto constitucional “*la igualdad*”, pero en la Constitución Provincial el Estado adquiere un rol más activo, ya que se obliga a

¹⁷⁷MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina

¹⁷⁸MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina

propender al pleno desarrollo y efectiva participación de todos los habitantes en la organización política, económica y social, y a la vez se obliga a remover los obstáculos de orden jurídico, económico y social que impidan la realización de dicha igualdad.

Para ROSATTI (2.011) en la aplicación del Art. 5 de la C.N., las constituciones provinciales deben adecuarse a los principios, declaraciones y garantías de la Carta Magna Nacional; el autor se explaya afirmando que “*Sí toda la Constitución Nacional rige en todas las provincias, es obvio que ninguna provincia puede reconocer menos derechos o derechos menos intensos que los que reconoce aquélla, porque en este caso la estarían contraviniendo, lo que tiene prohibido*”¹⁷⁹; en este sentido ROSATTI (2.011) se cuestiona si las constituciones provinciales ¿pueden reconocer más derechos o derechos más intensos que los que reconoce la Constitución Nacional?, la respuesta a este cuestionamiento es contundente por parte del autor al argumentar que en principio si pueden hacerlo, y describe dos motivos, primero “*porque, siendo por regla la competencia provincial y por excepción nacional, es claro que las provincias no delegaron expresamente la potestad de ampliar los derechos o de reconocer derechos más intensos (y segundo) porque como consecuencia de lo anterior no existe una norma constitucional que les prohíba hacerlo*”.

A modo de conclusión adherimos a las expresiones de ROSATTI (2.011), efectivamente las provincias no delegaron la potestad de ampliar los derechos, en este sentido cabe cuestionarse ¿sí los derechos y garantías de la Constitución Nacional son un piso o un techo para las constituciones provinciales? Indudablemente que en la tradición normativa constitucional, las provincias ampliaron derechos y no por ello desbordaron en el fenómeno que MERCADO LUNA caracteriza como “*elefantiasis constitucional*”, pues lo que les está prohibido a las provincias es por un lado reconocer derechos fuera de su competencia, como por ejemplo aquellos que surgen de los denominados códigos de fondo, y por otro lado perturbar el ejercicio de los derechos reconocidos por el nivel nacional, aunque ello sea producto de un supuesto mayor reconocimiento.

C. Derechos Humanos, Acciones Privadas e Igualdad

El Capítulo II “*Derechos y Garantías*” se inicia con una declaración sobre los derechos humanos, que no implica una definición explícita, pero subyace una concepción identificada por PAREDES URQUIZA (2.005) como “*occidental, cristiana y social*”. De la lectura del Art. 19 apreciamos que los derechos humanos son las prerrogativas jurídicas necesarias para una vida digna “*Los habitantes de la Provincia son por su naturaleza libres e independientes y tienen derecho a defender su vida, libertad, reputación, integridad moral y física y seguridad individual...*”; en

¹⁷⁹ROSATTI, Horacio (2.011) *Tratado de Derecho Constitucional T I*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal. Culzoni

tanto prerrogativas jurídicas cabe plantearse ahora el problema de la fuente de reconocimiento en términos lógicos y cronológicos, siguiendo el pensamiento de ROSATTI (2.011) este planteo puede ser abordado desde dos criterios: la hominidad y la autoridad.

Quienes sostienen la hominidad como fuente de legitimación de los derechos humanos son derechos innatos que el Estado los reconoce; por su parte quienes sostienen la autoridad, los derechos humanos son derechos que el Estado otorga en función de las circunstancias históricas. Sin lugar a duda que el criterio del Constituyente de 1.986 se encuadra en la concepción de la hominidad asumida desde una posición iusnaturalista, y a su vez la raíz de la hominidad puede proceder de una valoración del hombre en tanto sujeto creado por Dios (iusnaturalismo religioso) o bien por una ponderación humana sobre la propia dignidad de la existencia (iusnaturalismo secular). De la lectura literal del Art. 19 no surge patente el predominio religioso o secular del iusnaturalismo, pero desde una mirada sistémica y cultural del texto constitucional arribamos a la conclusión del predominio religioso, adhiriendo a la identificación del autor PAREDES URQUIZA (2.005); en síntesis concluimos que los derechos humanos en la Constitución riojana, son concebidos como derechos naturales, suprapositivos cuya fuente de legitimidad radica en la concepción hominidadiunaturalista religiosa¹⁸⁰.

Luego de la declaración sobre la concepción del hombre, el Art. 19 consagra una garantía que bien podría haber integrado el Art. 24 “*Detención de Personas*”, por su pertinencia y significancia, no obstante, para el Constituyente primó reforzar la concepción del respeto por la libertad como regla general, la cual sólo cede por vía de la penalidad, con arreglo a una ley anterior al hecho del proceso y previa sentencia del juez competente (juez natural). En este sentido dicha garantía tiende a proteger a las personas y obliga a las autoridades estatales, en especial a los agentes del orden (policía) y funcionarios judiciales a tomar las prevenciones del caso particular, en función de la concepción de persona que garantiza la Constitución riojana.

El segundo párrafo del Art. 19 especifica que no podrán crearse organizaciones oficiales especiales que, so pretexto de seguridad, atenten contra los derechos humanos; si bien este artículo no fue objeto de debate por los Constituyentes, pues fue

¹⁸⁰¹⁸⁰La fuente última de los derechos humanos no se encuentra en la mera voluntad de los seres humanos, en la realidad del Estado o en los poderes públicos, sino en el hombre mismo y en Dios su Creador. Estos derechos son universales e inviolables y no pueden renunciarse por ningún concepto, Universales porque están presentes en todos los seres humanos, sin excepción alguna de tiempo, de lugar o de sujeto. Inviolables, en cuanto inherentes a la persona humana y a su dignidad, y porque sería vano proclamar los derechos, sí al mismo tiempo no se realiza todo esfuerzo para sea debidamente asegurado su respeto por parte de todos, en todas partes y con referencia a quien sea. Inalienables porque nadie puede privar legítimamente de estos derechos a uno sólo de sus semejantes, sea quien sea, porque sería ir contra su propia naturaleza. Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia Nº 153

votado por unanimidad, inferimos que su redacción está directamente relacionada con los sucesos de la última dictadura militar, en la que determinadas organizaciones actuaban en calidad de grupos de tareas, identificando a personas opositoras al régimen dictatorial para ser sometidas con posterioridad a violaciones de los derechos humanos, muchas de estas organizaciones se encontraban funcionando dentro de los mismos organismos oficiales, con una estructura paralela. Para PAREDES URQUIZA (2.005) *“Estas organizaciones especiales (sin ejemplificar) suelen actuar, aun en regímenes democráticos, bajo un halo de impunidad, gracias a su supuesta importancia para el Estado, por el objeto de su creación y funcionamiento”*¹⁸¹.

La última parte del artículo nos introduce en la problemática de la tortura y la responsabilidad estatal, en torno a ello las garantías constitucionales realzan la fuerza normativa de la Constitución riojana y se consolidarán en la medida en que el sistema les facilite andamiaje operativo. La garantía constitucional en la que nadie puede ser sometido a torturas y otras acciones degradantes contra la dignidad humana, exige socialmente que se comprenda sin retaceos que todo cuanto es obligatorio hacer, porque la Constitución lo ordena explícitamente o porque en virtud de ella los imponen las normas subconstitucionales, tiene que ser exigido como debido, más aún en temáticas como la de los derechos humanos. Por su parte PAREDES URQUIZA (2.005) entiende con relación a la responsabilidad estatal que el *“...Constituyente ha fijado una responsabilidad solidaria, por acción o por omisión, tanto para los funcionarios superiores como para los inferiores involucrados. Por acción, alcanza la autoridad que ordene, ejecute o instigue una tortura... y por omisión, a la que lo consienta o encubra”*.

La última oración de este artículo nos anticipa la improcedencia como excusa de la obediencia debida, como lo sostiene BIDART CAMPOS (2.004) *“Es probable que el incumplimiento de obligaciones constitucionales de hacer y de omitir en que incurre un funcionario público se defiende y sustente en la obediencia al superior jerárquico. El argumento es débil, en primer lugar porque por encima de la obediencia disciplinaria se alza el deber de acatar la Constitución, aún a costa de desobedecer la orden de un superior que la contraría; en segundo lugar, si acaso concurre la hipótesis obediencial, la garantía judicial tendrá que operar contra el funcionario que emitió a su subordinado la orden de no hacer o de hacer algo en violación de la Constitución, y quizá también contra ese mismo subordinado, en una especie de litisconsorcio pasivo”*¹⁸². Efectivamente para el caso del subordinado que se niegue al

¹⁸¹PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breve Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

¹⁸²BIDART CAMPOS, Germán (2.004) *El Derecho de la Constitución y su fuerza normativa*. Buenos Aires, Argentina: EDIAR

cumplimiento de las ordenes de torturas emanadas de su superior, no podrá aplicársele ninguna sanción, por el contrario, el que las ejecuta será responsable y susceptible de aplicárseles las sanciones pertinentes, en conclusión, para este caso la excusa obediencial no alcanza entonces, para perturbar la garantía valorada por el Constituyente.

El Art. 20 regula las acciones privadas, el antecedente más remoto de este artículo en la Carta Magna provincial, lo constituye el Art. 65 de la primera Constitución sistematizado en el “*Capítulo IX apéndice Derecho Público Local*”, con una redacción idéntica al Art. 19 de la Constitución Nacional.

Siguiendo el pensamiento de ROSATTI (2.011) el Art. 20 consagra el principio de juridicidad en la que el derecho expresa la decisión de una comunidad de establecer delimitaciones precisas entre lo que se puede hacer, lo que está obligado a hacer y lo que no se debe hacer para garantizar la convivencia y, consecuentemente, para no sufrir una sanción jurídica. Para el autor de referencia “...*la juridicidad puede ser definido desde dos diferentes puntos de vista: a- Por exclusión: la juridicidad comprende todo aquello que no es ajurídico; b-Por inclusión: la juridicidad comprende todo aquello que el Derecho dice explícita o implícitamente que es jurídico*”¹⁸³.

Atento al estilo de narración del Art. 20, consideramos que en su primera parte se detallan las conductas juridizadas a saber: las permitidas que incluyen las permisiones explícitas por ejemplo el derecho de petición (Art. 42) y las permisiones implícitas, es decir las conductas que la ley no manda a hacer y las que no prohíbe por ejemplo mandar los hijos a un colegio de gestión privada.

En la segunda parte del Art. 19 se distingue lo que no es juridizable (reservado a Dios) definida por la Corte Suprema “*como el amplio espectro de las acciones humanas ajurídicas, esto es, que quedan fuera de la competencia del ordenamiento jurídico (por lo tanto) podrán estimarse buenas o malas moralmente, pero no admiten la calificación de lícitas o ilícitas según el Derecho*” Fallo: 296:15; y también lo que resulta juridizable y le incumbe a la autoridad.

El Art. 21 que trata sobre la igualdad, es un artículo clave en el paradigma sistémico de la Constitución riojana, marcada por su impronta social; la Constitución de 1.933¹⁸⁴ sentaba el principio clásico en la que la igualdad se lograba anulando la esclavitud jurídica y las discriminaciones nobiliarias, y a su vez la igualdad se constituía en la base del impuesto y de las cargas públicas.

¹⁸³ROSATTI, Horacio (2.011) *Tratado de Derecho Constitucional. Tomo I*. Buenos Aires, Argentina: Ed. RUBINZAL CULZONI

¹⁸⁴Constitución de La Rioja (1933) Art. 7 Todos los habitantes son iguales ante la ley, y ésta debe ser una misma para todos, y tener una acción y fuerza uniformes. En la Provincia no existirán privilegios fiscales. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas

Desde el paradigma de la democracia social el Art. 21 complementa el Art. 19 de la Constitución provincial, pues a la naturaleza libre e independiente de los habitantes, le sumamos su idéntica dignidad¹⁸⁵ en todas las dimensiones (sociales, políticas, económicas, sexuales, raciales, religiosas, culturales) frente a la ley. El segundo párrafo del Art. 19 nos introduce de manera explícita que corresponde al Estado propender al desarrollo de la persona, como así también, su participación efectiva en la vida social, de ésta manera el Estado abandonó su rol abstencionista (Constitución de 1.933) y se compromete activamente para remover los obstáculos estructurales de carácter económico, cultural y social que impidan el efectivo goce de los derechos, asumiendo con convicción que sin igualdad de las condiciones sociales de existencia, la pretendida igualdad ante la ley es utópica o bien engañosa. Concordante con este espíritu del Constituyente de 1.986, la reforma de la Constitución Nacional en 1.994 avanzó concretamente en estos principios consagrando entre otros la representación política de la mujer (Art. 37 C.N.) en materia económica y cultural por razón de la etnia (Art. 75, inc. 17), en materia territorial (Art. 75, inc. 19), en materia educativa (Art. 75, inc. 19), en materia asistencial (Art. 75, inc. 23).

D. Los Institutos Garantistas en materia penal de la Constitución riojana

Los artículos 22, 23, 24, 25, y 26 conforman un bloque de garantías procesales circunscripta al ámbito penal, cuyo paradigma garantista se complementa con el constitucionalismo social.

Sobre el garantismo GASCÓN (2.018) afirma que “*la teoría... arranca de la idea presente ya en Locke y en Montesquieu- que del poder hay que esperar siempre un potencial abuso que es preciso neutralizar haciendo del derecho un sistema de garantías, de límites y vínculos al poder para la tutela de los derechos*”¹⁸⁶. Por su parte FERRAJOLI (1.995) sostiene en términos generales que una garantía es una “*técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo*”¹⁸⁷.

Con respecto a la Reforma constitucional de 1.986 podemos afirmar que los Constituyentes, valoran que la Constitución no se debe limitar a dictar condiciones meramente formales en materia de garantías, sino que, deben establecer que los derechos inviolables de los ciudadanos cuya garantía es condición de validez sustancial de las normas. Pues los parámetros de validez constitucionales consisten en valores o

¹⁸⁵ A la igualdad en el reconocimiento de la dignidad de cada hombre y de cada pueblo, debe corresponder la conciencia de que la dignidad humana sólo podrá ser custodiada y promovida de forma comunitaria, por parte de toda la humanidad. Sólo con la acción concorde de los hombres y de los pueblos sinceramente interesados en el bien de todos los demás, se puede alcanzar una atenta fraternidad universal; por el contrario, la permanencia de condiciones de gravísima disparidad y desigualdad empobrece a todos. Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia Nº 145

¹⁸⁶ http://www.miguelcarbonell.com/cgi-bin/artman/admin.cgi?action=articleAdd#_ftn9/2018

¹⁸⁷ FERRAJOLI, L. (1995). *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. España, Madrid: Editorial Trotta.

en todo caso, en términos imposibles de comprender sin una valoración, como por ejemplo lo referente a la igualdad, la libertad, la dignidad de la persona, la legalidad entre otros. En este sentido RAFECAS (2.006) nos aclara que “...el grado de garantismo penal del sistema argentino es decididamente alto si se atiende a sus principios constitucionales, mientras que desciende a niveles bajos si lo que se toma en consideración son sus prácticas efectivas (policía, servicio penitenciario, órganos que controlan el pago de impuestos, agencias que tienen a su cargo el control migratorio, servicios de inteligencia. etc.)”¹⁸⁸.

La Constitución de La Rioja muestra en el caso de las garantías constitucionales un notable avance en función del Art. 18 de la C.N., en este sentido PAREDES URQUIZA (2.005) en referencia a ellas sostiene que nuestro texto provincial agregó otras formadas por la doctrina y por autores especializados.

El Art. 22 “Presunción de inocencia”. Este artículo consagra en su primer párrafo dos garantías sustanciales: la presunción de inocencia y el debido proceso legal¹⁸⁹; con respecto a la primera, ésta garantía en su origen se remonta a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, promulgada durante la Revolución Francesa, que en su art. IX establecía lo siguiente “Siendo todo hombre presunto inocente hasta que sea declarado culpable, sí se juzga indispensable su detención, la ley debe reprimir severamente todo rigor que no sea necesario para asegurar su persona”. Si bien esta garantía es considerada por PAREDES URQUIZA (2.005) como de carácter amplio y “abarcativa tanto de los delitos penales como civiles” consideramos que resulta de mayor pertinencia en el ámbito penal¹⁹⁰. Este principio es complementado con el “debido proceso legal”, que desde el punto de vista histórico tiene sus antecedentes en la Carta Magna exigida a Juan Sin Tierra, en el año 1.215 la cual afirma “Ningún hombre libre será detenido o apresado o confiscado sus bienes o desterrado o destruido en cualquier forma, ni podremos ni haremos poner mano sobre él, a no ser por el juicio legal de sus pares o por una ley de la tierra”.

Esta garantía adquiere un primer rango constitucional en la Constitución de E.E.U.U. y hacia fines del siglo XVIII, se sistematiza en las partes dogmáticas de los textos constitucionales. A nivel provincial nos encontramos con una garantía de carácter sustantiva y no sólo procesal, en la que la regla es la inocencia de todas las personas,

¹⁸⁸RAFECAS, Daniel (2.006) Una aproximación al concepto de garantismo penal. Buenos Aires. Facultad de Derecho Universidad de Buenos Aires

¹⁸⁹Código Procesal Penal de La Rioja: Juicio previo y juez natural Artículo 1- Nadie puede ser penado sin juicio previo conforme a las disposiciones de esta Ley, ni juzgado por otros jueces que los designados de acuerdo con la Constitución.

¹⁹⁰Código Procesal Penal de La Rioja Presunción de inocencia "Non bis in ídem" Artículo 2- Nadie puede ser considerado culpable mientras una sentencia firme no lo declare tal, ni procesado o castigado más de una vez por la misma infracción

mientras no haya sido declarada culpable en un proceso legal, a través de una sentencia dictada por un juez competente.

El segundo párrafo del Art. 22 establece como regla que la privación de la libertad de una persona durante el proceso tiene el carácter de excepcional y le fija determinados requisitos para su procedencia, como así también, una limitación temporal. Este principio rector se ve reforzado cuando el texto constitucional advierte que *“Las normas que autoricen (la privación de la libertad) son de interpretación restrictiva”* y concuerda con el Código de Procedimiento Penal Art. 6 *“Toda disposición legal que coarte la libertad personal, que limite el ejercicio de un derecho, o que establezca sanciones procesales, debe ser interpretada restrictivamente. Las leyes penales no podrán aplicarse por analogía”*. Desde esta perspectiva la privación de la libertad procede con una orden escrita y fundada del juez competente¹⁹¹ (forma), y además se requiere que existan elementos de convicción suficientes de participación en el hecho ilícito y que sea indispensable para la investigación y la actuación de la ley (discernimiento del juez). Este criterio contenido en el segundo párrafo del Art 22 se incorpora en la Reforma del año 2.002, para STOLLER (2.008) representa una profundización *“...de las garantías constitucionales de las personas para el proceso penal, toda vez que se han incluido en las normas, los preceptos garantistas del Código Procesal Penal, así como la interpretación restrictiva en el trabajo procesal por parte de los jueces, asentada, ya, en la jurisprudencia provincial, a la que se le ha dado ahora rango constitucional. Las normas plasmadas, cierran cualquier tipo de discusión doctrinaria con respecto a la actividad procesal, especialmente tendiente a la privación de la libertad de las personas, con un mandato por demás claro y estricto para el desempeño policial, bajo la autoridad del Juez y el control de los Ministerios Fiscales; ampliaron además la asistencia letrada estatal, a cargo de los Defensores Oficiales del Ministerio Público de la Defensa, desde el momento de las diligencias iniciales en sede policial, cuando el imputado o involucrado no designe defensor particular”*.

Por su parte PAREDES URQUIZA (2.005) reflexionando sobre la expresión *“Juez”* descarta la posibilidad de hacerla extensiva al funcionario policial, para los casos contravencionales, al entender que la Constitución definió un criterio restrictivo de la privación de la libertad y solamente sujeta a que la misma la disponga un juez competente; quedando como *“...único caso autorizado constitucionalmente para que la policía detenga sin orden previa de un magistrado el caso de flagrancia, pero éste debe ser anoticiado de inmediato, con constancia de los antecedentes del reo”*. Finalmente, en el último párrafo el Art. 22 consagra el principio en el cual el Estado debe garantizar la asistencia letrada al imputado, tanto en las diligencias

¹⁹¹Código de Procedimiento Penal de La Rioja Título III Del Juez

policiales como en las judiciales, y proveer de oficio cuando el imputado no haya designado un defensor particular.

Retomando la percepción de RAFECAS (2.006) con respecto al garantismo, apreciamos que el Constituyente riojano consolidó efectivamente un alto grado de garantismo penal en la letra constitucional, sin embargo, en la legislación operativa dicho garantismo se diluye significativamente, cuando no, lo contradice en materias en la que sin configurar delitos, la policía actúa con una gran discrecionalidad disponiendo de la libertad de los individuos sin participación del juez competente. Un claro ejemplo de ello lo constituye el Decreto de la Función Ejecutiva Provincial N° 840/15 que en su Art. 1 dispone *“Modifícase el Inciso c) del Artículo 44° de la Ley N° 4.245 el que quedará redactado de la siguiente manera: Inciso c) Será reprimido con hasta treinta (30) días de arresto y multa el que condujere vehículos de cualquier tipo o especie en la vía pública, en estado de ebriedad, que supere los 200 miligramos de alcohol por litro de sangre, o bajo efecto de estupeficientes, o lo hiciere de manera peligrosa para su propia seguridad o la de terceros o, habiendo causado un accidente fugare o intentare eludir la autoridad interviniente.”*.

Cabe precisar que el Código de Faltas Decreto/Ley N° 4.245, es una legislación impuesta durante el gobierno de facto, que el Decreto N° 840/15 lo modifica a pesar de la existencia de la Ley N° 7.062 que creó el Código de Faltas de la Provincia de La Rioja, modificada por la Ley N° 9.679; además el Decreto de referencia fue dictado en carácter de *“urgente y necesario”*¹⁹², mientras se encontraba la Función Legislativa en periodo ordinario de sesiones e incursionando el gobernador con este instrumento en una materia que expresamente está prohibida¹⁹³, no sólo por lo explícitamente

¹⁹²Por ello, y en uso de las atribuciones que le confiere el Artículo 126° Inciso 12°) de la Constitución Provincial; EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DECRETA: Artículo 1°.- Modifícase el Inciso c) del Artículo 44° de la Ley N° 4.245 el que quedará redactado de la siguiente manera: Inciso c) Será reprimido con hasta treinta (30) días de arresto y multa el que condujere vehículos de cualquier tipo o especie en la vía pública, en estado de ebriedad, que supere los 200 miligramos de alcohol por litro de sangre, o bajo efecto de estupeficientes, o lo hiciere de manera peligrosa para su propia seguridad o la de terceros o, habiendo causado un accidente fugare o intentare eludir la autoridad interviniente. En estos casos la Autoridad policial podrá también retener el vehículo por un término que no podrá exceder los treinta (30) días, previa comprobación del grado de intoxicación. Igual sanción corresponderá al que disputare en calles públicas, carreras de velocidad con vehículos automotores. Del procedimiento se deberá dar aviso a la autoridad de falta quien podrá además de imponer al conductor culpable la Pena de Inhabilitación para conducir vehículos con retención de carnet de conductor. En caso de reincidencia la inhabilitación podrá ser de hasta Ciento Ochenta (180) días. Para los tipos de faltas descriptos en el presente Artículo la unidad fija de multa será equivalente al precio de venta de un (1) litro de nafta súper en el Automóvil Club Argentino de la provincia de La Rioja, Sede Capital, al primer día de cada mes, y se aplicará la siguiente escala: de 201 a 500 miligramos de alcohol en sangre la multa será de 200 unidades fijas; de 501 a 1000 miligramos de alcohol en sangre la multa será de 400 unidades fijas y de 1001 miligramos de alcohol en sangre en adelante será de 800 unidades fijas”.

¹⁹³ Constitución de La Rioja (2.008) Art. 105 inc. 19 ATRIBUCIONES. Corresponde a la Cámara de Diputados... Dictar las leyes de organización y los códigos: rural, de procedimientos judiciales, contencioso administrativo, electoral,

contemplado en la Constitución Provincial, sino también, por la Ley N° 6.168¹⁹⁴ que adhirió a la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449; de esta manera en este contexto normativo (Decreto N° 840/15) el comisario se convierte en el “*Jefe de Faltas*” que dispone sobre la privación de la libertad ambulatoria de las personas. En un esquema de concordancia la policía como institución se rige por la Ley N° 9.940, esta ley regula en su Art.2 que “*La Policía de la Provincia depende de la Función Ejecutiva, a través del Ministerio de Gobierno, Justicia, Seguridad y Derechos Humanos y en forma directa de la Secretaría de Seguridad u Órgano que la reemplace. Su autoridad máxima es el Jefe de Policía*”; por su parte el Art. 31 establece la estructura de la policía y en este sentido podemos advertir que jerárquicamente la dependencia de este organismo con el gobernador es directa, ergo la detención ordenada por un comisario en el marco de la Ley N° 9.707¹⁹⁵ es responsabilidad final del propio gobernador.

El Decreto N° 840/15 y su respectiva ley (9.707) ratificando el contenido de este, fue objeto de una judicialización compleja que concluyó sin una resolución de fondo, sino más bien, termino centrándose en cuestiones procesales en torno a la presentación de la demanda y su precisión con respecto al objeto de esta.

En el Expte. N° 2702-L.” S”-A 2.017-Caratulados: “SÁNCHEZ MALTESE A.- INCONSTITUCIONALIDAD”; se articuló una acción declarativa de certeza y subsidiariamente una acción de inconstitucionalidad. El Tribunal Superior de Justicia proveyó la acción de inconstitucionalidad, pero no la acción declarativa de certeza. Ello motivó que la actora presentara un escrito en el que solicitó que también se tuviera por interpuesta la acción declarativa de certeza. El Tribunal no hizo lugar a dicho pedido y en ese contexto técnico se centró la disputa judicial.

Finalmente, el Tribunal Superior de Justicia dictó el decreto del 22/12/2017, por el cual señaló que, habiendo terminado la jurisdicción de este Tribunal, la actora debía concurrir por la vía pertinente.

E. Indubio pro-Reo

Elindubio pro reo: el Art. 23 de la Constitución riojana, contiene de manera expresa este principio procesal que se incorporó al texto constitucional en la Reforma de 1.986, el *indubio pro reo* de naturaleza garantista contiene en el artículo de referencia tres instrucciones a saber: a) la aplicación del principio desde la iniciación del proceso, b)

bromatológico, de recursos renovables y no renovables y otros que sean necesarios y que correspondan a la competencia de la provincia.

¹⁹⁴Ley Provincial N° 6.168 "Artículo 1º: La provincia de La Rioja, adhiere parcialmente a la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 sancionada por el Honorable Congreso de la Nación el 23 de diciembre de 1.994 y al Decreto Modificatorio del Poder Ejecutivo Nacional N° 179 del 6 de febrero de 1.995, con ámbito de aplicación para todo el territorio de la Provincia, a excepción del Artículo 47º -Inc.a) Uso de Luces".

¹⁹⁵LA CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA PROVINCIA SANCIONA CON FUERZA DE LEY: Artículo 1º.- Ratifícase el Decreto N° 840/15 de la Función Ejecutiva, modificando el Inciso c) del Artículo 44º de la Ley N° 4.245 Código de Faltas

prohibición de aplicar a través de la analogía las incriminaciones legales, como tampoco la interpretación extensiva de la ley penal, c) la aplicación de la ley penal más favorable al imputado.

Este principio además de su rango constitucional tiene una regulación específica en el Código de Procedimiento Penal de la Provincia¹⁹⁶, en virtud del cual los jueces si tienen duda no pueden condenar al acusado por un hecho criminal, y este principio se debe aplicar desde la *“iniciación del proceso penal”* por lo tanto pertenece al momento de la valoración probatoria y a la duda racional, sobre los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo.

Esta figura al estar preservada por elementos internacionales y al ser agregado a la Constitución (1.986), no obstante, su vigencia anterior en el Código de Procedimiento Penal obliga a todo juzgador a darle plena eficacia, no dudando de su validez. De esta forma, el principio de *in dubio pro reo* es considerado como una norma de garantía constitucional fundamental en todo proceso penal, inclusive se amplía al Derecho Laboral denominado como *in dubio pro operario*, también, en el Derecho Procesal Civil llamado como *in dubio pro possessore*; si bien su naturaleza jurídica resulta clara en el Art 23 de la Constitución riojana, la jurisprudencia¹⁹⁷ en estos últimos años no es pacífica en cuanto a su aplicación en los casos de violencia de género.

Los artículos 24, 25 y 26 de la Constitución de La Rioja legislan sobre la detención, la custodia y el cumplimiento de las penas privativas de libertad. Tradicionalmente la sistematización de las constituciones riojanas en lo que respecta a estos aspectos penales, estuvieron adheridos a la regulación de la Constitución Nacional en su Primera Parte *“Declaraciones, Derechos y Garantías”* sin grandes variaciones en cuanto a su contenido, por ejemplo la Constitución de 1.855 contemplaba en su Art. 64 que *“Las cárceles de la Provincia serán sanas y limpias para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ella y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que exija, hará responsable al juez que lo autorice”*. Por su parte la Constitución reformada de 1.933 destaca que *“...Todo director de cárcel. Alcaide o guardián de presos, al recibirse de alguno, deberá exigir*

¹⁹⁶ Código de Procedimiento Penal de La Rioja. Art. 4 *En caso de duda los jueces deben estar a lo que sea más favorable al imputado*

¹⁹⁷ Expte. n° 9510/13 “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Taranco, Juan José s/ inf. art(s) 149 bis, amenazas CP (p/ L 2303)’ Este fallo refleja el ‘patrón de impunidad sistemática’ que coexiste con patrones socioculturales que restan entidad a lo que sucede con las mujeres, muy especialmente en los ámbitos de la vida privada y en las relaciones familiares. Supuestos de violencia de género que no tengan la forma específica de un delito en el campo del derecho penal, pero que encuadran en otros tipos penales como lesiones, amenazas, abusos sexuales han de ser investigados y juzgados a partir de las reglas que los tratados y la jurisprudencia internacional establecen, y que Argentina ha recepcionado e incorporado en su legislación

y conservar en su poder dicha orden, so pena de hacerse responsable de una prisión indebida” (Art. 29).

Si bien dichas regulaciones seguían la sistematización constitucional de la nación, es en la Reforma de 1.986 que adquieren un carácter más garantista en bloque. El Art. 24 detalla que la aprehensión, el arresto, la detención o la prisión preventiva no se cumplirán en las cárceles destinados a los penados; para PAREDES URQUIZA (2.005) *“Las situaciones procesales diferentes sustentan la separación. Los penados se encuentran sometidos a regímenes penitenciarios más severos...los procesados se consideran aún personas inocentes, aunque pueden pesar sobre ellos restricciones distintas, como la incomunicación, o un sistema de protección especial a su persona”*. De igual manera la norma fija como regla que, las personas que se encuentren cumpliendo penas, no podrán ser enviadas a establecimientos fuera de la provincia. En cuanto a los que son detenidos en flagrancia, la Constitución obliga de manera inmediata de poner en conocimiento del juez con todos los antecedentes en el término de 24 hs.. En lo que respecta a la prisión preventiva el Art. 24 fija que la misma *“...no podrá prolongarse más allá del término fijado por la ley para la finalización del proceso, en cuyo caso el detenido recuperará de inmediato la libertad”*. El proceso penal comprende una etapa de Instrucción¹⁹⁸, la cual se debe desarrollar en el término de dos meses a partir de la indagatoria y se podrá prorrogar como máximo hasta cuatro meses, por su parte la etapa denominada juicio común¹⁹⁹ no establece un término concreto, sino que detalla todos los actos procesales que se deben llevar a cabo hasta la deliberación²⁰⁰ y sentencia²⁰¹ respectiva.

Este vacío procesal constituye una generalidad en los códigos procesales penales del país, y en ese contexto el Congreso de la Nación sancionó la Ley N° 24.390 que impone un plazo de dos años a la prisión preventiva, prorrogable ante situaciones excepcionales, concordante con la Convención Americana de Derechos Humanos (Art. 7 Punto 5) *Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías*

¹⁹⁸ Código Procesal Penal **Artículo 205**- La formación del sumario corresponde al Juez de Instrucción, quien debe proceder directa e inmediatamente a la investigación del hecho, sin perjuicio de las facultades de prevención acordadas a la Policía Judicial.

¹⁹⁹ Código Procesal Penal **Artículo 385**- Recibido el proceso, el Presidente de la Cámara citará a las partes a fin de que en el término común de diez días comparezcan a juicio, examinen los autos, documentos y cosas secuestradas, ofrezcan la prueba que producirán e interpongan las recusaciones que estimen pertinentes. En las causas procedentes de juzgado con sede distinta a la del tribunal, el término será de quince días

²⁰⁰ Código Procesal Penal **Artículo 430**- Terminado el debate, los jueces que hayan intervenido en él pasarán inmediatamente a deliberar en sesión secreta, a la que sólo podrá asistir el secretario, bajo pena de nulidad”

²⁰¹ Código Procesal Penal **Artículo 433**- La sentencia será firmada por todos los miembros de la cámara

que aseguren su comparecencia en el juicio. En referencia a ello PAREDES URQUIZA (2.005) considera conveniente la sanción de una ley provincial que adhiera a la legislación nacional, para evitar discrepancia en la aplicación de este beneficio a favor del detenido.

En cuanto al procedimiento de detención la norma constitucional, establece una serie de formalidades que deben cumplirse al momento de la aprehensión del detenido a saber: acta donde consta la razón del proceder, lugar donde es conducido, magistrado interviniente, copia de la orden de detención y la exigencia de dar cuenta del mismo a un familiar del detenido o a quien éste último indique y al Ministerio Público a los fines de su defensa.

Un interesante planteo con respecto a la inobservancia de las formalidades fijadas por la Constitución, en cuanto a la privación de libertad de una persona, es desarrollada por PAREDES URQUIZA (2.005) quien interpreta que “...ante un incumplimiento de alguna de las formalidades exigidas para la detención, la autoridad responsable debe ser severamente castigada, por haber cometido una falta gravísima a su deber de actuar conforme a la ley...Pero no implica que corresponda por sí la liberación”. Estimo en contraposición al autor citado, que sí corresponde la libertad, pues la valoración que la Constitución hace de la misma es clara y contundente “La privación de la libertad...solo puede ordenarse en los límites de esta Constitución...” (Art. 22), pues al fijarse las condiciones de una detención, su observancia no es optativa, por lo tanto su incumplimiento no se suple con un juicio de responsabilidad sumarial al funcionario encargado de su ejecución, tal como lo indica PAREDES URQUIZA (2.005), sino que además de dicha acción, corresponde que se ordene la libertad del detenido a través de un *Hábeas corpus*, pues la exigencia constitucional es de carácter esencial, ya que la misma está pensada en función de proteger a las personas ante la posibilidad de un arresto, en el cual no es debidamente informado, colocando en estado de indefensión tanto al detenido como a su familia o seres más cercanos. Como complemento de esta posición, la norma prohíbe la restricción de la libertad ambulatoria por averiguación de antecedentes.

Los artículos 25 y 26 tratan sobre la custodia de los presos y la cárcel, en referencia a la custodia de los presos, la norma se presenta con un carácter operativo, por cuanto establece las condiciones en la que se debe recibir a un preso y las sanciones para el incumplimiento de dichas condiciones; en este contexto el Art 25 equipara la misma obligación para con quien es el responsable de la ejecución del arresto.

El sistema carcelario provincial, desde el plano del texto constitucional presenta un esquema ecléctico, si bien adhiere en su plataforma estructural a la última parte del Art. 18 de la Constitución Nacional, de una clara visión iluminista, explicitada en palabras de la Dra. María Angélica GELLI (2.004) quien afirma que “la disposición

constitucional ha dado lugar a dos variantes. La primera de ellas referida a la finalidad del encarcelamiento y a la posibilidad o no, de la supresión de la pérdida de la libertad como castigo penal. La segunda, relacionada con la primera, acerca de que si el alcance de la garantía corresponde solo a los detenidos bajo proceso o debe extenderse a los condenados por sentencia firme es decir es el ámbito de cumplimiento de las penas privativas de libertad”²⁰². La norma no se agota en dicha plataforma, sino que avanza en un garantismo integral, en este sentido el Constituyente de 1.986, remarca que el ámbito del cumplimiento de las penas debe ser limpio, sano y organizado tendiente a lograr en el privado de libertad, su reeducación y readaptación a través del trabajo productivo y remunerado.

Queda claro en este enunciado que los Constituyentes quisieron, por su intermedio, ratificar el concepto de cárcel-institución para la rehabilitación social y proscribir el uso penal de la institución, pues queda terminante prohibido toda medida que conduzca a mortificar física o moralmente a los detenidos. La noción de castigo es excluida como función del sistema carcelario, y se extiende como lo acabamos de recalcar a toda conducta mortificante en el plano físico y moral del detenido, haciéndolo responsable de dichos actos a quienes ejecuten autoricen o consientan. Esto guarda una estrecha relación con el Art. 43 de la Constitución Nacional y el artículo 2 de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes *“todo Estado Parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo el territorio que estén bajo su jurisdicción. En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura. No podrá invocarse una orden de un funcionario superior o de una autoridad pública como justificación de la tortura”*.

Así mismo la norma subraya que la privacidad, el vínculo familiar, la contención psicofísica y culturales básicas deben estar garantizadas para los internos, en virtud de ello la Acordada N° 55/16 del Superior Tribunal de Justicia obligó al Estado Provincial y en particular al Ministro de Gobierno, Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, *“como órgano administrador y responsable inmediato de la administración del Servicio Penitenciario Provincial, a los fines de que prevea y provea una serie de medidas tendientes a superar y solucionar los problemas edilicios, de superpoblación carcelaria y de deficiencia e insuficiencia de servicios sanitarios, actualmente existentes en el Servicio Penitenciario Provincial”*.

²⁰² GELLI, María Angélica. (2004) *Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada*. Buenos Aires, Argentina: La Ley, Edición.

Finalmente, la norma prevé la creación, organización y funcionamiento de un instituto de rehabilitación y educación para los menores en conflicto con la ley, que aún no se concreta.

F- Los Procesos Urgentes

Los Procesos urgentes, están regulados en la Constitución Provincial en los Arts. 28, 29 y 30 consistente en: Acción de *Hábeas Corpus*, Acción de Amparo y *Hábeas Data*.

F- 1 El *Hábeas Corpus* es una expresión latina compuesta por el verbo *habeo* (tener o poseer) y el sustantivo *corpus* (cuerpo), de allí se dice que la expresión mencionada significa “que tengas el cuerpo”. Para BIDART CAMPOS (2.004) “*El Hábeas Corpus es la garantía tradicional que, como acción, tutela la libertad física o corporal o de locomoción, a través de un procedimiento judicial sumario, que se tramita en forma de juicio. Las dos palabras latinas Hábeas y corpus significan tienes tu cuerpo o eres dueño de tu cuerpo, y denota el objeto de esta garantía: traer el cuerpo de una persona, es decir, la persona misma ante el juez. Al decir que el Hábeas corpus protege la libertad física, queremos significar que es la garantía deparada contra actos que privan de esa libertad o la restringen sin causa o sin formas legales, o con arbitrariedad. Detenciones, arrestos, traslados, prohibiciones de deambular, etc., con los actos que, arbitrariamente, pueden lesionar la libertad física cuando carecen de fundamentos y de forma...*”²⁰³.

Por su parte FALCON (2.010) sostiene en referencia a esta acción que “...*si bien protege el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado respecto de la libertad física, también incluye los casos de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o de desaparición forzada de personas, presentándose además en forma preventiva, reparadora, correctiva, restringida o colectiva*”²⁰⁴.

Desde el punto de vista histórico, el *Hábeas corpus*, aparece inserto en el texto constitucional de la Reforma de 1.909 en el art. 30²⁰⁵ correspondiente a la Parte Primera Capítulo I “*Declaraciones, Derechos y Garantías*”, ésta norma sólo contemplaba dos situaciones como generadoras de la garantía, en primer lugar a quien arbitrariamente se lo priva de la libertad y en segundo lugar quien sufriera agravaciones ilegales estando detenido.

²⁰³ BIDART CAMPOS, Germán (2.004) *El Derecho de la Constitución y su fuerza normativa*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar S.A.

²⁰⁴ FALCON, Enrique (2010) *Tratado de Derecho Procesal Constitucional Tomo II*. Buenos Aires: Argentina Editorial RubinzalCulzoni

²⁰⁵ Constitución de La Rioja 1909. Art. 30 Todo individuo que fuere arbitrariamente privado de su libertad o sufre en ella agravaciones ilegales, podrá ocurrir por sí, o cualquier otra persona presentarse denunciado el hecho al juez señalado por la ley, para que haciéndole comparecer a su presencia, se informe del modo que ha sido preso y resultando no haberse llenado los requisitos constitucionales o no haberse ordenado la prisión por competente, le mande poner inmediatamente en libertad o haga cesar la agravación

En la Reforma de 1.986 la Acción de *Hábeas Corpus*, ha sido enriquecida para permitir la protección más amplia de la libertad personal. En este sentido y concordante con el Art. 43 de la Constitución Nacional, podemos distinguir diversas clases de *Hábeas Corpus*, aunque en general son coincidentes presentan algunas diferencias en la doctrina, en orden a ello podemos mencionar como subyacente del Art. 27 de la Constitución Provincial el ***Hábeas Corpus general o de reparación***, es el que tiende a obtener la libertad física cuando la misma está restringida o impedida por actos u omisiones sin una orden legal de autoridad competente. El ***Hábeas Corpus preventivo*** destinado a detener las amenazas ciertas e inminentes contra la libertad física, también realizadas sin orden legal de autoridad competente. El ***Hábeas Corpus correctivo*** que previene toda forma ilegítima de agravamiento de una persona legalmente privada de libertad. El ***Hábeas Corpus restringido***, en este caso la medida va contra las molestias que perturban la libertad de locomoción, aunque no se llegue a la privación de la libertad. Estas actitudes suponen vigilancias, seguimientos, impedimentos para acceder a lugares propios como el domicilio. El ***Hábeas Corpus colectivo***, estos operan en aquellos casos en lo que al agravamiento de las condiciones de detención legítima se les sumó la vejación a los reclusos a un nivel inconciliable con la Constitución, los derechos humanos y la consideración misma de estas personas como tales²⁰⁶.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) *“El Hábeas Corpus es un juicio completamente informal, no se requiere interponerlo por escrito ni contar con patrocinio letrado”*, el Código de Procedimiento Penal de la provincia lo regula en el Título II De los Juicios Especiales Capítulo 4, circunscribiéndolo a la variante denominada *“general o de reparación”*, pero más allá de ésta limitación, los términos procesales contenidos en éste capítulo del Código de Procedimiento, son susceptibles de aplicarse a todas las variantes legisladas en el Art. 27 de la Constitución Provincial.

Según el Art. 467 del C.P.P.P. *“El Hábeas Corpus se otorga contra toda orden o procedimiento de un funcionario que restrinja o amenace igualmente, la libertad de una persona”*, atendiendo a que esta acción puede interponerse sin ninguna formalidad procesal, la petición puede ser requerida por la propia víctima o por terceros en su nombre, sin necesidad de mandato, aún más sin la intervención de un letrado. Lo que sí remarca la Constitución es que la acción debe interponerse por ante un juez letrado, quien en el término de 24 horas examinará el caso, concordante con ello el C.P.P.P regula que el Juez a partir de la presentación de la acción, solicitará del funcionario o

²⁰⁶CSJN, 3-52005 Recurso de hecho deducido por el Centro de Estudios Legales y Sociales en la causa Verbitsky, Horacio s/Hábeas Corpus”

ejecutor de la restricción o amenaza de la libertad en el plazo de dos horas, un informe el cual deberá ser evacuado por dicho funcionario en el término máximo de 6 horas²⁰⁷. Luego de la evacuación de los informes y de resultar necesaria la presencia del demandante y eventualmente del funcionario autor o executor de la restricción o amenaza de la libertad, el juez dictará la resolución; el Art. 473 del C.P.P.P lo exige al juez interviniente de correr vista al fiscal en la sustanciación de la causa, no obstante, de la obligación de notificarlo de la resolución adoptada en el caso concreto.

En lo que respecta a la competencia el C.P.P.P establece la siguiente jerarquización, el juez de instrucción para los casos en la que la autoridad actuante fuese de la policía, o cualquier otra autoridad tanto de la Función Ejecutiva como Legislativa; la Cámara del Crimen para cuando la orden que se considere ilegal emane de un juez letrado; y por último el Superior Tribunal de Justicia cuando la restricción o amenaza se atribuya a la Cámara del Crimen.

Ahora cabe plantearnos que sucede si la acción se interpone de manera errónea, por ante quien no aparece competente en la jerarquización del Art. 470 del C.P.P.P, entendemos que en función de la informalidad del proceso consagrado constitucionalmente, y el inmenso poder tuitivo de la libertad ambulatoria con rango constitucional, de producirse la situación planteada, el juez debe actuar requiriendo los informes y remitir de manera inmediata las actuaciones para quien resulte competente resuelva directamente la acción planteada, no obstante de estar facultado para hacer “cesar inmediatamente la supresión, privación o restricción” de la libertad.

La novedad del Art 27 de la Constitución Provincial es destacada por PAREDES URQUIZA (2.005) cuando establece que *“Cuando un juez estuviere en conocimiento de que alguna persona se hallare arbitrariamente detenida, confinada o amenazada en su libertad por un funcionario, particular o un grupo de estos, deberá expedir de oficio el mandamiento de hábeas corpus”* como se advierte en este caso no resulta procedente la denuncia, sino que, *“Frente a este dispositivo, y teniendo presente los mecanismos que articulan este procedimiento sumarísimo, que lógicamente no serán viables frente a particulares (el pedido de informe, por ejemplo), estimo que la conceptualización tiene el efecto práctico, único pero de singular envergadura, de provocar que el juez pueda actuar de oficio frente a cualquier privación ilegítima de la libertad...”*²⁰⁸.

Finalmente cabe destacar que el juez del *Hábeas Corpus* está dotado de potestad jurisdiccional, por sobre todo otro poder o autoridad; por lo tanto, en dicha condición o

²⁰⁷Código Procesal Penal de La Rioja art. 471 Presentada la demanda, el juez solicitará inmediatamente o en el término de dos horas, a más tardar, del funcionario autor o executor de la restricción o amenaza, un informe sobre las causas que la hayan producido, el cual deberá evacuarse dentro del término que se fije y que no podrá exceder de seis horas

²⁰⁸PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja: Argentina Editorial Nexo Ediciones

bien en el ejercicio de su cometido, puede exigir el cumplimiento inmediato de sus requerimientos a todo funcionario o empleado de las tres funciones del Estado.

F-2 La Acción de Amparo

Desde el plano histórico la figura del Amparo aparece legislado a nivel provincial en la Ley N° 2.690, afirma MERCADO LUNA (2.000) que *“Al fundamentarse el despacho favorable del proyecto, se dejó expresado el anhelo de la constitucionalización del amparo...”*. En 1.964 la Ley N° 3.209 al declarar la reforma del Código Procesal Civil de la provincia, se dispuso que se incluyera en un articulado el proceso de amparo, de esta manera dicha figura se codifica y en la sistematización de este aparece en el Título IV *“Procesos Especiales”* capítulo 2 *“Juicio de Amparo”*.

Finalmente, en la Reforma Constitucional de 1.986 el amparo adquiere rango constitucional, regulado en el Capítulo II *“Derechos y Garantías”* Art. 28, en las variantes denominadas amparo genérico y amparo por mora.

Para MERCADO LUNA (2.000) *“La constitucionalización del amparo...no resultó suficientemente eficaz para lograr disuadir a los partidarios de restringirlo bajo la capa de la preceptiva procesal”*²⁰⁹, esta tajante afirmación del autor de referencia se fundamenta precisamente en la evolución jurisprudencial, que parte del fallo de la Cámara Primera en lo Civil. Comercial y de Minas Secretaria “B” de la Primera Circunscripción Judicial Expte. N° 22.978/96 en una petición de amparo genérico, en la que se pedía dejar sin efecto una resolución del Ministerio de Educación provincial (disponiendo una virtual cesantía) concluye el Tribunal que *“...el obstáculo previsto por el art. 379 del Cod. Proc. Civil que subordina la admisibilidad de la pretensión amparista a la existencia de otros recursos o remedios administrativos, por lo que la vía escogida, dejó de estar condicionada por la decisión administrativa previa”* (voto del Dr. Héctor Oyola).

No obstante, el fallo de referencia, en 1.997 en el Expte. N° 8.490 Letra “E” 1.997, el Superior Tribunal de Justicia rechaza el recurso extraordinario, haciendo prevalecer el régimen procesal de la provincia al considerar dicho órgano que *“...el inc. 3 del art. 379 del Cod. Proc. Civil no viola ninguna garantía constitucional”*; en este sentido concluye MERCADO LUNA que el anquilosamiento mental de los jueces *“...obedece más a razones políticas que jurídicas. Y por eso mismo, creemos que cuando esas circunstancias se amengüen, la fuerza del razonamiento expandido en la doctrina restablecerá el acierto jurídico”*²¹⁰.

F-2-a La Acción de Amparo concepto

²⁰⁹MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires: Argentina. Editorial Ciudad Argentina

²¹⁰MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires: Argentina. Editorial Ciudad Argentina

VERDAGUER (2.010) sostiene que el “...amparo...ha recibido un tratamiento normativo muy poco preciso. Ha sido calificado como un recurso, como una acción, y sí lo que se cuestiona a través del mismo es un acto u omisión de un particular entonces el amparo tramitará por la vía del proceso sumarísimo”²¹¹. En nuestra legislación provincial el amparo genérico tiene una regulación coherente entre el Código Procesal Civil de la Provincia²¹² y el Art. 28 de la Constitución riojana al abordarlo como una “acción”, y en este sentido el amparo se erige como una de las principales vertientes del Derecho Procesal Constitucional.

Para FALCON (2.010) se trata de “un proceso de carácter urgente destinado a solucionar un conflicto cuando el mismo surge de acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley...”²¹³.

El Art. 28 destaca que la acción de amparo procede “...contra cualquier decisión, acto u omisión de autoridad o de particulares que, con manifiesta ilegalidad o arbitrariedad, pusiere en peligro actual o inminente, restringiere, limitare o amenazare el ejercicio de los derechos reconocidos en esta Constitución o en la Constitución Nacional”. La primera parte del presente artículo hace mención del objeto del amparo “todo acto u omisión”, en este orden propuesto por el Art. 28 podemos señalar que son impugnables mediante el amparo aquellos actos que violen un derecho constitucional (provincial o nacional), en los cuales su ilicitud se evidencie de manera manifiesta. En lo que respecta a la autoridad, nos inclinamos por un criterio amplio, es decir, no sólo referido a los actos que emanan de la administración pública, sino también a aquellos actos administrativos de las otras funciones del Estado provincial. En cuanto a la omisión, esto es, el incumplimiento de una conducta debida puede también lesionar derechos constitucionales. Pero no toda inactividad u omisión de la autoridad pública habilita la vía del amparo, ya que en ciertos casos su silencio²¹⁴ importa una manifestación contemplada por la ley que aprueba o rechaza la petición

²¹¹VERDAGUER, Alejandro (2.010) *Las Cuestiones Históricas Políticas del Amparo en la Argentina*. En Tratado de Derecho Procesal Constitucional Tomo I. Buenos Aires: Argentina. Editorial RubinzalCulzoni

²¹²Código Procesal Civil de La Rioja Artículo 379. Procedencia. Procederá la acción de amparo, contra cualquier acto u omisión de persona o autoridad que restringiere o violare derechos reconocidos por la Constitución Nacional o Provincial, siempre que concurren los siguientes extremos: 1º) Que la restricción o violación fuere manifiestamente ilegítima. 2º) Que ocasionare un daño grave o irreparable, o la amenaza inminente del mismo. 3º) Que no se dispusiere de una vía procesal ordinaria, judicial o administrativa, para obtener oportunamente su reparación.

²¹³FALCON, Enrique (2.010) *Tratado de Derecho Procesal Constitucional* Tomo II. Buenos Aires: Argentina Editorial RubinzalCulzoni

²¹⁴Ley de Procedimientos Administrativos Nº 4044 art. 25 ...El silencio, de por sí, es tan solo una conducta inexpresiva administrativa; sólo cuando el orden normativo expresamente dispone que, ante el silencio del órgano, transcurrido cierto plazo, se considerará que la petición ha sido denegada o aceptada, el silencio vale como acto administrativo

formulada²¹⁵; RIVAS citado por FALCON (2.010) “...entiende que a los efectos de determinar si hay mora habrá que considerar: a) la omisión en resolver un pedido del particular formalizado como solicitud, recurso administrativo o reclamo administrativo previo; b) la pasividad del Estado en el cumplimiento de una actividad impuesta específicamente por la ley, y c) idéntica situación frente a la utilización de sus poderes discrecionales”²¹⁶.

Siguiendo la inteligencia normativa del Art. 28, destaca que la autoridad o el particular deben proceder con “*manifiesta ilegalidad o arbitrariedad*”, con respecto a ello BARRA²¹⁷ nos ilustra que el modo general que tiene la administración pública de expresar su voluntad jurídica es a través de actos administrativos y que, aun cuando es cierto que la administración genera también hechos con efectos jurídicos, ellos habrán de ser valorados por su conformidad con el acto o reglamento precedente. De esta manera el acto administrativo resulta ilegal cuando no concuerda con la norma jurídica que prescribe lo debido, en este orden SAGÜES (2.013) asocia el concepto de ilegalidad con el de violación del ordenamiento jurídico²¹⁸ al alegar que ésta última hace definitivamente objetable por medio del amparo no sólo los actos u omisiones literalmente ilegales, sino también los contrarios a cualquier norma y en particular los opuestos a la Constitución. Es por ello por lo que la administración debe necesariamente adecuar su proceder al principio de legalidad enunciado y el administrado tiene la posibilidad de fiscalizar dicha actuación no sólo con los instrumentos que otorga el ordenamiento administrativo, sino también mediante el amparo, cuando resulten afectados derechos constitucionales. En cuanto a la arbitrariedad VERDAGUER (2.010) valora que se trata de un vocablo con diversas acepciones, pero que su vaguedad en el lenguaje no se debe, a un defecto de redacción

²¹⁵ Código Tributario de La Rioja Ley Nº 6.402 Artículo 83. Si La Dirección, en los recursos de reconsideración o de repetición, no dictará su resolución dentro de los términos establecidos en los Artículos 74º y 81º, respectivamente, el recurrente podrá considerarlos como resueltos negativamente y presentar recurso de apelación ante la Función Ejecutiva por intermedio de la Dirección, la que elevará las actuaciones a conocimiento y decisión de la Función Ejecutiva con un memorial. Si La Dirección denegase la apelación, la resolución respectiva deberá ser fundada y especificadas las circunstancias que la motivan debiendo notificarse al recurrente, el que podrá ocurrir directamente en queja ante la Función Ejecutiva dentro de los CINCO (5) días de haber sido notificado. Transcurrido dicho término sin que el apelante hubiere recurrido, la resolución de La Dirección quedará firme y consentida. Interpuesta la queja, La Función Ejecutiva intimará a La Dirección la remisión de las actuaciones, las que deberán ser elevadas dentro de los CINCO (5) días de recibida la intimación. La Función Ejecutiva deberá resolver dentro de los QUINCE (15) días de recibidas las actuaciones, y si la resolución fuera confirmatoria de la improcedencia del recurso, quedará abierta la vía contencioso-administrativa. Si la resolución fuera favorable al contribuyente la Función Ejecutiva notificará al interesado contándose los términos establecidos en el 2º párrafo del Artículo 72º, a partir del momento en que se haga lugar a la queja.

²¹⁶ FALCON, Enrique (2.010) *Tratado de Derecho Procesal Constitucional* Tomo II. Buenos Aires: Argentina Editorial RubinzalCulzoni

²¹⁷ Conf. BARRA, Los actos administrativos contractuales, Abaco, Buenos Aires, p. 93

²¹⁸ SAGUES, Néstor (2013) *Acción de Amparo*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.

sino a un recurso intencional para permitir la adecuación del amparo a las diferentes circunstancias que justifican la procedencia de este remedio constitucional; desde el plano jurisprudencial la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso “Colalillo”²¹⁹, señaló que hay arbitrariedad cuando existe una renuncia consciente a la verdad jurídica y que un acto es invalido cuando esta deficientemente construido; concordante con ello el fallo de SCJ Mendoza 27-7-90, L.L. 1.990-E-266 conceptualiza al acto administrativo arbitrario como “...*aquel fundado en la sola voluntad de quien lo emite, con prescindencia de las circunstancias fácticas y probatoria existentes; el vicio no se identifica con el mero error o equivocación sino que exige un desacierto grosero, que conmueva la lógica o el entendimiento; el que contiene una contradicción lógica o bien deficiencia total axiológica; por eso, el acto no es arbitrario sí encuentra fundamentos suficientes, mínimos, adecuados, serios, bastantes etc.*”.

F-2. b La restricción limitación o amenaza de los derechos

El Art. 28 nos indica que cuando se “...*pusiere en peligro actual o inminente, restringiere, limitare o amenazare el ejercicio de los derechos reconocidos en esta Constitución o en la Constitución Nacional...*” procede la acción de amparo. Los términos restricción, limitación o amenazas importan conceptos amplios, pues a través de este instituto la norma pretende cubrir la mayor cantidad de casos posibles; en este sentido la restricción importa una limitación y la alteración una modificación, a la vez que ambas comportan una lesión a los derechos, mientras que la amenaza supone un peligro en ciernes y, por ende, no se requiere su concreción para solicitar la tutela.

Frente a los supuestos enunciados anteriormente el juez debe arbitrar todos los medios posibles de manera expeditiva para restablecer el ejercicio del derecho afectado; el Código de Procedimiento Civil regula que quien interpone la acción de amparo deberá realizarlo en el término de 15 días de ocurrido el acto u omisión impugnados (Art. 381 C.P.C.P.) , por su parte sí el Juez lo declara procedente en la resolución dictará la prohibición de innovar, además sí el acto impugnado aún no se hubiera ejecutado, conferirá audiencia, dispondrá las medidas de prueba entre otras medidas. Finalmente, dentro de los 3 días de recibida la contestación o diligenciada la prueba, el Tribunal dictará sentencia (Art. 385 del C.P.C.P.).

En cuanto a la procedencia de la acción de amparo, el Art. 28 puntualiza como premisa para el peticionante, que no cuente con los medios ordinarios, debido a la urgencia y del daño grave e irreparable. Precisamente en este sentido el C.P.C.P. regula en el Art.379 inc. 3 la exigencia para el demandante “*Que no se dispusiere de una vía procesal ordinaria, judicial o administrativa, para obtener oportunamente su reparación*”; en referencia a ello MERCADO LUNA (2.000) como ya lo señalamos

²¹⁹CSJN, Fallos 238:550

oportunamente critica duramente la posición jurisprudencial, que desnaturaliza el instituto del amparo con “...la persistencia de criterios procesales sin oídos al llamado superior del orden jurídico imperante”, situación que se mantiene aún, a pesar de los notorios avances que el amparo experimenta en los fallos a nivel nacional; sólo a modo de cita podemos mencionar el Expte.Nº1918-L.”V”-Aº2012-Caratulados:”VEGA OLGA-AMPARO-” en el cual el voto del Dr. Luna Corzo se reduce a un exhaustivo análisis procesal de la petición, al interpretar en su voto “...Que, conforme a lo establecido por los artículos 43 de la Constitución Nacional, 28 de la Ley Fundamental de la Provincia y 382 del CPC, corresponde en esta etapa emitir pronunciamiento sobre la admisibilidad de la acción de amparo articulada.2. En este orden, advierto que no se cumplió con el recaudo establecido por el inciso 1º del artículo 382 del CPC, que exige la interposición en término de la acción por cuanto la acción no fue articulada dentro del plazo de caducidad de quince días que impone el artículo 381 de la ley instrumental”²²⁰, concluyendo “declarar la inadmisibilidad formal de la presente acción por resultar extemporánea de conformidad a las prescripciones del artículo 381 del CPC. Atento el desenlace que propicio deviene inoficioso analizar los restantes recaudos de admisibilidad estatuidos en la ley adjetiva”²²¹.

Otros casos interesantes de jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia, en torno a la figura del amparo, están centrados en la inadmisibilidad de esta vía para impugnar las resoluciones de los jueces de faltas municipales²²², pero sí lo es para revisar un decreto del Concejo Deliberante que excluyó a un concejal²²³. También se aceptó la viabilidad del amparo presentado por un juez (de ejecución penal) sometido a juicio político y suspendido en el ejercicio de sus funciones, contra la decisión por la cual se le suspendió la percepción de sus haberes²²⁴ y contra decisiones jurisdiccionales por ejemplo en los autos “Peña, Ángel María” del 28-03-2.007 en el que se admitió el amparo y se le ordenó a un juez del trabajo y conciliación que resuelva la sustanciación de un recurso de reposición articulado contra la decisión de ese órgano.

En la última oración del primer párrafo del Art. 28 se excluye expresamente de esta acción a la libertad individual, en función de la especificidad del instituto del *Hábeas Corpus*.

²²⁰Expte.Nº1918-L.”V”-Aº2012-Cara-tulados:” VEGA OLGA-AMPARO-”

²²¹Expte.Nº1918-L.”V”-Aº2012-Cara-tulados:” VEGA OLGA-AMPARO-”

²²²STJ La Rioja, 25-03-2009 “Montaperto, José Luis”

²²³STJ La Rioja 16-12-2008. En el caso se había excluido a un concejal por inhabilidad moral. El Superior Tribunal lo restituyó a su cargo por cuanto juzgó que el debido proceso no fue observado por el Concejo, ya que el procedimiento que debía seguirse no fue respetado y el decreto de destitución contiene una fundamentación sólo aparente

²²⁴STJ La Rioja 28-12-2007 “Boiero, Guillermo Enrique”

A manera de una primera conclusión de éste primer párrafo del Art. 28, la norma no se aparta de los cánones clásicos de regulación del instituto, es por ello por lo que muchos le denominan amparo genérico.

F-2-c El Amparo por Mora

La segunda parte del Art. 28 regula el amparo por mora, una novedad institucional y jurídica que se incorpora con la Reforma del año 1.986; MERCADO LUNA (2.000) y PAREDES URQUIZA (2.005) desarrollan inextenso este instituto en sus obras respectivas, por lo que recomendamos las lecturas de los mismos. A modo de síntesis detallamos que el amparo por mora “...*proviene del CommonLaw en su versión del Mandamus, orden que se concede ante la inacción de una autoridad pública obligada a adoptar determinadas conductas precisadas por ley o reglamento, y del Injunction amparo dirigido contra la autoridad pública que ejecutare actos prohibidos por leyes u ordenanzas*”²²⁵; si bien ambos tipos de amparos están contenidos en la segunda parte del Art. 28, el que resulta más frecuente es el primero, es decir el que establece una suerte de mandato de ejecución ante el incumplimiento, de parte de un funcionario público, de un deber. Es por ello por lo que sus notas características son: la unilateralidad del proceso, la objetividad es decir la verificación objetiva de la mora en la administración, la negligencia la cual no se centra en establecer culpas, sino a poner término a una situación de anormalidad y la finalidad del informe a evacuar por la Administración que se constriñe al requerimiento de las causas del atraso.

Atento a estas características el amparo por mora no constituye un proceso contencioso, por lo tanto, no cabe calificar como demanda al acto de iniciación del proceso de amparo por mora, pues técnicamente es una petición judicial extra contenciosa.

PAREDES URQUIZA (2.005) centra su análisis sobre la segunda parte del Art. 28 desde una perspectiva procesal, afirmando que la denominación “amparo por mora de la administración” es equívoca “*si con esta denominación se pretende responsabilizar al Estado. En todo caso, la mora del organismo público es tema personal del funcionario...con motivo de su actuación como tal. Por lo tanto, sólo puede interponerse acción de Amparo por mora contra un funcionario público determinado, y por consiguiente la reglamentación del instituto no puede extender los alcances de tal mandamiento a otras personas distintas, como lo es el propio Estado*...”²²⁶. Para este autor precisar la legitimación pasiva en este proceso, es fundamental por cuanto la denominación del instituto se presenta como equivocada, toda vez que el cumplimiento

²²⁵MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina

²²⁶PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja: Argentina Editorial Nexa comunicaciones

de un deber está dirigido hacia un funcionario, lo que concuerda cuando el juez dirige al mismo el mandamiento de ejecución o de prohibición según el caso.

Otro aspecto que resalta PAREDES URQUIZA(2.005) es la unilateralidad o bilateralidad del proceso, partiendo del principio que toda persona tiene derecho a defender en juicio sus intereses, y en referencia al funcionario el autor considera que “...de ningún modo puede la doctrina de los autores ni la de los jueces, limitar la participación del funcionario a un mero informe, ni restringir su derecho de defenderse, cuando más no sea en los límites que en todo juicio de Amparo se impone la actividad procesal de las partes de por sí acotadas, dada la excepcionalidad del proceso”²²⁷. Como se advierte para el autor la unilateralidad del proceso puede acarrearle consecuencias para el funcionario, pues se trata de “...verificar el incumplimiento de su deber...lo cual le acarreará una responsabilidad concreta que luego puede traducirse en una demanda resarcitoria por los perjuicios causados...”. Esta visión procesalista de PAREDES URQUIZA (2.005) se profundiza al analizar la figura del Amparo con el Pronto Despacho de la Ley N° 4.044, para obtener de la administración un pronunciamiento o una abstención en los plazos fijados por la misma. De esta forma “el administrado podrá optar entre proseguir la vía administrativa pronto despacho, resolución denegatoria, o plantear la vía judicial, pero en este último caso, siempre que se verifiquen las circunstancias graves que habilitan este proceso excepcional, y que surgen de la Constitución y de la ley procesal de rito” ; esta visión claramente se opone a la postura de MERCADO LUNA(2.000) quien sostiene que “al amparo por mora no puede ni anteponérsele impedimentos personales, ni esquivarlo invocando el silencio posterior al pronto despacho del trámite administrativo. Su finalidad no tolera justificativos para dejar de expedirse fuera de los plazos fijados legalmente (y agrega) que cualquier legislación programática que pretenda enervar o transformar en inocuo el amparo por mora del art. 28 de la Constitución de La Rioja debe ser dejada de lado, y aplicarse directamente lo normado en el máximo estatuto local...pues no tolera el postulado según el cual la legislación debe necesariamente actuar como intermediaria para que las normas de la Constitución se hagan exigibles”²²⁸. A modo personal adhiero a la postura de MERCADO LUNA (2.000) por entender que este instituto el Amparo por mora tiene una fuerza normativa operativa, que surge de la misma Constitución; en este sentido el T.S.J se pronunció en el Expte.N°2076-L.”M”-A°2013-

²²⁷PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja: Argentina Editorial Nexo comunicaciones

²²⁸MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina

Caratulados: “MOLINA TORRES MARIA.-AMPARO POR MORA-“²²⁹ por unanimidad resolviendo *“librar mandato al señor Director de Recursos Humanos, Liquidación y Control de Haberes del Ministerio de Hacienda de la Provincia, para que en plazo de DIEZ (10) DÍAS hábiles resuelva la concreta petición de la amparista, conforme los fundamentos expuestos en los considerandos”*; del análisis de la resolución judicial surge claramente la operatividad del Art. 28 segundo párrafo, en la que el Tribunal sumariamente comprueba la *“omisión estatal de resolver la petición de la administrada dentro de los plazos legales aparece patente y sin justificación alguna”* y dirige el mandamiento de ejecución en el plazo de diez días, imponiendo las costas a la administración fundando dicha decisión *“por haber sido la causante del justificado reclamo de la accionante”*.

En igual sentido el S.T.J. se manifestó en el Expte. N°2074-L.”N”-A°2012- Caratulados: “NARVAEZ SABINA M.-AMPARO POR MORA resaltando que *“Al estatuir el remedio previsto por la segunda parte del artículo 28 de la Constitución local el constituyente habilitó a los órganos jurisdiccionales a ordenar los agentes de la administración a dictar los actos administrativos requeridos por los interesados, si no lo hubieren hecho, en manera injustificada, dentro de los términos legales”*²³⁰, subyace de esta interpretación que la aplicación del instituto del Amparo por mora, se funda directamente en lo normado en la Constitución provincial, lo que configura una jurisprudencia alentadora para los administrados, pues el principio de celeridad²³¹ en todos los trámites administrativos constituye un imperativo de la forma republicana de

²²⁹S.T.J. Expte. 2076- 2013 Al estatuir el remedio previsto por la segunda parte del artículo 28 de la Constitución local el constituyente habilitó a los órganos jurisdiccionales a ordenar los agentes de la administración a dictar los actos administrativos requeridos por los interesados, si no lo hubieren hecho, en manera injustificada, dentro de los términos legales. En el caso de autos, de la copia certificada del Expte. Administrativo F – 14 01278711, del Ministerio de Hacienda de la Provincia, glosado a fs. 15/47 de los presentes, la omisión estatal de resolver la petición de la administrada dentro de los plazos legales aparece patente y sin justificación alguna, toda vez que la tramitación de la misma lleva más de un año de duración sin que se advierten razones que tornen razonable tan extenso lapso. Por ello opino que debe emitirse al señor Director de Recursos Humanos, Liquidación y Control de Haberes del Ministerio de Hacienda de la Provincia, un mandato para que en plazo de diez (10) días hábiles resuelva la concreta petición de la amparista. Conclusión: Por lo expuesto debe resolverse: i) admitir la demanda de amparo por mora de la señora María Elena de los Ángeles Molina Torres; ii) librar mandato al señor Director de Recursos Humanos, Liquidación y Control de Haberes del Ministerio de Hacienda de la Provincia, para que en plazo de diez (10) días hábiles resuelva la concreta petición de la amparista; y; iii) imponer las costas a la Administración por haber sido la causante del justificado reclamo de la accionante.

²³⁰ S.T.J. Expte. N°2074-L.” N”-A°2012-Cara-tulados: “NARVAEZ SABINA M.-AMPARO POR MORA

²³¹Ley de Procedimientos Administrativos N° 4044. Art. 109 “La autoridad administrativa a la que corresponde la dirección de las actuaciones, adoptará las medidas necesarias para la celeridad, economía y eficacia del trámite

gobierno, ergo toda demora de los funcionarios en el cumplimiento de los deberes²³² a su cargo, se ubica fuera del sistema republicano.

En lo que respecta a la imposición de las costas “*a la administración*”, entendemos que las mismas deben aplicarse conforme lo regula el Art. 49 de la Constitución provincial, que establece la responsabilidad solidaria con sus agentes cuando éstos causaren daños a terceros por mal desempeño de sus funciones.

F-2-d El caso de la Ley N° 6.766

La Ley N° 6.766 reglamentaria del Art. 28 en su segunda parte, fue sancionada por la Legislatura provincial en 1.999, vetada en su totalidad por la Función Ejecutiva a través del Decreto N° 959/99 y rechazado el veto por la Legislatura a través del Decreto de Cámara N° 15/114 del 4 de noviembre de 1.999. La ley de referencia es ampliamente analizada por MERCADO LUNA (2.000) y PAREDES URQUIZA (2.005) en sus respectivos trabajos, y ambos autores son coincidentes en criticar la norma; para MERCADO LUNA la Ley N° 6.766 pretende enervar o transformar en inocuo el amparo por mora, es por ello que para el autor, la misma debe dejarse de lado y aplicarse directamente lo normado en el máximo estatuto local; mientras que para PAREDES URQUIZA la Ley N° 6.766 desfigura el instituto del amparo y cae por ende en una insalvable contradicción con el sistema general concebido por el constituyente, solo a modo de ejemplo el autor plantea el problema de la “...*coexistencia del Amparo con el pronto despacho ha originado inconvenientes para la aplicación del primero (pues) sí la acción de Amparo se deduce después de transcurrido el término del pronto despacho, no puede entenderse que haya mora, pues ya para entonces el funcionario se habrá expedido por la negativa tacita a lo solicitado...*”²³³.

A modo de conclusión entendemos que la naturaleza operativa de la segunda parte del Art. 28 de la Constitución riojana, se impone por su propia fuerza normativa, por lo tanto, la Ley N° 6.766/99 resulta inoperante y carente de programación, afortunadamente la jurisprudencia viene operando frente a los planteos de los administrados, con un criterio inalterable que gira alrededor de la operatividad directa de la norma constitucional.

F-3 Hábeas Data

La figura del *Hábeas Data* se incorpora al texto constitucional en la Reforma del año 2.002, para STOLLER (2.008) el Art. 29 “...*siguió el criterio del tercer párrafo del art. 43 de la Constitución Nacional que prevé la Acción de Amparo, y en el párrafo*

²³² Decreto-Ley N° 3870 Art. 61: Sin perjuicio de los deberes que particularmente le impongan las leyes, decretos y resoluciones especiales, el agente está obligado: a) A la prestación personal del servicio con eficiencia, capacidad y diligencia, en el lugar y condiciones de tiempo y forma que determinen las disposiciones reglamentarias correspondientes.

²³³PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja: Argentina Editorial Nexo Comunicaciones

*mentado constitucionaliza la institución del Hábeas Data. Los convencionales riojanos incorporaron esta figura, que había quedado en el tintero de la reforma de 1998, ampliando las figuras al transcribirlo, creando el “derecho de autodeterminación informativa”²³⁴; para el autor los Convencionales Constituyentes incurrieron en un error al conservar el mismo texto nacional con respecto al *secreto de las fuentes de información periodísticas*, cuando en una buena técnica legislativa hubiera correspondido, si se quería incorporar esa norma mínima en la Constitución riojana, agregarlo como último párrafo del Art. 31 de la Constitución provincial.*

En tanto que para PAREDES URQUIZA (2.005) “*El contenido de la norma provincial y la estructura del instituto no varían sustancialmente del desarrollo que hace la Carta nacional*”.

Seguendo el diario de sesiones de la Reforma del año 2.002 este instituto es informado por la Convencional Porras Analía, quien asocia el instituto del *Hábeas Data* con la garantía del Art. 30 de la Constitución provincial (actual Art. 31), pero detalla la especificidad de este en cuanto derecho a la autodeterminación informativa que hace que el ciudadano tenga la posibilidad y el derecho de usar sus datos.

Conceptualmente siguiendo el pensamiento de SORIN (2.000) el *Hábeas Data* es una acción que le permite a toda persona interesada acceder al conocimiento de los datos que, consten en registros o bancos de datos públicos o privados destinados a proveer informes, y a exigir su supresión, rectificación, confidencialidad o actualización, en caso de falsedad o discriminación. Esta información debe referirse a cuestiones relacionadas con la intimidad y no puede ser utilizada por terceros sin el derecho reconocido a hacerlo. En un contexto cada vez más marcado por la inmediatez en el traspaso de la información; la individualización y anotación con un nombre, el otorgamiento de un documento de identidad numerado, la extracción de fichas dactiloscópicas, la obtención del pasaporte, la confección de la ficha de ingreso laboral, la apertura de cuentas corrientes o cajas de ahorro bancarias, las fichas de ingreso a un club, la historia clínica y tantas otras más, implican la existencia de una serie de datos personales que, merced al avance tecnológico, se encuentran interconectados.

De esta manera todos los datos, informes y noticias existentes en los archivos inciden sobre los bienes de la personalidad de los ciudadanos y habitantes. Es así como la intimidad personal y familiar se puede ver afectada y agredida por una sociedad que, en su actual estructura demanda y consume informes de todo tipo.

Adhiriendo al pensamiento de LEGUISAMON (2.010) el *Hábeas Data* configura la herramienta más idónea en pos del derecho a la protección de los datos personales, por lo que expresamente se trata de una norma operativa desde el punto de vista procesal,

²³⁴STOLLER, Enrique (2.008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba: Argentina. Editorial Lerner

como una especie de subtipo del amparo general, “...en resguardo de la garantía implícita subyacente que consiste en la protección de los datos personales archivados en registros o bancos de datos públicos o privados, que viene a complementar y vigorizar la ya antigua garantía del derecho a la intimidad”²³⁵.

A modo de conclusión la incorporación del *Hàbeas Data*, al texto constitucional constituye un acierto jurídico e institucional, en un contexto en la que la inmediatez de la circulación de datos personales puede afectar la intimidad personal y familiar.

G- La defensa en juicio

El Art. 30 de la Constitución Provincial legisla sobre esta importante garantía constitucional, históricamente el instituto aparece ya inserto en la Constitución de 1.855 en el Art. 64 “...Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos”. En la Reforma constitucional de 1.909 la defensa en juicio aparece sistematizada en la primera parte de la Constitución riojana, siguiendo los lineamientos del Art. 18 de la Constitución Nacional.

En 1.986 el instituto de la defensa en juicio adquiere un carácter garantista más integral, pues la defensa abarca los procesos judiciales y administrativos (Art. 29 Constitución de 1.986); y en la Reforma del año 2.002 adquiere rango constitucional una garantía técnicamente procesal “...Toda declaración del imputado es un medio de defensa y deberá ser realizada ante el juez de la causa o autoridad judicial competente según lo establezca la ley, pero carecerá de valor probatorio si la misma se celebró sin la asistencia de letrado de parte u oficial”. Como se advierte la declaración del imputado es valorada constitucionalmente como un medio de su defensa, es por ello por lo que la negativa a declarar no implica presunción en su contra²³⁶, como así también, la confesión del imputado no dispensará en ningún momento de practicar todas aquellas diligencias que sean necesarias para adquirir la convicción racional de la verdad de los hechos y de la misma confesión.

Por su parte PAREDES URQUIZA (2.005) destaca que con respecto a quienes se encuentran legitimados para recibir la declaración del imputado, en este caso el juez o la autoridad judicial competente, configura un dispositivo ineficaz por cuanto en la práctica se mantienen las declaraciones hechas en sede policial. “Estas indagatorias, sobre las cuales no existe control alguno de respeto a las garantías constitucionales...han originado en nuestra historia reciente numerosas denuncias de

²³⁵LEGUISAMON, Héctor (2.010) *Los Sistemas Cautelares en el Derecho Procesal Constitucional*. En Tratado de Derecho Procesal Constitucional Tomo II. Buenos Aires: Argentina. Editorial Rubinzal- Culzoni

²³⁶Código Procesal Penal de La Rioja art. 267 Formalidades previas. Terminado el interrogatorio de identificación, el juez informará al imputado cuál es el hecho que se atribuye, que puede abstenerse de declarar y que tiene el derecho de nombrar defensor, procediendo conforme al artículo 103. Si el imputado se niega a declarar, ello se hará constar en acta suscripta por él. Si rehúsa suscribirla se consignará el motivo. La negativa a declarar no implica presunción en contra del imputado

violaciones a derechos humanos (y más grave aún sí) proliferan fallos que sustentan el veredicto en la declaración vertida en sede policial, la situación adquiere ribetes de escandalosa en el andamiaje institucional de la Provincia”²³⁷. En este mismo sentido la Ley N° 8.661 que regula el procedimiento para los casos de flagrancia, reformada a su vez por la Ley N° 8.774, contempla en su Art. 13 el “Juicio Abreviado”, partiendo desde el inicio del proceso, la admisión por parte del imputado no sólo del procedimiento, sino también, del hecho que se le atribuye²³⁸, lo que contradice abiertamente el principio constitucional del Art. 30 en referencia a que “*Toda declaración del imputado es un medio de defensa*” pues en este caso la declaración del imputado se convierte en un medio de la anticipación de su condena.

Por su parte STOLLER (2.008) considera que tanto la defensa en juicio como la presunción de inocencia profundizan “...*el ejercicio de las garantías constitucionales de las personas para el proceso penal, toda vez que se han incluido en las normas, los preceptos garantistas del Código Procesal Penal, así como la interpretación restrictiva en el trabajo procesal por parte de los jueces, asentada, ya, en la jurisprudencia provincial, a la que se le ha dado ahora rango constitucional*”²³⁹.

El secreto de sumario persiste como facultad del juez orientado a la eficacia de la investigación, pero dicho secreto sumarial no es susceptible de aplicarse a las partes del proceso, porque indudablemente prima la garantía constitucional de la defensa en juicio, es decir que los involucrados de un hecho objeto de investigación penal, como sus respectivos abogados, pueden tener acceso en todo momento al expediente que se está instruyendo. En este mismo sentido la incomunicación de los detenidos sólo puede ser decretada por el juez y ordenada la misma, no puede extenderse por más de un sólo día.

Finalmente, el Art. 30 obliga al Estado a brindarles a las personas carentes de recursos económicos, la asistencia técnica letrada para su respectiva actuación o defensa y lo establece para cualquier jurisdicción o fuero, con lo cual guarda coherencia con la primera oración de este artículo al consagrar la inviolabilidad de la defensa en todo procedimiento judicial o administrativo²⁴⁰.

H- Derecho a la Privacidad

²³⁷ PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja. La Rioja: Argentina, Editorial Nexa comunicaciones

²³⁸ Se procederá por juicio abreviado cuando el imputado admita el hecho que se le atribuye y consienta la aplicación de este procedimiento, y la pena acordada no supere los seis (6) años de privación de libertad o se trate de otra especie de pena” Texto acordado por la Ley N° 8.774

²³⁹ STOLLER, Enrique (2.008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba: Argentina, Editorial Lerner

²⁴⁰ Con respecto al “Fuero Administrativo” sí nos ajustamos a la manda constitucional, el Estado debería proveer la asistencia a las personas carentes de recursos, ante un reclamo de carácter administrativo, pero ello se atenúa en función de la informalidad de los procedimientos siempre a favor del administrado

Históricamente este instituto aparece legislado en la Constitución riojana de 1.855, en el capítulo IX denominado “*Apéndice. Derecho Público Local*” en el Art. 64 con especial referencia a la inviolabilidad del domicilio. Con una visión más amplia el derecho a la privacidad adquiere en la Reforma de 1.909, la estructura normativa que en líneas generales conserva en la actualidad, en aquella reforma la correspondencia epistolar y los papeles privados integraban los instrumentos resguardados por la norma y solamente se encontraba legitimado para su allanamiento por el juez²⁴¹.

La Reforma de 1.986 legisla sobre el derecho a la privacidad en el Art. 30, y muestra con la Constitución vigente (Art. 31) una sola modificación en el segundo párrafo, pues mientras la redacción en la Reforma de 1.986 enuncia “*La ley limitará el uso de la información...*” en la Constitución del 2.008 establece “*La ley limitará el uso de la informática...*”, no hemos encontrado registro de las diferentes sesiones a partir de las reformas de 1.998 que se autorizará esta modificación, la cual resulta curiosa, en el sentido que puede tratarse de un error tipográfico o bien de una modificación que no se autorizó en las sucesivas leyes que aprobaron las reformas constitucionales.

Centrándonos en el análisis de la norma, surge que el Constituyente provincial buscó ampliar las garantías respecto de las contempladas por la Constitución Nacional, incluyendo los registros de datos privados y las comunicaciones de cualquier índole.

Adhiriendo a la doctrina especializada el concepto de domicilio en el derecho constitucional, es más amplio que el propio Derecho Civil, sostiene ROSATTI (2.011) que además de la clásica definición de domicilio real y legal, para el Derecho Constitucional el domicilio comprende “*...la oficina o despacho particular del sujeto concernido...y también aquellos lugares en los que temporaria, ocasional o circunstancialmente se encuentra una persona, como por ejemplo una casa rodante, el camarote asignado en un tren etc.*”²⁴².

Los papeles privados deben ser entendidos como documentos, desde la misma manera que los registros de datos cualquiera sea el soporte de almacenamiento o conservación; su carácter de privado supone que no están destinados a trascender, y ello remite a cartas, historias clínicas, declaraciones juradas entre otras. En lo que respecta a la correspondencia epistolar, receptada directamente de la Constitución Nacional, no puede entenderse actualmente sino en un sentido amplio, pues la garantía de inviolabilidad no sólo se circunscribiría a todo tipo de correspondencia (incluido el

²⁴¹Constitución de La Rioja (1909) Art. 33 La correspondencia epistolar y los papeles privados son inviolables los que fuesen sustraídos no podrán servir jamás en juicio; lo que no estén en este caso podrán ser allanados u ocupados únicamente en virtud de orden judicial la que solo podrá expedirse en los casos previstos por la ley. Los jueces cuando ordenen el allanamiento u ocupación de la correspondencia o papeles privados lo confiarán a funcionarios civiles, determinando el lugar que debe ser registrado, lo que se ejecutará de día en todo caso.

²⁴²ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I.* Buenos Aires: Argentina Editorial RubinzalCulzoni

correo electrónico, mensaje de texto, Whatsapp) sino también toda comunicación entre personas²⁴³.

El segundo párrafo del Art. 31, tal como lo anticipáramos, nos plantea un serio interrogante en torno a los siguientes términos: “*información*” (C.P. 1.986) e “*informática*” (C.P. 2.008). El artículo de referencia en este análisis, aparece numerado en la Reforma de 1.986 con el Art. 30 y textualmente su párrafo segundo detalla “*La ley limitará el uso de la información (el subrayado nos pertenece) para preservar el honor, la intimidad personal y familiar de los habitantes y el pleno ejercicio de sus derechos*”, según el diario de sesiones N° 9 del 11 de agosto de 1.986 se aprueba dicho artículo sin un tratamiento específico, sino en general comprendiendo el Capítulo II Derechos y Garantías; si bien no se constató un debate sobre dicha norma, inferimos que la misma encuentra su sustento en los Arts. 34 y 35 de la Constitución riojana de 1.949 que contemplaba estas garantías, Constitución que fue valorada por el Constituyente Nicolás Carbel en su calidad de miembro informante del capítulo de referencia.

En la Reforma de 1.998 aparece el Art. 30 con una nueva redacción en su segundo párrafo “*La ley limitará el uso de la informática (el subrayado nos corresponde) para preservar el honor, la intimidad personal y familiar de los habitantes y el pleno ejercicio de sus derechos*”. Siguiendo la interesante investigación de STOLLER (2.008) en su texto “Historia Constitucional Riojana” en el Capítulo VIII, podemos apreciar que el autor nos detalla el contexto histórico y jurídico de la reforma de 1.998, la cual recomiendo, pero no aparece mención alguna a esta modificación del Art. 30. En consecuencia, analizada la Ley N° 6.208 declarando la necesidad de la reforma, no establece que este artículo es susceptible de reformarse, puntualizando en el Art. 3° que “*La Convención Constituyente se reunirá y sesionará con el único objeto de considerar las reformas al texto constitucional incluidas en esta Ley, siendo nulas de nulidad absoluta todas las modificaciones, derogaciones y agregados que la Convención realice apartándose de la competencia preestablecida*”. -

Siguiendo la inteligencia expositiva de la Ley N° 6.208, el Art. 2²⁴⁴ describe los artículos a modificar no figurando en los mismos el Art. 30 de la Constitución

²⁴³En el mismo sentido, el art. 11, incs. 2 y 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) establece: 2 Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación 3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques

²⁴⁴Ley N° 6.208 Art. 2La Convención Constituyente podrá: a) MODIFICAR: a.1. El Artículo 73º. - Presupuesto: Se establecerá que el proyecto de Ley de Presupuesto emanado de la Función Ejecutiva deberá ser elevado a la Cámara de Diputados para su tratamiento, hasta el 30 de noviembre del año anterior al del presupuesto que se pretende aprobar. - a.2. El Artículo 79º - Capítulo V - Derechos Políticos y Régimen Electoral: Con el objeto de adecuar la Ley electoral de la Provincia con las modificaciones que se le pueden efectuar al Artículo 85º del texto de la Constitución. - a.3. El Artículo 84º - Cámara de Diputados: Se deberá determinar que la Cámara de Diputados será juez de los

Provincial, ergo en conclusión estamos frente a una modificación nula de dicho artículo.

Hecha la salvedad nos abocamos ahora a diferenciar los términos: en primer lugar, el término informática proviene del francés *informatique*, implementado por el ingeniero Philippe Dreyfus a comienzos de la década del 60. La palabra es, a su vez, un acrónimo de *information* y *automatique*; de esta forma la informática se refiere al procesamiento automático de información mediante dispositivos electrónicos y sistemas computacionales. Los sistemas informáticos deben contar con la capacidad de cumplir tres tareas básicas: entrada (captación de la información), procesamiento y salida (transmisión de los resultados). El conjunto de estas tres tareas se conoce como algoritmo.

De las 8 sesiones de la Convención Constituyente reformadora de la Constitución en 1.998, ninguna de ellas hace mención del agregado del término informática al Art. 30, por lo tanto, no podemos analizar que motivaciones tuvieron los Convencionales, para modificar el término información por informática, por lo que inferimos que se trató de un grave error de la comisión redactora. Ahora cabe cuestionarnos si es pertinente el

derechos y títulos de sus miembros en cuanto a su validez. - a.4. El Artículo 85º - Composición: Se deberá arbitrar la forma y/o método que permita lograr la mayor representatividad de las minorías, acorde al caudal de votos obtenidos en cada comicio y garantizando la representación de todos y cada uno de los dieciocho (18) departamentos que componen la Provincia, los que estarán debidamente representados al menos por un diputado elegido por el voto directo del pueblo, tomándose a cada departamento como distrito electoral a tal fin. - a.5. El Artículo 86º - Capítulo VI - Función Legislativa: Con el objeto de adecuarlo a las reformas que se le pudieran realizar al Artículo 85º.- 6.208 2 a.6. El Artículo 130º - Función Judicial - Inamovilidad e inmunidades: Con el objeto de incorporar siguiendo los lineamientos sostenidos en la Constitución Nacional, y garantizar la independencia de la Función Judicial en lo que respecta a la inamovilidad de los jueces. - a.7. El Artículo 136º - Designaciones: A los fines de adecuarlo a las reformas que se le pudieran hacer con el objeto de incorporar el Consejo de la Magistratura siguiendo los lineamientos sostenidos en la Constitución Nacional. - a.8. El Capítulo X - Función Municipal: Artículos 154º, 155º y 157º debiéndose respetar la autonomía y Régimen Municipal al amparo de lo dispuesto por los Artículos 123º y 5º de la Constitución Nacional, reconociéndoles por ende a los Municipios la autonomía institucional, política y administrativa, quedando organizados con un Departamento Ejecutivo y uno Deliberativo, reconociéndoles las atribuciones que le son propias.- Incorporarse como disposición transitoria, la facultad de la Cámara de Diputados para sancionar la ley marco que contenga normas claras y precisas que rijan la elaboración y sanción de las Cartas Orgánicas Municipales.- b) INCORPORAR como artículos nuevos los preceptos que garantizan la protección y defensa de los consumidores y usuarios, y los decretos de necesidad y urgencia, los que tendrán como marco legal las prescripciones de la Constitución Nacional. Si se incorporase el Sistema de Regionalización no podrá regularse sino en el marco de lo preceptuado por el Artículo 124º de la Constitución Nacional. - Asimismo se deberá incorporar el precepto constitucional que garantice el pleno ejercicio de los derechos políticos, resguardando la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios tomando como referencia lo preceptuado por el Artículo 37º de la Constitución Nacional. - c) ADECUAR c.1. El Artículo 66º - Protección del Medio Ambiente: Se deberá adecuar a lo prescripto por la Constitución Nacional, debiéndose constitucionalizar el daño ambiental y las obligaciones consecuentes. - 6.208 3 c.2. El Artículo 144º - Defensor del Pueblo: Se deberá regir dicha Institución conforme a lo dispuesto por la nueva Constitución Nacional. - d) SANCIONAR las cláusulas transitorias que fueren necesarias siempre y cuando estas mantengan directa relación con la temática mencionada específicamente en los puntos a), b) y c) del presente artículo.

término informático en el contexto del párrafo y del artículo, en este sentido concluimos que no, pues la informática es una técnica de procesamiento de la información; y el instituto del derecho a la privacidad es una garantía que protege esencialmente el domicilio, los papeles, registros de datos privados, correspondencia epistolar, comunicaciones de cualquier índole y tal como lo legislaba la Constitución de 1.986 en el segundo párrafo del por entonces Art. 30 la limitación del uso de la información para preservar el honor, la intimidad personal y familiar.

A modo de conclusión el término información vinculado al derecho a la privacidad era correcto y pertinente, por cuanto está constituida por datos que sirven para construir un mensaje; en definitiva, la información permite resolver problemas y tomar decisiones, ya que su aprovechamiento racional es la base del conocimiento, y a partir de ello la necesidad de protegerla en funciones de los bienes antes mencionados.

En cuanto a la autoridad legitimada para disponer sobre un allanamiento, intervención o registro, la norma establece que solamente lo puede disponer un juez competente y en virtud de una orden escrita; no obstante ello la Ley Nacional N° 20.216 habilita a la Administración de Correos como sujeto legitimado para examinar el contenidos de los envíos no cerrados, abrir los envíos caídos en rezago, remitir para la intervención de las autoridades correspondientes, los envíos sobre los que exista evidencia o presunción de que contienen mercaderías pasibles de derechos aduaneros u otras cargas fiscales; en este aspecto recalca ROSATTI (2011) que *“Parece razonable que, en función de los motivos que habilitan el allanamiento, sea el juez la autoridad competente para disponerlo. No obstante, la legislación ha habilitado a otros sujetos jurídicos tales como la Administración de Correos y la Superintendencia de Seguros de la Nación”*²⁴⁵.

Una mención especial en esta norma adopta el allanamiento de domicilio, que por regla se debe practicar conforme lo regula el Código Procesal Penal en la primera parte del Art. 250 *“Las pesquisas domiciliarias solo podrán comenzar desde la salida hasta la puesta del sol...”* y sólo excepcionalmente de noche, debiendo el juez fundar dicha decisión.

Finalmente, el Art. 31 establece una limitación para la autoridad policial, al momento de brindar información de datos que contengan antecedentes penales limitándolos a los casos previstos por la ley, para PAREDES URQUIZA (2.005) *“Con esta medida se salvaguarda ipso facto este tipo de información...es un deber constitucional de la Policía la preservación de los datos sobre delitos”*.

²⁴⁵ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional*. T.I. Buenos Aires: Argentina Editorial RubinzalCulzoni

I- La Libertad de Prensa y de Culto

Los Arts. 32 y 33 de la Constitución riojana regulan la libertad de prensa y de culto respectivamente como ejercicios de todos los habitantes.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) la libertad de prensa representa un corolario de las libertades ambulatorias y de conciencia; por su parte ROSATTI (2.011) asocia este derecho con las manifestaciones de la personalidad.

Circunscribiendo el análisis al texto constitucional, advertimos de una doble tutela judicial, por un lado, encontramos un fundamento individual del derecho, pues la expresión del pensamiento constituye una forma irremplazable del desarrollo de la personalidad y de vehículo de relación con el prójimo, pero, además, hay un fundamento social en la que la libertad de expresión es básica para la conformación de un estilo de vida social basado en el conocimiento, la participación y la tolerancia.

Para ROSATTI (2.011) *“Existe entre el fundamento individual y el fundamento social de la libertad de expresión una vinculación muy estrecha...con la democracia”* destacando que la CSJN en el fallo 248:291 ha considerado que *“entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de prensa es una de las que poseen más entidad, al extremo de que sin su debido resguardo existiría tan solo una democracia desmedrada o puramente nominal. Incluso no sería aventurado afirmar que, aun cuando el art 14 sobre libertad de prensa protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra toda posible desviación tiránica”*.

Esta clara visión del fallo de la CSJN, tiene una fuerte vinculación con la concepción del Constituyente de 1.986 que en el segundo párrafo del artículo establecen como derecho sustancial el acceso *“a las fuentes públicas de información”*, recientemente la Legislatura provincial sancionó la Ley N° 10.119 *“Derecho de acceso a la información pública”*, prácticamente una copia fiel de la Ley Nacional N° 27.275, definiendo a la información como *“...todo tipo de dato contenido en documentos de cualquier formato o soporte que los sujetos obligados por la presente Ley generen, obtengan, transformen, controlen, custodien o financien total o parcialmente”* (Art. 3); en tanto que al derecho lo define como *“...a la posibilidad de buscar, acceder, solicitar, recibir, copiar, analizar, reprocesar, reutilizar y redistribuir libremente la información bajo custodia de los sujetos obligados en la presente Ley, con las únicas limitaciones y excepciones que establece esta norma”* (Art. 3).

Si bien las definiciones del derecho a la información pública supera algunas de las definiciones doctrinarias, tales como la de LAVALLE COBO²⁴⁶, quien describe el derecho de acceso a la información pública, como la facultad de las personas de solicitar documentación oficial e información que se encuentra en manos del Estado,

²⁴⁶ LAVALLE COBO Dolores (2.009) *Derecho de acceso a la información pública*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.

de consultarla, tomar conocimiento de ella y obtener su reproducción, al contemplar la posibilidad de reutilizar, procesar y redistribuir la información; el legislador provincial termina reduciendo dichas facultades al establecer mecanismos de solicitud (Art. 15) que pondera la formalidad por encima de la informalidad, al exigir una presentación por escrita, desvirtuar el acceso gratuito a la misma (Art. 13) y remitir los aspectos no contemplados en el “Capítulo III Procedimiento”, a la oportuna reglamentación, dejando a discrecionalidad del funcionario la potestad de valorar al acceso, reutilización, procesamiento y redistribución de la información pública, más aún con el agravante de la larga lista de excepción a brindar información contenida en el Art. 15. Seguidamente la norma constitucional enumera un bloque protectorio del derecho a la libertad de prensa, afirmando que *“No podrá dictarse ley ni disposición alguna que coarte, restrinja o limite”* como tampoco la circulación del pensamiento o la información, con respecto a esto último debemos aclarar que el Derecho protege la exteriorización del pensamiento, pues no puede afirmarse que el Derecho proteja al pensamiento, en tanto no se manifieste, de lo contrario sería insondable y consecuentemente ajeno a la consideración jurídica.

Finalmente, el Art. 32 de la C.P. legisla sobre el abuso a la libertad de expresión, asociándolos a los hechos constitutivos de delitos comunes, entendemos que el término *“abuso”* empleado por el Constituyente resulta apropiado conceptualmente por cuanto guarda estrecha relación con la conceptualización del Código Civil y Comercial de la Nación al describir que *“El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos”* (Art. 10). En este sentido la norma constitucional faculta a la justicia ordinaria la calificación y juzgamiento de dichos abusos, recomendando su tratamiento prioritario.

La libertad de culto: El Art. 33 garantiza a todas las personas el derecho de profesar su religión y ejercer el culto; en este sentido nos ilustra ROSATTI²⁴⁷ (2.011) en su Tratado de Derecho Constitucional T.I que *“La creencia religiosa forma parte de la libertad de conciencia y es irrelevante para el Derecho; el ejercicio del culto es jurídicamente relevante y puede ser reglamentado y/o prohibido (nunca obligado), en la medida en que comprometa el orden, a la moral pública o perjudique a terceros”*.

Como se advierte el autor puntualiza la facultad del Estado de regular el ejercicio del culto por su relevancia jurídica, en este sentido el derecho a la libertad religiosa no es de por sí un derecho ilimitado, pues la autoridad civil mediante normas jurídicas regula el ejercicio de dicho derecho, conforme a cada situación social valorada en el entorno normativo.

²⁴⁷ROSATTI, Horacio (2011). *Tratado de Derecho Constitucional T.I*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni.

Tal como lo regula el Art. 33 la protección constitucional contempla las siguientes facultades: adherir a un culto registrado, con la posibilidad de ser ejercido o profesado libremente, la no adhesión a un culto determinado, la no adhesión a ningún culto, la de no ser discriminado por adherir o no a un culto.

Atendiendo al orden público lo que la Constitución riojana protege estrictamente es el ejercicio del culto, en función de ello resulta pertinente la necesidad que el Estado Provincial cuente con un organismo, que garantice y regule la libertad de culto, de la misma manera que el Estado Nacional u otros Estados provinciales.

J- Los Derechos del Trabajador

El Constituyente de 1.986 legisló de una manera especial los derechos de los trabajadores, como bien se desarrolló en las páginas anteriores, la Constitución de La Rioja a partir del retorno de la democracia en 1.983 y en especial en la Reforma de 1.986, adquirió un perfil de constitucionalismo social, y el trabajo configura uno de los institutos rectores de dicho perfil. El Art. 34 “*Derechos del Trabajador*” en cuanto a su estructura normativa tiene como antecedente la Constitución riojana de 1.949²⁴⁸, la cual resultaba concordante con el Art. 14 Punto I de la Constitución Nacional de 1.949²⁴⁹.

El Art. 34 de la Constitución riojana define al trabajo como digna actividad humana y como un deber social, en la que todo habitante tiene la obligación moral de realizar una actividad, función u oficio que contribuya al desarrollo espiritual, cultural y material de la comunidad. La impronta de ésta definición nos muestra una clara influencia de la Doctrina Social de la Iglesia al considerar al trabajo como “...*toda actividad humana destinada a producir bienes y servicios...y contribuye al continuo progreso de las ciencias y de la técnica, y sobre todo a la incesante elevación cultural y moral de la sociedad en la que vive en comunidad con sus hermanos*”²⁵⁰ además el documento *Laboremexercens* remarca que de la visión cristiana del trabajo brota el compromiso de privilegiar en toda circunstancia el bien de la persona y su plena promoción espiritual, cultural y social.

²⁴⁸Constitución de La Rioja (1949) Art. 39 El trabajo, como la más noble actividad humana, goza de la protección del Estado Provincial, quien reconoce y declara los siguientes derechos a objeto de que los poderes públicos de la Provincia ajusten su acción gubernativa legislativa y jurisdiccional a los principios informadores de los mismos: Derecho de trabajar, derecho a una retribución justa, derecho a la capacitación, derecho a condiciones dignas de trabajo, derecho a la preservación de la salud, derecho al bienestar, derecho a la seguridad social, derecho a la protección de su familia, derecho al mejoramiento económico, derecho a la defensa de sus intereses profesionales y derecho de enseñar y aprender

²⁴⁹Constitución de la Nación (1949) Art. 14 Punto I Derecho de trabajar, derecho a una retribución justa, derecho a la capacitación, derecho a condiciones dignas de trabajo, derecho a la preservación de la salud, derecho al bienestar, derecho a la seguridad social, derecho a la protección de su familia, derecho al mejoramiento económico, derecho a la defensa de sus intereses profesionales

²⁵⁰Laboremexercens Introducción

Si bien el Art. 34 reproduce los derechos garantizados a los trabajadores del Art. 14 bis de la Constitución Nacional, insta a todas las autoridades a observar en el desempeño de sus funciones a los principios informadores de dichos derechos. En este mismo sentido se proyecta sobre los sindicatos a quienes se les garantiza el pleno ejercicio de sus actividades garantizándoles a los sindicalistas *“la estabilidad de sus empleos y la licencia gremial”*.

Los últimos dos párrafos del artículo consagran con jerarquía constitucional al principio *indubiopro-operario*, lo que configura el especial interés del Constituyente, puesto de manifiesto en garantizar a los trabajadores no sólo sus derechos, sino también, en aquellas circunstancias contenciosas en la que se diriman aspectos relacionados con el vínculo laboral²⁵¹.

Debemos tener en cuenta que la materia laboral está delegada a la nación, y es en este ámbito donde se legisla el conjunto de los derechos y deberes de los trabajadores, especialmente en la Ley de Contrato de Trabajo y la Ley de Organizaciones Sindicales.

K- La Familia y su rango constitucional

La familia definida como núcleo primario y fundamental de la sociedad tiene un primer reconocimiento constitucional, en el texto de 1.949 (Art. 40) que comparativamente con el actual Art. 35 presenta una misma redacción. El influjo de la Doctrina Social de la Iglesia en esta materia es notorio de la misma forma que en la visión del trabajo, pues los diferentes documentos del Magisterio de la Iglesia Católica hacen referencia a la familia como *“célula básica y vital de la sociedad”*.

PAREDES URQUIZA (2.005) nos ilustra en su obra que *“Es un dogma para la sociedad moderna que la familia es su célula básica...Este mandamiento debe traducirse en políticas de afianzamiento de los lazos familiares, de cuidado de su entorno, de defensa de sus bienes primordiales, y especialmente de educación y conocimiento de los diferentes aspectos que integran la relación conyugal y de padres e hijos”*²⁵². En este mismo sentido el Catecismo de la Iglesia Católica N° 2.209 explicita la necesidad de medidas sociales apropiadas cuando las familias no son capaces de realizar sus funciones.

Atendiendo a que conceptualmente las familias son anteriores a la constitución del Estado, éste les reconoce sus derechos en lo que respecta a su constitución, defensa y cumplimiento de sus fines. En función de ello la provincia se obliga a la promoción de dos acciones particulares, la primera relacionada con la unidad económica familiar, la cual se encuentra sin reglamentación y la segunda relacionada con el bien de familia

²⁵¹Ley N° 5764 (1992) Art. 7 INDUBIO PRO OPERARIO El Tribunal en caso de duda deberá estar a lo que resulte más favorable al trabajador, tanto en lo factico como en lo jurídico.

²⁵²PAREDES URQUIZA, Alberto (2005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja: Argentina, Editorial Nexo Comunicaciones

que integra la materia federal legislado en la Ley N° 14.349²⁵³, en relación a ello entendemos que ésta norma al ser reproducida de la misma manera que en 1.949, inferimos que el Constituyente lo que buscaba era la de dotar información sobre dicha materia, para generar conciencia sobre la protección que brinda la ley a un inmueble urbano o rural siempre a partir de sus respectiva inscripción (Art. 35 Ley N° 14.349) contra la ejecución o embargos por deudas posteriores a dicha inscripción; teniendo en cuenta la fecha de sanción de la legislación en 1.954.

Finalmente el Art. 35 contempla de manera especial en la protección de la familia a la madre y el niño, especificando que gozarán de *“la especial consideración del Estado”*; adhiriendo al pensamiento de PAREDES URQUIZA (2.005) *“Esto supone una asistencia integral desde el momento de la concepción, poniendo al alcance de cada futura madre la atención medica acorde a su estado, la posibilidad de acceder a medicamentos y bienes indispensables para sí y su hijo, la contemplación de su especial situación laboral...”*.

En este esquema de protección familiar, también la Constitución la remarca en su Art. 36 a la educación familiar, estableciendo que en los planes de estudio se deberá incorporar una asignatura, que contemple la reflexión de los adolescentes y jóvenes sobre las temáticas referidas al matrimonio, la paternidad y la vida familiar. En función de ello, si bien no se sancionó una ley provincial vinculadas de manera específica a las temáticas referenciadas, en el sistema educativo se incorporó en los diseños curriculares los contenidos de la Ley N° 26.150 de Educación Sexual Integral denominada ESI²⁵⁴.

L- La protección de la niñez, la adolescencia, la ancianidad y la discapacidad

Los Arts. 37, 38 y 39 conforman un bloque integral de protección, que atento al perfil social de la Constitución adquieren un rango especial para la asistencia y resguardo estatal; los/as niños/as, adolescentes, ancianos/as y quienes cuentan con alguna discapacidad física o intelectual, más allá de su estratificación social, atraviesan situaciones que exigen del Estado un rol activo en la aplicación de políticas públicas tendientes a garantizar el pleno desarrollo de estas.

²⁵³Ley N° 14.349 Art. 38 El bien de familia no será susceptible de ejecución o embargo por deudas posteriores a su inscripción como tal, ni aún en el caso de concurso o quiebra, con excepción de las obligaciones provenientes de impuestos o tasas que graven directamente el inmueble, gravámenes constituidos con arreglo a lo dispuesto en el artículo 37, o créditos por construcción o mejoras introducidas en la finca

²⁵⁴Ley N° 26.150 (2.006) Artículo 1 Todos los educandos tienen derecho a recibir educación sexual integral en los establecimientos educativos públicos, de gestión estatal y privada de las jurisdicciones nacional, provincial, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y municipal. A los efectos de esta ley, entiéndase como educación sexual integral la que articula aspectos biológicos, psicológicos, sociales, afectivos y éticos

Según el Art. 37 corresponde en primer lugar a la familia la protección integral de los niños/as y adolescentes, esta jerarquización de asistencia tiene una directa apreciación con la conceptualización de la familia que contiene el propio texto constitucional, al considerar a la familia como el núcleo primario de la sociedad. Concordante con ello la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce a la familia *“como grupo fundamental de la sociedad y media natural para el crecimiento y bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad”*²⁵⁵.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) el Estado respetando el principio constitucional, debe intervenir en el seno de la relación familiar, cuando a juicio de expertos los niños/as se encuentran en situación de vulnerabilidad tanto material como moral, o bien en contextos de abusos que afectan la integridad de los menores. *“Es indispensable...que el Estado cuente en forma permanente con las instituciones públicas, y coordine con las privadas, que le permitan la detección precoz de las personas que sufran o tengan el potencial riesgo de sufrir un desamparo en sus derechos esenciales”*.

La Ley N° 8.848 define al sistema de protección integral destinados para la niñez y la adolescencia como *“...al conjunto de principios y directrices que regulan la actuación de los organismos, entidades y servicios que formulan, coordinan, ejecutan y controlan las políticas, programas y acciones en el ámbito provincial y municipal, público o privado, destinado a la promoción, protección y reestablecimiento de los derechos de las niñas, niños y adolescentes”*. En virtud de ello esta importante legislación provincial operativiza la norma programática de la Constitución, y establece los derechos con un carácter enunciativo lo cual resulta pertinente por parte del legislador, para evitar así circunscribir el universo protectorio a un número determinado de derechos, puntualmente el Art. 12 sostiene que *“Los derechos y garantías de todas las niñas, niños y adolescentes, consagrados en esta Ley, son de carácter enunciativo. Se les reconocen, por lo tanto, todos los derechos y garantías inherentes a la persona humana, aun cuando no se establezcan expresamente en esta Ley”* y entre los derechos enunciados resaltamos el Derecho a la vida, Derecho a la dignidad y a la integridad personal. Derecho a la identidad, Derecho a la documentación, Derecho al medio ambiente, Derecho de libre asociación, Derecho a la protección contra el trabajo infantil, trabajo de los adolescentes.

²⁵⁵Ley N° 23.849 (1990) Convención de los Derechos del Niño. Preámbulo

En referencia a la ancianidad, el Constituyente de 1.986 reproduce la primera parte del Art. 41 de la Constitución riojana de 1.949²⁵⁶, en esencia en ésta norma se busca de la misma manera que para la niñez, garantizar a los ancianos/as que por diferentes razones no cuentan con la contención familiar, asistirlos ya sea en forma directa por parte del Estado y sus respectivos organismos o bien a través de instituciones de gestión privada dedicadas a la atención de la ancianidad, en la que de manera subsidiaria el Estado contribuye a su sostenimiento, son los casos por ejemplo de los hogares de ancianos²⁵⁷ u hogares de tránsito de día.

La protección del discapacitado regulado en el Art. 39 de la Constitución riojana, constituye una norma que no cuenta con antecedentes en los anteriores textos reformados de nuestra Carta Magna provincial, lo que configura una innovación no sólo constitucional, sino fundamentalmente social pues las acciones destinadas a este sector, tiene como corolario “...la toma de conciencia de la sociedad respecto a los deberes de solidaridad...”.

En 1.998 la Ley N° 5.097 crea la Dirección General para Personas con Discapacidad, desde aquella legislación, varias fueron las normas que se sucedieron entre ellas la Ley N° 6.453, la Ley N° 6.593 y la Ley N° 7.653²⁵⁸, estas leyes constituyen la estructura operativa del mandato constitucional del Art. 39 y fundamentalmente están

²⁵⁶ Constitución de La Rioja (1949) Art. 41 Todo anciano tiene derecho a la protección integral por cuenta y cargo de su familia. En caso de desamparo, corresponde al Estado proveer a dicha protección, ya sea en forma directa o por intermedio de los institutos o fundaciones creados con ese fin, que aseguren al anciano: a) El derecho al albergue higiénico, b) El derecho a una alimentación sana y adecuada a su edad y estado físico, c) El derecho a una vestimenta decorosa, d) Una preocupación especial y permanente por la salud física, e) El cuidado de su salud moral, asegurándole el libre ejercicio de las expansiones espirituales concordes con la moral, f) El derecho al esparcimiento, que le permita sobrellevar con satisfacción el resto de su vida g) El derecho a un trabajo productor y compatible con su estado y condiciones, siempre que los mismos lo permitan, h) El derecho al goce de una tranquilidad libre de angustias y preocupaciones

²⁵⁷ Convenio entre el Ministerio de Salud y el Obispado de La Rioja (2.008) Objeto: En virtud del Convenio que sirve de antecedente al presente, EL OBISPADO dirige y administra a través de un Consejo de Administración, un Hogar de Ancianos... EL MINISTERIO...garantiza la afectación del personal necesario a los fines de que se desempeñen en las funciones cotidianas en el referido hogar

²⁵⁸ Ley N° 7.653 (2.004) "ARTICULO 1°.- Establécese por la presente Ley el Sistema de Protección Integral para Personas con Discapacidad. El Sistema de Protección Integral para Personas con Discapacidad atiende a los principios básicos y fundamentales que se explicitan infra, sirviendo de guía y directriz en toda política, decisión y/o medida que se tome con relación a la "Discapacidad" como problemática y/o a las personas con discapacidad en particular. Asimismo, toda norma, cualquiera sea su naturaleza jurídica o jerárquica habrá de seguir en su interpretación y ejecución tales principios básicos y fundamentales, a saber: a) Promoción de derechos, garantizando el respeto y afirmación de derechos y libertades. b) Vida independiente: promoviendo una mayor participación de las personas con discapacidad en la vida social y económica. c) Calidad de vida: esto es, la satisfacción de la persona con su condición de vida en el hogar, escuela, empresa, sociedad en general. d) Igualdad de oportunidades: los discapacitados deben tener las mismas posibilidades que el resto de la población para acceder o disfrutar de los bienes de la comunidad. e) Integración y normalización: las personas con discapacidad han de vivir, estudiar, trabajar, recrearse, en los mismos sitios donde lo hace el resto de las personas, recibiendo los apoyos necesarios dentro de los recursos ordinarios".

dirigidas a brindar asistencia y asesoramiento integral a las personas con discapacidad y a su entorno, mediante el diseño e implementación de políticas públicas que garanticen el cumplimiento de sus derechos y promuevan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones que las demás.

LL- El Derecho a la vivienda

El acceso a una vivienda como derecho de raigambre constitucional, es producto del constitucionalismo social, que en la mayoría de los textos constitucionales de este perfil aparece con la denominación “*Derecho a la vivienda digna*”. El Art. 40 emplea el término propender como acción del Estado provincial para materializar este derecho en todos los habitantes de la provincia; la redacción empleada por el Constituyente de 1986 resulta ambigua e imprecisa, pues propender es un verbo neutro intransitivo y tiene varias acepciones como: inclinarse, contribuir, apegarse, querer, proteger, simpatizar, tender, gustar, predisponer, influir, encariñarse, preferir o favorecer a alguien o algo; en definitiva lo que cabe precisar es, sí el Estado se encuentra obligado a entregar una vivienda a todos los habitantes de la provincia que lo reclamen. En este sentido el Comité de Naciones Unidas de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ha establecido criterios en los cuales no se debe confundir entre garantizar el derecho a la vivienda con el de construir y entregarle viviendas a todos. Dice: “*El derecho a una vivienda adecuada no exige que el Estado construya viviendas para toda la población. Una de las ideas erróneas más frecuentes vinculadas al derecho a una vivienda adecuada es que requiere que el Estado construya viviendas para toda la población, y que las personas que carecen de vivienda puedan pedirla automáticamente al gobierno. Si bien la mayoría de los gobiernos participan en cierta medida en la construcción de viviendas, el derecho a una vivienda adecuada evidentemente no obliga al gobierno a construir el parque de viviendas para toda la nación*”. En éste mismo sentido PAREDES URQUIZA (2.005) afirma que “*El Estado tiene la obligación de articular los mecanismos que pongan al alcance de todos los ciudadanos una vivienda para sí y su familia. Lo que no significa que tenga que darle una vivienda gratis*”.

El derecho a una vivienda en el contexto actual exige de un replanteo operativo con la intervención del Estado en distintos planos: legislativo, administrativo y judicial; pero orientados a reconocer dicho derecho, como un derecho humano que contribuya a un nuevo modelo de políticas públicas provincial en torno a la vivienda.

M- Los derechos de asociación, petición y reunión

Los derechos contenidos en los Arts. 41, 42 y 43 de la Constitución riojana, son considerados por algunos autores como complementos del derecho de libertad de expresión, otros identifican estos derechos en el paradigma de la gobernanza, que defiende la interacción entre los distintos niveles de gobierno y entre éstos y las

organizaciones privadas y la sociedad civil, organizando un espacio público deliberativo que retroalimente la confianza en la interdependencia, lo cual exige reestructurar las funciones gubernamentales y que los intereses concernidos por el proceso decisional se encuentren simétricamente representados. En este sentido la participación ciudadana, ya sea a título individual o en el marco de una asociación u organización, para la definición y evaluación de las políticas públicas, así como la concertación de las actuaciones de la administración pública con el resto de agentes sociales, son las piedras angulares de un nuevo modelo de democracia o bien de gobernanza.

El derecho a asociarse adquiere rango constitucional, con la Constitución de 1.855 en la que el Constituyente reproduce textualmente el Art. 14 de la Constitución Nacional, con la diferencia en su sistematización, pues a nivel provincial la Constitución riojana lo ubica en el Capítulo IX denominado Apéndice, Derecho Público Local Art. 60. Por su parte la Constitución reformada de 1.933 lo sistematiza en la Primera Parte bajo la denominación Declaraciones, Derechos y Garantías Art. 21. En 1.949 el derecho a asociarse aparece en el Art. 26 con una formulación similar a la contenida en la Constitución Nacional “*Los habitantes de la provincia tienen derecho de asociarse con fines útiles...*”.

Con estos antecedentes en la Reforma de 1.986, el Constituyente logra sortear una discusión bizantina en el derecho constitucional, al excluir de la norma el término “*con fines útiles*”, en este sentido PAREDES URQUIZA (2.005) lo destaca sosteniendo que “*En nuestra Provincia el derecho de asociación es más amplio que el reconocido por la Constitución nacional (Art. 14), ya que no requiere de fines útiles, sino que su objetivo puede ser cualquiera, con la lógica limitación de no afectar el orden público, moral o legal*”²⁵⁹; en el mismo sentido ROSATTI (2.011) expone que la utilidad es un concepto que nos remite a una ponderación subjetiva, “*...Por ello, en nuestro criterio, a efectos de valorar los fines asociativos, conviene hablar de licitud, extremo que se comprueba en base a parámetros objetivos*”²⁶⁰.

Siguiendo la inteligencia expositiva del Art. 41 el derecho de asociación comprende el de formar una asociación, ingresar a una asociación formada, no ingresar a ninguna asociación, poder egresar o salir de una asociación a la que anteriormente se ha ingresado y no ser discriminado por pertenecer o no pertenecer a una asociación. Si bien las asociaciones se pueden constituir con cualquier objetivo, el mismo no puede afectar la moral, el orden público o el ordenamiento legal; ergo así como no se tiene derecho a asociarse con riesgo o perjuicio del recto orden y el bienestar de la

²⁵⁹PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexa Comunicaciones

²⁶⁰ROSATTI, Horacio (2.011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

comunidad a que se pertenece, se tiene el deber de entrar en las estructuras sociales cuya constitución legal es requerida por razones de orden y de bien común, mientras se las disponga sin menoscabo de los derechos que hacen esencialmente a la persona.

El derecho a asociarse se expresa y concreta con la configuración y/o inserción de los partícipes dentro de las diferentes estructuras jurídicas previstas o permitidas por el ordenamiento positivo en especial el Código Civil y Comercial de la Nación (Título II Personas Jurídicas Capítulo 1) y las instrucciones de la Dirección General de Personas Jurídicas²⁶¹ de la provincia que depende del Ministerio de Gobierno, Justicia y Seguridad. En función de ello las asociaciones sólo podrán ser intervenidas precisamente conforme a la ley y su disolución procederá mediante sentencia judicial. Para ROSATTI (2.011) a partir de la Reforma Constitucional de 1.994 se revalorizó el asociacionismo al asignar un rol preponderante a los partidos políticos, a las asociaciones de consumidores y de usuarios y a las asociaciones que propendan a la defensa del ambiente, la competencia, la antidiscriminación y los derechos de incidencia colectiva en general, las cuales a nivel provincial tienen un marcado desempeño, en especial las vinculadas a los consumidores y el medio ambiente.

N- El Derecho de petición

Desde el punto de vista conceptual el derecho de petición es *“el que tienen los habitantes para dirigirse individual o colectivamente a todos los poderes públicos, ya para formular pedidos concretos, ya para dar a conocer sus puntos de vista sobre*

²⁶¹Ministerio de Gobierno, Justicia y Seguridad. Dirección General de Personas Jurídicas (2019) Funciones 1-Planificar, organizar, dirigir y controlar el funcionamiento de la Dirección General de Inspección de Personería Jurídica en el marco del Estado de Derecho.2 - Asesorar, asistir, y cooperar legalmente a toda persona humana que tenga la intención y/o interés social o comercial de constituir una Persona Jurídica en la Provincia de La Rioja.3 - Otorgar la autorización para funcionar en la Provincia de La Rioja a todas aquellas Personas Jurídicas que hayan cumplido con los requisitos establecidos por el ordenamiento normativo (Código Civil y Comercial de la Nación -Arts. 145 a 224 y concs; leyes nacionales y provinciales particulares complementarias o supletorias).4 - Llevar el Registro actualizado de las Personas Jurídicas que se encuentran funcionando en la Provincia de La Rioja y transparentar los actos de Gobierno que hacen al objeto que persigue cada una de ellas.5 - Fiscalizar y controlar en forma permanente el funcionamiento de las Personas Jurídicas -en términos de ley sustantiva y adjetiva.6 - Revocar la autorización estatal para funcionar a toda persona jurídica cuya comisión de acto grave importe la violación a la ley, el estatuto y el reglamento. La revocación será dispuesta por resolución fundada y en términos de ley.7 - Capacitar en forma recurrente al Personal de la Dirección y brindar cursos de capacitación a todas aquellas instituciones o cuerpos intermedios que integran nuestra sociedad, sean estos de nivel local, provincial, nacional, regional, o internacional.8 - Interactuar culturalmente, en el marco del Ministerio de Gobierno, Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Provincia de La Rioja, con los demás Ministerios del Poder Ejecutivo, con el Poder Legislativo, con el Poder Judicial Ordinario, Federal y Nacional, con los Colegios Profesionales, con las Universidades, con las Instituciones Sociales Intermedias y con toda otra Organización Gubernamental y No Gubernamental que fuese necesario concretar para mantener la eficiencia e idoneidad del funcionamiento operativo de la Dirección General de Personería Jurídica.

cuestiones de interés público”²⁶². El Art. 42 nos indica que la petición debe dirigirse a una autoridad con facultad legal para resolver en el tema peticionado, dicha autoridad puede pertenecer a cualquiera de las funciones del Estado centralizado o descentralizado; por su parte el medio por el que se peticiona puede ser cualquiera que asegure la recepción por parte del peticionado, y la publicación de dichas peticiones no da lugar a penalidad alguna por parte de quien la formula.

El planteo de una petición a una determinada autoridad, la obliga a responder según los términos del Art. 42, por lo tanto, la respuesta no es de carácter facultativa, superando de esta forma la discusión doctrinaria a nivel nacional, sobre la obligatoriedad o no por parte de los funcionarios de responder ante la formulación de una petición.

Ñ- Derecho de reunión

El Art. 43 le otorga expresamente categoría constitucional al derecho de reunión, en este sentido para el Constituyente de 1.986 la reunión no es un mero agregado circunstancial de personas, pues quienes se reúnen lo hacen con un objetivo común, aunque el encuentro puede estar signado por la espontaneidad y tener un bajo nivel organizativo.

La reunión valorada por el Constituyente con interés jurídico es la reunión pública, ya sea que se realice en un espacio público o en un sitio privado y esté abierta al público o adquiere estado o notoriedad pública.

La particularidad del derecho de reunión en nuestro texto constitucional, es que el mismo se puede realizar sin autorización, si bien no especifica de quien debería venir la autorización, inferimos que la misma debe proceder de la autoridad estatal, pues el derecho de reunión tiene dos connotaciones directamente relacionadas con la forma republicana de gobierno (Art. 2 C.P.) y el principio de soberanía popular (Art. 1 C.P.) los cuales concordados con el Art 22 de la Constitución Nacional a *contrario sensu* que prohíbe la reunión de personas que se arrogue los derechos del pueblo y peticione en su nombre, con la cual permite la reunión que no tenga esta intención o comportamiento.

En función de lo expresamente regulado no tiene cabida constitucional las reuniones en la que los manifestantes porten armas, para CARNOTA (2.005) *“La portación (de armas) excede todo este marco, porque exhibe un perfil intimidatorio y potencialmente violento. Al entrar en el campo de la agresión y del conflicto, dejamos el perímetro de la libre expresión y reunión para ingresar a la antijuridicidad”*²⁶³.

En cuanto a la exteriorización del derecho de reunión en manifestaciones públicas el Art. 43, las distingue por su forma individual o colectiva y es aquí donde podemos

²⁶²PADILLA, Miguel (1996) Lecciones sobre derechos humanos y garantías. Buenos Aires, Argentina: Editorial Abeledo-Perrot

²⁶³CARNOTA, Walter (2.005) La protesta social y los demás derechos humanos, en L.L.

reconocer como sujeto pasivo de este derecho, al propio Estado y a los particulares que han de abstenerse de impedir o alterar la reunión, con la única limitación de la conservación del orden público.

Como todo derecho programático, el derecho de reunión exige de una reglamentación que a entender de PAREDES URQUIZA (2.005) “*puede prever...que una manifestación pública a realizarse en un lugar público, se canalice a través de un espacio físico determinado, o en un horario que no afecte los derechos de los demás ciudadanos, y previo aviso*”, en este orden consideramos de nuestra parte que el Constituyente, al ponderar que el derecho de reunión no exige de autorización, la realización de la misma no los exime a los organizadores de poner en conocimiento de las autoridades, sobre todo en las manifestaciones callejeras para permitir su normal desarrollo, evitando posibles conflictos con los sujetos pasivos.

O- El esquema constitucional del Empleo Estatal

O-a. Antecedentes

El empleo público adquiere carácter constitucional en la Reforma del año 1.909, el Constituyente en dicha oportunidad fijó como requisito para el acceso al empleo público: el domicilio en la provincia y la edad exigida para enrolarse en la guardia nacional²⁶⁴.

La Constitución de 1.949 aborda el empleo público²⁶⁵ de una manera más integral comprendiendo las condiciones de ingreso, incompatibilidades y responsabilidad civil; el Art. 12 fijaba como condición de ingreso el domicilio en la provincia y la idoneidad sin definir que es la misma.

O-b Empleo Público concepto

La referencia al empleo público en los textos constitucionales está directamente vinculado al Estado; el Estado para asumir y ejecutar sus funciones necesita de colaboradores que ejecuten la voluntad administrativa, por ello, el Estado obra a través de personas físicas, los cuales han sido denominados agentes del Estado, empleado público (Art. 44 C.P.), funcionarios públicos (Art. 45 C.P.) entre otros. Nos ilustra GORDILLO (2.003) que la doctrina tradicionalmente viene distinguiendo los conceptos de “*funcionario público*” y de “*empleado público*” y para establecer la diferencia entre ambos desecha criterios tales como el de la remuneración de uno y otro, o su jerarquía administrativa, para limitarse principalmente al siguiente: El funcionario decide, representa la voluntad del Estado, mientras que el empleado,

²⁶⁴Constitución de La Rioja (1909) art. 19 *Todo ciudadano argentino domiciliado en la provincia, y que tenga la edad que lo obliga a enrolarse en la guardia nacional, es admisible a cualquier empleo público, con las excepciones que establece la Constitución...*

²⁶⁵Constitución de La Rioja (1949) art. 12 *Todo ciudadano argentino domiciliado en la Provincia, sin más condición que la de su idoneidad, es admisible a cualquier empleo público, salvo las excepciones previstas en esta Constitución*

ejecuta, realiza los comportamientos materiales para llevar a la práctica las decisiones de los funcionarios.

Particularmente los autores DROMI (1.998) definen al agente público como: *“funcionario público y empleado público es toda persona que ejecuta funciones esenciales y específicas del Estado”* y MARIENHOFF (1.970) define al empleado público desde un punto de vista amplio y restringido. Desde un concepto amplio incluye a quienes realizan funciones esenciales y específicas del Estado, y desde un punto de vista restringido es toda persona que realiza funciones esenciales y propias de la Administración Pública, considerada está en sentido sustancial u objetivo.

El Decreto/ Ley N° 3.870 define a los empleados públicos como *“agentes”*²⁶⁶, de esta manera podemos concluir que lo sustancial en el empleo público es el vínculo que se genera con el Estado, con el cual mantiene una relación de dependencia en virtud de un acto administrativo de autoridad competente; en esta categoría de agente se incluyen a los funcionarios de carrera a nivel de directores²⁶⁷. La misma legislación excluye expresamente de la condición de agentes de la administración pública a: el Gobernador, los Ministros, Secretarios de Estado, Fiscal de Estado, Subsecretarios y Directores, los Secretarios/as Privados/as de los funcionarios, los funcionarios que detentan cargos no comprendidos en el Escalafón General para el Personal de la Administración Pública Provincial y Municipal, en cuanto se refiera a dichos cargos, los funcionarios que revisten en cargos electivos, los funcionarios para cuyo nombramiento y remoción, la Constitución y las Leyes determinen procedimientos especiales, las Autoridades de la Entidades Autárquicas, los designados para desempeñar funciones en comisiones transitorias u honoríficas, el personal regido por leyes, estatutos, convenios colectivos de trabajo u otros regímenes especiales, los miembros del clero.

O-c. Admisibilidad, requisitos y designación del empleo público

²⁶⁶ Decreto/Ley N° 3870 (1979) Artículo 1: El presente Estatuto comprende a todas las personas que, en virtud de acto administrativo expreso emanado de autoridad competente, presten servicios con carácter permanente, revisten en cargos previstos en la Ley de Presupuesto o en Leyes especiales de la Provincia y perciban la remuneración establecida para dichos cargos. A los efectos de esta Ley, el personal dependiente de la Administración Pública Provincial y Municipal que reúna las condiciones señaladas precedentemente será denominado "el agente". Este Estatuto será de aplicación supletoria para el personal que se encuentre amparado por regímenes especiales, en todo lo que éstos no prevean, con excepción del personal contratado que se regirá conforme lo dispuesto en el Art. 8 y concordantes de esta Ley.

²⁶⁷ Decreto/Ley N° 3870 (1979) Artículo 4: Serán considerados funcionarios de carrera a nivel de directores comprendidos en la cat. 23 del Escalafón General, y por lo tanto encuadrado en el régimen establecido en el presente estatuto, los que fueren designados por concurso de antecedentes o de oposición y antecedente, en cargos incluidos en el Escalafón General para el Personal de la Administración Pública Provincial y Municipal, de acuerdo a la reglamentación que establezca el Poder Ejecutivo.

El Art. 44 de la Constitución riojana sistematiza el empleo público de la siguiente manera:

- a) Admisibilidad: según la norma todos los habitantes son admisibles en los empleos públicos, de esta manera entiende PAREDES URQUIZA (2.005) que la legislación propende a la igualdad.
- b) Requisitos: siguiendo la tradición normativa constitucional el constituyente fijó como requisitos la idoneidad²⁶⁸ y el domicilio en la provincia.
- c) Ingreso: el mismo se efectuará por concurso público de oposición y antecedentes conforme la reglamentación

Una vez adquirida la condición de empleado público conforme al régimen escalafonario, se consagra la estabilidad en el cargo, la cual es definida por el Decreto/Ley N° 3.870 como *“el derecho del agente incorporado definitivamente a la Administración Pública Provincial y Municipal, de conservar el empleo, la jerarquía y el nivel alcanzados, entendiéndose por tales la ubicación en el respectivo régimen escalafonario, los atributos inherentes a los mismos y la inamovilidad de la residencia que las necesidades de servicio así lo permitan”*. Para MERCADO LUNA (1.974) la estabilidad *“...consiste en la facultad de conservar el cargo y gozar de los derechos estatutarios referidos en particular a la carrera administrativa mientras una causal legal no determine la extinción del vínculo o altere la relación funcional creada en virtud del empleo público”*²⁶⁹. Desde este bloque conceptual concluimos que la estabilidad del Art. 45 de la Constitución provincial es la denominada *“propia o verdadera”* que caracteriza por lo general al empleo público en los Estados de derecho, al excluir todo poder discrecional de los funcionarios sobre las condiciones del empleo público, ya que la voluntad del Estado se manifiesta exclusivamente mediante la ley.

²⁶⁸Decreto/Ley N° 3870 (1979) Artículo 14: Son requisitos necesarios para el ingreso: a) Ser argentino b) Ser mayor de dieciocho (18) años de edad, salvo los casos expresamente previstos en las subcategorías escalafonarias "A" y "B" en las que la edad mínima será de catorce (14) años, en cuyo supuesto deberá contarse con dictamen favorable del organismo pertinente de Protección al Menor. c) Gozar de buena salud y aptitud psicofísica para la función a la que se aspira desempeñar, salvo casos expresamente contemplados en la legislación vigente. d) Acreditar condiciones de moralidad y buena conducta. e) Rendir fianza en los casos en que el cargo a desempeñar así lo requiera, de acuerdo a las normas en vigor. f) Satisfacer las condiciones determinadas en el régimen escalafonario establecido. Decreto Reglamentario N° 1623/79 Artículo 14: Reglamentado A fin de cumplimentar los requisitos exigidos por la Ley, se requerirá: I) Documento Nacional de Identidad expedido por el Registro Nacional de las Personas o Cédula de Identidad expedido por la Policía Federal o de la Provincia de La Rioja o Libreta de Enrolamiento o Cívica. II) Certificado de domicilio expedido por la Policía de la Provincia. III) Certificado de aptitud psicofísica para la cobertura del puesto, a cuyo fin el servicio de Reconocimiento Médico revisará al postulante y confrontará los resultados con los requisitos propios para la función en forma particular y general. IV) Toda documentación, debidamente legalizada, necesaria para demostrar el cumplimiento de los requisitos particulares de ingreso en cada tramo y agrupamiento del Escalafón.

²⁶⁹MERCADO LUNA, Ricardo (1974) *La Estabilidad del Empleado Público*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea

La estabilidad en el empleo público se pierde por las causas establecidas en el estatuto (Decreto/Ley N.º 3.870) y por haber alcanzado el “*agente*” la edad exigida para jubilarse, no obstante, se dieron otras circunstancias en la que se pierde la estabilidad como, por ejemplo, cuando mediando la voluntad del “*agente*”, se accede a los retiros voluntarios.

En referencia a las causas establecidas por la legislación, el Decreto/Ley N.º 3.870 fija como procedimiento el inicio de un sumario administrativo²⁷⁰, el cual tiene por objeto esclarecer los hechos que dan origen al mismo y aplicar las sanciones pertinentes si correspondiere, entre ellas la cesación o exoneración del agente²⁷¹.

Por último, el Art. 45 determina que a través de una ley se fijará el régimen escalafonario, el disciplinario y el jubilatorio para todos los agentes de la administración pública provincial.

O-d. El Régimen de Remuneraciones

El régimen de remuneraciones adquiere un carácter constitucional más integral con la Reforma de 1.986, al englobar “*magistrados, funcionarios y demás empleados de la Provincia*”; desde el punto de vista histórico la Constitución de 1.949 circunscribía la

²⁷⁰ Decreto/Ley N.º 3870 (1979) Artículo 87: La investigación y el sumario administrativo tendrán por objeto esclarecer los hechos que le dieron origen, determinar la autoría de los agentes dependientes de la Administración Pública y eventualmente de terceros involucrados, cómplices o encubridores, y las consiguientes responsabilidades que le cupiere, debiéndose sustanciar por resolución dictada por autoridad competente.

²⁷¹ Artículo 78: Son causas para aplicar las medidas disciplinarias enunciadas en los incisos a), b) y c) del artículo anterior: a) Incumplimiento reiterado del horario de trabajo. b) Inasistencia injustificadas que no excedan de cinco (5) días, discontinuos, en el año, conforme se indica a continuación: l) El agente que incurra en inasistencia sin justificar será sancionado sin necesidad de previo sumario, conforme se indica seguidamente: 1.1. Por tres (3) inasistencias en un término de hasta trescientos sesenta y cinco (365) días entre la primera y la tercera: Cinco (5) días de suspensión. 1.2. Por tres (3) inasistencias en el término de hasta trescientos sesenta y cinco (365) entre la primera y la tercera, registradas en un lapso de hasta dos (2) años a contar de la última que motivó la sanción del apartado anterior: Quince (15) días de suspensión. 1.3. Por tres (3) inasistencias en el término de hasta trescientos sesenta y cinco (365) días entre la primera y la tercera, registradas en un lapso de dos (2) años a contar de la última que motivó la sanción del apartado anterior: Treinta (30) días de suspensión. 1.4. Cualquier inasistencia sin justificar que se registre en un lapso de dos (2) años, a contar de la última que motivó la sanción del apartado anterior, podrá originar la cesantía del agente; en este caso, previa sustanciación del sumario pertinente. En ningún caso la sanción que derive del sumario podrá ser inferior a la establecida en el apartado anterior II) La resolución pertinente será adoptada por los señores Ministros, Secretarios de Estado o Fiscal de Estado, con clara exposición de las causas determinantes de la medida. c) No reasumir sus funciones, injustificadamente, en el primer día hábil siguiente al término de un permiso o licencia. d) Falta de respeto a sus superiores, compañeros, subordinados y público en general. e) Abandono del servicio. f) Negligencia en el cumplimiento de sus funciones. g) Invocar estado de enfermedad inexistente. h) Incumplimiento de las obligaciones determinadas en el Art. 61º. i) Quebrantamiento de las prohibiciones establecidas en el Art. 62º. j) Delito que no se refiere a la Administración, cuando el hecho sea doloso y por sus circunstancias no afecte el decoro de la función o el prestigio de la Administración

regulación de las remuneraciones a los funcionarios y magistrados judiciales²⁷². El Art. 46 de la Constitución de La Rioja, consagra como principio “*que a igual tarea corresponde igual remuneración*” quedando excluido de dicho principio los adicionales de antigüedad, título y asignación familiar. En este sentido cabe precisar que el principio constitucional enunciado, no impide la diferenciación salarial basada en factores objetivos y razonables (antigüedad, título, asignación familiar) pues la justicia retributiva no invalida la asignación de diferencias remunerativas en otros contextos por productividad, en la medida en que dicho estándar se afirme en criterios objetivos, a modo de ejemplo podemos citar al personal dependiente de Rentas de la provincia. En un sentido contrario se expresa PAREDES URQUIZA (2.005) quien afirma que el mandamiento constitucional es totalmente incumplido por el Estado Provincial, cuando a través de la aplicación de los convenios especiales una idéntica tarea en diferentes áreas dependiente del Estado, el personal cobra sueldos diferentes.

O- e. El Régimen Previsional

El sistema previsional en la provincia no tuvo hasta la Reforma de 1.986 un rango constitucional, la regulación de esta materia estuvo circunscripta a la siguiente legislación: Leyes N° 1.378, 2.340, 3.263, 3.302, Decreto/Ley N° 3871/79, 4.353. El Art. 47 consagra que el régimen previsional en el ámbito provincial será único y asegurará la equidad y la inexistencia de privilegios que importen desigualdades que no respondan a causas objetivas y razonables; entendemos que la norma constitucional en el contexto de la Reforma de 1.986 ha dado un paso muy importante en la visión del sistema previsional, encuadrado en el perfil del constitucionalismo social.

Para el Constituyente de 1.986 la materia previsional exige una legislación única e integral, que permita garantizar a todos sus beneficiarios prestaciones iguales, ajustadas a un nivel común y sin hacer diferencias, eliminando así discriminaciones arbitrarias en situaciones objetivamente similares; este principio general admite las excepciones basadas en causas objetivas y razonables

De las normas citadas surge que la tendencia previsional en la provincia, estuvo guiada por el modelo de reparto, es decir, aquella regulación gestionada y administrada por el Estado conforme a criterios redistributivos y solidarios entre los aportantes y beneficiarios; no obstante ello, a partir de la adhesión al Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento celebrado entre el Estado Nacional y los Estados Provinciales en el año 1.994, La Rioja transfirió su sistema previsional a la Nación²⁷³.

²⁷²Constitución de La Rioja (1949) art. 17 No podrá dictarse ley alguna que disminuya los sueldos del Gobernador, Vicegobernador, Ministros, Fiscal de Estado, Magistrados del Poder Judicial y demás funcionarios designados con acuerdo legislativo, sin perjuicio de que los mismos queden sujetos a los impuestos y reducciones de carácter general

²⁷³Decreto P.E.N. N° 14/94 (1994) Punto Segundo6) Aceptar la transferencia al Sistema Nacional de Previsión Social de las Cajas de Jubilaciones Provinciales —con exclusión de las de Profesionales que prevee el artículo 56 de la Ley N.º 18.038 (t.o. 1980)— en el caso de las Provincias que adhieran al nuevo Régimen Previsional que sancione la Nación,

En este contexto el Sistema Previsional riojano participa de la suerte del sistema a nivel nacional, esto implica que desde 1994 el sistema estuvo regulado por la Ley Nº 24.241 y a partir del 2.008 por la Ley Nº 26.245 que contempla la existencia del modelo de reparto y de capitalización.

Por último, el Art. 47 consagra la movilidad del haber jubilatorio, a la remuneración del mismo cargo en actividad; de esta forma el Constituyente asegura que los haberes deben mantener una proporción razonable con los ingresos de los trabajadores en actividad que realizan igual tarea que el pasivo, además no debemos olvidar, el carácter alimentario del beneficio sustitutivo de lo que el titular percibía, debiéndole permitir una subsistencia decorosa, acorde con la que tuvo mientras trabajaba.

El esquema de empleo estatal concluye con el régimen de acumulación e incompatibilidades regulado en el Art. 48 de la Constitución provincial, el cual tiene como antecedentes lo estipulado en la Constitución de 1.909²⁷⁴ y 1.949²⁷⁵. En este sentido la regulación actual mantiene el mismo espíritu recogido de las constituciones antes mencionadas, limitando en una misma persona la posibilidad de acumular dos o más funciones o empleos rentados, sean estos del ámbito nacional, provincial o municipal, dejando a salvo el ejercicio de la docencia, pero con sujeción a la ley que regule dicho ejercicio. Precisamente la Ley Nº 7.306 regula actualmente el régimen de acumulación e incompatibilidades para el ejercicio de la docencia²⁷⁶, en concordancia con el Art. 48 de la Constitución Provincial. En cuanto a la excepcionalidad destaca

respetando los derechos adquiridos de los actuales jubilados y pensionados provinciales. Para el caso que con posterioridad a la fecha del presente alguna Provincia modificara su legislación en materia de jubilaciones y pensiones, el mayor costo que pudieraresultar de dichas modificaciones estará a cargo exclusivo de dicha Provincia. Esta trasferencia se instrumentará a través de convenios particulares con cada jurisdicción provincial interesada, los que deberán suscribirse en un plazo de 90 días a partir de la sanción de la Ley Provincial respectiva.

²⁷⁴Constitución de La Rioja (1909) art. 10 Los empleados públicos a cuya elección o nombramiento no provea esta Constitución, serán nombrados por el poder público al cual corresponde el empleo. Todo empleado prestara juramento de cumplir las disposiciones de esta Constitución. En caso de dictarse leyes que prohíban acumular en la misma persona dos o más empleos a sueldo de uno mismo o de los otros poderes quedaran siempre a salvo los de enseñanza en colegio y escuelas

²⁷⁵Constitución de La Rioja (1949) art. 13 No podrán acumularse dos o más empleos a sueldo, en una misma persona, aunque sea el uno municipal, provincial y el otro nacional, con excepción de la docencia en ejercicio...

²⁷⁶Ley Nº 7.306 (2.002) art. 7º.- El agente permanente, temporario y/o transitorio que desempeñare cargos en la Administración Pública Nacional, Provincial y/o Municipal podrá, siempre que no exista incompatibilidad horaria y que reviste en agrupamiento administrativo, acumular: a) Un (1) cargo docente de Jornada Simple de hasta cuatro (4) horas reloj; o b) Hasta veinte (20) horas cátedra en total, sea de Nivel EGB3, Polimodal y/o Superior. El agente que reviste en el agrupamiento profesional sólo podrá acumular estos cargos hasta la categoría 21, inclusive.- Los agentes que revisten en las categorías 22 a 24 del agrupamiento profesional o sea personal contratado, sólo podrán siempre que no exista incompatibilidad horaria, acumular: a) Hasta quince (15) horas cátedra; o b) Un (1) cargo docente menor a cuatro (4) horas reloj.- 3 El agente que se desempeñe en cargos estratégicos sólo podrá, siempre que no exista incompatibilidad horaria, acumular: a) Un (1) cargo docente de jornada simple, inferior a cuatro (4) horas reloj; o b) Doce (12) horas cátedra en Nivel EGB3, Polimodal y/o Superior.

PAREDES URQUIZA (2.005) *“Esta previsión resulta muy acertada, ya que puede tratarse de personas que ejerzan su profesión en un área gubernamental y que deseen transmitir su experiencia y conocimiento en instituciones educativas, lo que redundará en un gran beneficio para la comunidad”*.

La otra excepción está en función de las necesidades y demandas del Estado, las cuales requieren para su realización o ejecución una determinada especificidad técnica en los perfiles profesionales, que debido a un tiempo determinado se les requiere de una prestación puntual en un tiempo acordado, la transitoriedad es una de las características centrales de esta excepción.

Finalmente el Art. 48 contiene dos oraciones finales que regulan de manera ambigua e imprecisa las siguientes circunstancias: a) la aceptación de un nuevo empleo hace caducar automáticamente el anterior; al estar frente a una presunción de derecho y siguiendo la inteligencia normativa propuesta por el Constituyente, resulta necesario precisar que el nuevo empleo debe caracterizarse por las notas distintivas que al empleo lo dota la Constitución, entre ellas la estabilidad, pues resultaría contradictorio que un nuevo empleo sin estabilidad, le implique al agente la cesación automática del que posee con aquella condición; b) cuando se trate de cargos políticos podrá retenerse el empleo sin derecho a percepción de haberes. Por lo general esta circunstancia se aplica en aquellos cargos con mayor remuneración, en la que el agente obtiene una licencia sin goce de haberes en el empleo originario que lo vincula con el Estado.

P- La Responsabilidad del Estado

P-a. Naturaleza Constitucional de la Responsabilidad Estatal

La responsabilidad del Estado es una característica propia del Estado de derecho contemporáneo, que se origina en materia contractual, luego a la actividad extracontractual ilícita, para más tarde sumar la obligación de responder aun por actividad lícita de la que se siguiera un daño.

El Constituyente de 1.986 consagra la responsabilidad solidaria²⁷⁷ con sus agentes, cuando causaren daños a terceros por mal desempeño de sus funciones; de esta manera

²⁷⁷La responsabilidad solidaria es aquella en la que concurren pluralidad de sujetos, unidad del objeto o prestación, con indeterminación de partes en la exigencia o en la obligación, y la existencia de una relación interna entre los acreedores o entre los deudores por virtud de la cual cada uno de ellos, frente a los demás, es sólo acreedor o deudor por su parte. La característica esencial de la solidaridad es la posibilidad de que el acreedor se dirija indistintamente y por el total de la deuda, contra cualquiera de sus deudores solidarios. La solidaridad de deudores tiene una gran importancia práctica, pues mediante ella puede obtenerse una forma de garantía personal más enérgica todavía que la fianza, ya que en ella el acreedor puede dirigirse indistintamente contra cualquiera de los deudores sin necesidad de fraccionar su reclamación.

la responsabilidad en principio se proyecta como una garantía para los terceros y como una obligación para el Estado y los agentes públicos. Seguidamente la normativa contempla que la responsabilidad se activa, cuando los actos generadores de ella fueran ejecutados dentro del marco de atribuciones que le compete al agente actuante. De lo contrario el Estado no podrá verse cargado con los efectos que su acción provoque, pues a decir de PAREDES URQUIZA (2.005) en este contexto el agente actúa por su propia iniciativa, al margen de las atribuciones representativas de la acción estatal.

Para ROSATTI (2.011) la experiencia generada por el Derecho Constitucional a nivel provincial ha mostrado un avance en la regulación de la responsabilidad estatal, y este autor evalúa la necesidad de buscar criterios comunes en la proyección y legislación. En este sentido consideramos que toda responsabilidad estatal deberá compatibilizar el esquema del Código Civil y Comercial de la Nación que, expresamente orienta que *“La responsabilidad del Estado se rige por las normas y principios del derecho administrativo nacional o local según corresponda”*, y también la nueva dimensión de la responsabilidad estatal en el marco de la participación ciudadana, respecto de la definición de las políticas que los involucran directamente y sobre las que pueden generarse reclamos de responsabilidad en el futuro. En este nuevo marco conceptual será necesario informar a la ciudadanía sobre las previsiones presupuestarias y la definición de prioridades en el gasto público, de modo que puedan conocer y eventualmente reclamar en una instancia preventiva antes que la resarcitoria. De esta manera la experiencia participativa revelará a la ciudadanía, la complejidad que supone tomar decisiones en un contexto de intereses contrapuestos y jerarquizará el sistema democrático.

P-b La manifestación de los bienes

El Constituyente de 1.986 incorpora con rango constitucional la declaración de la manifestación de bienes, por parte de los funcionarios que se desempeñan en las tres funciones del Estado; este instituto no tiene antecedentes en los textos constitucionales anteriores, y en la exposición de motivos de este, se evidencia la necesidad de dotar de herramientas jurídicas de contralor, el desempeño de la función pública y el resguardo del patrimonio público/estatal. El Art 50 fija como obligación de dicha manifestación al momento de entrar en funciones y al momento de su cese, en principio la norma establece la obligación para con el funcionario y su cónyuge, dejando la posibilidad de ampliar o no a otras personas esta obligación según la ley operativa.

Al tratarse el Art. 50 de una norma de naturaleza programática, la Ley N° 7.931 tornó operativo el programa de esta; en virtud de esta legislación se fijó a los siguientes funcionarios como sujetos obligados a la declaración de bienes: El Gobernador y Vicegobernador de la Provincia. b) Los Ministros, Secretarios, Directores y Administradores. c) Los Jueces y Fiscales de Estado. d) Los Legisladores Provinciales

y Funcionarios del Poder Legislativo. e) Intendente, Concejales y Funcionarios Municipales. f) Todo funcionario o empleado público encargado de otorgar habilitaciones administrativas para el ejercicio de cualquier actividad, como también todo funcionario o empleado público encargado de controlar el funcionamiento de dichas actividades o de ejercer cualquier otro control en virtud de un poder de policía. g) Los funcionarios o empleados que integren comisiones de adjudicación de licitaciones, de compra o de recepción de bienes, o participe en la toma de decisiones de licitaciones o compras. h) Los funcionarios o empleados que presten servicios en la administración pública, centralizada o descentralizada, las entidades autárquicas, los bancos y entidades financieras del sistema oficial, las obras sociales administradas por el Estado, las empresas del Estado, las sociedades del Estado y el personal con similar categoría o función, designado a propuesta de Estado en las sociedades de economía mixta, en las sociedades anónimas con participación estatal y en otros entes del sector público. Se estableció que la manifestación de bienes debe ser presentada dentro de los 30 días de haber asumido la función y renovarla anualmente, luego de concluido el ejercicio de la función en los 30 días posteriores elevar la última declaración jurada de bienes; con ésta periodicidad de las manifestaciones y/o declaraciones juradas de bienes el legislador, busca asegurar para el Estado que todos los actos de los funcionarios públicos, estén orientados a la satisfacción del bienestar general, privilegiando de esa manera el interés público sobre el particular, y evaluar fundamentalmente que la evolución patrimonial del mismo este pertinentemente relacionado con la percepción de su remuneración mensual.

La obligación de la manifestación de bienes alcanza según el Art.6 al cónyuge, a los que integren la sociedad conyugal; para el caso del conviviente, a los que integren en su caso la sociedad de hecho y los de sus hijos menores, en el país o en el extranjero.

Un dato importante es la publicidad o no de dichas manifestaciones de bienes, la ley de manera acertada fija que las mismas deberán ser publicadas en el Boletín Oficial²⁷⁸ en un plazo de 90 días, y además autoriza a toda persona la posibilidad de requerir de las manifestaciones, previa solicitud por escrito.

²⁷⁸Ley Nº 7931 (2.005) art. 8º.- El listado de las declaraciones juradas de las personas señaladas en el Artículo 5º deberá ser publicado en el plazo de noventa (90) días en el Boletín Oficial. En cualquier tiempo toda persona podrá consultar copia de las declaraciones juradas presentadas con la debida intervención del organismo que las haya registrado y depositado, previa presentación de una solicitud escrita en la que indique: a) Nombre y apellido, documento, ocupación y domicilio del solicitante; b) Nombre y domicilio de cualquier otra persona u organización en nombre de la cual se solicita la declaración; c) El objeto que motiva la petición y el destino que se dará al informe; d) La declaración de que el solicitante tiene conocimiento del contenido del Artículo 9º de esta Ley referente al uso indebido de la declaración jurada y la sanción prevista para quien la solicite y le dé un uso ilegal. Las solicitudes presentadas también quedarán a disposición del público en el período durante el cual las declaraciones juradas deban ser conservadas. -

En cuanto al organismo responsable de la recepción de las manifestaciones de bienes, la ley no lo indica, sino que expresa que deberán ser depositados en los organismos correspondientes, y estos remitir copias a la Comisión de Asuntos Constitucionales, Peticiones, Poderes y Reglamentos²⁷⁹ de la Legislatura provincial, esta laguna puede suplirse desde una perspectiva sistémica de la representación del poder soberano en la provincia, por lo que entendemos que el conjunto de dichas manifestaciones deben ser elevadas a la Legislatura, por cuanto corresponde a ella por excelencia juzgar el desempeño de las principales autoridades de las Funciones del Estado.

Si bien la Ley N° 7.931 significa un importante avance para una visión de gobierno abierto y participativo, en el plano concreto de la realidad institucional no se materializó sus postulados, por lo que sigue siendo una materia pendiente especialmente de la Función Ejecutiva responsable de activar estos instrumentos tan necesario para consolidar una mejor calidad de vida democrática.

Q- El derecho de los usuarios y consumidores

Q-a Antecedentes

El derecho de los usuarios y consumidores con rango constitucional se incorpora en la Reforma constitucional de 1.998, motivada en la Ley N° 6.208 que declaró la necesidad de la Reforma Parcial a la Constitución de la Provincia de La Rioja. Esta reforma en el punto pertinente proponía: *“Incorporar como artículos nuevos lo relativo a la protección y defensa de la competencia de los consumidores y usuarios; la necesidad de dictar una ley sobre ética pública para el ejercicio de la función pública; lo relativo a los decretos de necesidad y urgencia; la inclusión de la Contaduría General como organismo de rango constitucional”*.

Para STOLLER (2.008) los derechos de los usuarios y consumidores ingresan a nuestro texto constitucional en el paradigma denominado por el Maestro Frías del *“Tercer Ciclo Constituyente, (es decir) el que tiende a adecuar las constituciones provinciales a los avances sentados por la Constitución Nacional Reformada en 1994, y que, por esto de la aceleración de los cambios, la regionalización y la globalización, no fueron tenidos en cuenta en su oportunidad”*²⁸⁰. Para este autor el Art. 50°, *Derechos de los usuarios y consumidores*, es el mismo texto del Art. 42° de la

²⁷⁹Ley 7931 (2.005) art. 7°.- Las declaraciones juradas quedarán depositadas en los respectivos organismos que deberán remitir, dentro de los treinta (30) días, copia autenticada a la Comisión de Asuntos Constitucionales, Peticiones, Poderes y Reglamentos. La falta de remisión dentro del plazo establecido, sin causa justificada, será considerada falta grave del funcionario responsable del área. Las personas que no hayan presentado sus declaraciones juradas en el plazo correspondiente serán intimadas en forma fehaciente por la autoridad responsable de la recepción, para que lo hagan en el plazo de quince (15) días. El incumplimiento de dicha intimación será considerado falta grave y dará lugar a la sanción disciplinaria respectiva, sin perjuicio de las otras sanciones que pudieran corresponder. -

²⁸⁰STOLLER, Enrique (2.008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

Constitución Nacional. Y analiza que se “*observan las siguientes mínimas diferencias, que el día de mañana podrían traer discusiones doctrinarias: En el segundo párrafo del texto, la C.N. dice: “Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos”; la C.P. agrega: “Las autoridades proveerán a la promoción y protección de esos derechos”. En el último párrafo la C.N. dice: “... previendo la necesaria participación de las asociaciones...”;* la C.P. determina: “... *posibilitando la participación de las asociaciones...*”. Y en el último renglón la C.N. prevé: “... *en los organismos de control*”; la C.P. agrega: “... *en los organismos de control y solución de conflictos*”.

El Art. 51 establece como bienes constitucionalmente protegidos a la salud, la seguridad y los intereses económicos de los habitantes en la relación de consumo; en referencia a la relación de consumo la Ley Nacional de Defensa del Consumidor N° 24.240 la define como el “*vinculo jurídico entre el proveedor y el consumidor o usuario*”. Para ROSATTI (2.011) “*La referencia constitucional y legal a la relación de consumo...permite afianzar la operatividad del derecho, alejándolo del marco de las meras expectativas o de su relación con factores extrajurídicos tales como la evolución de la macroeconomía y define a los responsables con claridad, lo que permite un reclamo concreto en caso de incumplimiento*”.

La salud como bien protegido se posibilita cuando las cosas y servicios son “*suministrados o prestados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios*” (Art. 5 Ley N° 24.240). Por su parte la protección a los intereses económicos de los usuarios y consumidores se asegura entre otras formas, con la prohibición de interpretar el silencio como manifestación asertiva de voluntad de compra, o con la invalidez de las cláusulas que limiten la responsabilidad del proveedor por daños, y en general con el reconocimiento del beneficio de la duda en caso de conflicto con el proveedor. También este tipo de protección debe darse en el marco de los Códigos de Procedimientos provinciales, pues en nuestra provincia es una materia pendiente los beneficios de la justicia gratuita para los consumidores y usuarios, que inicien actuaciones judiciales, como también, la aplicación de las normas de procedimiento más abreviado, conforme lo exige y lo regula el Art. 53 de la Ley N° 24.240.

En cuanto a los derechos reconocidos por el Art. 51 podemos detallar los siguientes: a) Información adecuada y veraz, la que esclarece de modo cierto y detallado sobre las características esenciales de los bienes y servicios y sobre las condiciones de su comercialización; b) libertad de elección que presupone un sistema de mercado abierto, competitivo y diversificado; c) trato digno y equitativo que respete la condición humana en un sentido genérico, asumiendo la igualdad constitutiva de todos los sujetos y es equitativo cuando considera y respeta a la condición humana en un sentido

concreto teniendo en cuenta la edad, formación cultural, experiencia evitando las prácticas abusivas de los proveedores.

En los que respecta a los medios el Art. 51 destaca la defensa de la competencia, lo que supone la concurrencia en el mercado de distintos oferentes de bienes y servicios; en este sentido no se debe entender la defensa de la competencia como un objetivo en sí mismo, pues lo que se defiende es la competencia que permite mejorar la posición del usuario y consumidor en el mercado, otro medio muy importante es la educación para el consumo que permita la formación integral del consumidor , facilitando la comprensión y utilización de la información a él referida, orientando a la prevención de los riesgos que puedan derivarse del consumo de productos o de la utilización de los servicios, y a la ayuda para evaluar alternativas y emplear los recursos en forma eficiente. También otro medio es el control de los monopolios legales y naturales, pues lo que caracteriza al monopolio es la inexistencia de la competencia en materia oferta. La diferencia entre el monopolio natural y legal surge cuando en el primer caso la libre competencia resulta materialmente imposible o antieconómico, mientras que en el segundo resulta de una decisión política por la que se otorga al proveedor- prestador la exclusividad de la oferta por un tiempo determinado.

También el Art. 51 contempla como medio la participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y a los Concejos Deliberantes en los organismos de control y solución de conflictos.

En términos valorativos PAREDES URQUIZA (2.005) destaca que la consagración constitucional de los derechos de los usuarios y consumidores tiene como *“objetivo...propender a una mejor calidad de vida, evitando los desequilibrios en la relación productor-consumidor y orientando al Estado a intervenir en los extremos para el mantenimiento apropiado de esa relación”*.

R- Los Derechos implícitos

El Art. 52 cierra el Capítulo II y contempla los denominados derechos implícitos que, desde una visión histórica en los textos constitucionales provinciales aparecen incorporados de manera implícita en la Constitución de 1.855 (Art. 59) sistematizado en el Capítulo IX denominado Apéndice. Derecho Público Local y en la Constitución de 1.865 (Art. 8) sistematizado en el Capítulo I denominado Declaraciones, Derechos y Garantías.

En la Reforma constitucional de 1.909 aparece la fórmula de los derechos implícitos, legislada de una manera expresa en el Art. 37²⁸¹ correspondiente a la Parte Primera

²⁸¹Constitución de La Rioja (1909) art. 37 Las declaraciones, derechos y garantías enumerados en esta Constitución, no serán interpretados como negación o mengua de otros derechos y garantías no enumerados, o virtualmente retenidos por el pueblo, que nacen del principio de la soberanía popular que corresponden al hombre en su calidad de tal. Tampoco se entenderá como negación de todos los derechos y garantías que la Constitución Nacional acuerde a

Capítulo I Declaraciones, Derechos y Garantías, con una redacción más amplia que el Art. 33 de la Constitución Nacional; priorizando la aplicación de dicho principio, primero al texto constitucional provincial en virtud de la *“soberanía popular que corresponden al hombre en su calidad de tal”* y luego sobre los derechos y garantías de la Constitución Nacional.

La Constitución de 1.949 adopta la misma fórmula que la Reforma de 1.909 localizado en el Art. 61 de la Sección IV Régimen Económico y Financiero, Función Social de la Propiedad.

Finalmente en la Reforma de 1.986 el actual Art. 52 es modificado en su estructura normativa, con una redacción que proyecta la influencia del Constitucionalismo Social, sí bien se mantiene el estilo de redacción inspirado por Joaquín Víctor González en 1.909, en lo que respecta al orden de consideración de los derechos implícitos, se advierte el agregado del principio de la soberanía popular, el de *“...la forma republicana de gobierno y que corresponden al hombre en su calidad de tal o como integrante de la sociedad o de sus organizaciones en donde desarrolla su personalidad y busca el cumplimiento de los deberes de solidaridad”*; claramente el Constituyente de 1.986 busca dotar a los derechos implícitos de una impronta social en cuanto a su finalidad, en consonancia con el espíritu que anima la Reforma de 1.986.

S- Derecho Comparado

La sistematización de los derechos y garantías constitucionales en el contexto de las constituciones provinciales no presenta un esquema uniforme, en el caso de la provincia de Catamarca en la Sección I de la Constitución aparecen regulados en un capítulo único los derechos y garantías.

Luego de establecer el carácter del gobierno provincial la Constitución de Catamarca, jerarquiza a partir del Art. 4 los derechos y garantías de los habitantes, estableciendo expresamente que *“Los habitantes de la Provincia son iguales ante la ley; esta debe ser una misma para todos y tener una acción y fuerza uniformes”*.

La Constitución de Santiago del Estero establece una sistematización más específica de los derechos y garantías con una clara influencia del constitucionalismo social, bajo el Título II denominado *“Derechos”* se suceden cinco capítulos a saber: 1) Derechos Personales, 2) Derechos Sociales del Trabajador, 3) Salud, 4) De la Familia y 5) Del Medio Ambiente.

Como novedad en esta sistematización la Constitución de Santiago del Estero, dedica un artículo a los veteranos de guerra *“Artículo 31: VETERANOS DE GUERRA. La Provincia deberá adoptar políticas orientadas a la asistencia y protección de sus*

los habitantes de la Nación, los cuales quedan incorporados a esta Constitución, y se respetan y guardarán como parte de ella.

veteranos de guerra, facilitándoles el acceso a la educación, así como también a la salud, el trabajo y a una vivienda digna”.

La Constitución de Tucumán al igual que Catamarca sistematiza los derechos y garantías, en la Sección I Capítulo Único denominado “*Declaraciones, Derechos y Garantías*”. El Art. 5 de la Constitución tucumana introduce al conjunto de los derechos y garantías con una declaración formal en la que el Constituyente destaca “*El pueblo tucumano se identifica con los inviolables e inalienables derechos del hombre, como fundamento de la convivencia política, de la paz, de la solidaridad, de la justicia social y del bien común. Toda autoridad pública tiene la obligación de respetar, hacer respetar y proteger la dignidad de la persona, y está sujeta a la Constitución y al orden jurídico. El Estado garantizará la educación pública y gratuita, con trece años de escolaridad obligatoria. Los derechos y garantías establecidos en esta Constitución son de aplicación operativa, salvo cuando sea imprescindible su reglamentación*”.

La impronta del constitucionalismo social surge expresamente en la Constitución tucumana en el Art. 40, en el que se detallan un conjunto de derechos que la provincia se compromete a garantizar “dentro de sus atribuciones” entre ellos podemos mencionar a los siguientes: “1º) *A una existencia digna desde la concepción con la debida protección del Estado a su integridad psicofísica con la posibilidad de disponer de una igualdad en las oportunidades. 2º) A la constitución de una familia, como célula primaria de la sociedad, con la protección del Estado para su desarrollo. 3º) A una adecuada protección de la maternidad, favoreciendo la participación laboral de la madre sin que afecte tareas propias del hogar. La trabajadora en estado de gravidez tendrá un tratamiento especial en el trabajo en virtud del embarazo antes y después del parto. 4º) Los niños y los jóvenes serán objeto de una protección especial del Estado en forma de favorecer su normal desenvolvimiento, su desarrollo físico y cultural, asegurándoles iguales oportunidades para su desarrollo sin discriminación de ninguna naturaleza. Los huérfanos y los niños abandonados serán debidamente protegidos mediante una legislación especial. 5º) Los discapacitados tendrán por parte del Estado la necesaria protección a fin de asegurar su rehabilitación promoviendo su incorporación a las actividades laborales en función de su capacidad, sin discriminación alguna. 6º) Las personas de la tercera edad serán protegidas adecuadamente para asegurar su permanencia en la vida social y cultural mediante el desarrollo de actividades útiles a sí mismas y a la sociedad”.*

La Constitución de Jujuy sistematiza los derechos y garantías en la Sección Primera en los Capítulos Segundo y Tercero.

En el Capítulo Segundo denominado “*Derechos y Deberes Humanos*” se destacan el derecho a la vida, a la integridad de la persona, a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, a la salud, a la igualdad ante la ley entre otros.

En el Capítulo Tercero denominado “*Derechos y Deberes Sociales*” aparece con mayor nitidez la impronta del constitucionalismo social y se destacan los siguientes derechos: a la familia, la maternidad, la ancianidad, la niñez, el derecho de los trabajadores y de los aborígenes entre otros.

SEXTA PARTE
CULTURA, EDUCACIÓN y SALUD PÚBLICA
(Capítulo III C.P.)
Capítulo VII
De los Bienes Sociales

A- Cuestión Previa

El capítulo III de la Constitución riojana sistematiza tres bienes sociales de relevancia jurídica con rango constitucional, en la que el Constituyente de 1.986, los asoció con un rol proactivo por parte del Estado, concordante con el paradigma del constitucionalismo social que impregna el espíritu de la Constitución de referencia, la cual se conservó en las sucesivas reformas, explicitadas con anterioridad. Si bien el encabezado del capítulo no se condice con el desarrollo de este, en lo que respecta al orden de prelación de los bienes jurídicos expuestos, es notorio que el Constituyente puso mayor énfasis en el tratamiento de la educación por encima de la salud pública y la cultura.

Para el autor PAREDES URQUIZA (2.005) este capítulo trasunta un perfil paternalista del Estado, al considerar que queda *“obligado a cubrir campos o situaciones reservados al esfuerzo individual de los ciudadanos, por lo que resulta imprescindible una hermenéutica muy cuidadosa, integral y adaptada a los tiempos modernos, para no caer en el absurdo de cargar sobre el Estado toda situación que afecte por ej. a la salud de un riojano...”*²⁸². Desde nuestra posición consideramos que no hay en el capítulo un predominio paternalista, sino como lo indicamos arriba, denotamos un rol proactivo en bienes jurídicos con alto impacto social, fundamentalmente en el tema de la educación, dado que configura uno de los aspectos de la garantía federal, que a decir de BIDART CAMPOS (1.998) implica *“asegurar, proteger y vigilar la integridad, la autonomía y la subsistencia de las provincias, dentro de la unidad coherente de la federación a que pertenecen”*; pues en el Art. 5 de la Constitución Nacional el Estado Nacional, exige a las provincias para garantizar el goce y el ejercicio de sus instituciones, entre varias condiciones la de asegurar la educación primaria.

B- Antecedentes históricos de la cultura, la educación y la salud pública en los textos constitucionales provinciales

La cultura desde el punto de vista histórico aparece enunciada expresamente en la Constitución reformada de 1.949, en la Sección III denominada *“Derechos del*

²⁸²PAREDES URQUIZA Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja: Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

Trabajador, de la Familia, de la Ancianidad y de la Educación y la Cultura” de la Primera Parte “*Principios Fundamentales*”; si bien el Constituyente de aquella época no define qué es la cultura o qué se entiende por tal, en el Art. 46 enuncia que la provincia “...*protege y fomenta el desarrollo de las ciencias y de las bellas artes...*”, de esta manera podemos inferir que la cultura aparece vinculada con los procesos no formales de educación, ya que el mismo artículo destaca el ejercicio libre de tales actividades.

En lo que respecta a la salud pública, desde la sanción de la Constitución riojana en 1.855 y hasta la Reforma de 1.986, no contaba con una regulación específica en el articulado constitucional, sí bien era expresa la ausencia normativa de la salud en los textos constitucionales referenciados, el Estado provincial desplegaba la atención de la salud de la población a través de su sistema sanitario y de legislaciones parciales, que fueron regulando la prestación del servicio tanto la de gestión estatal como privada.

En cuanto a la educación y en especial a la primaria, el Constituyente le dedicó más atención a partir del siglo XX, pues la Constitución de 1.909 le dedica un capítulo específico, el cual se mantiene en la Reforma de 1.933 bajo la denominación de “*Educación Común*” y también se proyectó de igual manera sobre la Reforma de 1.949.

En las constituciones de 1.909 y 1.933 el Constituyente no define qué es la “*Educación Común*”, sino más bien, establece dos principios centrales la obligatoriedad y gratuidad²⁸³. En cuanto al gobierno del sistema escolar establece un Consejo General de Educación, con un presidente y cuatro vocales designados por la Función Ejecutiva y con acuerdo de la Función Legislativa para el caso del nombramiento del presidente; como novedad el financiamiento del sistema educativo se asegura con un fondo especial, el cual se reserva frente a cualquier acción de embargo o medidas preventivas. En la Reforma de 1.949 la educación cuenta con dos apartados en el texto constitucional, primera en la Sección III denominada “*Derechos del Trabajador, de la Familia, de la Ancianidad y de la Educación y la Cultura*”, en la que el Constituyente puso más el acento en la enseñanza, la que es caracterizada como el “...*desarrollo moral, intelectual y físico de los jóvenes, al perfeccionamiento de sus potencias sociales y a su capacitación profesional...teniendo entre sus fines principales el de formar la personalidad de los mismos en el amor a las instituciones patrias y en los principios de la Religión Católica Apostólica Romana, cuya enseñanza será obligatoria, respetando la libertad de conciencia*” (Art. 43 Constitución de La

²⁸³ Constitución de La Rioja (1933) art. 127 Es obligación del Gobierno facilitar a todos los habitantes de la provincia la instrucción primaria, la cual será obligatoria y gratuita en las condiciones y bajo las penas que la ley establezca. Se procurará que, en toda ciudad, villa, distrito o núcleo de población, donde hubiere más de treinta niños en edad escolar, exista por lo menos una escuela

Rioja 1.949), como dato curioso aparece el Art. 44 estableciendo que en la educación rural los niños serán formados profesionalmente en las faenas rurales y las mujeres para las tareas domésticas campesinas.

El segundo apartado que la Constitución de 1.949 le dedica a la educación, se sistematiza en la Cuarta Parte Capítulo II que reproduce en líneas generales la misma estructura de la Constitución de 1.933, salvo la referencia a los docentes estableciendo la equiparación de la retribución con los de nivel nacional.

C-Educación: conceptualización, estructura normativa.

La educación es concebida como un derecho humano fundamental y un deber de la familia y del Estado (Art. 53); esta definición de avanzada ubica a la educación como un derecho esencial inherente a la calidad del ser humano, por lo tanto, el Estado debe velar por su observancia garantizando no sólo el acceso al sistema educativo, sino la trayectoria integral de los/as alumnos/as hasta su egreso del ciclo obligatorio marcado por la ley. En este mismo sentido la Ley de Educación provincial N° 8.678 sostiene que la *“educación y el conocimiento son un bien público consistiendo esencialmente en un derecho y una obligación personal y social...”* (Art. 3).

No obstante, la clara definición de la educación; tanto la cultura como la salud pública no tienen una definición conceptual, el Constituyente en los dos casos se inclinó por caracterizarlas de manera tal que podemos inferir el sentido de estas, por cuanto su praxis ideológica no varió desde 1.986. En este sentido podemos afirmar que la cultura y la salud pública son esencialmente derechos sociales cuya función social, busca crear condiciones igualadora e inclusiva en el ámbito del sistema de salud, como también, en la cultura para fortalecer la identidad regional, nacional y continental; en especial la visión latinoamericana.

El Capítulo III destina cinco artículos a la educación desde el 53 al 57 y aborda los fines, las características y la organización del sistema educativo; su gobierno y el régimen universitario provincial.

Si bien los Arts. 53 al 57 son de carácter programático, presentan lineamientos valorados por el Constituyente como sustancial al sistema educativo, por ejemplo la finalidad de la educación tenderá al desarrollo integral, permanente y armonioso de la persona; concordante con ello la Ley de Educación provincial N° 8.678 remarca en su Art. 11 como fines de la educación el garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes para *“...preservar su integridad corporal, moral y social asegurando su desarrollo y bienestar personal y familiar...”*. A la par del sentido teleológico de la educación, el Constituyente entiende que la sistematización de la educación formal constituye un decidido aporte al sistema democrático, es por ello que en el trayecto formativo los y las estudiantes deben ser protagonistas de una sociedad democrática y

participativa basada en la ética, la libertad y la justicia social, reconociendo el respeto por las tradiciones, los sentimientos religiosos, morales y de solidaridad humana.

En la dimensión estructural del sistema educativo, la Constitución de La Rioja, establece que el Estado es el que debe asegurar el acceso, permanencia y alcance de los más altos grados de educación, sin lugar a duda, el Constituyente empleó un término que va más allá de las obligaciones propias asumidas por el Estado, pues asegurar, implica como constituirse en fiador que una cosa es cierta o deberá suceder, y en este contexto el Constituyente posiciona al Estado como un verdadero fiador, que se empeña en cumplir con el acceso de todos los habitantes al sistema educativo provincial. En este orden se proponen para la consecución de dicho aseguramiento la generación de igualdad de oportunidades, la centralización normativa y la descentralización operativa²⁸⁴.

En cuanto al sistema propiamente dicho la Constitución, establece en el Art. 55 “*un régimen educacional*²⁸⁵ *que comprenda la enseñanza pre-primaria, primaria, secundaria, superior y universitaria*”; con un Consejo de Educación²⁸⁶ a cargo de la coordinación de la política educativa.

Finalmente la Constitución contempla la educación universitaria, con un esquema muy similar a las universidades nacionales, en lo que respecta a la autonomía, estatuto y elección de autoridades; si bien en este sentido el Art. 57 habla de una ley reglamentaria, el Constituyente no mencionó nada en cuanto al instrumento de creación de una universidad provincial, por lo que inferimos que al igual que a nivel nacional, sólo a través de una ley provincial se podrán crear universidades en nuestro ámbito.

D- La Cultura

La Constitución riojana en el Art. 58 le da rango constitucional a la cultura, la norma no nos define lo que es cultura, sino que encabeza dicho artículo con el rol del Estado, quien deberá asegurar a todos los habitantes el derecho de acceso a la cultura y eliminará toda forma de discriminación ideológica en la creación cultural. Desde ésta perspectiva podemos inferir que la cultura en el texto constitucional, hace referencia a un término amplio abarcador de las distintas manifestaciones del ser humano, claramente hacemos referencia al modo de hacer las cosas propio de cada comunidad, por lo general determinado por sus propias características singulares de tiempo, espacio y tradición; en este sentido valora la cultura provincial PAREDES URQUIZA

²⁸⁴ Ley Nº 8.678 (2.009) art. 139 El Sistema Educativo Provincial se organizará por regiones, en concordancia con las de desarrollo económico, social y productivo de la Provincia, sobre la base de la descentralización operativa de los servicios educativos. A tal fin se podrán constituir delegaciones regionales, dependientes del Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología

²⁸⁵ Ley Nº 8.678 (2.009) art. 21

²⁸⁶ Ley Nº 8.678 (2.009) art. 136

(2.005) al señalar que *“Una característica de nuestro pueblo es su apego a la tradición, la persistencia de sus prácticas culturales que se renuevan y vivifican en cada generación de riojanos”*.

Desde este enfoque el Estado promoverá y protegerá las manifestaciones culturales, personales y colectivas que afirmen el sentido nacional y latinoamericano; y pone especial interés en aquellas manifestaciones que tengan trascendencia popular en la provincia. Finalmente, el artículo de referencia define que el acervo histórico, arqueológico, artístico y documental forma parte del patrimonio cultural de la provincia.

La legislación operativa en lo que respecta a las diferentes manifestaciones culturales a experimentando avances importantes en algunos aspectos y otros que necesitan de una revisión o bien de un replanteo. A modo de ejemplo podemos mencionar la Ley del Libro (N° 6.539) que declara de interés público la edición y distribución de libros de autores riojanos, facilitando dicha publicación mediante una deducción impositiva a las empresas que asuman los costos de la edición del libro; en este mismo sentido podemos mencionar las Ley N° 7.047 y 7.659 referida a las composiciones musicales de autores riojanos o ejecutadas por artistas riojanos.

La Ley N° 6.589 también contribuye con la cultura, al legislar sobre la preservación del patrimonio cultural, arqueológico, paleontológico, antropológico e histórico.

Por último observar la Ley N° 5.164 que estableció el mérito artístico para quienes habiéndose destacado a nivel nacional, en alguna disciplina cultural gocen de un aporte dinerario mensual de carácter vitalicio, a partir de la edad de 55 años; ésta acción de promoción y reconocimiento a quienes se destacan por sus méritos culturales, proyectando sus logros a nivel nacional, no se mantuvo en el tiempo por lo que sus objetivos loables por cierto, tornan muchas veces ilusas las expectativas de aquellos que dan identidad a la provincia en los contextos culturales.

E- La Salud

La salud no es ya definida en sentido negativo, como la ausencia de enfermedad, sino en sentido positivo, como un estado de completo bienestar físico, mental, social y espiritual; el Art 59 de la Constitución Provincial hace referencia a ésta última conceptualización de la salud cuando remarca que la misma, se circunscribe a los aspectos físico, mental y social conforme al sistema que por ley se establezca. En este orden la norma de carácter programática comprende en su primer párrafo a la salud como preocupación pública y también como un derecho.

Como preocupación pública regula la actuación del Estado en el sistema de salud, en la que el servicio sanitario es asumido en una macro escala atendiendo al bienestar general de la población; en este contexto la atención sanitaria debe ser gratuita, igualitaria, integral y regional. Otro aspecto de la preocupación pública se relaciona

directamente con el planeamiento, la organización y la prestación del servicio de salud por parte del Estado, como así también, la delimitación de competencias y el consecuente diseño institucional, funcional y presupuestario del servicio; en referencia a ello el Art. 59 menciona las creaciones de organismos técnicos que garantizarán la promoción, prevención, asistencia y rehabilitación de la salud.

La salud como un derecho fue valorada por el Constituyente de 1.986, como parte integrante del capital social y por ende la salud se vuelve una cuestión de Estado, reza la primera parte del artículo de referencia que *“El Estado asegurará la salud como un derecho fundamental de la persona humana”*; desde ésta visión estamos frente al reconocimiento de un derecho al más alto nivel posible de salud, lo que incluye factores tales como la alimentación, la asistencia médica, los servicios sociales, el acceso al agua potable y a condiciones ambientales y laborales salubres, e incluso a material informativo referido a la materia.

En cuanto a la actividad de los trabajadores de la salud, la Constitución establece, que la misma es considerada como parte de la función social, lo que implica que el desempeño en este ámbito exige de una idoneidad especial, para que la prestación del servicio a la comunidad resulte eficaz; no obstante ésta apreciación sobre el sentido de la *“función social”* en el texto constitucional, la legislación operativa encuadró el servicio de la salud, como un servicio esencial según las leyes N° 5.593 y 7.261, pero con la clara finalidad de limitar en sus trabajadores el ejercicio del derecho de huelga, aunque como *“servicio esencial”* la legislación no contempla un esquema salarial diferenciado para el sector.

En la misma línea de la preocupación pública, el Constituyente les asigna a los medicamentos el carácter de bien social básico, con el objetivo de garantizar el acceso a los mismos por parte de todos los habitantes. La Cámara Primera en lo Civil, Comercial y de Minas Sala Unipersonal N° 1 a cargo de la Jueza Dra. Paola Petrillo de Torcivía en un expediente: acción de amparo contra una obra social consideró en este sentido que *“el derecho a la salud es un derecho constitucional, que está íntimamente relacionado con el derecho a la vida, que es el primer y preexistente derecho de la persona humana, reconocido y garantizado tanto por la Constitución Nacional, como por diversos tratados de Derechos Humanos, de rango constitucional conforme lo normado por el artículo 75 inciso 22 de la Ley Fundamental (cfr. Artículo 12.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y Culturales; 41 y 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 6.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; de la Declaración Universal de Derechos Humanos; CSJN “D DF c CEMIC (Centro de Educación Médica e Investigaciones Clínicas Norberto Quirno) s Amparo Fallo del 29 de abril, de 2014, publicado en La Ley 2014 D 587. De igual modo la*

Constitución de la Provincia de La Rioja reconoce el derecho a la salud en su artículo 59. El pleno ejercicio de este derecho exige, entre otros aspectos, que se faciliten las condiciones para el acceso efectivo al sistema de salud, en caso de enfermedades; y que los afiliados de las obras sociales puedan recibir la atención adecuada, para tratar la dolencia que padece; y que desde luego, esta sea acorde con las prestaciones que están reconocidas y garantizadas por la ley”. extraído de <http://www.justicialarioja.gob.ar/index.php/typography/noticias-e-informacion-general/391-por-accion-de-amparo-afiliado-continuara-con-su-tratamiento>

El Superior Tribunal de Justicia en el Expte. N° 2799-L.” A”-A°2018-Caratulados: “ANA MARÍA-AMPARO- “sentó un criterio muy importante en cuanto a la cobertura total de un producto (leche NutrilonPeptiJuniors) a cargo de la obra social APOS y en beneficio de una menor, fundado en el intereses superior de los niños y niñas con rango constitucional.

La Resolución judicial destaca que “APOS brindó la cobertura requerida aplicando el coseguro a cargo del afiliado que la reglamentación vigente en materia de Planes Especiales para leches especiales fija (Resolución N°9/1994) es claro, que no nos encontramos frente a una conducta de la Obra Social que aparezca teñida de las notas de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta que amerite reproche. No obstante ello y, teniendo en cuenta que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (art.75 inc.22 de la C.N.), reafirma el derecho a la preservación de la salud –comprendido dentro del derecho a la vida- y destaca la obligación impostergable que tiene la autoridad pública de garantizar ese derecho con acciones positivas, sin perjuicio de las obligaciones que deban asumir en su cumplimiento las jurisdicciones locales, las obras sociales o las entidades de la llamada medicina prepaga (cfr.Fallos 323:3229), estimo que la pretensión de cobertura total requerida en beneficio de la menor debe tener acogida. Ello es así por cuanto el objeto del reclamo es que la obra social brinde cobertura total (100%) la leche especial –NutrilonPepti Junior HE- indicada por la gastroenteróloga infantil tratante de la niña, que padece alergia a la proteína de la leche de vaca, razón por la cual, no pueden dejar de ponderarse como elementos esenciales para resolver la cuestión, la corta edad de la paciente (siete meses) y sus necesidades nutricionales”. Como se advierte claramente el Tribunal Superior de Justicia pondera como ajustado a derecho el tratamiento que la obra social le brinda a la afiliada, pero recalca que, frente a la situación planteada, hay una cuestión axiológica superior (Derecho a la vida) que exige de la obra social una cobertura que supere lo estrictamente reglamentario. Al respecto amplía la resolución que “el Alto Tribunal entiende que: “no puede escapar a este examen, que lo decidido compromete el interés superior de un menor; cuya tutela encarece, elevándolo al rango de

principio, la Convención sobre los Derechos del Niño, de jerarquía constitucional con arreglo al artículo 75 inciso 22, de la Constitución Nacional los menores, máxime en circunstancias en que se encuentra comprometida su salud y normal desarrollo, a más de la especial atención que necesitan de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también de la de los jueces y de la sociedad toda; siendo que la consideración primordial del interés del niño que la convención citada impone a toda autoridad nacional en los asuntos concernientes a ellos –según parecer de Fallos: 322:2701 y 324:122, y voto de los Sres. Ministros Moliné O Connor y López en Fallos: 324:975- viene tanto a orientar como a condicionar la decisión de los jueces llamados al juzgamiento en estos casos.” (del dictamen del Procurador Fiscal de la Nación in re: “Neira Luis Manuel y otra c/Swis Medical Group S.A.”, que el Máximo Tribunal hizo suyo). En ese marco, tratándose de una prestación necesaria para garantizar la salud de la menor afiliada... y cuya continuidad se ve afectada ante la imposibilidad de la madre de afrontar el coseguro impuesto por la Obra Social dado la situación económica en la que se encuentra... que vale aclarar, fue ponderada por la autoridad administrativa al autorizar la cobertura y no controvertida en esta instancia, entiendo que corresponde hacer lugar a la acción planteada y en consecuencia ordenar que la demandada cubra el 100% del costo del producto solicitado por la madre de la menor para atender sus necesidades nutricionales, durante el período que indique el médico tratante de la misma”.

Retomando el texto constitucional en los dos últimos párrafos del Art. 59 mencionan la participación de otros actores públicos y privados, en los fines fijados por el Estado provincial en materia de salud, entre ellos son mencionados a modo de ejemplo la Nación, las otras provincias y entidades privadas. Por último, como preocupación pública, el Constituyente consideró de vital importancia la promoción de centros de estudios e investigación en lo referente a los problemas de salud que afectan a la provincia y a la región.

F- Derecho Comparado

La Constitución de Jujuy dedica la Sección Segunda a la “*Cultura, Educación y Salud Pública*”. La regulación de estos aspectos se sistematiza en cinco capítulos: Capítulo Primero “*Cultura*”, Capítulo Segundo “*Educación*”, Capítulo Tercero “*Organización de la Educación*”, Capítulo Cuarto “*Gobierno de la Educación*” y Capítulo Quinto “*Salud Pública*”

El Constituyente sin definir qué es la cultura, en el Art. 65 destaca que “*El Estado debe orientar su política cultural hacia la afirmación de los modos de comportamiento social que reflejen nuestra realidad regional y argentina*”. Entre los fines propuestos como política de Estado la Constitución de Jujuy fija que el “*Estado estimulará, fomentará y difundirá el folklore y las artesanías como factores de desarrollo personal*

y social mediante la legislación adecuada. El Estado promoverá el desarrollo de las ciencias y de la técnica mediante leyes que faciliten la libre investigación y posibiliten la implantación de tecnología que impulsen las actividades tendientes al progreso individual y social de los habitantes”.

En cuanto a la educación fija que el Estado organizará la misma en todos sus niveles y el gobierno se sustentará *“la creación de organismos descentralizados, conforme a la ley orgánica de la educación, teniendo en cuenta una conveniente y adecuada regionalización”.* Por otra parte, establece en el Art. 66 que la política educativa *“...reconoce y garantiza el derecho de los habitantes de la Provincia a la educación permanente y efectiva... (además que)...El Estado, a través de la educación, propenderá al desarrollo integral de la persona y a su capacitación profesional, basada en los principios de libertad, creatividad, responsabilidad social y solidaridad humana. Contribuirá a la formación de ciudadanos aptos para la vida en democracia... (y también que) El Estado garantiza la libertad de enseñanza y de cátedra”.*

En lo referente a la salud la Constitución de Jujuy fija que *“El Estado dará prioridad a la salud pública y a tal fin proveerá los recursos necesarios y suficientes”;* y además tiene a su cargo la organización, administración y dirección del sistema de salud en el contexto provincial.

La Constitución de Tucumán sistematiza la Educación y la Cultura en la Sección VIII Capítulo Primero, y define que *“La educación tendrá por finalidad la formación integral de la persona humana, atendiendo su vocación por el destino trascendente; cultivando su fidelidad a la identidad de la Nación, a nuestro género cultural, a la justicia, a la libertad y al valor de la sociedad familiar. La educación deberá desarrollar y fortalecer la responsabilidad y el sentimiento patriótico de la persona humana y actualizar sus potencialidades intelectuales y físicas, para que se erija en sujeto activo de la producción de riquezas espirituales, científicas y bienes materiales, que constituyan la base de la independencia y soberanía nacional”.*

En cuanto al aspecto cultural, la Constitución de Tucumán señala que el *“Estado provincial es responsable de la conservación, enriquecimiento y difusión de su patrimonio cultural, arqueológico, histórico, artístico, arquitectónico, documental, lingüístico, folclórico y paisajístico”*, además de promover la pluralidad cultural, estimulando la participación de los habitantes y el acceso a la cultura y a la creatividad, y protege las prácticas y productos culturales que afiancen las identidades en el ámbito de la Provincia, respetando la interculturalidad bajo el principio de igualdad y promoviendo la ciudadanía cultural y las diferentes tradiciones.

Finalmente, la salud esta sistematizada en el Capítulo Segundo, como un derecho fundamental de la persona, asumiendo el Estado la obligación de garantizar *“el*

derecho a la salud integral pública y gratuita a todos sus habitantes, sin distinción alguna, mediante la adopción de medidas preventivas, sanitarias y sociales adecuadas. La Provincia reserva para sí la potestad del poder de policía en materia de legislación y administración de salud”.

SÉPTIMA PARTE
RÉGIMEN ECONÓMICO FINANCIERO (Capítulo IV C. P.)
Capítulo VIII
La Función Social de la Economía

A- Cuestiones previas

El Capítulo IV de la Constitución riojana abarca desde el Art. 60 al 75, y es el capítulo que mayor controversia genera entre los constitucionalistas provinciales por el sistema económico diseñado en el texto constitucional. Para MERCADO LUNA (1.986) no es posible introducir cambios filosóficos, ni ideológicos en las constituciones provinciales, sin antes efectuar esos cambios en la Constitución Nacional; en este sentido el autor apoyándose en citas de Alberto SPOTA destaca que *“No podemos llevar a los capítulos dogmáticos de las constituciones provinciales, los derechos sociales y económicos, que por un lado engloban y comprenden a toda la sociedad argentina, y no a la comunidad de esta o aquella provincia, y que por el otro esas políticas económicas y sociales, en el mundo contemporáneo, por su propia enunciación, deben ser necesariamente nacionales, jamás provinciales”*²⁸⁷. Además MERCADO LUNA (1.986) observa que la incorporación de los derechos sociales y económicos en los capítulos de las constituciones provinciales se tornaran en sueños imposibles de cumplir, por lo tanto estaremos quebrando el mínimo de la moral colectiva, el autor insiste que primero los cambios se debe dar en el texto constitucional de la Nación y luego en las provincias, pues concluye que *“Los cambios sobre este punto en las Constituciones provinciales son una quimera, un sueño que se esfumara tan pronto como los convencionales callen sus discursos en la Convención”*²⁸⁸.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) el Capítulo IV de la Constitución riojana dota al Estado provincial de *“...los dispositivos para procurar un mayor equilibrio en el ingreso y para la asistencia o intervención orientadora de la actividad económica, que se declara al servicio del hombre”*²⁸⁹. En ese orden sostiene el autor que los principios de la economía social dan fundamento a decisiones intervencionistas sean activas o prohibitivas, observando las expresiones voluntaristas del *“romanticismo constitucionalista”*, al entender que el capital sigue una lógica distante en muchos casos del beneficio común, más aún en una economía globalizada.

²⁸⁷ MERCADO LUNA, Ricardo (1986) *Constituciones de la Provincia de La Rioja*. La Rioja: Argentina, Talleres Gráficos

²⁸⁸ MERCADO LUNA, Ricardo (1986) *Constituciones de la Provincia de La Rioja*. La Rioja: Argentina, Talleres Gráficos

²⁸⁹ PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja: Argentina, Editorial Nexo Comunicaciones

Por su parte STOLLER (2.008) considera que *“El texto constitucional, desgrana los principios justicialistas de la justicia social (resaltando) los valores de participación, ética, libertad y justicia social; fija la función social de la economía: “la actividad económica estará al servicio del hombre y se organizará conforme a los principios sociales de esta Constitución”*²⁹⁰.

A nuestro entender el Capítulo IV de la Constitución de 1.986, resulta de una pertinencia profundamente significativa, pues es indudable que las cuestiones relacionadas con la economía ocupan en cualquier época y más aún en la actual un lugar importante en la vida de las personas individual y socialmente. Es por ello por lo que aprecio que para el Constituyente de 1.986 le llegó el momento de una nueva y más profunda reflexión sobre el sentido de la economía y de sus fines. Del debate en las sesiones subyace el propósito urgente de poner en consideración la concepción misma del bienestar, de modo que no se vea dominada por una estrecha perspectiva utilitaria, que deja completamente al margen valores como el de la solidaridad y el altruismo.

En este sentido consideramos que legislar sobre el sentido social de la economía, no es contradecir la Constitución Nacional, pues claramente la cláusula de garantía del Art 5 de la misma, exige de cada provincia una Constitución que respete 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.

En conclusión, estimamos que los poderes públicos responsables del bien común no pueden menos de sentirse obligados a desenvolver en el campo económico una acción multiforme, más vasta, más profunda y más orgánica, que supere las concepciones del capitalismo exacerbado sin límites ni obligaciones sociales.

B- Antecedentes del Capítulo IV

El Capítulo IV de la Constitución provincial, tiene su antecedente en la Constitución reformada de 1.949, la cual fue derogada por la Proclama del Gobierno Provisional del 27 de abril de 1.956 que en su artículo 3 disponía expresamente *“Declárese vigentes las Constituciones provinciales anteriores al régimen depuesto, sin perjuicio de los actos definitivamente concluidos con anterioridad al 16 de septiembre de 1955”*.

La Constitución reformada de 1.949 (derogada) regulaba en su Primera Parte *“Principios Fundamentales”* Capítulo I Sección IV el *“Régimen Económico y Financiero, Función Social de la Propiedad”*, ésta Sección establecía que la propiedad privada debía tener una función social (Art. 57) que el capital debía tender al bienestar social y estar al servicio de la economía del Estado (Art. 58) que la organización de la riqueza y su explotación tiene por fin el bienestar del pueblo, dentro

²⁹⁰ STOLLER, Enrique (2.008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba: Argentina, Editorial Lerner

de un orden económico conforme a los principios de justicia social (Art. 55) ; ésta arquitectura normativa constitucional del rol del capital y de la economía a nivel general, marcaban un perfil ideológico sustentando en la activa participación del Estado en los asuntos económicos, abandonando el esquema liberal o gendarme del mercado que venía caracterizando a las constituciones desde su sanción en 1.855 y sus respectivas reformas.

C- Los Constituyentes de 1.986

El Capítulo IV en el contexto de la Convención Constituyente de 1.986, constituye uno de los capítulos que generó mayor participación del conjunto de los constituyentes; y según el registro del diario de sesiones uno de los capítulos en el que más referencia se realizó a la Constitución derogada de 1.949.

Sólo a modo de ejemplos reproducimos el informe del diputado Lázaro Fonzalida miembro informante de la comisión respectiva que sostuvo con respecto al régimen económico que se trata de *“...un régimen de derechos sociales orientado hacia amplias metas de seguridad y justicia social, justicia distributiva, necesarias para lograr una mayor igualdad. Y se inserta un régimen económico financiero que consagra el principio de la función social de la economía, poniendo la actividad económica al servicio del hombre, garantizando la libre iniciativa privada en armonía con los intereses generales de la comunidad, poniendo el capital al servicio del desarrollo y progreso de la Provincia. En síntesis, señor Presidente, se ha cumplido con una propuesta que hiciéramos al pueblo de La Rioja en cuanto a la inserción en el nuevo texto de los principios del constitucionalismo, que ya contenía la Constitución Nacional y Provincial de 1.949. Creemos firmemente que la nueva constitución posibilitará al pueblo de La Rioja encontrar el camino que la conducirá hacia el progreso hacia un destino de grandeza”*²⁹¹. Como se advertirá la referencia a la Constitución de 1949 se sustenta en dotar, a la nueva Constitución de un ideario basado en el constitucionalismo social, con una decidida proyección sobre la economía, la cual se organizará *“...conforme los principios sociales de esta Constitución”* (Art. 60).

Otro interesante aporte a este debate lo protagoniza el Constituyente Nicolás Carbel, quien desde una técnica comparativa valora el Capítulo IV como una marcada innovación; el diputado Carbel manifestaba lo siguiente *“Decimos nosotros que la Constitución sancionada en 1.909 tiene una mentalidad liberal, afianza la libertad personal sin tener presente los intereses sociales, reconoce un derecho de propiedad absoluto y una nula intervención del Estado en la vida económica y social. Esta es la característica de esta concepción liberal que nosotros estimamos y queremos cambiar, esta concepción liberal sostiene que esa amplia iniciativa privada por el*

²⁹¹ Constitución de La Rioja (1986) Diario de Sesiones Nº 11. Informe del Constituyente Lázaro Fonzalida

juego natural de las cosas ha de llevarnos a un orden social justo. Ya sabemos nosotros, porque la realidad nos ha demostrado todo lo contrario, que en esa puja de grupos sociales distintos, finalmente, siempre 'triumfa el más fuerte, de modo que podríamos decir que no es, en esta concepción liberalista, que el Estado no intervenga paranada, sino que al no intervenir justamente se está interviniendo a favor de los más fuertes para que impongan sus decisiones...el árbitro social que asigna una justa distribución de los frutos del crecimiento, será instrumento de la política del desarrollo y promoción humana que ha de cumplir agresiva acción en el proceso y transformación de la economía riojana.”²⁹².

D- Análisis normativo

Los tres primeros artículos del Capítulo IV (Arts. 60,61 y 62) están precedidos al inicio de la redacción de la fórmula “*Función Social*”, en el siguiente orden: economía, capital y propiedad. La función social para el Constituyente de 1.986 es relevante en la sociedad, pues desde esta perspectiva permite identificar las mejores potencialidades y a su vez crear las condiciones que permitan su concreto desarrollo.

En la función social de la economía se traza el fin de esta y el rol del Estado de manera conjunta con su acción, y la de las otras funciones públicas. El Art. 60 claramente define que “*La actividad económica estará al servicio del hombre y se organizará conforme a los principios sociales de esta Constitución*”; de este fin subyace un abordaje científico y técnico de la economía, pues los recursos son cuantitativamente escasos en la naturaleza, lo que implica necesariamente, que el sujeto económico particular, así como la sociedad, tengan que inventar alguna estrategia para emplearlos del modo más racional posible, siguiendo una lógica dictada por el principio de economicidad. De esto depende tanto la efectiva solución del problema económico más general, y fundamental, de la limitación de los medios con respecto a las necesidades individuales y sociales, privadas y públicas, cuanto la eficiencia global, estructural y funcional del entero sistema económico que debe estar al servicio de la persona humana.

El rol del Estado, su acción y los otros actores públicos estatales y privados (sindicatos, sociedades, cooperativas, asociaciones de productores, trabajadores, empresarios, instituciones del crédito entre otros) se estructuran en torno al principio de subsidiaridad pues “*El Estado garantiza la libre iniciativa privada, armonizándola con los derechos de las personas y la comunidad*”; en este contexto el Estado debe secundar la actividad del sector privado, creando condiciones que aseguren oportunidades de trabajo y progreso, estimulándolas donde sea insuficiente o sosteniéndolas en momentos de crisis; por otra parte corresponde al Estado el derecho de intervenir, cuando situaciones particulares de monopolio creen rémoras u obstáculos

²⁹² Constitución de La Rioja (1986) Diario de Sesiones Nº 9. Informe del Diputado Nicolás Carbel

al desarrollo. Pero, aparte de estas incumbencias de armonización y dirección del desarrollo, el Estado puede ejercer funciones de suplencia en situaciones excepcionales por ejemplo en la distribución de la tierra pública, la radicación de industrias especialmente en el interior de la provincia, tal como lo resalta el mismo Art. 60.

La función social del capital tiene por objeto según el Art. 61 de la Constitución provincial “*el desarrollo y progreso de la provincia*” y establece una limitación expresa, el capital en sus diferentes formas de explotación “...*no puede contrariar los fines de beneficio común del pueblo*”. Subyace de esta función social la responsabilidad del Estado en desarrollar en el campo económico una acción multiforme tutelando las estructuras, las competencias, los medios y los métodos de instrumentación del capital, más aún en un contexto de globalización progresiva que ha transformado profundamente los sistemas económicos a nivel general.

La función social de la propiedad está circunscripta a lo que la ley operativa regule, teniendo como fin orientativo el bien común. La propiedad privada es un elemento esencial de la política económica y según los diferentes contextos culturales y sociales su instrumentación demanda de una precisa definición de sus límites y modos de operar en la sociedad, pues claramente podemos inferir del texto constitucional, que la propiedad privada es en esencia, sólo un medio y no un fin en sí misma en orden al bien común y del principio del destino universal de los bienes. El Art. 62 concluye sobre el régimen de la expropiación sujeta a la declaración de utilidad pública por una ley y su respectiva indemnización. La Ley N° 4.611 establece que la utilidad pública comprende todos los casos en que se procure la satisfacción del bien común, en concordancia con el Art. 62 de la Constitución Provincial; los sujetos activos en calidad de expropiantes sólo pueden ser el Estado provincial, las municipalidades, las entidades autárquicas y las empresas del Estado, en tanto que sujeto pasivo de la expropiación pueden ser todas las personas de carácter público o privado. En cuanto a la indemnización la ley fija que comprende el valor objetivo del bien y los daños que sean una consecuencia directa e inmediata de la expropiación.

Desde el año 2.001 a través de la Ley N° 7.165, la Administración Provincial de Tierras, viene desplegando de manera masiva declaraciones de utilidad pública y expropiaciones de lotes con destino de regularización dominial, en abierta contradicción no sólo con el proceso de calificación de la utilidad pública, sino también con los sujetos legitimados en calidad de activos para la expropiación, agravada con la inobservancia del Título IV de la Ley N° 4.611 referida a la indemnización.

La Política Agraria contenida en el Art. 63 parte de una visión axiológica de la tierra, considerada como factor de producción y no de renta; a la vez establece la explotación

racional. Estos límites en el uso de la tierra buscan preservar la justicia y el derecho de acceso a la misma.

En este contexto la política agraria diseñada de manera programática por el Constituyente de 1.986 despliega, un diseño sustentada en el establecimiento de unidades de producción, teniendo en cuenta la particularidad de las regiones en la provincia. Esta definición de la política agraria se diferencia sustancialmente del diseño que oportunamente regulaba la Constitución reformada de 1.949, al sostener que dicha política se basaba en el parcelamiento de las tierras públicas y la enajenación de ellas para los trabajadores previa expropiación²⁹³. En el campo de la ciencia económica una unidad de producción económica conceptualmente está asociada a la empresa, el Profesor Bueno Campos nos ilustra que *“La Empresa es la unidad económica que combina los diferentes factores productivos, ordenados según determinada estructura organizativa, localizados en una o más unidades técnicas y físico-espaciales y dirigidos sobre la base de cierta relación de propiedad y control, con el ánimo de alcanzar unos objetivos, entre los que destaca el beneficio empresarial”*. En este orden inferimos que para el Constituyente de 1.986, la política agraria provincial preponderantemente va a estar protagonizada por la *“empresa”* en el sentido expuesto anteriormente, esto se plasma cuando en el mismo artículo 63 se insta a través de las unidades económicas de producción, la radicación de trabajadores y capital, la organización de los productores, la promoción del acceso a los mercados y el crédito agrario.

En el plano legislativo las leyes N° 6.595 y 6.643 destacan que la provincia procura lograr la incorporación al proceso productivo de unidades económicas agropecuarias, dentro de un marco racional de explotación de la tierra, resguardando los recursos naturales y el crecimiento económico y cultural de las personas.

E- Los dominios públicos estatales de los Recursos Naturales y Uso del Agua.

E-1. Antecedentes

El dominio de los recursos naturales y del uso del agua no tuvieron tratamiento constitucional a nivel provincial, salvo en la Reforma de 1.949 en la Sección IV de la Primer Parte de la Constitución, y la referencia estaba centrada al uso del agua definido como dominio provincial, cuya concesión a los particulares sólo procedía por acto administrativo, de igual modo la revocación, por el no uso o abandono

²⁹³Constitución de La Rioja (1949) art. 59 La política agraria está fundada en el parcelamiento de las tierras públicas aptas para la agricultura, ganadería o vivienda, las que serán enajenadas a los trabajadores, pudiendo destinarse a iguales fines los terrenos de propiedad particular previa expropiación. La ley asegurara el mantenimiento del inmueble como bien de familia. Toda parcela agrícola ganadera tenderá a constituir una unidad económica y en ellas se propenderá a la diversificación de cultivos

del beneficiario²⁹⁴. En lo que respecta a los recursos minerales, el primer convenio celebrado en torno a la explotación del Famatina luego de la declaración de la autonomía provincial (1.820), se llevó a cabo entre el Estado provincial en calidad de propietario de los recursos minerales y la sociedad “*Famatina Mining Company*” encabezada por su socio gerente John Parish Robertson, lo llamativo de este convenio es que la partes designaron como árbitro para dirimir las diferencias a Juan Facundo Quiroga.

E-2 Los Recursos Naturales

El dominio de los Recursos Naturales regulado en el Art. 64 se inicia con una declaración: “*La provincia, en el ejercicio de la soberanía inherente al pueblo es dueña originaria de todas las sustancias minerales y fuentes naturales de energía, incluidos hidrocarburos, que existen en su territorio...*”; el Constituyente de 1.986 con esta afirmación consolida un derecho fundamental para el Estado provincial, cuyas raíces históricas se vinculan directamente con la fundación de la Ciudad en 1.591.

Los recursos naturales no eran considerados en los textos constitucionales de las provincias, y en el plano legislativo la preocupación predominante se circunscribía en torno a su relación con la propiedad de la tierra en la que se encontraban enclavados. En este sentido la posibilidad de su posesión, apropiación o uso podía resolverse apelando a las normas de los Códigos Civil y de Minería. Otro problema por decir de ROSATTI (2.011) era la titularidad de los recursos, cuestión resuelta por el Código de Minería de 1.886 que dispuso que “*las minas son bienes privados de la Nación o de las Provincias, según el territorio en que se encuentren*” y que su “*explotación, exploración, concesión y demás actos consiguientes, revisten el carácter de utilidad pública*”.

Aclarado el carácter estatal de la propiedad del recurso, el eje del debate comenzó a circular entre la estatidad nacional y la estatidad provincial; este debate en la Reforma Constitucional de la Nación en 1.994 lo resuelve de manera contraria al criterio de 1.949²⁹⁵, caracterizado por la propiedad originaria de la Nación con la participación de las provincias. La Constitución Nacional de 1.994 establece el dominio originario y provincial de los recursos naturales existentes en sus territorios (Art. 124 C.N.).

²⁹⁴Constitución de La Rioja (1949) art. 60 El uso de las aguas del dominio provincial solo podrá autorizarse por los medios y mediante las formalidades que establezca la ley de la materia. En todo caso, el derecho que se otorgue a los particulares es inseparable del objeto para el cual se lo destinó en la respectiva decisión administrativa y sólo podrá ser revocado por el no uso o abandono que el beneficiario hiciere, en el tiempo que establezcan las leyes respectivas.

²⁹⁵Constitución Nacional de 1949 (derogada) art. 40...Los minerales, las caídas de agua, los yacimientos de petróleo, carbón y de gas, y las demás fuentes naturales de energía, con excepción de los vegetales, son propiedades imprescriptibles e inalienables de la Nación, con la correspondiente participación en su producto que se convendrá con las provincias...

El dominio de la provincia sobre los recursos naturales es de carácter originario, este vocablo aparece en el texto constitucional como una reivindicación histórica, derivada de la preexistencia de la provincia al Estado Nacional; pero también lo debemos comprender como una evocación emparentada con la noción de integridad territorial, pues los municipios no quedan excluidos de la norma, sino que son considerados en función de la localización del recurso natural.

La enunciación del artículo 64 del dominio originario sobre “...las sustancias minerales y fuentes naturales de energía, incluidos hidrocarburos” constituye a nuestro entender una fórmula errónea empleada por el Constituyente de 1.986, ya que resulta limitante y determinado a lo expresamente manifestado, pues lo armónico como técnica legislativa hubiese sido mantener la conceptualización de “Recursos Naturales”, ya que doctrinariamente quedan comprendidos aquellos vinculados directamente a la explotación económica, los recursos no renovables o bien los que tradicionalmente han generado regalías. En este sentido siguiendo el principio jurídico que afirma “que cuando una norma no distingue no cabe formular distinciones”, tampoco encontraría justificación una interpretación estricta o reducida de la expresión “recursos naturales”.

El segundo párrafo del Art. 64 expone el criterio de aprovechamiento de los recursos naturales vinculados directamente a la explotación económica; en este orden establece: a) por sí mismo por ejemplo fue el caso de YAMIRI o EMSE²⁹⁶ b) acuerdo con Nación, c) acuerdos con provincias o terceros. La norma constitucional contempla que en estos acuerdos se debe pautar forma de exploración, explotación, industrialización, regalías y retribuciones²⁹⁷; aspectos que se encuentran operativamente detallados en la Ley N° 7.277.

²⁹⁶Ley N° 8.380 (2.008) ARTÍCULO 1°.- Constitúyase "Energía y Minerales - Sociedad del Estado", que girará bajo esta denominación o utilizando la sigla "E.M.S.E.", cuyo único socio es la provincia de La Rioja y se regirá por la presente Ley, y las Leyes Nacionales N° 20.705; 19.550 y sus modificatorias que le fueran aplicables.- ARTÍCULO 2º.- La Sociedad tiene por objeto el estudio, exploración, explotación, industrialización y administración de todos los recursos energéticos provinciales, hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos, los provenientes de fuentes alternativas o limpias, y los derivados de los agro combustibles y biocombustibles con adecuación al régimen legal vigente. Podrá proponer proyectos de construcción, renovación, ampliación, conservación, explotación, y administración de las obras y centrales generadoras de energía, cualquiera fuere su fuente, de propiedad del Estado Provincial, como así también, la producción, transformación, comercialización y transporte de la energía proveniente de dichas fuentes. En general realizará cualquier tarea, por cuenta propia o de la Provincia, que se relacione directa o indirectamente con el objeto determinado precedentemente. La Sociedad deberá sujetarse a la política que en la materia establezca el gobierno de la Provincia. Podrá solicitar permisos de cateo, concesiones de explotación, explotar recursos minerales y demás derechos consagrados en el Código de Minería de la Nación, sujetándose a las disposiciones del Código de Procedimientos Minero de la Provincia, negociar, transferir, o disponer mediante cualquier forma contractual, los derechos que se le hubieren adjudicado o realizar las actividades directamente o mediante convenio o acuerdo con organismos públicos o privados, ya sean nacionales, provinciales o extranjeros.-

²⁹⁷Ley 7.277 N° (2.002)ARTICULO 31º.- Las solicitudes de exploración, manifestación de descubrimiento, socavones, ampliaciones o acrecentamiento de pertenencia, mejora de pertenencia y demasías y servidumbres, seguirán en

Finalmente concluye la norma que la Nación no podrá disponer de los recursos naturales de la provincia, sin el consentimiento, operativizado a través de una ley provincial.

E-3 El Recurso del Agua

El Art. 65 parte desde una declaración en referencia al agua, estableciendo que “*Son de dominio público de la provincia los lagos, ríos y sus afluentes y todas las aguas públicas existente en su jurisdicción*”. A partir de esta declaración debemos precisar qué se entiende por dominio público y en este sentido GORDILLO (2.013) afirma que “*el dominio público es un conjunto de bienes que, de acuerdo al ordenamiento jurídico, pertenecen a una entidad estatal, hallándose destinados al uso público directo o indirecto de los habitantes*”²⁹⁸.

Concordante con el ordenamiento jurídico, el Código Civil y Comercial de la Nación establece en el Art. 235 cuales son los bienes pertenecientes al dominio público²⁹⁹, en función de ello este mismo cuerpo normativo especifica que corresponde a “*La Constitución Nacional, la legislación federal y el derecho público local (Derecho Constitucional Provincial) determinar el carácter nacional, provincial o municipal de los bienes enumerados en los dos artículos anteriores 235 y 236*”. En este orden el Art. 65 de la Constitución provincial estableció el dominio público sobre los lagos, ríos y sus afluentes y todas las aguas públicas existentes en su jurisdicción.

Precisado sobre que se ejerce el dominio público, debemos avanzar sobre las características de dicho dominio, las cuales se destacan por su inalienabilidad y su imprescriptibilidad; con respecto a la primera supone como consecuencia que los bienes del dominio público a) son inembargables, b) inhipotecables, c) inejecutables judicialmente, d) no procede tampoco la acción de reivindicación contra un bien que ha

general el siguiente procedimiento interno: a) La petición original, una vez certificado el cargo por Escribanía, pasará de inmediato al Registro Catastral, el que deberá expedir informe sobre la ubicación del pedimento y las circunstancias que juzgue pertinente consignar. b) Cumplido, tomará nuevamente intervención Escribanía la que completará y certificará de inmediato de recibido el expediente en su caso, la titularidad y estado de los derechos mineros que se le superponen.

c) Una vez producidos los informes citados, o cuando por su índole deba prescindirse de la certificación de Escribanía, las actuaciones se cursarán a despacho de la Autoridad Minera a los efectos de proveer en un solo acto las medidas que correspondan. -

²⁹⁸ GORDILLO, Agustín (2.013) *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*. Buenos Aires, Argentina: Editorial F.D.A.

²⁹⁹ Código Civil y Comercial de la Nación (2015) art. 235 inc “c” los ríos, estuarios, arroyos y demás aguas que corren por cauces naturales, los lagos y lagunas navegables, los glaciares y el ambiente periglacial y toda otra agua que tenga o adquiera la aptitud de satisfacer usos de interés general, comprendiéndose las aguas subterráneas, sin perjuicio del ejercicio regular del derecho del propietario del fundo de extraer aguas subterráneas en la medida de su interés y con sujeción a las disposiciones locales. Se entiende por río el agua, las playas y el lecho por donde corre, delimitado por la línea de ribera que fija el promedio de las máximas crecidas ordinarias. Por lago o laguna se entiende el agua, sus playas y su lecho, respectivamente delimitado de la misma manera que los ríos

sido incorporado al dominio público; en cuanto a la imprescriptibilidad debemos inferir que sí *“Todas las cosas que están en el comercio son susceptibles de posesión;”* a contrario sensu, las cosas que son susceptibles de posesión pueden ser susceptibles de adquisición por prescripción (la cual supone la posesión). Entonces los bienes que no están en el comercio no pueden ser poseídos y por lo tanto no pueden ser adquiridos o perdidos por prescripción.

En cuanto a quien es el titular del dominio público definido en el Art. 65 de la Constitución Provincial, surge claramente que es el Estado provincial y que en virtud de una ley se reglamentará su aplicación, teniendo en cuenta que el uso y goce del agua de dominio público es inseparable y se atribuye como derecho inherente al predio³⁰⁰.

La Ley N° 4.295 *“Código de Aguas de La Rioja”* fija que *“Las aguas públicas de la provincia de La Rioja, serán usadas para satisfacer las necesidades de sus habitantes, fomentando su desarrollo socioeconómico y cuidando mantener un adecuado equilibrio con la naturaleza”*; y contempla el uso múltiple, armónico y coordinado, debiendo el Estado inventariar y evaluar los recursos hídricos, planificando su utilización en función de la demanda presente y proyectada.

E-4 Servicios Públicos: orígenes, fuentes y antecedentes

El régimen del servicio público ha ingresado, en el caso argentino, en una cuarta etapa histórica de su regulación. Históricamente, puede esquematizarse el derrotero de la regulación del servicio público nacional, señalando que, del original régimen de intervención estatal en el marco del desarrollo de las constituciones económicas liberales, hemos pasado a un esquema puramente estatista vinculado o asociado al despliegue de la función social de la propiedad para culminar, hacia finales del Siglo XX, en la búsqueda de un servicio público económico liberalizado, es decir, entregado casi por completo a un esquema de oferta y demanda de mercado (todo lo cual puede ser resumido bajo el ideario y el esquema regulatorio de la llamada reforma del Estado).

El régimen actual del servicio público (a nivel constitucional) prevé un eje central que tiende a sostener un régimen jurídico que pone en el centro al usuario, a partir de un claro mandato: la necesidad de su tutela jurídica y económica como medio de garantizar otros derechos fundamentales y, en el fondo, su dignidad como persona humana. Este panorama genera la necesidad de estudiar un nuevo esquema de regulación constitucional y, por ende, legal y reglamentaria. Entre otras cosas, para intentar superar la visualización del actual estado de cosas como un cúmulo de

³⁰⁰Ley N° 4.295 (1983) Art. 2.---Inalienabilidad del dominio público. El derecho al uso de las aguas públicas sólo faculta su usufructo beneficioso, para los fines otorgados y dentro de las condiciones de esta ley y de los actos de Reconocimiento y otorgamiento de derechos. No existe un derecho de propiedad sobre las aguas públicas, las cuales integran, en forma inalienable e imprescriptible, el dominio público del Estado.

anomalías, y entrever lo que, en realidad, puede ser el germen de un nuevo servicio público.

E-4-a Precedente

El régimen del servicio público en el contexto provincial ha ingresado de manera expresa, en el texto constitucional a partir de la Reforma de 1.986, no obstante, podemos inferir que de manera implícita la temática de los servicios públicos estuvo referenciada en la Constitución de 1.933, en su artículo 18 al contemplar como *“deber del gobierno proveer lo conducente a la prosperidad de la Provincia, fomentando la moral, el trabajo, la industria y comercio, por la libertad, el orden y la seguridad. Es también su deber proteger...la construcción de ferrocarriles, telégrafos, caminos públicos, canales u otros medios de irrigación...”*³⁰¹; desde una perspectiva histórica los servicios públicos en La Rioja no escaparon al derrotero que el Estado Nacional promovió en su ámbito de competencia, según GONZALEZ MORAS (2.013) *“la regulación del servicio público nacional,(atravesó) del original régimen de intervención estatal en el marco del desarrollo de las constituciones económicas liberales, hemos pasado a un esquema puramente estatista –vinculado o asociado al despliegue de la función social de la propiedad– para culminar, hacia finales del siglo xx, en la búsqueda de un servicio público económico liberalizado, es decir, entregado casi por completo a un esquema de oferta y demanda de mercado”*³⁰².

Para GONZALEZ MORA (2.013) asistiríamos en estas dos primeras décadas del Siglo XXI, a un nuevo anclaje jurídico de los servicios públicos a partir del fenómeno de la internacionalización del ordenamiento jurídico nacional, lo que deriva en la imposibilidad de seguir considerando al servicio público, como mero título de intervención (*potestas*) o, por el contrario, un título vinculado a la idea de propiedad privada.

El régimen actual del servicio público (a nivel de la Constitución Provincial) prevé un eje central que tiende a sostener un régimen jurídico que pone en el centro a la economía como función social *“La actividad económica estará al servicio del hombre y se organizará conforme a los principios sociales de esta Constitución”*³⁰³ y de manera particular remarca una prioridad por las *“entidades cooperativas”* para la explotación de los servicios públicos. Para PAREDES URQUIZA (2.005) esta perspectiva pretende *“superar la barrera del individualismo en la distribución de la*

³⁰¹ Constitución de la Provincia de La Rioja (1933). Artículo 18

³⁰² GONZALEZ MORAS, JUAN. *“El Régimen del Servicio Público en los Ordenamientos Públicos Globales”*; para ALONSO REGUEIRA, Enrique (2013) *Estudios de Derecho Público*. Buenos Aires, Argentina: Edición Asociación de Docentes UBA Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

³⁰³ Constitución de la Provincia de La Rioja (2008). Artículo 50

riqueza, instando a que el Estado adopte los dispositivos para procurar un mayor equilibrio en el ingreso y para la asistencia o intervención orientadora de la actividad económica, que se declara al servicio del hombre”³⁰⁴.

No obstante la clara definición del Constituyente de la Reforma de 1.986, en cuanto a la ubicación y sistematización del artículo 66; la actual superposición de regulaciones vinculadas al servicio público nos presenta, justamente, un claro ejemplo de las evidentes tensiones que existen entre los distintos tipos de ordenamientos (sean en sus normas programáticas u operativas) en este sentido PAREDES URQUIZA (2.005) destaca “que los diferentes enfoques traen aparejadas opiniones encontradas sobre la titularidad de algunos servicios. Nadie duda que el barrido y limpieza es del orden del gobierno comunal, por ej., pero hay casos de superposiciones, que quien las impulsa se encarga de aclarar que en realidad se trata de una complementación motivada la más de las veces en generar espacios políticos más que en cubrir déficits de prestación o de oferta de servicios acorde con el volumen de las necesidades sociales”³⁰⁵.

Este panorama genera la necesidad de estudiar un nuevo esquema de regulación constitucional y, por ende, legal y reglamentaria. Entre otras cosas, para intentar superar la visualización del actual *estadode cosas* como un cúmulo de *anomalías*, y entrever lo que, en realidad, puede ser el germen de un nuevo servicio público.

E-4-b	Contenido	del artículo	66,
	derecho comparado, doctrina y jurisprudencia		

El Artículo 66 denominado “*Servicios Públicos*” comprende el Capítulo IV “*Régimen Económico Financiero*” dentro de la sistematización ordenada por la Constitución Provincial del año 2.008, si bien el artículo no define lo que es Servicio Público, determina expresamente que los mismos pertenecen “según su naturaleza y características, a la provincia o a las municipalidades”³⁰⁶; esta titularidad es así, en tanto el Derecho Público Provincial, a partir de la sanción de la Constitución Provincial en 1.855, reconoció y reservó en el concepto de servicio público una noción polisémica que posibilitó, a la vez, por un lado, la designación de la casi totalidad de las funciones administrativas desarrolladas por el Estado provincial predominante y exclusivamente (ver artículo 18 de la Constitución de La Rioja del año 1.933) hasta la Reforma de 1.986, en la que se incorpora el Estado Municipal (artículo 64), y por otro, la regulación específica de actividades económicas puestas en la esfera de atribuciones de los Estados antes mencionados, los servicios públicos “...podrán ser concedidos a los

³⁰⁴ PAREDES URQUIZA, Alberto. “*Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*”. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo comunicaciones

³⁰⁵ PAREDES URQUIZA, Alberto. “*Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*”. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo comunicaciones

³⁰⁶ Constitución de la Provincia de La Rioja (2008). Artículo 66

*particulares para su explotación en la forma y modo que determine la ley, priorizándose las entidades cooperativas*³⁰⁷.

En base a la redacción del artículo 66 podemos inferir que el Constituyente de 1.986 se posiciona desde la teoría del Estado constitucionalizada, pues en este esquema el servicio público representa una especialización de la técnica genérica de intervención estatal en la economía que no es otra que el poder de policía. Más precisamente, del *poder de policía de prosperidad*, a través del cual se caracterizaban todas aquellas acciones y reglamentaciones emanadas del poder público, coactivas o no, e incluyendo actividades de prestación y fomento, encaminadas a lograr la *prosperidad* material de los súbditos y ciudadanos de las ciudades o comunas de los primeros Estados nacionales.

Esto se muestra concordante con los artículos 60, 61 y 62 del Capítulo IV de la Constitución Provincial (2.008) en la que resalta la actividad económica organizada *“conforme los principios sociales”*, el capital vinculado al *“desarrollo y progreso de la provincia y sus diversas formas de explotación no pueden contrariar los fines de beneficio común del pueblo”*, y la *“función social”* de la propiedad privada, este bloque normativo integrante del *“Régimen Económico Financiero”*, acredita una inteligencia normativa bien definida, en cuanto al rol del Estado en la economía provincial.

La Constitución de la provincia de Córdoba, al igual que la Constitución de La Rioja, afirma que los servicios públicos (Art. 75) según su naturaleza y características corresponden a la provincia o a los municipios y, en cuanto a la explotación enuncia que los mismos pueden ser prestados por el Estado, las cooperativas, las sociedades mixtas y por particulares; agregando a los usuarios como actores de contralor en la prestación del servicio, lo cual marca una diferencia con la redacción del constituyente riojano.

La Constitución de Tierra del Fuego caracteriza a los servicios públicos (Art. 78) en función a los principios de integralidad y eficiencia, y establece que estarán sujetos al contralor estatal, además plantea que para los casos de concesión el contrato deberá contener, *“bajo pena de nulidad absoluta, cláusulas sobre: 1 - La forma de fijación de tarifas. 2 - La obligación de incorporar progresos técnicos en la explotación del servicio. 3 - El control permanente de la autoridad y de los usuarios acerca de la forma de prestación del servicio”*.

El servicio público en los diferentes textos constitucionales de las provincias antes mencionadas, se inscriben como una garantía constitucional, es decir, una técnica para garantizar el goce de los derechos de propiedad y libertad establecidos a favor de los ciudadanos; por su parte la prioridad establecida en caso de concesión del servicio

³⁰⁷ Constitución de la Provincia de La Rioja (2008). Artículo 66

público, a favor de las entidades cooperativas, nos es más que, una confirmación de la opción del Estado por el capital social.

En este contexto y parafraseando a PÉREZ HUALDE (2.006)³⁰⁸ resulta a toda luz evidente que la inclusión expresa de los servicios públicos y del usuario en el texto de la Constitución Nacional no condice con un Estado prescindente ni con una concepción del hombre racionalista, autosuficiente e igualitario. El servicio público sólo se corresponde con un Estado comprometido con una actitud activa en su accionar, comprometido con valores que el mismo texto constitucional ha mencionado en forma expresa. Y se hace necesario en una comunidad donde no somos iguales, donde hay fuertes y débiles, y donde la protección de éstos es un deber del todo social a fin de garantizarles un nivel de vida digno para su condición humana acorde con el medio socioeconómico y cultural de nuestro pueblo. No solo se reconoce un derecho familiar a un determinado nivel de vida, acorde con la realidad económica y social del país, sino que además se reconoce la existencia de un deber del miembro de la comunidad hacia el todo social, se lo percibe como una exigencia de la justicia social complementada con imposiciones de justicia distributiva. Esta percepción encuentra asidero expreso en nuestro texto constitucional.

Así, la solidaridad, que debe ser el norte de nuestros regímenes de coparticipación federal de impuestos y de elaboración del presupuesto anual (Art. 75 inc. 2 y 8 CN), es uno de los valores vinculantes para el Estado garante de los servicios públicos. De igual modo lo es el compromiso expreso del Congreso de la Nación a *“proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social”, a “promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo de provincias y regiones”* y a *“legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución”* (Art. 75 inc. 19 y 23 CN).

E-4-c Lectura evolutiva y situación actual

No obstante, los principios sostenidos por el constituyente de 1.986 y confirmados por las reformas sucesivas de 1.998, 2.002 y 2.008, la legislación provincial operativa sobre los servicios públicos marca un derrotero que contradice tanto la pertenencia como la prioridad sugerida al momento de la concesión para la explotación de estos. A modo de ilustración podemos mencionar la Ley N° 5.593 modificada por la Ley N° 7.261 denominada de servicios esenciales que establece que los servicios sanitarios y hospitalarios; el transporte público, la provisión y distribución de agua potable, riego y energía eléctrica, la educación, el barrido, limpieza, recolección y reciclado de

³⁰⁸ PEREZ HUALDE, Alejandro (2.006) *“Sistema de Protección Constitucional del Usuario de los Servicios Públicos: Fundamentos y Dificultades”*. En Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. <http://www.acader.unc.edu.ar>

residuos, la administración de justicia y el servicio de seguridad pública tienen carácter esencial y su prestación no puede estar sujeta a interrupción parcial o total, al poner en peligro la vida, la salud, la libertad, la seguridad y la educación de las personas. En este contexto la declaración de un servicio público como esencial entra en contradicción con el derecho a huelga (artículo 14 bis de la Constitución de la Nación Argentina), dado a que en caso de suscitarse un conflicto que afecte la prestación del servicio, la autoridad estatal está facultada para la aplicación de sanciones y pérdida de haberes de los que estén a cargo de los servicios esenciales.

La Corte Suprema de Justicia en referencia a los denominados servicios esenciales manifestó “*que las actividades o servicios esenciales para la sociedad, reservados a la titularidad pública mediante la calificación de servicio público, son aquellos cuyas prestaciones se consideran vitales e indispensables para el conjunto de los ciudadanos, con el fin de asegurar su prestación; se trata de sectores y actividades esenciales para la comunidad pues en ellos los ciudadanos satisfacen el contenido sustancial de los derechos y libertades constitucionalmente protegidos*”³⁰⁹.

En este mismo sentido el Decreto de la Función Ejecutiva Provincial N° 893/17³¹⁰, procedió a declarar en emergencia el servicio de transporte urbano de la Ciudad Capital de La Rioja, arrojándose el gobierno provincial la titularidad del servicio, sobre los fundamentos de las leyes N° 5.593 y N° 7.261, desconociendo la competencia originaria de la Municipalidad según la Ley N° 6.843³¹¹.

La prioridad de la concesión de explotación de los servicios públicos a “*las entidades cooperativas*”, también refleja una expresión de deseo, más que de concreción en la legislación operativa del Constituyente, pues sólo a modo de ejemplo los servicios de agua potable y electricidad están a cargo de empresas denominadas SAPEM Ley N° 9.204³¹² cuya estructura se ajustaron a la Ley de Sociedades N° 19.550.

En este contexto es muy notorio advertir como los Constituyentes de las reformas de 1.986, 1.998, 2.002 y 2.008 mantienen una coherencia axiológica sobre los servicios

³⁰⁹CSJN, Fallos: 339:1077 Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c/ Ministerio de Energía y Minería s/ amparo colectivo

³¹⁰ Artículo 1°.- Declárese en Estado de Emergencia el Servicio de Transporte Urbano de Pasajeros de Colectivo, del departamento Capital, de la provincia de La Rioja, por el término de un año, prorrogable por igual término en caso de que las circunstancias así lo ameriten. Artículo 2°.- Designase como Autoridad de Aplicación del presente decreto, el Ministerio de Infraestructura

³¹¹ ARTICULO 26°.- TRANSITO URBANO: El Municipio dictará el Reglamento de Tránsito Urbano en coincidencia con la Legislación Nacional y Provincial y asegurará el transporte público de pasajeros en las ciudades y pueblos de su jurisdicción, fijando sus tarifas.-

³¹² ARTICULO 14º.- La Provincia instrumentará las actividades de carácter industrial, comercial o de explotación de servicios, que por razones de interés público considere necesario desarrollar, mediante entidades que se denominarán genéricamente Empresas del Estado. -

públicos, sustentados en los principios del constitucionalismo social, producto de un ambiente provincial impulsado a partir del retorno de la democracia en 1.983, que a decir de MARQUARDT, (2017) son el producto de una *“remodelación intelectual en contra del newtonianismo mecanicista de corte liberal, pues la nueva visión del ser humano partieron de una interdependencia más compleja, en vez del atomismo centrifugativo y gravitativo, de más biología, en lugar de la física y de más sociedad en vez del individuo”*³¹³.

E-4-d Estudio armonizante y consecuencialista

En torno al Art. 66, encontramos que existe una vinculación necesaria entre la concepción del hombre, del Estado y de la justicia, primero con la política económica, y luego, con la apreciación del usuario y del servicio público. A una determinada visión antropológica corresponde una visualización del Estado y de sus fines específicos de realización de la justicia. Resulta a toda luz evidente que la inclusión expresa de los servicios públicos, en nuestro texto constitucional no condice con un Estado prescindente ni con una concepción del hombre racionalista, autosuficiente e igualitario. El servicio público sólo se corresponde con un Estado comprometido con una actitud activa en su accionar, comprometido con valores que el mismo texto constitucional ha mencionado en forma expresa (función social de la economía, función social del capital, función social de la propiedad). Concordante ello con una exigencia de la justicia social complementada con imposiciones de justicia distributiva.

Y con el mismo énfasis, por otro lado, afirmamos que el servicio público tratado en nuestra Constitución Provincial no se corresponde con un Estado totalitario, de corte socialista que anule la iniciativa y el emprendimiento privado. Porque acepta su existencia, el texto constitucional se compromete a *“...garantizar la libre iniciativa privada, armonizándola con los derechos de la persona y la comunidad...”* (Art. 60).

Es por ello por lo que consideramos que nuestro texto constitucional, ha receptado a los servicios públicos en el marco de un contexto de valores sociales y de libertad de empresa, de tal modo que garantiza el cumplimiento de los fines que inspiraron la inclusión coyuntural de determinada necesidad bajo el régimen público de prestación propio de los servicios públicos sin apartarse de los principios que inspiran el papel subsidiario del Estado en la economía. Pedro J. Frías expresa este concepto afirmando que *“el principio de subsidiariedad está implícito para aconsejar al Estado no emprender sino lo que excede a los individuos y a los grupos sociales”* y se ve completado por Alberto Sánchez al decir *“si el bien común es la meta del Estado, la autoridad su herramienta y la solidaridad su camino, el principio de subsidiariedad es su límite”*. Juan Pablo II ha precisado que *“con su doctrina social la Iglesia ofrece una*

³¹³ MARQUARDT, Bernd *“El ascenso del constitucionalismo social en el Iusconstitucionale commune de Iberoamérica”* 1917/1949 UNAM

valiosa contribución a la problemática que presenta la actual economía globalizada. Su visión moral en esta materia se apoya en las tres piedras angulares fundamentales de la dignidad humana, la solidaridad y la subsidiariedad".

E-5 Cooperativismo: orígenes, fuentes y antecedentes

Las cooperativas se inspiran en principios comunes de alcance universal que, surgen ya con las primeras manifestaciones de estas entidades a mediados del Siglo XIX en diversos países europeos, principalmente en Inglaterra, cuya cooperativa de Rochdale fundada en 1.844 es considerada como la primera en el sentido actual de la palabra. A partir de esa experiencia comenzaron a difundirse con los rasgos fundamentales por ella definidos, los cuales fueron posteriormente recogidos y sistematizados por la Alianza Cooperativa Internacional (ACI). Esta organización, desde su fundación en 1.895, se constituyó en la orientadora del movimiento cooperativo mundial en materia de los denominados *"principios cooperativos, los cuales fueron varias veces reformulados. Actualmente tiene vigencia la declaración de esos principios realizada por la ACI en su Congreso del Centenario celebrado en Manchester en 1995 bajo el título de Declaración de Identidad Cooperativa"*³¹⁴. De manera que las cooperativas se reconocen en todo el mundo por su adhesión a tales principios, cualquiera sea el sistema jurídico en el cual existan³¹⁵. Y las leyes de cooperativas se reputan más o menos apropiadas según su adecuación a ellos.

A nivel provincial la cooperativa más antigua es *"La Riojana"* se fundó en Chilecito en 1.940 como una ampliación de La Caroyense Cooperativa Vitivinícola de Córdoba y La Rioja Ltda, actualmente existen 150 cooperativas³¹⁶ en el ámbito provincial, entre las que se destacan predominantemente las de trabajo y consumo.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) *"En la línea de pensamiento que se inscribe nuestra Constitución no podía faltar la inclinación por el cooperativismo, entendido como un concepto filosófico que impregna las relaciones sociales, con sus aristas de comercio, integración y asistencialismo"*, sin lugar a dudas la referencia del autor es a la impronta social del texto constitucional, que parte desde la Reforma de 1.986; y que en la actual estructura del gobierno provincial se traduce en un órgano administrativo

³¹⁴ Alianza Cooperativa Internacional, Los Principios Cooperativos para el Siglo XXI, Intercoop, Buenos Aires, ps 11 y ss.

³¹⁵ Cabe recordar que la Cooperativa de Rochdale, fundada en 1844, por ser una forma original y novedosa de organización social y económica no tenía legislación específica y por ende debió registrarse bajo las disposiciones de la Friendly Societies Act de 1798 que regulaba a las mutuales, entidades que guardaban cierta afinidad con las cooperativas. Recién en 1852 se dictó la Industrial and Provident Societies Act que vino a ser la primera ley de cooperativas del mundo

³¹⁶ <https://www.larioja.gov.ar/index.php/noticias/1258-entregan-matriculas-y-fondos-a-cooperativas-y-mutuales>

especializado que se denomina “*Dirección de Economía Solidaria*”, dependiente del Ministerio de Industria, Comercio y Empleo.

E-5-a Precedente

Según la Alianza Cooperativa Internacional, en su Declaración sobre la Identidad Cooperativa, pronunciada en la asamblea celebrada en el mes de septiembre de 1.995, en Manchester, Inglaterra, se define a la cooperativa como “*una asociación autónoma de personas que se unen voluntariamente para satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales comunes, por medio de una empresa de propiedad conjunta, democráticamente gestionada*”³¹⁷; para VALLATI (2012) las cooperativas son “*...en sentido lato la unión de los hombres para resolver, mediante la solidaridad, las necesidades del conjunto social*”³¹⁸; para este autor las cooperativas se fundan en dos pilares que hacen a su esencia y que son el esfuerzo propio y la ayuda mutua, con lo cual se enfatiza el sentido del trabajo y la responsabilidad personal, pero conjugado con el otro, por el carácter gregario del ser humano.

Desde el punto de vista del derecho cooperativo CRACOGNA (2.012) afirma que “*...las cooperativas se hallan insertas en un contexto económico y social en el que la proximidad con las sociedades comerciales, principalmente, suele conducir a situaciones en la que unas y otras aparecen confundidas o, al menos, no claramente diferenciadas*”³¹⁹ en este sentido el autor interpreta que la jurisprudencia y la doctrina igualmente suelen asimilar a las cooperativas dentro de lineamientos idénticos a los que corresponden a dichas sociedades.

Para la Ley N° 20.337 “*Las cooperativas son entidades fundadas en el esfuerzo propio y la ayuda mutua para organizar y prestar servicios*”³²⁰, aspectos que a tenor de la legislación son acompañados de un conjunto de caracteres contenidos en el artículo 2, que le da la identidad de sujeto de derecho.

E-5-b Contenido del artículo 67, derecho comparado, doctrina y jurisprudencia

El cooperativismo como instituto constitucional, en la Carta Magna provincial se encuentra sistematizado en el Capítulo IV denominado “*Régimen Económico Financiero*”, el cual está integrado de 16 artículos. El artículo 67 se titula “*Cooperativismo*”, el constituyente si bien no define conceptualmente que es el cooperativismo, establece que el “*...Estado, a través de la ley, fomentará y promoverá*

³¹⁷ Alianza Cooperativa Internacional (1995) Declaración sobre la Identidad Cooperativa

³¹⁸ VALLATI, Jorge Integración Cooperativa. Revista de Derecho Privado y Comunitario (2011) Cooperativas. Buenos Aires, Argentina: Editores Rubinzal- Culzoni

³¹⁹ CRACOGNA, Dante Problemas Actuales del Derecho Cooperativo Revista de Derecho Privado y Comunitario (2011) Cooperativas. Buenos Aires, Argentina: Editores Rubinzal- Culzoni

³²⁰ Ley N° 20.337 (1972)

la organización, el mantenimiento y el desarrollo de cooperativas y mutuales... ”³²¹, esta conminación al Estado adquiere sentido cuando del propio texto constitucional, se remarca la “Función social de la economía”.

Si bien en la Constitución Nacional (1.994) no encontramos de manera expresa un artículo que regule el cooperativismo como un instituto constitucional, para VALLATI, (2.012) la Carta Magna Nacional “...insinúa un lineamiento acorde al sistema cooperativo en dos partes: En el preámbulo, al promover el bienestar general; en las declaraciones, derechos y garantías, y específicamente en el artículo 14, al disponer que Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio; a saber:...de asociarse con fines útiles”³²².

Por su parte la Ley N° 20.337 de Cooperativas es sancionada y promulgada el 2 de mayo de 1.973, juntamente con ella se crea la autoridad de aplicación, “el Instituto Nacional de Acción Cooperativa” (Decreto del P.E.N. N° 19.219) organismo descentralizado del Ministerio de Bienestar Social de la Nación. En este contexto la autora CUESTA (2.012) afirma que “Doctrinariamente, en el orden del Derecho Constitucional, la sanción del decreto 19.219 que atribuía a la Nación autorizar a funcionar, matricular a las cooperativas en toda la Nación y fomentar el cooperativismo, fue cuestionada con fundamento en la doctrina tradicional emergente de las disposiciones de la Constitución Nacional, respecto de los poderes de la Nación y las provincias”³²³.

Este cuestionamiento gira alrededor de los poderes delegados y conservados entre el Estado Nacional y provincial, para la autora de referencia, el artículo 121 de la Constitución Nacional se inspiró en la Enmienda X de la Constitución de Estado Unidos, por lo que la negación de los poderes implícitos atribuye a la Constitución Nacional una rigidez conspirativa contra el progreso de la Nación. En este sentido la autora concluye que la “existencia de los poderes implícitos parece innegable frente a lo dispuesto por el artículo 75 inciso 32”³²⁴.

Si comparamos la redacción del artículo 75 inciso 32 de la Constitución Nacional con la Constitución de Estados Unidos (art. 1, secc 8^a, in fine) advertimos que ésta, a

³²¹ Constitución de la Provincia de La Rioja (2008) Artículo 67 Cooperativismo

³²² VALLATI, Jorge Integración Cooperativa Revista de Derecho Privado y Comunitario (2 Cooperativas. Buenos Aires, Argentina: Editores Rubinzal- Culzoni

³²³ CUESTA, Elsa (2.012) Autorización y Contralor de Entidades Cooperativas. Formación de las Cooperativas Revista de Derecho Privado y Comunitario Cooperativas. Buenos Aires, Argentina: Editores Rubinzal- Culzoni

³²⁴ CUESTA, Elsa (2.012) Autorización y Contralor de Entidades Cooperativas. Formación de las Cooperativas Revista de Derecho Privado y Comunitario Cooperativas. Buenos Aires, Argentina: Editores Rubinzal- Culzoni

diferencia de nuestra Constitución, condiciona el ejercicio de la facultad implícita a que no sólo sean “*convenientes*” sino “*necesarios*”.

Finalmente CUESTA (2.012) concluye sobre la constitucionalidad de la Ley de Cooperativas, al considerarla como el resultado del ejercicio de los poderes implícitos, “...*ello con la finalidad de contribuir al progreso de todas las provincias...para el desarrollo socioeconómico del país*”³²⁵.

La Constitución de Rio Negro reconoce en las cooperativas (Arts. 100, 101, 102,103) la función económica y social, y el Estado asume la implementación de políticas destinadas a la difusión del pensamiento mutualista y cooperativista. Por otra parte, el Estado promueve la asociación de los habitantes a las cooperativas, garantizando el libre acceso, adhesión voluntaria, organización democrática y solidaria. Finalmente prioriza a las cooperativas para la prestación de los servicios públicos.

En cuanto a la educación formal, la Constitución de Rio Negro legisla en el Art. 103 que “*La Provincia incorpora dentro del currículo oficial y en los distintos niveles de enseñanza, la educación cooperativa, a través de acciones conjuntas de las autoridades educativas, los representantes del sector cooperativo y el órgano competente en la materia. Impulsa la práctica del cooperativismo escolar*”. En concordancia con nuestra legislación provincial la Ley de Educación N°8.678 en su Art. 12 inc. “m” contempla como uno de los fines de la formación, la promoción de la educación cooperativa en los diferentes niveles de la educación obligatoria provincial.

La Constitución de Tierra del Fuego en cuanto a las cooperativas (Art. 30) tiene una redacción muy similar a la de la provincia de Rio Negro al alentar a los habitantes a “*la organización y desarrollo de las cooperativas y mutuales, proponiendo y asegurando a todos sus habitantes la asociación cooperativa con características de libre acceso, adhesión voluntaria y organización democrática y solidaria...*”. Asumiendo el Estado en este contexto la fiscalización del funcionamiento de las mismas en orden a la promoción del bienestar general y las prestaciones de servicios sin fines de lucro. Esta Constitución no se explaya sobre el campo de la educación de manera expresa, a diferencia de las Constituciones de La Rioja y de Rio Negro.

E-5-c Lectura evolutiva y situación actual

En lo que respecta al artículo 67 “*Cooperativismo*” de la Constitución Provincial, podemos apreciar que el Constituyente coloca en cabeza del Estado el fomento y la promoción de las cooperativas y mutuales, particularizado en la organización, mantenimiento y desarrollo de estas; apuntalando tres aspectos básicos a saber: la asistencia técnica e integral, la fiscalización y un plan de educación y capacitación. Estas acciones programáticas, adquieren en la Ley N° 8.901 una operatividad

³²⁵ CUESTA, Elsa (2.012) *Autorización y Contralor de Entidades Cooperativas. Formación de las Cooperativas Revista de Derecho Privado y Comunitario Cooperativas. Buenos Aires, Argentina: Editores Rubinzal- Culzoni*

conceptualmente significativa al generar un organismo estatal específico para las cooperativas *“La Autoridad de Aplicación de la presente Ley será el Ministerio de Producción y Desarrollo Local de la Provincia, Dirección de Desarrollo Organizativo, o autoridad que en el futuro pudiere reemplazarlo, quien deberá velar por el eficaz cumplimiento de los postulados establecidos en la presente”*³²⁶.

Además, la Ley N° 8.901 contempla un plan de educación formal y no formal para el desarrollo de las cooperativas en concordancia con lo estipulado en el texto constitucional *“El Estado Provincial apoyará técnica y financieramente a las cooperativas educacionales que se crearen y que se especialicen en educación cooperativa, con cumplimiento de las pautas, exigencias, normas legales y requisitos básicos cuya aplicación compete al Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología. Igualmente planificará a partir del Ciclo Lectivo siguiente al que entrare en vigencia la presente Ley, la enseñanza cooperativa en los establecimientos educativos públicos provinciales en todos los niveles”*³²⁷.

E-5-d Estudio armonizante y consecuencialista

En lo que respecta a la fiscalización como deber del Estado de hacer observar las leyes y reglamentos, la misma es de carácter administrativo, institucional, doctrinario pues comprende la verificación de su actividad dentro del marco que configura el sistema; *“de allí que de conformidad con la ley específica, el ente público de contralor cumpla funciones de fomento y promoción en virtud de las cuales la fiscalización publica adquiere rasgos propios de carácter formativo”*³²⁸, y es comprensiva de las cooperativas en general, independientemente del servicio que presten Ley Provincial N° 8.901³²⁹.

En la ley de referencia el movimiento cooperativo aparece como parte integrante del sector social de la economía, con el fin de *“facilitar la organización, funcionamiento y expansión de su actividad socio-económica, relacionada con la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios”*, claramente la ley posiciona a las cooperativas como partícipes activas de la economía provincial en

³²⁶Ley Provincial N° 8.901 (2010) artículo 3

³²⁷ Ley Provincial N° 8.901 (2010) artículo 10

³²⁸ CUESTA, Elsa (2012) *Autorización y Contralor de Entidades Cooperativas. Formación de las Cooperativas* Revista de Derecho Privado y Comunitario Cooperativas. Buenos Aires, Argentina: Editores Rubinzal- Culzoni

³²⁹ Las Organizaciones Cooperativas serán inicialmente, al momento de su creación, asistidas por el Estado Provincial a efectos que cumplimenten para su habilitación con los beneficios de previsión social que incluirá: obra social, seguros sobre riesgos, accidentes y enfermedades para las trabajadoras que en ellas se desempeñen en relación de dependencia, como así también obra social y seguros del trabajo para sus socios y trabajadores autónomos que igualmente en ellas laboraren. Deberán cumplimentar con los aportes previsionales atinentes al régimen de trabajadores autónomos, salvo para aquellos trabajadores que se desempeñaren en ellas en relación de dependencia. A efectos de la presente Ley queda prohibidos a los socios de las organizaciones cooperativas, celebrar con los mismos contratos de trabajo en relación de dependencia. -

lo que respecta a la producción de bienes y servicios; además busca a través de las cooperativas promover la transformación de actividades marginales de la economía informal hacia grupos productivos organizados e incentivar mecanismos que aseguren la igualdad entre los distintos sectores sociales, indudablemente que este rol es de una trascendencia central en las definiciones de políticas económicas.

Si bien la ley operativa muestra una concordancia sustancial con el texto constitucional, se observa una continuidad en referencia a los servicios públicos, en lo que respecta a la concreción de las prioridades contempladas en la Constitución Provincial para las cooperativas como proveedoras del Estado, en esta línea la Ley N° 8.901 claramente lo regula en el artículo 8 *“El Estado, Provincial en relación a los proveedores del Estado y registro de contratista, otorgará prioridad en la adquisición y contratación de bienes y servicios a las organizaciones cooperativas” en el detalle de la página oficial del Gobierno Provincial*³³⁰ sin embargo no aparecen cooperativas como proveedoras en la página oficial del Estado provincial, destinada a dar publicidad a las diferentes empresas que contratan con el Estado. Por lo tanto, la aspiración constitucional termina siendo un enunciado formal, que no repercute en la calidad de vida institucional de la economía provincial.

Por su parte en el plano educativo la Ley N° 8.901, no tiene una incidencia notoria en la estructura de los diferentes niveles de formación, a pesar de la expresa enunciación en referencia a la obligatoriedad de *“la enseñanza cooperativa en los establecimientos educativos públicos provinciales en todos los niveles. Tal planificación deberá incluir la creación y funcionamiento de las cooperativas escolares y juveniles”*.

E-6 Protección de Medio Ambiente: orígenes, fuentes y antecedentes

El medio ambiente³³¹ adquiere rango constitucional, en la Reforma de 1.986 bajo el título de *“Protección del Medio Ambiente”*; en los textos constitucionales anteriores no hay mención de este.

En la Reforma de 1.998 se modifica el contenido del artículo 66 referente al medio ambiente, adaptándolo normativamente al artículo 41 de la Constitución Nacional (1.994), para PAREDES URQUIZA (2.005) el nuevo artículo es *“...más abarcativo de*

³³⁰ https://compras.larioja.gov.ar/prov_listado.php

³³¹ Constitución de la Provincia de La Rioja (1986) Artículo 66 PROTECCION DEL MEDIO AMBIENTE: Los habitantes tienen derecho a un ambiente de vida salubre y ecológicamente equilibrado y el deber de conservarlo. El Estado promoverá la preservación, conservación, defensa y mejoramiento del medio ambiente en el territorio provincial, para lograr una óptima calidad de vida. Toda persona cuya acción pueda producir la degradación del ambiente queda obligado a tomar las precauciones para evitarla. Cualquier persona puede pedir por acción de amparo la cesación de las causas de la violación de estos derechos.

*esta compleja problemática...en una concepción amplia, inclusiva hasta de lo cultural, determinando que debe ser sano, equilibrado... y apto para el desarrollo humano*³³².

No obstante, la incorporación de un articulado más amplio y complejo sobre el ambiente, desde mediado de la década del 90' las reacciones sociales a los emprendimientos mineros a cielo abierto ganaron la agenda pública provincial, con marcadas disputas sobre la licencia social y las determinadas externalidades relacionadas con esta temática.

El medio ambiente, no cuenta con una definición universalmente aceptada, a nivel doctrinario, es entendido como una *“interacción del conjunto de elementos naturales, artificiales y culturales que permiten el desarrollo de la vida. En el plano de la legislación internacional, la tendencia fue consolidando características del medio ambiente”*.

Desde el punto de vista del texto constitucional la referencia explícita al medio ambiente, se encuentra estructurado en el *“Capítulo IV”* denominado *“Régimen Económico Financiero”* Art. 68 *“Protección del Medio Ambiente”*, el artículo mencionado es de carácter programático y no define conceptualmente al medio ambiente, sino que, la técnica legislativa del constituyente de 1998 conservada en las sucesivas reformas del año 2.002 y 2.008, optó por una caracterización axiológica del ambiente *“sano y equilibrado”* y con una finalidad doble *“apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras...”*³³³.

En tanto que las externalidades entendidas como la acción que, *“emprende una persona o empresa y que produce un efecto en otra persona o empresa por el que esta no paga o no es pagada”*³³⁴, aparece contemplada en el artículo 68 de la Constitución Provincial, al considerar que *“Toda actividad económica que altere el ambiente (debe contar) con un estudio de impacto ambiental...”* además de recomponer el medio ambiente, para el hipotético caso de daño ambiental. En virtud de ello la Legislatura Provincial sancionó un cuerpo importante de leyes operativas las cuales serán sometidas a un análisis/conceptual comparativo.

E-6-a Precedente

No existe una única definición de *“medio ambiente”*. En su raíz sajona, la expresión *environment*(neologismo del verbo francés *environner*) podría traducirse casi literalmente como *“lo que rodea”* o *“lo que circunda”*, de ahí que algunos autores

³³²PAREDES URQUIZA, Alberto *“Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja”*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexa Comunicaciones

³³³ Constitución de la Provincia de La Rioja Art. 68 Protección del Medio Ambiente

³³⁴ STIGLITZ, Joseph *“La economía del sector público”* Traducción RABASCO, María y TOHARIA, Luis Ed. Antonio Bosch 2000

prefieran hablar de “entorno”³³⁵ antes que “ambiente”. El medio ambiente “es el conjunto de componentes físicos, químicos, biológicos, sociales, económicos y culturales capaces de causar efectos directos e indirectos, en un plazo corto o largo sobre los seres vivos”³³⁶. Desde el punto de vista humano, “se refiere al entorno que afecta y condiciona especialmente las circunstancias de vida de las personas o de la sociedad en su conjunto, comprende el conjunto de valores naturales”³³⁷.

El Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia, define al medio ambiente como “un bien colectivo”³³⁸ cuya tutela constituye un desafío para la entera humanidad.

A nivel doctrinario, el medio ambiente ha sido definido como la “interacción del conjunto de elementos naturales, artificiales y culturales que propician el desenvolvimiento equilibrado de la vida en todas sus formas”³³⁹, como el “conjunto de elementos naturales, artificiales o creados por el hombre, físicos, químicos y biológicos, que posibilitan la existencia, transformación y desarrollo de organismos vivos”³⁴⁰ y también como “la sistematización de diferentes valores, fenómenos y procesos tanto naturales como sociales que condicionan, en un determinado tiempo y espacio histórico, la vida y el desarrollo de organismos vivos, en una simbiosis integradora de relaciones de intercambio del hombre con los demás seres vivos, de hombres entre sí y entre los diferentes recursos naturales renovables y no renovables”³⁴¹.

Más allá de los matices, importantes, por cierto, de las definiciones transcritas guardan una radical similitud en tanto integran al medio ambiente con elementos (reconocibles en su individualidad como en el agua, los animales, las plantas, etc.) heterogéneos (naturales, culturales y artificiales, vivos e inertes) que conforman un sistema (caracterizado por su autonomía, la regularidad de sus criterios de funcionamiento y su capacidad regenerativa). No obstante, ello se puede advertir también de las definiciones una diferencia basada en sí, el ambiente envuelve al ser humano o se trata de algo que comprende al ser humano.

En el primer caso, la expresión ambiente se emparenta con su significado académico (circunstancias que rodean a las personas o cosas) aquí se pone énfasis en el ambiente natural, en lo dado; en el segundo caso la expresión se emparenta con cierta connotación subjetiva, con algo que me incluye, que me involucra con mayor énfasis

³³⁵ CANO, Guillermo J., “Derecho, política y administración ambientales” Ed. Depalma Buenos Aires, 1978

³³⁶ Johnson, D.L., S.H. Ambrose, T.J. Bassett, M.L. Bowen, D.E. Crummey, J.S. Isaacson, D.N. Johnson, P. Lamb, M. Saul, and A.E. Winter-Nelson. 1997. Meanings of environmental terms. Journal of Environmental Quality 26: 581-589

³³⁷ IDEM

³³⁸ Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia

³³⁹ DA SILVA, José “Derecho Ambiental Constitucional” San Pablo 1997

³⁴⁰ SABSAY, Daniel y ONAINDIA, José “La Constitución de los Argentinos” Errepar Buenos Aires 1994

³⁴¹ LOPEZ ALFONSIN, Marcelo “Derecho Ambiental Constitucional”. Revista de Derecho Público Nº 2009-1

en el ambiente cultural, en algo creado. En este sentido vale la pena transcribir el pensamiento del Papa Juan Pablo II quien sostenía *“El hombre impulsado por el deseo de tener y gozar, más que de ser y de crecer, consume de manera excesiva y desordenada los recursos de la tierra y su misma vida. En la raíz de la insensata destrucción del ambiente natural hay un error antropológico, por desgracia muy difundido en nuestro tiempo”*³⁴².

E-6-b Contenido del artículo 68, derecho comparado, doctrina y jurisprudencia

La legislación internacional no nos ofrece una definición conceptual del medio ambiente, sino que, a tenor de los diferentes instrumentos (convenios, acuerdos, protocolos, declaraciones, tratados y otros) caracterizan al medio ambiente por ejemplo en la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano en Estocolmo, llevadas a cabo en 1972 establece que *“El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras”*³⁴³; por su parte en la declaración de Río en 1992, los líderes mundiales acordaron que *“Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza”*³⁴⁴; concordante con estos instrumentos, el Convenio de Basilea, el Convenio de Estocolmo, el Protocolo de Montreal, el Convenio de Rotterdam mantienen una misma tendencia legislativa internacional, es decir la caracterización del medio ambiente y no una definición conceptual, desde esta tendencia podemos valorar que el orden natural no es caprichoso, fungible o intercambiable; en la medida en que es un orden que funciona como un sistema y por ello no es lo mismo que sus componentes existan o no existan, o que existan de un modo escaso o abundante, pues las cosas y los seres vivientes deben ser respetados por su calidad de tales y también por su carácter de miembros de una comunidad mucho más compleja que la suma aritmética de ellos mismos.

En este contexto la preocupación por la protección ambiental tiene un fundamento filosófico: el universo resulta ser la expresión de un orden creado por alguien que es distinto a sus cotidianos participantes, tiene también un fundamento procesal, en la medida en que el aseguramiento de la supervivencia de todos los miembros constituyen la mejor garantía para el funcionamiento del sistema natural y por último el principio de la superioridad del hombre, en este sentido es muy ejemplificador lo regulado por el

³⁴² JUAN PABLO II *“Centesimus Annus”* 1991

³⁴³ Declaración de la Conferencia de Naciones Unidas sobre el medio ambiente humano, Estocolmo 1972

³⁴⁴ Declaración de Río 1992

Convenio de Basilea, al establecer como objetivo principal la protección de *“la salud humana y el medio ambiente contra los efectos adversos derivados de la generación, los movimientos transfronterizos y la eliminación de los desechos peligrosos y otros desechos”*³⁴⁵.

El artículo 41 de la Constitución Nacional Argentina consagra el derecho a gozar de *“un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras”*³⁴⁶, imponiendo el deber de preservarlo, para el constitucionalista ROSATTI(2.011), el bien jurídico protegido con la norma, *“no es la salud humana sino el equilibrio medioambiental asumido, en todo caso, como presupuesto de la calidad de vida humana. De modo que en nombre de cierta calidad de vida humana no podría convalidarse (ni ética ni jurídicamente) el perjuicio al equilibrio medioambiental ni el menoscabo a la diversidad biológica”*³⁴⁷. El Art. 41 además de ordenar a las autoridades que provean a la protección del medio ambiente, también recomienda *“la utilización racional de los recursos naturales”*; este principio podemos decir que se ubica en un punto intermedio entre las propuestas impeditivas del conservacionismo y las dispendiosas del utilitarismo ilimitado, tiene reconocimiento internacional en la Declaración de Estocolmo en 1.972. En el ámbito del Derecho Público provincial, la Constitución de Formosa dice: *“Todos los habitantes tienen derecho a vivir en un ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo”*. En referencia al Derecho a un ambiente sano el artículo 28 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires sostiene que: *“Los habitantes de la Provincia de Buenos Aires tienen derecho a vivir en un ambiente sano y el deber de conservarlo...”*. Incorporan este dispositivo la Constitución de la Provincia de Jujuy (1.986). San Juan (1.986). San Luis (1.987) y Río Negro(1.988). La Constitución de la Provincia de Córdoba (1.987), con mayor desarrollo establece: *“Toda persona tiene derecho a vivir en un ambiente físico social libre de factores nocivos para la salud. La conservación de los recursos naturales, culturales y de valores estéticos que permitan asentamientos humanos dignos y la preservación de la flora y la fauna”*.

En lo que respecta a las competencias la distribución de estas, se refleja entre el Art. 41 y el 124 de la CN al otorgar el Constituyente del año 1.994 a las Provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio y la legislación (techo) sobre sus ambientes. Con relación a los presupuestos mínimos, dentro de cada territorio la responsabilidad en los temas ambientales corresponde a la Jurisdicción en

³⁴⁵ Convenio de Basilea

³⁴⁶ Constitución Nacional Argentina (1994) Artículo 41

³⁴⁷ ROSATTI, Horacio (2011) *“Tratado de Derecho Constitucional”*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Rubinzal-Culzoni

la que se localizan. Las responsabilidades de los gobiernos locales son primarias. Las provincias tienen una responsabilidad fundamental en el manejo de los asuntos ambientales. Puesto que, las provincias conocen fehacientemente el material sobre el cual están llamados a legislar y de ninguna manera están obligados a adoptar medidas por debajo de los requerimientos provinciales.

Al referenciar los presupuestos mínimos de protección ambiental enunciados por el artículo 41 párrafo tercero de Nuestra Magna Carta, primordialmente debemos decir, que el principio del federalismo argentino, que se desglosa de los artículos 1 y 121 de la Constitución Nacional, por el cual las provincias conservan todo el poder no delegado expresamente al gobierno federal, mantiene su plena vigencia, reconfirmada en 1.994 al otorgar el constituyente el dominio originario sobre los recursos naturales a las provincias (artículo 124, última parte de la Constitución Nacional).

En el sistema capitalista contemporáneo, Estado y mercado se necesitan recíprocamente. El Estado demanda del mercado los recursos económicos sin los cuales resultaría inviable para cumplir con sus cometidos y el mercado demanda del Estado el sostenimiento de reglas de juego que otorguen previsibilidad a los intercambios. Esta relación requiere fundar las bases de su legitimidad en el consenso, de modo que los resultados que previsiblemente se obtengan resulten igualmente compatibles para el Estado (en términos de igualdad y justicia distributiva) y para el mercado (en términos de obtención de excedentes). Conforme a la perspectiva que se adopte, los términos de la relación varían dentro de un espectro que Joseph E. Stiglitz encuadra como soluciones privadas (internalizar la externalidad dentro de la unidad económica, teorema de Coase, asignación de derecho de propiedad, utilización del sistema jurídico) y soluciones del Estado (basadas en el mercado y en la regulación directa).

La Ley Nacional N° 25.675, establece un esquema de solución mixto frente a las externalidades, por ejemplo, las basadas en las soluciones privadas, como es el caso del Art. 13 de la ley de referencia *“Los estudios de impacto ambiental deberán contener, como mínimo, una descripción detallada del proyecto de la obra o actividad a realizar, la identificación de las consecuencias sobre el ambiente, y las acciones destinadas a mitigar los efectos negativos”*. Es este orden el legislador contempla la posibilidad de internalizar la externalidad, formando unidades económicas que tengan suficiente tamaño para que, la mayoría de las consecuencias de cualquier acción ocurran dentro de la unidad (proyecto-actividad-identificación de consecuencias-acciones destinadas a mitigar).

Por su parte el Art. 26 inc. “c” de la misma ley, contiene un formato de solución a las externalidades desde la intervención del Estado, específicamente desde la regulación, para Joseph E. Stiglitz el Estado tradicionalmente ha recurrido a la regulación directa

*“ha fijado unos niveles de emisión para los automóviles; ha propuesto un detallado conjunto de reglamentaciones relacionados con los vertidos de sustancias químicas tóxicas; ha prohibido fumar en vuelos nacionales... estos ejemplos muestran la multitud de formas que puede adoptar la regulación”*³⁴⁸, precisamente el citado artículo en este párrafo regula *“La adopción de medidas de promoción e incentivos. Además, se deberán tener en cuenta los mecanismos de certificación realizados por organismos independientes, debidamente acreditados y autorizados”*³⁴⁹.

Por último, en lo referente al daño, el artículo 41 de la Constitución Nacional Argentina establece que, *“el daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer”*; en este sentido la Ley N° 25.675 lo define al daño ambiental *“como toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas o los bienes o valores colectivos”*³⁵⁰. Tal alteración puede venir de hechos o actos jurídicos, tanto lícitos como ilícitos que por acción u omisión causen un daño de incidencia colectiva. Seguidamente la ley establece para *“El que cause el daño ambiental será objetivamente responsable de su restablecimiento al estado anterior a su producción. En caso de que no sea técnicamente factible, la indemnización sustitutiva que determine la justicia ordinaria interviniente”*, en este sentido una primera interpretación puede entender que prioritariamente el responsable del daño debe recomponer a su estado original el medio ambiente lesionado y sólo para la hipótesis en que la recomposición sea técnica o factiblemente imposible procede la indemnización sustitutiva.

Ahora bien, más allá de las formas de solución mixta, regulada por la legislación nacional, el Estado muestra una tendencia basada en los *“resultados”* de la contaminación más que en los *“factores”*, centrando la preocupación en el resultado final, es decir, la cantidad total de contaminación generada.

E-6-c Lectura evolutiva y situación actual

El Constituyente provincial legisló sobre el medio ambiente, en el Capítulo IV denominado *“REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO”* en el Art. 68 bajo el título *“Protección del Medio Ambiente”* *“Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano y equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras...”*.

Como se advierte el Constituyente no define qué es el medio ambiente, sino que, procede a caracterizarlo *“sano y equilibrado, apto para el desarrollo humano y para*

³⁴⁸ STIGLITZ, Joseph *“La economía del sector público”* Traducción RABASCO, María y TOHARIA, Luis Ed. Antonio Bosch 2000

³⁴⁹ Ley N° 25.675 art. 26

³⁵⁰ Ley N° 25.675 art. 27

que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo”, manteniendo en esta primera parte una redacción similar a la Constitución Nacional Argentina. El bien jurídico protegido por el artículo 68 es el equilibrio medioambiental, asumido como presupuesto para el desarrollo humano de manera conjunta con las actividades productivas; en esta perspectiva el medio ambiente, aparece como un sistema y no como un conjunto de partes, la naturaleza nos revela la estrecha vinculación entre sustancia y procedimiento, entre el desarrollo humano y las actividades productivas. El principio *“a la utilización racional de los recursos naturales”* se ubica en el punto intermedio entre las propuestas impeditivas del conservacionismo y las dispendiosas del utilitarismo ilimitado. En este sentido la Corte Suprema de Justicia de la Nación considero que, *“el ambiente es un bien colectivo, de pertenencia comunitaria, de uso común e indivisible”*³⁵¹.

La diferencia con la Ley Suprema es que ubica el derecho al medio ambiente en el Capítulo II *“Nuevos Derechos y Garantías”*; en cambio la Constitución Provincial de La Rioja, con pertinencia normativa encuadra el derecho a *“un ambiente sano y equilibrado”* en el Capítulo dedicado al Régimen Económico y Financiero, pues el constituyente jerarquiza el ambiente en función de *“las actividades productivas”*. En este contexto normativo, hay un explícito reconocimiento a la existencia de las externalidades en relación con la actividad económica que *“altere el ambiente y las obras públicas o privadas...”*. A decir de Joseph E. Stiglitz las externalidades surgen siempre de que *“una persona o una empresa emprende una acción que produce un efecto en otra persona o empresa por el que ésta no paga o no es pagada”*³⁵².

El reconocimiento de las externalidades lleva al legislador constituyente, a plantear soluciones, las cuales giran implícitamente desde la dimensión privada (*“las personas físicas o jurídicas...deberán tomar los recaudos necesarios para evitar el daño ambiental”*) y desde la dimensión estatal (*“...el daño ambiental...generará prioritariamente la obligación de recomponer el medio ambiente como se establezca en la ley”*). No obstante, ello predomina en el artículo 68 de manera expresa la solución basada en la *“regulación directa”*, pues los defensores de *“la regulación sostiene que reduce la incertidumbre”*, en este caso el artículo constitucional de referencia sostiene que *“Se prohíbe en todo el territorio provincial la instalación de repositorios nucleares”*, de esta manera la regulación pone más el acento en los *“resultados”* que en los *“factores”* de contaminación. En este sentido el sector público, adquiere un predominio hegemónico en las soluciones propuestas para el

³⁵¹Fallos: 329:2316

³⁵² STIGLITZ, Joseph *“La economía del sector público”* Traducción RABASCO, María y TOHARIA, Luis Ed. Antonio Bosch 2000

abordaje de las externalidades, evidentemente en el legislador constituyente hay un convencimiento en referencia a que la contaminación ambiental como cualquier otra externalidad negativa tiene, de hecho, un coste social y por lo tanto es preciso comparar los costes y los beneficios del control de la contaminación, de la misma forma que es preciso comparar los costes y beneficios de cualquier otra actividad económica. Esta tendencia se proyecta también, al regular el daño ambiental y la obligación de su productor a la recomposición.

Tal como se desarrolló en el punto anterior, la norma de la Constitución Provincial de La Rioja, no define conceptualmente al medio ambiente, sino que, la técnica legislativa del constituyente de 1.998, 2.002 y 2.008 en el Art. 68, optó por una caracterización axiológica del ambiente “*sano y equilibrado*” y con una finalidad doble “*apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras...*”; en cuanto a las externalidades la tendencia de la norma constitucional, es la de brindar una solución desde el Estado, preponderantemente a través de la regulación directa de manera explícita. La Corte Suprema de Justicia de la Nación explicito que “*El ambiente no es para la Constitución Nacional. Un objeto destinado al exclusivo servicio del hombre, apropiable en función de sus necesidades y de la tecnología. disponible, tal como aquello que responde a la voluntad de un sujeto que es su propietario. Ello surge de la Constitución Nacional (artículo 41), que al proteger al ambiente permite afirmar la existencia de deberes positivos, es decir, hacer obras en defensa del ambiente. En el derecho infraconstitucional se desarrollan estos deberes en la Ley General del Ambiente y en el Código Civil y Comercial de la Nación de modo coherente, tanto en el ámbito público como privado*”³⁵³.

Por tratarse de una norma programática (aquella que expresa un programa de acción o una aspiración de futuro y que necesita un trámite posterior para concretarse), la Legislatura Provincial sancionó varias leyes, contemplando la existencia de las externalidades, pero con criterios muy dispersos en cuanto a las soluciones, las cuales se basan en el mercado, en la regulación directa y aún en soluciones privadas, tendencia esta que gana terreno en la explotación minera a partir del año 2.009.

A continuación, se expone un cuadro de cuatro entradas que, denota la tendencia legislativa del Estado provincial en la resolución de las externalidades relacionadas con el medio ambiente.

³⁵³ CSJ 243/2014 (50-L) /CS1

LEY	SOLUCION	TIPO	ACCION
7.421	ESTADO	REGULACION DIRECTA	Prohibición de la utilización, distribución y comercialización del PCB
7.508	ESTADO	REGULACION DIRECTA	Prohibición de la instalación de plantas de tratamientos para la eliminación de PCB
7.508	ESTADO	MERCADO	Multa a los proveedores del servicio de electricidad por escape, fuga o pérdida de PCB
7.801	ESTADO	MERCADO	Apercibimiento, multa
8.137	ESTADO	REGULACION DIRECTA	Prohibición de la explotación minera a cielo abierto
8.355	PRIVADA	INTERNALIZAR	Rehabilitación de las áreas degradadas en la unidad económica

Como se podrá apreciar la legislación ambiental, en la provincia de La Rioja, resuelve las externalidades apelando a las soluciones del Estado, a través de la regulación directa (prohibición) y las basadas en el mercado (multas). Generalmente, siempre que hay una externalidad, existe una diferencia entre el coste social y el privado y entre el beneficio social y el privado, esta premisa conceptual aparece muy bien desarrollada en la Ley Provincial N° 7.801 “*Ley General de Medio Ambiente*” al ponderar a la multa como el mecanismo destinado a igualar los costes privados marginales y los costes sociales marginales, por una parte, y los beneficios privados marginales y los beneficios sociales marginales por otra.

La Ley Provincial N° 7.801 establece en el artículo 104 un conjunto de sanciones que consiste en: Apercibimiento, Multa equivalente en valor desde 250 litros de nafta ecológica hasta mil veces ese valor, Clausura temporaria, parcial o total, Suspensión de la actividad desde treinta (30) días hasta un (1) año, Cancelación definitiva de la habilitación. Esta enunciación representa la opción normativa de la provincia de La Rioja, en las cuales las soluciones del sector público para resolver las externalidades, relacionadas con el medio ambiente se dividen en dos grandes clases: las soluciones basadas en el Mercado y las soluciones basadas en la regulación directa. Las primeras intentan influir en los incentivos para conseguir unos resultados económicamente eficientes, por ejemplo, la multa del artículo 104 busca generar en la empresa hacer ver los verdaderos costes sociales de sus actos y reducir así su incentivo a contaminar. En cambio, el Estado emplea la regulación directa para prohibir la utilización, distribución y comercialización del PCB (Ley Provincial N° 7.421).

Concordantes con estas formas de resolver las externalidades, la legislación provincial, acude prioritariamente a los resultados y no a los factores en el tema de la contaminación, es decir, centra la atención en la cantidad de contaminación, de esta forma el sistema se preocupa por los resultados, ya que al Estado sólo le interesa el resultado final, es decir, la cantidad de contaminación total generada. En este esquema aparece la Ley Provincial N° 7.508 que, prohíbe la instalación de plantas de tratamientos para la eliminación de PCB, además de aplicar multas (Art. 11) para el proveedor del servicio de energía eléctrica por “*escape, fuga o pérdidas de PCB*”.

E-6-d Estudio armonizante y consecuencialista

No obstante la tendencia legislativa en materia de contaminación ambiental, marcada por las soluciones del sector público, la normativa minera a nivel provincial tuvo características muy particulares, y contradictorias que, no escapo al contexto político y económico de La Rioja, a partir de la gestión de gobierno del Dr. Luis Beder Herrera desde el año 2.007, para ilustración de este tema se acompaña un link que grafica el contexto político, el discurso y las contradicciones que, luego se proyectaron sobre los cuerpos normativos sancionados por la Legislatura Provincial de La Rioja .

El 8 de marzo de 2.007, la Legislatura Provincial sanciona la Ley N° 8.137 que contiene solamente dos artículos que se transcriben textualmente a saber: **“ARTICULO 1°.** -*Prohíbese en todo el territorio de la Provincia de La Rioja la explotación minera a cielo abierto con técnicas correspondientes al proceso de lixiviación con cianuro, mercurio y/o cualquier otra sustancia contaminante.* - **ARTICULO 2°.** - *Comuníquese, publíquese, insértese en el Registro Oficial y archívese”*.

Como se advierte el legislador, para la problemática ambiental relacionada con la explotación minera, recurre a una solución basada en la regulación directa, prohibiendo la “*...minería a cielo abierto con técnicas correspondientes al proceso de lixiviación con cianuro, mercurio y/o cualquier otra sustancia contaminante*”³⁵⁴.

Para STIGLITZ, las “*...posturas absolutistas no tienen sentido; La contaminación como cualquier externalidad negativa tiene de hecho un coste social, pero este no es infinito sino finito... pues existe un nivel de contaminación socialmente efectivo*”³⁵⁵. La Ley N° 8.137 no resiste mucho análisis, aparece en un contexto político convulsionado por la lucha del poder y en medio de ello la política ambiental relacionada con la explotación minera.

El 26 de septiembre de 2.008, la Legislatura de La Rioja, cambia totalmente el esquema de solución a las externalidades relacionadas con la explotación minera y

³⁵⁴ Ley Provincial de La Rioja N° 8.137

³⁵⁵ STIGLITZ, Joseph “*La economía del sector público*” Traducción RABASCO, María y TOHARIA, Luis Ed. Antonio Bosch 2000

sanciona la Ley Provincial N° 8.355 que modifica algunos artículos de la Ley General de Medio Ambiente Provincial N° 7.801 y deroga expresamente la Ley N° 8.137 (lo curioso de esto es que se trata de los mismos diputados), en esta ocasión y contradiciendo la tendencia legislativa tanto constitucional como ordinaria, la Ley N° 8.355 brinda una solución privada para resolver las externalidades consistente en internalizar las mismas dentro de la unidad económica, sin la más mínima participación del Estado en la solución de las externalidades. El artículo 5 de la Ley Provincial N° 8.355 que reforma el artículo 66 de la Ley N° 7.801 sostiene que *“En todo Proyecto Minero que involucre o no Áreas Naturales Protegidas, la Dirección General de Minería deberá dar participación a la Autoridad de Aplicación de la presente ley, quien será la encargada de evaluar los informes de Impacto Ambiental que se presenten para las distintas etapas de la actividad minera. Los responsables de las tareas de aprovechamiento de recursos minerales tendrán la obligación de rehabilitar las áreas degradadas por su actividad, así como las áreas y ecosistemas vinculados a éstas que puedan resultar dañados, de conformidad con lo dispuesto en el Código de Minería y en la presente ley, realizar las acciones destinadas a la protección del ambiente en los términos y condiciones que establezca la Autoridad de Aplicación”*.

Como se advierte del articulado la empresa responsable de la explotación minera es la encargada de rehabilitar las áreas degradadas por su actividad, limitándose el Estado a evaluar los informes de impacto ambiental, sin mención alguna a la aplicación de soluciones de Mercado o de regulación directa. En este sentido La Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que *“A los fines de determinar el carácter federal en los casos de daño ambiental, la Corte Suprema señaló la necesidad de demostrar con el grado de verosimilitud suficiente, que el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales. Tal convicción debe necesariamente surgir de los términos en que se formule la demanda y de los estudios ambientales que se acompañen como prueba o en su defecto, de alguna otra evidencia que demuestre la verosímil afectación de las jurisdicciones involucradas”*³⁵⁶.

Un claro ejemplo de este proceder, lo constituye el Convenio de Exploración con Opción a Producción suscripto el 31 de agosto de 2.011 entre Energía y Minerales Sociedad del Estado y la empresa OSISKO MINING CORPORATION, a través de este convenio el Estado le otorgaba a *“OSISKO...un derecho exclusivo para realizar tareas de prospección y exploración minera en la Zona Exclusiva, con facultades amplias, a favor de OSISKO para determinar el tipo de tareas necesarias, incluida la facultad de hacer cualquier tipo de actividad superficial de prospección, zanjas,*

³⁵⁶Fallos: 332:663 Salas, Dino y otros c/ Salta, Provincia de y Estado Nacional s/ amparo

calicatas, excavaciones de trincheras, perforaciones por cualquier método, extracción de muestras, análisis de laboratorios, retirar menas y muestras en volumen necesario para determinar la factibilidad o pre factibilidad del proyecto”³⁵⁷ (el subrayado me pertenece), indudablemente que el Objeto del Convenio tiene un sustento factico determinado en los considerando del mismo, al establecer la Función Ejecutiva Provincial de La Rioja una “...zona exclusiva de interés especial para la investigación geológica minera...” y un sustento legal brindado por la Ley Provincial N° 8.355, que confía en la internalización de las externalidades por parte de OSISKO.

La resistencia social en la localidad de Famatina de las asambleas ciudadanas, provocaron el fracaso del convenio y las Partes de común acuerdo desistieron de la explotación minera.

También en el ámbito del Departamento Capital de La Rioja, se suscitó un conflicto de intereses entre el Municipio y la Comisión Nacional de Energía Atómica, a causa de la extracción de uranio en la zona del Cantadero, en virtud de la Ordenanza municipal N° 4.930/2012³⁵⁸ que declara a la Ciudad de La Rioja municipio no toxico. Frente al amparo en primera instancia del Juzgado Federal de La Rioja a favor de la municipalidad, la Comisión Nacional de Energía Atómica apelo por ante la Cámara Federal de Córdoba Sala B en los Autos “COMISION NACIONAL ENERGIA ATOMICA c/ MUNICIPIO DEL DEPARTAMENTO CAPITAL DE LA PROVINCIA DE LA RIOJA s/ AMPARO LEY 16.986”; en esta instancia la Cámara sostuvo “*que conforme los artículos 5, 75, inc. 30 y 123 CN los municipios gozan de autonomía institucional, política, económica y financiera, la cual no es originaria como resulta en el caso de las provincias, sino de segundo grado o derivada del poder provincial. El grado de intensidad de la aludida autonomía municipal y su ámbito de atribución y competencia, se encuentra determinado por los preceptos de las constituciones provinciales y sus normas reglamentarias.- De lo expuesto puede advertirse que si bien la Municipalidad del Departamento Capital está dotada de facultades para regular, controlar y ejercitar el poder de policía, la citada Ordenanza colisiona directamente con el marco legal aplicable, al prohibir una actividad en abstracto, y que en el caso, corresponde a la Provincia de La Rioja en tanto organismo de aplicación. En consecuencia, puede concluirse que el Municipio se ha excedido en el ejercicio de su reglamentación, ya que ha invadido la esfera de actuación provincial, que resulta ser el organismo constitucionalmente dotado de competencia para regular*

³⁵⁷ Convenio de Exploración con Opción a Producción 31 de agosto de 2011

³⁵⁸ Ordenanza Municipal N° 4.930 (2012) Artículo 1 Declarase al Municipio del Departamento Capital de la Provincia de La Rioja Municipio no tóxico, no nuclear y ambientalmente sustentable. Artículo 2 Prohíbese en el ejido Municipal del Departamento Capital de La Rioja, el uso del bien común y natural Agua en todos los procesos mineros de cateos, prospección, exploración, explotación y/o industrialización de minerales metalíferos y radiactivos, que en su metodología extractiva incluyan la lixiviación con químicos...

la materia... En función de todo lo expuesto corresponde declarar la inconstitucionalidad en el caso concreto de la Ordenanza N° 4930/2012 en cuanto establece la prohibición absoluta y en abstracto de cualquier actividad minera en el ejido municipal, atento colisionar con la distribución de competencias entre la Provincia y el Municipio, establecida por la Constitución Nacional y Provincial”³⁵⁹.

Como se advierte la Cámara Federal declara la inconstitucionalidad de la Ordenanza Municipal, por excederse en las competencias propias a regular en el ámbito comunal, en este sentido, el fallo judicial concentra su análisis en el Título II “*Gobiernos de Provincia*” de la Parte Segunda de la Constitución Nacional.

E-6-e Desarrollo integral

El artículo 69 forma parte de una declaración de carácter programático referenciado al desarrollo, el Constituyente de 1.986 lo sistematiza en el Capítulo IV, a lo que consideramos como pertinente y fortalece la visión federal del desarrollo, como así también, al Estado municipal concordante con el Art. 168 de la Constitución provincial y el Art. 172 inc. 5 del mismo cuerpo.

Como antecedentes de esta norma podemos citar el Art. 18 de la Constitución riojana de 1.909 que establecía el deber del Estado de proveer lo conducente a la prosperidad³⁶⁰, de igual manera que la Constitución de 1.949 en su Art. 54 que reproduce idénticamente la norma de 1.909.

La Ley N° 9.782 que establece la coparticipación de los recursos hacia los municipios, encuadra como una legislación operativa del Art. 69, pues representa no solo un mandato constitucional (ver Art. 168 Constitución de La Rioja) sino que también provee lo conducente a promover el desarrollo desde la óptica integral, autónoma y armónica. El problema se suscita en el contenido de la legislación operativa que consagra un desequilibrio, que contraria el espíritu del desarrollo integral propuesto por la propia Constitución, pues el Art. 4 de la Ley N° 9.782 establece que entre los municipios y el Estado provincial se coparticipará en partes iguales los recursos de origen provincial, en tanto que los recursos de origen nacional se coparticipará el 15% para el conjunto de los municipios y el 85% para la provincia³⁶¹, además de constituir

³⁵⁹ CAMARA FEDERAL DE CORDOBA SALA B (2017) “COMISION NACIONAL ENERGIA ATOMICA c/ MUNICIPIO DEL DEPARTAMENTO CAPITAL DE LA PROVINCIA DE LA RIOJA s/ AMPARO LEY 16.986” del 30/11/2017

³⁶⁰ Constitución de La Rioja (1909) art. 18 Es deber del gobierno proveer lo conducente a la prosperidad de la Provincia, fomentando la moral, el trabajo, la industria y el comercio, por la libertad, el orden y la seguridad. Es también se deber proteger la inmigración, la colonización, la construcción de ferrocarriles, telégrafos, caminos públicos, canales u otros medios de irrigación...

³⁶¹ Ley N° 9.782 (2015) ARTÍCULO 4°.- El monto total recaudado acorde lo dispuesto en el Artículo 2°, deducido el Fondo creado por el Artículo 3°, se distribuirá en las siguientes proporciones entre la Provincia y el conjunto de Municipios: De Origen Provincial: En partes iguales entre la Provincia y el conjunto de Municipios.- De Origen Nacional: El OCHENTA Y CINCO POR CIENTO (85%) para la Provincia y el QUINCE POR CIENTO (15%) para el conjunto de Municipios.

un Fondo de Emergencias, Desarrollo y Desequilibrio Financiero, a integrarse con el 20% de la masa de recursos a coparticipar de manera previa a los envíos respectivos. En este contexto lo programático pierde sentido y el desarrollo integral se convierte en una materia pendiente, que posterga el crecimiento económico, el fortalecimiento institucional y el federalismo real.

E-7 El Esquema Político/Financiero Constitucional: conceptualización

En el Capítulo IV “*Régimen Económico Financiero*” de la Constitución Provincial, el Constituyente secuencia desde el Art. 70 hasta el 75 el esquema financiero y económico del Estado provincial. Sin lugar a duda, que los recursos económicos son los medios materiales de los que dispone el Estado para el cumplimiento de sus fines, y entre dichos medios el texto constitucional contempla los recursos tributarios, los derivados del crédito público, los obtenidos por la enajenación o administración de sus bienes, los provenientes de sanciones patrimoniales entre otros.

De la secuencia enunciada anteriormente subyace que la actividad financiera del poder público estatal se despliega en un proceso que consta de las siguientes etapas: a) Planificación que se expresa principalmente en el presupuesto (Art. 75), b) Obtención de ingresos que se expresa en la actividad recaudatoria, comercial, de administración y disposición de bienes (Arts. 72, 73 y 74) y c) aplicación o inversión de los recursos (erogaciones y gastos).

En conclusión, podemos afirmar que el esquema financiero y económico de la Constitución de La Rioja, es el resultado de un conjunto de normas programáticas y operativas, que definen una serie de acciones sustentadas primordialmente en el principio de legalidad y planificadas estrechamente con relación a la función social de la economía.

E-7-a Antecedentes

Las referencias al régimen económico y financiero del Estado provincial, en los textos constitucionales, aparece expresamente por primera vez en la Reforma de 1.865 al regular que “*El Gobierno de la Provincia proveerá a los gastos ordinarios de la administración con el producto de los impuestos que la Legislatura cada año por una ley especial y con las demás rentas e ingresos que forman el tesoro provincial*”³⁶². La norma refleja una redacción sencilla y simple, estableciendo que los gastos de la administración se cubre con los impuestos provinciales y las rentas e ingresos del tesoro provincial, sin especificar los mismos.

En la Reforma de 1.909 el régimen económico y financiero adquiere una complejidad de avanzada para la época, en función de los principios de publicidad, transparencia y control de los gastos; en este orden el Art. 13 exigía la publicidad de la percepción o

³⁶² Constitución de La Rioja (1865) art. 18

inversión de la renta de manera periódica, de igual forma en cuanto a las licitaciones y enajenaciones de bienes del fisco, las cuales de no observarse el procedimiento de publicidad eran sancionadas con la nulidad. En cuanto a los empréstitos los mismos no debían comprometer *“más de la cuarta parte de la renta provincial”* y debían estar autorizados por la Legislatura. Por último, se establecía la responsabilidad personal en los casos de desvíos de aquellos impuestos sancionados con una finalidad determinada. En la Reforma de 1.949 el esquema del régimen económico y financiero, adquiere una característica nueva: la discrecionalidad, la cual es conceptualizada por DE FELIPE (1.995) *“...como un espacio o ámbito de decisión no regulado o sólo parcialmente regulado por el derecho, que el ordenamiento, y en concreto el legislador, ha otorgado a la administración; como esa parcela decisional que, generalmente está prevista en una norma habilitante, dejando un espacio vacío que ha de ser rellenado por la administración con criterios no necesariamente explicitados por el derecho.”* En este sentido el Art. 48 de la Constitución de 1.949 faculta al Estado provincial a prescindir de las licitaciones en los casos de enajenaciones, compras y contratos y resolver las mismas a través del sistema por administración³⁶³, cuando por razones de urgencia lo considerare pertinente. Esta recomendación adquiere carácter de mandato constitucional para los casos de enajenación de terrenos e inmuebles destinados para los trabajadores rurales. Otro detalle para destacar del régimen económico y financiero es la prohibición de constituir o transformar el Banco de la Provincia es una institución mixta con capitales privados.

E-7-b La sistematización del Régimen Financiero

El esquema financiero en la Constitución de La Rioja se inicia con una declaración compuesta por dos oraciones; la declaración es de carácter enunciativa e imperativa *“El Régimen Financiero de la provincia se basa en el poder impositivo de la misma”* (Art. 70 C.P.), en esta primera oración el Constituyente consagra que el poder impositivo pertenece al Estado provincial, sobre cuya base se sostendrá el sistema financiero provincial. Desde el punto de vista económico el Constituyente define que los ingresos corrientes son percibidos por el Estado como resultado de la aplicación de su poder de imperio.

Seguidamente la declaración establece que el poder fiscal originario, es privativo de la provincia con las limitaciones que surgen de lo dispuesto por la Constitución Nacional. El poder fiscal originario de las provincias es de naturaleza constitucional, pero en el

³⁶³Constitución de La Rioja (1949) art. 48 Toda enajenación de bienes del Fisco o Municipales, compras y demás contratos susceptibles de licitación pública o privada, se hará en esa forma bajo pena de nulidad, con las excepciones que, por razón del monto, urgencia o características de la operación, establezca la Ley de Contabilidad. Podrá prescindirse de la licitación cuando el Estado Provincia, resolviera realizar la obra por administración. Para los fines del cumplimiento del Art. 59 de esta Constitución podrá prescindir de la licitación y la ley respectiva determinará la forma de adjudicación de los inmuebles a particulares.

caso particular de La Rioja, es predominantemente histórico, ya que se trata de un Estado anterior a la conformación del Estado Nacional, atento a lo desarrollado anteriormente, La Rioja forma parte del bloque de provincias originarias que protagonizó el proceso constituyente de 1.853, a diferencia de las provincias sobrevivientes que surgieron con posterioridad a la sanción de la Constitución Nacional.

En virtud de dicho poder originario la provincia crea impuestos y contribuciones, como así también, la determinación del hecho imponible y las modalidades de percepción. En este contexto dicho poder se ejerce con sujeción a los siguientes criterios: a) Principio de Legalidad³⁶⁴ que supone la necesidad de respaldar las obligaciones tributarias por medio de leyes que deben especificar: el hecho imponible, el criterio de delimitación de la esfera jurisdiccional del sujeto activo, el sujeto pasivo del impuesto, el criterio de valuación que sirve de base al quantum del tributo, el monto, la fecha de pago y el órgano competente para percibir, las exenciones; b) Principio de Igualdad que es el correlato del principio de la igualdad de los habitantes ante la ley (art. 21 C.P.), lo que no invalida la categorización de los contribuyentes; c) Principio de Finalidad sustentado en la exigencia, que todo sistema tributario esté imbuido de una finalidad de interés público, este principio no sólo debe entenderse en sentido fiscalista, sino también, en relación a la política fiscal como un instrumento de regulación económica que permita fomentar determinadas actividades con rebajas o exenciones, el Art. 73 expresa que el régimen tributario tiene como base la función económico-social de los impuestos; d) Principio de no confiscatoriedad como consecuencia del carácter inviolable del derecho de propiedad (ver Art. 17 de la Constitución Nacional, Arts. 60 y 62 de la C.P.) la doctrina y la jurisprudencia han entendido que cuando el monto del tributo toma una parte significativa del patrimonio del contribuyente se prohíba un quebrantamiento del derecho de propiedad (ver fallos C.S.J.N. 180:107; 182:146) .

En cuanto a las limitaciones que establece el Art. 70 debemos tener en cuenta que el Estado Nacional, tiene facultades impositivas exclusivas ejercidas de modo permanente en los impuestos externos o aduaneros, tasas postales y derechos de tonelaje (Arts. 4, 9, 75 inc. 1 y 9 y art. 126 Constitución de la Nación); de manera concurrente con las provincias el Estado Nacional, ejerce de manera permanente facultades sobre los impuestos indirectos internos al consumo (Arts. 4 y 75 inc. 2 Constitución de la Nación); en tanto que corresponden a las provincias de manera

³⁶⁴ Ley Nº 6.402 (I) ARTÍCULO 2º.- Ningún tributo puede ser creado, modificado, o suprimido sino en virtud de Ley.- Solo la Ley puede: 1) Definir el hecho imponible; 2) Indicar el contribuyente y, en su caso, el responsable del pago del tributo; 3) Determinar la base imponible; 4) Fijar la alícuota del tributo; 5) 6) Tipificar las infracciones y establecer las respectivas penalidades; Establecer exenciones y/o reducciones. Incorporado por Ley 9662/2014. Ley Impositiva 2015.

exclusivas los impuestos directos (Arts. 121 y 126 de la Constitución Nacional) y por último las provincias concurren con la Nación en los impuestos indirectos internos (Arts. 121 y 126 de la Constitución Nacional).

En lo que respecta al “*Tesoro Provincial*” el Constituyente de 1.986 se inclinó por una enunciación prácticamente de carácter taxativa, de los aspectos que integran el mismo. Bajo la definición que el tesoro provincial provee a sus gastos, podemos agrupar a los recursos en el siguiente orden: a) desde el punto de vista jurídico en recursos de derecho privado por ejemplo venta o alquiler de bienes del dominio privado; y en recursos de derecho público por ejemplo los impuestos en general; b) desde el punto de vista económico en recursos de ingresos corrientes por ejemplo los tributos, ingresos de capital como por ejemplo el uso del crédito público y recursos de financiamiento que pueden ser los adelantos a proveedores, contribuciones de la administración; c) recursos relacionados con la regularidad de su percepción, lo podemos agrupar en recursos ordinarios (impuestos en general) y recursos extraordinarios por ejemplo los empréstitos; d) desde el punto de vista de su finalidad los clasificamos en recursos con finalidad financiera (recursos tributarios y no tributarios) y recursos de finalidad extra-financiera por ejemplo las multas; e) Desde el punto de vista de su origen en recursos originarios y derivados.

E-7-c Los empréstitos

Desde el punto de vista histórico, el primer texto constitucional de la provincia que regula el tema del empréstito es la Constitución Reformada en 1.909 en su Art. 14, el cual regula el objeto de los empréstitos, las condiciones para su otorgamiento, las limitaciones, el destino y la responsabilidad para los casos de desvíos de su objeto determinado. Como se advierte la cuestión de los empréstitos adquiere una regulación compleja y sujeta a la acción de los “*poderes*” del Estado. La inspiración de Joaquín Víctor González es patente no sólo por el contenido de la norma, sino también, por la finalidad de la misma, al exigir de los funcionarios la responsabilidad personal por sus actos de gobierno vinculados con la cuestión de los empréstitos, el jurista riojano afirma que “*...la Constitución es obra del pueblo, y que sus principios deben ser observados y garantidos también por el Poder público, y que así como una violación cometida por las fracciones es un delito calificado de rebelión, sedición, motín o asonada, toda violación cometida por los funcionarios públicos es también un crimen que la ley misma castiga y cuyos medios de represión deben encontrarse escritos en ella para impedir su vulneración*”³⁶⁵.

La proyección de la norma va a subsistir en la Reforma de 1.933 y en la Reforma de 1.949 (Art. 49) con el mismo contenido; en tanto que en la Reforma de 1.986 va a sustituir el tipo de responsabilidad, desplazando la de carácter personal por una

³⁶⁵ GONZALEZ, Joaquín Víctor (2.003) *La Revolución*. Córdoba, Argentina: Editorial Eudelar

responsabilidad general, por lo que entendemos que el Constituyente de 1.986 morigeró la responsabilidad del funcionario público sin fundamentos, atento a la ausencia de debate en la sesión correspondiente en la que se aprobó el Art. 70 (C.P. 1.986).

Desde la literalidad del Art. 72 podemos definir al empréstito en el mismo sentido que ROSATTI (2.011) citando a De Juano “... *es el recurso del Estado basado en el crédito que él mismo inspira, mediante el cual aquél obtiene, de patrimonios ajenos al suyo, sumas de dinero a un interés dado, y cuyo reembolso debe satisfacer oportunamente según las bases de contratación establecidas al concretarlo*”. En nuestro esquema constitucional el empréstito tiene como destino la aplicación para obras públicas.

En cuanto a su naturaleza jurídica, ésta figura no tiene una opinión unánime, pues hay sectores que entienden que se trata de un acto de soberanía, y como tal una manifestación unilateral de voluntad del Estado que lo contrae; otros que lo definen como un contrato, es decir, un acuerdo de voluntades; y otro sector que lo describen como un procedimiento estatal para conseguir fondos, que se manifiesta bajo la forma de un contrato cuando los fondos provienen de una jurisdicción distinta de la del Estado receptor. Desde nuestra óptica entendemos que en el empréstito, principia predominante un acto de soberanía, pues la autorización sólo procede mediante la sanción de una ley con el voto calificado de los dos tercios de los miembros en funciones de la Cámara de Diputados, el término “*en funciones*” no resulta el más apropiado pues su ambigüedad puede prestarse a interpretaciones no pacíficas, que termine desvirtuando el sentido de la norma desde su proyección histórica, y su impacto en la vida socio/económica de la provincia; pues sí lo asumimos al empréstito como un acto de soberanía, la ley que así lo autorice debe pensarse como la expresión más genuina de la representación popular, en este sentido no podemos pensar que los dos tercios se configura con los miembros presentes al momento de la sesión, sino con la composición total del cuerpo de legisladores.

Si bien los empréstitos se pueden clasificar de diferentes formas, por lo general, en nuestra provincia estuvieron vinculados a los siguientes aspectos: en relación al grado de autonomía decisional fueron en su mayoría voluntarios y no forzosos; según el origen del capital requerido fueron tanto interno como externo, aunque en estos últimos tres años fueron más externos; según la existencia de avales específicos, todos los empréstitos fueron garantidos y según el contenido de la prestación fueron más de dinero que de especie.

Seguidamente el Art. 72 establece una limitación para la toma de deudas autorizadas legislativamente, la cual no podrá comprometer “*más del veinticinco por ciento de la renta provincial*” este criterio cuantitativo viene legislado desde la Reforma de 1.909 y

no fue modificado en las sucesivas reformas, lo que marca un consenso importante a la hora de generar el endeudamiento para el Estado provincial.

Finalmente se expresa que los recursos provenientes de estas operaciones no podrán ser distraídas de su objeto bajo la responsabilidad general de la autoridad que los invierta o destine a otros objetos, sin lugar a duda, que dada a la complejidad de la autorización, todo desvío o distracción del objeto motivo de la sanción de una ley, implica una acción delictual, que deberá ser evaluada por los organismos competentes.

En cuanto a otros compromisos extraordinarios se exige la especificación de los recursos especiales, en que debe hacerse el servicio de la deuda y su amortización; en este caso el Constituyente contempla un mecanismo excepcional, destinado a solventar gastos especiales o sorpresivos como por ejemplo lo derivado de una catástrofe natural, lo que no obsta a que se lleve a cabo por los medios indicados en el artículo 72, en referencia a la autorización legislativa.

En cuanto al “*Régimen Tributario*” normado en el Art. 73 ya desarrollamos algunos aspectos al abordar el “*Régimen Financiero*” (Art. 70) con quien mantiene una concordancia sistemática, pues “*La igualdad, proporcionalidad y progresividad*” son características que identifican la base de los impuestos, contribuciones y cargas públicas y es en este sentido que deben interpretarse³⁶⁶.

Por último, el régimen tributario hace mención del impuesto sobre la tierra, con relación a ello PAREDES URQUIZA (2.005) explica que “*la recarga impositiva para las tierras improductivas...tiene el propósito de incentivar la inversión de capitales para el trabajo productivo, por oposición a la mera inversión especulativa...*”.

Las licitaciones están reguladas en el texto constitucional como un mecanismo en la que toda enajenación de bienes provinciales y municipales, compra, obras públicas y contratos en general, se lleven a cabo por el sistema de subasta y licitación pública; estableciendo la pena de nulidad para la inobservancia de este mandato, aunque la misma norma (Art. 74 C.P.) termina imponiendo una excepción de carácter general según lo determine la ley operativa.

La Ley N° 9.341 “*Régimen General de Contrataciones*” contempla como ámbito de aplicación los siguientes contratos: compraventa, suministros, servicios, locaciones, consultoría, locaciones con opción a compra, permutas, concesiones de uso de los bienes del dominio público y privado del Estado Provincial, que celebren las jurisdicciones y entidades comprendidas en su ámbito de aplicación y a todos aquellos

³⁶⁶Ley N° 6.402 ARTÍCULO 8º.- Para los casos que no puedan ser resueltos por las disposiciones pertinentes de este Código o de Leyes Tributarias especiales, se recurrirá, en el orden que se establece a continuación: 1) A las disposiciones de este Código u otras Leyes Tributarias relativas a materia análoga, salvo lo dispuesto en el Artículo 2º.- 2) A las normas jurídico-financieras relacionadas con la tributación.- 3) A los principios del Derecho Tributario.- 4) A los principios generales del Derecho.- 5) Subsidiariamente, a los principios del Derecho Privado, salvo que los conceptos, formas e institutos de éste hayan sido expresamente modificados por este Código o la Ley Tributaria de que se trata.-

contratos no excluidos expresamente; Obras públicas, concesiones de obras públicas, concesiones de servicios públicos y licencias. En cuanto a la finalidad la ley busca asegurar una eficiente utilización de los Fondos Públicos, mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta más ventajosa.

El registro de proveedores y contratistas del Estado es un mecanismo que contribuye a la transparencia en el contexto del régimen de contrataciones de la provincia, y además posibilita la competencia entre los oferentes.

En cuanto a las formas de contratación la ley enuncia en el Art. 13 a la licitación, el concurso o remate privado; los concursos privados y las contrataciones directas. En referencia a las contrataciones directas³⁶⁷, la norma se expone en diecisiete incisos que

³⁶⁷Ley Nº 9.341 (2.012) art. 13 c. CONTRATACIÓN DIRECTA: El procedimiento de la Contratación Directa será procedente en los siguientes casos: 1. Cuando el monto de la contratación no supere el límite previsto en la reglamentación que se dicte al efecto. 2. Cuando la licitación pública o privada, o el concurso de precios, resultaren desiertos porque no haya ninguna oferta, ninguna oferta adecuada o ninguna candidatura, siempre que las condiciones iniciales del contrato no se modifiquen sustancialmente. La contratación, por tanto, deberá hacerse con bases... con invitación a las oferentes que participaron en la contratación declarada desierta, además de los que estime necesarios la entidad. La publicidad del acto se ajustará a lo que determine la reglamentación. 3. Cuando sea totalmente imposible cumplir con los plazos necesarios para llevar a cabo una licitación o concurso público y en la medida en que sea absolutamente necesario, por probadas razones de urgencia, emergencia o casos fortuitos no previsibles, que amerite que no pueda esperarse la licitación o su realización resienta seriamente el servicio. La urgencia deberá responder a circunstancias objetivas y su magnitud deberá ser tal que impida la realización de otro procedimiento de selección en tiempo oportuno; en ningún caso deberá ser imputable a las entidades contratantes. Se entenderá por emergencia, a los hechos humanos o de la naturaleza que comprometan la vida, la integridad física y la salud de las personas, la seguridad de la población o funciones esenciales del Estado Provincial, debiendo dictarse acto administrativo por la máxima autoridad competente del organismo contratante, declarando acreditado tal extremo. 4. Cuando, por razones técnicas, científicas o artísticas o por cualquier otra razón relacionada con la protección de derechos de exclusividad, el contrato sólo pueda encomendarse a una persona física o jurídica determinada. La marca de fábrica no constituirá causal de exclusividad, salvo que no hubiere sustitutos convenientes, circunstancia que deberá ser determinada por los correspondientes informes técnicos. 5. Las compras y locaciones que sean menester efectuar en países extranjeros, siempre que no sea posible realizar en ellos la licitación. 6. Para la compra de suministros o bienes en condiciones especialmente ventajosas, ya sea a un proveedor que cese definitivamente en sus actividades comerciales, ya sea a síndicos o liquidadores tras una quiebra, un concordato judicial, o remate público, en cuyo caso el precio máximo a pagar será el que surja de la tasación previamente efectuada y de análisis de valores de mercado u otros que establezca la reglamentación. 7. La adquisición de bienes que no se produzcan o suministren en el País. 8. Las reparaciones de maquinarias, equipos, rodados o motores cuyo desarme, traslado o examen resulte oneroso en caso de llamarse a licitación, o esté vigente la garantía de concesionarios oficiales. Esta excepción no rige para las reparaciones comunes de mantenimiento, periódicas, normales o previsibles. 9. La compra de semovientes por selección y semillas, plantas o estacas, cuando se trate de ejemplares únicos o sobresalientes; 9.341 6 10. Cuando se trate de bienes cuyos precios oficiales sean determinados por el Estado nacional o provincial. 11. La publicidad oficial. 12. La suscripción de periódicos, diarios, revistas o publicaciones en general, siempre que se realicen directamente al editor de la publicación correspondiente. 13. La contratación de proyectos de investigación a las universidades u otros organismos públicos de investigación que tengan por objeto prestaciones o productos necesarios para la ejecución de proyectos de investigación, desarrollo e innovación tecnológica o servicios técnicos, cuando la presentación y obtención de resultados derivados de los

describen las más variadas formas de adquisición de bienes, servicios, insumos entre otros, lo que torna prácticamente inaplicable el principio general del Art. 74 de la Constitución Provincial referenciado al empleo del sistema de subasta y licitación pública para la enajenación, compra y demás contratos a cargo de la provincia y los municipios.

En este sentido las contrataciones de menor cuantía³⁶⁸, también constituyen una práctica constante que paulatinamente se desplaza de la excepción a la regla, generalmente empleada en el ámbito de la administración pública.

A modo de conclusión la Ley N° 9.341 consagra con fuerza normativa la discrecionalidad del funcionario público, en cuestiones tan sensibles como son las contrataciones, compras y enajenaciones, al regular las circunstancias de “urgencia, emergencia o casos fortuitos no previsibles” a una evaluación de manera personal del mismo, bastando para ajustarse a la norma y a la legitimidad de la operación económica con el dictado de un “acto administrativo por la máxima autoridad competente del organismo contratante, declarando acreditado tal extremo”.

E-7-d El Presupuesto: antecedentes

Desde el punto de vista histórico en la Constitución Reformada de 1.949, aparece expresamente en el Art. 51 la regulación del presupuesto provincial, la formulación de la noma presentaba dos características complementarias de naturaleza operativa y programática. En primer lugar, operativa porque indicaba que, del presupuesto general de la provincia, se debía destinar de manera anual el tres por ciento de este para “obras hidráulicas y caminos”; el Art. 51 no aconseja, sino que, exige a las funciones del Estado destinar lo indicado de manera imperativa; y a la vez es programática porque faculta a las autoridades el diseño del presupuesto conforme al plan de gobierno estipulado para el año en curso.

E-7-e Conceptualización

mismos esté ligada a retornos científicos, tecnológicos o industriales susceptibles de incorporarse al tráfico jurídico y su realización haya sido encomendada a equipos de investigación de la universidad u organismo mediante procesos de concurrencia competitiva. 14. Cuando hubiere notoria escasez de los elementos a adquirir. 15. Cuando las circunstancias exijan que las operaciones del Gobierno se mantengan secretas. 16. Para adquirir drogas, medicamentos, insumos médicos, leches, leches maternizadas, y otros, que aun cuando hubieran sustitutos convenientes, deba utilizarse determinada marca o denominación comercial. Esta excepción será válida toda vez que así lo justifiquen informes profesionales y/o técnicos que deberán agregarse a las actuaciones y constar en el acto administrativo de adjudicación, además adquirirse a quienes tengan la exclusividad de su fabricación o privilegio de su venta. 17. Para la adquisición de medicamentos, descartables, prótesis y ortesis, y otros de carácter imprevisible y eventual, toda vez que se encuentra excluidos del vademécum habitual o no estuvieran previstos en los procedimientos contractuales destinados a la conformación de stock, que deben ser provistos en forma inmediata.

³⁶⁸Ley N° 9.341 (2.012) art. 13 inc. d) CONTRATACIONES DE MENOR CUANTÍA: serán aquellas cuyo importe total no supere el DIEZ POR CIENTO (10%) del monto máximo que se prevea para la Contratación Directa, en cuyo caso podrá contratarse solicitando una (1) sola cotización, debiendo resguardar que el precio cumpla con el principio de razonabilidad.

Siguiendo el pensamiento de ROSATTI (2.011) entendemos por presupuesto al instrumento técnico y jurídico que expresa un plan de gobierno, detallado y concreto por sector de actividad, sustentando en posibilidades económicas realistas; en este sentido la estimación anual de los recursos económicos y sus erogaciones en igual periodo se vuelca en el presupuesto de la provincia.

Desde un punto de vista procedimental, el presupuesto en líneas generales abarca las siguientes etapas: elaboración, aprobación, ejecución y control. La etapa de elaboración y diseño corresponde a la Función Ejecutiva (Art. 126 inc. 5 C.P.); en tanto que su sanción y aprobación corresponde a la Función Legislativa (Art. 105 inc. 3 C.P.), como también el control (Art. 105 inc. 4 C.P.), no obstante, la facultad del Tribunal de Cuentas (Art. 163 C.P.).

Entre las funciones del presupuesto podemos destacar la de coordinar el plan económico del sector público con la economía general, determinar en cifras y por un lapso acotado la futura actividad estatal, permitir el conocimiento y control de la actividad financiera entre otras.

En el plano estrictamente provincial el presupuesto se elabora por programa³⁶⁹, el cual consiste en traducir en asignaciones que se formulan en función de los planes de gobierno para un periodo determinado, con el objeto de lograr el máximo cumplimiento de éstos al mínimo costo. Afirma GIULIANI FONROUGE (2.004) que el Programa es el “*conjunto de acciones complementarias evaluadas convenientemente que permiten dar satisfacción a una demanda de índole determinada*”³⁷⁰; ésta técnica es valorada por la posibilidad de determinar cómo, en qué y por qué debe gastarse y de definir responsables para cada etapa del proceso presupuestario, en la medida que permite identificar quien debe responder y rendir cuentas por el grado de cumplimiento de las metas establecidas, y los desvíos producidos, si los hubiera.

E-7-f Análisis de la norma

El Art. 75 expresa en su primer párrafo que en el presupuesto se consignan los ingresos y egresos ordinarios y extraordinarios, en este orden podemos apreciar, que el Constituyente valora al presupuesto como un programa general de gobierno, pues aunque nos resulte muy elemental la primera oración de la norma, de ella subyace a decir de PAREDES URQUIZA (2.005) evitar “...*el manejo indiscriminado o fuera de*

³⁶⁹ Ley Nº 10.027 (2.018) art. 6 La Función Ejecutiva distribuirá los créditos de la presente ley al máximo nivel de desagregación previsto en los clasificadores y en las aperturas programáticas o categoría equivalentes que estime pertinentes. El Ministerio de Hacienda girará en forma automática y mensual la duodécima parte de los fondos que la presente ley afecta a la Función Legislativa, a excepción del inciso 1 Personal e inciso 4.2.1 Construcción de Bienes de Dominio Privado, los cuales deberán ser remitidos conforme a la ejecución respectiva

³⁷⁰ GIULIANI FONROUGE, Carlos (2.004) *Derecho Financiero*. Buenos Aires, Argentina: La Ley

*control de cualquier partida, que no importando su origen, debe estar siempre registrada en su procedencia y aplicación*³⁷¹.

Siguiendo con la inteligencia expositiva de este primer párrafo, el Constituyente, refuerza la primera afirmación al exigir en la consignación de egreso e ingresos, aún a los autorizados por leyes especiales, es decir, a aquellas sumas que oportunamente no fueron presentados para el tratamiento del presupuesto y, que por circunstancias especiales exigieron de una autorización excepcional. En estos casos el Art. 75 prevé una sanción de derecho, para el hipotético caso de omisión, que es la derogación. No obstante ello la norma establece que el presupuesto sancionado seguirá en vigencia, pero en sus partidas ordinarias hasta la sanción de uno nuevo; en ésta última parte del primer párrafo del Art. 75 aparece con mayor nitidez la concepción del presupuesto como un programa general de gobierno, por cuanto la administración no se puede paralizar a causa de una omisión, pues su dinamismo exige de actos de disposición y administración de manera permanente, y en este orden resultaría un contrasentido que el ordenamiento legal impida por una omisión particular, la ejecución de lo que fue aprobado.

El segundo párrafo del Art. 75 refuerza la ineficacia de aquellas leyes especiales que, ordenando gastos, carezcan de los recursos propios y específicos para su ejecución.

En lo que respecta a la elaboración del proyecto de presupuesto, la norma, lo reconoce como una atribución exclusiva y excluyente de la Función Ejecutiva “*El Proyecto de Ley de Presupuesto, emanado de la Función Ejecutiva*”; en este contexto adquiere pertinencia lo expuesto en referencia al esquema procedimental del presupuesto, cuya planificación, elaboración y diseño es competencia de la Función Ejecutiva a través de sus cuadros técnicos, en especial, los que se desempeñan en el área del Ministerio de Hacienda.

El plazo que fija la norma para la elevación de la Cámara de Diputados es hasta el 30 de octubre del año anterior al del presupuesto que se pretende aprobar. El plazo se incorpora con la Reforma de 1.998³⁷², marcando una diferencia con los textos constitucionales anteriores que no establecían un plazo determinado; este detalle del plazo resulta un acierto toda vez que implica un límite para la Función Ejecutiva en cuanto a su elaboración, y a la vez, un punto de partida cierto para la Función

³⁷¹PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

³⁷² Ley Nº 6.208 (1996) **ARTICULO 1º.**- Declárase necesaria la Reforma Parcial de la Constitución Provincial, sancionada en 1986, con la Enmienda 1987.-**ARTICULO 2º.**- La Convención Constituyente podrá: a) **MODIFICAR:** a.1. El Artículo 73º. - **Presupuesto:** Se establecerá que el proyecto de Ley de Presupuesto emanado de la Función Ejecutiva deberá ser elevado a la Cámara de Diputados para su tratamiento, hasta el 30 de noviembre del año anterior al del presupuesto que se pretende aprobar.

Legislativa, para su estudio y análisis de cómo se detallan los egresos e ingresos de las cuentas públicas del Estado.

El Art. 75 concluye con un párrafo ambiguo e impreciso en un instituto constitucional, que desde el punto de vista de los especialistas en la materia exige una coordinación gradual que supere los patrones de la previsión hacia los patrones de la prevención, para lo cual se avanza en técnicas organizacionales más sofisticadas, en la cual los administradores son obligados a identificar claramente cada una de sus actividades, establecer costos y niveles de rendimiento, así como clasificar y decidir entre un conjunto de prioridades. De esta manera la facultad conferida a la Función Legislativa para endeudar al Estado provincial por parte de la Función Ejecutiva, en objetivos imprecisos y ambiguos como por ejemplo financiamiento de la deuda pública, déficit presupuestario y desarrollo provincial, con el voto de los tercios de los miembros presentes de la Cámara, configura un retroceso normativo e institucional, que profundiza el esquema discrecional y arbitrario de un plan de gobierno como lo es el presupuesto estatal y, aún resulta mucho más grave porque este agregado no estuvo autorizado en la ley que declaró la necesidad de reforma de la Constitución provincial. Estimamos que la falta de análisis y concordancia por parte del Constituyente de la Reforma de 1.998, en este tema, se refleja en la cita que PAREDES URQUIZA (2.005) ilustra como argumento de un agregado no contemplado en la Ley de Reforma³⁷³, en la ocasión el Convencional Martín sostuvo “...que por nuestra actuación pública sabemos que tenemos una deuda publica abultada y que está usted como gobernante, atado de pie y manos por no poder ingresar en el mundo actual de la globalización y de los financiamientos externos, nadie en el mundo vive sin deuda pública...”. La grosera facultad de endeudarse en los objetivos mencionados anteriormente, se corona con una mayoría calificada que entra en contradicción con el Art. 72 “Empréstitos”, pues mientras el agregado del actual Art. 75 habla de dos tercios de los miembros presentes, en el Art. 72 hace mención de los dos tercios de los miembros en funciones de la Cámara de Diputados, con lo cual el margen de maniobra deliberativa y legislativa estará centrada en una especulación interpretativa, para el logro de los fines propuestos en relación al endeudamiento provincial, sorteando así, la histórica

³⁷³ La Ley declarativa de la reforma (art. 2-a-1) abrió el art. 73 (actual 75) con la finalidad exclusiva de fijar una fecha (30 de noviembre) para elevar el proyecto de ley de presupuesto del año venidero. 2. Ocorre, sin embargo, que la Convención utilizó esta apertura para introducir una reforma del art. 70, que no estaba habilitado. 3- Lo más preocupante de esta reforma indirecta al art. 70 (actual 75) no habilitado, consiste en autorizar “endeudamiento cuyo objetivo sea el financiamiento de la deuda pública, el déficit presupuestario y el desarrollo provincial” dejando en contradicción la letra intocada del art. 70, en cuanto éste sólo autoriza créditos para obras públicas. 4- Joaquín V. González a cuya autoría corresponde esta limitación introducida en la Constitución de 1909- decía en la nota explicativa del texto: Los empréstitos pueden ser sólo para obras públicas, porque ellos son a cargo de las generaciones que vienen, que son las que no gozan de estas obras. MERCADO LUNA, Ricardo en Derecho Constitucional Provincial.

tendencia constitucional de limitar todo endeudamiento alrededor de la obra pública y sólo excepcionalmente a compromisos extraordinarios.

E-7-g El Presupuesto Participativo

Una tendencia que viene ganando espacio institucional en los gobiernos municipales es el Presupuesto Participativo, el cual es definido como *“un proceso de intervención directa, permanente, voluntaria y universal en el cual la ciudadanía conjuntamente con el gobierno delibera y decide qué políticas públicas se deberán implementar con parte del presupuesto municipal. El proceso busca orientar la redistribución de los recursos de la ciudad a favor de los grupos sociales más vulnerables”*³⁷⁴.

Si bien la tendencia es institucionalizar el presupuesto participativo en los gobiernos locales, consideramos que se trata de una figura totalmente compatible, con la planificación y diseño del presupuesto provincial dado a que se trata, de un proceso de cogestión de los asuntos públicos entre el gobierno y la sociedad contribuyendo, así, a la profundización de la democracia en el espacio local y provincial; debemos tener en cuenta que el Consejo Económico y Social (Art. 167 C.P.) constituye un órgano consultivo para la elaboración del presupuesto, y en este ámbito la figura del presupuesto participativo adquiriría una dimensión de activa participación ciudadana.

E-7-h Derecho Comparado.

El régimen económico y financiero en las constituciones provinciales del noroeste argentino, tiene un marcado predominio estatal, consecuente con el espíritu del movimiento del constitucionalismo social, por ejemplo en el Capítulo II de la Constitución de Catamarca denominado *“De los Derechos Económicos Sociales”* remarca que *“El ejercicio del derecho de propiedad privada debe ajustarse a los principios de la justicia social, que la ley determinará de acuerdo a la categoría, naturaleza y destino de los bienes”* (Art. 50).

A su vez con relación a la inversión privada aclara que *“El Estado garantiza la iniciativa privada armonizándola con los derechos de las personas y la comunidad. Promueve en todo su territorio el desarrollo económico integral y equilibrado como factor base de bienestar social”*.

La Constitución de Jujuy en la Sección Tercera regula el *“Régimen Económico y Financiero”* con dos Capítulos: Capítulo Primero *“Régimen Económico”* y Capítulo Segundo *“Régimen Financiero”*; como principio general establece el Art. 71 que *“La organización de la economía tiene por finalidad el bienestar general. Se respetará la libre iniciativa privada, con las limitaciones que establezcan esta Constitución y la ley”*.

³⁷⁴ https://www.mininterior.gov.ar/municipios/pdfs/SAM_04_presupuesto_participativo.pdf

El Estado en su rol económico contempla la Constitución que, “...promoverá, favorecerá y protegerá el cooperativismo”; y además recalca que el cooperativismo se incluirá en los programas de educación y se difundirán sus principios y logros. También la Constitución de Jujuy establece como prioridad económica el turismo impulsando a la provincia para que dicte una ley de promoción del turismo, procurando que el mismo esté al alcance de todos y en especial de los estudiantes. En cuanto a las entidades bancarias define que “*El Estado puede crear bancos oficiales, con o sin aportes de capitales privados y debe propender al establecimiento de bancos de inversión. Toda institución bancaria o financiera, para funcionar en el territorio de la Provincia debe estar autorizada por el Estado provincial*”. Finalmente insta a la integración económica regional, como vía de desarrollo local.

La Constitución de Salta establece como principio que “*La actividad económica se orienta al servicio del hombre y al progreso de la comunidad. La iniciativa económica privada es libre*”. En este contexto el Constituyente salteño insta para que los poderes públicos provinciales promuevan la distribución equitativa de la riqueza, alientan la libre competencia y sancionan la concentración monopólica, la usura y la especulación abusiva.

Al igual que la Constitución de La Rioja, la Carta Magna de Salta señala que “*El ejercicio del derecho de propiedad encuentra sus limitaciones en la función social que debe cumplir*”. Y especialmente legisla sobre las cooperativas como institución social que promueve el desarrollo, puntualmente indica que “*Los poderes públicos reconocen la función económica y social de las cooperativas y alientan su formación y desarrollo...Las cooperativas que colaboren con los fines del Estado en el desarrollo económico de la Provincia gozan de especial apoyo oficial*”.

OCTAVA PARTE
DERECHOS POLÍTICOS Y RÉGIMEN ELECTORAL
(Capítulo V C.P.)
Capítulo IX

**Los Derechos Políticos y Sistemas Electorales en la sistematización de la
Constitución Provincial**

A- Antecedentes

Los derechos políticos en los textos constitucionales provinciales tuvieron un contenido y una sistematización asociada predominantemente al “*Régimen Electoral*”. Sí bien implícitamente estos derechos encontraban sustento en el derecho a asociarse regulado con estatus constitucional desde la sanción de la Constitución riojana en 1.855(Capítulo IX Apéndice Derecho Público Local Art. 60); una primera mención de manera expresa sobre los derechos políticos, se encuentra en el texto reformado de 1.865 en el Capítulo I *Declaraciones, Derechos y Garantías* Art. 9 que expresaba: “*Es inviolable la libertad electoral del ciudadano*” consagrado el derecho a elegir, el mismo artículo prohibía al gobernador y miembros del gabinete a intervenir en el proceso de las elecciones populares y, todo tipo de coacción por parte de las autoridades públicas sobre los ciudadanos, eran configuradas como un atentado a la libertad electoral y respondían individualmente ante la ley por sus acciones.

En la Reforma de 1.909 aparece en la sistematización general de la Constitución un capítulo propio estrechamente vinculado con los derechos políticos, el Capítulo II denominado “*Régimen Electoral*” que comprendía la Parte Primera de la Constitución riojana, regulaba prácticamente de manera operativa el proceso electoral riojano; fijaba que el sufragio era uniforme para toda la provincia, la inviolabilidad de los sufragantes en el ejercicio de sus funciones, ampliaba la categoría de funcionarios que no debían intervenir en las elecciones, salvo las medidas autorizadas por la ley. No debían manifestarse a favor de ningún candidato: “*Los jefes políticos o comisarios, los jefes de la guardia nacional, jueces de paz, presidentes de municipalidades y curas párrocos*” (Art. 44 Constitución Reformada de 1.909). Por otra parte, sólo se contemplaba la suspensión de las elecciones en caso de conmoción, insurrección, invasión o movilización de milicias.

En la Reforma de 1.933 se conservó el capítulo “*Régimen Electoral*” sin sufrir modificación alguna, salvo la incorporación del voto femenino.

En la Reforma de 1.949 aparece una nueva sistematización, aunque se conserva el título “*Régimen Electoral*” en la Segunda Parte y contiene seis artículos de naturaleza programática, por ejemplo, el Art. 62 declara que “*La representación política tiene por base la población y con arreglo a ella se ejercerá el derecho electoral*” y fija como

novedad la conformación de un Tribunal Electoral compuesto por magistrados estables.

La Reforma de 1.986 marcó con respecto a los textos anteriores, una modificación sustancial en la temática de los derechos políticos, acorde a la impronta del constitucionalismo social, el Constituyente de 1.986 dotó a la Constitución riojana de un Capítulo integral a los derechos políticos y al régimen electoral, con una técnica más eficiente y abarcativa de los institutos de la democracia semidirecta.

El Capítulo V denominado *Derechos Políticos y Régimen Electoral* sintetiza los *“elementos esenciales de la vida democrática y...adoptaba medidas concretas para su fortalecimiento, su pluralismo interno, la propagación de su ideario y la renovación de sus cuadros a través de un régimen de capacitación permanente”*³⁷⁵.

En un secuenciado ordenamiento el Capítulo V se inicia con una declaración sobre la participación política, el rol de los partidos políticos y la naturaleza de las bancas legislativas; luego legisla sobre el régimen electoral y concluye con los institutos de la democracia semidirecta. En referencia a éste capítulo, los constituyentes se playaron con argumentaciones complementarias sobre los valores de la libertad, el pluralismo, la democracia y el estatus constitucional de los partidos políticos, entre dichas referencias citamos al Constituyente Salas quien expresaba que *“la libertad como legítima facultad para crear nuevas alternativas en la sociedad que acrecientan las posibilidades de opción a todos los habitantes; en este sentido la libertad contempla a la participación y creatividad personal y social en todos los ámbitos sin otro límite que el impuesto por las normas constitucionales en resguardo de la vida social y de la comunidad organizada. En lo que hace a los -otros dos valores: el del pluralismo y el de la participación, está implícito en lo que ya explicamos, porque indudablemente este proyecto está basado no solamente en el pluralismo político sino en el pluralismo de opción que tiene el individuo en la libertad y en la igualdad de participación que tiene el individuo dentro de la sociedad. Estos son los valores que nosotros entendemos estar, perfectamente plasmados y exaltados dentro de este proyecto de Constitución”*. Es indudable como el Constituyente pondera la libertad como valor en el contexto de la participación política definida como derecho-deber.

Otro aporte lo hace el Constituyente Pagotto quien argumenta que *“la democracia con participación de base ampliada no es nada más que el reconocimiento de la realidad que existe y que debe ser plasmada y encausada en la letra de la ley. Esta participación popular que hace a la esencia del sentido democrático, no a la defensa de un orden político del Estado sino de defensa del orden democrático, la defensa que asume el pueblo de respetar las instituciones que ha creado, desde este punto de vista,*

³⁷⁵PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexa comunicaciones

estamos marcando un hito”; en otro tramo amplia el Constituyente que “ en los derechos políticos, se establece que es deber de todo ciudadano participar en la vida política y esto es importante y esto es fundamental, en un sistema democrático en que el soberano es el pueblo, de modo que el pueblo debe participar para que sus representantes y mandatarios lean la mejor posible y puedan cumplir eficientemente la función para la que han sido elegidos. En cuanto se refiere a los Partidos Políticos, se establece que la Provincia los reconoce y asegura su existencia / y personería; y hay un punto importante, se les obliga a organizar las escuelas de formación de dirigentes. Creemos que esto es un aporte importante para perfeccionar nuestra democracia; dirigentes que pueden no haber tenido la oportunidad de prepararse en Institutos educativos secundarios o universitarios que sin embargo tienen inteligencia, condiciones para ser dirigentes políticos, tienen capacidad que es necesario formarlos como tales para que también puedan intervenir en la organización del Estado en altas funciones de gobierno. También aquí, en este capítulo, hay un principio que quizás sea el único en el País; ya sabemos de la polémica que hay en si las bancas legislativas son de los partidos políticos o son del pueblo. Siempre se ha dicho por alguna parte de la doctrina que las bancas no son de los Partidos Políticos, que son del pueblo, y desde que el representante es elegido ya no depende del Partido Político. Sin embargo Nosotros hemos tomado partido en esta polémica, sostenemos que las bancas legislativas o representativas pertenecen al Partido Político que ha exaltado a esa banca al candidato que ha elegido, porque no dejan de ser representantes del pueblo, pero esos representantes del pueblo llevan un mandato, esos representantes del pueblo han salido como candidatos de un determinado Partido Político, han salido en su lucha electoral proclamando cierto programa y ciertos principios y si el pueblo los ha votado en una parcialidad, los ha votado para que cumplan con ese programa, para que cumplan con esos principios y que no se dé el caso que ha ocurrido hace algunos meses en el Parlamento Nacional en que un Diputado Nacional se pase a las filas de otro Partido Político. Nosotros creemos que eso es defraudar al pueblo que los ha elegido, porque el pueblo cuando lo elige es para que cumpla con ese programa que su Partido Político ha presentado a la elección, de modo que creemos que este es un principio importante que va a caracterizar a la Provincia de La Rioja. En este capítulo están también instituciones nuevas que contribuyen a perfeccionar la democracia, como son la iniciativa popular, la consulta popular, y la revocatoria popular”.

Como se advierte en el ánimo de los constituyentes de 1.986 en referencia a los derechos políticos, está centrado en asegurar la participación política, fortalecer los partidos políticos como institución y como órgano con poder, para evaluar el desempeño de sus representantes en las bancas legislativas; además de avanzar en un

sistema democrático semidirecto concordante con la concepción del derecho-deber de la participación política.

B- Conceptualización

Los derechos políticos constituyen una especie dentro del género de las múltiples expresiones humanas, sostiene ROSATTI (2011) que los derechos políticos se concretan “...en la potestad de opinar por cualquier medio sobre un tema político, a tomar posición y a expresarse en actos de contenido político”; sí lo circunscribimos a nuestro texto constitucional los derechos políticos adquieren el carácter de un derecho-deber de toda la ciudadanía. En este sentido la participación política del Art 76 experimenta un salto cualitativo, pues el modelo de participación hasta la Reforma de 1.986 estaba centrado en un resultado comicial y, hasta la próxima elección el pueblo-representado delegaba su cuota de poder y los representantes decidían por él.

La deficiencia del modelo quedó evidenciada con el creciente divorcio observable entre las expectativas de la comunidad representada y las decisiones tomadas por sus representantes. Frente a este panorama nuestro texto constitucional avanzó en un modelo propositivo, con un protagonismo directo del pueblo complementando las decisiones de los representantes de la Función Ejecutiva y Legislativa.

C- Del análisis normativo

La Participación Política del Art. 76 es definida a través de una declaración “*Es un derecho y deber de todo ciudadano en la vida política*”. La expresión derechos y deberes hace referencia al hecho que las personas dentro de un ordenamiento jurídico deben saber cuáles son sus derechos y cuales sus deberes de acuerdo con las normas vigentes. Tal como lo detallamos anteriormente los constituyentes de 1.986 advierten que la implementación de la participación política como un derecho-deber, depende en gran medida de la conciencia ciudadana. Sin ella es posible que las normas no pasen de ser frases en un papel a ser elementos reguladores de la conducta. La conciencia de derechos y deberes se convierte en un facilitador de oportunidades, y de esta forma se consolidan poco a poco la nueva forma de convivencia democrática en la sociedad.

LEMAITRE RIPOLL (2014) propone tres elementos necesarios para la conciencia de derechos y deberes:

- El conocimiento de la norma.
- La existencia de un movimiento social sostenido en el tiempo que exija la implementación de la norma.
- Las agencias estatales de vigilancia.

Seguidamente el Art. 76 propone con carácter enunciativo una serie de derechos políticos (elegir y ser elegido, constituir e integrar asociaciones, peticionar, de reunión y publicar las ideas por la prensa sin censura previa) sujetos a la pertinente

reglamentación, que traducen un itinerario programático propio de las democracias liberales.

D- Los Partidos Políticos y las bancas legislativas

El Art. 77 sobre los Partidos Políticos configura un gran avance constitucional, su expresa enunciación en el Capítulo V, nos lleva a asociar la democracia con la vida institucional y partidaria de los partidos políticos; en el texto constitucional los partidos políticos expresan “*el pluralismo democrático y concurren a la orientación, formación y manifestación de la voluntad popular*” en función de ello la provincia reconoce dicha existencia y por lo tanto los dota de personería jurídica³⁷⁶.

Los partidos políticos son definidos como la asociación de un grupo de personas, unidas por una doctrina común, con el objetivo de generar conciencia cívica o ciudadana y acceder al poder del Estado o bien influenciar en la toma de decisiones. DUVERGER (1.980) describe como elementos constitutivos de los partidos políticos los siguientes: **Elemento subjetivo** que consiste en la asociación de personas organizado de manera estable; **Elemento doctrinario** que es la esencia de los partidos políticos, pues la doctrina partidaria expresa el ideario del partido y se refleja en documentos como la Carta Orgánica; **Elemento finalista** consistente en los objetivos como por ejemplo acceder al poder institucional del Estado, y el **Elemento formal** caracterizado por el reconocimiento jurídico del partido político.

Como atribución exclusiva y excluyente el Art. 77 establece que a los partidos políticos les incumbe la nominación de candidatos³⁷⁷ para cargos electivos, sean estos afiliados o extrapartidarios, es decir aquellas nominaciones que los partidos políticos realizan, pero de ciudadanos no afiliados al partido, siempre y cuando tal posibilidad esté admitida por las respectivas cartas orgánicas; concordante con ésta norma, el Art. 38 de la Constitución Nacional les asigna a los partidos políticos idéntica competencia para la postulación de candidatos a cargos públicos electivos. En este contexto aparecen vedadas las llamadas candidaturas independientes, priorizando el texto constitucional la atribución monopólica de los partidos políticos para la postulación de candidatos.

³⁷⁶Ley Nº 4.887 (1.987) Art. 4. — Los partidos políticos provinciales y las agrupaciones municipales reconocidos tienen personalidad jurídica, político. Son además personas de derecho privado, de acuerdo con las disposiciones de la legislación común y del presente ordenamiento. Los partidos políticos provinciales y las agrupaciones municipales pueden libremente constituir confederaciones o alianzas siempre que sus respectivas cartas orgánicas lo autoricen y que la misma haya sido resuelta en forma fehaciente por los organismos competentes de los respectivos partidos. En ambos casos debe darse cumplimiento a las prescripciones que al efecto se establecen en la presente ley

³⁷⁷Ley Nº 4.887 (1.987) Art. 3 Los partidos políticos son instrumentos necesarios para la formulación, enunciación y realización de la política provincial. Les compete junto con las agrupaciones municipales y como fin de carácter electoral, la nominación de candidatos para cargo público de acceso electivo, pudiendo las listas correspondientes contener nombres de ciudadanos no afiliados a la agrupación política que los postula, circunstancia esta que deberá establecerse expresamente en la carta orgánica que regle la organización y funcionamiento de la entidad

La Ley Provincial N° 4.887 expresamente menciona a los partidos políticos, como las únicas instituciones autorizadas para la nominación de candidatos *“Los partidos políticos son instrumentos necesarios para la formulación, enunciación y realización de la política provincial. Les compete junto con las agrupaciones municipales y como fin de carácter electoral, la nominación de candidatos para cargo público de acceso electivo, pudiendo las listas correspondientes contener nombres de ciudadanos no afiliados a la agrupación política que los postula, circunstancia esta que deberá establecerse expresamente en la carta orgánica que regle la organización y funcionamiento de la entidad”*. (Art. 3)

En el plano jurisprudencial la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Antonio Jesús Ríos” del año 1.987, donde el ciudadano Ríos pretendió oficializar su candidatura a Diputado Nacional, en carácter independiente e individual, la Corte rechazó su pretensión basándose en que *“elector dispone, como ciudadano, de la libre afiliación y participación en cualesquiera de los diversos partidos políticos existentes en su distrito y en el ámbito nacional y de la posibilidad de formar un nuevo partido, como medio de acceder a los cargos públicos”*³⁷⁸. Este criterio fue adoptado por la Cámara Nacional Electoral en el fallo “Padilla, Miguel” del año 2002, aquí la Cámara centra la cuestión en la interpretación del artículo 38 de la Constitución Nacional incorporado por la Reforma del 94’ y señala que *“por el sólo hecho de que la Constitución haya reconocido en su nuevo texto la actividad de los partidos políticos no es argumento para invalidar las leyes anteriores sobre el tema como pretende el recurrente, más aún cuando la propia Constitución no es clara en cuanto al monopolio partidario de las candidaturas se refiere”*³⁷⁹. Por ello y citando los argumentos del caso Ríos desestima la pretensión de Padilla, en el sentido que no es función de los tribunales opinar sobre la oportunidad, mérito o conveniencia de las reglamentaciones que haga el Poder Legislativo.

En la doctrina, encontramos distintas interpretaciones sobre el alcance de la facultad de nominación de candidatos que tienen los partidos políticos. Hay autores que sostienen que los partidos tienen la facultad de nominar candidatos pero que ella no es exclusiva, otros, por el contrario, consideran que es exclusiva y finalmente están aquellos que señalan que la cuestión no fue resuelta por la Constitución Nacional. Según Germán BIDART CAMPOS (1.995), *“la garantía de competencia para postular candidaturas equivale, a asegurar que los partidos tienen la facultad, o derecho, o habilitación para proponer al electorado, y para someter a su votación en un comicio, los candidatos que cada partido postula oficialmente para un cargo electivo. La norma constitucional*

³⁷⁸Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Ríos Antonio Jesús” Fallos 310:819 (1987)

³⁷⁹Cámara Nacional Electoral, Fallo N° 3054/2002, “Padilla, Miguel, M s/ inconstitucionalidad del artículo 2 de la ley 23298”.

nueva garantiza a los partidos la facultad de postular candidatos, y no prohíbe que la ley arbitre razonablemente un sistema ampliatorio que adicione la posibilidad de candidaturas no auspiciadas por un partido”³⁸⁰.

En el mismo sentido, Beatriz ALICE señala que “la primera fuente de interpretación de la norma es su letra y la letra del artículo 38 de la Constitución Nacional consagró la competencia para la postulación de candidatos a cargos públicos electivos. Queda claro que el texto expresa “la competencia” y no la competencia exclusiva”³⁸¹. En sentido contrario, autores como Roberto DROMI y Eduardo MENEM (1.994) consideran que mediante este nuevo artículo constitucional “se les reconoce a los partidos la competencia exclusiva y excluyente para la nominación de cargos electivos”³⁸².

A nuestro entender las candidaturas independientes tanto en el texto constitucional de la provincia, como de la Nación, no las prohíben y por lo tanto al tratarse de normas programáticas sus leyes reglamentarias pueden definir la contemplación de estas, en los escenarios electorales, tal como sucede con las postulaciones partidarias y extrapartidarias.

Consideramos que las candidaturas independientes se sustentan en el derecho a ser elegido (Art. 76.1 C.P.), y desde una perspectiva sistémica todo ordenamiento legal y constitucional, en particular nuestro esquema constitucional con el Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional exige tener presente, el control de convencionalidad al momento de valorar los diferentes contextos sociales y jurídicos relevantes, en este sentido el artículo 23 del Pacto de San José de Costa Rica, es muy esclarecedor al establecer que : “Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: ...b) de votar y ser elegido en elecciones periódicas y auténticas...2-La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez competente en el proceso penal.”; de esta manera considerar que sólo se puede ser elegido mediante candidaturas partidarias y, a su vez, el sistema legal impone ciertas exigencias como la de contar con determinado número de adherentes para admitir la existencia de un partido político, se está en los hechos restringiendo el derecho a ser elegido.

El derecho a ser elegido es lo que la doctrina denomina derecho electoral pasivo, que consiste en la capacidad para ser candidato a cargos públicos electivos, por lo tanto toda reglamentación que reduce la atribución exclusiva a los partidos políticos, de la

³⁸⁰BIDART CAMPOS, Germán (1995) *Manual de la Constitución Reformada*, Tomo II. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar.

³⁸¹ALICE, Beatriz, La nominación de candidatos para cargos públicos electivos: artículo 38 de la Constitución Nacional, La Ley –B, 1177

³⁸²DROMI, Roberto; MENEM, Eduardo, (1994) *La Constitución reformada*, . Buenos Aires, Argentina: Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, pág. 122

postulación de los candidatos deviene en violatorio de los principios que resguarda la propia Constitución provincial e impacta negativamente sobre el grado de representatividad del sistema electoral, ya que limita los derechos políticos de los ciudadanos que no pertenecen a ninguna agrupación partidaria.

En cuanto a la dinámica interna de los partidos políticos y sus acciones públicas, el Art. 77 le impone al Estado garantizar el desarrollo de dichas actividades a partir de la constitución del partido político, y abstenerse de tener injerencia en las mismas.

En el último párrafo del Art. 77, la norma explicita las condiciones a la que los partidos políticos deben ajustarse en su estructura interna, para obtener el reconocimiento estatal, entre las que se destacan el respeto por los principios democráticos y la rendición de cuentas sobre el origen de los fondos, concordante con ello el Art 24 de la Ley N° 4.887 instruye que *“La declaración de principios y el programa o bases de acción política, deberán sostener los fines de la Constitución Nacional, de la Constitución Provincial y expresar la adhesión al sistema democrático, representativo, republicano, pluripartidista, el respeto a los derechos humanos y no auspiciar el empleo de la violencia. Los partidos y agrupaciones municipales se comprometerán a observar en la práctica y en todo momento, los principios contenidos en tales documentos, los que se publicarán por un día, en el Boletín Oficial”*.

En lo que respecta a las bancas legislativas, el Art. 78 establece una relación estrecha con el contenido del Art. 77 en torno al paradigma monopólico de reconocer a los partidos políticos como las instituciones que de manera exclusiva pueden postular candidatos, al declarar que *“las bancas de toda representación legislativa pertenecen a los partidos políticos”*, esto implica tanto las bancas de los diputados, como de los concejales en cada Estado municipal de la provincia, reforzando la norma el rol de los partidos políticos, al regular que dichas bancas les pertenecen por haber intervenido en el acto electoral y en la nominación de candidatos.

Otra atribución concedida por la norma a los partidos políticos es la de evaluar el desempeño en el cargo electivo, por parte de quien ha sido nominado candidato en el proceso electoral, los criterios de dicha evaluación están sujeta a la observancia del “programa y doctrina política” del partido político. En el hipotético caso de acreditarse la inobservancia del candidato en ejercicio del cargo electivo, el partido político podrá por ante el Tribunal Electoral de la provincia plantear la acción correspondiente y resuelta la inconducta, sustituir al sancionado por el suplente respectivo.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) *“...que el partido pueda gestionar el apartamiento de un representante que el pueblo hubiese elegido es a todas luces congruente con el esquema filosófico que inspira nuestro sistema de gobierno. Si...toda la actividad política...se realizan obligatoriamente a través de los partidos políticos...es de toda lógica derivar que, ya en el ejercicio de su función de*

representante, debe ajustarse a la propuesta que sus mandantes confiaron que cumpliría...”³⁸³. Para el autor la atribución concedida a los partidos políticos se justifica por su concordancia con el Art. 77, al circunscribir el derecho a ser elegido en el esquema partidario. Desde nuestra posición, estimamos que estamos frente a una extralimitación constitucional, que afecta el principio de soberanía popular contenido en el Art. 1 de la Constitución provincial, pues el poder emana y pertenece exclusivamente al pueblo de la provincia y concordante con ello el instituto de la “*Revocatoria Popular*” (Art. 85 C.P.) resulta el más idóneo para juzgar la conducta de los funcionarios electivos.

En el Expediente N° 1353 Letra “P” Año 2.018 caratulados “Presidente de la Agrupación Vecinalista Un Sentimiento para la Comunidad s/ Banca de Concejal Depto. Capital”); la agrupación política reclamo la banca exigida de manera individual por el ciudadano Alfredo Menem, aduciendo que él mismo “*se había alejado del partido... que no responde al programa ni a la doctrina*” en este contexto el Tribunal Electoral de la Provincia explicitó que el contenido del Art. 78 de la Constitución Provincial y Art.154 de la LOMT se aplica solamente cuando de manera efectiva el representante está desempeñando la banca respectiva “*...la norma se identifica con la disposición efectiva de una banca y con haber empezado a ejercer la representación o mandato conferidos; no otra cosa puede derivarse de la facultad otorgada a los partidos para determinar sin la forma en que es ejercida su representación o mandato responde al programa y doctrina política que le son propios; lo mismo puede decirse respecto de la acción que instituyen con el fin de que tales partidos puedan cuestionar el desempeño de su representación; como se ve, tanto la facultad de determinar si el mandato o representación es ejercido conforme al programa o doctrina política que le son propios, como la acción conferida para cuestionar el desempeño de la representación, suponen que el candidato electo ya dispone de una banca, y que de ella ejerce o desempeña actualmente su representación o mandato; ello es así porque no se puede determinar la forma de ejercicio de aquello que actualmente no se ejerce, ni se puede cuestionar el desempeño de aquello actualmente que no se desempeña*”.

E- El Régimen Electoral

El régimen electoral como capítulo específico de la Constitución riojana, aparece en la Reforma de 1.909 y se mantuvo como tal en las reformas de 1.933 y 1.949.

El actual Art. 79 nos ilustra que la representación política tiene por base a la población y con arreglo a ella se ejercerá el derecho electoral. Esta definición tiene como antecedente el Art. 62 de la Constitución Provincial reformada en 1.949, y el Constituyente de 1.986 retomando dicho antecedente fija la representación política en

³⁸³PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

directa relación con la población, descartando aquellas formas denominadas semidirectas como las de carácter corporativo. Una consecuencia de esta definición repercute en la organización del Gobierno Municipal, más precisamente el Departamento Deliberativo que se integra según la base poblacional de cada departamento (Art. 169 C.P.).

En lo que respecta a la condición de electores, la norma constitucional nos señala que son los ciudadanos³⁸⁴ de uno y otro sexo,³⁸⁵ inscriptos en el padrón electoral de la Nación y domiciliados en la provincia.

En la parte final del Art. 79 se destaca la formación del padrón electoral de la provincia, para aquellas circunstancias en la que el padrón electoral de la Nación no se ajuste a los principios establecidos en la Constitución riojana, quedando la dirección de su conformación a cargo del Tribunal Electoral de la provincia; la Ley N° 5.139 establece en el Art. 2 que la confección del Padrón Electoral Provincial, se realizará sobre la base del Nacional y se actualizará en la forma y modo que lo dispone el presente³⁸⁶.

F- El Sufragio y la Ley Electoral

Siguiendo el pensamiento de ROSATTI (2.011) el sufragio *“es la manifestación de voluntad por la cual se asume una decisión, en términos de aseveración, negación o abstención. Desde una perspectiva política, lo que diferencia al sufragio de otras manifestaciones en su carencia de fundamentación explícita, aunque tal fundamentación preceda y explique, de un modo implícito, su exteriorización”*³⁸⁷.

³⁸⁴Ley N° 5.139 () ARTICULO 1º.- ELECTORES. Son electores provinciales, los ciudadanos argentinos, de ambos sexos, nativos, por opción y naturalizados, domiciliados en la Provincia, desde los dieciocho (18) años de edad, que no les comprendan las inhabilitaciones previstas en esta Ley, y estén inscriptos en el Padrón Electoral Provincial. -

³⁸⁵La Reforma constitucional de 1933 estableció en el art. 45 la condición de elector de las mujeres “La mujer, ejercitará su derecho de sufragio en el modo forma y tiempo que lo determine la ley respectiva”

³⁸⁶Ley N° 5.139 ARTÍCULO 54º.- IMPRESION DE LISTAS PROVISIONALES. El Tribunal Electoral podrá requerir la colaboración del Poder Ejecutivo para la impresión de las listas provisionales, para lo cual utilizará toda la información contenida en los respectivos ficheros. En las listas serán incluidas las novedades registradas del Registro Civil de las Personas hasta ciento ochenta (180) días antes de la fecha de la elección convocada. Serán también incluidos los ciudadanos de ambos sexos que cumplan dieciocho (18) años de edad hasta el mismo día del comicio. El Tribunal deberá supervisar e inspeccionar todo el proceso de impresión, para lo cual coordinará sus tareas con el Poder Ejecutivo y la entidad encargada de la ejecución de los trabajos. Las listas provisionales de electores por Distrito numeradas correlativamente contendrán: a.- Número y clase de documento cívico. b.- Apellido y nombre. En el caso de las listas femeninas, el apellido de soltera para las mujeres casadas. c.- Profesión, oficio o arte. d.- Domicilio. E.- Nombre de la Sección, nombre y número del Circuito, número de la mesa electoral y edificio donde funcionará ésta. Se tomará como base por esta vez, el último padrón nacional definitivo utilizado el día 06 de septiembre de 1.987.-

³⁸⁷ROSATTI, Horacio (2.011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I.* Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

Si bien el Art. 80 hace mención del término sufragio y el Art. 81 al voto, ambos se utilizan en el lenguaje político como sinónimos, para revelar la expresión o preferencia ante una opción.

En el texto constitucional el sufragio se presenta con un doble carácter: a) como derecho inherente a la calidad de ciudadanos, b) como ejercicio que configura una función política caracterizada como un deber; de esta manera el sufragio puede vincularse con la elección de un gobernante (sufragio electoral) o bien con la conformación de una decisión política (sufragio no electoral).

Concordante con el Art. 80, el Art. 81 describe al voto como universal, libre, igual y secreto; de esta manera podemos concluir que el voto fue valorado por el Constituyente de 1.986 como un derecho-deber y, en este doble carácter el voto se convierte en una función de tipo institutivo, expresamente reconocido como una carga pública (Art. 23 Ley N° 5.139) ya que sólo a partir de su ejercicio es posible investir a las instituciones estatales representativas.

El ideal democrático de justicia en una sociedad en la cual ciudadanos iguales y libres pueden intentar controlar su entorno y su futuro, y así realizar el ideal moral final de la dignidad humana. El instrumento de este tipo de justicia es la participación popular por medio del voto, organizado a través de partidos políticos. La libertad de los ciudadanos de organizarse en partidos se protege por medio de la libertad de expresión, la libertad religiosa y la libre vida económica, y su capacidad para organizarse se garantiza por la igualdad ante las urnas. El instrumento y el ideal democráticos son, en consecuencia, la participación libre, igualitaria, vista como medio y como fin. La C.N.E. oportunamente expresó que *“La genuina expresión del electorado constituye un valor supremo esencial para la existencia de una democracia auténtica, que la Justicia Electoral debe resguardar más allá de los intereses particulares de las agrupaciones políticas”* (cf. Fallos CNE 748/89; 3259/03, 3590/05 y Expte. N° CNE 7014/2015/CA1, sentencia del 23/10/15).

En este contexto afirma NOHLEN (1.998) que el sufragio igual *“implica que la influencia del voto de todos los electores es igual, y no debe ser diferenciada en razón de propiedad, ingresos, capacidad impositiva, educación, religión, raza, sexo u orientación políticas. Bajo este principio de igualdad se postula la igualdad cuantitativa de los votos de los electores”* (pág. 22 *“Sistemas electorales y partidos políticos. Editorial Fondo de Cultura Económica, México*). En esta línea de pensamiento se torna incompatible toda forma de sufragio plural, de clase o de casta. Del mismo modo, NOHLEN hace notar que el carácter igualitario del sufragio juega también en la organización de las elecciones y, principalmente, en cómo se distribuyen las circunscripciones electorales.

En este sentido la Acordada Extraordinaria N° 1 del 26 de enero de 2.017 por parte de la C.N.E. al ratificar expresamente el contenido de la Acordada N° 111/15 C.N.E. subrayó de manera especial lo siguiente: “ 1°) *Que la Constitución Nación garantiza el pleno ejercicio de los derechos políticos con arreglo al principio de la soberanía popular y de las ley que se dicten en consecuencia*” y consagra el voto universal, igual, secreto y obligatorio” (cf. art. 37).- Al respecto, vale destacar que –tal como se ha señalado en otras ocasiones- el sufragio es un derecho público de naturaleza política, que tiene por función la selección y nominación de las personas que han de ejercer el poder y cuya voluntad se considera voluntad del Estado. Por ello, el ejercicio del voto da sentido al principio según el cual el pueblo, como titular de la soberanía, es la fuente originaria de todos los poderes (cf. Fallos 310:819 y Ac. 100/15 CNE).- Bajo este principio, desde antiguo se explicó que el fin perseguido por el derecho electoral es mantener la pureza del sufragio como base de la forma representativa de gobierno sancionada por la Constitución Nacional y reprimir todo lo que de cualquier manera pueda contribuir a alterarla, dando al pueblo representantes que no sean los que ha tenido la voluntad de elegir (Fallos: 9:314).- *El derecho a votar libremente por un candidato de su propia elección es de la esencia de una sociedad democrática y toda restricción irrazonable de ese derecho golpea al corazón del gobierno representativo* (cf. Fallos 338:628). A raíz de ello, el Estado tiene un interés eminente en preservar la “integridad” del proceso electoral, asegurando que el derecho a votar no se vea menoscabado por la confusión o una influencia indebida en la voluntad de los electores (cf. arg. Fallos 328:1825, voto concurrente de los jueces Fayt y Maqueda, consid. 11)”.

En cuanto a la ley electoral el Art. 81 exige que la misma deba ser uniforme en toda la provincia, y susceptible de aplicarse en tantos distritos electorales como departamentos haya. Así mismo la norma constitucional indica que la ley operativa establecerá la forma en que estarán representadas las minorías³⁸⁸; no obstante, la expresa mención del Art. 87 en su penúltimo párrafo que sostiene “*Ningún candidato podrá acceder a una banca si su partido político no alcanzó un mínimo del tres por*

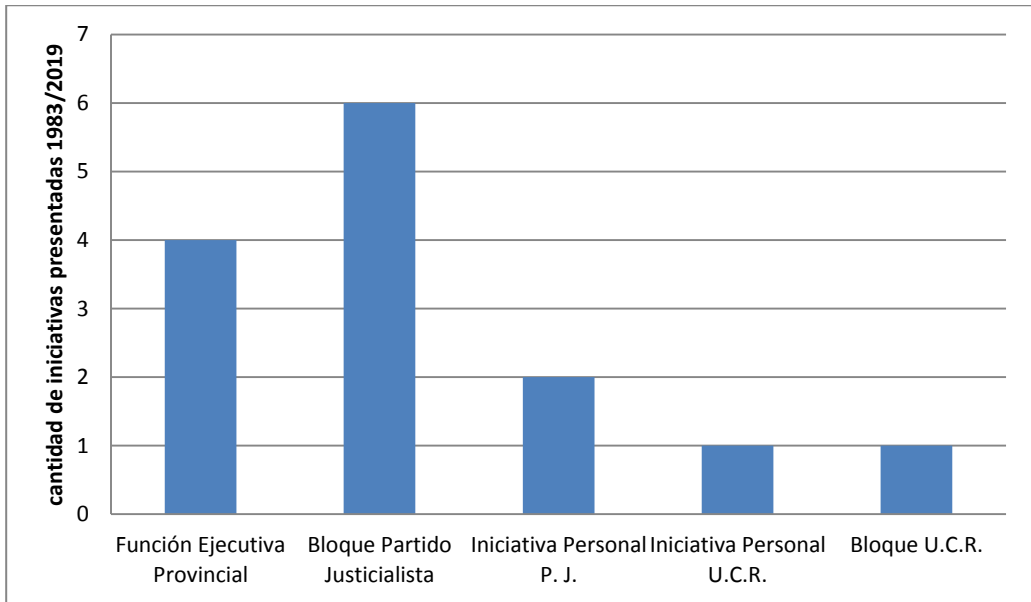
³⁸⁸Ley N° 5.139 () Artículo 134°.- Sistema de representación proporcional. En la elección de Diputados Provinciales, los cargos a cubrir se asignarán conforme al orden establecido por cada lista y con arreglo del siguiente procedimiento: a) El total de los votos obtenidos por cada lista que haya alcanzado como mínimo al tres por ciento (3%) del padrón electoral de Distrito será dividido por uno (1), por dos (2), por tres (3), y así sucesivamente hasta llegar al número total de los cargos a cubrir. b) Los cocientes resultantes con independencia de la lista de que provengan, serán ordenados de mayor a menor en número igual al de los cargos a cubrir. c) Si hubiere dos (2) o más cocientes iguales se los ordenará en relación directa con el total de los votos obtenidos por las respectivas listas y si éstos hubieren logrado igual número de votos, el ordenamiento resultará de un sorteo, que a tal fin deberá practicar el Tribunal Electoral. d) A cada lista le corresponderán tantos cargos como veces sus cocientes figuren en el ordenamiento indicado en el inciso b).

ciento de la totalidad de los votos válidamente emitidos en toda la provincia”.

Desde 1983 hasta el 2019 fueron sancionadas por la Legislatura Provincial 13 leyes electorales con sistemas de elección diversos. A continuación, detallamos en el siguiente cuadro las temáticas de las legislaciones electorales en la provincia.

AÑO	LEY	TEMA	INICIADOR
1988	5.139	Sistema Electoral: mayoría simple para los cargos electivos	F.E.P.
1991	5.536	Sistema de Lemas/Sublemas	Bloque Partido Justicialista
1992	5.705	Establece el cupo femenino para cargos electivos	Bloque Partido Justicialista
1993	5.874	Sistema de mayoría simple para el cargo de gobernador y vice/ Sistema de Lemas para diputados	F.E.P.
1995	6064	Sistema de Lemas/Sublemas	F. E. P.
2001	7099	Sistema de Lemas/Sublemas	F.E.P.
2001	7140	Derogación del Sistema de Lemas/Sublemas	Dip. Cejas Mariño U.C.R.
2002	7459	Establece como distrito electoral a cada Departamento para la elección de Convencionales Constituyentes	Bloque Justicialista
2007	8.136	Derogación de la Ley N° 7099	Bloque Justicialista
2007	8141	Sistema de mayoría simple	Dip. Paredes Urquiza Partido Justicialista
2007	8142	Convocatoria a elecciones simultaneas en toda la provincia	Bloque Justicialista
2011	8.969	Incorporación del voto electrónico	Bloque Justicialista, Bloque Hipólito Irigoyen (U.C.R.)
2012	9301	Adhesión a la Ley Electoral que permite el voto a los 16 años	Dip. Delfor Brizuela Partido Justicialista

Actores iniciadores de las leyes



El cuadro y la representación gráfica del mismo, nos permite apreciar como la estructura normativa generada desde la Función Ejecutiva y Legislativa, tienen un marcado predominio por el Partido Justicialista pues de las 13 leyes electorales, 11 fueron diseñadas desde el seno de dicho partido político, en tanto que la Unión Cívica Radical participó de dos iniciativas a modo de adhesión, una relacionada con la derogación de la Ley N° 7.099 y la referida al voto electrónico.

Finalmente, el Art. 81 establece la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios; a pesar de tratarse de una incorporación fundada en la Reforma de 1.998, tanto los partidos políticos como la ley electoral no avanzaron en el claro mandato constitucional, es decir “*igualdad real*”. La Ley N° 7.099 que modificó la ley electoral incorporando al Art. 47 el siguiente párrafo “*Las listas que se presenten deberán tener candidatas mujeres en un mínimo del treinta por ciento (30%) de los cargos a elegir, en proporciones que se estime con posibilidad de resultar electas. No será oficializada ninguna lista que no cumpla con dicho requisito*”, ello nos ilustra que la voluntad política partidaria sólo estima como “*igualdad real*” un 30 por ciento, sin precisar la ubicación de las mujeres en las listas respectivas de candidatas, salvo la mención final, a modo de estimación que tengan la posibilidad de resultar electas.

En este contexto consideramos que la igualdad real para el acceso a cargos electivos proclamada por el Constituyente de 1.998, sólo se puede concebir desde la paridad,

pues esta exigencia no supone un tratamiento peyorativo ni diferenciado en razón del sexo de los candidatos, ya que las proporciones se establecen por igual para los candidatos de uno y otro sexo, en este sentido la Ley N° 27.412 ha receptado de modo claro este principio al contemplar que en *“Las listas de candidatos/as que se presenten para la elección de senadores/as nacionales, diputados/as nacionales y parlamentarios/as del Mercosur debe integrarse ubicando de manera intercalada a mujeres y varones desde el/la primer/a candidato/a titular hasta el/la ultimo/a candidato/a suplente”*.

El Art. 82 establece la conformación del Tribunal Electoral con carácter permanente, esta innovación del Constituyente de 1.986 es muy importante, ya que supera la visión temporal y reactiva de la constitución de Tribunales Electorales, directamente vinculado al cronograma electoral, para dotarlo de estabilidad funcional y operativa, lo que contribuye a su institucionalización como un servicio más a la comunidad en general; en este orden su integración está definida por la propia norma al establecer que sus miembros se componen por un representante del Tribunal Superior de Justicia que será el que preside el Tribunal Electoral, un juez de Cámara y un miembro del ministerio público, todos elegidos por sorteo y con una duración de cuatro años en dicha función. En lo que respecta a las atribuciones³⁸⁹ y competencia del Tribunal Electoral la Ley N° 4.234, es la que regula propiamente su funcionamiento.

G-Los Institutos Propositivos, Consultivos y Destitutivos de Participación Política

La Reforma Constitucional de 1.986 normativizó la Iniciativa Popular, la Consulta Popular y la Revocatoria Popular. Con respecto a estos institutos hay quienes lo identifican como *“formas semirepresentativas”*, otros como *“formas semidirectas de gobierno”* este es el caso de FAYT 2001:253 y ss quien afirma *“La democracia semidirecta como forma gubernamental, consiste en aquella que posibilita la*

³⁸⁹ Ley N° 4.234 (revisada en 2015) Art. 9.— El Tribunal Electoral tendrá las siguientes atribuciones y deberes: a) Dirigir y Fiscalizar el funcionamiento del registro provincial y municipal de afiliados de los partidos políticos a crearse, de acuerdo con las disposiciones de esta ley, la ley electoral, de la ley orgánica de los partidos políticos y sus reglamentaciones; b) Dictar las normas a que deberá sujetarse la formación y funcionamiento de los registros de nombres, símbolos, emblemas y números de identificación de los partidos políticos provinciales y municipales y las características uniformes de las fichas de afiliación; c) Disponer las medidas necesarias para la organización, fiscalización y funcionamiento de los comicios, designando sus autoridades por sorteo público; d) Oficializar las listas de candidatos que reúnan los requisitos constitucionales para el desempeño del cargo, y aprobar las boletas que se utilizarán en los comicios; e) Practicar los escrutinios definitivos en acto público y proclamar los electos como titulares o suplentes, otorgándoles los respectivos diplomas; f) Calificar las elecciones de autoridades provinciales y/o municipales juzgando su validez por razón de solemnidades y requisitos de forma, sin perjuicio de la facultad del cuerpo a que pertenezcan, de pronunciarse sobre la validez de los títulos; g) Trasladar su sede temporariamente, si así lo exigiere el mejor cumplimiento de sus funciones; h) Elegir por sorteo de entre el cuerpo de contadores de la Administración Pública provincial, tres (3) profesionales que verificarán el estado contable de los partidos políticos y agrupaciones municipales a fin de constatar el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables.

participación directa del pueblo en el proceso de formulación de las decisiones del poder en el Estado. Combina la idea de democracia directa con la idea de la democracia representativa, y sin llegar a sustituir por entero a ésta, satisface el requerimiento de participación directa que caracteriza la vida política contemporánea. Se consagra, así, el derecho del pueblo a intervenir en la actividad constitucional, legislativa y administrativa de los representantes u órganos del poder en el Estado”.

Para ROSATTI (2.011) el modelo democrático emergente de las revoluciones burguesas en el contexto actual evidencia, el divorcio entre las expectativas de la comunidad representada y las decisiones tomadas por sus representantes. *“Los detonantes de la crisis no son siempre los mismos, pero las causas que la provocan surgen de la combinación de los siguientes factores: a) Factor subjetivo, referido a las deficiencias de idoneidad de la elite dirigenal, en sus dos aspectos: el técnico (crisis de capacitación) y el ético (crisis de conducta), b) Factor institucional, referido a la incapacidad de respuesta de los órganos de representación, en sus dos aspectos o momentos: el de su diseño organizativo y el de su funcionamiento, c) Factor procesal, referido a la carencia de mecanismos idóneos de información y participación entre representantes y representados”*³⁹⁰.

En esta misma línea de diagnóstico la IV Conferencia General del Episcopado Latinoamericano (1.992) describe que *“La convivencia democrática, que se afianzó después de Puebla, en algunos países se ha venido deteriorando, entre otros factores, por los siguientes: corrupción administrativa, distanciamiento de los liderazgos partidistas con relación a los intereses de las bases y las reales necesidades de la comunidad; vacíos programáticos y desatención de lo social y ético-cultural de parte de las organizaciones partidistas; gobiernos elegidos por el pueblo, pero no orientados eficazmente al bien común; mucho clientelismo político y populismo, pero poca participación”*. En cuanto al autor referenciado nos ilustra como el esquema de representación tradicional ingresó en una crisis de legitimidad social, que en nuestro caso particular el Constituyente de 1.986 anticipándose a los factores descritos por ROSATTI (2.011), contempló estos institutos en el marco de la concepción ideológica del constitucionalismo social.

La cuestión con respecto a estos institutos en nuestra historia institucional es la falta de aplicación de estos y su ausencia como praxis de gobierno, motivada en los mismos factores desarrollados con anterioridad, en especial lo referente a las cuestiones técnicas y éticas de la dirigenia partidaria.

³⁹⁰ROSATTI, Horacio (2.011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I.* Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

H-Análisis normativo de los institutos de participación política: La Iniciativa Popular

La Iniciativa Popular es un instituto constitucional de participación propositiva, originariamente el Constituyente de 1.986 la denominó “*Iniciativa Electoral*”, y en la Reforma de 1.998 aparece conceptualizada como “*Iniciativa Popular*”, denominación vigente en el Art. 83 de la Constitución Provincial.

La Iniciativa Popular es un instituto participativo por el cual se reconoce a la comunidad la posibilidad de presentar un proyecto de ley, que deberá ser obligatoriamente tratado por el órgano legisferante, desde esta perspectiva planteada por ROSATTI (2.011) nos encontramos con una definición que resalta a la comunidad como sujeto activo de la iniciativa y, el órgano legislativo como el ámbito obligado al tratamiento de la iniciativa, previo cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley.

La Iniciativa Popular tipificada en el Art. 83 consta de las siguientes notas distintivas:

a) Número mínimo y representación de los peticionantes: La Constitución deriva la definición cuantitativa del número mínimo de peticionantes a la ley reglamentaria, estableciendo un tope no inferior al cinco por ciento del electorado. La norma nos aclara que el computo se efectúa sobre el universo de los electores y no de los habitantes, a su vez la Ley N° 5.989 establece las siguientes escalas: 1) Proyectos de Reforma Constitucional 25 % 2) Modificaciones presupuestarias o leyes referidas a recursos del Estado 15 % 3) Otros Proyectos 5 %; **b) Tipo de norma susceptible de ser propiciada a través de la Iniciativa Popular:** Debe tratarse de un proyecto de ley o derogación de leyes vigentes, quedando descartado todos aquellos instrumentos de naturaleza normativa que sanciona la Cámara de Diputados por ejemplo declaraciones, decretos y resoluciones; **c) Temas susceptibles de ser considerados por medio de la Iniciativa Popular:** La Constitución de La Rioja, no establece temas excluidos de la iniciativa popular de manera expresa, lo que puede conducir a equivocaciones, pues a través de la iniciativa no se puede impulsar una modificación de los Códigos Civil y Comercial o Penal por ejemplo, ya que se tratan de materias reservadas exclusivamente al Congreso de la Nación; por lo tanto implícitamente podemos afirmar que hay materias que no pueden ser objeto de proyecto de ley o de derogación de leyes, por resultar reservadas a la Nación.

La Reforma Constitucional en el ámbito nacional, está excluida como materia para ser presentada como proyecto de ley en el marco de la iniciativa popular (Art. 39 de la C.N.) ergo en nuestro texto constitucional provincial, pues no tiene igual tratamiento al habilitarla expresamente; **d) Requisitos y formalidades:** La Ley N° 5.989 dispone en su Art. 3³⁹¹ que el proyecto de ley deberá estar redactada en términos claros³⁹² y

³⁹¹Ley N° 5.989 () **ARTICULO 3º.**- El dos por ciento (2%) o más del padrón electoral del último comicio, podrá solicitar al Tribunal Electoral que sea sometido a la firma del electorado un Proyecto de Ley. La recepción de las firmas se

suscripta por el dos por ciento del padrón electoral del último comicio, sin precisar sí debe ser provincial o nacional; atento a que la ley nada dice, se puede interpretar en los dos sentidos, posterior a la presentación el Tribunal Electoral receptorá durante el plazo de 30 días hábiles las firmas exigidas para cada uno de los casos previstos en la ley. Constatados los requisitos exigidos por la norma, el Tribunal Electoral mediante resolución fundada se pronunciará sobre el cumplimiento de los mismos y el proyecto pasará a la Cámara de Diputados para su respectivo tratamiento; **e) Plazo dentro del cual la Cámara de Diputados deberá expedirse sobre la Iniciativa Popular:** El art. 83 de la Constitución provincial establece un plazo de tres meses para su tratamiento, con una reserva expresa “*Sí el proyecto no es tratado en el término de tres meses el mismo quedará aprobado*”, a diferencia de la Constitución Nacional que establece un plazo de 12 meses para el expreso tratamiento del proyecto (Art. 39 C.N.).

Atento al plazo y a la reserva, resulta central establecer desde cuándo hay que contar los plazos, para que la reserva se perfeccione; según el Reglamento Interno de la Cámara de Diputados, presentado un proyecto de ley (en este caso la Iniciativa Popular) se anunciará en la Sesión en que tenga entrada y será girado a las Comisiones que correspondan, concordante con ello el Art. 103 del Reglamento Interno fija que “*Todo proyecto presentado en la Cámara se incluirá en el Orden del día*”. En lo que respecta a la discusión del proyecto de Iniciativa Popular, pasará por dos discusiones, la primera en general y la segunda en particular.

Luego de la discusión la Iniciativa Popular puede ser aprobada, en este caso habiendo quórum legal hace decisión la mayoría simple, es decir, el voto de la mitad más uno de los Miembros presentes y el proyecto se convierte en ley; en la hipótesis de rechazo o modificación sustancial de la Iniciativa Popular, la misma deberá someterse a consulta popular. En torno a ello lo que se somete a Consulta Popular no es la Iniciativa Popular original, sino, su reforma sustancial la que debe entenderse como la modificación de las características esenciales del proyecto en sus objetivos, en la materia a regular y en los destinatarios; y para el caso del rechazo debemos considerar dos situaciones la de carácter parcial y la de carácter total, para ambas situaciones la solución del Constituyente es igual, es decir someter a Consulta Popular el rechazo.

Con respecto a la suerte de la Iniciativa Popular, en el marco de la Consulta Popular nos debemos ajustar a lo que regula la Constitución de La Rioja, con respecto a este último instituto; **f) Posibilidad de la Función Ejecutiva de vetar una ley generada a través de la Iniciativa Popular:** Normalmente, el proyecto originado en la Iniciativa

efectuará en el término de treinta (30) días hábiles y si vencido dicho término no se lograre el mínimo establecido para cada uno de los casos previstos en el Artículo 2º, las actuaciones se archivarán sin más trámite. -

³⁹²Reglamento Interno de la Cámara de Diputados de la Provincia de La Rioja art. 99 Todo proyecto se presenta por escrito y firmado por él o los autores. Asimismo, se debe acompañar copia de este en soporte digital a efectos de facilitar su rápida incorporación a la red informática.

Popular y oportunamente aprobado, sigue su derrotero en igual sentido que cualquier ley sancionada por la Cámara de Diputados, estos es su promulgación o veto³⁹³, pues siguiendo la inteligencia normativa de la Constitución riojana, a los efectos del veto no establece distinción alguna en razón del origen de la ley. En este contexto de darse un veto a una ley generada a través de la Iniciativa Popular, sólo dicha ley podrá entrar en vigencia, sí la Cámara de Diputados insiste con su sanción con los dos tercios de votos de los miembros presentes (Art. 107 C.P.).

I- La Participación Consultiva: La Consulta Popular

La Consulta Popular es un mecanismo de sufragio no electoral que, reconociendo su origen en la voluntad de los órganos legislativos o ejecutivo, indagan la voluntad del electorado respecto de temas sobre los que aquéllos tienen competencia, pudiendo la participación de la comunidad ser requerida de modo voluntario u obligatorio y los resultados de la compulsa ser vinculantes o no vinculantes para el requirente. Para PAREDES URQUIZA (2.005) este instituto incorporado en la Reforma de 1.986 comprende el referéndum y el plebiscito, sostiene el autor que el Constituyente evitó profundizar en las diferencias terminológicas y utilizó un sólo vocablo para referirse a toda consulta que se formule al pueblo, ya sea que recaiga sobre leyes, decisiones políticas o cualquier otro problema de trascendencia.

La Constitución riojana reconoce en el Art. 84 tres especies de consulta popular: las que puede formular la Función Ejecutiva sobre temas de su competencia; y las que puede formular la Función Legislativa en primer lugar con respecto a la vigencia de una nueva ley, y en segundo lugar las referidas a las reforma o derogación de normas jurídicas de significativa importancia.

En cuanto al objeto PAREDES URQUIZA (2.005) las clasifica en: constitucional, sí están referidas a normas constitucionales, legislativa, sí está referida a leyes ordinarias, administrativa, sí versa sobre actos administrativos, generalmente locales o gubernativas, sí está referida a actos de neto corte político.

Tanto la consulta originada por la Función Ejecutiva o Legislativa, podrán ser obligatoria o facultativas. Señalando expresamente el Art. 84 que serán obligatorias las Consultas Populares en los siguientes casos: **1** Toda reforma constitucional realizada por la Cámara de Diputados de acuerdo con el Art. 177; **2** Las leyes que autorizan empréstitos cuyos servicios sean superiores al porcentaje, en que se pueden afectar los recursos ordinarios; **3** Los actos legislativos que se consideren conveniente someter a consulta antes de su vigencia.

³⁹³Constitución de La Rioja (2.008) art. 126 inciso 1 Participa en la formación de las leyes con arreglo a esta Constitución, las promulga y las hace ejecutar, facilitando su cumplimiento por medio de reglamentos. Puede ejercer el derecho de veto.

Coincidiendo con PAREDES URQUIZA (2.005) la redacción del Art. 84 en lo que respecta a las Consultas obligatorias, resulta confusa y ambigua en el punto N° 3 del citado artículo, pues la indeterminación referente a *“Los actos legislativos”* afecta la precisión y certeza de una convocatoria a Consulta Popular obligatoria, en este sentido cabe plantearnos si los actos legislativos son los producidos por la Función Legislativa, o la Función Ejecutiva puede convocar a una Consulta Popular, apelando a este punto N° 3; además el empleo de la fórmula narrada a continuación en la oración referente al término *“conveniente”*, deja un margen de discrecionalidad que se contradice con los puntos 1 y 2 del mismo artículo. Por último, este punto detalla que la Consulta Popular debe hacerse *“antes de su vigencia”*, por lo que concluimos que estamos frente a un acto legislativo incierto en su objeto y/o materia a regular por el carácter previo que debe adquirir la consulta. En esta línea la Ley N° 5.989 en nada contribuye a su esclarecimiento, sino todo lo contrario, profundiza la ambigüedad y confusión al establecer que *“Si la Consulta Popular es declarada obligatoria, de conformidad al Inciso 3° del Artículo 82° de la Constitución Provincial, la misma será de carácter previo, de voto obligatorio y de resultado vinculante, debiendo la Función Ejecutiva convocar de inmediato a elecciones”* (Art. 11).

Una omisión expresa del Art. 84 en cuanto a la obligatoriedad de la Consulta Popular, es precisamente el instituto propositivo de la Iniciativa Popular para la hipótesis de rechazo o reforma sustancial del proyecto originario, referenciado con anterioridad.

En cuanto a la vigencia de la ley sancionada por Consulta Popular, la Ley N° 5.989 establece expresamente la exclusión de la facultad de la Función Ejecutiva de vetarla, no pudiendo operar su derogación o modificación, sino después de transcurridos dos años de vigencia (Art. 17); y en caso de ser rechazada por el electorado no podrá ser tratada nuevamente en el ámbito de la Función Legislativa, sino después de un año de su rechazo (Art. 13).

El último párrafo del Art. 84 emplea una fórmula que a juicio de PAREDES URQUIZA (2.005) configura una técnica que *“...parece encubrir el deseo de otorgar prevalencia al resultado positivo, o sea a la viabilidad del tema que se pone a consideración del cuerpo electoral. Porque lo que se hace en el texto es erigir requisitos para el rechazo de la propuesta. Por tanto, para que la propuesta sometida a consulta se considere rechazada, debe ocurrir que, primero, gane el voto negativo, pero que además haya votado por el no un mínimo del treinta y cinco por ciento del total de electores inscriptos en el padrón”*³⁹⁴.

Para STOLLER (2.008) el requisito del treinta y cinco por ciento del Art. 84 de la Constitución riojana, es susceptible de interpretarse de dos formas: la primera a la que

³⁹⁴PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Ediciones

denomina “*teoría política*” para la cual una Consulta Popular Obligatoria sólo le basta con superar el 35% de los votos, sobre los votos emitidos; no importan los votos en blanco y los votos en negativo, pues la aprobación es formal. Y la segunda denominada “*teoría constitucional*” que considera a la Consulta Popular Obligatoria como vigente, cuando el pueblo en ejercicio de su Poder Constituyente Art. 1º de la Constitución riojana la ratifica por el 35% de los votos de los electores inscriptos en el registro o padrón- electoral. Es lo mismo que expresarla en negativo: “*si una mayoría de más del 35% de los votos –efectivamente emitidos- de los electores inscriptos en el Registro Electoral no la aprueba*”.

A nuestro entender el último párrafo del Art. 84 exige de una interpretación sistémica que no se agota en la literalidad de la norma, sino por lo contrario, adquiere sentido cuando se asume la realidad normativa como un todo integrado, más que una suma de partes y la comprensión del universo jurídico como una red de fenómenos interconectados e interrelacionados. Desde esta percepción el modelo legalista y formalista predominante en la opinión de PAREDES URQUIZA (2.005) funciona mientras estuvieran equilibradas la vida social y la vida jurídica, es decir, mientras esta última ofreció las respuestas adecuadas a las necesidades de las relaciones sociales, pero se rompe el equilibrio cuando la legislación quedó inmovilizada como consecuencia de la idea de un derecho encerrado en las palabras de la ley y estático.

Siguiendo el pensamiento de RAWLS (1.999)³⁹⁵ la irrealidad práctica del ideal legalista resulta inadecuada para abordar e interpretar un texto constitucional, con una matriz sustentada en el esquema del constitucionalismo social. Es por ello que el principio de la “*Equidad*” asociado a la justicia está pensado para una sociedad democrática, ya que, la sociedad democrática requiere ser concebida como un sistema de cooperación social constituido por ciudadanos que se conciben como libres e iguales. Además, señala que su teoría de la justicia parte de la idea de un acuerdo mutuo entre participantes que interactúan bajo condiciones equitativas de orden constitucional y político. Esta concepción, de RAWLS nos compromete a reconstruir las ideas fundamentales que justifican, de manera filosófica y moral, a la justicia como equidad. En tal sentido, ideas como: la sociedad como un sistema equitativo de cooperación, una sociedad bien ordenada; la estructura básica; las personas libres e iguales; y el consenso entrecruzado, constituyen el conjunto de presupuestos conceptuales a precisar para comprender la perspectiva trazada por el filósofo sobre la justicia. (Rawls,). En este sentido el último párrafo del Art. 84 y particularmente la interpretación del 35% contenido en la norma, requiere de un análisis que no puede ser sólo normativo, sino que necesariamente desde una visión sistémica exige incorporar valores jurídicos, principios éticos, y concretamente los principios generales del

³⁹⁵ RAWLS, John (1999) *La Justicia como Equidad*. Estado Unidos: Edición Edward Zalta. Traducción española

derecho, entre los que se encuentra la equidad, y constituye un criterio de justicia y de razón, que siempre están supuestos en la creación de la norma y más aún en un texto fundado en el constitucionalismo social. Desde esta perspectiva la equidad cobra una importancia tal, que se convierte en un punto sumamente importante por su función no sólo como pauta de interpretación, sino de integración del derecho, Queda claro que toda interpretación tanto de la ley como de las conductas, para ser eficaz debe considerar, además de los aspectos normativos y sociales, una *idea de fin y los contenidos de justicia, los valores jurídicos y sociales* que la ley supone y garantiza. Concordante con ello la Ley N° 5.989 nos orienta en su Art 15 que *“Para los casos en que los sufragantes deben expedirse afirmativa o negativamente, la propuesta se tendrá por rechazada cuando los votos negativos, constituyendo mayoría, superen el treinta y cinco por ciento (35%) de los electores inscriptos en el padrón a que se refiere el Artículo anterior. Para los casos de múltiple respuesta triunfará la que obtenga simple mayoría”*.

De ellos se desprende que en los casos de múltiples respuestas en una Consulta Popular Obligatoria se impone la simple mayoría, ergo por el principio de equidad para los casos en la que la Consulta Popular Obligatoria se circunscriba a manifestarse por una afirmación o negación, no se impone la simple mayoría, sino de manera equitativa el mismo tanto por ciento exigido para el rechazo resulta equivalente para la aceptación, es decir el 35% de votos de los electores inscriptos en el Registro Electoral.

En conclusión, podemos afirmar que la teoría de la equidad es lo que para STOLLER (2.008) denomina *“teoría constitucional”*.

J- La Jurisprudencia

A nivel jurisprudencial los tribunales electorales de la provincia no tuvieron soluciones pacíficas, para las últimas dos enmiendas convocadas en el marco del Art. 177 de la Constitución riojana en el año 2.007 y en el 2.019, en la aplicación del último párrafo del Art. 84.

El 15 de febrero de 2.007, la Cámara de Diputados de la Provincia de La Rioja aprobó la Ley 8.135, e inició el trámite constitucional para llevar a cabo una enmienda a la Constitución provincial. La ley, preveía la enmienda de *los artículos 85°, 117° y 155° de la Constitución Provincial, referidos a la composición de la Cámara de Diputados, limitar la duración del mandato del gobernador y vicegobernador ya la organización del gobierno municipal*.

El 19 de agosto de 2.007, el electorado riojano, debía expresar la voluntad soberana con respecto a la elección de Gobernador y Vicegobernador y a la Enmienda Constitucional. En el escrutinio definitivo se observó que *“... más el 50% de la población votó en blanco y de los votos emitidos en la consulta popular, un 63% la aprobó, es decir unos 40.000 votantes, sin embargo, los jueces entendieron que ese*

porcentaje sobre 160.000 sufragios emitidos no es representativo para modificar la constitución”.

El Tribunal Electoral Provincial en fallo dividido, resolvió “tener por no aprobada la enmienda y por ende no incluida en nuestra Carta Magna”, y así lo dijo en el Acta de proclamación de candidatos “En la ciudad de La Rioja, a veintitrés días del mes de agosto de dos mil siete, se reúnen en acuerdo el Tribunal Electoral Provincial, integrado por su Presidente el Dr. Ángel Roberto Ávila, y los Sres. Vocales, Dr. Víctor César Ascoeta y Dra. Azucena del Carmen Sánchez, con la asistencia del Secretario Electoral Dr. Gustavo Andrés Bazán, con el objeto de considerar y resolver lo siguiente: resultado de la consulta popular vinculante (Ley 8.135) y proclamación de candidatos electos, en los comicios del día 19 de agosto de 2007, en base a los cómputos y que en 114 fojas se agregan y forman parte del presente. El Dr. Ángel Roberto Ávila, dijo: Y RESULTANDO: I-) que la elección provincial para elegir Gobernador y Vice Gobernador de la provincia y Consulta Popular vinculante para la modificación de la Constitución Provincial Ley N° 8.135, fue convocada por el Decreto de la Función Ejecutiva provincial N° 900/07 y su modificatorio N° 1264/07. En el caso de la elección provincial, la misma se rigió por las disposiciones contenidas en la Ley Electoral Provincial N° 5.139 (T.O. según Ley 8.142 – Decreto Legislativo N° 34/07), rigiendo en el caso de la Consulta lo establecido por la Constitución provincial en su art. 82. II-) Que constituido el Tribunal en el edificio de la Legislatura Provincial, a los fines de proceder a las tareas de escrutinio definitivo, el apoderado de la Alianza Frente para la Victoria, Dr. Gustavo Romero, solicitó sea tenido por definitivo el escrutinio provisorio, dado los resultados obtenidos, lo que se tuvo presente y se ordenó sean escrutadas todas las mesas con el objeto de resolver sobre los votos recurridos, impugnados y observados. Y CONSIDERANDO: I-) Escrutadas de manera definitiva por el Tribunal, las 676 mesas que se dispusieron para la elección y consulta popular para toda la provincia, cuyos cómputos finales fueron remitidos por el centro de cómputos, y que como parte integrante se agregan en anexo al presente, corresponde sea declarada válida por el Tribunal la Elección Provincial y Consulta Popular llevada a cabo el día 19 de agosto de 2007 y proclamar como Gobernador y Vice Gobernador de la provincia a los candidatos de la Alianza Frente del Pueblo Riojano, LUIS BEDER HERRERA, y MIRTHA MARÍA TERESITA LUNA, quienes resultaron vencedores de la elección al obtener un total de 65.986 votos, lo que represente un porcentaje de 41, 57% de los sufragios emitidos. II) No habiendo superado el voto por el NO en la Consulta Popular, el porcentaje requerido por el último párrafo del art. 82 de la Constitución Provincial, téngase por aprobada la enmienda de la constitución introducida por la ley 8.135.- El Dr. Víctor César Ascoeta, dijo: Que adhiero a lo expresado por el Dr. Ángel Roberto Ávila en los

resultandos y en los considerandos I y II de su voto. Discrepo respetuosamente, en relación a la Consulta Popular. La Constitución Provincial en su art. 82 exige que: “toda propuesta que sea sometida a consulta popular obligatoria se tendrá por rechazada por el pueblo si una mayoría de más del treinta y cinco por ciento en los votos de los electores inscriptos en el Registro Electoral no lo aprueba”. Que los electores inscriptos en el padrón electoral suman 209.385 ciudadanos; que conforme al escrutinio definitivo realizado por el Tribunal, los ciudadanos que se adhirieron a la ley de enmienda ascienden a la cifra de 42.452 (votos por el SI), lo que constituye un 21,71% del padrón referenciado. Por lo que no habiendo alcanzado el voto por el SI, en la consulta popular, más del 35 % de sufragios de los electores inscriptos en el padrón, téngase por no aprobada la enmienda de la constitución provincial dispuesta por Ley N° 8.135 y por ende no incluida en el texto de nuestra Carta Magna.- La Dra. Azucena del Carmen Sánchez, dijo: Que adhiero en todos sus términos a lo expresado en su voto por el Dr. Víctor César Ascoeta.- Por todo ello, el Tribunal Electoral Provincial, RESUELVE: I°) Declarar la validez de la Elección Provincial de Gobernador y Vice Gobernador de la Provincia y Consulta Popular, llevadas a cabo el día 19 de agosto de 2007.- II°) Proclamar electos como Gobernador y Vice Gobernador para el periodo 2007/2011 a los ciudadanos: LUIS BEDER HERRERA... y MIRTHA MARÍA TERESITA LUNA..., respectivamente.- III°) Tener por no aprobada y por ende no incluida en nuestra Carta Magna, la enmienda de la Constitución Provincial introducida por la Ley Provincial N° 8.135.- IV°) Remitir testimonio de la presente a la Función Ejecutiva Provincial, Cámara de Diputados, Partidos Políticos intervinientes y candidatos electos.- V°) Protocolícese, publíquese en el Boletín Oficial y archívese.- Firmado: Dr. Ángel Roberto Ávila, Presidente del Tribunal Electoral Provincial; Dr. Víctor César Ascoeta, Vocal; Dra. Azucena del Carmen Sánchez, Vocal; Dr. Gustavo Andrés Bazán, Secretario Electoral”.

Con respeto a esta Resolución STOLLER (2.008) opinó que *“la justicia electoral, por mayoría de votos emitió un pronunciamiento que puede ser discutible desde lo jurídico y político, a pesar de ello, no puede dejar de asistir razón a los magistrados si se observa que solo menos de la cuarta parte del padrón avaló la enmienda, ya que sobre un padrón electoral que sumó 209.385 ciudadanos empadronados para votar, los ciudadanos que se adhirieron a la ley de enmienda ascendieron a la cifra de 42.452 (votos por el SI), lo que constituye un 21,71% del padrón referenciado, muy distante del 35 % de sufragios de los electores inscriptos en el padrón que exige la norma del art. 82 C.P.”*³⁹⁶.

En este sentido claramente se diferencia el pensamiento de STOLLER (2.008) con respecto a PAREDES URQUIZA (2.005), pues este último valoraba que para el

³⁹⁶STOLLER, Enrique (2.008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

escrutinio definitivo en referencia al 35% no bastaba para su consideración *“el abstencionismo, o el voto en blanco, sino solo el voto positivo, por el no”*.

El otro caso fue la enmienda contenida en la Ley N° 10.161 del 19 de diciembre de 2.018 que disponía la modificación de los Arts. 120 y 171 de la Constitución de la Provincia, con el siguiente agregado al Art. 120 *“No hay sucesión recíproca entre gobernador y vicegobernador si no hay entrecruzamiento de mandatos en las fórmulas por las que han sido electos. El gobernador o vicegobernador que haya sido electo por un solo periodo anterior puede ser elegido para el ejercicio en el otro cargo por dos mandatos consecutivos. Esta disposición se aplica al artículo 171 de la presente Constitución.”*.

El 27 de enero de 2.019 se llevó a cabo la Consulta Popular Obligatoria, cuyo escrutinio definitivo arrojó el siguiente resultado: por el Si 71.518 votos que representaban el 25,48% de los electores inscriptos en el Registro Electoral y por el No 50.742 votos, que representaban el 18,08% de los electores. El Tribunal Electoral compuesto por los jueces Luis Brizuela, José Magaquian y Clara Torres Díaz, en la Resolución del 29 de enero de 2.019 de manera unánime decidieron tener *“...por aprobada la enmienda de la Constitución Provincial introducida por la Ley N° 10.161, no habiendo superado el voto por el NO en la Consulta Popular Obligatoria, el porcentaje de más del treinta y cinco por ciento requerido por el último párrafo del artículo 84° de la Constitución Provincial...”*.

Entre los fundamentos del Tribunal Electoral se destaca en el esquema argumentativo de los jueces que *“La finalidad de la votación es para tener incorporado al texto de la Constitución Provincial el texto aprobado por la ley de enmienda. El art. 84°, último párrafo, nada dice de un porcentaje de votos que, como piso, debe reunir la Consulta Popular a los fines de su validez. Tampoco menciona un porcentaje de votos afirmativos o por el “Si”. El texto se expresa en términos negativos podemos...”*, como se advierte los jueces consideraron en esta oportunidad que la votación producida el 27 de enero de 2.019, era sólo para tener incorporada la enmienda al texto constitucional, en este sentido la aprobación se vuelve formal, atribuyéndole un poder constituyente a los diputados que aprobaron la enmienda.

Frente a tamaña conclusión los partidos políticos *“Peronistas Sin Fronteras”* y la *“Unión Cívica Radical - PRO”* plantearon un amparo por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, objetando la Resolución del Tribunal Electoral de la provincia y el máximo órgano judicial de la Nación se pronunció en la causa CSJ 125/2019 ORIGINARIO Unión Cívica Radical de la Provincia de La Rioja y otro c/ La Rioja, Provincia de s/ amparo en la que resolvió:

“...concordemente con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal ante esta Corte, se resuelve hacer lugar a la demanda entablada por la Unión Cívica Radical -

Distrito La Rioja y PRO La Rioja y se declara la invalidez de la enmienda” entre los argumentos del máximo órgano judicial se destacan lo referente a la convocatoria a elecciones y al 35% del último párrafo del art. 84; en relación a lo primero los jueces sostuvieron “...surge que la enmienda constitucional es un procedimiento restrictivo de reforma que exige el cumplimiento de ciertos requisitos: debe contar con una ley aprobada por los dos tercios de los miembros de la Cámara de Diputados y luego con la ratificación de la reforma por el pueblo riojano a través de una consulta popular que se debe llevar a cabo en oportunidad de la primera elección general que se realice en la provincia. El constituyente riojano entonces definió la forma que debe utilizarse para que el pueblo se exprese a favor o en contra de la enmienda propuesta por la Cámara de Diputados (consulta popular) y el tiempo en que debe hacerlo. Con relación a esto último resulta de una claridad incontrastable que en la Constitución riojana se tuvo la intención de fijar con precisión el momento de realización de la consulta popular, vinculándola con la primera elección general que se lleve a cabo. Esclarecer la cuestión acerca de cuándo debe realizarse la consulta popular exige determinar el significado de la expresión "en oportunidad de la primera elección general que se realice", para lo cual se debe conciliar el alcance de las palabras utilizadas en la disposición constitucional, dejando a todas con valor y efecto, evitando darles un sentido que las ponga en pugna entre sí, destruyendo las unas por las otras, toda vez que -según un criterio inveterado de este Tribunal- no puede presumirse la inconsecuencia o la imprevisión del Constituyente (conf, doctrina de Fallos: 310:195 y 1715; 312:1614; 321:793, entre otros). A la luz de estos principios hermenéuticos y tomando como punto de partida las palabras utilizadas en la norma constitucional, interpretadas literalmente y en el sentido más obvio del entendimiento común (Fallos: 258:75, entre otros) no hay dudas de que la consulta popular debe llevarse a cabo en el mismo momento en que se realice en la provincia una elección general, en concreto, la primera que se celebre con posterioridad a la ley de enmienda dictada por la Cámara de Diputados. En otro párrafo agrega Siguiendo esta línea interpretativa carece de todo sentido la argumentación planteada por la Provincia de La Rioja de que la expresión "primera elección general" podría ser "una elección para cargos electivos si ya hubiese un cronograma electoral en curso, o también una elección separada, siempre y cuando tenga carácter general" (fs. 585). Esta interpretación, en el supuesto de ausencia de calendario electoral vigente al momento de sancionarse la ley de enmienda, tornaría incongruente la norma, pues en ese entendimiento la consulta popular debería tener lugar en oportunidad de la misma consulta popular. Esta exégesis resulta un sinsentido y viola de manera clara el texto de la disposición. La interpretación de una norma debe realizarse siguiendo el sentido propio de las palabras y computando que los términos utilizados no son superfluos,

sino que han sido empleados con algún propósito (conf, doctrina de Fallos: 304:1795; 315:1256; 326:2390; 331:2550; 338:488). Por otra parte, la Corte a modo de advertencia indica. Pero además, para evitar que a futuro la diferenciación temporal de las convocatorias para la cobertura de cargos electivos en la provincia pueda generar confusión (o se preste a manipulación), resulta recomendable que -cuando se intente modificar por enmienda el texto de una norma de contenido institucional, como en el sub judice- se entienda por "primera elección general" a la "primera elección general que se realice para cubrir el cargo cuya regulación constitucional se procura enmendar". De ese modo, se evitará que la no simultaneidad temporal de elecciones para diputados provinciales, gobernador-vicegobernador y autoridades municipales, mecanismo previsible dentro del derecho público provincial, permita que se multipliquen las "primeras elecciones generales" a los efectos de la enmienda, produciéndose el siguiente fenómeno: en la "primera elección general" para diputados provinciales, o autoridades municipales, convocada para la fecha 1, (i) se vote la consulta popular destinada a modificar el texto referido a gobernador-vicegobernador, (ii) se logre la vigencia de la enmienda y (iii) se lo aplique en la elección de gobernador-vicegobernador convocada en la fecha 2, separada artificialmente de la fecha 1 al solo objeto de concretar la enmienda. En cuanto al 35 % es interesante como la Corte consagra el principio de la equidad para interpretar la voluntad del electorado sosteniendo "... Que el estado constitucional y democrático reposa en suma sobre la idea de que la voluntad del pueblo no se presume, sino que se expresa en el marco de procesos electorales transparentes. Y aunque la historia contemporánea de la Argentina enseña que el silencio del votante puede tener un potente mensaje político y electoral, en el presente caso se trata de examinar un supuesto distinto, en el que se le ha asignado un contenido jurídico concreto con trascendentes consecuencias institucionales, al validarlo como expresión de una voluntad popular legitimadora de la modificación de la Constitución provincial. Que en estos términos, el principal inconveniente -a la luz de la organización democrática del poder como presupuesto del orden constitucional- que presenta la lectura del artículo 84 efectuado por las autoridades riojanas, es que pone en cabeza de la legislatura provincial la potestad de modificar la Constitución sin que el pueblo explicita su voluntad en el mismo sentido. La práctica implica despojar al pueblo del poder constituyente derivado y otorgárselo a un poder constituido -la legislatura de la provincia-, cuya decisión se presumirá válida a menos que el pueblo la rechace. No importa entonces cuántos votantes estén a favor de la reforma, sino que se exige saber cuántos están dispuestos a rechazarla, y ello a pesar de que el artículo 177 de la Constitución provincial establece que la enmienda solo quedará incorporada si fuere "ratificada" por consulta popular. Que esta interpretación no resulta posible de

*acuerdo a la construcción de la teoría del poder constituyente como función exclusiva y excluyente del pueblo, que sostiene desde sus mismos orígenes que la única Constitución es "aquella que acepta el pueblo" tal como estableció en su artículo 1° la Constitución Francesa de 1793, uno de los textos normativos que fundaron el constitucionalismo clásico. Esta es la lógica sobre la cual reposa la construcción del estado constitucional argentino, que distingue con claridad -y ello es constitutivo del sistema republicano- las funciones del poder constituyente del pueblo de los poderes constituidos "que deben realizar todos los esfuerzos necesarios para asegurar el desarrollo del proyecto de organización institucional" que traza la Constitución de La Rioja (arg. Fallos: 337:1263 "Intendente Municipal Capital"). Que puede observarse entonces que una comprensión republicana del proceso democrático no avala la interpretación que pretenda sostener que el 35% debe ser alcanzado únicamente por los votos emitidos a favor del "NO". Ese planteo implica considerar que la voluntad de todos los ciudadanos que no fueron a votar o que votaron en blanco fue aprobar la reforma, lo cual no traduce la conformación de una mayoría explícita a favor del cambio constitucional propuesto. Desde esa perspectiva, se presume que todo aquel que no votó por la negativa en forma expresa se expresó -aun sin ir a votar- a favor de la reforma. Dicho de otro modo: aunque más del 74% de los riojanos no expresaron su voluntad a favor de la enmienda para retomar el texto del artículo 84 "no aprobaron la reforma" sea cual fuera la manera en que dejaron plasmada su "no aprobación"- el Tribunal Electoral Provincial decidió que su voluntad era la inversa, es decir, la de aprobar la reforma. La interpretación por la cual las autoridades de la provincia suponen que todos aquellos que no votaron o lo hicieron en blanco resultan ajenos al universo de aquellos "que no aprobaron la reforma" implica contrariar el fin señalado de mantener la pureza del sufragio como base de la forma representativa de gobierno sancionada por la Constitución Nacional (Fallos: 9:314). Que en suma, el mecanismo elegido para validar la expresión de la voluntad popular resulta inconsistente con el que demanda un sistema republicano porque no resulta posible concluir como lo hizo el Tribunal Electoral Provincial que el "no rechazo" -entendido como aquel que engloba todo el padrón electoral de la provincia con la solitaria exclusión de quienes votaron por el "NO"- conformaba una expresión válida de voluntad soberana a favor de la enmienda que abría la posibilidad de una nueva elección del gobernador. 38) Que, en efecto, el artículo 84 de la constitución provincial riojana, en lo que aquí interesa, remite a dos respuestas posibles: (i) o la enmienda se tiene por ratificada **cuando no es rechazada** por una mayoría igual o superior al 35% del electorado, o (ii) la enmienda se tiene por ratificada **cuando recibe respuesta afirmativa** por una mayoría igual o superior al 35% del electorado. "Interpretada en el sentido más obvio del entendimiento común" (Fallos: 258:75 y*

336:1756), en el contexto propio de la vigencia de los principios republicanos, resulta evidente que la cláusula de marras demanda una decisión explícita del pueblo para establecer reglas constitucionales y no la suposición de que su silencio es una aquiescencia para darlas por modificadas. A partir de la elemental regla interpretativa que establece que "las palabras empleadas en una Constitución deben ser tomadas en su sentido natural y popular" (Henry Campbell Black, *Handbook of the construction and interpretation of the law*, citado por Segundo Linares Quintana, *Reglas para la interpretación constitucional, Plus Ultra*, 1987, p. 65), el artículo en cuestión resulta consustanciado con los principios del sistema republicano de gobierno, más aun cuando el artículo 177 de esa misma Constitución establece que la enmienda solo quedará incorporada al texto constitucional si fuere "ratificada" por consulta popular.

K-Revocatoria Popular

El instituto de Derecho Constitucional Provincial "Revocatoria Popular" es caracterizado por ROSATTI (2.011) como un instituto de la denominada "Participación destitutiva", para el autor de referencia "La Soberanía popular y la representación política constituyen principios consustanciales del sistema democrático contemporáneo, al extremo de considerárselos complementarios...La soberanía popular es un principio constitutivo, fundante y por lo tanto instituyente; la representación política es un principio instrumental"³⁹⁷. Desde esta conceptualización podemos inferir, que cuando los problemas de la representación no pueden ser resueltos desde los mecanismos correctivos institucionalmente propuestos por la propia representación, la soberanía popular recobra su carácter constitutivo e instituyente a través de la figura de la Revocatoria Popular³⁹⁸.

³⁹⁷ ROSATTI, Horacio (2.011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I.* Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

³⁹⁸ Convención Constituyente (1986) Sesión Nº 13 Expositora Convencional Isabel Marta Salinas "Con respecto a las formas de democracia semidirecta también decimos que hemos legislado de la manera más amplia posible, hemos instrumentado las formas más idóneas y más genuinas de vigorizar las energías sociales de nuestros conciudadanos...Somos conscientes de que la doctrina liberal que se ha consagrado en nuestro país a partir de la Constitución de 1853, allí se establecía que el diputado, una vez electo, pasaba a representar al cuerpo electoral todo y que con ese mandato estaba liberado, digamos así, estaba libre de las bases de sustentación que eran los electores. Nosotros consideramos todo lo contrario, o sea por más que se haya elegido un candidato, ese candidato puesto por el pueblo, también puede ser sacado por el pueblo en caso de que no cumpla con el mandato fielmente y así es como en la revocatoria popular prescribimos que el cuerpo electoral tiene derecho a decidir la destitución de aquellos funcionarios electivos que no han cumplido o han cumplido mal el mandato recibido para el desempeño de sus funciones..." (Diario de Sesiones de la Convención Constituyente de 1986, Sesión del 13 de agosto de 1986, oportunidad en la cual se discutió el Capítulo V de la Constitución Provincial).

Para PAREDES URQUIZA (2.005) la Revocatoria Popular “*es entendida como la facultad de una fracción del cuerpo electoral a solicitar la destitución de sus representantes antes del término de su mandato, ratificable por el voto popular*”³⁹⁹.

El Art.85 identifica la Revocatoria Popular como el derecho del cuerpo electoral para decidir la destitución o separación de los funcionarios electivos. Siguiendo la inteligencia expositiva del Art. 85 podemos señalar como características de este instituto las siguientes a) Sujetos pasibles de la revocatoria: solamente los funcionarios electos. De esta manera la extensión del procedimiento a funcionarios no elegidos por el pueblo no se compadece con esta institución. b) La petición debe corresponder sólo al electorado. El Art. 18 de la Ley N° 5.989 claramente lo regula “*El Cuerpo Electoral podrá, en cualquier época del año, ejercer el derecho de destitución de funcionarios que ocupen cargos electivos*”, exigiendo un número de electores mayor al dos por ciento (2%) del padrón electoral utilizado en la última elección, para solicitar al Tribunal Electoral que sea sometido a la firma del electorado el proyecto de Revocatoria. c) Plazos de viabilidad. La Ley N° 5.989 no establece un determinado plazo, sino que, en cualquier momento del ejercicio del mandato del funcionario electo, el electorado puede ejercer este derecho constitucional. d) Fundamentación del pedido. Si bien la doctrina no es unánime respecto a la necesidad de fundamentar la petición de la revocatoria, habida cuenta de su naturaleza eminentemente política.

La Ley N° 5.989 exige que la solicitud debe ser fundada en la falta de cumplimiento del mandato recibido por parte del funcionario o el mal desempeño en sus funciones⁴⁰⁰, la prevención que hace el texto constitucional es que dicha fundamentación no podrá versar sobre las causas relativas a la elección de los funcionarios⁴⁰¹. e) Etapas del procedimiento: 1- La solicitud debe ser presentada por un número de electores mayor al dos por ciento del padrón electoral utilizado en la última elección. 2- El Tribunal Electoral fijará un plazo de 30 días hábiles para la recepción de las firmas exigidas por el Art. 18 de la Ley N° 5.989 (20% del electorado), en el caso de no lograrse el piso del

³⁹⁹PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexa Comunicaciones

⁴⁰⁰Expte. N° 1149 (2.012)LUNA CORZO, José (voto minoría) “El Art. 83º C.P. señala que el cuerpo electoral tiene el derecho a decidir la destitución o separación de quien ocupe un cargo electivo de nivel provincial (Gobernador, Vicegobernador, Diputados), cuando haya dejado de merecer la confianza depositada en él por el pueblo. El rompimiento de ese vínculo de confianza puede tener dos orígenes, contenidos en el texto constitucional: uno bien específico, que es no haber cumplido el mandato recibido y el otro más genérico, mal desempeño de sus funciones. El primero, más objetivo, tendrá lugar en casos de que en la campaña electoral se haya comprometido mantener una posición determinada frente a un tema ya planteado, y luego se haya quebrantado esta promesa, pero insisto en que para estos casos debe tratarse de cuestiones muy concretas, de ámbito de decisión bien delimitado (una adhesión o rechazo a la radicación de una industria que afectó el medio ambiente, por poner un ejemplo). El segundo es de mayor amplitud interpretativa, y de tinte subjetivo y político”

⁴⁰¹Ley N° 5.989 (1994) **ARTICULO 20º**.- La solicitud de Revocatoria será fundada en todos los casos, la que no podrá fundamentarse en causas relativas a la elección de los funcionarios cuya revocatoria se pretende. -

20% las actuaciones serán archivadas- 3 El Tribunal Electoral notificará al funcionario electo de la solicitud de su revocatoria y emplazará por el término de cinco días hábiles para su descargo⁴⁰².-4 La Justicia Electoral previo a valorar que los requisitos se hayan cumplidos, convocará a elecciones dentro del plazo de los 30 días hábiles. 5 El resultado electoral definirá la remoción o no del funcionario electo, para el caso negativo el derecho de revocatoria no podrá ser ejercitado sobre el mismo funcionario, sino después de transcurrido un año del pronunciamiento revocatorio. f) La Revocatoria Popular se considerará válida cuando el resultado electoral supere el cincuenta por ciento de los electores inscriptos en el Registro Electoral.

En referencia al Punto (f) resultado electoral PAREDES URQUIZA (2.005) sostiene que la Constitución “...recurre a otra enmarañada redacción, cuando prevé que para la revocatoria se considere válida es necesario que el resultado supere el cincuenta por ciento de los electores inscriptos en el registro. La ley no se ocupa de clarificar este precepto, por lo que entiendo que la duda subsiste, entre que esa cifra se requiera exclusivamente para la opción por la destitución, o que se refiera a la cantidad de participantes en el comicio”⁴⁰³. Desde una visión sistémica las dudas se disipan, sí bien la redacción es poco feliz, no podemos dejar de indagar en la voluntad del Constituyente de 1.986 y en el sentido de las expresiones lo que con este instituto se busca; en virtud de ello es notorio que la Revocatoria Popular es un derecho del electorado, pero a la vez una herramienta de la soberanía popular como principio instituyente, de ésta manera la expresión “*resultado electoral*” es la manifestación a la expresión del pueblo que en su carácter constitutivo (soberano), reasume la iniciativa política y resalta la instrumentalidad de la representación, es decir, resultado electoral es la composición de la compulsa electoral puesta a consideración del soberano que debe superar el “*cincuenta por ciento de los electores inscriptos en el Registro Electoral*”, por lo tanto no podemos asociar el resultado electoral con una sola postura.

L-La Revocatoria Popular en la Jurisprudencia Provincial

En el año 2.012 un grupo de vecinos del Departamento Famatina decide activar el mecanismo de la Revocatoria Popular, en contra de la diputada departamental Adriana Olima. En el ámbito del Tribunal Electoral se inicia el Expte. N° 1149 - Letra “R” - Año 2012 - Caratulado: “RIOS CARRIZO CESAR GREGORIO Y OTROS-S/ REVOCATORIA POPULAR MANDATO DIPUTADA OLIMA ADRIANA (FAMATINA); en dicho instrumento los peticionantes plantearon la pérdida de

⁴⁰² Ley N° 5.989 **ARTICULO 22º.**- De la solicitud de Revocatoria se correrá vista al funcionario afectado, quien deberá contestar en un plazo de cinco (5) días hábiles. La contestación es al solo efecto de hacerla conocer al electorado juntamente con el pedido de Revocatoria en el Decreto de Convocatoria del Tribunal Electoral.

⁴⁰³ PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

confianza en la legisladora al no compartir la lucha por expulsión de las empresas mineras a cielo abierto “...en defensa de nuestro cerro de nieves eternas, única fuente de agua y vida de sus habitantes, en el deber constitucional de preservar el medio ambiente, como contrapartida del derecho, de igual jerarquía, de gozar de un ambiente sano y equilibrado; defensa que en el marco institucional de una democracia debieran sus representantes llevar adelante; tarea natural que pesa por ejemplo, sobre quien ejerce el mandato de Diputado...”. A ello agregaron que la Diputada Olima: “...no respeta la voluntad de quienes la eligieron, y mantiene con soberbia absurda y mezquina, una posición diametralmente opuesta a los mejores intereses del Departamento Famatina, como se le ha planteado en más de una oportunidad. En otras palabras, la Sra. Olima NO RECONOCE al pueblo como su real mandante. Actúa como “dueña del poder”, y lejos de contener y acompañar a quienes representa, se ha dedicado a perseguir a quienes no están de acuerdo con la política minera del Gobierno Provincial. Concretamente, amenaza a los ciudadanos beneficiarios de planes sociales, becarios, etc., con la posibilidad de “quitarles” los beneficios si participan de movilizaciones en contra de la mega-minería. También y en una actitud persecutoria, ha sido funcional al sistema, criminalizando la protesta pacífica de nuestro pueblo, y ha formulado denuncias penales contra ciudadanos que encabezan la lucha en favor de la vida...”.

Constatado los requisitos de la Ley N° 5.989 el Tribunal Electoral corrió traslado a la diputada Olima para su respectivo descargo, y en dicha oportunidad solicitó al Tribunal Electoral un pedido de inconstitucionalidad que fue admitido en una Resolución por mayoría⁴⁰⁴ del órgano electoral y, se suspendió el proceso de revocatoria en contra de la diputada Olima.

En la Resolución Judicial adoptada por mayoría quedaron patentes dos interpretaciones distintas sobre el instituto de la Revocatoria Popular, por un lado la postura del Dr. Ascoeta con adhesión de la Dra. Sánchez Azucena (voto de la mayoría) y por la otra el Dr. José Luna Corzo (voto minoría).

Para el Dr. Ascoeta sobre la base del control de constitucionalidad concluye que “... la Ley 5989 que reglamenta, entre otros institutos, el de la revocatoria popular, los arts. 22 y 23 de tal texto normativo aparecen claramente inconstitucionales.-El primero(art.22), porque limita el derecho de defensa (art.18 de C.N. y 30 C.P.) del funcionario elegido por el voto popular, en la especie, una diputada provincial, pues no le permite ofrecer prueba para sustentar su postura defensiva, ya que solo prevé la

⁴⁰⁴Expte. N° 1149 (2.012) el Tribunal Electoral Provincial, por mayoría de votos, RESUELVE: 1º-Declarar la inconstitucionalidad de los arts. 22 y 23 de la ley 5989, con los alcances que determina el art. 389 C.P.C. 2º-Suspender el Proceso de Revocatoria Popular, iniciado en los autos Expte. N° 1149 - Letra “R” - Año 2012 - Caratulado: “RIOS CARRIZO CESAR GREGORIO Y OTROS-S/ REVOCATORIA POPULAR MANDATO DIPUTADA OLIMA ADRIANA (FAMATINA)” 3º- Protocolizar, hacer saber.-

invocación de una vista en un plazo de cinco días hábiles.- También se afecta el principio constitucional del debido proceso (art.18 de C.N. y 30 C.P.), porque impide el ejercicio del derecho de defensa en un proceso de conocimiento, como el presente.- En el caso del segundo artículo citado (art.23), esta norma limita las facultades, de la Justicia Electoral, pues le impide a esta juzgar sobre el valor de los fundamentos que sustentan el pedido de revocatoria o su contestación.-Sabido es que lo específico de la función jurisdiccional, que se extiende a la facultad de control y fiscalización, es el de realizar, antes de la aplicación de una ley, la hermenéutica de su alcance y sentido.- Cercenar esta facultad, prevista en los art.116 y conc. de la C.N. y art.131 y conc. de la C.P., implica desvirtuar la esencia del ejercicio de la jurisdicción y del control de legalidad de cualquier proceso, sino también de los mecanismos de democracia semidirecta como son los de la iniciativa, consulta y revocatoria popular.-La tarea del Poder Judicial es determinar si la ley es inconstitucional y abstenerse de aplicarla en el caso bajo examen.-El efecto propio de la declaración de inconstitucionalidad es la de anular el obstáculo que se opone al goce de un derecho de rango constitucional y no el de ampliar o extender el alcance de la disposición discutida que, al contrario, han de continuar siendo válida y aun de mayor eficacia.- En conclusión, el análisis de la inconstitucionalidad de los arts. Mencionados de la Ley 5989, no solo depende de una interpretación del texto constitucional sino además del contexto estricto del caso”.

Como se advierte en este fundamento, el juez pondera como centrales las normas de procedimientos, en especial la defensa en juicio y el ofrecimiento de medios probatorios, lo que exige a decir del juez “*un efectivo resguardo de los derechos de los ciudadanos, sean o no funcionarios elegidos por el voto popular*”.

Para el Dr. Luna Corzo el proceso de revocatoria popular iniciado en contra de la diputada Olima se ajusta a pleno derecho y rechaza los agravios esgrimidos por los apoderados de la diputada afirmando que la doctrina riojana “*...no avala la posición de los apoderados de la Diputada Olima, consistente en afirmar que el universo de sujetos pasibles de revocatoria popular no alcanza a los Diputados, pues, por el contrario, considera incluidos en dicho universo a los Diputados. Así se ha dicho: “El Art. 83° C.P. señala que el cuerpo electoral tiene el derecho a decidir la destitución o separación de quien ocupe un cargo electivo de nivel provincial (Gobernador, Vicegobernador, Diputados), cuando haya dejado de merecer la confianza depositada en él por el pueblo. El rompimiento de ese vínculo de confianza puede tener dos orígenes, contenidos en el texto constitucional: uno bien específico, que es no haber cumplido el mandato recibido y el otro más genérico, mal desempeño de sus funciones. El primero, más objetivo, tendrá lugar en casos de que en la campaña electoral se haya comprometido mantener una posición determinada frente a un tema ya planteado, y luego se haya quebrantado esta promesa, pero insisto en que para estos*

casos debe tratarse de cuestiones muy concretas, de ámbito de decisión bien delimitado (una adhesión o rechazo a la radicación de una industria que afectó el medio ambiente, por poner un ejemplo)”.

En otro párrafo de su extenso fallo sostiene *“A manera de corolario sobre el tratamiento de estos agravios de los presentantes he de sostener que la posibilidad de que los Diputados puedan ser removidos por el partido político al cual representan y por el cuerpo electoral por medio de la revocatoria popular, lejos de entrañar incoherencia o contradicción alguna, aparece congruente con la previsión axiológica de los Convencionales Constituyentes de instrumentar “...las formas más idóneas y más genuinas de vigorizar las energías sociales de nuestros conciudadanos...” y de su conciencia de que en: “la doctrina liberal que se ha consagrado en nuestro país a partir de la Constitución de 1853, allí se establecía que el diputado, una vez electo, pasaba a representar al cuerpo electoral todo y que con ese mandato estaba liberado, digamos así, estaba libre de las bases de sustentación que eran los electores. Nosotros consideramos todo lo contrario, o sea por más que se haya elegido un candidato, ese candidato puesto por el pueblo, también puede ser sacado por el pueblo en caso de que no cumpla con el mandato fielmente y así es como en la revocatoria popular prescribimos que el cuerpo electoral tiene derecho a decidir la destitución de aquellos funcionarios electivos que no han cumplido o han cumplido mal el mandato recibido para el desempeño de sus funciones...”*”.

En tanto que en referencia a las cuestiones procedimentales el juez destaca que *“Este agravio no puede tener andamio porque el ejercicio por parte del cuerpo electoral de la revocación popular del mandato de un funcionario electivo del orden provincial no constituye una causa judicial ni un procedimiento administrativo, sino la puesta en acto del derecho político instituido por el artículo 85 de la Constitución Provincial y reglamentado por la ley N° 5989, de decidir la destitución o separación de dichos funcionarios, por medio del sufragio electoral, verdadero eje vertebral del sistema democrático; ejercicio político, éste, que no impide al funcionario explicitar su posición frente a sus electores en razón de que el artículo 22 de la citada ley, ordena que su descargo sea comunicado al cuerpo electoral en oportunidad de publicarse el decreto de convocatoria a la elección en la que el pueblo, como único titular del poder público –artículo 1° de la Constitución de la Provincia- decidirá su continuidad o no en el mandato que ejerce”*. Concluyendo el Dr. Luna Corzo que el planteo de inconstitucionalidad de la diputada Olima resulta improcedente.

Es notorio como el Dr. Luna Corzo (voto de minoría) apela a un esquema de argumentación, en la que jerárquicamente prevalece el principio de la soberanía popular como fundante de sus conclusiones, por encima de las supuestas faltas a las normas de procedimientos; en virtud de ello el cuerpo electoral es considerado como

sujeto activo de un procedimiento de naturaleza política, que excluye su encuadre litigioso o administrativo para dirimir el cumplimiento por parte de un funcionario electo del mandato recibido o bien de su mal desempeño en las funciones.

LL- Derecho Comparado

La Constitución de Catamarca sistematiza el Régimen Electoral en la Sección V y cuenta con dos capítulos: Capítulo I “*Disposiciones Generales*” y el Capítulo II “*Bases del Sistema Electoral*”.

En el Art. 195 el Constituyente catamarqueño fija que “*La representación política tiene por base la población, y con arreglo a ella se ejercerá el derecho electoral*”; definida la base de la representación consagra que el del sufragio es un derecho inherente a la calidad de ciudadano argentino, y un deber que desempeñará con arreglo a las prescripciones de la Constitución y de las leyes reglamentarias.

En cuanto a las bases del sistema electoral, la Constitución de Catamarca, fija de manera general los siguientes aspectos: las sesiones electorales estarán relacionadas con los departamentos provinciales, la ley de elección debe ser uniforme para toda la provincia, el voto es personal y los ciudadanos deben votar en el distrito de su residencia.

La Constitución de Santiago del Estero presenta una sistematización más compleja y específica con relación a la cuestión electoral, contenida en el Título III y cuenta con tres capítulos.

El Capítulo I hace referencia a los derechos políticos y en el Art. 39 define el sufragio “*Todo ciudadano tiene derecho a elegir y a ser elegido; a participar en el gobierno de la Provincia, directamente o por medio de sus representantes libremente elegidos. Es el pueblo quien confiere la autoridad legítima al poder público mediante elecciones periódicas y democráticas. El sufragio es un derecho del ciudadano garantizado por esta Constitución. El sufragio es universal, igual, único, secreto, obligatorio, no acumulativo e intransferible...*”. En este mismo capítulo legisla sobre la iniciativa popular⁴⁰⁵, consulta popular⁴⁰⁶ y referéndum de revocación⁴⁰⁷.

⁴⁰⁵ Constitución de Santiago del Estero Artículo 40 Derecho de iniciativa. La Provincia asegurará a los ciudadanos el derecho de iniciativa para presentar proyectos de ley ante la Cámara de Diputados, la que deberá darles expreso tratamiento dentro del término de seis meses a partir de su presentación. La Cámara de Diputados, por mayoría absoluta de la totalidad de sus miembros, sancionará una ley reglamentaria que no podrá exigir más del cinco por ciento (5%) del padrón electoral para admitir la iniciativa y contemplar una adecuada distribución territorial para suscribir la misma. No podrán ser objeto de iniciativa popular los proyectos referidos a reforma constitucional, tratados interprovinciales, tributos y presupuesto.

⁴⁰⁶ Constitución de Santiago del Estero Artículo 41 Consulta popular. La Legislatura, con mayoría absoluta de votos, podrá someter a consulta popular Vinculante proyectos de ley sobre materias de su competencia. La ley de convocatoria no podrá ser vetada. La aprobación del proyecto por el cincuenta por ciento (50%) de los votos emitidos, lo convertirá en ley y su promulgación será automática. No podrán ser objeto del presente procedimiento las leyes que por esta Constitución requieran mayorías especiales para su sanción. La Legislatura o el Poder Ejecutivo, dentro

El Capítulo II, nos introduce en el esquema de los Partidos Políticos, los cuales al igual que la Constitución de La Rioja, son considerados “*instituciones fundamentales del sistema democrático*” y consagra “*...la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos públicos y partidarios*”.

Finalmente, el Capítulo III legisla sobre el Régimen Electoral cuyas bases son las siguientes: “*1. El sistema electoral que regirá para la elección de los cuerpos colegiados se establecerá sobre la base de la representación proporcional. 2. El territorio provincial y municipal, según corresponda, se constituye en distrito único para todos los actos electorales. 3. Queda expresamente prohibido el sistema electoral de doble voto simultáneo y acumulativo. 4. Todo proceso electoral puede ser fiscalizado por los partidos políticos intervinientes. 5. La autoridad comicial dispone de la fuerza pública a los efectos de asegurar la regularidad del acto. 6. Todos los electores gozan durante el acto comicial de inmunidad de arresto, salvo en el caso de flagrante delito o de orden escrita de autoridad competente. La ley que reglamentará el régimen electoral deberá ser sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de la Cámara de Diputados*”.

La Constitución de Tucumán regula en la Sección II Capítulo Único las *Bases del Régimen Electoral*, y parte de una declaración “*Esta Constitución garantiza el pleno ejercicio de los derechos políticos con arreglo al principio de la soberanía popular y a las leyes que se dicten en consecuencia*”. (Art. 43).

Luego el capítulo describe los aspectos del régimen electoral provincial y en dicho contexto les da rango constitucional a los partidos políticos. El Art. 43 de la Constitución Tucumana regula que “*...La representación política tiene por base la población y, con arreglo a ella, se ejercerá el derecho electoral*”, establece que el sufragio popular es un derecho y un deber inherente a la condición de ciudadano argentino y un derecho del extranjero en las condiciones que determine la ley.

de sus respectivas competencias, podrán convocar a consulta popular no vinculante. En este caso el voto no será obligatorio. Una ley, sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de la Cámara de Diputados, reglamentará la consulta popular vinculante y no vinculante.

⁴⁰⁷ Constitución de Santiago del Estero Artículo 42. Referéndum de revocación. La Provincia asegurará a los ciudadanos el derecho a requerir la revocación del mandato de los funcionarios surgidos de elecciones generales, fundándose en causas atinentes a su desempeño. La Cámara de Diputados, por mayoría absoluta de la totalidad de sus miembros, sancionará una ley reglamentaria que deberá exigir la adhesión del veinte por ciento (20%) del padrón electoral a los efectos de viabilizar la convocatoria. La misma será de participación obligatoria, produciendo la revocación del mandato del funcionario, si los votos favorables a la misma superan el cincuenta por ciento (50%) de los emitidos y la participación de los electores es mayor al cincuenta por ciento (50%) del padrón electoral. El pedido de revocatoria no es admisible para quienes no hayan cumplido un año de mandato, ni para aquellos a los que le restaren menos de seis meses para la expiración del mismo. Dicha solicitud deberá ser presentada ante el Tribunal Electoral, el que deberá comprobar los requisitos señalados y convocar al referéndum de revocación vinculante, dentro de los noventa días de presentada la petición, no pudiendo este plazo prorrogarse.

Consagra que el sufragio es universal, igual, secreto y obligatorio, y además fija el sistema de votación electrónica, en cuanto a los partidos políticos los define como “...instituciones fundamentales del sistema democrático. Su creación y el ejercicio de sus actividades son libres dentro del respeto a esta Constitución, la Constitución Nacional y a las leyes que, en su consecuencia se dicten, garantizándose su organización y funcionamiento. Podrán constituir alianzas o frentes electorales para postular candidatos comunes”.

NOVENA PARTE
LAS FUNCIONES DEL ESTADO PROVINCIAL (LEGISLATIVA,
EJECUTIVA y JUDICIAL) (Capítulo VI, VII y VIII C.P.)
Capítulo X
La Función Legislativa

A- Contexto histórico

A partir de la declaración de la autonomía provincial en 1.820, el Estado provincial organizó sus instituciones de gobierno sobre la base de un esquema republicano, dividiendo las funciones del Estado en un Poder Ejecutivo ejercido por un ciudadano con el título de gobernador, el Poder Legislativo a cargo de la Sala de Representantes y el Poder Judicial con una Cámara de Justicia.

La Sala de Representantes estaba integrada por un núcleo de ciudadanos pertenecientes a una misma clase social, que en opinión de BRAVO TEDIN (2.000) desempeñaban la función de diputados “...por amiguismo, por parentesco, por muchas razones que el grupo detentaba el poder...”.

La naturaleza de la representación de los diputados en este largo periodo de 1.820 hasta la sanción de la Primera Constitución provincial (1.855), se sustentaba en el principio de la territorialidad, es decir, la representación no tenía como base al pueblo sino esencialmente al departamento con prescindencia de la participación popular, en referencia a ello MERCADO LUNA citado por BRAVO TEDIN describe que “Para la elección de diputados provinciales los notables de cada departamento se reunían en la cabecera o población principal de los mismos y sin observancias formales de ninguna naturaleza procedían a efectuar los nombramientos”⁴⁰⁸ de ésta manera en la Sala de Representantes estaban presentes los diputados de los departamentos, Capital, Costa Alta de Los Llanos, Costa de Arauco, Famatina, Vinchina, Costa Baja de Los Llanos y Guandacol.

A partir de la sanción de la Constitución riojana de 1.855, el Constituyente consolida el principio de la soberanía popular como base de la representación política en el ámbito de la Legislatura “El Poder Legislativo de la Provincia lo ejerce una Cámara de Diputados elegidos directa y popularmente por los departamentos de la Provincia, según el censo, computado a razón de un Diputado por cada cuatro mil habitantes o de una fracción de no baje de dos mil”⁴⁰⁹. Por otra parte, se sistematiza la función de legislar como un “Poder” del Estado (Poder Legislativo) y, se adopta el sistema de representación unicameral.

⁴⁰⁸ BRAVO TEDIN, Miguel (2.000) *Bosquejo Histórico de la Legislatura Riojana*. La Rioja, Argentina: Editorial Pandemia

⁴⁰⁹ Constitución de La Rioja (1855) artículo 13

En la Reforma de 1.986 la tradicional sistematización que venía manteniendo el texto constitucional riojano, cambia sustancialmente en consonancia con una nueva concepción filosófica y política del “*Poder del Estado*”, el Constituyente Juan Carlos Pagotto sostenía en referencia a ello lo siguiente “*Hay una pequeña observación que modestamente quiero hacer en cuanto a la denominación de los poderes, en la moderna técnica o ciencia política cuando se habla de los poderes, se considera que el poder es uno solo dividido en funciones, así lo han estudiado los grandes tratadistas de la ciencia política, - para citar un ejemplo, HermannHeller, en su Teoría del Estado hace un estudio profundo, acabado y meduloso, sobre la unidad del poder y su división en funciones. Esa tipología ha sido receptada en las más modernas constituciones de Latinoamérica y del mundo pongo para el caso la Constitución de Ecuador, por eso es que propongo que los capítulos respectivos en lugar de denominarse del Poder Judicial, del Poder del Poder Ejecutivo o Poder Municipal se denominen de la Función Ejecutiva, de la Función Legislativa, de la Función Municipal y de la función judicial. Es una mera cuestión técnica pero que considero importante para también - darle un contenido técnico jurídico adecuado a esto que estamos haciendo que es plasmar el sentimiento del pueblo. No cabe duda ninguna de que se introduce un principio que revoluciona el sistema político...*” (Diario de Sesiones del 12 de agosto de 1.986).

A modo de síntesis del contexto histórico podemos concluir que la Función Legislativa, mantuvo continuidades y cambios en su esquema organizacional y funcional desde la sanción de la primera Constitución en 1.855, de las cuales rescatamos las siguientes: organización unicameral como una continuidad, sistema de representación, vinculado al principio de la soberanía popular, con cambios en la proporción de habitantes para la adjudicación de bancas y denominación de “*Función Legislativa*” del Estado en reemplazo de “*Poder Legislativo*” a partir de la Reforma de 1.986.

B- Análisis normativo

El Capítulo VI identificado como “*Función Legislativa*” se integra con 32 artículos que va desde el artículo 86 hasta el artículo 117. La técnica empleada por el Constituyente de 1.986 para organizar el Capítulo VI, abandona el esquema contenido en la Constitución de 1.933 y la de 1.949 que admitían subdivisiones dentro del capítulo respectivo. En el nuevo esquema el capítulo no establece subtítulos o divisiones que anticipen el contenido normativo a regular, no obstante, de la secuenciación del articulado podemos inferir un orden que lo establecemos de la siguiente manera: Composición, Integración y Facultades Legislativas (Arts. 86 al 104), Atribuciones de la Función Legislativa (Art. 105), Origen y sanción de las leyes (Arts. 107 y 107) y Juicio Político: ámbito de aplicación y desarrollo (Arts.108 al 117).

C- Caracterización

La Función Legislativa en la provincia es ejercida por la Cámara de Diputados. En este sentido estamos frente a un órgano constitucional por su origen (Art. 86 C.P.), complejo por su estructura, pluripersonal por su integración, representativo por la selección de sus integrantes y deliberativo por la naturaleza de su actividad.

En calidad de Órgano responde desde una perspectiva funcional, a la necesidad de institucionalizar el principio republicano de la división de las funciones del Estado, conforme a un criterio de especialización (sanción de las leyes).

En cuanto a la complejidad, la Cámara de Diputados representa una estructura que a tenor de sus atribuciones trasciende el ámbito provincial, nacional e internacional, con una identidad constitucional que expresamente subyace del texto constitucional.

Como Órgano pluripersonal, se integra por una pluralidad de personas denominados “*representantes legislativos*” (Art. 88 C.P.) o “*Diputados*” (Art.89 C.P.), los cuales deliberan, debaten y toman sus decisiones conforme las mayorías que en cada caso fija la Constitución.

Como Órgano representativo sus miembros acceden al cargo por vía electiva (Art. 86 C.P.) en nombre de un partido político y ejercen un mandato de tipo representativo elegidos directamente por el pueblo de la provincia.

Por último, en lo que respecta a su naturaleza deliberativa, la Cámara de Diputados produce leyes, decretos, resoluciones, comunicaciones y declaraciones (Art. 93 Reglamento Interno de la Cámara de Diputados).

D- La unicameralidad de la Función Legislativa en La Rioja

Si bien no contamos con los diarios de sesiones correspondientes a la sanción de la primera Constitución riojana en 1.855, que nos permita conocer el porqué de la estructura unicameral de la Función Legislativa, podemos inferir con respecto a ello que la misma probablemente obedeció al esquema legislativo diseñado para la provincia de Mendoza que fijaba en la Constitución Provincial, del año 1.854, un poder Legislativo unicameral con una sala de representantes compuesta inicialmente por 25 diputados.

No obstante esta primera definición estructural sobre la Función Legislativa provincial, en 1.896 el Convencional Constituyente Gaspar Gómez propone la creación de la Cámara de Senadores y fue aprobada en los siguientes términos “*El Poder Legislativo de la Provincia será ejercido por una asamblea compuesta de dos Cámaras, una de diputados y otra de senadores, elegidos directamente por los electores popularmente calificados*”; cabe resaltar que en esta década la provincia de Mendoza modifica sus sistema unicameral en 1.894, se reforma la Constitución de Mendoza y se introduce un sistema bicameral, al crearse la Cámara de Senadores y establecerse para ésta la representación territorial, al modo de la Constitución Nacional: Un Senador por la

Ciudad Capital de Mendoza y uno por cada uno de los demás departamentos, sobre la base de ciudadanos censados teniendo en cuenta su condición de propietarios.

La falta de acompañamiento político e institucional a la reforma planteada a la Función Legislativa, para adoptar el sistema bicameral fue duramente criticada por Pelagio B. Luna quien acusó al gobernador Arcadio de la Colina de entorpecer la iniciativa para prevalecer en el ejercicio del control institucional electoral, decía Pelagio B. Luna que *“Para el oficialismo es y será siempre un fantasma la doble cámara, porque dificulta las unidades y combinaciones arteras en cuya virtud se conserva y perdura, mediante un canje de prendas entre sus ases, de inconmensurable ambiciones armonizadas por la alternativa de daga y toma”*.

A pesar del antecedente normativo, la Reforma de 1.909 conservó el esquema unicameral y se mantuvo sin variaciones en las sucesivas reformas hasta la actualidad. Desde un plano axiológico podemos afirmar que el sistema unicameral está consolidado institucional y socialmente en la provincia y en función de ello apreciamos que dicho sistema permite una mayor celeridad en la expedición de leyes y evita la duplicidad de esfuerzos en el diseño de la legislación; también este sistema permite maximizar los recursos humanos y económicos en el cuerpo de asesores destinados a la investigación. En el plano esencialmente legislativo permite simplificar el procedimiento de formación de las leyes.

Si bien desde el punto de vista político, teóricamente, una sola Cámara puede propender a una función legislativa más fuerte e independiente del gobierno central y simultáneamente dar más agilidad a las relaciones con la Función Ejecutiva. También podemos ponderar que el esquema unicameral permite que toda la atención ciudadana, se concentre en la Cámara de Diputados y se evita que una Cámara pretenda trasladar la responsabilidad a la otra, generando por lo mismo, un mayor sentido de responsabilidad en el cuerpo único, ya que éste no puede descansar en que otro cuerpo revise sus medidas y corrija sus eventuales errores.

Y desde el campo de las Ciencias Políticas, hay quienes todavía utilizan como argumento a favor de la unicameralidad las palabras que el Abate Emmanuel Sieyés pronunció en la Asamblea Nacional, en el sentido que la Ley es la voluntad del pueblo, el mismo que no puede tener al mismo tiempo dos voluntades diferentes sobre un mismo tema; en consecuencia, se afirma, el Congreso debe ser unicameral.

E- La elegibilidad de los diputados: condiciones, requisitos y duración de los mandatos

El Art. 86 establece que los miembros de la Cámara de Diputados son *“elegidos directamente por el pueblo, con arreglo a esta Constitución y a la ley”*, la manda constitucional es clara y expresa en cuanto a la forma de elección de los diputados, más allá de cualquier sistema electoral, los diputados son elegidos directamente por el

pueblo excluyendo toda posibilidad de instituir los denominados cuerpos intermedios entre el electorado y los representantes consagrados por el pueblo de la provincia.

A la elección directa de los diputados se le agrega otra característica, la simple pluralidad de votos⁴¹⁰, como el medio para acceder a las bancas concordante con lo que la Ley Electoral establece en el Art. 134 “*Sistema de representación proporcional. En la elección de Diputados Provinciales, los cargos a cubrir se asignarán conforme al orden establecido por cada lista* “.

F- La Cámara de Diputados: juez de los derechos y títulos de sus miembros

Desde la sanción de la primera Constitución provincial en 1.855, la Función Legislativa desempeñada por la Cámara de Diputados fue erigida como juez de las elecciones de sus miembros (Art. 19 inc. 1 C.P. 1.855), juez exclusivo de las elecciones, derechos y títulos de sus miembros (Art. 35 C.P. 1.865), único juez de la validez de la elección y de los títulos de sus miembros (Art. 57 C.P. 1.909), único juez en lo relativo a la calidad y habilidad de sus miembros (Art. 73 C.P. 1.949). A pesar de las diferentes denominaciones que podemos apreciar en las formas de redacción de las normas constitucionales, el Constituyente de manera continua le asignó a la Cámara de Diputados esta competencia, hasta la Reforma de 1.986 en la que pierde estatus constitucional, para reinsertarse nuevamente en la Reforma de 1.998 bajo la siguiente fórmula “*La Cámara de Diputados es juez de los derechos y títulos de sus miembros en cuanto a su validez*” (Art. 86 C.P.).

Si bien en la ley declarativa de la necesidad de reforma estaba planteada esta competencia, en el seno de la Convención Constituyente no fue materia de debate y se aprobó la misma, sin más trámite que la votación exigida para su incorporación al texto constitucional.

En el plano doctrinario la discusión se centra en determinar si esta competencia asignada a la Cámara, es a título exclusivo y excluyente o si por el contrario no impide la actuación posterior de los tribunales en especial con competencia en lo electoral.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha mantenido de manera pacífica la posición en la que afirma que la atribución conferida a las Cámaras

⁴¹⁰Ley Nº 5.139 () Artículo 130°.- Elección de Diputados. Para la elección de Diputados Provinciales, cada Departamento de la Provincia, constituye un Distrito Electoral. Artículo 131°.- Disposiciones Comunes. Elección de Diputados. En la elección de Diputados el sufragante votará solamente por una lista de candidatos oficializados, cuyo número será igual al de los cargos a cubrir, por más el suplente previsto en el Artículo 137° de la presente ley. Artículo 132°.- Renovación parcial. En los casos de renovación parcial de la Legislatura, la convocatoria deberá establecer el número de Diputados a elegir de acuerdo al resultado del último censo nacional o provincial en su caso, legalmente convalidado, y siempre sobre la cantidad de habitantes y número de Diputados que establece el Artículo 85° de la Constitución Provincial y esta ley. Artículo 133°.- Sorteo. Si para integrar la representación resultaren varios candidatos con igual número de votos, el sorteo que debe practicar el Tribunal Electoral determinará cuál o cuáles de entre ellos deberá ser proclamado. El sorteo será efectuado por el Tribunal Electoral de la Provincia.

para analizar el pliego de sus miembros “...comporta lo que la doctrina de los precedentes ha calificado como facultades privativas, cuyo ejercicio final y definitivo no debe ser interferido o limitado por una resolución de la Corte Suprema, por ser ésta también necesariamente final y definitiva en el ámbito de su competencia, con lo que se salvaguarda la jerarquía igualmente constitucional e igualmente suprema de los poderes legislativos y judicial de la nación. Tal criterio es aplicable a los tribunales inferiores a la Corte Suprema, por lo que el fallo que provoque una interferencia de esa naturaleza plantea una cuestión de gravedad institucional que justifica la intervención de la Corte, por vía del recurso extraordinario” (ver fallos CSJN: 2: 253; 12: 40: 263:267).

No obstante, en el fallo “Bussi, Antonio Domingo” y “Patti, Luis Abelardo” la Corte Suprema habilitó a la Cámara Nacional Electoral para revisar el criterio de exclusión practicado en la Cámara de Diputados de la Nación.

En tanto que, para BIDART CAMPOS, QUIROGA LAVIE y SAGUES, las Cámaras son jueces por lo que establece la norma constitucional, pero no en calidad de únicos y excluyentes, sino que sus decisiones en torno a esta competencia deben ser susceptibles de control jurisdiccional.

Otro planteo con respecto a dicha competencia, es la amplitud con la que cuenta la Cámara para realizar su juicio de validez, en este sentido destaca ROSATTI (2.011) que hay quienes consideran “...que es irrestricta, pudiendo la Cámara analizar, revisar o enmendar lo decidido por cualquier otra autoridad que ha actuado previamente...y quienes consideran que la competencia es más restringida, no pudiendo la Cámara modificar lo decidido por las autoridades competentes actuantes con anterioridad, salvo hipótesis de arbitrariedad manifiesta”⁴¹¹.

En nuestro ámbito provincial PAREDES URQUIZA (2.005) critica a este instituto objetando su incorporación al contradecir la sistematización establecida en la Constitución de 1.986 y amplía que “La intervención revisora de la Cámara respecto de la validez de los derechos y títulos de sus miembros no puede extenderse a otra cosa que a una comprobación formal de que el procedimiento seguido por la justicia electoral ha sido el correcto, es decir, que los pasos formales para la consagración de un nuevo Diputado se han cumplido íntegramente de acuerdo a lo establecido por el régimen electoral vigente”.

Por su parte STOLLER (2.008) considera que la faculta de Juez de la Cámara de Diputados merece ser analizada desde la perspectiva jurisprudencial, en este sentido manifiesta que “Parece propicio, a la luz de la actualización, dejar anotado el precedente que al respecto de esta facultad del Congreso ha sentado la C.S.J.N., en la

⁴¹¹ROSATTI, Horacio (2.011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I.* Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

causa que se conoce como el Fallo “Bussi”, cuando entre otras cosas, expresa: “...Corresponde establecer cuáles son los límites que la Constitución fija a la Cámara de Diputados de la Nación para juzgar la validez formal de los títulos que presentan los diputados. En este sentido, cabe precisar que los conflictos vinculados a la etapa previa a la elección, así como los que tienen relación con el acto eleccionario en sí mismo, son materias sometidas a la Justicia. Por ello, el control de los requisitos constitucionales de los candidatos para diputados de la Nación se efectúa de modo previo y ante el Poder Judicial de la Nación. Una vez aprobado el diploma, éste puede ser presentado ante la Cámara, que es “juez” de ese título conforme al art. 64 de la Constitución Nacional. De tal modo, es claro que la facultad de la Excma. Cámara de Diputados sólo puede referirse a la revisión de la legalidad de los títulos de los diputados electos y la autenticidad de los diplomas, esto es, si fueron regularmente emitidos por la autoridad competente.” “Esta interpretación es coherente y armónica dentro de la Constitución. En efecto, el art. 66 de la Carta Magna, al fijar la competencia de la Cámara para dictar su reglamento, establece que puede remover a sus miembros por inhabilidad física o moral sobreviniente. Es decir que no hay ninguna habilitación constitucional para examinar la habilidad moral anterior a la elección y no habiendo ninguna norma expresa no puede presumirse.”⁴¹².

En nuestra opinión consideramos que la competencia otorgada por la Constitución provincial, a la Cámara de Diputados en el Art. 86 en calidad de “*juez de los derechos y títulos de sus miembros*” exige partir de una pregunta ¿Es necesario que la Cámara de Diputados se constituya en juez de los derechos y títulos de sus miembros?; ergo toda pregunta exige de una respuesta. Pero en este caso no la daremos, sino que, proponemos reflexionar sistémicamente sobre una función del Estado provincial caracterizado en el Preámbulo como “*democrático basado en la participación popular...*”.

Desde un punto de vista histórico el origen de la facultad de los parlamentos de juzgar los títulos de sus miembros, que consagra el Art. 64 de la Constitución Nacional y el Art. 86 de la Constitución riojana, es antiguo, como casi todos los privilegios parlamentarios. Así, William Blackstone llama “*privilegio*” a las atribuciones exclusivas y excluyentes del parlamento o de cada cámara, sobre los que sólo el mismo órgano puede pronunciarse.

En el siglo XV los parlamentarios británicos se atribuían la facultad de juzgar los títulos y elecciones de sus integrantes, de modo de garantizar su independencia de las influencias del rey. Si bien tradicionalmente la atribución se ejerció respecto de los títulos electorales, cabe señalar que el voto no era secreto ni universal, ni existían los

⁴¹² STOLLER, Enrique (2.008)*Historia Constitucional Riojana*. Segunda Edición. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

medios técnicos ni la cultura actual que hacen del proceso electoral un sistema sujeto a controles.

En este contexto nos podemos aproximar a una primera conclusión, la dotación de la calidad de juez a la Cámara de Diputados configura un “privilegio” que en su origen histórico fue reactivo a un esquema de gobierno monárquico, para resguardar un desempeño autónomo e independiente de la voluntad del Rey.

Este privilegio convertido en competencia a favor de la Cámara de Diputados, implica un ejercicio de carácter programático que exige de una norma operativa⁴¹³, pues el hecho de asignarle a la Cámara una competencia de naturaleza axiológica, como lo es la valoración de los derechos y títulos de sus miembros en cuanto a su validez, puede dicha acción convertirse en un mecanismo de cepo controlado por el voto mayoritario de la Cámara, en este sentido la competencia no puede estar desprovistas de ciertas limitaciones que prioricen la voluntad popular por sobre una opinión corporativa, tornando relativo o irrelevante lo decidido por la Justicia Electoral en cuanto al proceso comicial, cómputos de votos, escrutinio definitivo etc.

En este orden arribamos a una segunda conclusión, la Cámara de Diputados al erigirse en juez de los derechos y títulos de sus miembros en cuanto a su validez, torna relativo el funcionamiento de la Justicia Electoral como autoridad del proceso electoral y, además relativiza la opinión del electorado, fuente de la soberanía popular, que ha consagrado al supuesto inidóneo con su voto, ya que en definitiva la Cámara como juez termina definiendo la incorporación o no de un diputado a su cuerpo como consecuencia inmediata, pero también de manera mediata concluye juzgando el ejercicio de la soberanía popular.

A modo de síntesis estimamos que la pertinencia de este instituto, en el esquema sistémico de nuestro derecho constitucional riojano entra en contradicción con los principios de la organización política y fundamentalmente con la base de la representación política que es la población. Es por ello por lo que resulta saludable en una futura reforma constitucional, consolidar en las instancias previas al acto eleccionario los requerimientos de idoneidad, posibilitando en dicha instancia la presentación de los argumentos de afirmación y de negación de todas las partes interesadas, para evitar el futuro debate entre la opinión de la Cámara y la opinión del electorado.

⁴¹³ Reglamento Interno de la Cámara de Diputados art. 5.- Las impugnaciones sólo pueden consistir: 1.- En la negación de algunas de las calidades exigidas por el Artículo 89º de la Constitución Provincial. Cuando la impugnación demostrare, prima facie, la falta de uno de los requisitos constitucionales, el impugnado no podrá prestar Juramento reservándose su diploma para ser juzgado en las Sesiones Ordinarias. Si resulta necesaria una investigación, el impugnado se incorporará en las condiciones indicadas en el Inciso siguiente. 2.- En la afirmación de irregularidades en el proceso electoral, los impugnados podrán incorporarse con los mismos caracteres y atributos de los diputados en ejercicio. -

G-El caso del Partido Encuentro por La Rioja

En ocasión de la renovación parcial de los miembros de la Cámara de Diputados en el año 2.017, varios partidos políticos disputaron las 8 bancas correspondientes al Departamento Capital; de dicha contienda electoral se asignaron 3 bancas al Partido Justicialista, 2 bancas a la Alianza Cambiemos-Fuerza Cívica Riojana- Pro, 2 bancas al Partido Encuentro por La Rioja y una banca al Partido Con la Gente.

Los diputados electos recibieron sus respectivos diplomas por parte del Tribunal Electoral y todos los diputados asumieron sus bancas del Departamento Capital con excepción del Diputado electo Felipe Álvarez del Partido Encuentro por La Rioja, quien al momento de prestar juramento (14/12/17) le fue comunicada el aplazo del mismo en virtud de una presentación realizada por concejales del Departamento Capital, quienes denunciaron al electo diputado por abuso de autoridad y violación de los deberes de funcionario público mientras se desempeñó como Viceintendente; además el Tribunal de Cuentas de la Provincia formuló cargo contra el diputado electo por intimaciones administrativas, relacionadas con rendiciones de cuentas en su calidad de Viceintendente.

En este contexto la Cámara de Diputados a través de la Comisión de Asuntos Constitucionales, Justicia, Poderes, Peticiones y Reglamentos se avocó a considerar la incorporación del Diputado electo Álvarez, aduciendo la competencia de “juez de los derechos y títulos de sus miembros”; en este sentido el dictamen de la Comisión sostiene que *“...surge indudable que el legislador, queda sujeto a la potestad del cuerpo(Art. 64 C.N.) desde el día de su elección y hasta el cese de su mandato (Art. 93 Constitución de la Pcia. De La Rioja). En consecuencia, la valoración de sus derechos al momento de la toma de posesión del cargo o su posterior remoción o destitución, por causa de inhabilidad, quedan sujetas a la decisión de dichos cuerpos legislativos(agrega el informe que) En función de los hechos que dan cuenta las actuaciones...debemos decir que resultan configurativos de Inhabilidad Moral...En efecto, resulta totalmente reprochable desde la moral pública que quien ha sido elegido para desempeñar un cargo de la envergadura de una Diputación, ante el planteamiento y tratamiento en debida forma, de una cuestión que compromete a la obligación de rendir cuentas en el manejo o administración de fondos públicos en ocasión u oportunidad de ejercer un cargo público igualmente electivo, por encontrarse violentadas normas especiales y puntuales...Se trata en el caso de inhabilidades que no admiten saneamiento o corrección de ninguna naturaleza por parte de quien ha incurrido en ella ”*⁴¹⁴.

⁴¹⁴ Expediente Nº 18-A 00439/2017 Cámara de Diputados de la Provincia de La Rioja

Finalmente, el resolutorio concluye *“DESAPROBAR los derechos, Diploma y Título del Diputado Provincial Diego Felipe Álvarez...por encontrarse incurso en la causal de Inhabilidad Moral, excluyéndolo como Diputado electo, rechazando en consecuencia su incorporación como miembro de la Cámara de Diputados de la Provincia de La Rioja”*.

Del análisis de las actuaciones de la Comisión de Asuntos Constitucionales, Justicia, Poderes, Peticiones y Reglamentos, podemos concluir que para ésta Comisión la competencia del Art. 86 último párrafo (juez de los derechos y títulos) es desempeñada como una potestad que le corresponde en carácter de exclusivo y excluyente de revisión posterior por cualquier otra función del Estado, además de dejar patente que su juicio de valoración es amplio e irrestricto sobre cualquier tema, como así también, sobre lo decidido por otra autoridad en este caso el Tribunal Electoral de la provincia.

Es muy significativa la afirmación de los miembros de la Comisión de referencia cuando sostienen que *“El Poder Legislativo como cuerpo político, llama hacia sí la solución de una situación irregular de un funcionario electo en un proceso electoral, de que depende su incorporación. Es que se está frente a un caso en que se analiza si se han lesionado los requisitos de ética, decoro y dignidad que las Cartas Magnas exigen a todo funcionario público, por lo que resulta manifiesto que se trata de aquel tipo de cuestiones no justiciables, en la que se encuentra comprometida la ética republicana y la moral pública, quedando de tal forma comprometido el requisito de la idoneidad igualmente exigido por la norma constitucional. La circunstancia que la mayoría de las constituciones políticas prevean para cargos electivos, los requisitos de edad, nacionalidad y residencia...no implica de manera alguna que no se deban satisfacer otras condiciones esenciales establecidas en las mismas cartas magnas, tales como el requisito de Idoneidad...”*⁴¹⁵.

Insistimos en que la calidad de juez otorgada por la Constitución a la Función Legislativa configura una situación de privilegio, que atenta contra los principios de la organización política provincial. El caso del Partido Encuentro por La Rioja, en la persona del Diputado Electo Álvarez, es una clara muestra de un ejercicio irregular, arbitrario y discrecional de una potestad que distorsiona la voluntad popular.

Sin sujeción a las normas del Reglamento Interno de la Cámara de Diputados, sobre las impugnaciones formuladas a algunos de sus miembros, la Comisión de Asuntos Constitucionales, Justicia, Poderes, Peticiones y Reglamentos inicia un proceso marcadamente irregular juzgando al Diputado Electo Álvarez por las presentaciones realizadas por un grupo de Concejales del Departamento Capital, por los informe del Tribunal de Cuentas de la provincia y por una denuncia penal de la Diputada Olima, concluyendo que todas estas denuncias configuran una violación *“al deber de Decoro,*

⁴¹⁵Expediente Nº 18-A-00439/2017. Cámara de Diputados de la Provincia de La Rioja

Ética Pública y Habilidad Moral”; como se advierte ninguna de estas presentaciones constituyen técnicamente una impugnación a la condición de diputado electo, las cuales están circunscriptas a dos circunstancias a saber: a) negación de las calidades exigidas por el Art. 89 de la Constitución Provincial, b) irregularidades en el proceso electoral. En este orden el Reglamento Interno define quienes se encuentran legitimados para impugnar en el art. 7 (diputado en ejercicio o electo, el máximo Órgano Ejecutivo Provincial y un Partido Político del distrito que lo eligió).

De esta manera la Comisión de Asuntos Constitucionales, Justicia, Poderes, Peticiones y Reglamentos prescindió del principio de legalidad y decretó la exclusión de un diputado electo por la ciudadanía del Departamento Capital, sin que se materialice un pedido de impugnación.

H-El Criterio del Superior Tribunal de Justicia

Con motivo de rechazar la Cámara de Diputados el ingreso en calidad de diputado por parte del ciudadano Álvarez Felipe, él mismo inició una demanda por amparo a los fines obtener un pronunciamiento judicial que le ordene a la Función Legislativa su respectiva incorporación.

En el Expte. N° 2792 Letra “A” AÑO 2.018 caratulados “ALVAREZ DIEGO FELIPE-AMPARO” el Superior Tribunal de Justicia con los votos de los vocales Brizuela, Pagotto y Farías Barros concluyeron que *“La decisión relativa a la integración de una de las tres funciones del Estado, cuyas competencias excluyentes hacen a la esencia misma de la forma republicana de gobierno, encuadra en el concepto de acto institucional, cuya consideración escapa de la esfera del control judicial. El pronunciamiento de la Cámara de Diputados adopta respecto de los derechos y títulos de sus miembros, su incorporación o exclusión, constituye una decisión relativa a la integración de una de aquellas funciones y reviste la condición de una atribución privativa, exclusiva y consecuentemente excluida del control de la judicatura; así se desprende del art. 86 de la Constitución Provincial en tanto sentencia que “La Cámara es juez de los derechos y títulos de sus miembros en cuanto a su validez” y de otras normas similares. Luego, un pronunciamiento emitido por el referido cuerpo respecto de su propia integración, en tanto importa el ejercicio de una atribución de aquella naturaleza, no debe ser interferido o limitado por resolución judicial, lo cual sirve para resguardar- igualmente- la jerarquía de las funciones legislativas y judicial; si fuera de otra manera, la judicatura invadiría el ámbito de atribuciones propias de otras autoridades. En el caso traído a consideración, puede advertirse que la acción de amparo articulada remite al modo en que se habrían ejercitado esas atribuciones privativas de la Cámara de Diputados, ámbito este que resulta ajeno al control judicial ya que no resulta posible considerar el examen de una cuestión que ha sido constitucionalmente asignada a la función legislativa; en efecto, el*

pronunciamiento sobre los derechos y títulos de un Diputado, la decisión de proceder o no a su incorporación o exclusión, constituyen atribuciones propias de la Cámara de Diputados, lo que excluye la posibilidad de emitir pronunciamiento jurisdiccional alguno a su respecto; ello no importa un menoscabo del orden constitucional sino antes bien un reaseguro al principio de la división de poderes, base y eje de subsistencia de aquel... ”. En conclusión, el fallo decidió declarar inadmisibles las acciones de amparo.

Atento a la contundencia de los fundamentos por parte del Superior Tribunal Superior, podemos identificar la postura de los jueces con la corriente doctrinaria que considera la atribución de juez de los derechos y títulos de la función legislativa, como exclusiva y excluyente de revisión por parte de otra función del Estado; además podemos inferir que el Superior Tribunal de Justicia interpreta dicha competencia con una marcada amplitud al valorar a la Cámara de Diputados como “*ámbito este que resulta ajeno al control judicial ya que no resulta posible considerar el examen de una cuestión que ha sido constitucionalmente asignada a la función legislativa*” .

No obstante, el claro pronunciamiento del Superior Tribunal de Justicia, en torno a las atribuciones de la Cámara en su calidad de “juez” de los derechos y títulos de sus miembros; el Tribunal Electoral de la Provincia en el Expte. N° 1364 Letra “M” Año 2.019 caratulado MENEM CARRIZO ALFREDO NICOLAS S/ EJECUCION DE SENTENCIA, adopta un criterio totalmente opuesto en ocasión del rechazo por parte del Concejo Deliberante⁴¹⁶ de incorporarlo al cuerpo, a pesar de haber sido proclamado como concejal por el Tribunal Electoral. El fallo que se integra con la presidencia del Juez Brizuela cuyo voto de mayoría en el Expte. “ALVAREZ DIEGO FELIPE-AMPARO” consagró la facultad excluyente y no susceptible de revisarse judicialmente, de la decisión de la Cámara de Diputados, cambia sustancialmente en referencia al Concejo Deliberante del Departamento Capital sosteniendo que cuando el Tribunal Electoral proclama a un ciudadano como autoridad electa, en este caso particular, concejal “*Se trata de una decisión que contiene una orden para ser cumplida: para cubrir la vacante en el Concejo Deliberante del Departamento Capital. La forma ordinaria y habitual de la cobertura de un cargo y de la toma de posesión del mismo es prestar el juramento de ley. Es decir que la proclamación del Concejal electo para cubrir la vacante hasta completar el mandato lleva consigo la orden de tomarle juramento, puesto que de otra manera la resolución del Tribunal sería vacua...La resolución judicial tiene como correlato en el destinatario de la misma, esto es, el Concejo Deliberante del Departamento Capital, una prestación de*

⁴¹⁶ Ordenanza Municipal N° 1.705 (1989) Art 5 El Concejo es Juez único de la elección de sus miembros, y una vez pronunciada su resolución al respecto no puede reverla. Departamento Capital

hacer: tomar el juramento al Concejal electo. Por consecuencia, ejecutar la sentencia consiste en tomarle juramento al concejal electo...”.

Como se advierte el criterio cambia, pues la decisión del cuerpo de concejales de rechazar la proclamación no es valorada en esta ocasión como una atribución exclusiva y excluyente del Cuerpo Deliberativo, de la misma manera que la Cámara de Diputados, por el contrario, acentúa la facultad de la Función Judicial de exigir al Concejo Deliberante la incorporación de un concejal, atento al mandato que lleva consigo la resolución judicial.

La disparidad de criterios de los jueces, en este contexto institucional estimamos que no se puede comprender desde el derecho o bien desde la doctrina, pero sí desde lo político-partidario, como aspecto predominante en algunas decisiones jurisdiccionales.

I- Composición de la Cámara de Diputados

El Art. 87 de la Constitución Provincial, es quizás el más reactivo del conjunto de las normas contenida en el texto Magno e ilustra las pugnas políticas partidarias por la representación popular en el ámbito de la legislatura.

En la primera Constitución de 1.855 se establecía que la Cámara unicameral de diputados se integraba por representantes elegidos directa y popularmente a razón de uno por cada cuatro mil habitantes o fracción no inferior a dos mil. Duraban dos años y se renovaban por mitad de manera anual. La Cámara nombraba a los senadores nacionales y elegía al gobernador ocasión en la que se duplicaba el número de diputados, pero sólo para dicha elección.

En la Reforma de 1.865 no se modifica la proporción de diputados por habitantes como las condiciones de elegibilidad, salvo que en esta ocasión duraban tres años y anualmente se producía la renovación por terceras partes.

En la Reforma de 1.909 la Cámara de Diputados se integraba con un diputado cada cinco mil habitantes o fracción no menor de dos mil quinientos, estableciendo que después de cada censo la ley fijará el cociente de la representación para que el número de diputados no supere los 25 y no resulte menor a 18, estableciendo la excepción para los Departamento Capital y Chilecito que se les asignaba como base dos diputados. En 1.949 la reforma estableció que las bases de la representación por cada diputado fuera de ocho mil habitantes o fracción no menor de cuatro mil, fijando un mínimo de 18 diputados y un máximo de 30 miembros.

En la Reforma de 1.986 la base se fijó en un diputado por cada diez mil habitantes, con un mínimo de dos miembros por cada departamento, fijando como excepción al Departamento Capital con 12 diputados, Chilecito con 6 diputados y Aimogasta, Chamental, Rosario Vera Peñaloza y Felipe Varela con tres como mínimo cada uno, lo que elevaba el número de diputados a un total de 54 miembros. Esta forma de integración no se materializó, por cuanto desde la Función Ejecutiva, se valoró como

excesiva y prontamente se enmendó dicho artículo a través de la Ley N° 4.826 y la Ley N° 4.863 que fijó un diputado cada treinta y tres mil habitantes o fracción no inferior a dieciséis mil quinientos habitantes, con un mínimo de un diputado por Departamento a excepción de Capital (5), Chilecito (3) y los Departamento Gobernador Gordillo, Arauco, Felipe Varela y Rosario Vera Peñaloza con dos diputados; a ellos se incorporaban los diputados por las minorías que no obtuvieron representación en la Cámara, y que disponían de dos bancas (denominadas bancas extras: Sin perjuicio de la composición resultante las minorías que no obtuviesen representación en la Cámara, dispondrán de dos bancas. La ley electoral reglamentará la forma en que estarán representadas dichas minorías). En referencia a ello MERCADO LUNA (2.000) afirma que las bancas extras son “...violatorias de dos artículos de la Constitución: El poder emana directamente del pueblo. Las bancas extras en el plano institucional...produce los efectos del voto calificado”.

En la Reforma de 1.998 se insiste con la representación política, en especial con las minorías en el ámbito de la Legislatura, pero su debate no prosperó por el retiro de la Convención Constituyente de la oposición, lográndose dar de baja a las bancas extras y mantener el proporcional de habitantes establecido en la enmienda de 1.987 con excepción del Departamento Capital con 7 diputados.

La Reforma del año 2.002 a mi modo de entender las más reactiva a la coyuntura de la época, estableció un número de 23 diputados y dispuso que una ley reglamentaria fijara la modalidad de integración de la Cámara⁴¹⁷; al normar de este modo el Constituyente alteró el esquema constitucional por un medio infraconstitucionalcolocándose en franca situación de inconstitucionalidad.

Finalmente en la Reforma del año 2.008 el Constituyente fija una composición de 36 miembros y su respectiva distribución de la siguiente manera: en el departamento Capital: ocho; en el departamento Chilecito: cuatro; en el departamento Arauco: tres; en el departamento Coronel Felipe Varela: tres; en el departamento Chamental: tres; en el departamento Rosario Vera Peñaloza: tres; en los departamentos Castro Barros, General Belgrano, General Lamadrid, General Ortiz de Ocampo, General Juan Facundo Quiroga, General San Martín, Famatina, Independencia, Ángel Vicente Peñaloza, Sanagasta, San Blas de los Sauces y Vinchina: uno por cada uno de ellos. Con esta técnica el Constituyente deja la tradicional regulación que venía caracterizando a los textos constitucionales sustentada en el sistema de proporcionalidad con relación a la cantidad de habitantes y en el establecimiento de un

⁴¹⁷Constitución de La Rioja (2.002) Art. 85 La Cámara de Diputados se compone de veintitrés miembros, elegidos directamente y a simple pluralidad de sufragios por el pueblo de la provincia. La ley electoral determinará el número de diputados por departamento y/o región de acuerdo con su población establecida por el último censo nacional o provincial.

número máximo y mínimo para la cantidad de miembros de la Cámara. También en esta oportunidad el Constituyente terminó excluyendo las excepciones al sistema de proporcionalidad, pero fijo topes máximos en la adjudicación de bancas a las mayorías para el Departamento Capital en cinco, en Chilecito tres, y en los Departamentos Arauco, Felipe Varela, Chamental y Rosario Vera Peñaloza dos; e igualmente fijo tope para las minorías en el siguiente orden: Departamento Capital tres bancas, y una banca para los siguientes departamentos: Chilecito, Arauco, Felipe Varela, Chamental y Rosario Vera Peñaloza.

Como dato curioso en esta confusa ingeniería representativa de la soberanía popular en el ámbito de la legislatura provincial, es el tope mínimo garantizado a las minorías equivalente a ocho bancas *“Nunca podrán las minorías tener un porcentual menor al equivalente a ocho bancas, pudiendo acrecer estas últimas en caso de ser mayorías en los departamentos”*.

Los topes fijados en el Art. 87 desnaturaliza el sistema D'Hondt establecido en la norma, como así también, en la Ley Electoral⁴¹⁸ para la adjudicación de las bancas a los Partidos Políticos intervinientes en la contienda electoral.

Pues conceptualmente el sistema D'Hondt creado por el jurista belga Víctor d'Hondt en 1.878, es un método de promedio mayor para asignar escaños en sistemas de representación proporcional por listas electorales. Los métodos de promedio mayor se caracterizan por dividir a través de distintos divisores los totales de los votos obtenidos por los distintos partidos, produciéndose secuencias de cocientes decrecientes para cada partido y asignándose los escaños a los promedios más altos.

De igual manera los topes para la adjudicación de las bancas, entra en contradicción con el Art. 1 C.P. *“El poder emana y pertenece exclusivamente al pueblo...”*, Art. 76 inc. 1 C.P. *“Derecho a elegir y ser elegido”*, Art. 79 C.P. *“La representación política tiene por base la población y con arreglo a ella se ejercerá el derecho electoral”* y el Art. 81 que establece que el voto es universal, libre, igual y secreto. Pues con la diferenciación expresa del Art. 87 entre aquellos departamentos que se regirán para la adjudicación de la banca por simple mayoría y los departamentos que aplicarán un innovador sistema D'Hondt, el Constituyente termina consagrando los efectos del voto

⁴¹⁸ Ley Electoral Nº 5.139 Artículo 134°.- Sistema de representación proporcional. En la elección de Diputados Provinciales, los cargos a cubrir se asignarán conforme al orden establecido por cada lista y con arreglo del siguiente procedimiento: a) El total de los votos obtenidos por cada lista que haya alcanzado como mínimo al tres por ciento (3%) del padrón electoral de Distrito será dividido por uno (1), por dos (2), por tres (3), y así sucesivamente hasta llegar al número total de los cargos a cubrir. b) Los cocientes resultantes con independencia de la lista de que provengan, serán ordenados de mayor a menor en número igual al de los cargos a cubrir. c) Si hubiere dos (2) o más cocientes iguales se los ordenará en relación directa con el total de los votos obtenidos por las respectivas listas y si éstos hubieren logrado igual número de votos, el ordenamiento resultará de un sorteo, que a tal fin deberá practicar el Tribunal Electoral. d) A cada lista le corresponderán tantos cargos como veces sus cocientes figuren en el ordenamiento indicado en el inciso b).

calificado, dado a que el sufragio tendrá un determinado valor en Vinchina y otro en Chilecito.

Finalmente, la norma exige a los Partidos Políticos nominar a sus candidatos conforme la igualdad real de oportunidades para los cargos electivos, cuestión ya analizada con anterioridad.

J- La Representatividad: materia pendiente del sistema político riojano

De lo expuesto en el punto anterior surge como una constante en las reformas a la Constitución riojana, el tema de la representación política y su proyección institucional, en especial en el ámbito de la Cámara de Diputados.

La génesis y la evolución de los sistemas electorales y las elecciones están asociadas de modo inseparable con el derrotero de la democracia representativa. En este contexto los principales desafíos históricos de las convocatorias al pueblo para elegir a sus gobernantes han estado estrechamente vinculados con la difusión y aplicación de esta práctica en diferentes instituciones y niveles de gobierno, y con la progresiva extensión del derecho y, además, del objeto del sufragio.

En el Derecho Constitucional riojano, el sistema electoral y la composición de la Cámara de Diputados, ha experimentado un rol reactivo conforme a la época de crisis política y en especial la de carácter partidario, pues no podemos soslayar el papel que desempeña el Partido Justicialista en nuestro medio sociopolítico.

En este orden PAREDES URQUIZA (2.005) afirma que *“La democracia...se nutre de la participación y de la diversidad política; resulta poco saludable para ella y el sistema republicano que la inspira y sustenta, el unicato partidario, por eso debe instituirse un régimen de integración de la Cámara que verdaderamente refleje el pensamiento político de nuestra sociedad”*⁴¹⁹, el autor amplía esta percepción de integración de la Cámara de Diputados, adhiriendo a un sistema de representatividad por Regiones y no ya por departamentos.

Precisamente reconociendo la naturaleza pro activa de la representatividad y de los sistemas electorales en la democracia, la ingeniería constitucional no puede caracterizarse por una conducta reactiva, sino todo lo contrario, debe compatibilizar los principios de la organización política constitucional (Capítulo I de la Constitución riojana) con las demandas sociales y políticas que exigen no sólo respeto por el principio de legalidad, sino fundamentalmente la legitimidad del esquema institucional de la representación política.

En función de ello entendemos que nuestra democracia *“participativa en lo económico, político, social y cultural”* debe asumirse como *“consociativa”* es decir adaptable con los altos niveles de heterogeneidad social, apoyada en la convicción que

⁴¹⁹PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

la gobernabilidad descansa en la constitución de consensos sólidos que maximicen toda la extensión de la representación política; dice MENDEZ PARNES y NEGRI(2.010) que las democracia consociativa se identifican con cuatro pilares funcionales: “1- La formación de grandes coaliciones integradas por líderes políticos de todos los sectores de la sociedad, 2- La utilización del veto mutuo por parte de las minorías concurrentes, 3- La proporcionalidad como regla de la representación política, los convenios de la sociedad civil y la distribución de los fondos públicos. 4- La autonomía de los segmentos o de cada sector de la sociedad para arreglar sus asuntos internos”⁴²⁰.

Adhiriendo al pensamiento de PAREDES URQUIZA (2.005) en cuanto a la representatividad por regiones, agrego como una alternativa válida para una genuina representación, la adopción de la fórmula electoral denominada voto único transferible, que se aplica a candidaturas individuales dispuestas en una boleta común sobre la cual los votantes indican sus preferencias por los postulantes con números sucesivos hasta agotar la cantidad de bancas a elegir en el distrito o región. El voto único transferible logra una proporcionalidad entre postulantes, pero no necesariamente entre los partidos políticos.

K- La percepción de la dieta de los diputados provinciales

La dieta es la percepción económica que reciben los diputados por el desempeño de sus actividades. Para ROSATTI (2.011) la retribución considerada como dieta comprende la labor del legislador globalmente caracterizada por su actividad pública, consecuentemente a partir de este enfoque, todos los legisladores deben tener una retribución igualitaria. La Constitución hace alusión que la dieta es la retribución que reciben los legisladores por los servicios que prestan relacionados con su actividad. En tanto, el Reglamento Interno destaca que los diputados gozaran de las remuneraciones que fija la ley, desde la fecha de inicio de su mandato.

El estatus constitucional de la dieta se consagra en la Reforma del año 2.002, pues en los textos anteriores no había mención expresa a ella. Estimamos que su incorporación contribuye a la transparencia de la Función Legislativa y establece claramente los criterios para tener en cuenta para su efectiva percepción, sujeto a: la asistencia a las sesiones y a las comisiones de trabajo que integra, fijando como límite de dicha percepción, la remuneración que perciba en todo concepto el Gobernador. Este componente remuneratorio pondera la efectiva labor realizada por el legislador, valorada no en términos políticos, sino desde una perspectiva funcional.

En virtud de ello resultan inexcusables para el afianzamiento del sistema democrático las cláusulas que prevén deducciones proporcionales en la dieta del legislador en caso

⁴²⁰MENDEZ PARNES, María y NEGRI, Juan (2010) *Democracia en Política Cuestiones y Problemas*. Buenos Aires, Argentina: Editorial CENGAGE Learning

de inasistencia injustificada, y aun su exclusión del cuerpo en el supuesto de reiteración del ausentismo inadmisibles.

Una cuestión por determinar es la facultad del diputado de renunciar a dicha percepción, mientras desempeña la función o solicitar el ajuste de esta a su ingreso habitual y ordinario que percibía antes de asumir la banca como diputado. La norma nada expresa en relación con estos supuestos, por lo que entendemos que sí bien son situaciones que raramente se pueden producir, nos deberíamos guiar por el principio que lo que la ley no prohíbe lo permite.

L- Requisitos, duración e incompatibilidades en el ejercicio de la función

La fórmula empleada en el Art. 89 de la Constitución riojana, establece que para ser diputado se requiere ser argentino, mayor de edad y con dos años de residencia inmediata y efectiva anterior a la elección en el departamento que representa.

Como se advierte la redacción del artículo es amplia, lo que permite inferir las siguientes conclusiones: a) ser argentino: implica que pueden ser candidatos tanto los nativos, como los que se han naturalizados y los por opción; b) mayor de edad: implica que a partir de los 18 años de edad cualquier ciudadano/a puede ser candidato conforme la Ley N° 26.579⁴²¹, criterio que se diferencia por ejemplo con los textos constitucionales de 1.855 y 1.865 que establecía la edad de 25 años y el texto de 1.949 que fijaba en 23 años de edad; c) dos años de residencia inmediata y efectiva anterior a la elección, en el departamento que representa: la residencia enunciada en el artículo no implica una relación consustanciada con el domicilio, en más algunos autores sostienen que el concepto de residencia en el texto constitucional es de carácter político y no guarda relación estrecha con la conceptualización civil. Desde esta perspectiva el Tribunal Superior de Córdoba en los autos Expte. "HACEMOS POR CORDOBA –RECURSO DE APELACION – JUNTA ELECTORAL MUNICIPAL - COMUNAL" (Expte. N° 8141551) sostuvo que la residencia que impone la ley debe entenderse como el lugar donde la persona desarrolla su actividad ordinaria, incluso puede o no coincidir con el domicilio, este último es un trámite administrativo, el domicilio del documento es una presunción "*iuris tantum*" (Sent. N° 10 –02.09.99-T.S.J.); o lo señalado por el mismo alto cuerpo en la Sentencia N° 5 de fecha 31.05.99 en "Santa María de Punilla", cuando expresaba: "... *En relación a la antigüedad en la residencia en la localidad, cabe formular las siguientes precisiones "...no ha de confundirse el domicilio con la residencia y la habitación. El domicilio es una noción*

⁴²¹Ley N° 26.579 (2.009) ARTICULO 1º - Modifícase el Código Civil en los artículos 126, 127, 128, 131 y 132 del Título IX, Sección Primera del Libro I; el artículo 166 inciso 5) y el artículo 168 del Capítulo III del Título I, Sección Segunda del Libro I; los artículos 275 y 306 inciso 2) del Título III, Sección Segunda del Libro II; el artículo 459 del Capítulo XII, Sección Segunda del Libro I, los que quedan redactados de la siguiente forma: 'Artículo 126: Son menores las personas que no hubieren cumplido la edad de DIECIOCHO (18) años.'

jurídica que según los casos quedará en un lugar u otro, v.gr., el domicilio de un militar en actividad está en el lugar donde está destacado, el domicilio de un militar retirado está en el lugar donde vive con su familia...”;cf. Fallos CNE 136/73; 141/73; 1703/94; 1872/95; 2161/96; 2806/00 y 3495/05.

LL- Orden de adjudicación

El artículo 90 regula el orden de adjudicación de los cargos de diputados, esta norma se incorpora en la Reforma de 1.986 y su redacción resulta confusa y ambigua, además de redundar en un procedimiento que se encuentra reglado en el Art. 87 (al momento de su sanción la referencia es al Art. 85).

Estimamos que su redacción poco feliz contribuye a la confusión, pues como bien lo marca la Ley N° 5.139 en cada convocatoria a elecciones legislativas para cada distrito, se fijará el número de diputados titulares y suplentes, y el Art. 137 fija el siguiente orden:

Cuando se elija uno (1) titular un (1) suplente

Cuando se elijan dos (2) titulares dos (2) suplentes

Cuando se elijan tres (3) titulares dos (2) suplentes

Cuando se elijan cuatro (4) titulares tres (3) suplentes

Cuando se elijan cinco (5) titulares tres (3) suplentes

Cuando se elijan seis (6) titulares cuatro (4) suplentes

Cuando se elijan siete (7) titulares cuatro (4) suplentes

Cuando se elijan ocho (8) titulares cinco (5) suplentes

Cuando se elijan nueve (9) titulares seis (6) suplentes

Cuando se elijan diez (10) titulares seis (6) suplentes

Cuando se elijan once (11) a veinte (20) titulares ocho (8) suplentes

Seguidamente la misma Ley Electoral nos ilustra que en caso de muerte, renuncia, separación, inhabilidad o incapacidad de un Diputado lo sustituirá quien figure en la lista como candidato titular del mismo Partido Político, según el orden establecido. Las causales de reemplazo del Art. 138 de la Ley N° 5.139 son operativas por su sola producción, habilitando de esta manera el reemplazo en el orden establecido por la propia norma.

Una vez que ésta se hubiere agotado ocuparán los cargos vacantes los suplentes que sigan de conformidad con la prelación consignada en la lista respectiva. En todos los casos el Diputado que se incorpore en reemplazo del titular completará el término del mandato de aquel. Claramente la norma operativa nos indica quienes revisten titular y suplentes para el orden de adjudicación de las bancas, lo que resulta ambiguo en la fórmula empleada en el texto constitucional, además de resultar innecesaria, pues subyace del artículo referente a la composición de la Cámara el orden de adjudicación de las bancas por el sistema de representatividad y el sistema D`Hondt.

M- Duración:

El mandato del diputado provincial dura cuatro años y puede ser reelegido de manera indefinida, en la práctica constitucional, la reelección indefinida de los diputados se mantiene desde la Reforma de 1.865 de manera invariable; no obstante, la duración de mandato se estructura de manera diferente por ejemplo en la Constitución de 1.865 duraban dos años, en la Reforma de 1.865 tres años y en 1.933 se estableció el mandato por cuatro años, tal como se encuentra actualmente legislado.

El periodo de duración del mandato se cuenta de manera objetiva y no mantiene relación con las circunstancias personales de quien desempeña la función de legislador, en este sentido sí un diputado tuviera que dejar el cargo por cualquier razón, quien lo reemplace cumplirá el mandato iniciado por el titular, no pudiendo considerarse que inicia uno nuevo.

En lo que respecta a la renovación de los miembros de la Cámara, la misma se producirá cada dos años posibilitando de esta manera, mantener la continuidad institucional de la legislatura.

N- Incompatibilidades e inmunidades

La Constitución regula en su Art. 92 el régimen de incompatibilidades para el desempeño de la función de diputado, el Constituyente sistematiza dicho régimen en diferentes etapas: En primer lugar enumera quienes se encuentran de hecho en incompatibilidad por lo que no podrían ser diputados: militares activos, los que hayan sido condenados a penas de reclusión o prisión mientras subsistan los efectos jurídicos de la condena y los deudores del fisco cuando se hubiera dictado sentencia en su contra.

En referencia a los militares en actividad, la denominación correcta sería la inelegibilidad de estos más que la incompatibilidad, pues la condición de su desempeño en el ámbito de las fuerzas armadas lo excluye mientras conserva dicho rol. Diferente es la situación de los condenados a penas de reclusión o prisión mientras subsistan los efectos jurídicos de la condena, y los deudores del fisco⁴²² cuando se hubiera dictado sentencia en su contra, en los cuales se valoran aspectos relacionados con la idoneidad de los mismos, que a decir de BIELSA (1.954) *“la idoneidad es concepto comprensivo y general, pues se trata de la competencia o suficiencia técnica,*

⁴²² La redacción originaria en referencia a los deudores del fisco contemplaba en la Constitución de 1986, la siguiente frase “deudores del fisco cuando se hubiere dictado sentencia en su contra y no hubiere sido cancelada la deuda”. En la Reforma del año 2002 cambia la fórmula por la siguiente “los deudores del fisco cuando se hubiere dictado sentencia en su contra” lo que puede llevar a interpretaciones no pacíficas, en el sentido, que el Constituyente del año 2002 no fijó un límite temporal al carácter de deudor, pues al momento de saldar la deuda el infractor o deudor estaría en condiciones de presentarse a disputar una banca legislativa

*profesional y moral*⁴²³; es por tanto la aptitud, capacidad o eficiencia que se integra por una pluralidad de elementos entre ellos: la idoneidad técnica, la idoneidad física e incluye, también la idoneidad ética o moral. Esta última estriba en la inexistencia de antecedentes penales y haber tenido una conducta acorde con las pautas éticas vigentes. En esta misma línea BASAVILBASO (1.954) ha señalado que “...cuanto mayor sea la jerarquía del empleo o de la función, mayor debe ser el grado de moralidad a exigirse”⁴²⁴. Es por ello por lo que sí es preciso predicar la necesidad de condiciones éticas a la hora de evaluar la aptitud para asumir competencias públicas frente a la generalidad de los funcionarios públicos, a *fortiori*, este recaudo asume mayor protagonismo frente a aquellas funciones que implican, *per se*, la adopción de decisiones políticas de interés provincial que, frecuentemente, conllevan la adopción o remisión a un sistema de valores morales o éticos.

Algunos autores agregan a estas incompatibilidades, lo regulado en el Art. 14 de la Constitución Provincial, pero se tratan de institutos distintos que no guardan relación, pues lo que caracteriza a la incompatibilidad es una barrera circunstancial y temporal para disputar una banca legislativa, la cual removida o agotada la causa de incompatibilidad, lo habilita para presentarse en un proceso electoral como candidato, por ejemplo quien cumplió una pena privativa de libertad o quien saldó su deuda con el fisco se encuentran en condiciones para postularse a una banca de la Cámara de Diputados. Por lo contrario, la inhabilitación del Art. 14 de la C.P. no es de naturaleza temporal o circunstancial, sino que como la norma lo indica es a perpetuidad, y no es susceptible de remediarse o recomponerse por el paso del tiempo o el cumplimiento de una sentencia.

Para STOLLER (2.008) el Art. 92 sistematizó en sus primera parte las inhabilidades y en su segunda parte las incompatibilidades, el autor de referencia manifiesta que “*Las inhabilidades, que conceptualmente son impedimentos legales para postularse al cargo, y que están detalladas en el primer párrafo del artículo, son: a) ser militares en servicio activo; b) los que hayan sido condenados a penas de reclusión o prisión mientras subsistan los efectos jurídicos de la condena; y, c) los deudores del fisco cuando se hubiere dictado sentencia en su contra. El texto de 1986 incluía además en este último punto a los quebrados fraudulentos mientras no sean rehabilitados, habiendo desaparecido esa figura como un impedimento legal. Las incompatibilidades que son los requisitos de colisión que impiden o implican la imposibilidad legal, material o ética, para el ejercicio del cargo, y pueden surgir con posterioridad a la toma de posesión o desempeño, han sido detalladas, sintéticamente, en a) la prohibición del ejercicio de otros cargos electivos, y, b) el ejercicio de función*

⁴²³BIELSA, Rafael (1954) Derecho Constitucional Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma

⁴²⁴BASAVILBASO, Benjamín (1954) Derecho Administrativo T. III. Buenos Aires, Argentina: Editorial AbeledoPerrot

*comisión o empleo, en cualquiera de los otros niveles estadales, nacional, provincial o municipal; esto es lisa y llanamente que no se puede tener más de un cargo, con excepción del de convencional constituyente, con lo cual se ha seguido el mismo criterio establecido por el art. 47 C.P., con respecto a la acumulación de empleos, manteniéndose la excepción de la docencia en ejercicio, pero se agregó como requisito de mayor exigencia para la prohibición, que ese desempeño debe ser en el cargo de dedicación simple en el nivel superior o universitario*⁴²⁵. Dese nuestra óptica entendemos que la regulación del Art. 92 comprenden estructuralmente las incompatibilidades.

En conclusión, las incompatibilidades de la primera parte del Art. 92 son taxativas y requieren de una formalización clara y precisa, porque se ponen en juego derechos de naturaleza política y su concordancia con el Art. 81 de la C.P. y su respectiva Ley N° 5.139 (operativa) exigen de una interpretación que consoliden en especial el derecho a elegir y ser elegido.

En este sentido la Ley N° 5.139 plantea que *“Los candidatos deberán reunir las condiciones propias del cargo para el cual se postulan y no estar comprendidos en alguna de las inhabilitaciones legales”* (Art. 47), el termino inhabilitaciones no es conceptualmente pertinente al de incompatibilidad como lo regula la Constitución, atento a la aclaración anteriormente señalada, pues la Ley N° 5.139 en el Art. 4 enumera una larga lista de quienes se encuentran excluidos del Padrón Electoral en su condición de electores⁴²⁶, aspectos que repercuten en el sistema legal, al momento de interpretar aquellos conceptos que aparecen como sinónimos, cuando desde el plano constitucional no lo son.

⁴²⁵ STOLLER, Enrique (2.008) *Historia Constitucional Riojana*. Segunda Edición. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

⁴²⁶Ley Electoral N° 5.139 () ARTICULO 4º.- QUIENES ESTAN EXCLUIDOS.Están excluidos del Padrón Electoral: **a.-** Los dementes declarados tales en juicio, y aquellos que, aun cuando no lo hubieren sido se encuentren recluidos en establecimientos públicos. **b.-** Los sordomudos que no sepan darse a entender por escrito. **c.-** Los soldados del ejército, armada y aeronáutica y los agentes y gendarmes de las Policías Armadas de la Nación y de la Provincia, como así también los alumnos de los institutos de reclutamiento de todas las fuerzas, tanto en el orden nacional como provincial. **d.-** Los detenidos por orden de Juez competente, mientras no recuperen su libertad. **e.-** Los condenados por delitos dolosos a pena privativa de la libertad y por sentencia ejecutoriada, mientras dure la condena. **f.-** Los condenados por faltas previstas en las Leyes Nacionales y Provinciales de juegos prohibidos por el término de tres (3) años y en el caso de reincidencia por seis (6) años. **g.-** Los sancionados por delito de desertión calificada, por el doble término de la sanción. **h.-** Los infractores a las Leyes del Servicio Militar, hasta que hayan cumplido con el recargo que las Leyes establecen. **i.-** Los declarados rebeldes en una causa penal hasta que cese la rebeldía o se opere la prescripción. **j.-** Los que registren tres (3) sobreseimientos provisionales por delitos que merezcan pena privativa de libertad superior a tres (3) años, por igual plazo a computar desde el último sobreseimiento. **k.-** Los que registren tres (3) sobreseimientos provisionales por delito previsto en el Artículo 17º de la Ley N° 12.331, por el término de cinco (5) años a partir del último sobreseimiento. Las inhabilitaciones de los Incisos j) y k), no se harán efectivas si entre el primero y tercer sobreseimiento hubiesen transcurrido tres (3), y cinco (5) años respectivamente. **l.-** Los que, en virtud de otras disposiciones legales y reglamentarias quedaren inhabilitados para el ejercicio de los Derechos Políticos. **ll.-** Los inhabilitados, según las disposiciones de la Ley Orgánica de los Partidos Políticos.-

En segundo lugar, el Constituyente regula las incompatibilidades de la función propiamente de diputado, en este sentido la incompatibilidad es generada por la condición de legislador, por lo tanto, quien se encuentra en la función de diputado, no puede de manera simultánea desempeñar cualquier cargo electivo en el gobierno federal, provincial y municipal, como así también, en otra provincia. Tampoco en principio puede desempeñar una función, comisión o empleo público en el ámbito del Estado nacional, provincial y municipal, salvo el consentimiento de la Cámara que, para estos casos, no contempla el ejercicio simultáneo ni la doble percepción remunerativa⁴²⁷.

Las excepciones a estas incompatibilidades son: el desempeño de Convencional Constituyente nacional, provincial o municipal; el ejercicio de la docencia en un cargo de dedicación simple en el ámbito superior o universitario, en referencia a ésta última excepción su actual redacción se incorporó en la Reforma del año 2.002, diferenciándose con la redacción originaria de la Reforma de 1.986 que solamente establecía la excepción del ejercicio de la docencia. En coincidencia con PAREDES URQUIZA (2.005) estimamos que estamos frente a una casuística impropia al fijar el ejercicio en el nivel superior o universitario y además la indicación del cargo “*de dedicación simple*”, indudablemente que el Constituyente no contó con un análisis integral del ejercicio de la actividad docente⁴²⁸, dado a que en el nivel superior de la provincia, los cargos docentes se estructuran sobre un nomenclador que tiene como base el Estatuto del Docente para el nivel medio y superior de manera conjunta, siendo inexistente la denominación “*dedicación simple*”. En relación con ello la Ley N° 7.306 fija en el Art. 13 que los diputados, sólo podrán desempeñar la actividad docente en el nivel superior y hasta un máximo de tres horas cátedras.

En el penúltimo párrafo del Art.92 el Constituyente consagra lo que podríamos definir como causal anticipada de la pérdida de condición de diputados, por aceptar uno de los cargos descriptos como incompatibles con la función de legislador. A tenor de la redacción la cesación aparece como operativa, a partir del momento de la aceptación del diputado de una función, comisión o empleo de los definidos como incompatibles, pero para que proceda dicha acción, la Cámara de Diputados se debe ajustar a lo que indica el Reglamento Interno⁴²⁹, pues la cesación implica una sanción definitiva para quien se venía desempeñando como diputado.

⁴²⁷Reglamento Interno de la Cámara de Diputados art. 5 bis Las licencias de los diputados, se concederán por un plazo de ciento ochenta (180) días corridos, pudiendo ser prorrogadas por el mismo término, vencido el mismo el diputado deberá optar por la renuncia o por la incorporación

⁴²⁸Ley 7.306 (2.002) art. 13 Los Diputados y funcionario de la Función Legislativa solo podrán, mientras dure su mandato, acumular hasta tres horas cátedras del nivel superior

⁴²⁹Reglamento Interno de la Cámara de Diputados: art. 5 Bis Las licencias de los diputados, se concederán por un plazo de ciento ochenta (180) días corridos, pudiendo ser prorrogadas por el mismo término, vencido el mismo el diputado

La licencia prevista en el Art. 92 destinada a los agentes de la administración pública provincial o municipal reviste un carácter operativo, que al momento de su discusión en la Reforma de 1.986 se concentró en precisar si la misma debía otorgarse al momento de resultar electo o bien cuando efectivamente asume la banca, el antecedente de esta regulación ya se encontraba legislado en el Estatuto del Personal de la Administración Pública Provincial y Municipal de N° 3.870 del año 1.979, que expresamente en el Art. 49 inc. “a” establecía “*Cuando el agente sea designado para desempeñar un cargo electivo o de representación política en el orden nacional, provincial o municipal, tendrá derecho a usar de licencia sin goce de haberes, por el término que dure el mandato o desempeño de la representación política, pudiendo reintegrarse a su cargo una vez finalizado el mismo y dentro de un plazo que no excederá de quince (15) días corridos desde la fecha de su cese*”; con dicho antecedente primó el criterio que a nuestro entender es el correcto, el cual fija la licencia a partir de la asunción en el cargo.

Finalmente el Art. 92 establece una limitación para los diputados que tienen como profesión el ejercicio del derecho, para actuar en causas contra la Nación, Provincia o Municipios, como así también, la defensa de intereses privados en contra de la administración; indudablemente que el desempeño de la función de legislador provincial, implica una representación política e institucional que exige la defensa del interés público y en ese contexto un conflicto de intereses puede significar para el diputado valerse de una posición predominante que beneficie potencialmente un interés particular por encima del interés público.

En términos genéricos, puede decirse que existe una situación de “*conflicto de intereses*”⁴³⁰ cuando el interés personal de quien ejerce una función pública colisiona con los deberes y obligaciones del cargo que desempeña. Implica una confrontación entre el deber público y los intereses privados del funcionario, es decir, éste tiene intereses personales que podrían influenciar negativamente sobre el desempeño de sus deberes y responsabilidades⁴³¹. Mediante el régimen de conflictos de intereses se busca preservar la independencia de criterio y el principio de equidad de quien ejerce una función pública, evitando que su interés particular afecte la realización del fin al que debe estar destinada la actividad del Estado.

deberá optar por la renuncia o por la incorporación...art 22 Si alguno de los diputados que no solicitare licencia ni permiso y se haga notar por su inasistencia, será obligación del Presidente poner en conocimiento de la Cámara para que ésta resuelva sobre el tema...

⁴³⁰ https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/confli_de_intereses_guidelines_1.pdf Terry L. Cooper, The Responsible Administrator, Kennicat Press Corporation, 1982.

⁴³¹ https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/confli_de_intereses_guidelines_1.pdf Máximo Zin, Incompatibilidades de Funcionarios y Empleados Públicos, Ed. Depalma, 1986

En cuanto a la participación de las empresas beneficiadas con privilegios o concesiones dadas por el Estado, el Art. 92 emplea una redacción ambigua y confusa, porque no precisa que tipo de participación es la que está limitada al diputado, como tampoco se puede determinar cuándo estaríamos frente a un privilegio empresarial, pues estas imprecisiones de alguna manera diluyen las limitaciones destinadas a los diputados, para evitar el surgimiento como lo sostuvimos anteriormente de los conflictos de intereses.

Ñ- Las inmunidades: conceptualización, análisis histórico

Las inmunidades legislativas reguladas en la Constitución riojana en el Art. 93 son prerrogativas institucionales destinadas a garantizar el funcionamiento de la Cámara de Diputados, por las cuales se exime a los diputados de determinadas cargas, responsabilidades o sanciones. Las inmunidades son funcionales, en el sentido que son reconocidas a los sujetos en tanto funcionarios y en la medida de la función que cumplen. Las inmunidades del Art. 93 son las de opinión y arresto.

Las inmunidades en los diferentes textos constitucionales de la provincia tuvieron un criterio de regulación estructurado en normas diferentes, salvo en la Reforma de 1.986, ocasión en la que ambas inmunidades (opinión y arresto) se integraron en una sola norma.

La Constitución de 1.855 sostenía en el Art. 23 que *“Los miembros de la sala son inviolables y la libertad de su palabra de ningún modo podrá coartarse, ni será motivo de reclamo judicial, de persecución o reclamo”*, como se advierte el Constituyente de 1.855 consagra implícitamente la inmunidad de arresto *“Los miembros de la sala son inviolables”*, pero en referencia a la inmunidad de opinión la establece expresamente cuando hace referencia a la *“libertad de palabra”*.

En la Reforma de 1.865 aparecen las inmunidades de arresto y de opinión reguladas expresamente en artículos diferentes⁴³², esquema que se conservó hasta la Reforma de 1.986.

El Constituyente de 1.986 con acierto integra las inmunidades en un sólo artículo, pues la característica central de las mismas es que son prerrogativas institucionales, que, aunque titularizadas por personas concretas, sólo adquieren sentido normativo y jurídico, en el plano de lo funcional de la Cámara de Diputados.

Ñ-a Análisis de la norma

⁴³²Constitución de la Rioja (1865) art. 32 Ningún representante podrá ser acusado, interrogado judicialmente ni molestado por las opiniones o discursos que emita desempeñando su mandato de legislador. Art 33 Los representantes, desde el día de su elección hasta el día de su cese, no pueden ser arrestado, excepto el caso de ser sorprendidos infraganti en la ejecución de algún delito que merezca pena de muerte, infamante u otra aflictiva; de lo que se dará cuenta a la Cámara con la información sumaria del hecho para su allanamiento.

El Art. 93 describe en su primera parte lo que la doctrina denomina inmunidad de opinión *“Los miembros de la Cámara no pueden ser acusados, interrogados judicialmente ni molestados por las opiniones o votos que emitan en el desempeño de su mandato”*. A través de esta inmunidad se prohíbe molestar, acusar o interrogar judicialmente a los diputados por las opiniones y discursos; agrega ROSATTI (2.011) que en realidad *“cualquier expresión oral o escrita, como informes o resoluciones, incluyendo otras manifestaciones simbólicas, gestuales y actitudinales que pronuncien los legisladores en ocasión del ejercicio de su función dentro o fuera del recinto”*.

Esta apreciación del autor de referencia se sustenta en el fallo de la CSJN 327:138 *“Cossio, Ricardo c/ Viqueira, Horacio”*, en el cual se valoró que *“La libre expresión del legislador busca tanto la protección del rol que se desempeña en el debate como la custodia de un bien más amplio cual es la posibilidad de que el resto de la ciudadanía acceda al conocimiento de cuestiones que podrían quedar limitadas a ese debate o al aún más restrictivo marco de las comisiones parlamentaria...”*.

La inmunidad por las opiniones o votos emitidos dentro del plazo del mandato y que resulten vinculadas al ejercicio del cargo rigen de por vida para el diputado. Y en este sentido la CSJN reforzó en el fallo 327:4376 *“Cavalló, Domingo Felipe s/Recurso de Casación”* el carácter absoluto de esta inmunidad *“en atención a su propia naturaleza”* y como *“requisito inherente a su concreta eficacia”*, agregando que *“la atenuación de tal carácter absoluto, mediante el reconocimiento de excepciones...significaría, presumiblemente, abrir un resquicio por el cual, si se pudiera distinguir entre opiniones lícitas o ilícitas de un legislador, podría penetrar la acción sojuzgadora, intimidatoria o simplemente perturbadora de otros poderes del Estado o aun de particulares”*.

Seguidamente el Art. 93 regula, en opinión de PAREDES URQUIZA (2.005) una facultad disciplinaria externa, al establecer que *“Todo agravio...dirigido contra un miembro de la Cámara...por causa de sus votos u opiniones en el ejercicio de sus funciones...es ofensa a la misma Cámara, que debe ser sancionada”*. Siguiendo el tenor literal del Art. 93 el agravio es definido por el Diccionario de Ciencias, Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Ossorio como la ofensa que se hace a uno en su honra o fama con algún dicho o hecho, ya sea en forma verbal, escrita o gestual; el cual debe estar dirigido directamente a un diputado motivado en el voto, en la opinión o en el ejercicio de sus funciones, por lo que el Constituyente de 1.986 establece claramente una relación de causalidad expresa entre la ofensa y el cumplimiento de la función del legislador.

En este contexto de relación o nexo de causalidad, la ofensa al legislador es considerada como ofensa a la misma Cámara, a la cual le asiste el deber de sancionar al autor de esta. Si bien para PAREDES URQUIZA (2.005) esta potestad es de carácter

disciplinaria, distinta a la facultad jurisdiccional correspondiente a la Función Judicial, el Reglamento Interno de la Cámara en el Art. 178 fija que *“Cuando de cualquier modo y en cualquier lugar se obstaculizare o impidiere a los Miembros de la Cámara el ejercicio de su actividad parlamentaria, la Cámara con el voto de las dos terceras partes de sus Miembros presentes, puede imponer sanciones de arresto a quienes resulten responsables del hecho, la que no podrá exceder de setenta y dos (72) horas, debiendo poner la Cámara en su caso el hecho en conocimiento del Juez competente. Previamente, se dará al imputado la oportunidad de su defensa, mediante citación fehaciente”*. -

Desde nuestro punto de vista el Art. 178 del Reglamento Interno de la Cámara de Diputados, no sólo incurre en una extralimitación, al disponer de la privación de la libertad de una persona, sino que aún más grave se atribuye una competencia que no le corresponde y que le está prohibida, contradiciendo a la propia Constitución en su art. 22 que establece *“...nadie es privado de su libertad sin orden escrita y fundada de juez competente”*.

Por último, el Art. 93 define como inmunidad de arresto *“Ningún diputado podrá ser arrestado desde el día de su elección hasta el de su cese...”*, salvo en caso de flagrante ejecución de un hecho ilícito doloso que merezca pena privativa de libertad; en referencia a ello ROSATTI (2.011) sostiene que la flagrancia debe comprender *“...no sólo el instante de la comisión del delito sino también la instancia de la tentativa y la de la huida u ocultamiento posterior”*.

En nuestro ordenamiento procesal la flagrancia es definida como el hecho en el que el autor es sorprendido en el momento de cometerlo o inmediatamente después, mientras es perseguido por la fuerza pública, por el perjudicado o por el público, o mientras tenga objetos o presente rastros que hagan presumir vehementemente que acaba de participar en una infracción. Por lo tanto, se excluye la tentativa, pues el Art. 322 del Código Procesal Penal de La Rioja, comprende el momento de la comisión del hecho, la huida y por último el ocultamiento siempre y cuando existan rastros que hagan presumir de la participación en el hecho.

Si bien la postura de ROSATTI (2.011) forma parte de una interpretación, en nuestro caso particular el Art. 93 fija solamente un tiempo circunstanciado *“...sorprendido en flagrante ejecución de un hecho ilícito...”* lo que no implica que el Constituyente este desarrollando integralmente el instituto de la flagrancia en esta excepción; no obstante, la redacción confusa del artículo, lo que no debemos perder de vista es la regla de la inmunidad de arresto. Y en este sentido la Ley N° 8.661 parece representarla pues el Art. 2 afirma que *“No se procederá por el procedimiento de flagrancia cuando el asunto fuere de competencia del juez de menores, existiere un obstáculo fundado en privilegio constitucional...”*.

En este orden la inmunidad de arresto del Art. 93 se proyecta sobre la inmunidad de proceso, por cuanto la justicia no puede llevar adelante propiamente el proceso penal, el Código de Procedimiento Penal de la Provincia regula expresamente que *“Cuando por denuncia, querrela, requerimiento fiscal o procediendo el juez de oficio, apareciera como autor o cómplice de un hecho criminal un legislador...que de acuerdo a la Constitución Nacional o provincial, estén sujetos a juicio político...se practicará una información sumaria que no vulnere la inmunidad de aquél, sin dictar auto de procesamiento, ni proceder contra su persona...”* (Art. 202). Y este mismo cuerpo normativo confirma la inmunidad de proceso cuando establece que *“Si no se hace lugar al desafuero...no se procederá con respecto al imputado, mientras goce de inmunidades”*.

Es por ello por lo que en la última parte del Art. 93, se destaca precisamente que, para el hipotético caso de ser sorprendido un diputado en flagrante ejecución de un hecho ilícito, el juez que ordene la detención dará cuenta dentro de los tres días de ocurrido el hecho a la Cámara, con la información de este.

Ñ-b Del desafuero

Detenido el diputado sorprendido en flagrante ejecución de un hecho ilícito doloso que merezca pena privativa de libertad, el juez competente deberá informar a la Cámara a través de una sumaria información la relación circunstanciada de los hechos, el delito doloso que se le imputa, lugar donde se encuentra detenido el diputado, Juzgado y Secretaria a cargo y el pedido que se allane el fuero del legislador imputado⁴³³.

Si bien el Código Procesal Penal establece un plazo de 48 horas para que el juez informe a la Cámara sobre la situación del diputado detenido, la Constitución fija un plazo de tres días; más allá de la diferencia de 24 horas entre los ordenamientos legales, con preeminencia lógicamente del Art. 93 de la Constitución provincial, lo que hay que tener en cuenta es que el plazo es de carácter perentorio, es decir de naturaleza preclusiva o fatal cuyo vencimiento determina automáticamente la caducidad de la facultad concedida al juez, en este caso se deberá disponer la inmediata libertad del diputado y, el juez deberá actuar para continuar con la causa conforme lo indica la segunda parte del Art. 94 de la C.P..

Cuando la Cámara toma conocimiento del sumario en el plazo indicado en el Art. 93, puede actuar de tres formas a saber: a) Allanar el fuero del diputado arrestado por mayoría absoluta de sus miembros; b) Guardar silencio sin pronunciamiento de la

⁴³³Código de Procedimiento Penal de La Rioja Art. 203 Solicitud de desafuero. Si terminada la información sumaria a que se refiere el artículo anterior, se encuentra mérito para procesar al imputado que goce de inmunidades, el juez de Instrucción dentro de las cuarenta y ocho horas del pronunciamiento dirigirá al presidente de la Cámara Legislativa que corresponda, una comunicación que contenga: 1) El pedido de que se allane el fuero del legislador imputado o se inicie el juicio político pertinente...

Cámara por un plazo de diez días siguientes en que recibió el sumario, interpretándose dicha actitud corporativa en el sentido de allanarse de hecho a la solicitud del juez, cabe precisar que el plazo de diez días debe entenderse como hábiles, de acuerdo a la consideración de los plazos a nivel procesal; c) No hacer lugar al allanamiento solicitado al juez, ocasión en la que la cámara se deberá pronunciar con el voto de la mayoría absoluta de los miembros presentes, situación en la que el diputado detenido quedará en libertad.

Como se advierte el Constituyente decidió valorar de manera diferente la situación del diputado, detenido en flagrante ejecución de un hecho ilícito doloso que merezca pena privativa de libertad, al momento de decidir sobre el allanamiento del fuero solicitado por el juez, pues si bien, tanto para la concesión del allanamiento como para su rechazo la norma exige la mayoría absoluta, la misma varía en relación a la composición de la Cámara, mientras que para allanar el fuero se exige la mayoría absoluta de los miembros de la Cámara, para su rechazo se exige la mayoría absoluta pero de los miembros presentes.

En el segundo párrafo del Art. 94 se describe la circunstancia de la formulación de una acusación contra un diputado, es decir, aquella situación en la que no se incurrió en una flagrante ejecución de un hecho ilícito doloso. En estos casos el juez practicará una información sumaria que no vulnere la inmunidad del diputado, sin dictar auto de procesamiento, ni proceder contra su persona (Código Procesal Penal de La Rioja Art. 202) y dirigiéndose al Presidente de la Cámara de Diputados requerirá la autorización para dejarlo al diputado acusado a disposición del juez respectivo.

Recibida por la Cámara la solicitud del juez, está obligada a tratar dicho pedido en la sesión próxima en la que se diere cuenta del hecho y con el voto de los dos tercios de la totalidad de los miembros, podrá suspenderlo al diputado y dejarlo a disposición de la justicia.

Este tipo de desafuero expresa una decisión política que no incide en la consideración judicial de un delito, en esta apreciación la CSJN en el fallo 217:122 sostuvo que *“durante el tiempo de la suspensión en sus funciones dispuesta por la respectiva Cámara del Congreso Nacional, los actos del legislador se rigen en sí, y en sus consecuencias, por el principio de la igualdad de todos los habitantes ante la ley...La separación efectiva autorizada y dispuesta por el cuerpo legislativo, en atención a que éste considera que el orden público prevalece sobre la función legislativa, y reconoce que los jueces son libres de defenderle o restaurarle, es el verdadero alcance que debe atribuirse a la suspensión de los fueros”*.

Otro aspecto de la decisión de la Cámara de Diputados en cuanto a la suspensión de un diputado es que dicha decisión, no importa un prejuzgamiento sobre la inocencia o culpabilidad del legislador.

En conclusión, rescato la valoración de ROSATTI (2.011) cuando afirma que las inmunidades “...*procuran evitar que, por medio indirectos tales como los arrestos injustificados o la promoción de querellas o acusaciones judiciales, se impida o menoscabe el cumplimiento regular de la función, generándose el temor, la autocensura o el doblegamiento de la voluntad del legislador. En tanto reconocidas para garantizar el normal funcionamiento de un poder del Estado, se concluye que las inmunidades no son disponibles por su titular y, consecuentemente, no pueden ser renunciadas*”⁴³⁴.

O-La Facultad disciplinaria de la Cámara de Diputados

El Art. 95 de la Constitución riojana establece que la Cámara con los dos tercios de los votos de la totalidad de los miembros, corregirá a los diputados por desorden de conducta en el ejercicio de sus funciones, ausentismo notorio e injustificado o lo excluirá de su seno por inhabilidad física, psíquica, moral o legal sobreviniente a su incorporación.

En relación con la corrección por desorden de conducta en el ejercicio de sus funciones, el Reglamento Interno de la Cámara tipifica como desorden de conducta a las actitudes tales como la interrupción reiterada de un legislador al uso de la palabra (Art. 162 R.I.), a los insultos o expresiones ofensivas proferidas en ocasión de una reunión o debate, a las alusiones irrespetuosas, a las imputaciones con mala intención, a las personalizaciones injustificadas (Arts. 157, 158, 165, 166, 167 R.I.).

La Cámara frente a las inconductas de sus diputados contempla un conjunto de medidas que deben ser aplicadas gradualmente por ejemplo el caso contemplado en el Art. 162 del Reglamento Interno que expresa “*El orador puede ser interrumpido sólo por el Presidente, o a requerimiento de un diputado, cuando éste sale notablemente de la cuestión, o cuando falta al orden para su llamado a ello*”. Otro caso de gradualidad de la aplicación de medidas de corrección es la contemplada en el Art. 166 cuando el orador se niega al llamado de atención, el Presidente le insistirá con un nuevo llamado de atención, lo cual será consignado en el Acta o Diario de Sesión y en caso de negativa y con el voto afirmativo del Cuerpo el Presidente pronunciará en voz alta la formula siguiente “*Señor Diputado...la Cámara llama a usted al orden*”.

Finalmente, el Art. 168 del Reglamento Interno regula que para los casos de faltas más graves “*...la Cámara a indicación del Presidente o a petición de cualquier Miembro, decidirá por una votación, sin discusión, sí es o no, llegado el caso, de usar la facultad que le acuerda el art. 95 de la Constitución Provincial y en caso afirmativo el Presidente nombrará una Comisión de tres Miembros para que proponga las medidas pertinentes*”.

⁴³⁴ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I.* Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

A tenor de lo expuesto la facultad disciplinaria de la Cámara es una atribución colegiada, reglada y de carácter gradual que establece un ejercicio compartido entre la presidencia y los legisladores.

En cuanto al ausentismo el Reglamento Interno fija el deber de todos los diputados de asistir a las sesiones, para los casos de no poder concurrir deberá comunicar a la presidencia de la Cámara, la novedad y el motivo de su ausencia. A su vez el Art. 21 del Reglamento Interno regula que, para los casos de más de tres inasistencias continuas a las sesiones, deberán solicitar licencia, de igual manera deberá proceder en caso de ausentarse por 15 días. En ese contexto la Cámara evaluará sí concede la misma con goce o no de haberes. A través de estas indicaciones la Cámara busca la previsibilidad de la labor legislativa con la asistencia de los diputados no sólo a las sesiones, sino también, en las comisiones parlamentarias y especialmente en la labor parlamentaria. Es por ello por lo que el propio Reglamento Interno faculta al Presidente de la Cámara a poner en conocimiento de los diputados, de las ausencias injustificadas o de las licencias no solicitadas por parte de estos para que resuelvan la cuestión planteada, no obstante, de considerarse la pérdida del derecho a la remuneración por el tiempo que dure la ausencia. Como se advierte en estas circunstancias las facultades disciplinarias son compartidas entre el Presidente y los miembros de la Cámara.

Ahora con respecto a la última parte del Art. 95 referida a la exclusión de un diputado por inhabilidad física, psíquica, moral o legal sobreviniente a su incorporación, la doctrina puntualizó que lo “*sobreviniente*” no sólo debe entenderse la inhabilidad, sino también su conocimiento, aunque la causa sea anterior pero desconocida; al respecto la C.S.J.N. en el fallo 326:4468 en los fallos de Highton de Nolasco, Petracchi y Maqueda remarcaron que “...*el rechazo del diploma del diputado electo, con sustento en su inidoneidad moral ante la evidencia de que tuvo un rol protagónico en un régimen responsable de grave violaciones a los derechos humanos, se ajusta a las prescripciones del Derecho Internacional en la materia y contribuye a su efectiva realización, adoptada por un órgano del Estado que compromete su responsabilidad internacional*”.

En el caso de la inhabilidad física o psíquica la misma necesariamente debe estar precedida por informes médicos, que detallen fehacientemente la afección que motiva dicha inhabilidad; esta causal de exclusión del seno de la Cámara es altamente sensible y exige ponderar todos los elementos técnicos, jurídicos y políticos para constituir los dos tercios de los votos de la totalidad de los miembros de la Cámara que decidirán sobre el destino del diputado en cuestión.

Por su parte la inhabilidad moral o legal en su valoración sustancial es un contenido jurídico e histórico y con una exigencia constitucional sustentada en los paradigmas

éticos del constitucionalismo social, en virtud de ello a partir de la Reforma de 1.986 el concepto de idoneidad ha quedado vinculado al afianzamiento del sistema democrático, el respeto de la Constitución y la ley y la efectiva responsabilidad de quienes ejercen la función pública.

En tanto que desde lo procedimental debe garantizarse el derecho de defensa al diputado, sometido a la valoración de la inhabilidad moral o legal, y también permitirle la posibilidad de cuestionar judicialmente lo decidido por la Cámara de Diputados en la hipótesis de violación de esta garantía constitucional, aplicable a cualquier proceso.

P- Las autoridades de la Cámara: presidencia, comisiones

La Constitución riojana regula entre los Arts. 96 a 104 el rol de las autoridades legislativas, la integración de las comisiones, los periodos de sesiones y las facultades de investigación e interpelación.

El Art. 96 establece expresamente que la Presidencia de la Cámara es ejercida por el Vicegobernador de la provincia, a quien le compete votar sólo en caso de empate en el ámbito de una sesión⁴³⁵. Históricamente la figura del Vicegobernador ejerciendo la presidencia de la Legislatura, se remonta a la Reforma del año 1.909⁴³⁶, ocasión en la que la norma delegaba en el Reglamento Interno el diseño de sus facultades.

El Constituyente de 1.986 al normar sobre las autoridades de la Cámara, definió de manera operativa el ejercicio de la presidencia a saber: 1) anualmente y en la primera sesión ordinaria se nombrará un vicepresidente primero y segundo, quienes desempeñaran la presidencia por su orden; 2) los nombramientos de dichas autoridades deben hacerse por mayoría absoluta de los miembros presentes de la Cámara; 3) para el hipotético caso de no alcanzar dicha mayoría, entre los dos diputados más votados se repetirá la votación para definir el orden, y en caso de empate define el presidente.

Según el Reglamento Interno de la Cámara de Diputados (2.018) los Vicepresidentes no tendrán más atribuciones que la de sustituir por su orden al Presidente cuando éste se halle impedido o ausente, y para el caso de producirse una acefalia temporal de las autoridades de la Cámara, la presidencia será ejercida por los Presidentes de las Comisiones Permanentes de asesoramiento según el orden reglado por el Art. 59⁴³⁷ del R.I..

⁴³⁵ Reglamento Interno de la Cámara de Diputados (2018) Art. 27 El Presidente no discute ni opina sobre el asunto que se delibera, tampoco vota, a no ser en caso de empate. Para opinar sobre un tema específico deberá solicitar autorización a la Cámara, que a simple pluralidad de votos podrá autorizarlo.

⁴³⁶ Constitución de La Rioja (1909) Art. 56 La Cámara será presidida por el Vicegobernador de la Provincia o por sus reemplazantes, que se designaran con arreglo al reglamento...

⁴³⁷ Reglamento Interno de la Cámara de Diputados (2018) Art. 591.- Asuntos Constitucionales, Justicia, Peticiones, Poderes y Reglamento. 2.- Legislación General y Asuntos Municipales. 3.- Presupuesto, Hacienda, Finanzas, Comercio y Control de Privatizaciones. 4.- Cultura, Educación, Ciencia y Tecnología. 5.- Obras Públicas, Recursos Hídricos, Energía, Combustible y Minería. 6.- Salud Pública y Desarrollo Social. 7.- Desarrollo Humano y Familia. 8.- Producción, Turismo, Economías y Desarrollo Regional. 9.- Vivienda, Urbanismo y Tenencia de la Tierra. 10.- Recursos Naturales,

A diferencia del Presidente, los Vicepresidentes 1º y 2º en ejercicio de la presidencia podrán discutir y opinar previniendo a quien lo suceda para que presida la sesión, al tomar parte de la discusión dejará el ejercicio de la presidencia y no volverá a ocuparla hasta que no se haya votado el artículo o punto que se discute.

El Vicegobernador en su calidad de Presidente de la Cámara de Diputados representa a la misma en todo acto o ceremonia oficial, y además habla en nombre de la Cámara e informa a ésta, en la primera sesión que se realice. En cuanto a sus facultades el Art. 26 del R.I. enuncia once puntos que representan el conjunto de obligaciones y atribuciones⁴³⁸ a desempeñar por el Vicegobernador en cuanto representa la máxima autoridad de la Función Legislativa.

Las autoridades de la Cámara se completan con la designación de un Secretario Legislativo designado por la Cámara a pluralidad de votos y dependerá del Presidente, el Secretario Legislativo tendrá a su cargo las actas, las comunicaciones y todo cuanto pertenezca a la Cámara. La misma Cámara designará dos Prosecretarios (legislativo y administrativo) que dependerán directamente del Secretario Legislativo y por último la Cámara también designará a pluralidad de votos dos Coordinadores Generales (operativo y administrativo) que dependerán de la prosecretaría legislativa y administrativa respectivamente.

Q-Las facultades de investigación y de interpelación de la Cámara de Diputados

Las facultades de investigación de la Cámara de Diputados se remontan al texto Reformado en 1.909, el Constituyente en aquella oportunidad define que *“La Cámara por intermedio de sus comisiones podrá también examinar el estado del Tesoro Público y pedir a los jefes de oficina de la Administración, los informes que crea necesarios y éstos están obligados a darlos en el tiempo en que sean exigidos, y exhibir sus libros y papeles a dichas comisiones”* (Art. 62 Constitución de La Rioja 1.909). Como ya se expuso anteriormente la Constitución de 1.909 es inspiración de Joaquín Víctor González, y para éste, las instituciones de gobierno deben

Conservación del Ambiente Humano y Desarrollo Sustentable.11.- Derechos Humanos, Garantías y Trabajo.12.- Seguridad.-

⁴³⁸Reglamento Interno de la Cámara de Diputados (2018) Art. 26... 1.-Hacer observar este Reglamento en todas sus partes y ejercer las de más funciones que en él se le asignen2.- Mantener el orden de la Cámara.3.- Dirigir las discusiones, llamar a la cuestión y al orden.4.- Autenticar con su firma las Leyes, Decretos, Resoluciones, Comunicaciones, Declaraciones y Actas, y cuando sea necesario todos los actos, órdenes y procedimientos propios de la Función.5.- Fijar las votaciones y proclamar las decisiones de la Cámara.6.- Recibir y abrir las comunicaciones dirigidas a la Cámara para poner en conocimiento de ésta.7.- Recibir y abrir los pliegos dirigidos a ésta.8.- Proveer lo concerniente a la Policía, el orden y mecanismo de la Secretaría y Prosecretarías.9.- Hacer citar a las Sesiones previstas en este Reglamento.10.- Presentar a la Cámara el presupuesto para el año legislativo, sueldos y gastos de funcionamiento.11.- Designar y remover al personal de la Función Legislativa, con excepción del Secretario y Prosecretarios.-

perfeccionarse constantemente a través de los controles y comisiones de investigación encargadas “...de hacer efectivo el reinado del derecho...organizando un poder encargado de dirigir y ordenar las relaciones jurídicas; y a este orden quedan sometidos los individuos con respecto a sus actos correlativos...el Estado...debe ser ante todo moral por esencia...De aquí se sigue que la inmoralidad en el poder obra directamente sobre la masa que dirige, y de aquí también que cuando las leyes han sido insuficientes para mantener la pureza de las costumbres, se apodera de los hombres en todas sus relaciones, la corrupción que acaba al fin por agotar las fuerzas vitales que le impulsan al perfeccionamiento”⁴³⁹. El pensamiento de Joaquín Víctor González es claro y contundente, la inspiración de dotar a la Cámara de Diputados de facultades de investigación se sustenta en un Estado que ante todo es moral por esencia y cuyo perfeccionamiento se proyecta en los actos correlativos de las instituciones de gobierno. Como se advierte las facultades de investigación diseñadas en aquella oportunidad se limitaban a los organismos estatales.

El actual artículo 97 es producto de la Reforma Constitucional de 1.986, en ésta ocasión el Constituyente avanza en un esquema de fiscalización y de investigación que se proyecta no sólo sobre la administración pública provincial, sino también, sobre entidades privadas en las que existan intereses comprometidos del Estado; sin lugar a duda, que el techo ideológico de este nuevo encuadre se respalda en el esquema del constitucionalismo social, ya que si bien las facultades de investigación y fiscalización resultan lógicas en el ámbito estatal, en la gestión privada no resultan de lo más corriente; no obstante ello el Art. 97 nos señala la motivación para extender dichas facultades al sector privado, fundadas en los compromisos de intereses, a modo de ejemplo podemos citar a las empresas prestadoras de servicios públicos concordante con lo que establece el Art. 66 C.P..

El Decreto de la Función Ejecutiva N° 893/2.017 ratificado por la Ley N° 10.007 nos ilustran operativamente la funcionalidad de los compromisos de intereses estatales en las empresas privadas, pues a través de dichas normativas la provincia decidió replantear el funcionamiento del servicio público de transporte de pasajeros urbanos, declarando la emergencia de este y reguló en el artículo 3 las condiciones de la asistencia estatal⁴⁴⁰ y en el Art. 4 los mecanismos de control⁴⁴¹.

⁴³⁹ GONZALEZ, Joaquín (2.003) *La Revolución*. Córdoba, Argentina: Editorial FUNLAR

⁴⁴⁰ Decreto de la Función Ejecutiva Provincial N° 893/17; ratificado por la Ley N° 10.007 (2017) Artículo 3°.- Instrúyase al Ministerio de Infraestructura a suscribir convenios con Organismos Internacionales, Nacionales, Provinciales o Municipales, públicos o privados; de recaudación impositiva y previsional con miras a la aplicación de medidas de recuperación del servicio, a fin de implementar y aplicar ayudas financieras y/o aportes no reintegrables, reducción de costos, obtención de líneas de crédito, refinanciación de pasivos y moratorias impositivas que sean menester y que permitan revertir la actual situación desfavorable del sector.

En el plano del Reglamento Interno de la Cámara de Diputados, establece el art. 76 la potestad de la Cámara de crear comisiones de investigación, fiscalización y control, las cuales pueden ser temporales o bien permanentes, dicho instrumento obliga al momento de constituir estas comisiones la de fijar taxativamente el alcance de su competencia, con lo cual las acciones de investigación, control y fiscalización están sujetas al principio de legalidad, concordante con el espíritu del Art. 97 de la C.P. por cuanto no deberá interferir en el área de atribuciones de las otras funciones del Estado y especialmente debe resguardar los derechos y garantías individuales, de esta manera no hay espacio para un ejercicio discrecional de las facultades concedidas constitucionalmente. En función de ello para los hipotéticos casos de requerir de un allanamiento los miembros de la Cámara deberán solicitar la autorización al juez competente.

Un ejemplo de comisión permanente⁴⁴², es la instituida por la Ley N° 10.027 de Presupuesto, que tiene como funciones *“la de aprobar o rechazar las modificaciones presupuestarias propuestas por la Función Ejecutiva”*, como asimismo efectuar un seguimiento y monitoreo de la ejecución presupuestaria. La Comisión se integra por el Presidente del Bloque Mayoritario y dos integrantes nominados por la Cámara.

En cuanto a las facultades de interpelación, esta atribución de la Cámara surge en la Constitución Reformada de 1.865, pero adquiere una característica más central en el contexto de la Reforma de 1.909⁴⁴³, si bien hay diferencias con el esquema del Constituyente de 1.986, las motivaciones tienen raíces comunes *“dar explicaciones públicas de las acciones de gobierno”*.

La redacción del Art 98 se muestra más bien con un carácter operativo, a lo que consideramos pertinente, pues al constituir una atribución parlamentaria, el mismo debe mostrarse claro y certero desde una lectura literal de la norma para evitar distorsiones reglamentarias.

⁴⁴¹Decreto de la Función Ejecutiva Provincial N° 893/17; ratificado por la Ley N° 10.007 (2017) Artículo 4°.- En su carácter de Autoridad de Aplicación, el Ministerio de Infraestructura deberá velar por el cumplimiento del servicio en sus aspectos operativos, económicos y jurídicos, a los fines de garantizar la regularidad y eficiencia del servicio, correspondiéndole asimismo, la realización de los controles pertinentes. En virtud de la situación de emergencia existente, podrá hacer uso de las excepciones previstas en la legislación vigente, a los fines de llevar adelante una nueva contratación para otorgar la concesión del servicio objeto del presente

⁴⁴²Ley N° 10.027 (2018) Comisión Especial de Actuación Permanente de Control y Seguimiento Presupuestario

⁴⁴³Constitución de La Rioja (1909) Art. 62 La Cámara puede llamar a su sala a los Ministros del Poder Ejecutivo para pedirles los informes y explicaciones que estime convenientes, previa comunicación de los puntos a informar y éstos están obligados a concurrir y dar aquellos informes en sesión inmediata, sí en la nota de aviso no se hubiere determinado la fecha

Para que proceda la interpelación de los Ministros y Secretarios de Estado⁴⁴⁴ se requiere: a) aprobación de un tercio presente de los miembros de la Cámara, b) citación por escrito con 48 hs. de anticipación, c) hacerle saber de los puntos sobre los cuales ha de informar.

Según el Reglamento Interno de la Cámara (2.018) la interpelación se desarrollará de la siguiente manera: los diputados interpelantes harán uso de la palabra por espacio de una hora, luego los Ministros y Secretarios por igual tiempo, seguidamente el resto de los diputados tendrán 5 minutos para formular preguntas o aclaraciones, posteriormente los diputados interpelantes por un lapso de 30 minutos y los Ministros y Secretarios harán las devoluciones a dichas preguntas, aclaraciones y observaciones por el espacio de 30 minutos; cerrando la interpelación la autoridad de la Cámara.

Finalmente, el Art. 98 contempla la posibilidad de asistencia del gobernador, cuando éste lo estime concerniente, en reemplazo de los ministros interpelados; para no confundirnos la regla es la interpelación de los Ministros y Secretarios de Estado, sólo excepcionalmente el gobernador puede asistir en reemplazo de los funcionarios anteriores, por lo que se trata de una decisión personal no compelida por la Cámara.

R-Reglamento Interno y Comisiones

El Constituyente de 1.986 decidió incorporar en el texto constitucional, la expresa mención del Reglamento Interno en el Capítulo referido a la Función Legislativa; como antecedente de su mención lo encontramos en la Reforma de 1.909.

El Art. 99 referencia en el Reglamento Interno solamente a la constitución de comisiones y la forma de integración de estas.

El actual Reglamento Interno data del año 2.009⁴⁴⁵ y su proyecto fue elaboración del Bloque Justicialista, consta de 190 artículos y 25 títulos.

Por su parte las comisiones se integrarán en general con un mínimo de 9 diputados y un máximo de 13 diputados; las comisiones permanentes⁴⁴⁶ son: **1.-** Comisión de Asuntos Constitucionales, Justicia, Seguridad, Peticiones, Poderes y Reglamento. **2.-** Legislación General y Asuntos Municipales. **3.-** Presupuesto, Hacienda, Finanzas, Comercio y Control de Privatizaciones. **4.-** Cultura, Educación, Ciencia y Tecnología. **5.-** Obras Públicas, Recursos Hídricos, Energía, Combustible y Minería. **6.-** Salud Pública y Desarrollo Social. **7.-** Desarrollo Humano y Familia. **8.-** Comisión de Recursos Naturales, Producción, Turismo, Conservación del Ambiente Humano, Economías y Desarrollo Regional Sustentable. **9.-** Vivienda, Urbanismo y Tenencia de la Tierra. **10.-** Género y Diversidad. **11.-** Derechos Humanos, Garantías y Trabajo. **12.-**

⁴⁴⁴Reglamento Interno de la Cámara de Diputados (2018) Art. 177

⁴⁴⁵Decreto N° 28/124 de la Cámara de Diputados de la Provincia de La Rioja (2.009) Reglamento Interno

⁴⁴⁶Las comisiones fueron modificadas en el periodo legislativo 2020, incorporándose la Comisión de Género y Diversidad y la Comisión de Defensa del Consumidor

Comisión Derechos de los usuarios, consumidores y Organizaciones-. Todos los diputados deberán integrar como mínimo tres (3) Comisiones. En caso de los Bloques Minoritarios tendrán prioridad en la elección de las Comisiones, no pudiendo superar el (50%) de los integrantes del Bloque para cada Comisión; administrativamente las Comisiones tendrán un jefe de Comisión que deberá ser un empleado de planta con no menos de cinco años de antigüedad efectiva. Las Comisiones necesitarán para funcionar, la presencia de la mayoría de sus miembros; pero luego de transcurrida media hora de la establecida en la convocatoria, podrán, con la asistencia de por lo menos la tercera parte de sus componentes, considerar y despachar los asuntos consignados en la citación correspondiente, no pudiendo agregar asuntos a los ya estipulados. Las Comisiones podrán emitir más de un dictamen sobre un mismo asunto. Se interpretarán los mismos, como de mayoría y minoría; una vez aprobados por la Comisión de Labor Parlamentaria, la Cámara los tratará en ese orden.

En cuanto a los denominados bloques, los mismos se pueden constituir de manera individual o grupal, de acuerdo con la representación partidaria o afinidad política. El Reglamento Interno (2.018) indica que la personería institucional de los bloques se adquiere a través de su comunicación a las autoridades de la Cámara, en la que se detalla nombre del bloque, diputados que la integran y sus respectivas autoridades.

R-aPeriodo de Sesiones, Quórum y Declaraciones

Las sesiones son las reuniones válidas de la Cámara de Diputados previstas por la Constitución y por el Reglamento Interno. En el plano del texto constitucional el Art. 102 establece que las sesiones ordinarias se desarrollan desde el primer día hábil de marzo hasta el quince de diciembre. Por su parte las sesiones extraordinarias son aquellas convocadas por el gobernador mediando razones de urgente interés público y por el presidente del cuerpo cuando lo solicitare la tercera parte de sus miembros. En dichas ocasiones solo podrán ser tratados los asuntos que motivaron la convocatoria.

En el plano del Reglamento Interno las sesiones son clasificadas en el siguiente orden: 1) sesiones ordinarias que serán establecidas desde el primer día hábil del mes de marzo y hasta el día 15 del mes de diciembre, pudiendo ser prorrogables por el tiempo que la Cámara lo determine, 2) Sesión Extraordinaria serán las comprendidas fuera del Período Ordinario, pudiendo ser convocadas por el Gobernador por razones de interés público o por el Presidente del Cuerpo, cuando lo solicitare la tercera parte de sus miembros. Por medio de Presidencia, se deberá convocar en un plazo no inferior a veinticuatro (24) horas de anticipación a los diputados y haciéndoles conocer los temas que motivaron la convocatoria de esta.

Con respecto a este tipo de sesiones cabe aclarar que la referencia a “razones de urgente interés público”, la doctrina y la jurisprudencia acotan dichas razones a cuestiones de “seguridad, salubridad y orden público”, luego amplía que dichas

sesiones se fundan únicamente en cuestiones de hecho excluyendo las motivaciones de derecho, pues una norma nunca puede generar urgencia, son los hechos, las circunstancias fácticas las que generan las urgencias y por último la sesión extraordinaria se convoca para evitar daños a los bienes jurídicos. El otro aspecto sustancial de este tipo de sesiones es quienes las pueden convocar, y en este sentido expresamente el Art. 102 contempla solamente al Gobernador y el Presidente de la Cámara, es decir el Vicegobernador, esta cuestión fue objeto en el marco de la sanción de la Ley N° 10.161 “*Ley de Enmienda Constitucional*” en una sesión extraordinaria de un duro cuestionamiento judicial atento a que la convocatoria fue realizada por la Vicepresidente Primera de la Cámara, sin ajustarse estrictamente a lo que la Constitución indicaba expresamente para estos supuestos, pues de la literalidad de la norma surge claramente que autoridades las pueden convocar 3) Sesión Especial: Puede realizarse: **a.-** Por Resolución de la Cámara. **b.-** A petición de la Función Ejecutiva. **c.-** A solicitud de los diputados en un número no inferior a cinco (5) dirigida por escrito al Presidente. Debiendo expresarse en el caso de los Incisos b. y c. el objeto de la Sesión. No pudiendo realizarse en los mismos días establecidos para Sesiones Ordinarias. 4) Sesión Secreta: Las Sesiones serán públicas, pero podrán ser declaradas Secretas, previa Resolución de la Cámara aprobada por el voto de la mayoría absoluta. La Función Ejecutiva podrá pedir Sesión Secreta para que la Cámara resuelva en ella, si el asunto que la motiva debe o no ser tratado reservadamente. Igual derecho tendrán cinco (5) diputados, dirigiendo una petición por escrito al Presidente. En esta Sesión sólo podrán encontrarse presentes además de los Diputados, Secretario y Prosecretarios de la Función Legislativa, el Gobernador, los Ministros, los Secretarios de Estado y demás funcionarios cuya presencia autorice el Cuerpo y los Taquígrafos que el Presidente de la Función Legislativa designe, quienes deberán prestar Juramento especial ante el Presidente de guardar secreto. -

R-b. La publicidad de las sesiones

La regla constitucional nos marca que las sesiones de la Cámara de Diputados son de carácter público sean estas con presencia física o virtual, como así también, las reuniones de comisiones; esto resulta consustancial al sistema republicano de gobierno. Las excepciones a esta regla sólo pueden fundarse en razones de seguridad o decoro, tal como se describe en el punto 4 del apartado anterior.

R-c. El quórum

El *quórum* es el número mínimo de legisladores que, estando presente en el recinto de la legislatura, habilitan a sesionar válidamente. El quórum normal o regular está fijado en el Art. 103 de la Constitución riojana “*La Cámara sesionará con la presencia de la mitad más uno de sus componentes...*”, cálculo que se debe practicar sobre los 36 diputados.

La misma norma sostiene que “*Podrá realizar sesiones en minoría al sólo efecto de acordar medidas para compeler a los inasistentes...*”.

El Reglamento Interno concuerda con el Art. 103 de la C.P. al fijar en su Art. 18 que “*La mitad más uno del total de los diputados, según ley, hará quórum*”. Por su parte el Art. 155 de este instrumento remarca que el *quórum* resulta necesario para la apertura de las sesiones y en las votaciones en general y en particular de los asuntos tratados⁴⁴⁷.

El Reglamento Interno remarca que para aquellos casos en lo que se logra de manera estricta el *quórum* para el funcionamiento de la Cámara, ningún diputado podrá ausentarse del recinto sin permiso del Presidente, quién no lo otorgará sin el consentimiento de la Cámara, ello representa la valoración normativa del *quórum* y por lo tanto la exigencia a las autoridades de la Cámara por garantizar el funcionamiento de esta en sesión, cuando de manera ajustada se logre el *quórum*.

Por último, el Reglamento Interno en el Título XIX regula el *quórum* asociado a la votación de los diputados, en este sentido la norma indica que habiendo *quórum* legal hace decisión la mayoría simple, es decir, el voto de la mitad más uno de los Miembros presentes, salvo los casos en que la Constitución Provincial u otra norma exija mayorías especiales o base de cómputos diferentes. Se indicará en Acta los resultados de cada votación. Entiéndase por mayoría absoluta la mitad más uno de la totalidad de los Miembros del Cuerpo (Art. 172). Finalmente cabe precisar que el voto será por la afirmativa o por la negativa. Un diputado presente y con autorización del Cuerpo, puede abstenerse de votar. En este caso, el cálculo del *quórum* y el cómputo de la votación se harán sobre la cantidad de votos que se emitan. Ningún diputado puede protestar contra la Resolución de la Cámara, pero tiene derecho a pedir la consignación de su voto en el Acta y en el Diario de Sesiones. -

R-d. De las Declaraciones de la Cámara

El Art. 104 de la C.P. enuncia que la Cámara podrá expresar por medio de resoluciones o declaraciones su opinión sobre asuntos de carácter político o administrativo, relacionado con los intereses generales de la provincia y de la nación, para ello requerirá la manifestación de la mayoría de sus miembros, haciendo la salvedad que dichas declaraciones o resoluciones no tienen fuerza de ley. En referencia a ello el Reglamento Interno precisa conceptualmente que la Resolución es toda proposición que tiene por objeto originar una decisión particular de la Cámara, más bien tiene un carácter administrativo interno vinculado al funcionamiento del organismo; en tanto

⁴⁴⁷ Reglamento Interno de la Cámara de Diputados de La Rioja (2018) **ART. 155°**.- Sólo en la apertura de la Sesión y en las votaciones en general y en particular de los asuntos, la Cámara debe tener el quórum constituido. Si planteado una situación que se someta a votación y no habiendo el quórum necesario, Presidencia a través de los mecanismos a su alcance solicitará la presencia de los diputados en el recinto. Si transcurridos quince (15) minutos de llamada y no se alcanzare el quórum suficiente, el Presidente dará por levantada la Sesión. -

que las Declaraciones son todas aquellas proposiciones destinadas a reafirmar las atribuciones constitucionales de la Cámara o a expresar una opinión del Cuerpo.

S- Las Atribuciones de la Cámara de Diputados

El Art. 105 regula las atribuciones de la Función Legislativa enunciadas en 22 incisos, los cuales pueden ser organizados para su mayor comprensión en la estructuración propuesta por ROSATTI (2.011) a la cual adherimos con un criterio de adaptación propia a nuestro texto constitucional.

- a) Función materialmente legislativa: consiste en actos de producción normativa que se concretan formalmente en leyes. Dentro de esta función podemos distinguir: 1) Función pre-constituyente: el Art. 176 regula que la necesidad de la reforma parcial o total de la Constitución deberá ser declarada por ley con el voto de los dos tercios de los miembros de la Cámara; de igual manera para los casos de enmienda con la limitación de tres artículos y ratificada por consulta popular. 2) Función legislativa “*stricto sensu*”: el cometido de la Cámara de Diputados es sancionar leyes, en este sentido dependiendo de la forma que asume la materia de regulación las leyes se clasifican en: leyes orgánicas: cuya función principal es establecer la estructura y funcionamiento de los diferentes órganos estatales (Art. 105 inc. 1, 7); leyes reglamentarias: se sancionan con el objeto de detallar aspectos específicos de los derechos y obligaciones emergentes de una norma de igual o mayor jerarquía (Art. 105 inc. 19 y 21); leyes de base: llamadas también leyes marcos, fijan límites generales dentro de los cuales la Función Ejecutiva despliega su actividad (Art. 105 inc. 2,3); leyes ordinarias: se definen por exclusión, refiriendo a todas aquellas que no son ni orgánicas, ni de base, ni reglamentarias (Art. 105 inc. 5, 9, 20, 22).
- b) Función política de colaboración: se expresa en un sinnúmero de actividades, propias del carácter representativo de la Cámara, tendiente a posibilitar la concreción de objetivos constitucionales que la Función Legislativa puede desplegar juntamente con la Función Ejecutiva (Art. 105 inc. 6, 8,10, 11, 12, 13, 14).
- c) Función política de control: Los controles de la Cámara de Diputados en calidad de atribuciones están reglados en el Art. 105 inc. 4, 6, 17, 18; entre ellos podemos mencionar el control de las cuentas públicas y el control de legalidad y transparencia del accionar de las funciones del Estado, valiéndose de las atribuciones de investigación, como se desarrolló en el apartado anterior (Facultades de investigación y de interpelación).
- d) Función institutiva: corresponde a la participación en la designación de funcionarios que requieren acuerdo (Art. 105 inc. 15, 16, Art. 160)
- e) Función jurisdiccional: el juicio político (Arts. 108 y subsiguientes)

- f) Función autoorganizativa: comprende la actividad reglamentaria, administrativa y financiera interna.

T- Dictado de las normas legislativas, promulgación y veto

Los Arts. 106 y 107 de la C.P. regulan la actividad central de la Función Legislativa “*las leyes*”; la ley “*es la prescripción jurídica escrita y obligatoria que expresa en grado originario la potestad de regulación del poder constituido, siendo sancionada conforme a un procedimiento formalmente preestablecido*”⁴⁴⁸. Desde esta perspectiva la ley se caracteriza por ser un elemento formal expresada en una norma escrita, también es, un elemento relacional que expresa un mandato obligatorio formulado en términos abstractos y generales, se configura como elemento orgánico representado por la Cámara de Diputados y como elemento procedimental ya que es producto de un proceso cuya inobservancia acarrea su nulidad, y finalmente es un elemento teleológico ya que el objetivo de la ley es organizar u ordenar una situación.

Si bien no todas las actividades que se desarrollan en el ámbito legislativo se cristalizan en actos formales, el Reglamento Interno determina en los siguientes instrumentos la voluntad formal de la Cámara a saber: Ley (Art. 94) Decreto (Art. 95), Resolución (Art. 96), Comunicación (Art. 97), Declaración (Art 98).

Lo que caracteriza a todos estos instrumentos es que se presentan como proyectos, que deben ser por escrito y firmado por el o los autores, acompañando copia de este en soporte digital.

A tenor de la definición de ley, el Reglamento Interno, la identifica como toda proposición sujeta al trámite establecido en la Constitución para su sanción. Mientras que los Decretos son actos administrativos que deciden temas relativos a cuestiones organizativas, reglamentarias y de personal de la Cámara. Por su parte las Resoluciones son decisiones que resuelven cuestiones particulares tales como por ejemplo la concreción de alguna obra. La Declaración configura una especie de proposición destinada a reafirmar las atribuciones del órgano legislativo expresada como opinión del cuerpo respecto de asuntos públicos y privados de distinta naturaleza. Finalmente, la Comunicación es una especie de declaración destinada a recomendar, solicitar o requerir una actividad concreta hacia otro órgano, por ejemplo, los pedidos de informes a la Función Ejecutiva.

T-a El procedimiento legislativo de elaboración de las leyes

Superada la concepción decimonónica de elaboración de las leyes, según la cual la norma era un producto racional y atemporal; nos adentramos a concebir la ley como un instrumento plástico firme y elástico a la vez, susceptible no sólo de regular una situación específica sino también de aportar un margen de maniobrabilidad que

⁴⁴⁸ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I.* Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

permita el *aggravamento* interpretativo o la reglamentación extraorgánica; en definitiva como lo sostiene ROSATTI (2.011) la ley marco sintetiza con precisión esta nueva modalidad legislativa.

Desde este contexto conceptual entendemos el procedimiento legislativo como la secuencia sistematizada de actos institucionales previstos por la Constitución y el Reglamento Interno que regulan la gestación de la ley en sentido formal. Las etapas de este procedimiento son:

- 1) Etapa Iniciativa: Es la instancia de proposición, según el Art. 106 “*Las leyes pueden tener origen en proyectos presentados por uno o más diputados⁴⁴⁹, por el Gobernador o por el Superior Tribunal de Justicia⁴⁵⁰, en los casos autorizados en esta Constitución*”. Concordante con este artículo, debemos considerar la iniciativa popular, ya tratada anteriormente consagrada en el Art. 83 de la C.P.
- 2) Etapa Constitutiva: Es la discusión acerca del sentido y conveniencia de llevar adelante la propuesta. Comprende el tratamiento y la eventual aprobación del proyecto, si bien corresponde originariamente a la Cámara la aprobación, puede también recurrir al electorado para su aprobación (Art. 84 C.P.). Según el Reglamento Interno todo proyecto que deba ser considerado por la Cámara, pasará por dos discusiones, la primera en general y la segunda en particular. En este orden la regla es que ningún asunto podrá ser tratado sin Despacho de Comisión, salvo resolución adoptada por las dos terceras partes de los votos emitidos en la Comisión, que resuelven su tratamiento sobre tablas o de preferencia. Con posterioridad a ello el proyecto puede ser rechazado totalmente, y en este supuesto dicho proyecto no podrá ser tratado nuevamente durante el año de su rechazo; o bien puede resultar aprobado recibiendo sanción definitiva, circunstancia en la que se comunicará a la Función Ejecutiva a los efectos del Art. 107 de la C.P. Para ambos casos la voluntad de la Cámara debe manifestarse expresamente.
- 3) Etapa de la Eficacia: Comprende la promulgación y publicación del proyecto aprobado (Art. 107). Sancionado el proyecto de ley la Cámara lo remitirá dentro de los 5 días a la Función Ejecutiva para su promulgación y publicación. Por medio de la promulgación la Función Ejecutiva presta su

⁴⁴⁹Reglamento Interno de la Cámara de Diputados (2.018) Art. 100 Los proyectos que presentan los diputados serán fundados por escrito. Se anunciarán en la Sesión en que tengan entrada y serán girados a la o las Comisiones que corresponda. -

⁴⁵⁰Reglamento Interno de la Cámara de Diputados (2.018) Art. 101 Cuando algunas de las otras Funciones del Estado - Ejecutiva y Judicial - presentaren algún proyecto, serán anunciados y pasarán sin más trámite a las Comisiones respectivas. Éstos deberán ser enviados en forma de Mensaje y con la firma del titular de la Función o sus reemplazos naturales. -

conformidad con el proyecto sancionado y lo convierte en ley. Tal conformidad puede ser expresa, mediante un acto formal en el plazo constitucional de 10 días hábiles contados desde la recepción del proyecto aprobado, o tácita cuando media silencio de la Función Ejecutiva dentro de dicho plazo. La etapa de eficacia es desplegada por la Función Ejecutiva, pero no es de cumplimiento automático, pues dentro del término de 10 días, el Ejecutivo puede observarlo o vetarlo (Art. 107 segundo párrafo C.P.). El veto puede fundarse en razones jurídicas o políticas⁴⁵¹ (El Decreto N° 2.115/08 de la Función Ejecutiva Provincial veta totalmente la Ley N° 8.410 por contradecir la normativa nacional en materia previsional) y se traduce en un acto fundado, su interposición y comunicación en tiempo y forma, priva de eficacia al proyecto aprobado que es reenviado para la Cámara para un nuevo análisis, y algunos casos puede estar acompañado por un texto sustitutivo al observado. Vetada la ley en todo o en forma parcial retorna a la Cámara de Diputados, si insistiere en la sanción se requerirá los dos tercios de los votos de los miembros presentes de la Cámara, de darse este supuesto, el proyecto se convierte en ley y pasa para la Función Ejecutiva para su respectiva promulgación. Para el supuesto de aceptación de las modificaciones incorporadas por la Función Ejecutiva, se requerirá la mayoría de los votos de los miembros presentes, en este caso el proyecto originario se modifica con las observaciones de la Función Ejecutiva aprobada nuevamente por la Cámara y retorna para su promulgación. Finalmente, si no concurren los dos tercios de los votos de los miembros presentes, como tampoco la mayoría para aceptar

⁴⁵¹ Función Ejecutiva Provincia de La Rioja DECRETO N° 2.115 (2.008) Visto: el Expediente Código A1 N° 04204-3/08, mediante el cual la Función Legislativa de la Provincia eleva el texto de la Ley sancionada N° 8.410; y Considerando: Que por la norma referenciada en los vistos del presente acto administrativo, se crea una Licencia Especial para todos los Agentes dependientes del Estado, bajo la forma de Empleo Público, a los fines de acogerse al beneficio jubilatorio, estableciendo en su Artículo Segundo los requisitos para ello. Que consultado el señor Director de Recursos Humanos, a través del Ministro de Hacienda, señala que la Ley Nacional N° 24.241, establece la acreditación de treinta (30) años de aportes como requisito esencial para el acceso al beneficio jubilatorio por parte de un trabajador, resultando diametralmente opuesto a los veinte (20) años que indica la norma sancionada. Que además de ello, la Ley Nacional referida, incluye la incapacidad física y mental, siendo obviada en el texto de la Ley Provincial N° 8.410, pudiendo interpretarse que los trabajadores que acrediten una incapacidad física y/o mental no podrán ser beneficiados con esta licencia. Que a fs.11/13 el señor Secretario Legislativo, remite un nuevo texto de la ley sancionada, en virtud de haberse deslizado un error de tipeo al momento de comunicarla a la Función Ejecutiva. Que finalmente, el señor Asesor General de Gobierno se expide aconsejando el veto total de la norma bajo análisis, atento que el texto corregido enviado por la Función Legislativa, de la norma sancionada, sigue observando las cuestiones señaladas supra. Por ello, y en uso de las facultades conferidas por el Artículo 126º - inc. 1 de la Constitución Provincial, EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DECRETA: Artículo 1º.- Vétase totalmente la Ley Provincial N° 8.410 sancionada por la Cámara de Diputados de la Provincia con fecha 16 de octubre de 2008. Artículo 2º.- El presente decreto será refrendado por el señor Ministro de Hacienda. Artículo 3º.- Comuníquese, publíquese, insértese en el Registro Oficial y oportunamente archívese. Herrera, L.B., Gobernador - Guerra, R.A., M.H.

las modificaciones propuestas por la Función Ejecutiva, dicho proyecto no podrá repetirse en las sesiones del mismo año. Para los casos de veto parcial, la Función Ejecutiva podrá promulgarla en la parte no observada.

La publicación de la norma es el presupuesto de su entrada en vigor y activa la exigencia de su cumplimiento, conforme a la presunción jurídica de su conocimiento generalizado.

U- Juicio Político: conceptualización, antecedentes históricos provinciales

El Juicio Político es una institución del Derecho Constitucional dirigido a evaluar la responsabilidad de un funcionario por medio de un proceso que es dirimido por un jurado, estando las causales, el procedimiento y las posibles sanciones previamente establecidas, y es político por cuanto lo que se evalúa es el desempeño del funcionario, a fin de determinar la continuidad o cese de su mandato.

En lo que respecta a la naturaleza política del juicio, sostiene ROSATTI (2.011) que *“La evaluación política no interfiere ni es interferida con la evaluación judicial que pudiera realizarse sobre el funcionario; de modo que de una condena o absolución en un ámbito no debe interferirse necesariamente una condena o absolución en el otro”*⁴⁵²; en esta línea la C.S.J.N. en los Fallos: 308:2609; 310:2031; 311:2320; 313:114 y de manera particular en el caso MAZA ANGEL E. s/ amparo medida cautelar .S.C., M. 1514, L. XLIII⁴⁵³, confirman la posición doctrinaria *“...según la cual las decisiones en materia de los llamados juicios políticos o enjuiciamientos... en la esfera provincial, cuyo trámite se efectuó ante órganos ajenos a los poderes judiciales locales, configuran una cuestión justiciable, en la que compete intervenir al Tribunal por la vía del recurso extraordinario, sólo cuando se acredite la violación del debido proceso”*; es decir que las decisiones adoptadas por órganos ajenos a los poderes judiciales locales (en el caso ut supra mencionado la Cámara de Diputados) configuran una cuestión justiciable cuando se invoca por la parte interesada la violación del debido proceso.

Este fue el caso del gobernador destituido en juicio político Dr. Ángel Maza, quien planteó el Recurso Extraordinario por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación,

⁴⁵²ROSATTI, Horacio (2.011) *Tratado de Derecho Constitucional T.I.* Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

⁴⁵³MAZA ANGEL E. s/ amparo medida cautelar. S.C., M. 1514, L. XLIII (Extracto del fundamento de la demanda)Arbitrariedad en la resolución del agravio que se refiere a la inhabilitación para ejercer cargos públicos y su invalidez constitucional: Señalan que todo lo que expuso el Tribunal Superior de Justicia local sobre este tema carece de fundamentos de hecho y de derecho, porque la inhabilitación impuesta por la Sala de Sentencia de la Cámara de Diputados es una medida manifiestamente arbitraria que vulneró las garantías del debido proceso y de la defensa en juicio. Ello es así, dicen, porque la acusación no incluía el pedido de inhabilitación y pese a ello la sentencia destitutoria agregó esa sanción. Por otra parte, no guarda proporción alguna con los hechos que la determinan porque la Sala de Sentencia desestimó el cargo referido a la comisión de delitos comunes.

invocando arbitrariedad en la sanción de la inhabilitación para ejercer cargos públicos, en dicho planteo la Corte manifestó “...*Que los principios constitucionales que hoy resultan violados por la facultad de órganos políticos para imponer la pena de inhabilitación, con eventuales consecuencias sancionatorias internacionales para la República, son los siguientes: a) El Senado o las Legislaturas no se componen de jueces independientes, pues forman parte de otro poder y por mucho que actúen como jueces no dejan de integrar un cuerpo político. b) No es admisible la imposición de una pena por una conducta que no es delito o que aún no se sabe si lo es. c) Se trataría de una pena perpetua que es incompatible con las finalidades que a las penas asignan los tratados y en especial la Convención Americana de Derechos Humanos. d) No es posible la revisión judicial de la condena, o sea, que se viola el derecho a la doble instancia. Es jurisprudencia vigente en el plano internacional que la mera posibilidad de recurrir por vía extraordinaria no satisface el requisito de la doble instancia, sin contar con que la revisión judicial del juicio político debe ser muy limitada, justamente para no desvirtuarlo. e) Se trataría de una pena arbitraria o no racional, dado que no se fijan criterios para establecer su duración, pudiendo alcanzar una indeterminación total. f) Por último, su amplitud es tal que impide ocupar cualquier empleo público por modesto o técnico que sea, disposición que suele entenderse como extensiva a beneficios previsionales, configurando sin duda una sanción económica muy próxima a la muerte civil y, en alguna medida, cercana a la confiscación de bienes. Cabe agregar que se trata de una pena de naturaleza infamante, categoría que ha desaparecido definitivamente del derecho comparado y que nuestra ley penal nunca ha admitido, por su clara incompatibilidad con el principio republicano de igualdad. Que en función del propio principio republicano la Constitución no puede ser autocontradictoria, la excepción que permite al Senado imponer una pena de inhabilitación, prevista en el texto anterior a la reforma de 1994, debe considerarse cancelada por su palmaria contradicción con las disposiciones de los tratados internacionales de Derechos Humanos que ahora forman parte de ésta, por lo cual el principio pro homine hace caer la vigencia de esa previsión del artículo 60 y, en consecuencia, de todas las disposiciones constitucionales provinciales que siguen su modelo. Así, las normas que habilitan la imposición de la pena de inhabilitación por cuerpos legislativos, como el artículo 60 constitucional y todos los textos provinciales que siguen su modelo, quedan en las respectivas Constituciones como cláusulas obsoletas, es decir, de imposible aplicación en razón de los principios de no contradicción y pro homine. Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada”.* Cabe precisar que con respecto a las causales de destitución la Corte Suprema no se manifestó por considerar que “...era inoficioso un pronunciamiento

porque se había tornado abstracta la cuestión en causas en las que se impugnaban decisiones de los máximos órganos jurisdiccionales locales en procesos de destitución de funcionarios pasibles de juicio político, cuando había expirado el mandato para el cual aquéllos fueron elegidos y ya se encontraban en posesión del cargo los nuevos mandatarios (Fallos: 327:2656), doctrina que también se aplicó en casos que, al igual que el sub lite, involucraban a gobernadores provinciales (Fallos: 328:3996). Pues bien, ésta es la situación que se configura en la causa, pues es de público y notorio conocimiento que a la fecha ha expirado el mandato para el cual fue electo el apelante, Ángel Eduardo Maza, así como que se encuentra en posesión del cargo el nuevo gobernador electo de la Provincia de La Rioja. Ello trae como consecuencia que, al haber devenido abstracto el objeto del recurso extraordinario articulado por aquél, resulte inoficioso un pronunciamiento del Tribunal respecto del cuestionamiento de la decisión destitutoria”.

Desde el marco histórico durante el proceso de colonización, se desarrolló el denominado juicio de residencia que consistía en una investigación judicial sobre el desempeño de los oficios de Virrey, Gobernadores y otras autoridades de la Corona española en América.

Posterior a la Revolución de Mayo los primeros estatutos constitucionales mantuvieron el juicio de residencia, hasta la sanción de los textos constitucionales de 1.819 y 1.826 que establecieron el juicio político fundado en el régimen de unidad para funcionarios nacionales y provinciales, criterio que se incorporó en la Constitución de 1.853; de esta manera la Constitución Nacional tenía como sujetos pasivos del juicio político a las siguientes autoridades Presidente, Vicepresidente, Ministros del Gobierno Nacional, Miembros de ambas Cámaras del Congreso, Jueces de la Corte Suprema y gobernadores de provincia. En la Reforma de la Constitución Nacional de 1.860 se excluye a los miembros del Congreso de la Nación y a los gobernadores de las provincias y se extiende a los jueces inferiores. De este modo entiende ZAFFARONI y RISSO (2.018) “*que se aportó al sentido federal y jurídico al instituto del impeachment de origen inglés tamizada en su versión por la Constitución de los Estados Unidos*”⁴⁵⁴.

En el ámbito provincial debemos distinguir entre el período de la autonomía preconstitucional que se desarrolla entre 1.820 a 1.855 y el período propiamente constitucional posterior a 1.855.

En estos períodos la forma de destitución política de los gobernadores se diferencia por sus procedimientos, mientras en el primero se daba a través de actos de fuerzas (pronunciamientos populares) en el segundo período los textos constitucionales

⁴⁵⁴ ZAFFARONI, Eugenio; RISSO, Guido (2018) *Inhabilitación y Juicio Político en Argentina*. Extraído de www.iuridica.unam.mx

consagran el principio de legalidad por medio del juicio político propiamente dicho, no obstante, de producirse alzamientos en la última etapa del siglo XIX.

En el primer periodo solo mencionaremos a modo de ejemplo la destitución del primer gobernador Francisco Ortiz de Ocampo, quien mantuvo una posición ambivalente frente a la ocupación temporal del Ejército Cazadores de los Andes, en su paso hacia el norte del país para integrarse a las fuerzas de Güemes, en dicha ocasión los Comandantes Corro y Aldao exigieron contribuciones patrióticas forzadas a los pobladores riojanos para su expedición, a la que el gobernador Francisco Ortiz de Ocampo concedió a través de la firma de una capitulación, esto generó la resistencia de Facundo Quiroga y sus partidarios de Los Llanos riojanos, quienes sitiaron la Capital riojana expulsaron al Comandante Aldao y destituyeron al gobernador Francisco Ortiz de Ocampo; el 16 de octubre de 1.820 era proclamado gobernador Nicolás Dávila y en noviembre del mismo año la Sala de Representantes le reconocía la condición de máxima autoridad de la provincia.

Este esquema de destitución por pronunciamientos populares alcanzó su punto más crítico en el año 1.841, circunstancia en la que La Rioja integraba la Coalición del Norte, en contra de las políticas de Juan Manuel de Rosas; sostiene BAZAN (1.992) que cuando Tomas Brizuela gobernador de La Rioja “...abandona la ciudad en su retirada al oeste, Aldao nombró gobernador provisorio al Coronel José María López...Debiendo éste cumplir luego una comisión militar en Belén y Tinogasta dejó como delegado a Fray Buenaventura Rizo Patrón. Vacante el cargo al ocurrir la trágica muerte de Tomás Brizuela lo ocupó interinamente el sacerdote José Manuel Figueroa...Éste mantuvo su precario gobierno hasta el arribo de Lamadrid desde Catamarca, quien convocó una reunión de vecinos para nombrar gobernador provisorio, función que recayó en el Coronel Francisco Bustamante...Luego se sucedieron en el gobierno varios interinatos: Paulino Orihuela, Manuel Vicente Bustos y Lucas Llanos elegido éste el 7 de noviembre, según el conocido procedimiento de los pronunciamientos populares, que no era otra cosa que un grupo de vecinos dispuestos a complacer la voluntad del jefe militar de turno...Un mes después renunció al cargo y fue elegido en otro pronunciamiento popular...Hipólito Tello. Se completaba así la nómina de ocho gobernadores en este aciago año de 1841”⁴⁵⁵.

En el segundo periodo si bien se encontraba vigente la Constitución provincial, en la segunda mitad del siglo XIX, los pronunciamientos constituían delitos de sedición (Art. 22 de la C.N.) no obstante ello se produjeron estos acontecimientos en el marco de las luchas federales, y a modo de ejemplo citamos el caso del levantamiento en contra del gobernador delegado Guillermo San Román, con motivo de la resistencia

⁴⁵⁵BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Plus Ultra

por parte de algunos dirigentes riojanos de contribuir a la denominada Guerra del Paraguay, relata DE LA COLINA (1.999) que a fines de 1.866 en la ciudad “*Los oficiales se dirigieron al atrio de la Iglesia Matriz en número de 15 o 20 y eligieron verbalmente gobernador a don Francisco Álvarez, sin actas y sin otras formalidades...Álvarez aceptó la investidura, pero la declinó al cabo de pocos días, para no verse envuelto en un movimiento que no tardó en convertirse en alzamiento franco contra la nación*”⁴⁵⁶.

El primer gobernador constitucional sometido a juicio político técnicamente fue Arcadio de la Colina electo gobernador riojano para el periodo 1.901-1.903; de la Colina se mantuvo en el ejercicio de la función durante 20 meses, tiempo en el que perdió el apoyo político y de gobierno de sus propios funcionarios.

Frente a un panorama complejo por los desaciertos políticos y una abultada deuda pública, el 7 de febrero de 1.903 la Cámara de Diputados celebró una sesión secreta y directamente resolvió sancionar al gobernador de la Colina con su destitución alegando “*incapacidad mental permanente*”, sin la más mínima sujeción a los Arts. 52 y 82 de la Constitución riojana de 1.865. Para BAZAN (1.992) el primer juicio político se había llevado “*...mediante un procedimiento totalmente reñido con los preceptos constitucionales quedaba consumado el golpe de Estado*”; mientras que para el diario La Prensa calificaba el hecho como un descenso de los Estado federales al rango de estancia criolla y convertían en capataces burdos a sus gobernadores.

U-a El Juicio Político en los textos constitucionales de la provincia

Como ya se expuso con anterioridad el juicio político a los gobernadores de las provincias en la Constitución de la Nación de 1.853, era competencia del Congreso de la Nación; en tanto que para los miembros del “*Poder Judicial*” de la provincia, en caso de mala conducta en el ejercicio de sus funciones, sólo podrán ser suspendidos por el Ejecutivo y sometidos a juicio por la Cámara de Justicia según lo establecía el Art. 28 de la Constitución riojana de 1.855.

En la Reforma de 1.865, el juicio político adquiere un carácter complejo compuesto de un grado de institucionalidad que comprendía un proceso conformado por la acusación⁴⁵⁷ y su respectivo juzgamiento⁴⁵⁸.

⁴⁵⁶DE LA COLINA, Salvador (1999) *Crónicas Riojanas y Catamarqueñas*. La Rioja, Argentina: Editorial Canguro

⁴⁵⁷Constitución de La Rioja (1865) Art. 52 Acusar ante la junta de electores al Gobernador de la Provincia, a sus ministros y a los miembros de la Excma. Cámara de Justicia por delitos de concusión, malversación de fondos públicos, violación de la Constitución, u otros que merezcan pena infamante o de muerte, después de haber conocido de ellos a petición de parte o de algunos de sus miembros y declarado haber lugar a formación de causa, por mayoría de dos terceras partes de sus miembros presentes

⁴⁵⁸Constitución de La Rioja (1865) Art. 82 Juzgar en juicio público a los acusados por la Sala de Representantes, debiendo sus miembros prestar juramento para este acto. Ningún acusado será declarado culpable, sino por la mayoría de los dos tercios de sus miembros presentes. Su fallo no tendrá más efecto destituir al acusado y aún declararlo incapaz de ocupar ningún empleo de honro de confianza, o a sueldo de la provincia. Pero la parte

Primero acusación: correspondía a la Cámara de Diputados acusar a los siguientes funcionarios: gobernador, ministros del gabinete provincial y a los miembros de la Cámara de Justicia; dichos funcionarios podían ser acusados por los siguientes delitos: concusión (exacción ilegal), malversación de fondos públicos, violación de la Constitución, u otros que merezcan pena infamante o de muerte.

Si de la evaluación de la Cámara del desempeño de los funcionarios, surge motivo para la formación de la causa, las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara formularán la acusación respectiva.

Segundo juzgamiento: correspondía a la Junta de Electores juzgar a los acusados por la Cámara de Diputados, para declarar la culpabilidad del funcionario, la junta debía reunir las dos terceras partes de sus miembros presentes. El efecto de la sentencia era la destitución del cargo y también, podía ser declarado incapaz de ocupar un cargo de confianza o a sueldo de la provincia.

Sin lugar a duda que subyace de esta estructura de enjuiciamiento, la notable influencia de la Reforma de la Constitución Nacional de 1.860 y en virtud de ella el esquema de *impeachment* en la Constitución riojana de 1.865, al contemplar en el proceso de juicio político dos instituciones con atribuciones complementarias a saber: la Cámara de Diputados en su rol de acusador y la Junta de Electores en el rol de juzgador.

En la Reforma de 1.909 se mantiene el esquema con algunas variaciones en los sujetos pasivos, según el Art. 65 inc. 22 con los dos tercios de voto la Cámara de Diputados podía acusar al: gobernador, vicegobernador y ministros, a los miembros del Superior Tribunal de Justicia, jueces de primera instancia, fiscales y defensores. Estos funcionarios podían ser acusados por delitos cometidos en el desempeño de sus funciones o falta de cumplimiento a los deberes de su cargo. El juzgamiento queda a cargo del Colegio Electoral y su fallo no tendrá más efecto que destituir al acusado y también inhabilitarlo temporalmente para ejercer cargos públicos, la inhabilitación no podrá extenderse de diez años.

La Reforma de 1.909 incorpora todo un capítulo en el que detalla el procedimiento del juicio político (Capítulo VI), inspiración de Joaquín V. González, del cual podemos inferir la preocupación por reglar todos los pasos del juicio político, garantizando los principios de oralidad, publicidad, defensa, celeridad, mayoría calificada y no judicialable.

En la Reforma de 1.933 la Cámara de Diputados conserva la facultad de acusar a los funcionarios públicos con los dos tercios de los votos, pero se produce un cambio sustancial en quienes tienen que juzgar la conducta de dichos funcionarios; en el Art. 117 de la Constitución de 1.933 adquiere rango constitucional un Tribunal de Juicio

condenada, quedará no obstante sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios

Político compuesto *“Por el presidente del Superior Tribunal de Justicia, el presidente del Consejo de Educación de la provincia, el intendente municipal de La Rioja, o sus reemplazantes legales en caso de impedimento, el fiscal de gobierno...cuatro abogados de la matrícula que reúnan los requisitos exigidos para ser miembro del superior tribunal o en su defecto, para ser juez de primera instancia, con domicilio en esta capital...cuatro ciudadanos afincados y expectables, con domicilio en la capital de la provincia, que tengan más de treinta años de edad y que no desempeñen ninguna función pública, o cargo nacional o provincial rentado”*. La designación de los miembros del Tribunal de Juicio Político duraba un año y sus funciones eran calificadas como gratuitas, obligatorias e irrenunciables.

El Tribunal de Juicio Político, conformaba una novedad constitucional y jurídica, pues representa para la época, la institucionalidad de un jurado de base corporativa y popular a la vez, encargado de juzgar las acusaciones a los funcionarios públicos susceptible de ser enjuiciado a través de este procedimiento.

En cuanto al fallo condenatorio, no tendrá más efecto que declarar cesante al acusado en sus funciones y en caso grave la inhabilitación para ejercer cargos públicos provinciales por un término de cinco años.

En la Reforma de 1.949 se mantiene el esquema del año 1.933, salvo la integración del Tribunal de Juicio Político, cuya integración quedo definida por el Presidente de la Corte de Justicia, el Presidente del Tribunal de Cuentas, el Fiscal de Estado o sus reemplazantes legales, cuatro abogados de la matrícula que reúnan los requisitos para ser miembros de la Corte de Justicia o en su defecto Juez de Cámara y cuatro ciudadanos domiciliados en la provincia, dos de los cuales deben ser obreros de entidades con personería jurídica o gremial. El desempeño será remunerado durando en dicha función por un año. Como se advierte en esta integración se sustituye al Intendente municipal y al Presidente del Consejo de Educación por el Presidente del Tribunal de Cuentas, como así también, en la designación de los ciudadanos los mismos no deben ser exclusivamente del Departamento Capital, sino tener domicilio en la provincia, con la salvedad que dos de los cuatros integrantes deben ser obreros, conforme a la impronta política y social de la época marcada por el peronismo.

En la Reforma de 1.986 en el Diario de Sesiones de la Convención Constituyente N° 23 del 14 de agosto de 1.986 Tercera Parte, se encuentra el tratamiento del juicio político, del análisis del Diario de Sesiones surge que todas las normas que regulan el procedimiento fueron aprobadas sin debate, del cual inferimos que su diseño fue producto de una ponderación de la experiencia normativa nacional, como así también, de un mayor protagonismo de la legislatura provincial tanto en la etapa de acusación como de juzgamiento, desprendiéndose de la corriente constitucional innovadora que había surgido en la Reforma de 1.933.

En este contexto se institucionaliza a la Cámara de Diputados como el ámbito exclusivo y excluyente, en donde se desarrollará el juicio político a los funcionarios considerados como sujetos del mismo; dividiéndose la Cámara de Diputados en dos salas a saber: Sala Acusadora con la mitad de los miembros y la Sala de Juzgamiento con la otra mitad de los miembros de la Cámara de Diputados, con la salvedad que de tratarse de una integración impar, la segunda Sala de Juzgamiento se deberá integrar con un miembros más. En orden a ello todos los años en la primera sesión, se deberán conformar dichas salas por sorteo.

Finalmente, el efecto del fallo condenatorio no muestra variación con respecto a lo legislado en los textos constitucionales anteriores, al fijar que el mismo no tendrá más efecto que el de destituir al acusado pudiendo inhabilitarlo para ejercer cargos públicos por tiempo determinado.

U-b. Análisis normativo del Instituto del Juicio Político

El instituto constitucional del Juicio Político se encuentra regulado en el “*Capítulo VI Función Legislativa*” desde el Art. 108 al Art. 117 de la Constitución provincial. En lo que respecta a su sistematización en el esquema constitucional, consideramos pertinentes, pues como ya lo manifestamos el Constituyente de 1.986 concentró en la Cámara de Diputados, las facultades de acusación y juzgamiento de los funcionarios públicos sujetos a este proceso. Capítulo que se complementa con la ley de procedimiento indicada de manera programática en el Art. 117 de la C.P.

U-c. Juicio Político: ámbitos de aplicación, sujetos de enjuiciamiento, causales para la denuncia

El Art. 108 de la Constitución Provincial establece que son pasibles de juicio político el Gobernador, Vicegobernador, Ministros, Miembros del Tribunal Superior de Justicia (ver Art. 137 C.P.), el Fiscal General, el Fiscal de Estado y los miembros del Tribunal de Cuentas (ver Art 161 C.P.). La enunciación del Art. 108 de los funcionarios públicos debe ser entendida como *numerus clausus*, es decir, que la nómina detallada con anterioridad no puede ampliarse por una vía infraconstitucional.

Es condición para la iniciación y/o prosecución del juicio político que el acusado esté en el cargo, pues de lo contrario, podemos afirmar que el instituto deviene estéril, en la medida en que su decisión más extrema es la destitución en el cargo.

Son causales para la promoción del juicio político: la inhabilidad sobreviniente física o mental, el mal desempeño de sus funciones, la falta de cumplimiento de los deberes a su cargo o por delitos comunes.

La inhabilidad sobreviniente física o mental: Esta es la primera causal enunciada en el Art. 108 de la Constitución riojana, para acusar a los funcionarios sujetos a juicio político y dar inicio al procedimiento respectivo; Conforme al diccionario de la Real

Academia de la Lengua Española, la expresión "*inhabilidad*" tiene entre otras acepciones la de "*defecto o impedimento para ejercer un empleo u oficio*".

La inhabilidad se torna en sobreviniente cuando durante el desempeño de un cargo se presentan situaciones previstas en la ley como supuestos de hecho de una inhabilidad, de manera que por ser de ocurrencia posterior a la elección o nombramiento no genera la nulidad del acto de elección o designación, pero tiene consecuencias jurídicas respecto del ejercicio del cargo que se está desempeñando. En este contexto la inhabilidad sobreviniente del Art. 108 C.P. está relacionada con las aptitudes físicas y mentales del funcionario, es decir, todo un proceso complejo de valoración del estado de salud mental y corporal.

En función de ello la acusación de esta causal, debe acreditar el estado psicofísico actual del funcionario y en este sentido, las pericias técnicas son de una relevancia sustancial para constatar y acreditar la aptitud y/o autonomía física y mental del funcionario para desempeñar la responsabilidad a su cargo; entendemos que al tratarse de una cuestión altamente sensible, las pericias le deben garantizar al funcionario un ambiente que asegure la intimidad de su persona y la disponibilidad de los recursos complementarios de diagnóstico que se ordenen oportunamente; por otro lado deberá llevarse a cabo en condiciones que garanticen a el/la profesional la suficiencia y confiabilidad de los datos necesarios para fundar su opinión técnica. En especial el de arribar a una conclusión diagnóstica que permita afirmar o no la conservación de la autonomía mental y física en el examinado. Con posterioridad a ello el proceso determinará si corresponde o no la destitución del funcionario.

Con respecto a esta causal, consideramos que su incorporación por parte del Constituyente de 1.986 configura un error y lamentablemente, al no producirse un debate en la sesión de aprobación de este capítulo y sus respectivas normas, no podemos evaluar los argumentos de esta causal como motivadora de un juicio político. Ajustándonos al pensamiento de la doctrina la destitución de un funcionario a través del procedimiento del juicio político, implica el desarrollo de un proceso similar al de la justicia ordinaria. La C.S.J.N. consagró en diferentes fallos lo siguiente: "*...En síntesis, de acuerdo con lo expuesto, cabe concluir que es deber del órgano político que cuando actúa como tribunal de enjuiciamiento, observar las reglas procesales que garanticen el derecho de defensa en juicio y el debido proceso, si bien no con el rigor que le es exigible a un tribunal del poder judicial con competencia en materia penal, pero sí con la precisión y el cuidado que deje a salvo el derecho de defensa del enjuiciado, lo que se entenderá logrado únicamente cuando éste ejercite efectivamente ese derecho*" (Fallos: 329:3235, cons. 10 y 11 del voto de la mayoría, pp. 3305/3306).

Conforme a lo que exponemos entendemos que la inhabilidad física o mental configura, más bien, una causal de remoción por vía administrativa dado a que la

causal se origina en hechos ajenos a la conducta del funcionario público; en este sentido afirmamos que no es necesario estar ante un delito para evaluar cuestiones de inhabilidad física o mental, pues en dichos casos resultan constatable porque las circunstancias que los motivan son mucho más susceptibles de ser apreciadas.

En conclusión, consideramos impertinente la incorporación en un proceso de juicio político, la causal de inhabilidad sobreviniente física o mental, pues son los "hechos", esto es, la conducta atribuida a un funcionario la que configura las causales establecidas en la Ley Suprema Provincial. Por lo tanto insistimos, son los hechos imputados y probados en orden a acreditar la existencia de las causales constitucionales de destitución y no su estado de salud física o mental los que deben ser objetos del examen y juzgamiento por parte del órgano legislativo, que tiene a su cargo la alta responsabilidad constitucional del enjuiciamiento de los funcionarios indicados en el Art 108 de la Constitución Provincial; y porque además el criterio del Constituyente en las anteriores reformas constitucionales, no lo tenía, en el enunciado de causales de promoción del juicio político.

U-d Mal desempeño de las funciones

El mal desempeño es en esencia, el ejercicio de la función pública de manera contraria al interés y beneficio público; es una actuación al margen de la razón, prudencia, discernimiento y buen juicio. En consecuencia, la regla de la "razonabilidad" es la que sirve para una mejor definición de ideas que encierra el término.

Según la C.S.J.N. en el fallo 305:1751 " *Los actos que pueden constituir mal desempeño son aquellos que perjudiquen al servicio público, deshonren al país, la investidura pública o impidan el ejercicio de los derechos y garantías de la Constitución*"; de ello se infiere que el mal desempeño de las funciones deriva de un conjunto de circunstancias, de un conjunto de detalles, de antecedentes, de hechos que rodean al funcionario y forman conciencia plena.

ROSATTI (2.011) plantea con respecto a esta causal la duda " *...si incluye la conducta privada del enjuiciado que pudiera trascender y eventualmente comprometer el decoro o la dignidad del cargo que ocupa o si sólo debe ponderarse la conducta en el ejercicio específico de la función. No nos convence que este mecanismo constitucional pueda ser utilizado para la ponderación de las conductas privadas, más allá de que su divulgación las convierta en públicas, pues en ocasiones esta publicidad no se vincula con intereses republicanos sino con el negocio periodístico* " ⁴⁵⁹.

⁴⁵⁹ROSATTI, Horacio (2.011) *Tratado de Derecho Constitucional T.II*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

Por su parte QUIROGA LAVIE (2.009), afirma que "*mal desempeño*"⁴⁶⁰ es un concepto jurídico indeterminado, que se determina caso por caso, de acuerdo con el impacto o repercusión de la conducta que es juzgada.

En este contexto se sostiene, que para que las conductas negligentes de un funcionario sean causa de destitución deben ser graves y reiteradas, debe fundarse en hechos graves e inequívocos o en presunciones serias que sean idóneas para formar convicción sobre la falta de rectitud de conducta o de capacidad del sujeto pasivo de juicio político imputado para el normal desempeño de la función y que está fuera de toda duda, que "*son los hechos objeto de la acusación*" los que determinan la materia sometida al juzgador. En esta línea la C.S.J.N. se expresó en los fallos 266:315, 267:171,268:203.

En conclusión, el mal desempeño en la función se va a determinar a partir de la enunciación de los hechos contenidos en la denuncia, los cuales valorados teleológicamente implican la aplicación del principio de razonabilidad, que en palabras de NINO (1.994)⁴⁶¹ no es otra cosa que dotar al juicio político de un carácter moral que se conecta con el razonamiento jurídico en virtud de la unidad del razonamiento práctico.

Falta de cumplimiento de los deberes a su cargo: Los funcionarios públicos, actuando en ejercicio de su cargo, son órganos del Estado por lo que existe una imputación directa de la consecuencia de su actuación.

En este sentido la falta de cumplimiento de los deberes a cargo de un funcionario público trasunta siempre la idea de una transgresión o incumplimiento de una regla de conducta, que puede producirse tanto por un comportamiento activo, como por su inacción u omisión. No podría haber falta de cumplimiento de los deberes, en ausencia de una obligación o deber violado o incumplido. Por consiguiente, en los supuestos en que los funcionarios públicos se rehúsan o se abstienen de obrar la clave para que se comprometa la responsabilidad del juicio político radica en la configuración de una omisión antijurídica o contraria a derecho. Para determinar cuándo ello ocurre juegan un papel muy relevante los principios generales del derecho y la regla de la especialidad de la competencia de los órganos y los funcionarios públicos. En efecto, los deberes, cuyo incumplimiento o inacción puede suscitar una falta de cumplimiento de los deberes a su cargo, pueden estar impuestos por el ordenamiento jurídico positivo (Constitución, leyes, reglamentos, etc.) y también derivar de principios generales del derecho, los "*cuales guardan una estrecha relación con la justicia*". Además, en virtud

⁴⁶⁰QUIROGA LAVIE, Humberto (2.009) *Derecho Constitucional Argentino*- Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

⁴⁶¹NINO, C. S. (1994) *Derecho, Moral y Política. Una revisión de la teoría general del derecho*, Barcelona, España: Editorial Ariel.

del principio de especialidad, el ámbito de actuación de los órganos y sujetos estatales no es sólo el explícitamente previsto en las normas, sino también el que se deduce, implícitamente, de los fines que aquéllas atribuyen a la Administración o que derivan de su objeto institucional. Por tanto, no es necesario que el deber de actuación infringido, generador de la responsabilidad para activar el juicio político, tenga su fuente expresa en el ordenamiento jurídico, ya que el mismo puede inferirse de los fines o misiones que el legislador ha atribuido a un órgano o sujeto administrativo.

Delitos Comunes: Se refiere a los delitos dolosos y graves contra la administración pública, sólo pueden ser cometidos por funcionarios contra la fe pública por ejemplo cohecho, exacciones ilegales, abuso de autoridad, malversación de caudales públicos, etc.

En referencia a ello ROSATTI (2011) plantea dos interrogantes, el primero vinculado a la necesidad de considerar con respecto a esta causal si resulta suficiente la culpa o es necesario el dolo, concluyendo el autor, que este mecanismo constitucional exige el dolo, habida cuenta de la gravedad de las consecuencias de la aplicación de instituto. Y en segundo lugar si resulta necesaria una condena previa en sede penal como condición para la prosecución del enjuiciamiento político, aspecto que el autor lo excluye por entender que la calificación congresional es previa a la evaluación de los tribunales ordinarios.

U-e Los roles de las salas Acusadora y de Sentencia en la Cámara de Diputados.

Desde el Art. 109 hasta el Art. 114 la Constitución riojana regula el funcionamiento de las Salas que integra el Juicio Político. De manera anual la Cámara de Diputados en su primera sesión⁴⁶² del año, se constituirá en dos salas por sorteo compuesta cada una de ellas por la mitad de los miembros de la Cámara, cuando la integración de esta sea impar, la Sala de sentencia tendrá un miembro más que la Sala acusadora.

La Sala Acusadora: Estará presidida por un presidente designado entre los miembros integrantes de dicha sala, de igual manera en su primera sesión conformará una comisión de investigación de cinco miembros, prohibiendo expresamente el Art. 110 al

⁴⁶²Reglamento Interno de la Cámara de Diputados de La Rioja (2018)Art. 2°.- Convocado el Cuerpo Legislativo y previo a la inauguración del Período de Sesiones Ordinarias por parte del titular de la Función Ejecutiva, la Cámara elegirá de su seno y a simple pluralidad de votos a las autoridades del mismo, Vicepresidente Primero y Vicepresidente Segundo de la Función Legislativa, los que deberán prestar Juramento eligiendo algunas de las formas previstas en este Reglamento. Anualmente y en esta primera Sesión, la Cámara se dividirá por sorteo en dos (2) Salas, compuesta cada una por la mitad de sus Miembros a los fines de la tramitación del Juicio Político. La Sala primera, denominada Sala Acusadora, tendrá a su cargo la investigación y acusación de los sujetos previstos en el Artículo 108° de la Constitución Provincial. La segunda Sala denominada de Sentencia, será la encargada de juzgar. Cada Sala será presidida por un diputado elegido de su seno. El Presidente de la Sala y todos los Miembros deberán prestar juramento ante el Presidente del Cuerpo Legislativo. -

Presidente de la sala la nominación de dichos integrantes, ergo los mismos surgen de la votación del conjunto de los integrantes de esta sala.

La Sala acusadora al recepcionar la denuncia⁴⁶³ deberá evaluar sí la misma se ajusta a los extremos indicados por el Art. 108 de la C.P.; en función de ello podrá declarar la incompetencia con el voto de los dos tercios de los miembros presentes, en dicho caso la denuncia se considerará rechazada. Pero votada afirmativamente pasará a la Comisión de investigación. La Ley N° 5.048 legisla expresamente la cantidad de votos necesarios para el rechazo de la denuncia (dos tercios de los miembros presentes) pero no manifiesta nada con respecto a la aceptación de la denuncia, limitándose a indicar que en dicho caso *“Votada afirmativamente pasará a la Comisión Investigadora, para la cual desde ese momento correrá el término previsto en el Artículo 111° de la Constitución”*; en virtud de ello cabe preguntarnos sí con respecto a la aceptación se requerirá los dos tercios de los miembros presentes o una mayoría simple. Desde una perspectiva sistémica habremos de estar atento a lo que el texto constitucional nos indica, pero no de una manera acotada a la norma o bien al capítulo, sino al conjunto del sistema constitucional, que se proyecta en la norma operativa, en las reglamentaciones, en las prácticas institucionales en definitiva en el interjuego de las complejas relaciones democráticas. En este sentido la Constitución nada indica con respecto a los votos necesarios para aceptar la denuncia, la Ley N° 5.048 no lo expresa, por lo tanto, debemos acudir al Reglamento Interno de la Cámara para poder encontrar precisión en torno a dos aspectos sustanciales a saber: quórum y decisión. La Sala acusadora para poder sesionar necesita contar con el quórum, es decir la mitad más uno de los miembros y la decisión se forma con la mayoría simple, es decir, el voto de la mitad más uno; salvo los casos en que la Constitución provincial u otra norma exija mayorías especiales o base de cómputos diferentes (Art. 172 Reglamento Interno de la Cámara), de lo expuesto se infiere que para la aceptación de la denuncia por la Sala acusadora, se requiere la aplicación de la regla general, es decir, la mayoría simple. Esta apreciación cobra interés porque la aceptación de la denuncia no implica en el marco del proceso de juicio político, un adelanto de la condena, sino el inicio de una investigación.

⁴⁶³Ley N° 5.048 Art. 2. La denuncia promoviendo Juicio Político será formulada ante la Cámara de Diputados por cualquier ciudadano mayor de edad que acredite habitar en la provincia de La Rioja. Art. 3. La denuncia deberá ser presentada por escrito, en papel simple, determinando con toda precisión el nombre y cargo del funcionario que se acusa, los hechos que sirvan de fundamento, acompañando o indicando las pruebas documentales y los testimonios que invoque. La denuncia deberá ser firmada por ante el secretario legislativo y/o subrogante, quien, actuando como fedatario, verificará identidad y domicilio del denunciante y, sin más trámite la ingresará en el Orden del Día de la primera sesión posterior a la fecha de presentación. Habiendo tomado conocimiento la Cámara, ésta girará la denuncia a la Sala Acusadora del Juicio Político.

La comisión investigadora tiene como objeto la investigación de la verdad de los hechos expuesta en la acusación, encontrándose facultada para llevar a cabo todos los procedimientos⁴⁶⁴ pertinentes en la búsqueda del propósito encargado “*la verdad de los hechos*”; en torno a las facultades habilitadas a la Comisión, cabe aclarar que en los casos de allanamientos, no los puede practicar por sí misma, sino que deberá requerirlo al juez competente y su autorización y práctica se ajustará estrictamente a lo que indica el Código de Procedimiento Penal Provincial Art. 249 y concordantes.

La investigación deberá llevarse en el plazo perentorio de 40 días y presentará el dictamen a la sala acusadora para su respectiva evaluación. Sobre los 40 días la legislación específica no lo precisa sí son corridos o hábiles, por nuestra parte entendemos que al tratarse de un proceso como lo define la Corte Suprema de Justicia de la Nación, aunque no se lo puede asimilar al de la justicia ordinaria, hay aspectos que necesariamente deben ser ponderados como esenciales y entre ellos se encuentra el principio de la defensa y este principio se debe en todos los actos que realice la Comisión, ergo en los plazos fijados para su tarea, por lo que concluimos que los términos se computarán únicamente los días hábiles, consideración que expresamente lo contempla la Ley N° 5.048 en el Art 43.

Al dictamen la Sala puede rechazarlo o aceptarlo, para este último caso se requiere el voto de los dos tercios de los miembros presentes, por lo tanto no se exige la totalidad de los miembros que integran la Sala; en tanto que para su rechazo nada dice la norma, por lo que inferimos que para su rechazo bastará el voto de la mayoría simple de los miembros presentes, inferencia que se sustenta en el criterio expreso indicado por la norma para la aceptación de la acusación (habla de miembros presentes) y en la definición del Art. 172 del Reglamento Interno cuando dispone que “*Habiendo quórum legal hace decisión la mayoría simple, es decir, el voto de la mitad más uno de los miembros presentes...*” . La consecuencia directa del rechazo de la acusación es que la misma se tendrá por desechada.

Aceptada la acusación conforme el voto de la Sala acusadora, el sujeto pasivo del juicio político (funcionario público) quedará suspendido⁴⁶⁵ en el ejercicio de sus funciones sin goce de haberes.

⁴⁶⁴ Ley N° 5.048 Art. 6. — La Comisión investigadora en el cumplimiento de sus funciones tendrá las más amplias facultades, pudiendo, sin perjuicio de cuantas medidas considere convenientes y necesarias :a) Solicitar informe con las mismas facultades que la Constitución y el reglamento prevé para la Cámara; b) Requerir el envío o la presentación de expedientes administrativos o judiciales; c) Realizar por sí o por técnicos, compulsas de libros y documentos públicos, privados, e intervenir contabilidades; d) Requerir el allanamiento de domicilios; e) Recibir declaraciones testimoniales;

⁴⁶⁵ Ley N° 5.048 Art. 10. — Desde el momento en que la Sala Acusadora haya admitido la acusación y librado los pertinentes oficios de comunicación al acusado, a la Cámara de Diputados, al Poder Ejecutivo y al Poder Judicial, el acusado quedará suspendido en el ejercicio de sus funciones sin goce de sueldo.

Luego de admitida la acusación la Sala designará a una comisión de tres miembros que es la encargada de sostener el proceso de investigación y su respectiva acusación por ante la Sala de sentencia, dichos integrantes no necesariamente tienen que ser los que integraron la comisión de investigación, el Art. 113 C.P. resalta que los tres integrantes de la nueva comisión deberán prestar juramento previamente al desempeño encomendado por ante el presidente de la Sala.

De igual manera después que la Sala acusadora admita la acusación, el funcionario acusado no podrá presentar renuncia a su cargo y permanecerá sujeto a las resultados del juicio político. La presentación de la renuncia no producirá efecto alguno.

Sala de sentencia: El Art. 114 de la Constitución de la provincia establece un plazo de 30 días para pronunciarse sobre la acusación del funcionario público, en dicho término la Sala de sentencia deberá analizar integralmente la acusación⁴⁶⁶. La Ley N° 5.048 establece que el plazo corre desde la sesión en que formalmente se reciba la Acusación. A partir de dicha recepción el presidente convocará a sus miembros dentro del término de cinco (5) días de recibida aquélla, a fin de constituirse en Tribunal de Sentencia. La Sala de sentencia fijará día y hora para oír la acusación, la cual deberá comunicarse por oficio a la Sala acusadora.

Si la Comisión Acusadora no se hace presente sosteniendo la acusación, o no envía por escrito los cargos, la Sala de Sentencia puede: a) Tener por desistida de la acusación a la Sala Acusadora; b) Intimar a la Sala Acusadora a sostener la acusación en término no mayor de cinco días, bajo apercibimiento de tenerla por desistida. Al efecto de recibir la acusación fijará nuevas sesiones que será comunicada con los recaudos del artículo anterior. En caso de no ser sostenida la acusación en dicha sesión, se declara desistida la misma. En ambos casos, la declaración de la Sala de sentencia tendrá los efectos de fallo absolutorio.

Sí vencido el plazo de los 30 días sin emitir fallo condenatorio, el acusado volverá al ejercicio de sus funciones con derecho a percibir los haberes suspendidos y además sin que el juicio pueda repetirse por los mismos hechos. El Art. 114 de la C.P. enuncia la ausencia del fallo condenatorio en el plazo de referencia, para que el acusado vuelva al ejercicio de las funciones, pero idéntica solución se debe dar para el caso de absolución.

Entablada la acusación, la Sala de sentencia procederá a conocer la causa en un juicio oral y público y se garantizará la defensa y el descargo del acusado⁴⁶⁷.

⁴⁶⁶Ley N° 5.048 Art. 16. — Reunidos los miembros tomará conocimiento de la comunicación, y acto seguido presentarán juramento ante el presidente de la sala y éste ante la misma, de "administrar justicia con imparcialidad y rectitud conforme a la Constitución y a las leyes vigentes en la provincia".

⁴⁶⁷Ley N° 5.048 Art. 21. — Recibida la acusación, acto seguido se correrá traslado al acusado o acusados separadamente con copia del escrito o de la versión presentada por la Comisión Acusadora, por el término de cinco

Oídas las partes, o habiendo renunciado a dar los alegatos, la sala constituida en comisión conferenciará en sesión secreta y pronunciará el fallo. Los miembros de la Sala de sentencia no podrán abstenerse de emitir su voto.

Para declarar culpable al acusado en el juicio político se requiere el voto de los dos tercios de la totalidad de los miembros de la Sala de sentencia, y atendiendo a su carácter la votación deberá ser nominal sobre cada uno de los cargos formulados al acusado.

Si sobre ninguno de los cargos hay dos tercios de votos sobre el total de miembros de la Sala de sentencia en contra del acusado, éste será absuelto de la acusación y redactado el fallo como después se establece estando terminado el juicio. Pero si resultare la mayoría de los dos tercios de votos sobre todos los cargos o sobre alguno o alguno de ellos, se declarará destituido al acusado de su cargo.

En lo que respecta al fallo, éste no tendrá más efecto que el de destituir al acusado del cargo que desempeña, y también eventualmente puede inhabilitarlo para ejercer cargos públicos. Debemos recordar que el fallo condenatorio no es pasible de revisión judicial⁴⁶⁸, salvo cuando se ha privado al condenado del derecho de defensa o cuando ha mediado un error en el cómputo de los votos con los que se definió la voluntad del órgano colegiado, es decir la Sala de sentencia.

Por último el Art. 116 resalta la potestad de la Cámara de Diputados de formular la denuncia en contra del acusado conforme a *“las leyes comunes y ante los tribunales ordinarios”* ZAFFARONI y RISSO (2.018) sostienen con respecto a la inhabilitación, que la misma es una sanción accesoria y crítica su condición de tal en el contexto del juicio político, al entender que responde a una naturaleza penal *“El fin racional de la inhabilitación que puede acompañar a la destitución, según la letra de la Constitución...se desdibuja y, por ende resulta muy poco sostenible la tesis de que se trata de una sanción que no tiene naturaleza penal. Si el texto constitucional se lo toma exegéticamente y se lo contextualiza históricamente en el momento de su consagración originaria, resultara que se trata de una pena con la que se pretende imponer una lesión al honor de la persona”*⁴⁶⁹.

días perentorios, bajo apercibimiento de seguir el juicio en rebeldía. La contestación podrá ser verbal o por escrito, pero dado el primer modo, se presentará también por escrito bajo la firma del acusado, con patrocinio letrado, pudiendo éste valerse de uno o más defensores letrados. La sesión para recibir la contestación será fijada para una fecha que asegure al acusado el término perentorio fijado.

⁴⁶⁸C.S.J.N. Fallo 136:147 Castellano, Joaquín Año 1922 “El recurso extraordinario que autoriza el artículo 14, de la ley 48 y 6 de la ley 4055 se refiere únicamente a las decisiones del Poder Judicial; en consecuencia, no procede contra una resolución tomada por el Senado de la provincia de Salta en un juicio político, separando de su cargo a un gobernador

⁴⁶⁹ZAFFARONI, Eugenio; RISSO, Guido (2018) Inhabilitación y Juicio Político en Argentina. Extraído de Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídica de la UNAM. www.juridica.unam.mx

En este sentido consideramos que la inhabilitación del Art. 116 de la Constitución riojana carece de cualquier objetivo reparador o restitutivo; de igual manera entendemos que no se trata de una medida de coerción directa que tenga por objeto detener o impedir un proceso lesivo en curso o inminente. Por ende, se trata de una pena en sentido óntico, real.

Por lo expuesto la inhabilitación se vuelve una sanción arbitraria, dado a que no fija los criterios para establecer su duración, simplemente enuncia que la inhabilitación es “*por tiempo determinado*”; además la amplitud de la pena es tal que le impide ocupar cualquier empleo, lo que sin duda configura una sanción económica muy próxima a la muerte civil, en esta línea concluye ZAFFARONI y RISSO (2.018) , pensamiento al que adherimos “...*que en la actualidad el Senado (Cámara de Diputados de La Rioja) no está habilitado para imponer la pena de inhabilitación prevista en el artículo 60 (artículo 116 C.P.) de la Constitución Nacional. Esta imposibilidad se deriva del principio de no contradicción que debe regir la interpretación de todo el texto constitucional; una Constitución no puede ser autocontradictoria. “La incompatibilidad de esta cláusula con las disposiciones de los tratados internacionales de derechos humanos es palmaria, y considerando que las disposiciones de estos últimos tienen la misma jerarquía constitucional que ella...el principio prohomine hace ceder la vigencia de la previsión del artículo 60. La pena de inhabilitación allí prevista queda en el texto constitucional como una cláusula obsoleta, es decir, de imposible aplicación en razón de los principios de no contradicción y pro homine*”⁴⁷⁰.

U-f El Juicio Político: como expresión de la salud pública republicana

MOCOROA (2.013)⁴⁷¹ en su trabajo “*El Juicio Político como medida de salud pública*” plantea la necesidad de revisar este instituto constitucional desde la relación entre ética y política.

En esta línea de pensamiento entendemos que la actual regulación del instituto constitucional del juicio político en la Constitución riojana se caracteriza, por sus consecuencias segregatorias que responde a una arquitectura institucional, en la cual la Cámara de Diputados monopoliza el juzgamiento de la responsabilidad de los sujetos del juicio político (ver Arts. 110 y 114 C.P.). En este diseño institucional la ciudadanía está limitada a un rol específico, la formulación de la denuncia, la cual posteriormente ingresa en el esquema legislativo y queda sujeta a una valoración de responsabilidad política institucional asociada con el intercambio de input y de output del clima corporativo de la Cámara de Diputados, cuya ponderación axiológica por lo general se encuentra disociada de la percepción que los ciudadanos realizan sobre el desempeño

⁴⁷⁰ZAFFARONI, Eugenio, RISSO, Guido (2018) *Inhabilitación y Juicio Político en Argentina*. Extraído de Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. www.iuridica.unam.mx

⁴⁷¹MOCOROA, Juan (2013) *El Juicio Político como medida de Salud Pública*. Registro versión impresa ISSN 1405-9193

de los funcionarios públicos atravesada por una práctica cuya característica es la deliberación moral y política que se desarrolla cotidianamente en las sociedades complejas como la nuestra.

En este contexto una futura reforma constitucional deberá revisar profundamente el esquema del juicio político, removiendo los elementos que propenden únicamente al reforzamiento de controles endogámicos por parte del propio sujeto a controlar e innovando en conceptos tales como *responsiveness*⁴⁷² y *accountability*⁴⁷³ que consoliden una democracia además de representativa, republicana y social (Art.2 C.P.), se asuma como sustentable y de gobierno abierto.

No obstante el carácter público que tiene el desarrollo del juicio político, la ciudadanía en su faz metodológica y política, se comporta como espectadora, pues es en definitiva la percepción del Constituyente de 1.986, que a pesar de las convicciones republicanas y del constitucionalismo social, obtuvo toda posibilidad de participación proactiva en el desarrollo del proceso del juicio político, no obstante los antecedentes de las constituciones reformadas en 1.909, 1.933 y 1.949 que en la etapa de sentencia se integraba como un verdadero jurado popular.

En virtud de lo expuesto entendemos que en el futuro el instituto del juicio político deberá asegurar un compromiso y vinculación con *a*) un conjunto vigoroso de virtudes políticas; *b*) la idea de control político abierto; *c*) la noción de responsabilidad y, por último, *d*) la participación ciudadana en su faz metodológica (acusación y juzgamiento) y en su faz política (valoración de la responsabilidad pública de los sujetos del juicio político).

V- Derecho Comparado

El denominado Poder Legislativo en la provincia de Catamarca, se encuentra sistematizado en su Constitución en la Sección II y consta de 7 capítulos.

Según el Art.71 “*El Poder Legislativo será ejercido por dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores, elegidos directamente por el pueblo, con arreglo a las prescripciones de esta Constitución y a la ley de la materia*”. Como se advierte el sistema bicameral de Catamarca contempla las figuras de diputados y senadores. La Cámara de Diputados se integra con 41 miembros y dicho número no se asocia con la

⁴⁷²Se refiere a que un gobierno debe lograr que sus medidas políticas respondan a la voluntad de la mayoría del *demos*, a sus necesidades y preferencias explícitas.²⁴ De manera tal que exista una paridad elogiada entre las respuestas que alcanza el gobierno a fin de la determinación de los necesarios cursos de acción y las demandas populares

⁴⁷³En administración pública y ciencia política, rendición de cuentas o rendición de cuentas democrática se refiere al proceso en el que los ciudadanos vigilan y evalúan el actuar responsable de los servidores públicos por medio de mecanismos como la transparencia y la fiscalización. Para evitar el abuso de poder, supone la posibilidad de castigar resultados no deseados a través de órganos o tribunales especializados del gobierno, el voto de la ciudadanía y la opinión pública

cantidad de habitantes, sino que configura un *numerus clausus*; en tanto que la Cámara de Senadores se integra con un representante por cada departamento.

Tanto los diputados como los senadores duran 4 años en sus funciones y son reelegidos indefinidamente. Compete exclusivamente a la Cámara de Diputados: *“1°.- Iniciar la discusión y sanción de las leyes sobre impuestos y demás contribuciones para la formación del tesoro provincial y del presupuesto anual de gastos y cálculos de recursos de la Provincia. 2°.- Las de los proyectos que versen sobre contratación de empréstitos, el crédito de la Provincia y las de los que reglamenten la administración del crédito público. 3°.- Acusar ante el Senado a los funcionarios sujetos al juicio político”*. En tanto que corresponde a los senadores *“juzgar en juicio público a los acusados por la Cámara de Diputados, constituyéndose, al efecto, en tribunal y prestando sus miembros juramento especial para estos casos. Cuando el acusado fuese el Gobernador o Vicegobernador de la Provincia deberá presidir el Senado el Presidente de la Corte de Justicia, pero no tendrá voto sino en caso de empate...prestar acuerdo para el nombramiento de los miembros de la Corte de Justicia, tribunales y juzgados inferiores, Fiscal de Estado, presidente del Consejo de Educación y demás funcionarios que por esta Constitución o leyes especiales requieran para su designación de este requisito. Si dentro de los treinta días de solicitado el acuerdo la Cámara no se expidiera, se considera prestado el mismo”*.

La Constitución de Santiago del Estero regula el Poder Legislativo en la Segunda Parte denominada *“Autoridades de la Provincia”*, consta de un título *“Poder Legislativo”* y se integra con 6 capítulos.

El Poder Legislativo de Santiago del Estero se compone de una Cámara de Diputados (unicameral), los diputados duran 4 años en sus funciones y sólo pueden reelegirse por un sólo periodo de manera consecutiva y se renueva cada cuatro años. Los requisitos para ser diputado son: *“1. Ciudadanía natural en ejercicio o legal después de cuatro años de obtenida. 2. Tener veinticinco años de edad como mínimo, a la fecha de la asunción. 3. Tener más de dos años de residencia inmediata en la Provincia, no causando interrupción la ausencia motivada por el ejercicio de cargos públicos nacionales o provinciales o circunstancias excepcionales ajenas a la voluntad del elegido”*.

La Constitución de Tucumán regula al Poder Legislativo en la Sección III Capítulo Primero y en el Art.44 establece que *“El Poder Legislativo será ejercido por un Cuerpo denominado Legislatura compuesto de cuarenta y nueve ciudadanos elegidos directamente por el pueblo de la Provincia. Corresponderán diecinueve legisladores por la Sección I, doce legisladores por la Sección II, y dieciocho legisladores por la Sección III”*.

En cuanto a la duración de mandato la Constitución fija un periodo de cuatro años y podrán ser reelegidos por un sólo período consecutivo.

Capitulo XI

Función Ejecutiva (Capitulo VII C.P.)

A- Antecedentes, conceptos

Desde el Art. 118 al Art. 130 la Constitución riojana sistematiza y regula la Función Ejecutiva, de dicha estructura subyace una marcada continuidad histórica en los diferentes textos constitucionales provinciales que adquiere sentido de concordancia en el Art. 5 de la Constitución Nacional; pues el tipo gubernamental presidencialista, llamado así por asignar la iniciativa política y la responsabilidad administrativa primaria al titular del órgano ejecutivo, se proyecta sobre el perfil del gobernador provincial.

ROSATTI (2.011) citando a Hamilton Alexander reproduce con respecto al perfil del ejecutivo lo siguiente *“Al definir un buen gobierno, uno de los elementos salientes debe ser la energía por parte del Ejecutivo. Es esencial para proteger a la comunidad contra los ataques del exterior...para la protección de la propiedad...para la seguridad de la libertad...Un Ejecutivo débil significa una ejecución débil del gobierno. Una ejecución débil no es sino otra manera de designar una ejecución mala; y un gobierno que ejecuta mal, sea lo que fuere en teoría, en la práctica tiene que resultar un mal gobierno”*. De esta manera ROSATTI (2.011) reconoce nuestro sistema presidencial a nivel nacional, en el sistema de la Carta Federal Norteamericana de 1.787, aprobada en Filadelfia por los delegados de los trece Estados independizados de Inglaterra.

Coincidiendo con el análisis de PAREDES URQUIZA (2.005) el diseño de nuestra Función Ejecutiva tiene profundas raíces del criterio alberdiano visualizado como una línea de continuidad del pasado en nuestra tradición histórica latinoamericana. Según ALBERDI (1.997) *“...en cuanto a su energía y vigor, el Poder Ejecutivo debe tener todas las facultades que hacen necesarios los antecedentes y condiciones del país y la grandeza del fin para el que fue instituido. De otro modo habrá gobierno en el nombre, pero no en la realidad; y no existiendo gobierno no podrá existir la Constitución, es decir, no podrá haber ni orden, ni libertad, ni Confederación Argentina”*⁴⁷⁴. En referencia a PAREDES URQUIZA (2.005) este autor entiende que desde una visión histórica *“El cúmulo de atribuciones otorgadas en nuestros primigenios ordenamientos institucionales refleja la voluntad de establecer un Ejecutivo de férrea conducción, sobre el cual pesaba además la responsabilidad del mantenimiento del orden instituido, ejercido de conformidad a los lineamientos acordados en la organización nacional”*⁴⁷⁵.

⁴⁷⁴ ALBERDI, Juan (1997) *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*, Capitulo XXV. Buenos Aires, Argentina: Editorial Plus Ultra

⁴⁷⁵ PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

En conclusión, la Función Ejecutiva, constituye una de las funciones del Estado provincial, desempeñada de manera unipersonal por el gobernador, quien se constituye en jefe político de la administración de la provincia.

B- Régimen Constitucional de la Función Ejecutiva: unipersonalidad, requisitos, condiciones de elegibilidad y duración en el cargo

Según el Art. 118 de la Constitución de La Rioja, la Función Ejecutiva será desempeñada por el Gobernador, a tenor de la enunciación normativa nos encontramos con un órgano constitucional por su origen, simple por su estructura, representativo por la forma de elección y unipersonal por su integración. En función de ello no constituyen óbice al carácter unipersonal del cargo la figura del Vicegobernador.

El Gobernador está identificado en la norma de referencia como “*jefe político de la administración de la provincia*”; si bien la distinción entre lo político y lo administrativo en el plano doctrinario es muy discutido, ROSATTI (2.011) identifica que la actividad política se caracteriza a través de la toma de decisiones y la actividad administrativa como la ejecución de las decisiones ya tomadas.

La entidad de “*jefe*” no debe ser entendida como una entidad superior a las otras funciones del Estado provincial, sino en el sentido que el Gobernador asume la representación legal del Estado provincial (Art. 126 C.P.); además la entidad de “*jefe*” se asocia en el plano constitucional a la responsabilidad primaria del gobernador en la orientación política de la provincia y último responsable de la administración general, sin perjuicio de la delegación constitucional de funciones en cabeza de los ministros, secretarios y otros funcionarios públicos.

La norma se complementa con el rol del Vicegobernador, a quien le asigna la titularidad de la Cámara de Diputados en su calidad de “*Presidente*” y desempeña una función sucesoria temporaria (ausencia de la provincia o enfermedad del gobernador) o definitiva (muerte, renuncia, destitución) en el ejercicio de la titularidad de la Función Ejecutiva; no obstante de encontrarse autorizado para poder participar en los acuerdos de ministros y reuniones de gabinete.

El Art. 118 consigna que tanto el Gobernador como el Vicegobernador se eligen al mismo tiempo y por idéntico periodo.

Los requisitos para desempeñar la Función Ejecutiva están regulados de manera conjunta para el gobernador y vicegobernador. El Art. 119 exige primero “*Ser argentino nativo o naturalizado, con diez años de ejercicio efectivo de la ciudadanía*”, con esta redacción el Constituyente de 1.986 rompe con la tradición normativa en los textos constitucionales desde la Reforma de 1.865, que exigía el requisito de haber nacido en la provincia. Desde esta perspectiva la exigencia es ser argentino nativo o naturalizado, con diez años de ejercicio efectivo de la ciudadanía, la norma no exige dicho ejercicio de manera continua e inmediata al acto eleccionario, por lo que se

infiere, que el requisito se puede cumplir de manera sucesiva o bien de manera interrumpida. En segundo lugar, menciona la edad, fijándola en 30 años, la cual es interpretada por PAREDES URQUIZA (2.005) como un parámetro en la que una persona logra una determinada trayectoria y experiencia para el desempeño de tan tamaña responsabilidad. En tercer lugar la exigencia de *“Ser elector de la provincia y tener cinco años de residencia inmediata en la misma, a no ser que la ausencia sea debida a servicios prestados a la Nación o a la provincia”*; la Ley N° 5.139 define que *“Son electores provinciales, los ciudadanos argentinos, de ambos sexos, nativos, por opción y naturalizados, domiciliados en la Provincia, desde los dieciocho (18) años de edad, que no les comprendan las inhabilitaciones previstas en esta Ley, y estén inscriptos en el Padrón Electoral Provincial”*.

De la literalidad de la norma subyace la concordancia con el texto constitucional, pues no se exige para ser elector haber nacido en la provincia, aunque en la ley aparece el concepto de domicilio, lo pertinente es la residencia aspecto que con anterioridad se abordó, por lo que recomendamos su lectura en el capítulo anterior, finalmente quien pretenda postularse para el cargo de gobernador o vicegobernador no deberán estar comprendidos en la inhabilitaciones enunciadas en el Art. 4 de la Ley N° 5.139 y además deberá estar inscripto en el padrón electoral.

La excepcionalidad a la residencia se funda en aquellas circunstancias en la que el/la candidato/a por servicios (nosotros lo entendemos como servicios estatales) tanto para el Estado Nacional o provincial lo obligaron a ausentarse del ámbito provincial. Y finalmente el cuarto requisito es *“No ser parientes entre sí dentro del cuarto grado de consanguinidad o afinidad”* con relación a este requisito PAREDES URQUIZA (2.005) infiere *“...que, teniendo las características de la dirigencia política del norte argentino, propensa al caudillismo y sumisa al liderazgo de familias en el poder, la interdicción aparece como un remedio preventivo adecuado...”*. Lamentablemente en los diarios de sesiones no se encuentran menciones de debates en torno a este requisito, en especial porque en el orden nacional no aparece incorporado en el texto constitucional; en este sentido sólo a través de inferencias podemos entender esta exigencia para la fórmula de gobernador y vicegobernador, la cual puede tener de alguna manera una connotación histórica, pero nos parece especialmente pertinente la de garantizar el desempeño de una jefatura política y administrativa que no quede sujeta a un microclima familiar, sino más bien a un microclima estatal orientado por su legalidad y legitimidad.

El Art. 120 en su primera oración establece la forma de elección del gobernador y vicegobernador, consagrando la elección directa de los mismos por simple pluralidad de sufragios. Este sistema (elección directa) adquirió rango constitucional en la

Reforma del año 1.933⁴⁷⁶ cambiando el sistema indirecto que venía caracterizando a la elección del gobernador; en referencia a ello citamos la Constitución de 1.855 que en su Art 19 inc. 2 destaca como atribución de la Cámara de Diputados la de *“Elegir Gobernador para la Provincia, componiéndose a este fin de doble número de representantes al que contiene la Legislatura para este caso de elegir, cuya elección verificada, se disolverá la representación agregada”*; en tanto que en la Constitución de 1.865 la responsabilidad de la elección del gobernador le correspondía a la Junta Electoral, que a través de la pluralidad de votos y de forma nominal consagraban al nuevo gobernador.

Este mismo criterio conserva la Constitución de 1.909 que en el Art. 83 mencionaba lo siguiente *“La elección de Gobernador y Vicegobernador se practicará por un Colegio Electoral...el número de electores de Gobernador será igual al duplo del total de Diputados...”*.

Retomando el análisis del Art. 120 entendemos que la elección directa es la forma que la Constitución riojana, establece para el estamento de gobernador y vicegobernador respectivamente. En este sentido la Ley N° 5.139 establece en el Art. 127 que *“Para la elección de Gobernador y Vicegobernador todo el territorio de la Provincia constituye un solo Distrito Electoral. Ambos serán elegidos directamente por los electores de la Provincia a simple pluralidad de sufragios”*, resultandos electos los candidatos que obtengan mayor número de votos.

C- La hipótesis de empate en el resultado electoral

Esta circunstancia está regulada en la Ley N° 5.139 y sigue la línea constitucional contemplada en la Reforma de 1.933 que establecía para el caso de dos o más candidatos que obtuvieran igual número de votos, la Legislatura decidía por votación nominal y a mayoría absoluta de los votos, cuál de ellos pasaba a ejercer el cargo.

La Ley N° 5.139 fija el siguiente procedimiento para el desempate 1) En caso de que dos (2) o más candidatos obtuvieran igual número de votos para Gobernador y Vicegobernador, la Legislatura lo decidirá por votación nominal y a mayoría absoluta de votos; 2) En base a este sistema se determinará cuál de los dos (2) candidatos ocupará el cargo; 3) En caso de empate, se repetirá la votación y si resultare un nuevo empate lo decidirá el Presidente de la Cámara de Diputados. Para que la Cámara sesione y cumpla con su cometido se requiere, por lo menos, la presencia de dos tercios (2/3) del total de sus miembros. Aprobada la elección y el escrutinio se proclamará inmediatamente los ciudadanos que ocuparán el cargo de Gobernador y Vicegobernador.

⁴⁷⁶Constitución de La Rioja (1933) Art. 83 El gobernador y vicegobernador serán elegidos directamente por los electores de la provincia a simple pluralidad de sufragios, a cuyo efecto todo el territorio de la provincia será considerado como un sólo distrito electoral...”

Desde un punto de vista comparativo, advertimos que el criterio del Constituyente de 1.986 con respecto a la hipótesis de empate, lo dejó como materia a regular por la ley específica (Ley N° 5.139) lo cual lo entendemos como pertinente en función del marcado dinamismo de los procesos electorales y sus resultados. No obstante, el legislador no puede perder de vista los principios de la organización política que inspiran al texto constitucional, y en especial la forma de gobierno; estos es la soberanía reside en el pueblo y por lo tanto el poder emana y pertenece exclusivamente al pueblo de la provincia, en virtud de ello, nuestro sistema democrático se basa en la participación popular.

En este contexto adquiere significatividad que toda legislación, no puede prescindir de su matriz identitaria, que no es otra que la propia Constitución y de manera muy especial en la legislación electoral, en la que se pone en juego la fuente de toda legitimación estatal, que es la soberanía popular; es por ello que entendemos que frente a la circunstancia de un resultado de empate electoral en la fórmula de gobernador y vicegobernador, necesariamente ante que cualquier procedimiento corporativo, se debe recurrir a la fuente del poder soberano que es el pueblo, es decir, una nueva convocatoria al electorado para que se pronuncie y defina a los candidatos electos para los cargos de la Función Ejecutiva, agotada esta instancia y de persistir el empate, recién recurrir al sistema regulado en la Ley N° 5.139 Art. 128.

D-Oportunidad de la convocatoria a elecciones

La oportunidad de la convocatoria a elecciones en el ámbito provincial tuvo tratamiento diverso en los diferentes textos constitucionales. En cuanto a su momento la Constitución de 1.933 fijaba que las elecciones se debían llevarse a cabo cuatro meses antes de la finalización del periodo gubernativo (Art. 83 C.P. de 1.933). En la Reforma de 1.986 el Constituyente no fijó el tiempo de la convocatoria, sino que, se limitó a dotar al gobernador de la facultad para convocar a las elecciones y fijar la época de estas (Art. 126 inc. 3). Desde estaperspectiva la convocatoria y el llamado a elecciones queda a discrecionalidad del gobernador, con una indicación legal establecida en la Ley N° 5.139 consistente en el plazo de 90 días corridos con anterioridad al día fijado para la celebración del comicio, lo cual se debe dar a conocer a partir del momento de la publicación de la convocatoria⁴⁷⁷.

⁴⁷⁷Ley N° 5.139 ARTICULO 28º.- CONVOCATORIA. La convocatoria será hecha por el Poder Ejecutivo, y deberá expresar: a.- Fecha de elección; b.- Clase y número de cargos a cubrir, como período por el que se elige; c.- Número de candidatos por los que puede votar el elector; d.- Sistema electoral aplicable. - ARTÍCULO 29º.- PLAZO. La convocatoria a elecciones de Gobernador y Vice se hará por el Poder Ejecutivo con una anticipación de noventa (90) días corridos, por lo menos al día fijado para el comicio.- ARTÍCULO 30º.- RENOVACIÓN PARCIAL. En caso de la renovación parcial de la Legislatura; el Poder Ejecutivo deberá dictar la convocatoria con una anticipación de noventa (90) días corridos por lo menos, al día fijado para el comicio.-

En función de lo expuesto la valoración sobre lo oportuno y lo conveniente, con respecto a la época en la que se deben realizar las elecciones va a depender, en el esquema actual de la voluntad exclusiva del gobernador, ello conlleva a supeditar el conjunto de las estrategias políticas-partidaria, a una dependencia no sólo del gobernador de turno, sino también, del partido político al que pertenece el gobernante, quien puede especular sobre la conveniencia del llamado a elecciones según el contexto le favorezca o no.

Es por ello por lo que consideramos que la fórmula empleada por el Constituyente de 1.933 se ajusta al modelo democrático propuesto en los principios de la organización política, del actual texto constitucional, esto es que la época de realización de las elecciones debe estar fijada en el texto constitucional, ya que contribuye decididamente a la previsibilidad, la transparencia e igualdad de oportunidades para el sistema político riojano.

En cuanto quien convoca a las elecciones, los textos constitucionales han guardado un criterio invariable en las sucesivas reformas, recayendo dicha responsabilidad en el gobernador, lo cual resulta comprensible atento a su condición de *“jefe político de la administración”* y desde dicha investidura le corresponde dictar el acto administrativo pertinente a través de un decreto y activar el mecanismo del proceso electoral.

E- La duración en el cargo

Esta temática está tratada en función de las publicaciones realizadas en ocasión de la fallida enmienda del año 2.019 a través de la Ley N° 10.161⁴⁷⁸, que intentó reformar el

⁴⁷⁸Ley N° 10.161 (2018) Artículo 1°.- Apruébase en los términos del Artículo 177° de la Constitución Provincial, la presente Ley de Enmienda referida a los Artículos 120° y 171° de la Constitución Provincial.-Artículo 2°.- La presente Enmienda será incorporada como parte final del Artículo 120° de la Constitución Provincial.-Artículo 3°.- Incorpórase como parte final del Artículo 120° de la Constitución Provincial la siguiente: “Artículo 120°.- (...) No hay sucesión recíproca entre el Gobernador y Vicegobernador si no hay entre cruzamiento de mandatos en las fórmulas por las que han sido electos. El Gobernador o Vicegobernador que haya sido electo por un solo periodo anterior, puede ser elegido para el ejercicio en el otro cargo por dos (2) mandatos consecutivos. Esta disposición se aplica al Artículo 171° de la presente Constitución”.-Artículo 4°.- Dispóngase que la presente Enmienda deberá ser sometida en los términos del Artículo 84° Inciso 1.- de la Constitución Provincial a Consulta Popular obligatoria.-Artículo 5°.- Dispóngase que el Señor Gobernador de la Provincia, conforme a lo dispuesto por el Artículo 126° Inciso 3°.- de la Constitución Provincial y en consonancia por lo establecido en la presente, convoque a elección general obligatoria, teniendo a la Provincia como distrito único.-Artículo 6°.- A los efectos de la Consulta, la elección deberá realizarse en un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días corridos a partir de la sanción de la presente Ley.- Artículo 7°.- Derógase toda disposición normativa que se oponga a la presente.- Artículo 8°.- Comuníquese, publíquese, insértese en el Registro Oficial y archívese.

Art. 120 con un procedimiento reñido con el principio de legalidad y de legitimidad contenido en el Art. 177 de la Constitución provincial.

E-a Dimensión Histórica

La Constitución Provincial sancionada en 1.855 sistematizaba la labor del gobernador en el capítulo identificado como Poder Ejecutivo y excluía la figura del vicegobernador, la cual finalmente se incorpora en la Reforma de 1.909. La Constitución de 1.855 contemplaba en el Art. 35 que el Gobernador duraba tres años en el ejercicio de sus funciones y en el Art. 36 se fijaba la reelección por un sólo periodo. La reforma de 1.865 establecía en su Art. 71 que el gobernador duraba en sus funciones tres años y no podía ser reelegido, sino con el intervalo de un periodo. Por su parte la reforma de 1.909 contempla la integración de la Función Ejecutiva con las figuras de gobernador y vicegobernador, el Art. 68 afirmaba que duraban en sus funciones tres años y no podían ser reelegidos sino con un intervalo de un periodo. La reforma de 1.933 establece que las funciones de gobernador y vicegobernador durarán 4 años y no podrán ser reelegidos sino con intervalo de un periodo Art. 68. En la reforma de 1.949 se contempla el periodo de funciones del gobernador y vicegobernador en seis años y no podían ser reelegidos sino con el intervalo de un periodo, ni sucederse recíprocamente Arts. 84 y 85. La reforma de 1.986 cambia la denominación del capítulo en vez de Poder Ejecutivo, pasó a llamarse Función Ejecutiva y en esta reforma se consagra la reelección indefinida, cabe aclarar que esta reforma fue impulsada por Carlos Menem, que en 1.987 se convirtió en el primer gobernador reelecto luego de la reforma del 86. En el año 2.007 la Ley 8.135 proponía la enmienda constitucional al Art. 117 (reelección indefinida de la Función Ejecutiva) y otros dos artículos más, la cual fue declarada inválida por el Tribunal Electoral. Finalmente, la Reforma del año 2.008 impulsada por la Ley N° 8.183, da nacimiento al actual Art. 120.

A modo de una primera conclusión en el plano histórico, apreciamos que la primera Constitución de 1.855 reconocía la reelección por un periodo, en tanto que las reformas sucesivas de 1.865, 1.909, 1.933 y 1.949 no contemplaban la reelección de la Función Ejecutiva. La figura de la reelección retorna nuevamente en la reforma de 1.986, con la particularidad que la misma era indefinida. En tanto que la reforma del 2.008 adopta el criterio originario de la primera constitución riojana, con algunos elementos propios de la época de sanción del texto normativo. En definitiva, en la Constitución de La Rioja, prevaleció en torno a la Función Ejecutiva el espíritu republicano de la periodicidad de las funciones, limitando a la fórmula de Gobernador y Vicegobernador la potestad de la reelección inmediata, sino con el intervalo de un periodo, esta tradición jurídica y doctrinaria se consolida en el pensamiento de Joaquín V. González impulsor de la reforma constitucional de 1.909.

E-b Dimensión Analítica del Art. 120

Retomando la dimensión histórica, cabe aclarar que la tendencia del constituyente riojano fue la de limitar la reelección de la Función Ejecutiva y en la mayoría de las reformas excluir la posibilidad de la reelección. Aclarada esta cuestión abordamos ahora el análisis del Art. 120; en primer lugar, se trata de una norma operativa esto implica que no necesita de una ley complementaria, como es el caso de las normas programáticas por ejemplo el Art 53 cuando hace referencia a la educación como un derecho humano fundamental. Al tratarse de una norma operativa, la misma se aplica directamente a la situación regulada, en este caso la reelección de la Función Ejecutiva y su interpretación se reduce a la literalidad del artículo, o bien al sentido teleológico de la norma, pues su operatividad no admite otros tipos de interpretaciones. Centrándonos en el artículo 120 la norma se compone de cuatro oraciones a saber:

- 1) **El gobernador y vicegobernador serán elegidos directamente por el pueblo de la provincia a simple pluralidad de sufragios.** Esta primera oración define la forma de elección.
- 2) **Durarán en sus funciones el término de cuatro años, sin que evento alguno que lo haya interrumpido pueda motivar su prorroga.** La segunda oración establece la duración del mandato, consagrando que su transcurso es improrrogable.
- 3) **Podrán ser reelegidos o sucederse recíprocamente por un solo periodo consecutivo.** Esta oración consagra la limitación de la reelección en términos potenciales (posible), a un sólo periodo consecutivo, estableciendo gramaticalmente la **conjunción propia “o”** que expresa en este caso una alternativa; los candidatos pueden ser reelegidos o sucederse recíprocamente **en el cargo** gobernador/vicegobernador una alternativa o vicegobernador/gobernador la otra alternativa por un sólo periodo, la alternativa es esta oración es de un valor inclusivo es decir, puede ser solo una o podrían ser ambas, la consecuencia es la misma (reelegirse en el mismo cargo gobernador/vicegobernador o sucederse recíprocamente primero como vicegobernador y luego como gobernador, la consecuencia es que lo puedo hacer por un solo periodo consecutivo). La palabra recíprocamente es una palabra sobreesdrújula y se trata de un adverbio que puede modificar o determinar a un verbo (reelegirse o sucederse), en este caso lo determina a un sólo periodo consecutivo. Con respecto a esto, algunos funcionarios provinciales sostienen que la palabra “recíprocamente es un adjetivo” y precisamente ahí radica un grueso error, pues el adjetivo califica a un objeto, cosa o persona, en definitiva, siempre califica un sustantivo, y en esta oración como se detalla estamos frente a verbos, es decir frente a acciones, es por ello

por lo que la palabra recíprocamente es un adverbio, para mayor conocimiento recomiendo leer la Gramática Española de Irma Munguía Zatarin.

- 4) **Si han sido reelectos o se han sucedido recíprocamente, no pueden ser elegidos para ninguno de ambos cargos, sino con el intervalo de un periodo.** Esta última oración no configura una potencia en término de lo posible, sino que consagra una realidad existencial, en términos gramaticales el predicado existencial no se combina con un sujeto propiamente dicho, sino con una expresión, que contiene nuevamente la **conjunción** o que expresa en este caso una alternativa de valor inclusiva, es decir, puede ser solo una o podrían ser ambas “*Si han sido reelectos o se han sucedido recíprocamente, no pueden ser elegidos para ninguno de ambos cargos*”. La reciprocidad no es de carácter personal, sino en función del cargo.

Desde el punto de vista normativo, no es la primera vez que se usa el termino recíprocamente en una formula constitucional vinculada a la Función Ejecutiva, en la Constitución riojana de 1.949 y en calidad de adverbio la palabra recíprocamente en incorporada al Art. 85 de la siguiente manera “*Ni el Gobernador ni el Vicegobernador podrán ser reelegidos sino con el intervalo de un periodo, ni sucederse recíprocamente*”. En conclusión, la literalidad de la norma no exige de interpretaciones como tampoco de reinterpretaciones, su operatividad es lo suficientemente contundente para dudar de su sentido.

E-c Dimensión Teleológica y conclusiones finales

Explicitada la literalidad del Art. 120, podemos abordar esta norma desde una perspectiva teleológica o finalista de las leyes, es decir, aquella que debe tener en cuenta los valores y principios que han inspirado su aprobación; en este sentido nos debemos ajustar a las expresiones de los constituyentes que aprobaron la norma. En este contexto, constituida la Convención Constituyente (año 2.007) se integra la Comisión de la Función Ejecutiva y se tramitan sobre el Punto 3 del Art. 3 de la Ley N° 8.183 los Expediente CC00004/07 Y CC000016/07, en las sesiones N° 6, 7 y 8. La Comisión elabora dos despachos una de mayoría Bloque Justicialista, Frente del Pueblo y uno de minoría Frente Cívico y Social. El miembro informante del dictamen por mayoría es el Diputado Constituyente Ártico quien sostiene en la pág. 20 del diario de sesiones que “*prevemos un mandato de 4 años con la posibilidad de reelegirse por un periodo más de 4 años, pero ninguno de los dos, tanto gobernador como vicegobernador se hayan alternado o no en los cargos podrán reelegirse por un mandato más, sino tienen que esperar un intervalo de un mandato de 4 años*”. La norma reformada se aprueba el 10 de diciembre de 2.007.

Esta dimensión resulta clara y configura lo que los constitucionalistas denominan el techo ideológico, que no es otra cosa, que la limitación de la reelección a un solo

periodo “*se hayan alternado o no en los cargos*” he aquí la funcionalidad del adverbio recíprocamente vinculado con el desempeño del cargo y no la asociación a las personas.

F- Juramento del Gobernador

La palabra juramento proviene del latín *iuramentum*; que es la afirmación o negación de algo. Un juramento, por lo tanto, es una promesa o una declaración invocando a algo o alguien.

Hay quienes identifican el juramento con un objetivo, en este sentido apreciamos que algunos de ellos se asientan sobre el compromiso ético, el honor o Dios que a la vez se convierten en fuentes de invocación.

Estas fórmulas de Juramento están explícitamente determinadas en nuestro sistema legal. En la Constitución riojana el Art. 121 lo exige para el gobernador y vicegobernador e indica que lo deben hacer por ante la Cámara de Diputados o en su defecto ante el Superior Tribunal de Justicia. El Reglamento Interno de la Cámara de Diputados regula el juramento en tres fórmulas⁴⁷⁹ las cuales son empleadas en ocasión del juramento del gobernador y vice, indicando dicho instrumento que todos los presentes deben estar de pie.

Para GROSAMAN (2.014)⁴⁸⁰, el juramento contribuye a lograr ciertos fines en la sociedad. Es una imposición del Estado directamente o a través de entidades que gozan de ciertas facultades de poder público con miras al interés general. Esta imposición como cualquier otra carga pública, debe ser compatible con el principio de igualdad.

El Art. 121 establece que en el juramento además de la fórmula elegida por el gobernador y vice, el mismo, se asocia con el deber de “*cumplir y hacer cumplir fielmente esta Constitución, la Constitución Nacional, las leyes de la Nación y de la Provincia*”. En este contexto sostiene PELLEGRINO (2.012)⁴⁸¹ que toda enunciación o invocación de referentes sociales, políticos o causas sectoriales y en casos a

⁴⁷⁹ Reglamento Interno de la Cámara de Diputados (2018) Art. 11.

1.- ¿"¿Juráis por Dios, la Patria y estos Santos Evangelios, desempeñar fielmente con lealtad y patriotismo el cargo de Diputado Provincial para el que habéis sido elegido, ¿cumpliendo y haciendo cumplir en cuanto de vos dependa la Constitución Nacional, la Constitución Provincial y las leyes que emanen de ella? Si así no lo hicieres Dios y la Patria os lo demanden". 2.- ¿"Juráis por Dios y por la Patria desempeñar fielmente con lealtad y patriotismo el cargo de Diputado Provincial cumpliendo y haciendo cumplir en cuanto de vos dependa la Constitución Nacional, la Constitución Provincial y las leyes que emanen de ella? Si así no lo hicieres Dios y la Patria os lo demanden". 3.- ¿"¿Juráis por la Patria desempeñar fielmente con lealtad y patriotismo el cargo de Diputado Provincial para el que habéis sido elegido, cumpliendo y haciendo cumplir en cuanto de vos dependa la Constitución Nacional, la Constitución Provincial y las leyes que emanen de ella? Si así no lo hicieres la Patria os lo demande". -

⁴⁸⁰ GROSAMAN, Lucas (2018) Tratado de los Derechos Constitucionales (J. C. Rivera (h), S. Elias, L. Grosmany S. Legarre, directores), AbeledoPerrot,

⁴⁸¹ PELLEGRINO, Marcelo (2012) <http://www.momarandu.com/amanoticias.php?a=6&b=0&c=121310>

familiares, son improcedentes por cuanto el juramento se configura como una exigencia formal vinculada con las responsabilidades públicas.

G-Las inmunidades

El Art. 122 de la Constitución riojana, establece que, desde la elección del gobernador y vicegobernador en el respectivo proceso electoral, contarán con las mismas inmunidades e incompatibilidades de los diputados provinciales; esta fórmula incorporada por el Constituyente de 1.986 implica la equiparación de prerrogativas institucionales destinadas a garantizar el rol y desenvolvimiento de quienes pasarán a desempeñarse en la Función Ejecutiva. En este contexto vale recordar que las inmunidades son funcionales, en el sentido que son reconocidas a los sujetos en tanto funcionarios y en la medida de la función que cumplen. Además, vale recalcar que las inmunidades sólo las puede establecer el constituyente, no el legislador ordinario, y por lo tanto las inmunidades no son implícitas.

El párrafo final del Art. 122 regula la remuneración tanto para el gobernador como para el vicegobernador, y establece que el sueldo será fijado por la ley, el cual no podrá ser alterado durante el término de su mandato. En referencia a ello PAREDES URQUIZA (2.005) destaca que el precepto constitucional en la práctica se desdibuja “...puesto que las escalas salariales de los funcionarios del Ejecutivo en cuanto a su monto se establecen por Decretos...”. Si bien como lo plantea el autor de referencia, en lo que respecta a la alteración del precepto constitucional, los decretos de la Función Ejecutiva que contienen las escalas salariales son posteriormente ratificado por ley⁴⁸².

H-La Residencia de las autoridades de la Función Ejecutiva

El Art. 123 concordante con el Art. 7 de la C.P. establece que el gobernador y el vicegobernador residen en la Ciudad Capital por ser la sede del gobierno. Seguidamente la norma que presenta características similares en los textos⁴⁸³ anteriores, regula la cuestión de la ausencia, de lo que inferimos que para el Constituyente la presencia física del gobernador y vicegobernador hacen al ejercicio efectivo de sus funciones; en este mismo sentido PAREDES URQUIZA (2.005)

⁴⁸²Ley Nº 10.069 (2018) Artículo 1°. - Ratifícase el Decreto F.E.P. N° 052 con fecha 14 de febrero de 2018 - Escala Salarial de la Administración Pública Provincial, a partir del 01 de marzo del corriente año. Artículo 2°. - El decreto forma parte de la presente como Anexo. Artículo 3°. - Comuníquese, publíquese, insértese en el Registro Oficial y archívese. Dada en la Sala de Sesiones de la Legislatura de la Provincia, en La Rioja, 133° Período Legislativo, a doce días del mes de abril del año dos mil dieciocho. Proyecto presentado por la Función Ejecutiva.

⁴⁸³ Constitución de La Rioja (1933) Art. 70 El gobernador y vicegobernador, en ejercicio de sus funciones, residirán en la capital de la provincia y no podrán ausentarse de ella por más de treinta días sin permiso de la Legislatura, y en ningún caso del territorio de la provincia sin este requisito. Cualquier ausencia del gobernador fuera de la capital por más de ocho días y fuera del territorio de la provincia por cualquier plazo, confiere el ejercicio del cargo al vicegobernador

sostiene que la exigencia de la presencia garantiza el “...trabajo continuo, o al menos de permanencia física, para la eventualidad de una emergencia”.

Con respecto a la ausencia, el Art. 123 establece: a) gobernador y vicegobernador no podrán ausentarse por más de treinta días sin autorización de la Cámara de Diputados, si bien la norma no lo especifica, entendemos que hace referencia a treinta días corridos; b) cuando la Cámara de Diputados se encuentre en receso, la ausencia sólo procede por motivos urgentes y por el tiempo imprescindible a la urgencia que motiva la ausencia de la sede de gobierno y previa autorización de la comisión de receso. La fórmula empleada por el Constituyente “*motivos urgentes*” es acertada porque de tratarse de una enunciación taxativa se correría el riesgo de obstruir la dinámica actividad que caracteriza a la Función Ejecutiva.

I- Acefalia y nueva elección

Según el concepto de Acefalia que brinda el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Ossorio, Acefalia hace referencia a lo siguiente: Calidad de acéfalo o falta de cabeza. Jurídicamente, es el estado de la sociedad, comunidad o secta que no tiene jefe. De ahí que, en Derecho Político, se hable de acefalia con referencia a la situación que se produce cuando no existe titular en el más alto cargo de alguno de los poderes del Estado, generalmente el Ejecutivo.

El Art. 124 de la Constitución riojana técnicamente describe el orden de sucesión diseñado para aquellas circunstancias temporales o definitivas en las que, se afecten el desempeño del gobernador o bien de manera simultánea del gobernador y del vicegobernador. Siguiendo la definición de acefalia, ésta solamente tiene lugar cuando la ausencia definitiva afecta a ambos (gobernador y vicegobernador), pues precisamente la ausencia definitiva del titular del cargo se le agrega el hecho que ningún funcionario reemplazante puede acceder a él de modo definitivo.

Siguiendo el esquema expositivo del Art. 124, el sentido de la acefalia dada por el Constituyente de 1.986 guarda un esquema singular, es decir su regulación obedece a configuraciones individuales, cuando en realidad sólo podemos hablar de acefalia cuando la ausencia afecta a la Función Ejecutiva de manera definitiva.

La hipótesis de la primera parte del Art. 124 la vamos a ordenar en aquellas circunstancias definitivas y transitorias o temporales. Las circunstancias definitivas enunciadas por la norma son: muerte, destitución (juicio político) y renuncia, para estos casos el reemplazante natural es el vicegobernador y lo hará por todo el resto del periodo legal, aquí claramente la norma determina que el reemplazante constitucional desempeñará las funciones de gobernador, desde el momento en que se produce la circunstancia invalidante definitiva para el gobernador, no importando si ésta se produce a los pocos días de asunción del cargo o faltando escaso tiempo para cumplir con el periodo de gobierno.

Para el caso de las circunstancias transitorias o temporales, opera de la misma manera el reemplazo por parte del vicegobernador, la norma enuncia en carácter de transitorias a la licencia, suspensión, enfermedad o ausencia. Para estos casos el vicegobernador queda a cargo de la Función Ejecutiva, hasta que se reintegre su titular, es decir el gobernador.

La última parte de Art. 124 describe la inhabilidad temporaria que afecta de manera simultánea al gobernador y vicegobernador, ocasión en la que la Función Ejecutiva estará a cargo de las autoridades constituidas de la Cámara de Diputados en el siguiente orden: Vicepresidente Primero y luego el Vicepresidente Segundo, debiendo desempeñar la función, hasta el momento en que cese la inhabilidad, ya sea que dicha circunstancia habilite primero al vicegobernador o al gobernador de manera indistinta o conjunta.

En conclusión, sí bien el Art. 124 tiene como encabezado el título de “*ACEFALIA*” lo que describe el mismo, es el orden institucional y constitucional de reemplazo natural de la Función Ejecutiva originadas en circunstancias definitivas o temporales, sea que éstas afecten al gobernador de manera individual o de manera conjunta con el vicegobernador, en este caso siempre y cuando sean transitorias o temporales.

I-a La Acefalia propiamente dicha

El Art. 125 contempla en su primera parte la hipótesis de quien habiendo resultado electo gobernador y antes de asumir la función muere, renuncia o no pudiese ocupar el cargo, se deberá convocar de inmediato a una nueva elección. Como se advierte el Constituyente centra su atención legitimadora de la voluntad popular, en la figura del gobernador, de hecho, si la situación fuere inversa es decir si quien se encuentra afectado es el vicegobernador electo, no genera la misma consecuencia, sea que el impedimento para este último tenga un carácter temporal o definitivo.

El Art 125 presenta una situación ambigua cuando menciona entre las causales que motivarán un nuevo llamado a elección, en ocasión que el ciudadano electo gobernador “...no pudiese ocupar el cargo”. Para PAREDES URQUIZA (2.005) “...un análisis político-jurídico racional no podría impedir a quien ha resultado consagrado por la voluntad popular, comenzar con el ejercicio del poder algún tiempo prudencial después del día preciso en que culmina el mandato anterior, cuando se viera afectado por una causal temporaria de inhabilitación como pudiese ser una enfermedad, tramite familiar urgente fuera de la provincia etc.”⁴⁸⁴.

De nuestra parte entendemos que la literalidad del Art. 125 en su primera oración, hace referencia a circunstancias que de manera definitiva nos llevan a concluir que el gobernador electo, no va a asumir su cargo en el momento del recambio institucional

⁴⁸⁴PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

del periodo de gobierno, la referencia a la muerte o a la renuncia son acontecimientos cuya entidad no ofrecen dudas, para activar la manda constitucional de un nuevo llamado a elecciones.

En cuanto a la referencia “...no pudiese ocupar el cargo”, la misma debe ser interpretada en función de la literalidad del artículo, por cuanto, corresponde a la misma oración e indudablemente el Constituyente de 1.986 busca con ello la integralidad de la norma; es por ello que entendemos que el acontecimiento sobreviniente que impida al gobernador electo ejercer el cargo, sin necesidad de tener la entidad de la muerte o renuncia, ostente una existencia que sea susceptible de constatarse y que torne previsible la consecuencia de no poder asumir el cargo de gobernador ; ergo frente a un acontecimiento temporal o transitorio que afecte al ciudadano electo gobernador y no pudiese comenzar con el ejercicio de la función, debemos plantearnos cuál sería la solución; desde una perspectiva normativa aplicaríamos la solución brindada por la norma que concluye “...se procederá de inmediato a una nueva elección”, pero desde una perspectiva sistémica la norma por sí sola, no agota los principios de la organización política provincial, cuyas raíces se sustentan en el bien común y la solidaridad humana, precisamente en función de ello un acontecimiento accidental que impide temporalmente a quien resultó electo gobernador, ejercer el cargo a partir del día fijado para el recambio de autoridades, no debe configurar causal para que de manera inmediata se convoque a una nueva elección. En consecuencia, las funciones del Estado deberán ponderar el hecho y resolver la cuestión atendiendo al máximo respeto de la soberanía popular, sobre los principios fundantes de la organización política provincial.

En lo que respecta a la acefalia simultánea y definitiva del gobernador y vicegobernador en ejercicio de sus funciones, la Constitución contempla dos alternativas para superar el estado de acefalia. En primer lugar, describe que si la acefalia se produce faltando más de dos años para concluir el mandato, la Función Ejecutiva será desempeñada en el siguiente orden: a) Vicepresidente Primero, b) Vicepresidente Segundo, c) Presidente del Tribunal Superior de Justicia; en este orden dichas autoridades deberán convocar a elecciones a Gobernador y Vicegobernador en el término de treinta días corridos. En conclusión, la primera hipótesis de acefalia se resuelve convocando a una nueva elección para que el electo complete el mandato vacante, privilegiando la voz del pueblo. Finalmente, esta hipótesis excluye en calidad de candidato al funcionario que interinamente se desempeña en el cargo de gobernador.

En segundo lugar describe la circunstancia de la acefalia pero faltando menos de dos años para la finalización del periodo, en este caso el Vicepresidente primero o Segundo o bien el Presidente del Tribunal Superior de Justicia que se encuentre desempeñando

la Función Ejecutiva de manera transitoria deberá: 1) convocar a la Cámara de Diputados dentro de los cinco días de producida la acefalia y, si la Cámara se encuentra en receso, para que se convoque la misma a sesionar con los dos tercios de sus miembros como mínimo (entendemos que los dos tercios es sobre el total de los miembros del cuerpo) a fin de designar de entre sus miembros y por mayoría de votos al reemplazante de cada uno de los cargos vacantes 2) Si la Cámara se encuentra en tiempo ordinario de sesiones, la comunicación debe ser practicada a las 24 horas de producida la acefalia y dentro de los tres días proceder a la elección de las nuevas autoridades. En esta hipótesis se confía a una Función Constituida (la legislatura) la responsabilidad de la selección de las nuevas autoridades de la Función Ejecutiva, privilegiando la estabilidad institucional.

J- Los deberes y atribuciones del Gobernador

El Art. 126 nos introduce en una enunciación de facultades a cargo del gobernador, aunque previamente lo define como representante legal del Estado provincial y jefe de la administración. La representación que ejerce el gobernador tiene carácter institucional y carácter jurídico *stricto sensu*, explayándose en la celebración de actos jurídicos ejercidos dentro de su competencia por ejemplo la representación del Estado en juicio. Otro ejemplo de la representación es la facultad para concluir y firmar tratados y acuerdos tanto en el ámbito nacional como internacional⁴⁸⁵. La jefatura de la administración implica que el gobernador es el responsable último de las decisiones que en el ámbito administrativo se efectúan, sin perjuicio de la delegación constitucional y normativa de funciones en cabeza de los ministros, secretarios de Estados u organismos descentralizados relativos a la Administración Pública entendida como organización.

El Art. 126 sistematiza los deberes y atribuciones del gobernador en 12 incisos, a los cuales los clasificaremos en funciones para su comprensión coloquial, dado a que la redacción literal de los mismos no genera inconvenientes para desentrañar su sentido y desarrollo.

- 1) Función Legisferante Inc. 1, 4, 5: El gobernador ejerce a) función colegislativa, a través de su intervención en las etapas de iniciativa, constitutiva y de eficacia de las leyes (ver Art. 107 C.P.). Incide asimismo en la actividad parlamentaria al poder convocar a sesiones extraordinarias (Art. 103 C.P.) cuando mediaren razones de urgente interés público; b) función legislativa por habilitación constitucional directa mediante disposiciones con forma de decreto y contenidos y fuerza de ley (decretos de necesidad y urgencia) solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos para la sanción de las leyes, y no se

⁴⁸⁵ Constitución de La Rioja (2.008) Art. 17

trate de normas que regulen materia tributaria, electoral, ni la intervención a los municipios, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que deberán ser refrendados por todos los ministros; c) función reglamentaria técnicamente ésta función se integra con dos tipos de reglamentos: 1) aquellos que especifican normas de jerarquía superior, con el objetivo de posibilitar su ejecución, 2) aquellos que regulan asuntos de su propia competencia o cuestiones atinentes a su organización interna.

- 2) Función de gobierno inc. 2, 3,9: Es la actividad estrictamente política, integrada por una multiplicidad de actos vinculados con la toma de decisiones orientadoras de la gestión.
- 3) Función administrativa: siguiendo el pensamiento de DROMI (1.994)⁴⁸⁶ la administración pública es la actividad desplegada por los órganos públicos en relación jerárquica, para la ejecución concreta y práctica de los cometidos estatales, que se hace efectiva mediante actos y hechos jurídicos. En este contexto la Administración Pública Provincial es la faceta estructural de la función propiamente dicha y equivale al aparato administrativo o conjunto de órganos ordenados jerárquicamente. Se caracteriza por ser estable y se compone por un conjunto de personas regidas por estatutos específicos, en nuestro caso particular por el Decreto Ley N° 3.870. Los ejemplos de ejercicio de función administrativa en la tipología constitucional serían inc. 6, 7, 11.
- 4) Función institutiva: se concreta con la participación (por vía de propuesta) para la designación de funcionarios que requieren acuerdo de otro órgano inc. 10 además esta función se pone de manifiesto en el caso del Fiscal de Estado (Art. 160 C.P.

K-Las formas de expresión de la voluntad de la Función Ejecutiva

Siguiendo el esquema expositivo de ROSATTI (2.011) en su obra Tratado de Derecho Constitucional, podemos destacar como formas de expresión de la voluntad de la Función Ejecutiva al decreto, la resolución y el mensaje. Los decretos son firmados por el gobernador y refrendados por el o los ministros con competencia en la materia, en los casos de decretos de necesidad y urgencia deben ser refrendados por el Jefe de Gabinete y todos los ministros (Art. 126 inc. 12); protocolarmente son fechados y llevan una numeración correlativa, recomenzando cada año calendario. Los decretos son la típica expresión de la manifestación ejecutiva con la que se asume algunos de los siguientes objetivos: reglamentar una norma, organizar una actividad propia del órgano, o bien observar un proyecto de ley aprobado en la Cámara de Diputados.

La resolución comprende aquellas definiciones administrativas sobre situaciones particulares y el mensaje es la comunicación normal empleada entre la Función

⁴⁸⁶DROMI, Roberto (1994) *Derecho Administrativo*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina

Ejecutiva y la Función Legislativa y acompaña las decisiones o proposiciones que aquél le remite a éste. El mensaje puede adquirir un carácter argumentativo cuando se trata de fundamentar un proyecto de ley, también puede asumir un rol institutivo cuando contiene la propuesta de un candidato para ocupar un cargo público y finalmente el mensaje puede cumplir una función comunicacional, ocasión en la que por lo general se acompaña un decreto de veto.

L- Los Decretos de Necesidad y Urgencia: recepción constitucional en el texto provincial (Art. 126 inc. 12)

Los decretos de necesidad y urgencia en los textos constitucionales provinciales no tuvieron estatus hasta la Reforma de 1.998, en la que se incorpora de manera casi textual el diseño normativo de la Constitución Nacional (Reforma de 1.994). En referencia a ello STOLLER (1.998) afirma que *“El art. 123º, Deberes y atribuciones del Gobernador, recibió la incorporación de un (1) nuevo inciso, el N° 12). El 1º párr. del inc. 12, se refiere a la prohibición al Gobernador de emitir disposiciones de carácter legislativo, bajo pena de nulidad, el texto surge igual al del 2º párr. del inc. 3º del art. 99º de la C.N. Los Decretos de necesidad y urgencia y la posibilidad de su dictado aparecen en el 2º párr. del inc. referido, y el texto es igual al del 3º párr. del inc. 3º, del art. 99º C.N. El último párrafo del inciso que comentamos indica el trámite para la “ratificación de la Legislatura, la que se deberá expedir en un plazo de treinta (30) días”, si bien cambió la forma, mantuvo el espíritu del último párr. del inc. 3º del art. 99º C.N.”*⁴⁸⁷.

En el orden nacional y antes de la Reforma de 1.994 de la Constitución Nacional, la posibilidad que el Poder Legislativo pudiera delegar en el Ejecutivo facultades materialmente legislativas era recibida de manera dispar por la doctrina; la aceptaban la mayor parte de la doctrina administrativista y parte de la doctrina constitucionalista, otro sector de la doctrina constitucionalista se manifestaba en contra.

De igual manera la potestad del Poder Ejecutivo de dictar decretos materialmente legislativos en casos de necesidad y urgencia también dividía a la doctrina antes de la Reforma de 1.994. Un antecedente muy próximo a dicha Reforma fue el caso “Porcelli, Luis A. c/ Banco de la Nación Argentina s/ Cobro de pesos” de 1.989, que lo había recepcionado indirectamente, pero en el caso “Peralta Luis A y otro c/ Estado Nacional s/Amparo del 27 de septiembre de 1.990 lo convalida constitucionalmente y en opinión del Juez Oyhanarte era “equiparable a la ley” en tanto *“sustancialmente un acto legislativo y formalmente un acto administrativo siempre que “haya mediado una situación de grave riesgo social frente a la cual existió la necesidad de medidas súbitas del tipo de las instrumentadas en aquel decreto, cuya eficacia no parece*

⁴⁸⁷ STOLLER, Enrique (1998) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

concebible por medio distintos a los arbitrados”. Para ROSATTI (2.011) con este fallo entiende que no resulta necesaria una ratificación legislativa, pues bastaría el silencio del Congreso.

L-a La Convención Constituyente Provincial de 1.998

En la sesión especial del 23 de marzo de 1.998 el Convencional Menem informa al Presidente de la Convención, sobre la incorporación de los Decretos de Necesidad y Urgencia al texto constitucional, como parte de los deberes y atribuciones del gobernador; detalla el convencional Menem que *“Estos tipos de decretos señor Presidente, fueron incorporados a partir de la Reforma del año 1.994 en la Constitución Nacional, en el artículo 99° inciso 3°, en donde habla de esta facultad que tiene el Presidente de emitir este tipo de decretos; esta incorporación que ha hecho el constituyente de este tipo de decretos no es alocada, no surgió de un día para el otro, sino que es el desarrollo de este nuevo tipo de figura que se vino desarrollando en los últimos años de gobierno y que, con criterio, también en muchos casos se ha expedido la Corte Suprema de Justicia de la Nación al respecto y que voy a volver más adelante sobre el tema. El principio general que se establece en la Constitución de la Provincia señor Presidente, el principio general en este Proyecto que nosotros proponemos, es que los decretos de necesidad y urgencia -en principio general- estos van a ser nulos, de nulidad insanables, nulos de nulidad absoluta, insanables que tienen disposiciones de carácter legislativos, es decir que el principio general es la prohibición al gobernador de emitir este tipo de decretos, solamente en virtud de razones y circunstancias excepcionales y cuando haya un tipo de necesidad y urgencia, esto lo verá el gobernador desde un punto de vista discrecional en las facultades que tendrá, podrá emitir este tipo de carácter (además agrega que) Estos decretos no emanan del Poder Ejecutivo en virtud de una facultad reglamentaria normal del Poder Ejecutivo, sino de una expresa habilitación Legislativa, en virtud de lo que nosotros estábamos hablando recién, de razones de circunstancias excepcionales y per motivos de necesidad y urgencia. constituyen una excepción especialísima al principio de división de poderes, el principio general -como dijimos- es la prohibición de emitir este tipo de decretos, es decir, que ya hay una protección, porque muchas veces se habla que estas son facultades que se le otorga al Gobernador de la Provincia, o al Poder Ejecutivo y en realidad se la está prohibiendo, se la está limitando por este principio general y además, porque en el caso de que sea aprobado el Despacho de Comisión, hemos seguido la misma redacción similar a la que tiene la Constitución de la Nación, en virtud de que el principio general es la prohibición y además le establecemos ciertas condiciones y casos en los que no procede...”*

L-b Análisis de la norma

El Art. 126 inc. 12 establece como principio la nulidad absoluta e insanable de emitir disposiciones de carácter legislativo, a cargo de la Función Ejecutiva, ergo, se encuentra prohibida la delegación legislativa en la Función Ejecutiva, salvo los casos autorizados por la Constitución (Art. 106 C.P.). En lo que respecta a los presupuestos del DNU la norma exige “*circunstancias excepcionales*” que hicieran imposible seguir los trámites ordinarios para la sanción de las leyes; las circunstancias excepcionales no deben asociarse a cuestiones de fuerza mayor (como los desastres naturales) que impidiesen la reunión de la Cámara, o ante el receso de esta, como tampoco se la puede asociar a situaciones de emergencia, pues “*Necesidad y urgencia*” no es “*emergencia*”. Desde una perspectiva sistémica este instituto lo que busca es dotar a la Función Ejecutiva ante ciertas situaciones, de una facultad expeditiva para dar respuestas en un contexto que lo justifica. En este sentido el procedimiento que instaura la Constitución para los DNU es una determinación espacio temporal, que tiene como protagonistas exclusivos y excluyentes a las dos funciones del Estado (Ejecutiva y Legislativa).

En cuanto al tiempo, cambia el eje y a quien la norma confiere la facultad de instar es a la Función Ejecutiva, atento su calidad especial de poder activo y de acción permanente, que no puede ser indiferente ni dejar de actuar, en tiempos en los que la necesidad de respuestas urgentes a situaciones extraordinarias es cada vez más usual.

Lo que ocurre es una alteración del orden temporal, precisamente para que la demora propia de la calidad deliberativa no termine frustrando una respuesta ante la necesidad perentoria.

De allí la importancia de orden institucional que plantea el DNU, que responde a la exigencia de eficacia que impone la dinámica social contemporánea, y se traduce en la prontitud en algunas respuestas. En este orden el Constituyente ponderó como materia legislativa excluida de los DNU, las de carácter tributario, electoral y la intervención de los municipios.

Los DNU deben respetar como herramienta jurídica los siguientes principios republicanos: transparencia, publicidad, división de funciones, control y responsabilidad. Pues esos son y deben ser los parámetros de referencia para analizar este dispositivo, atento a lo que subyace de la norma de referencia, al exigir que los mismos deban ser refrendados por el Jefe de Gabinete y todos los ministros; lo que conlleva que los DNU deben estar debidamente motivados. Esto refiere no sólo al contenido resolutivo -que debe respetar, como se dijo, el principio de legalidad y el principio de reserva (materia tributaria, electoral e intervención de los municipios) sino también a sus considerandos, que deben explicitar con claridad lo que motiva el dictado de la norma.

El último párrafo del inciso 12 nos introduce en el rol de la Función Legislativa, con posterioridad al dictado del DNU; contextualizado en el periodo ordinario de sesiones, la Función Ejecutiva en diez días debe enviar el decreto para su ratificación legislativa, la cual se deberá producir en un plazo máximo de treinta días, entendemos que dicho plazo es corrido y no hábiles, atendiendo a la naturaleza del instituto, caracterizado por ser expeditivo, y en ese mismo sentido los plazos deben vincularse a esa naturaleza. Y si transcurrido dicho plazo la Cámara no se manifiesta el decreto se considerará aprobado.

Con respecto a este último párrafo entendemos que se instaura un mecanismo particular por el que, de un lado, se refuerza la calidad de colegislador de la Función Ejecutiva; pero del otro, se diluyen las facultades de control de la Cámara, especialmente con la manifestación de la voluntad, al contemplar la posibilidad de la vigencia de un DNU de manera tácita por el silencio de la legislatura. Esta valoración equivocada a nuestro entender del Constituyente de 1.998, se contradice con los *“Principios de la Organización Política”* que de manera expresa exige la manifestación de voluntad en todos los actos de gobierno, precisamente el Art. 1 de la Constitución riojana destaca que *“El poder emana y pertenece exclusivamente al pueblo de la provincia, quien lo ejerce por medio de sus legítimos representantes y por las otras formas de participación democrática...”* claramente el espíritu de la Constitución se expresa por medio de acciones y no de omisiones, cuestión que se profundiza con el Art. 3 al detallar que *“La actividad de todos los órganos del poder público está sujeta a los principios republicanos, en particular a la publicidad de los actos, legalidad de las acciones de los funcionarios, periodicidad de las funciones y efectiva rendición de cuentas”*.

De lo expuesto concluimos que la Constitución riojana no contempla la sanción ficta o tácita de las leyes, es decir aquella que opera por el mero transcurso del tiempo y el silencio del legislador frente a un texto puesto a su consideración, pues la voluntad de la Cámara de Diputados de manifestarse expresamente subyace del Art. 105 inc. 1 al regular como facultad legislativa la de *“Dictar todas las leyes necesarias para el ejercicio de las instituciones creadas por esta Constitución...”* y además porque el DNU requiere de una ratificación y como toda ratificación la misma no se supone, sino que exige, de una manifestación de voluntad expresa.

LL-Los Ministerios

La Constitución regula entre los Arts. 127 al 129 el rol de los ministros en el ámbito de la Función Ejecutiva, siendo responsables del despacho de los asuntos correspondientes a la Función Ejecutiva. El Constituyente de 1.986 con un criterio acertado delegó el número y funciones de los ministros, a través de una ley específica,

abandonando el esquema de los Constituyentes tanto de la Reforma de 1.933⁴⁸⁸, como en el caso de 1.949⁴⁸⁹ que regulaban constitucionalmente el número mínimo y máximo de integrantes de los ministerios.

Actualmente (2.019) el despacho de los asuntos de la Función Ejecutiva está a cargo de los siguientes ministerios: Jefe de Gabinete, Hacienda y Finanzas Pública, Gobierno, Justicia y Derechos Humanos, Educación, Infraestructura, Salud, Industria, Trabajo y Empleo, Producción y Ambiente, Desarrollo, Igualdad e Integración Social, Vivienda, Tierras y Hábitat, Agua y Energía, Turismo y Cultura. En tanto que las secretarías están organizadas en las siguientes dimensiones: Secretaría General y Legal de la Gobernación y Secretaría de Comunicación y Planificación, ambas dependientes de la Función Ejecutiva Pública; en tanto que las restantes dependen de los distintos ministerios.

El Art. 128 regula las condiciones para ser ministro, equiparándolas a las mismas exigencias requeridas para ser diputado, fijando específicamente que quien desempeña un ministerio no puede ser cónyuge⁴⁹⁰ del gobernador, como tampoco, pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o afinidad.

Queda claro que el Constituyente a través de esta normativa, busca dotar a los despachos de la Función Ejecutiva en la persona de los ministros, que no queden involucrados en situaciones, actividades o intereses incompatibles con sus funciones. Debiendo abstenerse de toda conducta que pueda afectar su independencia de criterio para el desempeño de las funciones. En este orden y a fin de preservar la independencia de criterio y el principio de equidad, los ministros no pueden mantener relaciones ni aceptar situaciones en cuyo contexto sus intereses personales, laborales, económicos o financieros pudieran estar en conflicto con el cumplimiento de los deberes y funciones a su cargo. Tampoco puede dirigir, administrar, asesorar, patrocinar, representar ni prestar servicios, remunerados o no, a personas que gestionen o exploten concesiones o privilegios o que sean proveedores del Estado, ni mantener

⁴⁸⁸Constitución de La Rioja (1933) Art. 75 El despacho de todos los negocios del Poder Ejecutivo de la provincia se dividirá en dos departamentos, a saber: uno de Gobierno e Instrucción Pública y otro de Hacienda y Obras Públicas, y estará a cargo de uno o dos ministros secretarios que refrendarán los actos del gobernador, sin cuyo requisito éstos carecerán de eficacia y no obligarán en la provincia a ninguna autoridad ni a los particulares

⁴⁸⁹Constitución de La Rioja (1949) Art. 101 El despacho de los asuntos del Poder Ejecutivo estará a cargo de Ministros Secretarios cuyo número no podrá ser inferior a dos ni mayor de cuatro. Una ley especial deslindará los ramos y las funciones de cada uno de los Ministerios

⁴⁹⁰Atento a la consideración legal brindada por el Código Civil y Comercial de la Nación, a las “Uniones Convivenciales” Libro Segundo Relaciones de Familia Título III al regular que “Las disposiciones de este título se aplican a la unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten de vida común, sean del mismo o de diferente sexo”, quedarían estas relaciones encuadradas en las incompatibilidades del Art. 128 de la Constitución Provincial

vínculos que le signifiquen beneficios u obligaciones con entidades directamente fiscalizadas por el órgano o entidad en la que se encuentre desarrollando sus funciones. La Ley N° 8.229 que ratifica el Decreto N° 2670/07 de la Función Ejecutiva regula en el Art. 12° que.-“ *Durante el desempeño de sus cargos, los Ministros, Secretarios y Subsecretarios no podrán ser miembros de Directorios o Comisiones Directivas, ejercer cargos en calidad de gerentes, apoderados, representantes, asesores técnicos o legales, patrocinantes o bien mantener relación laboral con empresas privadas que se rijan por relaciones contractuales con el Estado Nacional, la Provincia, alguno de sus Municipios o Consejo Económico y Social. Dicha inhibición se extiende al ejercicio de la profesión a cualquier título, en litigios judiciales o sometidos a fallos de tribunales arbitrales, en los cuales se ventilen cuestiones de empresas de la índole prevista en este artículo*”.

En lo que respecta a las competencias y responsabilidades, el Art. 129 regula que “*Los ministros refrendan y legalizan con su firma las resoluciones*⁴⁹¹ *del Gobernador, sin la cual no tendrán efecto*”. Indudablemente que el Gobernador, en su carácter de titular de la Función Ejecutiva, debe ser asistido en sus funciones por los ministros, en la materia de sus competencias, por lo tanto, cada uno de los Ministros es responsable de los actos que legaliza y de manera solidaria de los que acuerda con sus colegas pues los actos de la Función Ejecutiva serán refrendados por los Ministros de acuerdo con la materia de que traten. En tanto que los acuerdos generales de Gabinete que den origen a decretos serán refrendados por el Jefe de Gabinete, los Ministros y el Secretario General y Legal de la Gobernación y suscriptos por los demás Secretarios de dependencia directa de la Función Ejecutiva.

En su carácter de integrantes del Gabinete Provincial, son funciones de los Ministros y Secretarios de dependencia directa de la Función Ejecutiva las siguientes: 1.- Intervenir en la determinación de los objetivos gubernamentales, las políticas sectoriales, sus estrategias de gestión y sus acciones concurrentes. 2.- Participar en la asignación de prioridades y en la aprobación de planes, programas y proyectos, conforme lo determine la programación de gobierno. 3.- Participar en la preparación del proyecto de Presupuesto Provincial e intervenir, en Acuerdo General de Gabinete, en su envío a la Legislatura Provincial. 4.- Informar sobre actividades propias de su competencia y de aquellas que la Función Ejecutiva considere de interés, para el conocimiento del resto del Gabinete. 5.- Intervenir en todos aquellos asuntos que la Función Ejecutiva someta a su consideración. 6.- Intervenir en los proyectos de Estructura Organizativa

⁴⁹¹En referencia a ello PAREDES URQUIZA (2.005) sostiene que el Constituyente al haber expresado de manera genérica el término “resoluciones” quedan comprendido todos los escritos de carácter dispositivo, sea de nivel particular o general.

de sus áreas de competencia, elevándolas a la Función Ejecutiva para su aprobación en Acuerdo General de Gabinete.

En cuanto a la competencia específica de cada ministerio, la misma surge de la ley, atendiendo al principio de legalidad lo que contribuye a precisar el ámbito de desempeño, las atribuciones conferidas, las obligaciones a cargo, el ejercicio de la responsabilidad por los actos que emite, por lo tanto, ningún ministerio puede actuar de manera discrecional o arbitrariamente prescindiendo de lo que la ley o decreto reglamentario le indique como competencia. En este sentido el Art. 129 puntualmente destaca que los ministros *“Sólo podrán resolver por sí mismo en lo referente al régimen económico y administrativo de sus respectivas áreas y dictar providencia de trámite”* de acuerdo con esta manda constitucional los ministros deben intervenir en el proceso de formación de las leyes, proponiendo fundamentalmente los vetos totales o parciales pertinentes, con la prontitud que el plazo constitucional requiera; entender en la administración de los recursos económicos, financieros, patrimoniales y humanos de su ámbito jurisdiccional; elaborar y suscribir los mensajes, proyectos de leyes y decretos originados en la Función Ejecutiva, así como los reglamentos que deban dictarse para asegurar el cumplimiento de las leyes de la Provincia; entender en la representación política y administrativa de sus respectivas áreas, incluyendo la ejercida ante la Cámara de Diputados a los fines dispuestos en el Artículo 95° de la Constitución de la Provincia ; Administrar, coordinar y supervisar las distintas áreas de su dependencia en función de los objetivos políticos fijados por las políticas públicas de su competencia; Proponer a la Función Ejecutiva el presupuesto de sus respectivas áreas, de conformidad a las políticas y pautas que se dicten al respecto, para su consideración en el gabinete.

En la última parte del Art. 129 se establece que los Ministros deben presentar semestralmente una memoria del estado de sus respectivos ministerios, en orden a ello el Decreto N° 2.670 de la Función Ejecutiva contempla precisamente que los ministros deben *“Eleva a la Función Ejecutiva, toda vez que ésta lo requiera, una memoria detallada relativa a los asuntos de sus respectivos Ministerios o Secretarías, para ser presentada ante la Legislatura Provincial”*, con lo cual se complementa con la facultad de los miembros del gabinete provincial de concurrir a las sesiones de la Cámara para detallar de manera particular los informes respectivos, tomando parte en los debates, pero no pudiendo votar.

LL-a La Secretaría General y Legal de la Gobernación

La Secretaria General y Legal en la actual estructura, tiene rango y jerarquía de Ministerio, y esta característica obedece por su importante rol en orden a las competencias asignadas, de las cuales destacamos las siguientes: asistir a la Función Ejecutiva en las temáticas relacionadas con su despacho, la gestión legal y técnica, y la

dirección de su infraestructura operativa, dirigiendo las políticas de relaciones institucionales, así como la coordinación de los organismos de asesoramiento legal y de representación legal del Estado Provincial; dirigir el proceso de los proyectos de actos administrativos sometidos a consideración de la Función Ejecutiva, evaluando su aptitud legal y técnica, tanto en los aspectos sustantivos como formales de los mismos; dirigir el proceso de protocolización y formulación notarial de los actos administrativos de la Función Ejecutiva y del Gabinete Provincial, difundiendo los mismos hacia las áreas destinatarias de sus directivas, controlando el cumplimiento de las mismas; entender en materia de administración de la Imprenta Oficial y la publicación del Boletín Oficial y otros impresos de interés especial para la Administración Pública Provincial y la comunidad en su conjunto, cuando así lo estime pertinente la Función Ejecutiva; entender en todo lo relacionado con la seguridad del Gobernador de la Provincia y su transporte terrestre o aéreo, interviniendo en la prestación de los servicios generales de la Casa de Gobierno y residencias del Gobernador; dirigir la Secretaría Privada y áreas de despacho del Gobernador de la Provincia, administrando las relaciones públicas necesarias para el adecuado funcionamiento del Gobierno Provincial. De la enunciación de competencias referenciadas, subyace la enorme importancia de esta secretaria, cuya vinculación directa con el gobernador, lo convierte al funcionario a cargo en un referente de la Función Ejecutiva.

LL-b Los organismos descentralizados

Los organismos descentralizados adquieren rango constitucional a partir de la Reforma de 1.986, y el Constituyente lo sistematizó en el Capítulo VII atendiendo al origen de estos *“El Gobernador podrá delegar en entidades descentralizadas con personalidad jurídica parte de sus funciones administrativas a los fines de la prestación de un servicio público determinado”* (Art. 130).

Los organismos descentralizados se originan en una manifiesta voluntad del gobernador, pero adquieren existencia legal a partir de la sanción de una ley, a través de la normativa se diseña la organización y el funcionamiento del organismo, el cual estará bajo el control directo del gobernador a través del área ministerial pertinente en relación con la competencia y el objeto del servicio definido al organismo.

La Ley N° 4.044 regula la dinámica administrativa de los organismo descentralizados en los Capítulos III y IV, y de ellos podemos resaltar que se tratan de entidades dotadas de personalidad jurídica, que si bien actúan en nombre y cuenta propia, están bajo el control de la Función Ejecutiva; que en función de ello corresponde al gobernador el control administrativo el cual opera sobre la legitimidad de la actividad del organismo, encontrándose facultado para: nombrar y remover a las autoridades, realizar

investigaciones preventiva e intervenirlas⁴⁹², requiriendo para ésta última decisión el acuerdo de los ministros.

El último párrafo del Art. 130 contempla que la Función Ejecutiva deberá coordinar con los gobiernos municipales el accionar de las entidades, otorgándoles participación cuando las mismas se desempeñan en el ámbito de los municipios, ya sea que se instalen físicamente en ellos o bien que su radio de influencia del servicio a prestar tenga presencia en los departamentos.

M-Derecho comparado

La Constitución de Salta sistematiza en la Sección Segunda, Segunda Parte al Poder Ejecutivo y lo regula en un solo capítulo.

De la misma manera que la Constitución riojana, en Salta la elección del Gobernador y del Vicegobernador se lleva a cabo de manera conjunta y son elegidos por el mismo periodo.

El Gobernador es identificado como el jefe de la administración centralizada y descentralizada, y el Vicegobernador es su reemplazante legal. Duran en sus funciones cuatro años y no pueden ser elegidos más de dos veces consecutivas.

La elección del Gobernador y Vicegobernador se deben convocar con una antelación mínima de seis meses a la conclusión del período gubernativo, y es el Poder Ejecutivo el órgano competente para dicha convocatoria; como se advierte la Constitución de Salta establece expresamente el término en la cual las elecciones deben ser convocadas.

En cuanto a las situaciones de reemplazo y acefalia, la técnica del Constituyente salteño resulta clara y precisa al enunciar las circunstancias posibles de ambas instituciones y sus formas de solución para preservar el orden institucional.

El Art. 146 describe que *“En los casos de ausencia definitiva o temporaria del Gobernador, éste es reemplazado por el Vicegobernador hasta la conclusión del período por el que fueron electos o hasta la desaparición de la causa de la ausencia temporaria. Si se produce ausencia, separación o impedimento simultáneo, temporario o definitivo del Gobernador y del Vicegobernador, el Poder Ejecutivo de la Provincia es ejercido por el vicepresidente del Senado; a falta de éste, por el presidente de la Cámara de Diputados; en defecto de ambos, por un ministro conforme al orden de prelación establecido por ley. En caso de acefalia total y definitiva, el ciudadano en ejercicio del Poder Ejecutivo convoca al pueblo de la Provincia dentro los quince días de ocurrida la vacante, dando sesenta días de término a una nueva elección para llenar el período corriente, siempre que de este falte por lo menos un*

⁴⁹²Ley N° 4.044 Art. 20 El Poder Ejecutivo podrá intervenir las entidades descentralizadas, en los siguientes casos: a) Suspensión grave e injustificada, o por fuerza mayor, de la actividad a cargo del ente, b) Comisión de graves o continuadas irregularidades administrativas, c) Existencia de un conflicto institucional insoluble dentro del ente

año. En caso de acefalia en el cargo de vicegobernador, la elección para su reemplazo debe ser convocada juntamente con la próxima elección de gobernador. Si el ciudadano elegido gobernador, antes de tomar posesión de su cargo, renuncia, o por cualquier impedimento no puede ocuparlo, se procede a una nueva elección. El Poder Ejecutivo debe convocar la misma dentro de los quince días de producida la vacancia, dando treinta días de término para la realización de la elección. Si antes de ese día el gobernador saliente ha cesado en su cargo, el vicegobernador electo ocupa el mismo hasta que el gobernador electo sea proclamado”.

Como se detalla en la última parte del Art. 146 de la Constitución salteña, la circunstancia de renuncia, impedimento o muerte del gobernador electo, ante de la toma de posesión del cargo se debe convocar a una nueva elección, en dicho intermedio (45 días) el Poder Ejecutivo lo desempeñará el vicegobernador electo hasta que el gobernador electo sea proclamado. Esta solución expresa, no lo contempla la Constitución riojana, sino que de manera vaga explícita la convocatoria a una nueva elección de manera inmediata.

La Constitución de Santiago del Estero regula el Poder Ejecutivo en la Segunda Parte de la Constitución denominada “*Autoridades de la Provincia*” en el Título II “*Poder Ejecutivo*” y consta de cuatro capítulos.

En el Art.150 detalla que el “*El Poder Ejecutivo será desempeñado por un ciudadano con título de Gobernador de la Provincia y en su reemplazo por el Vicegobernador, elegido al mismo tiempo y por igual período que aquél*”. Al igual que la Constitución de La Rioja la duración en el cargo establece que “*El gobernador y vicegobernador ejercerán sus funciones por el término de cuatro años, sin que evento alguno pueda motivar su prórroga. Podrán ser reelectos o sucederse recíprocamente, por un nuevo período únicamente. Si han sido reelectos o se han sucedido recíprocamente, no pueden ser elegidos para ninguno de ambos cargos sino con intervalo de un período*”.

Las circunstancias de reemplazo y acefalia tienen una regulación diferente a la ya descrita en las constituciones de Salta y de La Rioja, pero debemos destacar la técnica legislativa del Constituyente que describe de manera precisa las diferentes hipótesis y sus respectivas soluciones, a continuación, se transcribe el Art. 153 de la Constitución de Santiago del Estero- “*1. El vicegobernador reemplaza al gobernador en caso de ausencia o inhabilidad temporaria y hasta que cese la misma. 2. En caso de fallecimiento, destitución, renuncia o inhabilidad definitiva del gobernador, antes o después de su asunción, lo sucede el vicegobernador hasta el término del mandato. 3. Si la inhabilidad o causa temporal afectare simultáneamente al gobernador y al vicegobernador, se hará cargo del Poder Ejecutivo, hasta el cese de la inhabilidad o causa motivante, el vicepresidente primero o, en su defecto, el vicepresidente segundo de la Legislatura. 4. En caso de vacancia del vicegobernador, la Legislatura se*

reunirá con el objeto de designar al reemplazante, por simple mayoría de votos, de entre una terna que propondrá el Poder Ejecutivo integrada por legisladores de la Cámara de Diputados, hasta el fin del mandato. 5. En caso de fallecimiento, destitución, renuncia o inhabilidad definitiva del gobernador y del vicegobernador y faltando más de dos años para completar el período, quien ejerza el Poder Ejecutivo conforme lo estipulado en el inciso tercero, deberá convocar al pueblo de la Provincia a una nueva elección dentro de los sesenta días de producida la acefalia. 6. En el caso del inciso anterior, si faltare menos de dos años para completar el período, el funcionario que desempeñe el Poder Ejecutivo convocará a la Legislatura, dentro de los tres días si ésta se hallare en receso o le hará saber las vacantes dentro de las veinticuatro horas si estuviere en sesiones ordinarias, de prórroga o extraordinarias, para que, dentro de quince días en el primer caso o tres en el segundo, se reúna con la finalidad de designar entre sus miembros al reemplazante en cada uno de los cargos vacantes hasta el fin del período. La elección se hará por mayoría absoluta. Si no se obtuviere esa mayoría en la primera votación, se hará una segunda, limitándose a las dos personas que en la primera hubiera obtenido mayor número de sufragios. En caso de empate decidirá el presidente de la Cámara votando por segunda vez. El voto será siempre nominal debiendo quedar concluida la elección en una sola sesión. 7. Si el día en que debe cesar el gobernador saliente no estuviere proclamado el nuevo, el presidente del Superior Tribunal de Justicia desempeñará el cargo mientras persista esa situación, con las funciones limitadas que tiene el interventor federal en esta Constitución”.

La Constitución de Tucumán sistematiza al Poder Ejecutivo en la Sección IV y consta de tres capítulos.

De la misma manera que las constituciones referenciadas, en el caso de Tucumán “*El Poder Ejecutivo de la Provincia será ejercido por un ciudadano con el título de Gobernador. En las mismas elecciones se elegirá un Vicegobernador quien será el reemplazante natural*”. En lo respecta a la duración del mandato la Constitución establece *el Gobernador y el Vicegobernador duran cuatro años en sus funciones y podrán ser reelectos por un período consecutivo*; en dicha fórmula queda consagrada la regla general, pero el texto constitucional regula que en el caso del Vicegobernador, *“aun cuando hubiese completado dos períodos consecutivos como tal, podrá presentarse y ser elegido Gobernador y ser reelecto por un período consecutivo”*; en tanto que *“Si el Gobernador ha sido reelecto para un segundo período consecutivo no puede ser elegido nuevamente, sino con el intervalo de un período. Lo mismo resulta de aplicación para el cargo de Vicegobernador”*. Como se advierte la fórmula empleada para regular de manera diferente las reelecciones del Gobernador y del

Vicegobernador resultan confusas y como técnica legislativa ambigua por su propia redacción.

Las circunstancias de reemplazo y de acefalia son reguladas en el Art. 91 de la Constitución y la norma de carácter programática, contempla la sanción de una ley de acefalia que precise la particularidad de cada caso. De manera expresa la norma constitucional sostiene en una primera parte que *“En caso de muerte, renuncia, enfermedad, ausencia u otro impedimento del Gobernador, sus funciones serán desempeñadas por el Vicegobernador hasta el cese del impedimento, cuando fuese temporal, o hasta completar el período constitucional por el que fueron electos, cuando el impedimento fuese permanente”*. En este tramo del artículo se detalla el principio general que como se advierte no muestra grandes diferencias con los otros textos constitucionales mencionados. Luego la norma detalla que *“En caso de resultar destituido el Gobernador, faltando más de un año para la conclusión de su mandato, sus funciones serán ejercidas transitoriamente por el Vicegobernador quien, dentro de los diez días, deberá convocar a elecciones de Gobernador para completar el período constitucional correspondiente al Gobernador destituido. Cuando la destitución del Gobernador ocurriere faltando menos de un año para la conclusión de su mandato, el Vicegobernador deberá convocar a elecciones de Gobernador y Vicegobernador para un nuevo período, en cuyo caso asumirá únicamente quien resulte electo Gobernador a los fines de completar el período del Gobernador destituido. La elección deberá realizarse dentro de los sesenta días de convocada”*. Seguidamente la norma aclara que *“En tal supuesto, el tiempo transcurrido desde la asunción hasta la iniciación del nuevo período constitucional, para el que haya sido electo, no será considerado como primer período a los efectos de lo previsto en el Artículo 90 de la presente Constitución”*. En el supuesto de impedimento permanente para el desempeño de gobernador por parte de quien resultará electo, a diferencia del resto de las constituciones referenciadas, no se convocará a nueva elección, sino que es asumida por el vicegobernador electo, operando de ésta manera la sucesión a priori del mandato efectivamente ejercido, así lo describe la norma al sostener *“Cuando un impedimento permanente afectare, antes de la asunción, a quien fue electo Gobernador, el Vicegobernador asumirá el cargo de Gobernador y lo desempeñará hasta finalizar el período constitucional por el que fueron electos”*. Finalmente, el Art. 91 describe la situación de acefalia conjunta del gobernador y del vicegobernador, dejando la operatividad de la resolución a la ley respectiva *“Cuando un impedimento temporal afectare simultáneamente al Gobernador y al Vicegobernador, las funciones del Gobernador serán desempeñadas transitoriamente por la persona que prevea la ley de acefalia. En caso de acefalia definitiva del Poder Ejecutivo, por causas que afecten al Gobernador y al Vicegobernador, faltando más de un año para la conclusión de sus*

mandatos, el Gobernador provisorio que, según la ley de acefalia corresponda, deberá convocar a elecciones de Gobernador y Vicegobernador, dentro de los diez días, para completar el período constitucional en curso. Cuando la acefalia definitiva ocurriere faltando menos de un año para la conclusión de sus mandatos, se elegirán Gobernador y Vicegobernador para un nuevo período, en cuyo caso los electos concluirán el período en curso. En tal supuesto, el tiempo transcurrido desde la asunción hasta la iniciación del nuevo período constitucional, para el que hayan sido electos, no será considerado como primer período a los efectos de lo previsto en el Artículo 90 de la presente Constitución”.

Capítulo XII

Función Judicial (Capítulo VIII C.P.)

A- Antecedentes Históricos: Periodo Preconstitucional

A partir de la declaración de la autonomía provincial en el año 1.820, la organización institucional se componía de la Sala de Representantes, el Gobernador y el Poder Judicial, con respecto a este último su estructura era muy básica y precaria. En el año 1.844 en la Sala de Representantes aprueban el primer proyecto general de regulación de la función judicial, cuyos puntos más destacados son: *“Art. 1º se nombrará un juez de primer orden en la capital y el título será Juez Ordinario de Paz y Consular. Art. 2º se apelará de los jueces de segundo orden de los Departamentos al juez de primer orden de la Capital, a quien estarán sujetos como al de policía en el ramo que le corresponde. Art. 3º todas las actuaciones que durante el término de la judicatura de los jueces de segundo orden de los Departamentos se autoricen, se otorguen, se protocolicen y los pasarán originales al juez de primer orden de la capital para que este archive donde corresponda. Art. 4º será de atribución del juez de primer orden el nombrar los cuatro jueces de barrio de esta Capital. Art. 5º en tercera instancia oirá en apelación la Alta Corte de Justicia. Esta será compuesta de tres individuos que el cuerpo legislativo tuviere ha bien nombrar. Art. 6º todos los jueces en sus empleos durarán por el término de dos años y los demás magistrados por el termino de tres años. Art. 7º habrá un Juez de Policía en esta Capital a quien estarán sujetos los jueces de segundo orden de los Departamentos en la jurisdicción que le corresponde. Art. 8º habrá en la capital un Defensor de pobres y menores. Art. 9º elévese el presente proyecto al cuerpo legislativo para que sancione según crea conveniente”*. El 26 de junio del 1.845 la Sala de Representantes avanza en la organización judicial de la provincia y acuerda formar un tribunal de tres vocales, donde establecieron que las tres personas que debían componer dicho tribunal tenían que ser independientes de las personas que componen la Sala de Representantes, por el término de dos años. A fines del año 1.845 se creó la Alta Cámara de Justicia, también denominada Superior Tribunal de Apelaciones, que estaba compuesta por un Presidente y dos Vocales, este Tribunal duraba dos años en sus funciones, y la presidencia era rotativa, siendo el organismo máximo del Poder Judicial tratando los asuntos de justicia hasta su finalización.

Este periodo preconstitucional se caracteriza por una organización judicial muy básica, pero con una connotación republicana del ejercicio de la función muy marcada, pues el desempeño estaba circunscripto a periodos predeterminados por la ley, por ejemplo, quiénes cumplían funciones en la Alta Cámara de Justicia, duraban en el cargo solamente dos años.

A-1. Periodo Constitucional

Con la sanción de la Constitución de 1.855, la organización de la justicia provincial adquiere un carácter formal, dicha Constitución contemplaba en el Art. 24 que el *“Poder Judicial...será ejercido por una Cámara de Justicia compuesta de tres jueces y un fiscal...y por los demás juzgados y magistrados inferiores...”*. La inamovilidad de los jueces a nivel provincial estaba sujeta al *“término legal de su nombramiento”*. En 1.856 el Poder Judicial lo ejercía una Cámara de Justicia que estaba compuesta por tres jueces, Presidente y dos Vocales, un Fiscal y un Escribano Público establecidos por la Ley Nº 36 que fue sancionada el 12 de septiembre.

Los jueces eran designados por el Gobernador a través de ternas propuestas por el Consejo de Gobierno que, estaba presidido por el Gobernador e integrado por un Secretario de Despacho, un miembro del Cabildo, un exgobernador y el Presidente de la Cámara de Justicia ejerciendo funciones de carácter deliberativo y con dictamen obligatorio en las leyes remitidas en proyecto.

En la Reforma Constitucional de 1.865 la composición del *“Poder Judicial”* seguía manteniendo la estructura definida en el texto constitucional de 1.855, salvo la periodicidad expresa que se manifiesta en el Art. 103 *“Los miembros de la Cámara de Justicia, jueces de Primera Instancia y Fiscales, duran tres años en el ejercicio de las funciones...y podrán ser reelectos...”*. Esta notoria visión republicana del desempeño de la función judicial se consolida en la Reforma del año 1.909, que contemplaba la integración de un Superior Tribunal de Justicia, el cual se podía componer hasta un límite de cinco miembros y la duración en la función era de seis años reelegibles de manera indefinida hasta la edad de setenta años.

En la Reforma de 1.986, la periodicidad de los funcionarios judiciales se circunscribe a los miembros del Tribunal Superior y al Procurador General por un periodo de seis años, pudiendo ser reelegidos.

En la Reforma de 1.998 el espíritu republicano que tradicionalmente en los textos constitucionales se venía respetando, desaparece y se consolida una excepción a la regla del sistema de referencia, que es la designación vitalicia de los funcionarios de la Función Judicial⁴⁹³, en alusión a ello MERCADO LUNA (1.986) destacando el gran aporte de Joaquín V. González a la Constitución reformada del 1.909 sostiene que

⁴⁹³Constitución de La Rioja (1998) art. 130 INAMOVILIDAD E INMUNIDADES. Los magistrados y miembros del Ministerio Público gozaran de las mismas inmunidades que los Diputados. Sus retribuciones serán establecidas por ley y no podrán ser disminuidas con descuentos que no sean los que dispusieren con fines de previsión o con carácter general. La inamovilidad comprende el grado y la sede, no pudiendo ser trasladados sin su consentimiento. Solo podrán ser removidos en la forma y por las causas previstas en esta Constitución. Conservaran sus cargos mientras dure su buena conducta; pero los miembros del Tribunal Superior de Justicia y el Procurador General, a partir de los setenta y cinco años de edad, requerirán de una nueva propuesta y designación, que se prolongara por cinco años y que no podrá repetirse indefinidamente.

“...la gran diferencia entre el sistema monárquico y el republicano se da en que, en el primero, el gobernante dura toda la vida, en tanto que en el segundo, sólo periodos determinados...el Poder Judicial que carece de la bolsa y la espada de los otros poderes debe mantener la esencia del sistema republicano” y cita para explayarse el pensamiento de González quien expuso en referencia a la periodicidad de los jueces *“se consagran dos principios contradictorios, pero esenciales a todo buen gobierno: el primero es la renovación de los poderes y de los hombres que lo desempeñan, propio de la forma republicana democrática de gobierno; y el segundo la estabilidad necesaria a una buena administración de justicia”*.

B- La Función Judicial: concepto y sistematización

La Función Judicial forma parte del sistema político del Estado provincial, y como tal integra el poder público que según el Art. 3 de la Constitución riojana *“está sujeta a los principios republicanos, en particular a la publicidad de los actos, legalidad de las acciones de los funcionarios, periodicidad de las funciones y efectiva rendición de cuentas”*. PAREDES URQUIZA (2.005) sin definir a la Función Judicial la caracteriza como pilar de la república, de rol activo en la vida institucional, comprometida con los desafíos del momento entre otras. Por su parte ROSATTI (2.011) la asocia con la función jurisdiccional *“es la actividad estatal que, incitada por la presencia de un conflicto de intereses o por una situación de incertidumbre jurídica, está destinada a declarar y tutelar el derecho aplicable”*⁴⁹⁴.

Atento al texto constitucional el Art. 131 de la C.P. identifica a la Función Judicial con la *“función jurisdiccional”*, es decir la actividad que circula por procesos especialmente diseñados, por medio de los cuales un conflicto representativo de intereses contrapuestos es resuelto por la decisión imperativa de un tercero imparcial predispuesto o mediante la habilitación para la resolución del conflicto a los propios litigantes.

B.1- Sistematización

La Función Judicial se encuentra regulada en el Capítulo VIII y se compone de cinco secciones a saber: Principios Generales, Del Tribunal Superior de Justicia, De la Administración de Justicia, De los Ministerios Públicos y los Órganos de Selección y Remoción. A su vez el Capítulo se divide en Partes: Parte 1 Del Ministerio Público Fiscal, Parte 2 Del Ministerio Público de la Defensa. Luego cuenta con una Parte 1 Del Consejo de la Magistratura y Parte 2 Del Jurado de Enjuiciamiento. El Capítulo VIII consta de 27 artículos.

El modelo de sistematización empleado por el Constituyente de la Reforma del 2.008 de la Función Judicial es de una notoria ausencia de sentido lógico, de coherencia

⁴⁹⁴ROSATTI, Horacio (2010) Tratado de Derecho Constitucional T II. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal. Culzoni

institucional y de pertinencia conceptual contrariando el Art. 3 inc. 4 de la Ley N° 8.183⁴⁹⁵. La técnica empleada para jerarquizar el desarrollo del Capítulo VIII, nos muestra una errónea concepción de los institutos jurisdiccionales, las funciones de estos y el orden representativo del servicio que prestan a la sociedad, lo cual obstaculiza para su comprensión normativa y didáctica. Una futura reforma constitucional debería abocarse al análisis de este capítulo, para su reordenamiento lógico.

C- Del análisis normativo

La sección 1 del Capítulo VIII denominada “Principios Generales” comprende el rol y desempeño de la Función Judicial. El Art. 131 destaca que “*Sólo el Tribunal Superior y demás jueces ejercen la función jurisdiccional*”. En este sentido la función jurisdiccional es atribuida por la Constitución a los jueces, de esta manera el Estado actúa mediante órganos públicos por los cuales se opera la subsunción de los hechos particulares afirmados y cuya existencia se acepta, a las normas concretas del derecho positivo, en una sentencia que resuelva el caso. Para DIAZ (1.997)⁴⁹⁶ la actividad jurisdiccional es un poder-deber del Estado, para dirimir mediante organismos adecuados, los conflictos de intereses que se susciten entre los particulares y entre éstos y el Estado, con la finalidad de proteger el orden jurídico.

Precisamente el carácter de poder-deber de la función jurisdiccional, configura la manifestación de una de las funciones del Estado (la judicial) que la ejerce de manera exclusiva y monopólica, pues constituye una potestad y a la vez un deber, porque no se administra facultativamente, sino que, presentado el supuesto de actuación, el Estado tiene el deber de actuar en forma imperativa. Es por ello por lo que a la jurisdicción la detenta el Estado en forma monopólica y ello es consecuencia de la prohibición que pesa sobre los justiciables de hacer justicia por mano propia. Cabe aclarar que en los casos de autodefensa su ámbito se encuentra limitado por ciertas condiciones excepcionales, que la ley señala y determina.

En tanto que la posibilidad de los particulares de poder dirimir situaciones a través de los llamados procedimientos alternativos entre ellos la mediación, surge de la habilitación legal del propio Estado (titular de la jurisdicción) que delega o permite su ejercicio privado.

Definida la titularidad de la jurisdicción, el Art. 131 le asigna al Tribunal Superior y demás jueces “*...la guarda de la soberanía del pueblo, la custodia de la supremacía*

⁴⁹⁵Ley N° 8.183 (2007) Art. 3 inc. 4 Se autoriza a la Convención Constituyente a introducir las modificaciones que fueran menester para lograr una correcta adecuación en el funcionamiento de la Función Judicial reglamentada en el capítulo octavo, Artículos 128 a 143 inclusive, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 2, y a la incorporación, vía reforma de un artículo específico o mediante sanción de uno nuevo, de legislación orientada a proteger los derechos de las víctimas”

⁴⁹⁶DIAZ, Clemente (1997) *Instituciones de Derecho Procesal*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Perrot

constitucional y la protección de los derechos y garantías". En esta triple misión encomendada por el Constituyente a los órganos jurisdiccionales, queda plasmada la síntesis axiológica del ordenamiento jurídico provincial que exige de una acción proactiva de la Función Judicial, al asignarle la Constitución la guarda de estos bienes jurídicos. Para PAREDES URQUIZA (2.005) la guarda de la soberanía del pueblo se realiza a través del control del proceso eleccionario a cargo del Tribunal Electoral, opinión a la que adherimos, pero que entendemos que no se agota exclusivamente en ello, pues debemos valorar que la guarda de la soberanía del pueblo es la preservación del poder que según el Art. 1 de la C.P. pertenece exclusivamente al pueblo y lo ejerce por medio de sus representantes, pero también, por las diversas formas de participación democrática establecidas en la Constitución, en este sentido, los procesos electorales constituyen una parte de un complejo de constitucionalidad política más amplio que supera a los calendarios electorales, y que tiene que ver con la calidad institucional de la democracia, los derechos políticos y los niveles de participación ciudadana.

Con respecto a la custodia de la supremacía constitucional, es sustancial de la Función Judicial el control de constitucionalidad y de convencionalidad de todas las leyes, decretos, ordenanzas o disposiciones sea que el mismo es requerido a petición de parte o de oficio (Arts. 9 y 136 C.P.). En referencia a ello resaltamos el fallo de la CSJN en los autos: *"Recurso de hecho deducido por la Municipalidad de La Rioja en la causa Intendente Municipal Capital s/ amparo"*¹. 150. XLVIII en el cual destaca respecto al rol de custodia de la supremacía constitucional del Tribunal Superior de Justicia lo siguiente *"Que, sin embargo, estas normas han sido incumplidas por los poderes constituidos de la Provincia de la Rioja. Es incuestionable que la omisión del dictado de la ley que coparticipa fondos entre los municipios lesiona el diseño mismo establecido por el constituyente, y que por esa vía la provincia traspone los límites de lo racional y razonable para la vigencia efectiva de la autonomía municipal (arg. Fallos: 328:175). -7- ... Que si la omisión desarticula en parte la forma de estado federal que dispuso el constituyente nacional -al reconocer el principio de autonomía municipal- y provincial -al reglar el alcance y contenido de dicha autonomía-, esclarecer la cuestión implica forzosamente que los jueces interpreten la Constitución en el marco de una causa contenciosa. No se trata entonces de imponer un alcance determinado a la autonomía municipal, pues ello es una atribución ya ejercida por el constituyente provincial, sino de asegurar que, una vez ejercido ese poder, las autoridades constituidas respeten el grado de autonomía asignado a los diferentes niveles de gobierno, y provean los recursos de acuerdo a los parámetros preestablecidos para efectivizarla... Que en este entendimiento no resulta posible sostener que el dictado de la ley -es decir, el acatamiento de la Constitución- queda condicionado a la concreción de acuerdos políticos entre provincia y municipios que*

en 16 años no han sido logrados. Al subordinar la realización del proyecto constitucional a la posibilidad o no de obtener esos acuerdos sin considerar la irrazonable demora en alcanzarlos, el argumento invierte una regla elemental del orden constitucional argentino, según el cual la Constitución materializa el consenso más perfecto de la soberanía popular; frente a sus definiciones, los poderes constituidos deben realizar todos los esfuerzos necesarios para asegurar el desarrollo del proyecto de organización institucional que traza su texto. Es así que, por voluntad popular ya consensuada en su Constitución, La Rioja debe sancionar una ley de coparticipación municipal. La gravedad que ostenta esta omisión provincial puede calibrarse en base al remedio que se señaló en la Convención Constituyente Nacional ante la hipótesis de su ocurrencia: "la garantía federal del artículo 60 y la posibilidad de intervención en caso de incumplimiento de los requisitos del artículo 50 corresponde si las provincias no aseguran, ya no el régimen, sino el régimen cualificado de la autonomía municipal en las provincias" (Convención Constituyente Nacional, sesión del 10 de agosto de 1994, intervención del Convencional Rosatti, entre otros) ... **Que la respuesta meramente dogmática de la máxima instancia jurisdiccional provincial carece de todo desarrollo argumentativo racional respecto de las cuestiones constitucionales reseñadas, y, por ello no satisface la garantía constitucional de fundamentación de las sentencias judiciales. En efecto, el Superior Tribunal de Justicia no podía clausurar definitivamente el debate sobre la naturaleza no justiciable de las cuestiones de trascendencia institucional que se plantean rechazando in limine el amparo, pues el respeto al régimen federal de gobierno y al ejercicio en plenitud de la zona de reserva jurisdiccional de las provincias exige reconocer a sus magistrados el carácter de irrenunciables custodios de garantías de la Constitución Nacional**(arg. Fallos: 324:2177) lo resaltado nos pertenece.

Por último, en referencia a la protección de los derechos y garantías, el rol jurisdiccional de la Función Judicial es central para consolidar un Estado democrático, que garantice a través de los órganos creados por ley la plena vigencia de todos los derechos, cabe destacar con relación a ello la incorporación en la última Reforma constitucional la asistencia a la víctima de delitos, con una serie de acciones tendientes a garantizar su intervención en los procesos judiciales.

El último párrafo del Art. 131 el Constituyente consagra lo que podemos definir como cláusula de garantía doble para la Función Judicial; primero en cuanto a su desempeño "inviolabilidad e independencia ante los órganos que ejercen las otras funciones del Estado"; esto significa que la Función Judicial no depende de las otras funciones del Estado (Ejecutiva y Legislativa), que su carácter eminentemente técnico y jurídico, no lo inhibe para la eventual invalidación de las decisiones tomadas por las funciones

representativas; que no es un contrapoder destinado a ejercer la representación de la sociedad.

A su vez en segundo lugar se consagra para la Función Judicial la exclusividad de sus atribuciones y potestades, excluyendo expresamente la norma constitucional la injerencia en funciones judiciales o en el conocimiento de juicios pendientes al gobernador y a los diputados de la Legislatura provincial.

D-Composición, Inmunidades e Incompatibilidades y las cuestiones de ética

La composición de la Función Judicial está determinada en el Art. 132⁴⁹⁷ y además lo que la normativa⁴⁹⁸ en el futuro establezca. De ello se desprende que nuestro sistema judicial es plural y jerárquico. La pluralidad está dada porque la función jurisdiccional es asumida simultáneamente por distintos tribunales, de jerarquía y competencia distintas. La jerarquía surge de la propia estructura judicial conforme a un esquema piramidal que permite revisar las diferentes decisiones, hasta llegar al vértice representando por el Superior Tribunal de Justicia.

Las inmunidades de los jueces y de los miembros de los Ministerios Públicos (Fiscal y de Defensa) están equiparadas a las de los diputados provinciales; dichas inmunidades están destinadas a garantizar el funcionamiento de los jueces y del Ministerio Público Fiscal y de la Defensa, de manera tal de evitar que por medios indirectos se impida o menoscabe el cumplimiento regular de la función del Estado, generándose temor, autocensura o bien el doblegamiento de la voluntad de los operadores judiciales contenidos en el Art. 133 de la C.P.

En lo que respecta al poder de disciplina la Ley Orgánica de la Función Judicial establece que *“Los Tribunales, su Presidente, y los Jueces deben velar para que las actividades Judiciales y Profesionales se desarrollen dentro de un ambiente de orden y respeto.-Ejercerán las facultades inherentes al Poder de Policía, reprimiendo con medidas disciplinarias las infracciones en que, en ese sentido, incurran los Profesionales Auxiliares de la Justicia así como los Magistrados, Funcionarios, Empleados o Particulares, en el recinto de los Tribunales, en los escritos presentados*

⁴⁹⁷Constitución de La Rioja (2008) Art. 132 COMPOSICION La Función Judicial será desempeñada por un Tribunal Superior de Justicia, cámaras, jueces, jueces de paz letrados o legos, miembros de los Ministerios Públicos y demás tribunales, juzgados y funcionarios que establezca la ley

⁴⁹⁸Ley Orgánica de la Función Judicial N° 2.425 *Art. 1°.- La Función Judicial de la Provincia de La Rioja será ejercida por: 1.- El Tribunal Superior de Justicia; 2.- Los Ministerios Públicos; 3.- ***Las Cámaras en lo Civil, Comercial y de Minas;** 4.- Las Cámaras en lo Criminal y Correccional; 5.- Las Cámaras en lo Civil, Comercial, de Minas, Criminal y Correccional; 6.- Los Tribunales de Familia, Niñez y Adolescencia; 7.- Los Juzgados de Menores; 8.- Los Juzgados de Trabajo y Conciliación; 9.- Los Juzgados de Paz Letrados; 10.- Los Juzgados de Paz Letrados, del Trabajo y Conciliación; 11.- Los Juzgados de Instrucción en lo Criminal y Correccional; 12.- Los Juzgados de Ejecución Penal; 13.- Los Juzgados de Paz Legos. * Ley 9.953-07/02/17 Las Cámaras en lo Civil, Comercial y de Minas, se dividen en tantas Salas Unipersonales como jueces las integren. Juzgados de violencia de Género

o en el ejercicio de su profesión o cargo.”, y las sanciones previstas son prevenciones, apercibimientos, multas, suspensiones o arrestos hasta quince días, conforme a la naturaleza de la infracción-

En la citada norma se regula la intangibilidad salarial sujeta al principio de legalidad, pues es la ley la que determina la compensación mensual, aunque con una prohibición expresa la compensación de los jueces y miembros de los ministerios públicos “...no podrán ser disminuidas con descuentos que no sean los que se dispusieren con fines de previsión o con carácter general” lo que implica la obligación constitucional de mantener el significado económico de la remuneración, quedando vedada la alteración nominal del mismo a través de descuentos que no estén relacionados con lo indicado en la norma.

La inamovilidad consiste en la imposibilidad de traslado de un juez contra su voluntad, y aun ésta garantía procede también para los casos de ascensos sin el consentimiento respectivo. La inamovilidad comprende integralmente el desempeño de la función a saber: grado, jerarquía, sede o el asentamiento del desempeño.

Para ROSATTI (2.011) tanto la intangibilidad salarial como la inamovilidad no constituyen privilegios personales, sino garantías constitucionales de la llamada independencia judicial.

Por último, el Art. 133 consagra lo que la doctrina denomina inamovilidad permanente de los jueces y miembros del Ministerio Público, mientras dure su idoneidad y sólo podrán ser removidos en las formas y por las causas previstas en esta Constitución. En referencia a ello, ya nos manifestamos a favor de establecer la periodicidad de las funciones de los miembros del Superior Tribunal de Justicia y del Fiscal General y del Defensor General, por cuanto resulta compatible con un régimen democrático y republicano, la historia constitucional de la provincia lo valoró de esta manera, por lo tanto, la actual regulación representa un enorme retroceso en la calidad institucional de la Función Judicial como función del Estado.

En cuanto al concepto de “*idoneidad*” su incorporación al texto constitucional se produce en la Reforma del año 2.008, superando la clásica denominación de “buena conducta” lo que consideramos acertado, por cuanto la mención de idoneidad es más integral y pertinente a la personalidad de quienes están desempeñando una de las funciones del Estado, como lo es la Función Judicial.

En lo que respecta a las incompatibilidades el Art. 134 establece que las mismas son aquellas que surjan del propio texto constitucional y de la naturaleza de la Función Judicial, pasando luego a enunciar una serie de prohibiciones expresas que sin ser taxativas, referencian sin lugar a dudas, en el ánimo del Constituyente una ponderación social de las incompatibilidades de la magistratura judicial y del Ministerio Público con el desempeño de empleos públicos y privados, excepto la docencia y el ejercicio

de la profesión en los casos en que actué por derecho propio; que tienen la finalidad, por una parte, de asegurar el cabal desempeño de la magistratura, impidiendo que el magistrado reparta su tiempo y sus preocupaciones con tareas que ningún beneficio reportan al ejercicio de aquella, y, por otra, la de resguardar la independencia de la función, ya que la aceptación de otros empleos puede comprometerla, en cuanto el magistrado quedaría en estado de subordinación respecto de otras autoridades.

El Art. 135 incorpora como novedad la ética en la Función Judicial, aspecto que no estaba presente expresamente en los textos constitucionales anteriores a la Reforma del año 2.008. El concepto de ética está vinculado con el de *deontología*, término de origen griego, que a su vez se vincula directamente con lo *obligatorio*; y que para autores como J. Bentham, no se la ha considerado como una disciplina estrictamente normativa, sino como una descriptiva y empírica cuyo fin “*es la determinación de los deberes que han de cumplirse en determinadas circunstancias sociales, y muy especialmente dentro de una profesión determinada*”. Hay quienes identifican una ética judicial con tres principios rectores la independencia, la imparcialidad y la motivación que, materializadas en la actividad judicial, hacen a su excelencia. Son valores indiscutibles propios de la función.

Si bien estos principios rectores forman parte de la ética judicial en sentido amplio, y repercuten favorablemente en la confianza pública hacia la judicatura, sostiene BERNALES (2.018) que “*deben ser complementados por una serie de comportamientos públicos, y privados con trascendencia pública, que sean demostrativos de valores, tales como cortesía, decoro, honestidad, transparencia, responsabilidad, honorabilidad, entre otros. No se trata de demagogia frente a la sociedad, sino de que la institución judicial, y especialmente los Magistrados, conserven una imagen intachable, propia de la función encomendada en un Estado de Derecho*”⁴⁹⁹.

Los jueces ejercen una función pública esencial, al decir de BIELSA (1.964), “*ninguna función del Estado y la sociedad es más digna, respetable y más necesaria que esta*”⁵⁰⁰. Por ello, también le es inherente una responsabilidad especial en lo que respecta al comportamiento ético, lo que ha motivado, tal como lo señala PINTOS que “*...en los últimos años se venga observando un renovado interés por el tema de la ética judicial, como lo demuestran entre otros antecedentes que merecen citarse: el dictado de códigos de ética judicial en diversos países, y también en provincias argentinas...*”⁵⁰¹.

⁴⁹⁹BERNALES, Damián (2018) *Ética y Responsabilidad judicial*. Revista Jurídica Nº 2 mayo de 2018

⁵⁰⁰BIELSA, Rafael, (1964) *Sobre lo contencioso administrativo*, Santa Fe, Argentina, Ed. Castellví SA, 1964, T 1., pp. 22 y ss.

⁵⁰¹El consejo de la magistratura y los desafíos de la ética judicial, [www.conmagchubut.gov.ar/articulos/pintos.htm]

En este contexto claramente el Constituyente del 2.008 asocia el servicio de justicia con la confianza pública, pues si bien el desempeño de las conductas de los jueces y miembros del Ministerio Público deben ser ejemplares, el foco de interés del Constituyente se centra en la confianza pública. Por ello es de destacar la importancia de la existencia de los Códigos de Ética Judicial, ya que de otro modo la actuación del Juez sólo puede ser observada desde el punto de vista procesal, o en aquellos comportamientos impropios graves que ameritan una sanción disciplinaria, dejando ciertas conductas públicas, o privadas con trascendencia pública, igualmente lesivas de la confianza pública- sin posibilidad de prevención, control u orientación alguna. Queda de manifiesto la intención de promover la confianza pública en la Función Judicial, por cuanto, de no existir un código de ética fundado en lo deontológico, y no exclusivamente en lo disciplinario, existiría una multiplicidad de comportamientos impropios como por ejemplo descortesía, falta de decoro-, que no contarían con ninguna orientación consensuada como la que otorgan dichos códigos, vulnerando la confianza ciudadana.

E-La Competencia

La Competencia normativizada en el Art. 136 de la Constitución provincial comprende tanto el concepto subjetivo como objetivo. La competencia subjetiva *“es la aptitud o capacidad que la ley reconoce a cada órgano o conjunto de órganos judiciales para ejercer sus funciones respecto de una determinada categoría de asuntos o durante una determinada etapa del procedimiento”*, en tanto que la competencia objetiva *“es la órbita jurídica dentro de la cual el tribunal ejerce su jurisdicción”*; estos conceptos tomados de CLARIA OLMEDO(1.982)⁵⁰² nos orientan sobre la regla general establecida por el Constituyente para la administración de justicia en el ámbito provincial, según la cual el Tribunal Superior de Justicia y los tribunales inferiores tiene competencia en todas las causas que versen sobre puntos regidos en la Constitución Nacional, Constitución provincial, leyes nacionales y provinciales, Cartas Orgánicas y ordenanzas municipales, salvo aquellos asuntos que resulten de conocimiento de la Justicia Federal y se excluye de dicha competencia *“las causas atribuidas por esta Constitución al tribunal de juicio político o jurado de enjuiciamiento”*.

F- El Tribunal Superior de Justicia

El Tribunal Superior de Justicia se integra con cinco miembros, dicha composición tuvo apreciaciones diferentes por cuanto en las reformas de 1.986 y 1.998 se establecía que, la integración de cinco miembros era mínima y dejaba la posibilidad para que la ley aumentara dicho número, pero no para disminuirlo; en la Reforma del año 2.002 se

⁵⁰²CLARIA OLMEDO, Jorge (1982) *Derecho Procesal- conceptos fundamentales*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma.

invierte la proyección ya que el Constituyente fija como máximo la integración por cinco miembros y destaca que la “...ley podrá determinar otro número impar en su composición” pero no aumentar los integrantes. Finalmente, el actual criterio al que consideramos pertinente, fija en cinco miembros los integrantes del máximo tribunal provincial, excluyendo la posibilidad que una ley amplíe o disminuya dicho número, salvo que a través de una reforma constitucional se revise dicha integración.

A su vez el texto constitucional fija en el Art. 137 que el Tribunal Superior de Justicia puede dividirse en salas, asumiendo cada una de ellas una competencia específica lo que permite un tratamiento de los temas con un grado mayor de especialización. La Ley N° 9.086 delegó en el propio Tribunal Superior la facultad de establecer mediante acordada el funcionamiento de cada Sala, composición e integración, aspecto que antes estaba regulada en la propia Ley Orgánica de la Función Judicial⁵⁰³, la disyuntiva con respecto a la división del S.T.J. en salas, es determinar si su naturaleza es de carácter legislativa o administrativa. Desde nuestro punto de vista la composición en salas es una acción de carácter administrativo, que responde a un esquema de organización de la labor judicial y como tal, tiene un dinamismo que exige de la celeridad y de la eficacia para realizar reajustes y modificaciones en función de las exigencias de la administración de justicia; en este sentido las acordadas se presentan como las acciones más expeditiva para atender dichas exigencias, que la capacidad de reacción de la Legislatura provincial.

La Presidencia del Tribunal Superior de Justicia, será ejercida anualmente por el miembro que el mismo Cuerpo designe en la primera quincena de diciembre de cada año. En la misma oportunidad, se establecerá el orden en el que los restantes Miembros reemplazarán al Presidente en caso de ausencia u otro impedimento. La Constitución indica que el método de elección es por simple mayoría, contemplando la reelección indefinida del mismo. El Presidente del Tribunal Superior de Justicia es quien gobierna representa y administra la Función Judicial.

G-1 Designación, juramento y remoción

Los miembros del Superior Tribunal de Justicia son designados por la Cámara de Diputados a propuesta del Gobernador en sesión pública y juran ante el propio cuerpo. La designación de los miembros de una de las funciones del Estado, como lo es la Función Judicial, exige como claramente lo expresa la norma, de una sesión pública de la Legislatura provincial, en la que los diputados puedan expresar su parecer sobre la

⁵⁰³Ley Orgánica de la Función Judicial N° 2.425 (1996) ARTICULO 41 El Tribunal Superior de Justicia estará integrado por siete miembros y tendrá jurisdicción en todo el territorio de la Provincia, se dividirá en dos Salas que se denominarán A y B, y tendrán jurisdicción recurrida conforme lo establece la ley. La Sala A tendrá competencia en lo Penal y Laboral. La Sala B tendrá competencia en lo Civil, Comercial, y de Minas y en los fallos definitivos del Tribunal de Cuentas, por vía de recursos de casación u otros que por ley se establezcan

idoneidad de quienes han sido propuestos por el Gobernador para dicho desempeño, siendo competente para elevar los informes la Comisión de Asuntos Constitucionales, Justicia, Peticiones, Poderes y Reglamento.

El Decreto de la Función Ejecutiva N° 473/2004 significó un avance importante en la metodología para la presentación de los postulantes, a los cargos de jueces del Superior Tribunal de Justicia, fundamentalmente en lo que respecta al acceso a la información pública, según el Decreto N° 473/04 *“Los postulados por la Función Ejecutiva, aceptarán dicha postulación presentando dos declaraciones juradas: la primera sobre los bienes propios y los de su cónyuge o conviviente, los que integren el patrimonio de la sociedad conyugal, y los de sus hijos menores; la segunda deberá incluir la nómina de las sociedades civiles y sociedades comerciales que integra o haya integrado en los últimos cinco años, los estudios jurídicos a los que perteneció o pertenece y la nómina de clientes o contratistas de por lo menos los últimos cinco años, dentro del marco de lo permitido por las normas éticas profesionales y una descripción del grado de cumplimiento de sus obligaciones fiscales provinciales y nacionales, todo ello para evacuar objetivamente la existencia de incompatibilidades o conflictos de interés”*; además contemplaba la publicidad de los datos de los postulantes, para que los ciudadanos realizaran observaciones o impugnaciones sobre quienes están propuestos para la función.

Como se advierte en la integración del Superior Tribunal de Justicia, intervienen todas las funciones del Estado (Ejecutiva, Legislativa y Judicial) lo que implica un proceso complejo y de un marcado interés general para el Estado provincial. En este contexto corresponde de manera exclusiva a la Función Ejecutiva proponer a los miembros del S.T.J., pero dicha propuesta no implica para el postulado adquirir la condición de magistrado, pues la designación es competencia de la Cámara de Diputados, circunstancia en la cual la persona propuesta adquiere la condición de Juez del S.T.J., en definitiva la concordancia entre los Arts. 105 inc. 15, 126 inc. 10 y 137 de la C.P. nos ilustra la complejidad del proceso y la centralidad del mismo se encuentra en la Cámara de Diputados, ámbito en el cual la persona propuesta es designada juez, investidura que la adquiere a partir de dicho acto, pues el juramento es la formalidad, de la investidura materializada en el seno de la Cámara de Diputados, por lo tanto a partir del momento de la designación, la persona propuesta goza de las inmunidades e incompatibilidades fijadas en el texto constitucional.

El párrafo final del Art. 137 nos señala que los jueces del S.T.J. son removidos por las causales indicadas en la Constitución, y el procedimiento previsto para ello es el juicio político.

G-2 Atribuciones, Deberes y Competencia

El Superior Tribunal de Justicia en su rol institucional constituye la última instancia de decisión en el ámbito provincial, y además constituye la cabeza de una de las funciones del Estado (judicial). En este contexto sus atribuciones y deberes tienen una doble fuente: en primer lugar, la propia Constitución en el Art. 138 y en segundo lugar la Ley Orgánica de la Función Judicial Art 47⁵⁰⁴.

En el Art. 138 desde el inciso 1 al 5 se detallan las atribuciones que le corresponde al S.T.J. en cuanto función del Estado responsable de la administración de justicia, caracterizada por su autonomía funcional y sus facultades de reglamentación y de administración. Dichas atribuciones son:

1. Representa los órganos que desempeñan la Función Judicial y ejerce la superintendencia sobre sus órganos jurisdiccionales y administrativos que conforman la administración de justicia.

⁵⁰⁴Ley Orgánica de la Función Judicial N° 2.425 (2019) **Art. 47°**.- El Tribunal Superior de Justicia tendrá además los siguientes deberes y atribuciones: *****1°**) Representar a la Función Judicial. *****2°**) Dictar el reglamento interno de la administración de justicia y las acordadas conducentes al mejor servicio judicial. **3°**) Nombrar todos los empleados y funcionarios de la administración de justicia cuyo nombramiento no estén determinados por la constitución, pudiendo removerlos previo sumario que atestigüe justa causa. **4°**) Tomar juramento de fiel desempeño de sus funciones a los magistrados, funcionarios y empleados de la función judicial, pudiendo delegar esta facultad en el funcionario que designe. **** 5°**) Ordenar la inscripción en la matrícula de los profesionales auxiliares de la justicia y actualizarla periódicamente en la forma que se reglamente, siempre que tales facultades no se atribuyan por ley a otra entidad. **6°**) Confeccionar en el mes de diciembre de cada año la lista de conjuces que reúnan las condiciones establecidas por la Constitución o por la ley, para reemplazar a los miembros del Tribunal Superior, de las Cámaras, a los Jueces Letrados y Jueces de Paz Legos. *****7°**) Ejercer superintendencia sobre todo el personal de la administración de justicia. **8°**) Ordenar de oficio o por denuncia de parte la instrucción de sumarios administrativos para juzgar las faltas que se imputen a magistrados, funcionarios y empleados de la Administración de Justicia, aplicando las sanciones disciplinarias que correspondan, las que serán de prevención, apercibimiento, traslación en las funciones, postergación de los ascensos, multas, retrogradación en el escalafón, suspensión, cesantías y/o exoneración. **9°**) Conocer y resolver los recursos jerárquicos que se interpongan contra sanciones disciplinarias aplicadas por los tribunales, sus Presidentes y Jueces en ejercicio del poder de policía. **10°**) Practicar anualmente, o cuantas veces lo considere conveniente, por uno de sus miembros acompañado del fiscal general, visitas de inspección a los tribunales y demás dependencias de la administración de justicia, pudiendo delegar éstas en un funcionario cuando se trate de los juzgados de paz legos. **11°**) Conceder licencia a los magistrados, funcionarios y empleados y también a los profesionales auxiliares de la justicia cuando así corresponda por respectivo estatuto. **12°**) Fijar la duración del despacho y atención al público y el horario de la administración de justicia (Art. 2º Ley N° 7704. Pub. B.O. 19/10/04) *****13°**) Enviar anualmente a la función ejecutiva el proyecto de presupuesto de la administración de justicia. *****14°**) Remitir trimestralmente a la legislatura y a la función ejecutiva el informe a que hace referencia el artículo 140º inciso 5º de la constitución provincial. *****15°**) Enviar a la legislatura con su mensaje respectivo, todo proyecto de ley que juzgue necesario y conveniente para la mejor administración de justicia o para la función judicial. *****16°**) Ejercer jurisdicción exclusiva en el régimen interno de las cárceles, en cuanto no se contraponga con las facultades de las autoridades administrativas. **17°**) Llevar, además de los exigidos por otras disposiciones, un libro en que se anotarán las sanciones disciplinarias aplicadas al personal de la justicia y otro libro en que se anotarán las fianzas carcelarias y las que se otorguen con motivo de las funciones que así lo exijan y de la inscripción de la matrícula de profesionales auxiliares de la justicia. **18°**) Ejercer las demás funciones que le confieran la constitución o la ley. - (Modif.Leyn °7249-Pub. B.O.15/3/02)

2. *Nombra a los empleados y funcionarios de la Función Judicial, no pudiendo removerlos sin sumario previo.*

3. *Ejerce jurisdicción en el régimen interno de las cárceles.*

4. *Dicta el reglamento interno, atendiendo a los principios de celeridad, eficiencia y descentralización.*

5. *Interviene especialmente con facultades de superintendencia en las Denuncias que las partes efectúen sobre "pérdida de la competencia de los jueces" y acreditado que fuera la misma, comunica inmediatamente al Consejo de la Magistratura para su intervención. Su omisión será motivo de juicio político.*

Los incisos 6, 8 y 9 reflejan el vínculo con la Función Legislativa caracterizada por el deber de información y de colaboración, en el reconocimiento constitucional para la iniciativa de proyectos de leyes relacionados con la organización y funcionamiento de la administración de justicia. A continuación, se transcriben los incisos citados.

6. *Remite cada tres meses a la Cámara de Diputados, y al Gobernador, una Memoria del estado y necesidades de la administración de justicia.*

8. *Semestralmente hace conocer a la Cámara de Diputados, a los fines de los controles intrapoderes, la cantidad de resoluciones y sentencias dictadas por cada tribunal, y las recusaciones e inhibiciones de cada juez, los que deberán estar de acuerdo a los parámetros de gestión establecidos por el Tribunal Superior. A tales efectos auditará periódicamente en el ejercicio de la superintendencia los distintos juzgados y tribunales, y podrá requerir los mismos informes al Ministerio Público.*

9. *Puede enviar a la Cámara de Diputado, con carácter de iniciativa, proyectos de leyes sobre organización y funcionamiento de la administración de justicia, de la policía judicial, y creación de servicios conexos, como asimismo los códigos, leyes de procedimientos judiciales y sus modificaciones. En estos casos el presidente del Tribunal Superior de Justicia o miembro que el Tribunal designe podrá concurrir a las comisiones legislativas o a la sesión de Cámara para fundar el proyecto o aportar datos e informes.*

Por último destacamos el vínculo de la Función Judicial con la Función Ejecutiva, en el marco de la propuesta presupuestaria para la justicia, aspecto valorado por PAREDES URQUIZA (2.005) en su texto, referenciado a la autarquía financiera y la independencia de la Función Judicial quien destaca que *"Un diseño responsable del esquema de recursos y de gastos, ajustado a las limitaciones y realidades de la provincia, lograra una atención suficiente a las necesidades de funcionamiento de la administración judicial, y esto es por lógica una decisión política, a cargo de los órganos políticos, pero para la formación de ésta decisión, la Constitución le da y al*

mismo tiempo le exige, activa participación a los propios interesados”⁵⁰⁵. Sin lugar a duda que la cuestión presupuestaria es un tema de especial sensibilidad, porque a través del presupuesto las acciones definidas como prioritarias por los responsables de la Función Judicial se tornan previsible. A continuación, transcribimos el inciso 7 del Art. 138 al cual se le debe sumar el inciso 6 referido al deber de información de la memoria del estado de administración de la justicia.

7. Propondrá, anualmente, al Gobernador el presupuesto de gastos de la Administración de justicia para su consideración por la legislatura, dentro del presupuesto general de la provincia.

G-3 Competencia

La competencia es la potestad para actuar autónomamente dentro del marco jurídico asignado, con la inclusión de los poderes razonablemente implícitos para hacer posible el ejercicio de los poderes expresos y de los poderes inherentes, que derivan de la propia naturaleza del órgano y cuyo ejercicio resulta indispensable para el cumplimiento del cometido encomendado.

La competencia del T.S.J. se desglosa en originaria y exclusiva la cual está delimitada en el Art. 139 de la C.P. a saber:

1. En las demandas que se promuevan directamente por vía de acción por inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas y reglamentos.

2. En los conflictos de competencia entre las funciones del Estado Provincial, entre estas y las municipalidades o de las municipalidades entre sí y los que se susciten entre las Cámaras o jueces o entre uno de estos o cualquier autoridad ejecutiva, con motivo de sus respectivas jurisdicciones.

3. En las causas contencioso-administrativas, previa denegación de autoridad competente al reconocimiento de los derechos que se gestionen por parte interesada. La ley establecerá término y procedimiento para este recurso, y también podrá según la oportunidad y conveniencia futuras, crear un fuero contencioso-administrativo al cual le trasladará esta competencia.

La competencia por apelación también está delimitada en el Art. 139 de la C.P. al consagrar que el S.T.J. “*Ejerce jurisdicción recurrida como tribunal de casación, inconstitucionalidad, revisión y demás casos que establezca la ley*”; conceptualmente lo pertinente es hablar de competencia, advertimos que en este párrafo el Constituyente asocia equivocadamente la denominación jurisdicción, para atribuirle competencia al T.S.J. en los asuntos de casación, inconstitucionalidad y revisión entre otros planteos recursivos contemplados en el Código de Procedimientos. La jurisdicción del S.T.J. está definida en el Art. 131 de la C.P. y es precisamente la

⁵⁰⁵PAREDES URQUIZA, Alberto (2005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja* La Rioja, Argentina: Editorial Nexo ediciones

potestad genérica de decir o aplicar el derecho, atribuida genéricamente a la Función Judicial.

Finalmente, y en referencia a las resoluciones del Tribunal de Cuentas de la provincia, la norma determina que tiene competencia para conocer sobre las mismas, sujetando esa acción de conocer a la forma y procedimiento que regule la ley operativa. Consideramos que la redacción de la última parte del Art. 139 es ambigua y confusa, por cuanto la jurisdicción de la Función Judicial tiene a su cargo la *“custodia de la supremacía constitucional”* y en función de ello su competencia puede estar reglamentada, pero no limitada a un conocimiento *“de las resoluciones que produzca el Tribunal de Cuentas”*, pues sí sólo se limitará a ello, se desnaturaliza el rol asignado por la Constitución a la Función Judicial, por lo tanto el S.T.J. tiene competencia no sólo para conocer dichas resoluciones, sino también, para revisar las mismas conforme a derecho.

Por su parte la Ley Orgánica de la Función Judicial remite la competencia del S.T.J. al texto constitucional-*“El Tribunal Superior de Justicia tendrá competencia originaria y exclusiva para conocer y resolver los asuntos señalados por la Constitución de la Provincia en su Artículo 139”(Art. 44)*, especificando en el Art. 45° que *“El Tribunal Superior de Justicia tendrá jurisdicción conforme lo establece la Ley, y en todo el territorio de la Provincia. Tendrá jurisdicción para conocer y resolver en los Recursos de Casación, Inconstitucionalidad, Revisión y los que por Ley pudieren establecerse. Además, será competente de toda acción que tenga por fin la declaración de nulidad de una sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada, excepto la perteneciente al fuero penal; esta competencia será ejercida cuando, a criterio del Tribunal Superior de Justicia, existan razones de gravedad que así lo ameriten”*.

G-3-a La Jurisprudencia Obligatoria

En la Reforma constitucional del año 2.008, los constituyentes decidieron excluir a la jurisprudencia obligatoria como instituto constitucional en el Capítulo referido a la Función Judicial.

Originariamente la jurisprudencia obligatoria fue incorporada en la Reforma de 1.986, a través del Art. 143 *“La interpretación que efectuó el Tribunal Superior en sus pronunciamientos sobre el texto de esta Constitución, leyes, decretos, ordenanzas, reglamentos y resoluciones es de aplicación obligatoria para los tribunales inferiores. La ley establecerá la forma y el procedimiento para obtener la revisión de la jurisprudencia”*

En base a la norma expuesta podemos inferir que el Constituyente de 1.986 asume que la jurisprudencia es la interpretación de la ley, de observancia obligatoria, cuando el pronunciamiento versa sobre la Constitución, leyes, decretos, ordenanzas, reglamentos y resoluciones que emana de las ejecutorias que pronuncie el Superior Tribunal de

Justicia. En este sentido la jurisprudencia puede ser confirmatoria de la ley, supletoria e interpretativa. Mediante la primera, las sentencias ratifican lo preceptuado por la ley; la supletoria colma los vacíos de la ley, creando una norma que la complementa; mientras que la interpretativa explica el sentido del precepto legal y pone de manifiesto el pensamiento del legislador.

Para MERCADO LUNA (2.000) la cuestión de la jurisprudencia obligatoria era un asunto discutible, más bien su postura era contraria a la validez extensiva de estos fallos sobre terceros ajenos al litigio o cuando afectaban a toda la ciudadanía. En este orden MERCADO LUNA (2.000) citando a Charles Maynz dejaba sentada su postura de reserva a la norma constitucional *“Declarar obligatoria para toda una sentencia obtenida sobre la iniciativa de dos particulares, sería imponer a la universalidad de los ciudadanos un derecho a cuya confección ellos no han concurrido jamás y lesionar eventualmente intereses que no han podido defenderse. En presencia de este peligro, aumentado por la falibilidad del juez, a quien su misión social no releva de la cualidad de hombre, ha parecido prudente renunciar a la aplicación consecuente del axioma y restringir la autoridad del fallo a las solas partes entre las cuales se ha estatuido”*. Como se advierte la preocupación del constitucionalista MERCADO LUNA se centra en los efectos de la resolución, pues para el autor, la validez extensiva de los fallos en especial a toda la ciudadanía, terminan siendo de alguna manera *“como si se tratara de leyes dictadas por el parlamento”*.

Desde nuestro punto de vista la exclusión de la jurisprudencia obligatoria es un salto atrás para la estabilidad jurídica de la provincia, teniendo en cuenta que corresponde al Superior Tribunal de Justicia y demás jueces la guarda de la soberanía, la custodia de la supremacía constitucional y la protección de los derechos y garantías, indudablemente que dichas acciones no se pueden llevar a cabo sin un criterio de coherencia y uniformidad institucional a través de las resoluciones judiciales; la norma del Art. 143 era de carácter programática⁵⁰⁶, por lo tanto exigía de una legislación operativa que complemente el espíritu legislativo del Convencional Constituyente, ergo la validez de dichas resoluciones no pueden calificarse como *“leyes”* en el sentido expresado por MERCADO LUNA (2.000).

⁵⁰⁶ El Superior Tribunal de Justicia a través de las Acordadas N° 102/89 y N° 92/95 reguló sobre los requisitos de los fallos para adquirir la condición de jurisprudencia, a pesar que el Art. 143 de la Constitución Provincial de 1986, como tampoco la Ley Orgánica del Poder Judicial le otorgaban mandato para ello ; no obstante ello el Superior Tribunal de Justicia fijó los siguientes recaudos: 1- Que el Tribunal Superior sentenciante registre una integración mínima de tres de sus miembros titulares, 2 Que los tres miembros titulares coincidan en el sentido en que proponen la decisión de la contienda, 3 La publicidad de los pronunciamientos, a los fines de su obligatorio sometimiento, se considerara cumplida por medio de su inclusión en el Boletín Judicial...(Acordada N° 102/89)

...La mayoría absoluta calificada del T.S.J. en asuntos jurisdiccionales constituye jurisprudencia obligatoria...La unanimidad en la solución y la coincidencia en la fundamentación de los votos de los miembros naturales de cada Sala en los temas de su competencia constituyen jurisprudencia obligatoria (Acordada N°92/95

Estimamos que, en una futura reforma constitucional, la cuestión de la jurisprudencia obligatoria debe ser tratada nuevamente desde una perspectiva sistémica, en orden a los principios de la organización política del Estado provincial.

G-4 De la Administración de Justicia

La Sección 3 del Capítulo VIII “*Función Judicial*” regula la administración de justicia, la sistematización empleada por el Constituyente de la Reforma del 2.008 en esta sección resulta desordenada, carente de sentido lógico y mezcla institutos e instituciones que exigen de un tratamiento con pertinencia conceptual, en la sistematización general del texto constitucional.

La Sección 3 inicia con el sistema de control de constitucionalidad, el Art. 140 establece que “*El juez tiene el deber de mantener la supremacía constitucional, siendo el control de constitucionalidad cuestión de derecho. El juez a pedido de parte o de oficio debe siempre verificar la constitucionalidad de las normas que aplica*”. De acuerdo con este enunciado nuestro sistema de control de constitucionalidad es mixto, concreto y con casación constitucional.

No obstante, la facultad referenciada al juez, nuestra Constitución establece un límite para el control de constitucionalidad: que ella ocurra o tenga lugar en el conocimiento y decisiones de causas judiciales. En esta línea de pensamiento FALCON (2.010) sostiene “*...hay que descartar como acto estatal válido la posibilidad de que un juez o tribunal...puedan, en ejercicio de su función jurisdiccional, tomar decisiones que modifiquen un estado o situación jurídica sin que exista una causa o caso judicial. La imposibilidad jurídica de decidir fuera de un caso o causa judicial es un límite legal y constitucional a la función judicial*”⁵⁰⁷.

En este orden el Art. 140 faculta a los jueces a mantener la supremacía constitucional en el conocimiento y decisión de causas judiciales, lo que no es otra cosa que prescribir que la justicia procede aplicando la cláusula de supremacía constitucional cuya única forma coherente de aplicación, consiste en la invalidación o inaplicación de toda norma o acto que resulte contrario con el sistema de jerarquía de fuentes del Art. 31 de la Constitución Nacional, sistema éste que se integra en la actualidad con el texto del Art. 75 inc. 22 concordante con los Arts. 5, 9,52 y 131 de la Constitución provincial.

En este contexto la C.S.J.N. en el fallo 308:390 de 1.986 reafirmó que es facultad no delegada por las provincias al Gobierno Nacional la de organizar su administración de justicia y que, por ello, la tramitación de los juicios es de su incumbencia exclusiva, por lo que pueden establecer las instancias que estimen convenientes, pero conceptúa que tal ejercicio es, desde todo punto de vista, inconstitucional sí impide a los

⁵⁰⁷ FALCON, Enrique (2010) *Tratado de Derecho Procesal Constitucional* Tomo I. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal- Culzoni

magistrados locales considerar y aplicar en su integridad la totalidad del orden jurídico del Estado, en cuya cúspide se encuentra la Constitución Nacional.

De lo expuesto concluimos que el Art. 140 establece como deber de interpretación y regulación legal de la actividad de los jueces lo siguiente: a) La supremacía de la Constitución, b) que en el ejercicio de la función jurisdiccional, los jueces deben contemplar el sistema de jerarquía de fuentes establecidos por la Constitución, sosteniendo la fuerza normativa de ésta y c) en caso de conflicto dentro de las jerarquía de fuentes establecidas por la Constitución, al decidir las causas que son de su competencia, deben aplicar el derecho con prescindencia de la opinión jurídica de las partes y de cualquiera de las otras funciones del Estado que esté en oposición con la Constitución para la realización de la justicia.

Finalmente rescatamos el pensamiento de FALCON (2.010) con respecto al control de oficio de constitucionalidad de las normas, al sostener *“El Estado de Derecho Constitucional se concibe como un sistema deóntico jerarquizado en el cual la Constitución, fuente normativa básica, es la que autoriza, justifica y da razón al resto de las normas. Ninguna norma escapa del escrutinio constitucional en un proceso judicial pues, de lo contrario, la fuerza normativa y vigencia del orden jurídico quedaría reservada a la mayor o menor sagacidad de los abogados, fiscales, defensores y menos al propio carácter imperativo y obligatorio que el derecho porta”*⁵⁰⁸.

Es por ello por lo que la fuerza normativa de la Constitución no depende de la libre demanda ni de su señalamiento por el litigante, pues nuestro sistema jurídico se estructura sobre la relación autonomía-heteronomía, cuyo exponente constitucional es el Art. 20 de la Constitución Provincial y Art. 19 de la Constitución Nacional al consagrar el principio de legalidad.

H-El Control de Convencionalidad

El dinamismo de los Estados democráticos, la intensidad con que esa forma se define, las relaciones internas de un orden jurídico con órdenes internacionales, la pluralidad de sentidos y formas de procesar los conflictos en una sociedad, son algunas de las causales de un nuevo control denominado de convencionalidad que en este último tiempo la Corte Interamericana de Derechos Humanos pondera la realización de dicho control por los jueces aun de manera oficiosa.

Si bien el Art. 140 no contempla expresamente el control de convencionalidad, el mismo surge implícitamente aplicado del deber de mantener la supremacía constitucional, pues como bien lo hemos sostenido, la supremacía constitucional exige de una interpretación jerárquica de la norma, y en ese esquema cobra sentido y

⁵⁰⁸ FALCON, Enrique (2010) *Tratado de Derecho Procesal Constitucional* Tomo I. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal- Culzoni

significación el control de convencionalidad que constituye una nueva forma de escrutinio de la validez de los insumos deónticos que los jueces deben tomar en cuenta para decidir; según FALCON (2.010) “...aparece como una superestructura condicionante de toda la actividad jurisdiccional, sobre todo si se tiene en cuenta que las normas convencionales demandan efectividad en la prestación de la tutela jurídica y el empeño del Estado en utilizar hasta el máximo sus recursos para lograr el pleno goce de los derechos reconocidos convencionalmente”⁵⁰⁹.

I- Requisitos, Competencia y Jurisdicción de los jueces

El Art. 141 regula los requisitos para ser juez y los mismos se diferencian según el nivel institucional de desempeño. En primer lugar, establece el título de abogado, que implica tener el título habilitante expedido por una universidad (pública o privada) con reconocimiento nacional o bien por una universidad extranjera, con diploma revalidado o acreditado conforme a las leyes de nuestro país. Luego exige ocho años de ejercicio profesional o de desempeño en la magistratura y treinta años de edad; el ejercicio de la profesión se entiende el ejercicio de la abogacía en cualquiera de sus variantes (litigante, asesoramiento en forma independiente o con relación de dependencia) o de la actividad judicial y la edad de 30 años de la cual inferimos que guarda relación con uno de los requisitos para ser senador de la nación, estableciendo concordancia con las exigencias de la Constitución Nacional (Art. 111).

Además, la norma contempla la exigencia de ser argentino con dos años de residencia y matrícula de abogado efectivas e inmediatas, y previos a su designación en la provincia. En tanto que para juez de paz lego la edad exigida es de 25 años, título secundario y la misma antigüedad de residencia (dos años) en el departamento del juzgado.

La doctrina entiende que la tipología constitucional en materia de condiciones de designación constituye un *numerus clausus*, siendo improcedente que por vía infraconstitucional se agreguen mayores exigencias.

En cuanto a la competencia, jurisdicción y funcionamiento de los tribunales, la norma constitucional de carácter programática establece que una ley orgánica se encargará de la operatividad de una “*eficaz administración de justicia en todo el territorio de la provincia*”. La Ley N° 2.425 establece en su primer artículo que “*La Función Judicial de la Provincia de La Rioja será ejercida por: 1.- El Tribunal Superior de Justicia; 2.- Los Ministerios Públicos; 3.- *Las Cámaras en lo Civil, Comercial y de Minas; 4.- Las Cámaras en lo Criminal y Correccional; 5.- Las Cámaras en lo Civil, Comercial, de Minas, Criminal y Correccional; 6.- Los Tribunales de Familia, Niñez y Adolescencia; 7.- Los Juzgados de Menores; 8.- Los Juzgados de Trabajo y Conciliación; 9.- Los*

⁵⁰⁹ FALCON, Enrique (2010) *Tratado de Derecho Procesal Constitucional* Tomo I. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal- Culzoni

*Juzgados de Paz Letrados; 10.- Los Juzgados de Paz Letrados, del Trabajo y Conciliación; 11.- Los Juzgados de Instrucción en lo Criminal y Correccional; 12.- Los Juzgados de Ejecución Penal; 13.- Los Juzgados de Paz Legos. * Ley 9.953-07/02/17 Las Cámaras en lo Civil, Comercial y de Minas, se dividen en tantas Salas Unipersonales como jueces las integren. * Art.1º modificado por Ley 8.661, Art.60º”.*

J- Pérdida de la competencia

Desde un planteo objetivo la competencia es la órbita jurídica dentro de la cual el tribunal o juez ejerce su jurisdicción. Afirma MACIEL (1.997) “...que el tema de la competencia es uno de los más importantes dentro de la función jurisdiccional del Estado, porque su correcta comprensión y recta aplicación de las normas de competencia nos permite llevar adelante, regular y legalmente, el proceso, asegurar a los justiciables una justicia efectiva garantizando sus derechos...”⁵¹⁰.

El Constituyente en la Reforma del año 1.986, incorpora al texto constitucional la cuestión de la pérdida de la competencia, y regula dicha cuestión como un mecanismo para determinar el grado de responsabilidad en la inacción de los jueces, con respecto a su obligación de dictar las resoluciones en los plazos legales.

Para MERCADO LUNA (2.000) “...la pérdida de la competencia por sí sola no constituye una pena, sino un instrumento destinado al ideal de una Justicia Expositiva...el sometimiento a juicio político por reiteración en la morosidad para fallos es simplemente una reglamentación de la causal de mal desempeño en las funciones...”⁵¹¹. Adhiriendo al pensamiento del autor de referencia es notorio que la preocupación del Constituyente está centrada, en una administración de justicia que tenga capacidad de respuesta de forma diligente, y el tiempo configura una categoría susceptible de valorarse objetivamente, para ponderar la labor del juez y su capacidad de resolución de los planteos sujetos a su competencia; en ésta línea de pensamiento rescatamos las palabras del Convencional Nicolás Carbel al sostener que “Es necesario proveer cuanto sea necesario para restituir a la justicia la diligencia que es esencial a sus fines, pues la sola dilación en el tiempo, afecta por inercia jurídica, a los Derechos Humanos acarreado ello singular trascendencia personal, familiar y social”.

El Art. 143 establece la pérdida automática de la competencia, cuando vencido los plazos legales, los jueces no emitieron resolución, previo pedido de pronto despacho. En este esquema no resulta necesaria declaración alguna, y la competencia pasa a ser ejercida por el subrogante legal que corresponda.

⁵¹⁰MACIEL, Manuel (1997) *Derecho Procesal Civil*. Córdoba, Argentina: Editorial Atenea. Director Jorge Zinny

⁵¹¹MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina

Para los jueces que, por tercera vez en el año judicial, incurran en pérdida de la competencia quedan sometidos a juicios políticos o de enjuiciamiento según corresponda, medio a través del cual se evaluará la responsabilidad en la conducta reincidente del juez.

Finalmente, el Art. 143 advierte que el juez que no envíe las actuaciones al subrogante, a causa de la pérdida de la competencia de pleno derecho, será pasible de sanciones, según lo determine la ley.

A modo de valoración de la incorporación constitucional de la pérdida de la competencia por parte de los jueces, MERCADO LUNA (2.000) sostiene que a pesar de tornar reglamentarista a la Constitución, resulta “*esencial...para asegurar que los jueces dicten sus sentencias dentro de los plazos legales*”.

En concordancia con la norma constitucional, la Ley Orgánica de la Función Judicial en el Art. 15 fija que “*Los Jueces y Tribunales deberán resolver todas las cuestiones que les fueren sometidas, en la forma y plazos establecidos por los Códigos Procesales*”. La Ley N° 8.661 nos señala en el Art. 29° que. -“*Los Jueces, en los Tribunales Unipersonales, o los Vocales, en los Tribunales Colegiados, dictarán resolución dentro de los plazos procesales fijados en la legislación respectiva, para cada juicio, o instancia incidental, recursiva o casatoria. Si no lo hicieren en un plazo perentorio igual a la mitad del término establecido para fallar en cada caso, a contar del pedido pronto despacho, perderán la competencia de pleno derecho, sin necesidad de declaración alguna con todos los efectos y alcances del Artículo 143° de la Constitución Provincial*”. En tanto que el Juez que pierda la competencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 29 de la Ley N° 8.661⁵¹², deberá dentro de las veinticuatro (24) horas remitir las actuaciones al Administrador Judicial, a efectos de que éste la eleve a su subrogante.

⁵¹²Ley N° 8.661 **Artículo 31°**.- Operada la pérdida de la competencia, sin necesidad de declaración alguna, el Administrador Judicial, notificará a los efectos que hubiere lugar al Tribunal Superior de Justicia, y en cumplimiento de su función de controlar los plazos para dictar resolución, estará obligado a pasar en el término de veinticuatro (24) horas todas las actuaciones al Tribunal o Juez Subrogante, y a confeccionar un informe, en el que se hará constar: fecha en que los autos le fueron entregados al Juez correspondiente para fallo; nombre del Magistrado o Tribunal Subrogante asignado; número de expediente y carátula de los autos respectivos. Dicho informe será elevado en el plazo de cuarenta y ocho (48) horas por el Administrador Judicial, al Tribunal Superior de Justicia a los fines de la inmediata comunicación al Consejo de la Magistratura conforme al Artículo 138° y concordantes de la Constitución Provincial, y disposiciones reglamentarias pertinentes. Todo lo actuado será puesto en conocimiento de las partes mediante notificación fehaciente, siendo obligación del Secretario o Funcionario que lo reemplace, cursar dicha notificación. En los supuestos en que el retraso sea imputable a un Vocal o Vocales del Tribunal Superior de Justicia, el informe antes indicado será dirigido por el Administrador Judicial a la Cámara de Diputados, a los fines del Juicio Político que pudiere proceder, con arreglo a lo dispuesto por el Artículo 108° de la Constitución Provincial.

K-Sistema judicial y oralidad

La oralidad en los procesos judiciales adquiere rango constitucional en la Reforma del año 1.986, y de alguna manera es un reconocimiento a una práctica de rito procesal que precedió a la Constitución de 1.986. PAREDES URQUIZA (2.005) sostiene en referencia a la oralidad que “...*el sistema comprende también la satisfacción de otros principios considerados esenciales en la moderna ciencia procesal civil, tales como la inmediatez, la publicidad y la concentración...*”⁵¹³.

Así mismo el Art. 144 contempla la posibilidad de incorporar al sistema judicial, medios alternativos de resolución de conflictos, con el objetivo de disminuir la judicialización de litigios, que desborde la capacidad de atención de estos en tiempos razonables de resolución.

Si bien la redacción es poco feliz, porque literalmente manifiesta que “*pongan fin a la judicialización de los litigios*”, y sin lugar a dudas es una expresión que de alguna manera atenta contra una función del Estado que es la Función Judicial, lo que nosotros inferimos de la voluntad del Constituyente, es que en el sistema judicial se debe innovar a brindar servicios de asistencia para resolver determinados conflictos, por vías de la mediación por ejemplo, en la cual operadores jurídicos, que no necesariamente deben ser jueces cooperan en la resolución de problemas con técnicas y metodologías en la que se incorporan voluntariamente quienes solicitan dicho servicio, con el carácter de prejudicial.

La mediación es un método alternativo prejudicial⁵¹⁴ de resolver conflictos, el cual tiene como finalidad intrínseca llegar a la solución integral de un conflicto entre partes (pueden ser dos o más personas), evitando de este modo, llegar a la instancia judicial. Los principios rectores que guían e instrumentan la mediación son: la confidencialidad, la voluntariedad, la oralidad entre las partes y la plena comunicación entre las mismas, la imparcialidad del mediador interviniente y la neutralidad de este frente a la materia traída a cuestión.

⁵¹³PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

⁵¹⁴Ley Nº 26.589 (2010) ARTICULO 7º — Principios que rigen el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria. El procedimiento de mediación prejudicial obligatoria se ajustará a los siguientes principios: a) Imparcialidad del mediador en relación a los intereses de las partes intervinientes en el proceso de mediación prejudicial obligatoria; b) Libertad y voluntariedad de las partes en conflicto para participar en la mediación; c) Igualdad de las partes en el procedimiento de mediación; d) Consideración especial de los intereses de los menores, personas con discapacidad y personas mayores dependientes; e) Confidencialidad respecto de la información divulgada por las partes, sus asesores o los terceros citados durante el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria; f) Promoción de la comunicación directa entre las partes en miras a la búsqueda creativa y cooperativa de la solución del conflicto; g) Celeridad del procedimiento en función del avance de las negociaciones y cumplimiento del término fijado, si se hubiere establecido; h) Conformidad expresa de las partes para que personas ajenas presencien el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria. En la primera audiencia el mediador deberá informar a las partes sobre los principios que rigen el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria.

Se basa en la democracia, la pacificación social, el diálogo individual y social, el respeto, y el consenso para la convivencia. Consiste en la intervención de un tercero en un conflicto, el mediador, con el fin de facilitar el acercamiento de las partes enfrentadas y promover un proceso de negociación que permita arribar a un acuerdo consensuado y aceptado por las partes que ponga fin al conflicto.

La mediación se distingue de otros sistemas alternativos de resolución de conflictos como la conciliación y el arbitraje. La mediación se caracteriza por el principio de neutralidad y no reemplaza el papel protagónico de las partes en la elaboración del acuerdo.

L-Juicio por Jurado

Por último, el Art. 144 regula la institucionalización del juicio por jurado, cuya operatividad la deja planteada para una futura ley que aún no prospera.

LL-Policía Técnica Judicial

La Policía Técnica Judicial, aparece regulada en la Reforma de 1.986, y la referenciaba como una fuerza pública bajo la autoridad del Superior Tribunal de Justicia. En la Reforma del año 2.002 se agrega que este organismo *“está a disposición de los jueces y del Ministerio Público”*.

En tanto que en la Reforma del 2.008 la Policía Técnica Judicial, adquiere identidad institucional, al ser definida como un *“servicio de la justicia”* y se precisa un objetivo prioritario *“la averiguación del delito: el descubrimiento, consolidación, fortalecimiento y confirmación de las pruebas”*.

La disposición del organismo por parte de los jueces y del Ministerio Público, en el ámbito de sus actuaciones debe estar precedida del requerimiento respectivo, consagrando de esta manera la norma constitucional, la dependencia de la Policía Técnica Judicial del Superior Tribunal de Justicia y su organización se encuentra regulada en la Ley N° 7.370.

La ley de referencia define a la Policía Técnica Judicial como *“órgano auxiliar de la administración de Justicia tiene a su cargo la investigación del delito y las demás funciones y tareas que se establecen en el Código de Procedimientos Penales (C.P.C.) de la Provincia, y las que para el mejor cumplimiento de las mismas resolviera la autoridad judicial correspondiente”*. En cuanto a su faz organizativa *“La Policía Técnica Judicial, estará a cargo del Director General de Policía Técnica Judicial, designado por el Tribunal Superior de Justicia con Acuerdo de la Cámara de Diputados. Se remueve por las causales y el procedimiento establecido para el Juicio Político. El Director General de la Policía Técnica Judicial, acreditará los siguientes requisitos: Argentino, treinta (30) años de edad, dos (2) años de residencia en la Provincia, conducta intachable, y seis (6) años de ejercicio de alguna de las siguientes profesiones: Abogado, Bioquímico, Médico o Licenciado en Criminalística. El*

Director General de la Policía Técnica Judicial, no podrá intervenir en actividades políticas, ni ejecutar actos que puedan comprometer su imparcialidad, circunspección, dignidad o buen nombre. Deberá inhibirse por las causales que la ley establece para los Jueces” (Ley Nº 9.289).

M-De los Ministerios Públicos (Sección 4 C.P.): Planteo Doctrinal

La doctrina discute acerca de la inserción institucional del Ministerio Público, y en este sentido hay quienes entienden que el Ministerio Público no se inserta en ninguno de los tres poderes del Estado; en este paradigma se distinguen entre: a) quienes afirman que se trata de un nuevo poder, análogo al Legislativo, Ejecutivo y Judicial, b) quienes lo consideran como un órgano extra poder, terminología que introdujo a nuestro Derecho Constitucional Germán Bidart Campos.

Para otra corriente el Ministerio Público por el hecho de desarrollar su labor fundamentalmente en el ámbito jurisdiccional, sería un organismo de control horizontal e intraórgano que forma parte del Poder Judicial.

En el orden nacional ROSATTI (2.011) sindefinirse por considerar al Ministerio Público como un órgano extrapoder, entiende “...*que se trata de un órgano constitucional no dependiente desde el punto de vista institucional de ninguno de los tres poderes establecidos, destinado a promover la actuación de uno de ellos (el judicial) y relacionado con los otros dos*”⁵¹⁵.

N-aEl Ministerio Público en la sistematización de la Constitución Provincial

En nuestro texto constitucional y a partir de la Reforma de 1.986, el Constituyente sistematizó al Ministerio Público⁵¹⁶, en el ámbito de la Función Judicial. En la Reforma del año 2.002 lo define como “...*un órgano de la Función Judicial, con autonomía funcional y autarquía financiera*”; esta corriente constitucional se consolida en la Reforma del año 2.008 al agregar que el Ministerio Público ejerce “...*sus funciones por medio de órganos propios conforme a los principios de unidad de actuación, de legalidad y objetividad*”.

En conclusión podemos afirmar que el Ministerio Público en nuestro Derecho Constitucional Provincial, es un órgano que forma parte de la Función Judicial, por lo que descartamos la postura de quienes lo analizan como extrapoder; y atendiendo a su pertenencia (Función Judicial) goza de autonomía funcional y autarquía financiera, es por ello que los principios que gobiernan su desempeño se destacan por la unidad de

⁵¹⁵ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional* Tomo II. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni

⁵¹⁶Ley Nº 5.825 (1992) Artículo 1º: Pertenencia y Concepto. El Ministerio Público, como parte integrante de la Función Judicial de Estado, representa los intereses generales de la sociedad y asume la defensa de orden jurídico y la cosa pública en todas las causas que tales intereses lo requieran.

actuación, de legalidad y objetividad, por lo tanto ejerce imparcialmente la defensa del interés que representa y actúa con plena independencia de los demás órganos del Estado lo que contribuye a la una unidad funcional. En una futura reforma constitucional, se debería discutir la naturaleza del Ministerio Público, en especial la posibilidad de constituirlo como una nueva función del Estado.

N-b. Desempeño y titularidad

El Ministerio Público es bicéfalo según el Art. 146 de la Constitución Provincial al contemplar el Ministerio Público Fiscal y el Ministerio Público de la Defensa.

El Ministerio Público Fiscal se integra con el Fiscal General, Fiscales de Cámara y Agentes Fiscales. El Fiscal General representa al ministerio y ejerce el poder de superintendencia sobre los miembros de este. Es designado por la Cámara de Diputados a propuesta del gobernador y jura el cargo por ante el Tribunal Superior de Justicia.

El Ministerio Público de la Defensa se integra con el Defensor General, los Asesores de menores y los Defensores Oficiales de pobres y ausentes. El Defensor General representa al ministerio y ejerce el poder de superintendencia sobre los miembros de este. Es designado por la Cámara de Diputados a propuesta del gobernador y jura el cargo por ante el Superior Tribunal de Justicia.

Los requisitos para ser designados tanto Fiscal General, como Defensor General, están fijados en el Art. 141 de la Constitución Provincial, y la remoción de estos se lleva a cabo a través del procedimiento de juicio político, al igual que las causas que motivan la remoción. Los miembros de ambos ministerios no podrán subrogarse recíprocamente y les resulta aplicable lo regulado en torno a la pérdida de competencia.

La misión del Ministerio Público Fiscal está definida en el Art. 147 de la C.P. la cual consiste en *“promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos, y representar y defender el interés público...”*. Claramente la norma constitucional reconoce la naturaleza eminentemente procesal de la misión del Ministerio Público Fiscal, pues la acción penal es de naturaleza pública y el ejercicio de esta le corresponde al ministerio fiscal, es por ello por lo que con la acción de los fiscales por ante los tribunales se satisface el interés social que se pone de manifiesto en el desempeño de estos funcionarios, los cuales no ejercen funciones jurisdiccionales.

Entre las facultades más importante del Fiscal General destacamos las siguientes: Intervenir en las causas de competencia originaria del Tribunal Superior de Justicia; podrá ofrecer pruebas cuando se debatan cuestiones y este en juego el interés público como así también controlar sus sustanciación a fin de preservar el debido proceso legal producir dictamen final, impulsar la acción pública ante el Tribunal Superior de

Justicia en los casos que corresponda y dar instrucciones generales o especiales a los integrantes del Ministerio para instarlos a ejercer dicha acción en las restantes instancias, concurrir a las visitas generales de cárceles que realice el Tribunal Superior de Justicia, ejercer la jefatura, representación y poder de superintendencia de Ministerio Público, dictar reglamentos de superintendencia, fijar normas generales para distribución del trabajo y supervisar su cumplimiento, disponer de oficio o a pedido de un Miembro del Ministerio la actuación conjunta de dos integrantes de éste, de igual o de diferente jerarquía cuando la importancia o dificultad de los asuntos lo hagan aconsejable pudiendo actuar personalmente si la repercusión del caso lo requiere, elevar a conocimiento del Gobernador por intermedio del Ministerio de Gobierno y Justicia y a través del Tribunal Superior de Justicia, la opinión del Ministerio Público en los casos que lo juzgue pertinente, acerca de la conveniencia de la reforma de la legislación o del modo o forma como se hace la efectiva aplicación de las leyes.

La Parte 1 concluye con el Art. 148 que remite al Art. 141 en cuanto a los requisitos para ser Fiscal de Cámara y Agente Fiscal.

Ñ-La Asistencia y Derechos de las Víctimas

La Reforma del año 2.008 incorpora al texto constitucional la asistencia y el derecho de la víctima de delitos, este nuevo instituto constitucional visibiliza una problemática social y jurídico-procesal, que en el sistema judicial generaba un marcado desequilibrio, para quienes eran víctimas de los delitos. Pues quienes resultaban ofendidas por la comisión de un delito, por lo general quedaban en un estado de orfandad estatal y de vulnerabilidad, en especial aquellos que por su condición económica no podían contar con los servicios de una asistencia letrada, que representara sus intereses en el marco del proceso legal.

La tradicional visión de participación de las víctimas de delitos se encuentra regulada en el Código de Procedimiento Penal, bajo la figura del “*querellante particular*” (Art. 74 C.P.P), que exige de un costoso esquema burocrático y económico para las víctimas, lo que de alguna manera desalienta la participación en el proceso judicial.

En este contexto la Constitución del 2.008 recepta la problemática social, y procede a regular de manera programática la asistencia y los derechos de las víctimas de delitos, garantizando el Estado no sólo a la persona ofendida por el delito, sino también, a quienes vinculado por lazos especiales de afecto convivan con la misma.

En este orden entendemos que la sistematización no es la correcta, su ubicación en el Capítulo VIII “*Función Judicial*”, Sección 4 Parte 1 de la Constitución Provincial, nos ilustra una falta de valoración sistémica e integral del texto constitucional, para incorporar este instituto “*asistencia y derechos de las víctimas*” en un capítulo que regula una de las funciones del Estado y que como tal presenta un carácter orgánico.

Es por ello por lo que entendemos que la correcta y pertinente sistematización de este instituto, es el Capítulo II “*Derechos y Garantías*” que consagra una visión de persona caracterizada por la igualdad ante la ley, con derecho a defender su vida, libertad, reputación, integridad moral y física, obligando al Estado a remover los obstáculos jurídicos entre otros para garantizar la efectiva participación de todos los habitantes. Sería importante que, en una próxima reforma constitucional, los Constituyentes analicen la pertinencia de los institutos jurídicos y su sistematización conforme a un esquema sistémico del texto.

El Art. 149 de la Constitución Provincial define como víctima de un delito, a la persona ofendida por el mismo, y la proyecta sobre: sus derechohabientes, su cónyuge o la persona que convivía con ella en el momento de la comisión del delito ligada por vínculos especiales de afecto. La enunciación del Art. 149 de la C.P. guarda concordancia con el Art. 2 de la Ley N°27.372⁵¹⁷. En este sentido entendemos que la enunciación es taxativa y no de carácter enunciativa, en función de la legitimación acordada y del vínculo a acreditar.

A la víctima se le reconoce el derecho a: recibir un trato digno y respetuoso, aminorar las molestias derivadas del procedimiento, a la salvaguarda de su intimidad, a ser informada sobre los actos procesales y sobre la situación del imputado, proponer diligencias para una mejor averiguación de la verdad. Estos derechos son meramente enunciativos pues a ellos les debemos sumar el derecho al asesoramiento, asistencia, representación, protección, verdad, acceso a la justicia, tratamiento justo, reparación, celeridad y todos los demás derechos consagrados en la Constitución Nacional, en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos de los que el Estado nacional es parte, demás instrumentos legales internacionales ratificados por ley nacional.

Los dos últimos párrafos del Art. 149 muestran una redacción ambigua y confusa, que de alguna manera tornan contradictorio el espíritu de la norma (la asistencia y los derechos de las víctimas) pues establece que para el ejercicio de los derechos a quien alega su condición de víctima, no será obligatorio el patrocinio letrado; precisamente lo que caracteriza la vulnerabilidad de la víctima, es su orfandad asistencial técnica jurídica, sobre todo los que carecen de recursos económicos, que desalienta la participación y el justo reclamo por quien afectado en su persona y en sus bienes jurídicos, queda desamparado por el Estado y sometido a un esquema burocrático y costoso que termina generando una percepción de la justicia distante de todo

⁵¹⁷Ley N° 27.372(2017) ARTÍCULO 2°- Se considera víctima: a) A la persona ofendida directamente por el delito; b) Al cónyuge, conviviente, padres, hijos, hermanos, tutores o guardadores en los delitos cuyo resultado sea la muerte de la persona con la que tuvieran tal vínculo, o si el ofendido hubiere sufrido una afectación psíquica o física que le impida ejercer sus derechos

compromiso reparador y condescendiente con los victimarios producto de la morosidad judicial.

En este sentido la Ley N° 27.372 fija como principio rector “...*los derechos de las víctimas del delito y de violaciones a derechos humanos, en especial, el derecho al asesoramiento, asistencia, representación, protección, verdad, acceso a la justicia, (el subrayado nos pertenece) *tratamiento justo, reparación, celeridad y todos los demás derechos consagrados en la Constitución Nacional, en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos de los que el Estado nacional es parte, demás instrumentos legales internacionales ratificados por ley nacional, las constituciones provinciales y los ordenamientos locales*”; es claro que sin asistencia del patrocinio letrado, las víctimas de delitos no pueden hacer valer sus derechos en los procesos judiciales. Por lo tanto las actuales formas procesales de intervención en calidad de querellantes particulares o actor civil, deben innovarse en el sentido más beneficioso para las víctimas, removiendo los obstáculos burocráticos y de altos costos, para que el acceso a la justicia por parte de las víctimas le permitan el pleno ejercicio de sus derechos de rango constitucional; y el Estado asumir directamente la asistencia cuando la víctima presente situaciones de vulnerabilidad⁵¹⁸, entre otras causas, en razón de su edad, género, preferencia u orientación sexual, etnia, condición de discapacidad, o cualquier otra análoga, dispensándole atención especializada.*

La Ley provincial N° 10.185 define a la víctima en el mismo sentido que la norma constitucional, la norma operativa destaca entre sus objetivos la de “*Ratificar y garantizar los derechos de las víctimas del delito y de violaciones a derechos humanos, en especial, el derecho al asesoramiento, asistencia, representación, protección, verdad, acceso a la justicia, tratamiento justo, reparación, celeridad y todos los demás derechos consagrados en la Constitución Nacional...*”.

En lo que respecta a las autoridades la Ley N° 10.185 les exige rápida intervención, enfoque diferencial y no revictimización, en relación con ello se garantiza que “*La víctima no será tratada como responsable del hecho sufrido, y las molestias que le ocasione el proceso penal se limitaran a las estrictamente imprescindibles*”.

El Art. 5 de la Ley de Víctimas enumera un conjunto de derechos a las víctimas, que sustancialmente tienen que ver con las cuestiones procesales entre ellas podemos mencionar a las siguientes: aportar información y pruebas, ser notificadas de las resoluciones, intervenir como querellante o actor civil, examinar documentación y ser informada del estado del proceso entre otras.

⁵¹⁸ Ley N° 27.372 (2017) ARTÍCULO 11.- La víctima tiene derecho a recibir gratuitamente el patrocinio jurídico que solicite para ejercer sus derechos, y en su caso para querellar, si por sus circunstancias personales se encontrare imposibilitada de solventarlo.

El Art. 13 remarca que *“La víctima es representada en el proceso penal por el Ministerio Público Fiscal...”* por lo que se desestima la posibilidad de tener otra asistencia a cargo del Estado durante el proceso judicial, cuestión que era reclamada en especial para quienes económicamente se encuentran en situaciones de vulnerabilidad. Un verdadero salto cualitativo en este contexto, sería pensar en la incorporación de una defensoría general para las víctimas a cargo del Estado, consagrando condiciones de equilibrio en el proceso penal para las partes.

O-El Ministerio Público de la Defensa

El Ministerio Público de la Defensa se integra con el Defensor General, los Defensores y los Asesores de Menores e Incapaces. La labor del Ministerio Público de la Defensa es de una enorme trascendencia y sensibilidad social que exige de una formación permanente y actualizada, y a la vez la activación de estructuras estatales que asuman la celeridad de las actuaciones como prioritarias. El Art. 150 de la Constitución Provincial le detalla al Ministerio Público de la Defensa las siguientes obligaciones: realizar todas las acciones conducente para la defensa y protección de los derechos humanos, la promoción de políticas que faciliten el acceso a la justicia de los sectores discriminados, de los niños y de los incapaces, la asistencia de cada una de las partes con intereses contrapuestos, de los niños o de los discapacitados y la coordinación de actividades entre la provincia y los municipios y especialmente con lo que cumplen funciones de instrucción criminal y policía judicial.

En referencia a ello la Ley Provincial N° 5.285 regula de manera conjunta tanto para el Ministerio Público Fiscal como para la Defensa en el artículo 11 un conjunto de atribuciones y deberes, las cuales sólo enunciaremos algunas a saber: Representar y defender la causa pública en todos los casos que su interés lo requiera, promover y ejercer la pretensión punitiva estatal con el alcance y forma que determinan las Leyes Sustanciales y Procesales, representar, intervenir o promover el derecho de los menores e incapaces, sea en referencia a su persona, bienes, inclusive en los casos sometidos a patria potestad, decidir en forma actuada y sumaria en carácter de provisorio la situación de los menores e incapaces que se encuentren en peligro, realizar lo necesario para la defensa sustancial y formal de la persona o derecho de quienes carecieren de recursos para ello, de aquellos declarados ausentes o también cuando las Leyes Procesales obliguen a actuar, intervenir en las actuaciones de competencia, velar por la observancia constitucional y el efectivo cumplimiento del debido proceso legal, concurrir a las visitas de cárceles y lugares de privación de la libertad ambulatoria para exigir el respeto de los derechos humanos, promover la optimización de las Leyes de enjuiciamiento, proponiendo lo conducente a tales fines. La misma normativa establece en el Art. 3 la distribución de los funcionarios en el ámbito provincial de la siguiente manera *“En la Primera Circunscripción Judicial, es*

desempeñado por: un (1) Fiscal de Cámara, tres (3) Agentes Fiscales, tres (3) Asesores de Menores e Incapaces y un (1) Defensor Oficial de Pobres y Ausentes. En la Segunda Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Chilecito, es desempeñado por: un (1) Fiscal de Cámara; un (1) Agente Fiscal; dos (2) Asesores de Menores e Incapaces y un (1) Defensor de Pobres y Ausentes. En la sede Jurisdiccional de la ciudad de Villa Unión, por un (1) Agente de Menores e incapaces y un (1) Defensor Oficial de Pobres y Ausentes. En Tercera, Cuarta y Quinta Circunscripción por: un (1) Fiscal de Cámara; un (1) Agente Fiscal; un (1) Defensor de Pobres y Ausentes”.

Finalmente, el Art. 151 de la Constitución Provincial, al regular los requisitos para ser Defensor Oficial o Asesor de Menores, nos remite al Art. 141 de la C.P.

P-El Consejo de la Magistratura: órgano de selección y remoción (Sección 5 C.P.)

El Art. 152 de la Constitución Provincial consagra el procedimiento para la selección de los postulantes a los cargos de jueces o como miembros de los Ministerios Públicos, el cual se llevará a cabo mediante examen de idoneidad en concurso público por ante el Consejo de la Magistratura. Seguidamente la norma define de manera ambigua y confusa los funcionarios de la Función Judicial que son removidos por juicio político y por ante el jurado de enjuiciamiento. Concluyendo que el ejercicio del cargo de miembro del Consejo de la Magistratura es incompatible con el de miembro del jurado de enjuiciamiento.

De la misma manera que el Art 149 de la C.P., sostenemos que el Art. 152 carece de sentido lógico en la sistematización planteada por el Constituyente del 2.008, pues regula de manera imprecisa y vaga tres situaciones jurídicas que por su entidad exigen de un orden sistémico en la complejidad de las funciones del Estado provincial y de manera particular la Función Judicial.

Como primera advertencia el Constituyente sin definir primero qué es el Consejo de la Magistratura, se referencia en el mismo, como evaluador de la idoneidad de quienes pretenden ejercer como funcionarios de la Función Judicial (jueces, miembros del Ministerio Público), estimamos que ello está comprendido en las atribuciones y deberes de dicho órgano, pues en ese contexto adquiere sentido, es decir en el conjunto sistémico que opera la pertinencia conceptual y significativa del órgano.

Seguidamente de manera vaga, imprecisa y desordenada, con una técnica legislativa que contradice el esquema definido en el Art. 108 de la C.P., el Constituyente incursiona en el instituto del juicio político, de cuya precaria literalidad no se puede establecer concordancia, pues enunciar de manera genérica que *“Los Jueces y miembros de los Ministerios Públicos...se remueven por las causales del juicio político”* es erróneo y contradice como lo indicamos anteriormente con la

sistematización desarrollada a partir del Art. 108 de la C.P., lo que deviene con el Art. 152, en una equivocada redundancia de referencia a situaciones jurídicas cuya regulación fueron definidas en sus capítulos respectivos. El último párrafo del Art. 152 consagra una incompatibilidad⁵¹⁹ que, en la consideración general de la norma, no guarda relación, por cuanto la misma cobra sentido en un elenco de situaciones de hecho y de derecho que exige de una sistematización conjunta y no aislada como la presenta la norma del Art. 152.

P-1El Consejo de la Magistratura: su recepción en la Constitución Provincial

El Consejo de la Magistratura adquiere rango constitucional en la Reforma del año 1.998, puntualmente el Art. 136 BIS⁵²⁰ regulaba el ámbito de funcionamiento y su composición. En la Reforma del año 2.002 el Art. 136 BIS mantiene su estructura y en la Reforma del año 2.008 adquiere una sistematización particular en el Capítulo VIII de la Función Judicial, con las observaciones realizadas anteriormente.

Para MERCADO LUNA (1.986) El Consejo de la Magistratura constituye un órgano extra-poder que debilita la potenciación de la Función Judicial y constituye una vía no republicana de selección de magistrados. En el mismo sentido el Constituyente C. Cáceres en la Reforma de 1.986 resaltaba que “...*si todo el poder público emana del pueblo y pertenece exclusivamente a él, entonces evidentemente que la designación de los jueces a través del Consejo de la Magistratura no tendría razón de ser...porque es un órgano extra-poder, lo cual dificulta y no condice con la estructura del Poder Judicial*”. En tanto que para PAREDES URQUIZA (2.005) sin contradecir a los autores antes mencionados entiende que con el Consejo de la Magistratura “*Lo que se procura...es que el proceso previo de constatación de las aptitudes técnicas, profesionales, del postulante, intervengan personas con capacidad suficiente para apreciarlas objetivamente. Su tarea habrá de limitarse a expresar ante el órgano*

⁵¹⁹ Ley Nº 8.450 Art. 5º.- **INCOMPATIBILIDADES E INMUNIDADES:** Los Miembros del Consejo de la Magistratura estarán sujetos a las incompatibilidades e inmunidades que rigen para sus calidades funcionales. Los miembros elegidos en representación de la Función Ejecutiva, de los abogados y del ámbito académico estarán sujetos a las mismas inmunidades e incompatibilidades que rigen para los Jueces y Miembros del Ministerio Público. Los Miembros del Consejo de la Magistratura no podrán concursar para ser designados Jueces, mientras dure su desempeño en el Consejo y hasta después de transcurrido un (1) año del plazo en que debieron ejercer sus funciones. La calidad de Miembro del Consejo no será incompatible con el ejercicio del cargo o profesión en virtud del cual fue nombrado, solo lo será, a tenor del Artículo 152º, Tercer párrafo de la Constitución Provincial, con respecto al Jurado de Enjuiciamiento. -

⁵²⁰ Constitución de La Rioja (1998) Art. 136 BIS COMPOCION DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA El Consejo de la Magistratura funcionara en el ámbito del Tribunal Superior de Justicia, que ejercerá su presidencia, y se integrara periódicamente y por mitad con representante de dicho Tribunal Superior, de los abogados de la matrícula elegidos al efecto por sus pares, de los jueces inferiores y de la Función Ejecutiva; todos ellos en número igualitario. Los demás integrantes representaran a la Cámara de Diputados, con participación de la minoría. La ley completará la modalidad de su integración y funcionamiento.

político encargado de la designación, la Cámara de Diputados, quienes son aquellos que pueden considerarse técnicamente mejor capacitados, para que dentro de una nómina de aspirantes, se elija al que el cuerpo político considere el más apropiado para el ejercicio de su excelsa función. Con ello se garantiza entonces un doble examen, por un lado, sobre sus aptitudes técnicas, aspectos que apreciarán los idóneos, y por otro, sus aptitudes republicanas, arista de indudable contenido político, que habrá de merituar el Parlamento”⁵²¹.

P-2 El Consejo de la Magistratura: órgano extra poder u órgano de la Función Judicial

El Consejo de la Magistratura integra la Función Judicial, ello se deduce de su originaria ubicación formal en el texto constitucional (1.998); corriente constituyente que se consolidó en la Reforma del año 2.008 al sistematizarse como la Parte 1” *Consejo de la Magistratura”* de la Sección 5 “*Órganos de Selección y Remoción*”. Esta calidad institucional de pertenencia a la Función Judicial queda consagrada también en la Ley N° 8.450 “*El Consejo de la Magistratura es un órgano permanente de la Función Judicial de la provincia de La Rioja, que se desempeñará en el ámbito del Tribunal Superior de Justicia y ejercerá la competencia, objetivos y funciones previstas en el Artículo 152°, primer párrafo y Artículo 154° de la Constitución Provincial*” (Art. 1).

En conclusión, el Consejo de la Magistratura en nuestro texto constitucional no es un órgano extra-poder, sino que, integra la Función Judicial y se trata de un órgano permanente que desempeña su labor en el ámbito del Superior Tribunal de Justicia con atribuciones y facultades fijadas por la Constitución y la Ley N° 8.450.

P-3 Integración

La integración del Consejo de la Magistratura se encuentra regulada en el Art. 153 de la Constitución Provincial y en el Art. 2 de la Ley N° 8.450, el cual queda conformado con: Un (1) Juez del Tribunal Superior de Justicia que ejercerá su Presidencia. Tres (3) Diputados, uno (1) por la minoría. Dos (2) representantes de la Función Ejecutiva. Un (1) representante de los Jueces inferiores elegido al efecto por sus pares. Un (1) representante de los abogados de la matrícula elegido por el voto directo de todos los letrados matriculados de la Provincia. Un (1) docente de las carreras de derecho de una de las Universidades radicadas en la Provincia, el que deberá reunir los requisitos del Artículo 141° de la Constitución Provincial. Esta composición es diferente a la planteada originariamente en la Constitución de 1.998 (se integrará periódicamente y por mitad con representante de dicho Tribunal Superior, de los abogados de la matrícula elegidos al efecto por sus pares, de los jueces inferiores y de la Función

⁵²¹PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

Ejecutiva; todos ellos en número igualitario. Los demás integrantes representaran a la Cámara de Diputados, con participación de la minoría), que siguió el espíritu de la Constitución Nacional Art. 114 al consagrar el equilibrio entre la representación de los órganos políticos.

Para ROSATTI (2.011) *“El equilibrio...supone que ninguno de los cuatro sectores mencionados en la cláusula constitucional nacional (los órganos políticos representativos, los jueces, los abogados, y los académicos y científicos) debería tener poder de bloqueo, por sí solo, para seleccionar jueces o removerlos”*⁵²².

En nuestro caso particular la composición del Consejo de la Magistratura tiene un marcado predominio de los órganos políticos representativos de la Función Ejecutiva y de la Función Legislativa en el número de cinco miembros entre ambas, en tanto que el resto de los integrantes constituyen en total cuatro miembros; en este esquema de integración se potencia la capacidad de bloqueo denominada por ROSATTI (2.011), por parte de la Función Ejecutiva y Legislativa.

Para ser miembro del Consejo de la Magistratura se requerirán las condiciones exigidas por el Artículo 141° de la Constitución Provincial, salvo para los representantes de la Cámara de Diputados y de la Función Ejecutiva, para quienes solamente el requisito del título de abogado no será obligatorio, debiendo entenderse esa exigencia como preferente.

Así mismo el segundo párrafo del Art. 153 consagra el principio de especialidad para los concursos públicos, al fijar expresamente la rotación de la presidencia del cuerpo, cuando los cargos a cubrir estén destinados al ámbito del Ministerio Público Fiscal o de la Defensa, ocasión en la que ejercerá dicha función el Fiscal General o el Defensor General, como así también, circunstancia en la que el representante de los jueces inferiores será reemplazado por el representante del Ministerio Público pertinente.

Lo que denota éste segundo párrafo del Art. 153, es la ausencia del criterio de excelencia para evaluar a los postulantes, criterio que resguarda la calidad teórica y la solvencia académica de quienes pretenden ejercer una función en el sistema judicial provincial; precisamente la formación permanente, la actualización de saberes, la práctica en la resolución de conflictos, la conformación de equipos de trabajo, las competencias en el uso y en el empleo de las herramientas tecnológicas están precedidas de los marcos teóricos que sustentan las acciones de los postulantes a los cargos de jueces y/o del Ministerio Público.

La prescindencia del criterio de excelencia, afecta a la calidad del servicio de justicia y su omisión repercute en la manda constitucional del Art. 153 que, a pesar de mencionar al ámbito académico como sector representativo en el Consejo de la Magistratura, la

⁵²²ROSATTI, Horacio (2011) *“Tratado de Derecho Constitucional”*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Rubinzal-Culzoni

Ley N° 8.450 lo pondera como prescindente del mismo al regular que *“El Consejo de la Magistratura se considerará integrado y deberá comenzar a funcionar aunque no se encuentre efectivizada la designación de la persona o personas del ámbito académico...”*(Art. 2).

P-4 Atribuciones y deberes

El conjunto de atribuciones y deberes del Consejo de la Magistratura, están reguladas en el Art. 154 y constituyen un enunciado que se complementa con la Ley N° 8.450. Las atribuciones contenidas en la norma constitucional se caracterizan por regular la potestad del Consejo de la Magistratura, para la selección y remoción de los jueces y miembros del Ministerio Público a saber: a) selección y cobertura de vacantes: 1. Efectúa la selección de todos los jueces y miembros del Ministerio Público para cubrir los cargos vacantes de la Función Judicial. 2. Cubre las vacantes que se produzcan de manera transitoria, no pudiendo exceder esas designaciones el plazo de seis meses. 3. Puede cubrir los cargos que requieran suplencias temporales, no pudiendo exceder en este caso el plazo de la ausencia; b) jurado de enjuiciamiento y remoción: 4. Recibe las denuncias en contra de jueces o miembros del Ministerio Público Y decide la apertura del jurado de enjuiciamiento, o la remisión de las Actuaciones al Tribunal Superior de Justicia para que ejerza la superintendencia e imponga, en el caso de ser pasible, las sanciones administrativas que la ley prevea. 5. Somete a jurado de enjuiciamiento al juez que pierda la competencia por más de tres veces al año.

Además de estas atribuciones la Ley N° 8.450⁵²³ contempla aquellas que en sesión plenaria el Consejo de la Magistratura puede ejercer, siempre y cuando concurren con

⁵²³Ley N° 8.450 Art. 7 1.- Aprobar su Reglamento General. 2.- Aprobar los Reglamentos que sean necesarios para ejercer las facultades que le atribuyen la Constitución Provincial y esta Ley, a fin de garantizar una eficaz prestación de la administración de justicia. 3.- Designar al Secretario General del Consejo, así como a los titulares de los Organismos Auxiliares que se crearen, y disponer su remoción por el voto de los dos tercios de sus miembros. 4.- Llamar a concurso público de antecedentes y oposición para cubrir las vacantes de Jueces o Miembros del Ministerio Público, y a través de sus Comisiones: sustanciar los concursos, evaluar antecedentes e idoneidad de los aspirantes, entrevistas personales, exámenes de oposición, resolver impugnaciones y oposiciones, confeccionar las propuestas de ternas y ejercer las demás funciones que le establecen esta Ley y los reglamentos que se dicten en consecuencia. 5.- Designar, de entre sus Miembros, los integrantes de cada comisión. 6.- Dictar las reglas de funcionamiento de la Secretaría General, y de los demás Organismos Auxiliares cuya creación disponga el Consejo. 7.- Reglamentar el procedimiento de los concursos públicos de antecedentes y oposición, en los términos previstos en la Constitución Provincial y de la presente Ley. 8.- Resolver los concursos y elevar la terna a la Cámara de Diputados, la que actuará conforme lo dispuesto por el Artículo 155° de la Constitución Provincial. 9.- Decidir la apertura del procedimiento de remoción de Juez o Miembro del Ministerio Público -previo informe de la Comisión de Disciplina e Investigación-, formular la acusación correspondiente ante el Jurado de Enjuiciamiento, y ordenar la suspensión del Juez o Miembro del Ministerio Público.

el voto de los dos tercios de sus miembros referenciados en el Art. 7 de la citada norma.

Las resoluciones del Consejo de la Magistratura sobre la idoneidad general y ética de los aspirantes en los concursos convocados por dicho organismo deben ser fundadas, estos es satisfacer todos los requisitos relativos a los actos administrativos.

Quedan excluidos de participar del concurso quienes se encuentran desempeñando transitoriamente el cargo objeto de la vacante a cubrir. Finalmente, la norma constitucional establece un plazo de 120 días corridos para la realización del concurso.

P-5 De las designaciones

El Consejo de la Magistratura previo a emitir resolución fundada de los concursados se integra por tres comisiones: **1 Comisión de Puntaje y Calificación de Antecedentes encargada de:** Emitir el dictamen calificando los antecedentes que presenten los postulantes. **2.- Comisión Examinadora de la Oposición:** Dictamina calificando en examen oral y/o escrito, y público la idoneidad de los postulantes. **3.- Comisión de Impugnaciones y Recursos:** Dictamina las impugnaciones que se realicen sobre la idoneidad de los postulantes, así como sobre los recursos que se interpongan contra las decisiones de las comisiones.

Luego del trabajo de estas comisiones, el Consejo de la Magistratura eleva la terna a la Cámara de Diputados para la designación del nuevo funcionario. La Cámara de Diputados debe elegir uno de la terna, y en los casos en que altere el orden de mérito para la selección de uno de ellos, deberá hacerlo de manera fundada. Para los casos en que no haya designación, el Consejo deberá convocar a un nuevo concurso.

P-6 El Jurado de Enjuiciamiento

La Parte 2 de la Sección 5 en los Arts., 156 y 157 la Constitución Provincial regula el instituto del “*Jurado de Enjuiciamiento*”. Es un órgano colectivo, plurisectorial y determinado en su número, pues la Constitución fija los sectores que lo componen su número, duración, misión y ámbito de funcionamiento.

El Art. 156 especifica que el Jurado de Enjuiciamiento es presidido por un miembro del Tribunal Superior de Justicia, tres diputados, uno de los cuales representará a la minoría parlamentaria, un representante de la Función Ejecutiva (textualmente la norma se referencia como Poder Ejecutivo de manera equivocada) y un abogado de la matrícula elegido por el voto directo de todos los letrados; el jurado se integrará cada dos años sin reelección inmediata y funciona en el ámbito del Tribunal Superior de Justicia.

P-7 Naturaleza Jurídica

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, reiteradamente, ha dicho que los Jurados de Enjuiciamiento no son Tribunales de Justicia (Fallo 193-495, 238-59, 268-459, 270-240). “*Que en cuanto a la naturaleza del proceso de remoción, resulta pertinente*

destacar que se trata de un juicio de responsabilidad política con sujeción a la regla del debido proceso legal, lo que equivale a decir que en lo sustancial es un juicio político, pero en lo formal se trata de un proceso orientado a administrar Justicia, es decir, a dar a cada uno su derecho, sea a la acusación, en cuanto le asista el de obtener la remoción del Magistrado, sea este, en cuanto le asiste el de permanecer en sus funciones."(Conforme doctrina Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Nicosia- ED-158-237-Fallo 316:2940").

Por ello corresponde sostener, que el proceso de remoción a los magistrados es un proceso netamente político, debiendo guardar las formas precisamente al respetar el principio del debido proceso, existiendo un acto discrecional al fallar por parte de sus integrantes, sin que por ello se caiga en la arbitrariedad. De allí que, las garantías de la defensa en juicio y del debido proceso deben ser respetadas en los procesos de remoción de magistrados con el mismo rigor y con las mismas pautas elaboradas por la Corte en numerosas decisiones sobre la materia. Dicha garantía requiere que el acusado sea oído y que se le dé ocasión de hacer valer sus medios de defensa en la oportunidad y forma prevista por las leyes de procedimientos.

Los fundamentos de esta naturaleza política, son:1) Las causales del enjuiciamiento son las mismas contempladas en la Constitución Provincial, y son de naturaleza política.2) Se analiza la conveniencia de la continuidad o no de un magistrado, como también, de un miembro del Ministerio Público conforme a la conducta que ha desarrollado, reprochable o no.3) El procedimiento se inicia con un órgano acusador, desempeñado en el ámbito del Consejo de la Magistratura.4) La falta de tipicidad es una demostración de la naturaleza política.

En conclusión, la finalidad política del proceso surge de su objetivo: proteger la función del juez o del miembro del Ministerio Público.

P-8 Del procedimiento de remoción

El procedimiento está contemplado en el Art. 157 de la Constitución Provincial y en la Ley N° 8.450. Se inicia con la denuncia: *“Los ciudadanos, los que sean parte en un juicio, los letrados, los Jueces o Miembros del Ministerio Público, las víctimas, o el mismo Tribunal Superior de Justicia que advirtieran la presunta comisión de ilícitos, la pérdida de competencia por más de tres (3) veces al año, o la existencia manifiesta de desconocimiento del derecho aplicable por parte de un Juez, así como por los motivos establecidos para el Juicio Político, remitirán en forma inmediata la denuncia o una información sumaria al Consejo de la Magistratura, a los fines contemplados en el Artículo 152°, Segundo párrafo de la Constitución Provincial...”* continua la Ley N° 8.450 detallando que *I.- Presentada una denuncia en contra de un Juez o Miembro del Ministerio Público al Consejo de la Magistratura, por cualquier ciudadano, será recibida por la Secretaría del Consejo, quien controlará los datos de él o de los*

firmantes y ante quien se ratificará la o las firmas, las que serán puestas en su presencia y de lo que se dará fe. La denuncia deberá ser manifestada por escrito, en papel simple, determinando con toda precisión el nombre y cargo del funcionario que se acusa, los hechos que sirvan de fundamento, acompañando o indicando las pruebas documentales y los testimonios que invoque. 2.- La denuncia ingresará al plenario del Consejo de la Magistratura en la primera sesión que lleve a cabo e inmediatamente se dispondrá la remisión a la Comisión de Disciplina e Investigación. 3.- Recibida la denuncia por la Comisión de Disciplina e Investigación⁵²⁴, informará, si los Jueces o Miembros del Ministerio Público acusados y los cargos formulados son de aquellos comprendidos en los Artículos 108º, 133º, 134º, o 143º de la Constitución Provincial. Sólo por el voto de los dos tercios de los miembros, podrá informar la remisión de las actuaciones al Tribunal Superior de Justicia para que ejerza la superintendencia e imponga sobre el Juez, en el caso de ser pasible, las sanciones administrativas que la Ley prevea, o la desestimación de la denuncia; o remita al Fiscal General o al Defensor General, a los mismos efectos con respecto a los Miembros del Ministerio Público. 4.- La Comisión de Disciplina e Investigación, tendrá facultades de investigación cuyos resultados le permitirán fundamentar su informe, pudiendo, sin perjuicio de cuantas medidas considere convenientes y necesarias: a) Solicitar informes. b) Requerir el envío o la presentación de expedientes administrativos o judiciales. c) Realizar por sí o por técnicos, compulsas de libros y documentos públicos o privados. d) Recibir declaraciones testimoniales e) Recibir en su seno al denunciante, para ampliar la denuncia y ofrecer nuevos elementos probatorios. Recibir, asimismo, al Funcionario acusado para ofrecer elementos de descargo. 5.- La Comisión de Disciplina e Investigación, emitirá informe en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles. 6.- El plenario del Consejo de la Magistratura tomará conocimiento del informe en la primera sesión que lleve a cabo, oportunidad en que, previa aprobación, podrá decidir la apertura del procedimiento de remoción, necesitándose dos tercios de votos de sus miembros para dar curso a la acusación, y ordenará la comunicación de la acusación al Jurado de Enjuiciamiento, según el trámite previsto en el Artículo 20º de la presente Ley. Si el voto fuere negativo sobre todos los cargos, la denuncia se tendrá por desechada, o podrá resolverse como lo indica el Apartado a) del Primer párrafo del presente artículo. 7.- Decidida la apertura del proceso en la misma sesión procederá a integrar la Comisión

⁵²⁴ Ley Nº 8.450 (2.008) **Comisión Investigadora y de Acusación ante el Jurado de Enjuiciamiento**: Prevista en el Artículo 157º de la Constitución Provincial, se integrará por sorteo del que estará exento el Presidente del Consejo, con tres (3) miembros que llevarán adelante la acusación decidida por el plenario del Consejo de la Magistratura ante el Jurado de Enjuiciamiento. Goza de las mismas potestades de investigación de la Comisión de Disciplina e Investigación y puede, en caso de considerarlo necesario, ampliar la investigación durante la sustanciación del procedimiento ante el Jurado de Enjuiciamiento

Investigadora y de Acusación prevista en el Artículo 157° de la Constitución Provincial y referida en el Artículo 12°, Inciso 6) de la presente Ley.8.- Todo el trámite, desde la presentación de la denuncia, hasta la acusación deberá efectivizarse en un plazo de treinta (30) días hábiles, prorrogables por quince (15) días hábiles más. 9.- Si la Comisión de Disciplina no produjera informe en el término previsto, el Consejo de la Magistratura reunido en plenario, lo hará con los elementos de juicio que posea o previa investigación sumariísima que realice, aceptando o rechazando la acusación con respecto a cada uno de los cargos formulados, necesitándose dos tercios de votos de sus miembros para dar curso a la acusación. Puede actuar también como lo indica el Inciso 6) del presente artículo. En el caso de este Inciso, el Consejo de la Magistratura podrá prorrogar el plazo anterior por cinco (5) días hábiles más. ... Para el caso de entender que no corresponde la remoción del Juez o Miembro del Ministerio Público enjuiciados, el Jurado de Enjuiciamiento podrá declarar la inocencia de los cargos imputados o sancionarlos con advertencia, apercibimiento o multa de hasta de un treinta por ciento (30%) de sus haberes y suspensión”.

En el caso de encontrarlo responsable de las causales prevista para la remoción, el fallo no tendrá más efecto que la destitución del acusado.

Q-Derecho Comparado.

La Constitución de Catamarca regula al Poder Judicial en la Sección Cuarta y consta de cinco capítulos.

Según el Artículo 195 “*El Poder Judicial de la Provincia es ejercido por una Corte de Justicia integrada por tres o más miembros y por los demás tribunales y juzgados inferiores que la ley establezca, fijándole su jurisdicción y competencia*”. Así mismo la norma de referencia consagra que los magistrados e integrantes del Ministerio Público son inamovibles mientras dure su buena conducta, observen una atención regular de su despacho, no incurran en negligencia grave o desconocimiento inexcusable del derecho y hasta cumplir la edad de sesenta y cinco años. Como se advierte para la Constitución de Catamarca la integración de la Corte de Justicia está definida con un número mínimo y deja la ampliación de dicho número a la ley orgánica del Poder Judicial.

El ámbito de competencia está determinado en el Art. 203. Al establecer que “*Corresponde a la Corte de Justicia y demás tribunales o juzgados inferiores, el conocimiento y decisión: 1°.- De todas las causas civiles, comerciales, laborales, criminales y de minería, según que las cosas y las personas caigan bajo la jurisdicción provincial. 2°.- De las causas acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes, decretos o reglamentos que estatuyan sobre materias regidas por esta Constitución*”.

En cuanto a la cobertura de los cargos judiciales, los mismos deberán ser provistas por el Poder Ejecutivo dentro de los sesenta días de producidas las vacantes. Si no lo hiciera, la Corte podrá designar los jueces interinos hasta tanto aquél lo haga.

Finalmente, en cuanto a la responsabilidad por el ejercicio de las funciones, la Constitución de Catamarca regula que *“Los miembros de la Corte de Justicia serán removibles por el procedimiento del juicio político y los demás jueces y miembros del Ministerio Público por medio del jurado de Enjuiciamiento, compuesto por el Presidente de la Corte de Justicia, un senador, dos diputados y dos abogados de la matrícula. Los legisladores serán elegidos por las respectivas Cámaras, debiendo uno de los diputados pertenecer a la minoría y los abogados designados en sorteo público a practicar por la Corte de Justicia. Una ley especial... reglará el procedimiento”* (Art. 220).

La Constitución de Jujuy regula el funcionamiento de la justicia en la Sección Octava y consta de cuatro capítulos.

El Poder Judicial se integra por *“el Superior Tribunal de Justicia y por los demás tribunales, juzgados y organismos establecidos en esta Constitución, en la ley y en su reglamento orgánico”* (Art. 144). Proclama la independencia del Poder Judicial y sostendrá su inviolabilidad como uno de sus primeros deberes.

El Superior Tribunal de Justicia está integrado por cinco jueces, número que podrá aumentarse por la ley, y contempla la posibilidad de dividirse en salas para entender en las resoluciones de los casos planteados. Su Presidente será elegido anualmente por sus miembros. Los jueces del Superior Tribunal de Justicia y el Fiscal General serán designados por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Legislatura, prestado en sesión pública. En tanto que los miembros de los tribunales, juzgados inferiores y Ministerio Público serán designados a propuesta en terna del Superior Tribunal de Justicia, por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Legislatura, prestado en sesión pública.

Los jueces del Superior Tribunal de Justicia y el Fiscal General pueden ser removidos mediante juicio político. En cambio, para los demás jueces inferiores y fiscales, se constituye un jurado de enjuiciamiento compuesto por tres jueces del Superior Tribunal de Justicia que no hubieren intervenido en la instrucción del sumario, por los dos miembros más antiguos en funciones judiciales de los tribunales inferiores y por dos abogados elegidos mediante sorteo entre los veinte primeros de mayor antigüedad en el ejercicio activo de la profesión.

La Constitución de Salta regula en la Sección Segunda Tercera Parte el Poder Judicial en dos capítulos.

El Art 150 describe que *“El Poder Judicial de la Provincia es ejercido por una Corte de Justicia, que asegura el ejercicio independiente de la función judicial, compuesta por un número impar de jueces establecido por ley, y demás tribunales inferiores que*

la ley determine, fijándoles su jurisdicción y competencia"; como se advierte la Constitución no fija el número de miembros de la Corte de Justicia, sino que indica que el mismo debe ser impar y remite a una ley reglamentaria la cantidad de miembros de dicho organismo.

Una nota interesante de la composición del Poder Judicial salteño, en su máximo órgano, es el carácter republicano de la designación de estos, ya que el desempeño está sujeto a un periodo de 6 años *"Los Jueces de la Corte de Justicia son nombrados por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado prestado en sesión pública. Duran seis años en sus funciones pudiendo ser nombrados nuevamente"*. En tanto que para los jueces inferiores el criterio es la inamovilidad de estos *"Los demás Jueces son designados de la misma manera previa selección de postulantes por el Consejo de la Magistratura y son inamovibles en sus cargos mientras dure su buena conducta y desempeño"*.

En cuanto al procedimiento para la remoción de los jueces, la Constitución contempla el juicio político para los miembros de la Corte de Justicia por las causales de delito común, mala conducta, retardo de justicia, mal desempeño o falta de cumplimiento de los deberes a su cargo (Art. 160). En tanto que para los demás jueces pueden ser acusados por cualquiera del pueblo o por el Ministerio Público por las mismas causales previstas para los jueces de la Corte de Justicia por ante un jurado de enjuiciamiento integrado por el Presidente de la Corte que lo preside ; un Juez de Corte elegido por sus pares ; dos diputados y dos senadores, abogados si los hubiera, uno por la mayoría y otro por la primera minoría a propuesta de los respectivos bloques de cada Cámara ; el Fiscal de Estado; un abogado de la matrícula designado por la Cámara de Diputados y un abogado de la matrícula designado por la Cámara de Senadores. Los abogados designados por ambas cámaras deberán reunir las condiciones exigidas para ser Juez de Corte.

Por último, el Consejo de la Magistratura tiene a su cargo la selección de los Magistrados Inferiores del Poder Judicial, Jueces de Paz Letrados y funcionarios del Ministerio Público con excepción del Procurador General, el Defensor General y el Asesor General de Incapaces, mediante concurso público, y está integrado por: *"a) Un Juez de la Corte de Justicia elegido por sus pares, que lo preside. b) Un representante de los Jueces inferiores, elegido entre ellos, por voto directo, secreto y obligatorio. c) Un representante del Ministerio Público, elegido entre los funcionarios del mismo, por voto directo, secreto y obligatorio. d) Tres abogados de la matrícula elegidos entre sus pares por voto directo, secreto y obligatorio, respetando las minorías. e) Tres representantes de la Cámara de Diputados, miembros o no de ella, correspondiendo dos a la mayoría y uno a la primera minoría, a propuesta de los respectivos bloques"*.

DECIMA PARTE
LOS ÓRGANOS CONSTITUCIONALES DE PROMOCIÓN,
FISCALIZACIÓN Y ASESORAMIENTO (Capítulo IX C.P.)
Capítulo XIII:
La Institucionalidad Democrática de los órganos de Promoción,
Fiscalización y Asesoramiento

A- Antecedentes

Los órganos de Fiscalización y Asesoramiento como lo denomina el Capítulo IX de la Constitución Provincial, fueron sistematizado y regulados en la Reforma de 1.986, manteniendo en el actual texto constitucional vigente (2.008), la misma sistematización.

B- Defensor del Pueblo

A tenor del Art. 158 de la Constitución Provincial *“El Defensor del Pueblo es un órgano independiente instituido en el ámbito de la Legislatura Provincial, que actuara con plena autonomía funcional, sin recibir instrucciones de ninguna autoridad. Su misión fundamental será la defensa de los derechos, garantías e intereses tutelados en esta Constitución y las leyes ante hechos, actos u omisiones de la administración pública...de empresas...prestatarias de servicios públicos, o cuando por cualquier motivo se vean afectados los recursos naturales o se altere el normal desarrollo del medio ambiente humano”*.

En función de lo normado destacamos que el Defensor del Pueblo se inserta en el ámbito de la Cámara de Diputados, y atendiendo a la misión diseñada constitucionalmente encarna una de las funciones sustantivas del órgano legislativo: la función de control.

B-1. Titularidad y designación

La titularidad de la Defensoría del Pueblo es ejercida por un funcionario denominado *“Defensor del Pueblo”*. Se trata de un órgano unipersonal, su designación está a cargo de la Legislatura Provincial con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes. Si bien la norma no fija los requisitos para ser designado Defensor del Pueblo, como tampoco la organización y funcionamiento; la misma detalla que una ley especial regulará estos aspectos, ley que aún a pesar de los años no fue elaborada.

B-2. Duración y rol procesal

El Defensor del Pueblo dura en su cargo cinco años y puede ser reelegido sucesivamente, en cuanto a su legitimidad procesal, la norma constitucional establece que una ley especial determinará dicha legitimidad para actuar por ante los diferentes organismos públicos estatales y privados.

Para STOLLER (2.008) *“El Defensor del Pueblo, incluido en la Reforma Constitucional de 1.986, estaba en la letra constitucional, pero no tuvo ley reglamentaria, en los doce (12) años que transcurrieron. Los Constituyentes provinciales de aquella oportunidad fueron de avanzada, y la redacción que lucía ese artículo, era bastante parecido en sus objetivos, y funciones al introducido por el art. 86º, en la Reforma de la Constitución Nacional de 1994. Le faltaba la “legitimación procesal”, pero ello si podría haberse incorporado a través de la reglamentación. Al respecto comentemos que desde 1986 nunca se designó en La Rioja un Defensor del Pueblo, y en la actualidad quien ha asumido esas funciones -en una laxa interpretación de hecho del texto constitucional- ha sido el Defensor General del Ministerio Público, situación que no criticamos porque –sin violentar la constitución, ni la ley orgánica del Ministerio Público- ha venido a resolver una laguna institucional que ameritaba se le prestara atención. Esta agilidad institucional es lo que permite el criterio de funcionalidad en lugar del corcédél régimen de “poderes” del Estado. El ciudadano hoy requiere soluciones prontas a sus problemas por parte del Estado, no pregunta si hay o no, un Defensor del Pueblo, necesita quien lo escuche y represente ante el avasallamiento de sus derechos. La Disposición Transitoria 6ª, dispone que la Legislatura deberá dictar la ley especial a que hemos hecho referencia, dentro del plazo de 90 días a partir de la jura de esta Constitución”*⁵²⁵.

Claramente el autor de referencia destaca y valora la figura del Defensor del Pueblo, encuadrándolo como un órgano extra-función que contribuye al mejor gobierno, control y administración del Estado provincial.

C- El Fiscal de Estado

El Art. 159 define que el Fiscal de Estado *“...es el encargado de la defensa judicial de los intereses públicos y privados de la provincia y del patrimonio fiscal”*; este rol definido por PAREDES URQUIZA (2.005) como *“abogado de la Provincia”* le permite actuar con personería para demandar la nulidad e inconstitucionalidad de leyes, decretos, reglamentos, contratos o resoluciones en defensa del interés de la ley o bien en defensa de los intereses fiscales de la provincia. En este sentido hay autores que lo definen al Fiscal de Estado como un órgano de control de la legalidad constitucional e infraconstitucional de la actividad administrativa del Estado Provincial.

A tenor de la Ley Nº 6.672 (1.998) *“El Fiscal de Estado gozará en lo funcional de plena autonomía”* y en función de ello todos los Organismos de las Funciones del Estado deberán someterse a la competencia de Fiscalía de Estado para la defensa judicial de sus intereses públicos y privados, y de sus patrimonios, debiendo el Fiscal

⁵²⁵ STOLLER, Enrique (2.008) (2.008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

de Estado en forma trimestral informar al Gobernador y a la Cámara de Diputados el estado procesal de los juicios en que el Estado Provincial sea parte.

En virtud del rol asignado, en todos los casos en que los Organismos del Estado deban actuar en causas judiciales, debe intervenir Fiscalía de Estado, para su actuación y defensa del interés que representa. En ello quedan comprendidos los procesos que se formen ante el Tribunal de Cuentas de la Provincia.

El Fiscal de Estado puede hacerse representar en juicio por el Fiscal Adjunto o por un Funcionario Letrado del Organismo a su cargo, mediante el otorgamiento de poderes generales o especiales, tanto dentro como fuera de la jurisdicción provincial. Cuando se trate de un caso dentro de la jurisdicción provincial y fuera del radio de la Capital de la Provincia, excepcionalmente y por fundadas razones de urgencia, el Fiscal de Estado podrá solicitar ante la Autoridad pertinente la colaboración de los Asesores Letrados dependientes del Estado Provincial y/o Municipal quienes procederán, en su caso de acuerdo con las instrucciones que les imparta el Fiscal de Estado. Cuando la jurisdicción sea fuera de la provincia la representación de la fiscalía estará a cargo del Fiscal de Estado o por el Fiscal Adjunto o por los Letrados de su dependencia o por quien a propuesta de aquél la Función Ejecutiva designe

C-1 Naturaleza de su función

La naturaleza de la función del Fiscal de Estado está determinada en la primera parte del Art.159 de la Constitución Provincial, ratificada en la Ley Nº 6.672 que describe lo siguiente: *“El Fiscal de Estado es el encargado de la defensa judicial de los intereses públicos y privados del Estado Provincial y del patrimonio fiscal”*. En virtud de ello tiene facultad legítima para demandar judicialmente la inconstitucionalidad de las leyes, como así también, de los decretos, reglamentos, resoluciones, contratos y cualquier otro acto administrativo contrarios a las prescripciones de la Constitución y alegar la nulidad de estos.

De esta manera la defensa judicial de los intereses del Estado y el control de legalidad caracterizan sustancialmente la labor de la Fiscalía de Estado, quedando excluido el control interno de los actos administrativos. En este sentido PAREDES URQUIZA (2.005) afirma que *“...el asesoramiento letrado previo a la emisión del acto o toma de la decisión no puede resultar compatible con la atribución posterior de impugnar legalmente lo que antes se había contribuido a sancionar”*⁵²⁶.

Precisamente de la inteligencia normativa de la Ley Nº 6.672 subyace que el Fiscal de Estado es un organismo técnico, dotado de autonomía funcional caracterizado por su labor de fiscalización externa, condición que lo legitima en su capacidad para demandar la inconstitucionalidad o nulidad de las normas, decretos, reglamentos,

⁵²⁶PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

resoluciones, contratos y cualquier otro acto administrativo, ergo con respecto a esto último no pueden encontrarse fundamentos técnicos ni jurídicos que habiliten su participación en el proceso de formación de la decisión administrativa, ámbito reservado para la Asesoría General de Gobierno.

C-2 Facultades disciplinarias e incompatibilidades

La Fiscalía de Estado ejerce facultades disciplinarias, pues le corresponde aplicar por sí y directamente las medidas disciplinarias que estime pertinente al personal de su dependencia, con sujeción a las disposiciones del Estatuto del Personal de Administración Pública.

El Fiscal de Estado, Fiscal Adjunto y Funcionarios Letrados de la Fiscalía de Estado, no podrán ejercer la abogacía fuera de sus funciones oficiales ante los Tribunales de la Provincia o cualquier fuero o jurisdicción salvo que lo hicieren por derecho propio. Ni aún en este último supuesto, podrán abogar cuando la Provincia sea contraparte.

C-3 Requisitos y designación

Para desempeñarse como Fiscal de Estado, se exigen los mismos requisitos que para ser miembro del Tribunal Superior de Justicia, teniendo los mismos derechos, incompatibilidades e inmunidades. La designación de quien se va a desempeñar como Fiscal de Estado corresponde al Gobernador, con el acuerdo de la Cámara de Diputados, por lo tanto estamos frente a un acto complejo que exige de la participación de dos funciones del Estado; en este orden cabe plantearnos qué sucede si la Cámara de Diputados no presta acuerdo a dicha designación, pues el Art.105 inc. 15 contempla esa posibilidad ; dicha situación sólo se puede generar a través de un acto positivo, es decir, la manifestación expresa de la voluntad de la Cámara de no prestar el acuerdo a la designación, específicamente el Reglamento Interno de la Cámara nos subraya que *“Los pedidos de Acuerdos o nombramientos que deba hacer la Cámara por este Reglamento o por Ley, será a través de votación nominal, y concordante con ello cuando la Constitución Provincial o la Ley no exija una mayoría especial, hace decisión la mayoría simple, es decir, el voto de la mitad más uno de los miembros presentes”*.

En conclusión, si la Cámara de Diputados expresamente manifiesta su desacuerdo con la designación realizada por el Gobernador, en este caso del Fiscal de Estado, la misma no se materializa, pues el proceso no se perfeccionó por la denegación expresa de una función del Estado concurrente a dicha designación con su acuerdo. Por el contrario, el silencio de la Cámara durante 30 días posteriores a la recepción de la comunicación de la Función Ejecutiva de la designación del Fiscal de Estado se interpreta como acordada dicha designación.

C-4 Duración y remoción

El Fiscal de Estado dura en el ejercicio de sus funciones por un periodo de cuatro años y podrá ser reelegido. Durante su desempeño será en principio inamovible y sólo podrá ser removido por las causales y procedimiento establecido para el juicio político.

D- El Tribunal de Cuentas: Concepto, características

La rendición de cuentas se define como: *“un proceso mediante el cual funcionarios, servidores públicos y particulares que manejan fondos del erario informan y explican, de manera detallada, ante la autoridad competente y ante la ciudadanía, las decisiones en ejercicio de sus funciones, y responden por la gestión y resultados de sus acciones, siendo sujeto de las acciones sociales y legales que el ordenamiento jurídico prevea, según si su manejo ha sido o no el adecuado a los propósitos definidos”*⁵²⁷. La Organización Latinoamericana y del Caribe de Entidades de Fiscalización Superior (OLACEFS) realizó la Declaración de Principios de Asunción del año 2.009 que incluye 8 principios. Entre tales principios se encuentran: 1. La rendición de cuentas es la base para el buen gobierno. 2. Obligación de informar y justificar. 3. Integralidad del sistema de rendición de cuentas. 4. Transparencia de la información. 5. Sanción del incumplimiento. 6. Participación ciudadana activa. 7. Marco legal de la rendición de cuentas. 8. Liderazgo de las EFS.

Los Tribunales de Cuentas por su función aseguran el cumplimiento de preceptos constitucionales y legales, son órganos extra-función de estructura colegiada, con acentuada especialización técnica, dotados de autonomía funcional. Su finalidad es controlar la legalidad de los actos administrativos que afectan la hacienda pública, informar la cuenta de inversión y sustanciar el juicio de cuentas y el juicio de responsabilidad, según sea el caso, a quienes estuvieren obligados a rendir cuentas al Estado, cuando existe presunción de haber causado un perjuicio patrimonial al erario público.

Para BARBARA y CORBALAN (2.009) *“Los órganos y organismos de control son aquellos entes de esencia independiente, destinados a la labor de fiscalización de los poderes públicos, especialmente en lo relativo al manejo de los recursos del Estado y al gasto público. Es decir, tienen a su cargo la verificación del cumplimiento de las normas que reglan la gestión de la hacienda pública”*⁵²⁸.

Nuestro Tribunal de Cuentas Provincial se caracteriza por ser un organismo, ya que su estructura es colectiva (Art. 161 C.P.). Por el momento en que se realiza el control el Tribunal de Cuentas desempeña acciones: preventivas, concomitante y posterior al gasto público; en este sentido desarrolla un control administrativo y externo y con relación a la materia: el control predominantemente recae sobre la juridicidad

⁵²⁷ Fortalecimiento de control externo en América Latina. OLACEFS: 13

⁵²⁸ BARBARA, Marinangeli, CORBALAN, Eliana (2.009) *La Administración Pública y su Control. El Tribunal de Cuentas*. Extraído http://www.biblioteca.unlpam.edu.ar/rdata/tesis/e_marlaa630.pdf

(legalidad y gestión) es decir, el control de legalidad tiene como fin verificar la concordancia de los actos administrativos con la normativa vigente, el de gestión examinar y evaluar la economía, eficiencia y eficacia de una determinada gestión (Art. 163 C.P.). Si bien el control de mérito no está expresamente contemplado en la Constitución Provincial, es una valoración que desde una perspectiva de una democracia sustentada en una visión de gobierno abierto, puede incorporarla a través de una legislación específica, ya que se encuentra implícita en la naturaleza constitutiva de los tribunales de cuentas y le permitiría a este organismo superar el esquema de control de legalidad y proyectarse sobre el mérito de evaluar los resultados de las políticas públicas, su productividad, conveniencia, momento, calidad y costo de oportunidad.

D-1 Naturaleza jurídica

Los Tribunales de Cuenta tienen a su cargo el control externo de los gastos públicos y perfeccionan la inversión de la renta, ejerciendo el control de legalidad, y tendencialmente van asumiendo funciones de control de gestión. Para BARBARA y CORBALAN (2.009) *“En el derecho argentino son configurados como tribunales administrativos, es decir no integran el poder judicial, y sus resoluciones no tienen carácter de cosa juzgada, y están sometidos a un control judicial suficiente”*⁵²⁹. En nuestro esquema constitucional provincial el Tribunal de Cuentas es un organismo extra función, responsable del control externo en la percepción e inversión de caudales públicos y sus resoluciones (fallos) *“harán cosa juzgada en cuanto a si la percepción e inversión de fondos ha sido hecha o no de acuerdo a esta Constitución y las normas respectivas”*; no obstante sus resoluciones son susceptibles de los recursos que la ley establezca por ante el Tribunal Superior de Justicia y, esto guarda relación con la división de funciones en la estructura del Estado provincial que permite sostener que sólo la Función Judicial ejerce función jurisdiccional.

D-2. El Tribunal de Cuentas en los textos constitucionales

En la sistematización de la Constitución de 1.855, el Constituyente de la época no destinó una norma concreta al organismo de referencia, pero implícitamente podemos inferir que subyace la actividad de contralor de los recursos del Estado, a través del Capítulo VIII en las *“Disposiciones Transitorias”* y en el Capítulo IX denominado *“Apéndice. Derecho Público Local”*.

En la Reforma de 1.909 el contralor de los recursos del Estado adquiere una dimensión dentro de las potestades de la Cámara de Diputados, cabe precisar que el Constituyente de 1.909 concibe el poder de la misma manera que la Constitución Nacional, y le

⁵²⁹BARBARA, Marinangeli, CROBALAN, Eliana (2.009) *La Administración Pública y su Control. El Tribunal de Cuentas*. Extraído de http://www.biblioteca.unlpam.edu.ar/rdata/tesis/e_marlaa630.pdf

atribuye al Poder Legislativo facultad para controlar la administración del Poder Ejecutivo (Art. 65 inc. 6).

El Tribunal de Cuentas como organismo de control propiamente dicho aparece en la Reforma de 1.949⁵³⁰ sistematizada en el Capítulo II “*Poder Ejecutivo*” Sección VII denominada “*Del Tribunal de Cuentas*” que en líneas generales presenta las mismas características que las que el Constituyente de 1.986 incorporó en la Reforma del mismo año.

D-3 Sistematización del Tribunal de Cuentas

El Tribunal de Cuentas forma parte del Capítulo IX “*Órganos de Fiscalización y Asesoramiento*” de la Constitución Provincial y consta de cinco artículos que comprenden: la integración, designación de los miembros, las atribuciones, el valor de las resoluciones o fallos y por último la ley orgánica u operativa del organismo de contralor.

D-4 Análisis normativo del organismo: integración y designación de los miembros del Tribunal de Cuentas

Según el Art. 161 de la C.P. el Tribunal de Cuentas tiene jurisdicción en toda la provincia; el término jurisdicción exige en este contexto normativo su precisión, para evitar confundirse con lo regulado en el Art. 131 de la C.P.

En este sentido el término jurisdicción esta empleada por el Constituyente como sinónimo de ejercicio de la autoridad, asociado a la acción que realiza el Tribunal de Cuentas, la Ley N° 4.828 (1.986) vincula la jurisdicción con el Art. 20 de la citada norma que detalla el contenido de esta en la siguiente enunciación: “1- *Control preventivo: Ejecutar el control preventivo de los actos susceptibles de generar ingresos o egresos. 2- Juicio de Cuentas: Conocer y decidir en el juicio de cuentas. 3- Juicio de responsabilidad: Traer a juicio de responsabilidad a cualquier agente de la Provincia y Municipalidades cuando corresponda determinar la culpa y en su caso el daño causado o el que fuere susceptible causar por actos, hechos u omisiones derivadas de su relación funcional con el Estado. 4- Ejecución Fiscal: Las resoluciones por la que se imponga multa será título ejecutivo suficiente para producir judicialmente el cobro por vía de ejecución fiscal. 5- Sumariar al personal de su dependencia conforme al procedimiento que se establezca.”. De la lectura de este artículo se comprende que la jurisdicción es de naturaleza administrativa y se proyecta*

⁵³⁰Constitución de La Rioja (1949) Art. 113 Habrá un Tribunal de Cuentas, con jurisdicción en toda la provincia, compuesto de un Presidente abogado y dos vocales doctores en Ciencias Económicas o Contadores Públicos Nacionales nombrados por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Legislatura. Serán inamovibles, tendrán una remuneración que fije la ley de la materia, la cual no podrá ser rebajada mientras continúen en el desempeño de sus funciones, gozaran de iguales garantías y podrán ser enjuiciados en la misma forma y en los mismos casos que los magistrados del Poder Judicial

en: el control preventivo, juicio de cuentas, juicio de responsabilidad, ejecución fiscal y la acción de sumariar.

Este organismo colectivo se integra por un Presidente, un Vicepresidente y tres vocales, y duran en sus funciones un periodo de seis años pudiendo ser reelegidos de manera indefinida. Las causas de remoción de los miembros del Tribunal de Cuentas están relacionadas con las causas y procedimiento establecido para el juicio político.

En lo que respecta a los requisitos, predomina el principio de especialidad profesional para su integración, por cuanto la norma circunscribe a quienes tienen como título de grado abogado o contador público, sin especificar el ámbito de formación estatal o privado, y además de ello los miembros propuestos para el Tribunal de Cuentas deben reunir las condiciones para ser diputado. Finalmente, la proporción fijada por la norma para la integración de este organismo consiste en: tres abogados y dos contadores.

La designación de los miembros del Tribunal de Cuentas corresponde a la Cámara de Diputados en el siguiente orden: Presidente⁵³¹, Vicepresidente⁵³² y un vocal⁵³³ a propuesta del bloque de la mayoría, en tanto que, los dos vocales restantes les corresponden a los partidos políticos con representación legislativa en orden sucesiva al bloque mayoritario. En caso de existir una sola minoría, corresponde a ésta proponer los dos vocales restantes del Tribunal de Cuentas.

Subyace del esquema de designación que el Constituyente buscó dotar al Tribunal de Cuentas, de una base representativa de la voluntad popular en función de la composición de la Cámara de Diputados.

D-5 Atribuciones y Fallos

El Art. 163 regula tres atribuciones centrales del Tribunal de Cuentas a saber: 1) controlar la legitimidad en la percepción e inversión de caudales efectuados por: funcionarios, empleados públicos, entes estatales, empresas públicas o con

⁵³¹Ley Nº 4.828 (1986) Artículo 3º: El Presidente del Tribunal de Cuentas tiene entre otras las siguientes atribuciones: a) Ejercer la Superintendencia Administrativa del Tribunal y relacionarse institucionalmente con las Funciones del Estado. b) Presidir los acuerdos y suscribir toda Resolución o Fallo que se dicte. c) Convocar a reuniones plenarios y acuerdos extraordinarios cuando razones de urgencias o de interés público lo hagan a su juicio necesario. d) Establecer el orden de prioridades de tratamiento de los asuntos a considerar por el Tribunal. e) Proponer el nombramiento y la promoción del personal al Tribunal. f) Dictar Resoluciones que hacen a la función de Superintendencia. g) Tiene voz y voto en las decisiones del Tribunal.

⁵³² Ley Nº 4.828 (1986) Artículo 4º: El Vice-Presidente del Tribunal en su carácter de miembro del mismo, tiene entre otras, las siguientes atribuciones: a) Reemplazar al Presidente en caso de ausencia, enfermedad, licencia o suspensión, con las mismas facultades y deberes de aquél. b) Conocer y decidir conjuntamente con el Presidente y los Vocales, todas las cuestiones a Resoluciones o Fallo. c) Suscribir actas, resoluciones, fallos, etc., que surjan de los Acuerdos. d) Hacer conocer al Tribunal los casos en que debe excusarse de intervenir. e) Tiene voz y voto en los Acuerdos del Tribunal.) Proponer el nombramiento y la promoción del personal al Tribunal.

⁵³³ Ley Nº 4.828 (1986) Artículo 5º: Los vocales del Tribunal en su carácter de miembros del mismo, tienen entre otras, las siguientes atribuciones: a) Conocer y decidir conjuntamente con el Presidente y Vice-Presidente todas las cuestiones a Resolución o Fallo b) Los indicados en las letras c); d), e) y f) para el Vice-Presidente.

participación estatal e instituciones privadas que administren fondos del Estado; 2) inspeccionar las oficinas que administren los fondos públicos sean provinciales, municipales e instituciones en que el Estado tenga intereses; 3) Tomar medidas necesarias para prevenir irregularidades.

D-5.a Desarrollo

1-Dentro del control legal se encuentran comprendidos los controles de legitimidad de los actos administrativos y de la aplicación de las disposiciones y normativas aplicables a éstos. La ley N° 4.828 determina como comprendidos dentro de ésta atribución las siguientes facultades: a) Fiscalización y Vigilancia: Fiscalizar, y vigilar todas las operaciones financieras y patrimoniales del Estado; b) Examen y Juicio de cuentas: Realizar el examen y juicio de cuentas de los responsables; c) Juicio de Responsabilidad: La declaración de responsabilidad y formulación de cargo, cuando corresponda; d)Informe: Informar a la Cámara de Diputados la cuenta general del ejercicio presentada por Contaduría General de la Provincia; e) Control Entidades Autárquicas: Ejercer el control de las Entidades Autárquicas de producción por los procedimientos comunes o especiales que el Tribunal determine; f) Interpretación Legal: Interpretar las normas establecidas por la presente ley relacionada con la función que corresponda al Tribunal; g) Observación: Será obligación del Ejecutivo Provincial y Departamentos Ejecutivos Municipales enviar copia de todos los Decretos y/u ordenanzas que se dicten, y del Tribunal, de observarlos cuando puedan afectar al patrimonio estatal; h) Visación con Reserva: en tal caso, el Tribunal de Cuentas visará con reserva y pondrá en conocimiento a la Cámara de Diputados y Consejo Deliberante tanto su observación como el acto de insistencia del Ejecutivo Provincial y Departamentos Ejecutivos respectivamente, acompañando copia de los antecedentes que fundamentaron la misma. Las observaciones sólo podrán fundarse en violación de las formas o de la Constitución o de la Ley.

2- El Art. 18 de la Ley N° 4.828 faculta al Tribunal de Cuentas a *“Constituirse en cualquier Organismo del Estado para efectuar comprobaciones y verificaciones y recabar los informes que considere necesario para el cumplimiento de sus funciones”* (inciso 5). Pero además quedan comprendidas las entidades, personas o comisiones especiales que reciban fondos del Estado para fines culturales, de beneficencias y de ayuda social o de interés general; también debemos incluir como ámbito de inspección a las entidades de derecho privado en cuya dirección o administración es responsabilidad del Estado o de las cuales éste se hubiera asociado, garantizando materialmente su solvencia o utilidad; o les haya otorgado concesiones, privilegios, aportes o subsidios para su instalación o funcionamiento; o con los cuales el Estado haya suscripto contratos condicionados cuyo incumplimiento por parte de las entidades privadas, afecte la Hacienda del Estado.

Cabe precisar que ésta facultad de inspeccionar del Tribunal de Cuentas, se circunscribe a las oficinas públicas de los organismos del Estado, o bien en los domicilios denunciados como especiales por parte de las instituciones en la que el Estado tiene intereses de los enunciados con anterioridad, de ninguna manera la inspección se podría llevar a cabo en los domicilios particulares, salvo lo contemplado en el Art. 17 inc. 1 que establece la posibilidad de *“Solicitar orden de allanamiento, proceder al secuestro de documentación y requerir el auxilio de la fuerza pública para llevar a cabo las funciones que le corresponden”*.

3- El control preventivo incluido como atribución del Tribunal de Cuentas genera en la doctrina una posición no pacífica, para PAREDES URQUIZA, (2.005) es una atribución ajena a la naturaleza misma del organismo, para dicho autor *“...el control preventivo...le corresponde a un ente que tenga esas características que en la materia resulta ser la Contaduría General...La profusión y superposición de controles no implica de ningún modo una eficientización de la tarea...solo contribuye a la confusión de roles, lo separa de sus objetivos primordiales y le quita eficiencia...”*⁵³⁴.

Por su parte FORLON, CAMILLETI Y FERNANDEZ BUGNA (2.017) consideran que el control interno representa un enfoque que permite adoptar las medidas correctivas en los procesos de percepción e inversión de los caudales públicos estatales, en función de ello citan la Declaración de Lima de 1.977 que resalta lo siguiente *“El control no representa una finalidad en sí mismo, sino una parte imprescindible de un mecanismo regulador que debe señalar, oportunamente, las desviaciones normativas y las infracciones de los principios de legalidad, rentabilidad, utilidad y racionalidad de las operaciones financieras, de tal modo que puedan adoptarse las medidas correctivas convenientes en cada caso, determinarse la responsabilidad del órgano culpable, exigirse la indemnización correspondiente o adoptarse las determinaciones que impidan o, por lo menos, dificulten, la repetición de tales infracciones en el futuro”*.

Parafraseando a los autores de referencia el control interno es un enfoque de control más complejo e integral y, por lo tanto, más amplio que los enfoques tradicionales basados en el cumplimiento de legalidad. En torno a ello valoran que la nueva orientación incorpora las auditorías de gestión, avanzando sobre el análisis de la economía, la eficacia y la eficiencia; las tres de las actividades y de las políticas desarrolladas por el sector público nacional. *“Las nuevas competencias del sistema de*

⁵³⁴PAREDES URQUIZA, Alberto (2005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

*control permiten avanzar, de este modo, en la ponderación de la gestión pública, sus resultados e impactos, emitiendo opiniones y recomendaciones*⁵³⁵.

Desde el punto de vista normativo la Ley N° 4.828, en el Título IV regula la cuestión referente al “Control Preventivo”.

El control preventivo es definido en la norma como una acción de contralor que tiene como objetivo la observación en cuanto contrarién las disposiciones legales. El Art. 61 en este contexto faculta al Tribunal de Cuentas para que defina la oportunidad y los casos en los que se aplicará este tipo de control.

En cuanto al efecto de las observaciones previa comunicación al organismo controlado y a la Función Ejecutiva provincial, es la suspensión del cumplimiento de acto en todo o en la parte observada. Además, la norma aclara que en caso de insistir en la ejecución del acto observado por el Tribunal de Cuentas, dicha ejecución será bajo responsabilidad exclusiva del Ejecutivo Provincial.

Por último, la Ley N° 4.828 contempla como parte del control preventivo, la potestad del Tribunal de Cuentas de establecer delegaciones compuestas por agentes de control fiscal, contable o legal en los servicios sujetos a la jurisdicción del Tribunal para:

- a) Seguir el desarrollo y registro de las operaciones financiero-patrimoniales de la jurisdicción, a los fines de informar al Tribunal de Cuentas.
- b) Producir la información necesaria para que el Tribunal ejerza sus funciones de control.
- c) Practicar las verificaciones ordenadas por el Tribunal.

Como se advierte el control preventivo adquiere una complejidad que desnaturaliza la estructura teleológica del Constituyente, al sistematizar al Tribunal de Cuentas como un organismo de control externo, pues desde esta visión adquiere significación constitucional el sentido de los fallos que emite el organismo, al asignársele el carácter de “*cosa juzgada*” en cuanto a sí la percepción e inversión de fondos ha sido hecha o no de acuerdo con la Constitución y las normas respectivas.

La minuciosa contemplación y regulación del control preventivo por parte de la Ley N° 4.828, la coloca a la norma en un claro contexto de extralimitación, desvirtuando el rol del control externo y al propio organismo con su función de órgano extra función como bien lo define STOLLER (2.008), pues sí se asume su capacidad de observar los actos mientras los mismos se desarrollan o se encuentran en ejecución, la característica del Tribunal de Cuentas como órgano extra función pierde sentido, toda vez, que al involucrarse con su intervención le hace perder su acción a posteriori.

⁵³⁵FORLON, Juan; CAMILLETI, Gabriela y FERNANDEZ BUGNA, Cecilia (2017) *El control de Políticas Públicas a nivel nacional*. En Control de la Políticas Públicas. FLACSO Argentina. Extraído <https://www.flacso.org.ar/wp-content/uploads/2017/09/El-control-de-Politicas-Publicas-Ruiz-del-Ferrier-Cristina.pdf>

Finalmente, en cuanto a los fallos del Tribunal de Cuentas, los mismos tienen fuerza ejecutiva para demandar el pago por vía de ejecución fiscal. Tienen el valor de cosa juzgada en cuanto a sí la percepción e inversión ha sido efectuada o no conforme a la legislación vigente, y por último son susceptibles de ser recurridos por ante el mismo órgano a través de los recursos de reposición y revisión y por ante el Superior Tribunal de Justicia por la vía pertinente. Si bien el Art. 51 de la Ley N° 4.828 destaca que “Contra los Decretos, Resoluciones y Fallos del Tribunal de Cuentas procederán los siguientes recursos: Reposición o Reconsideración y Revisión por ante el mismo Tribunal y Casación ante el Tribunal Superior de Justicia”. Apreciamos un error técnico del legislador al enunciar el recurso de casación, como un medio para impugnar los actos administrativos del Tribunal de Cuentas, pues desde el punto de vista procedimental es la Ley N° 1.005 la que regula el procedimiento contencioso-administrativo, norma idónea para el planteo de todas las materias contencioso-administrativa.

El Art. 165 de la Constitución Provincial establece que la Cámara de Diputados dictará la ley orgánica del Tribunal de Cuentas. En este caso es la Ley N° 4.828 que en su Art. 2 fija que *“El Tribunal de Cuentas además de las atribuciones establecidas en el Capítulo IX, Artículo 149° de la Constitución Provincial ejercerá el Control Preventivo; Juicio de Cuentas; Juicio de Responsabilidad y Ejecución Fiscal”*. A renglón seguido del Art. 165 la Constitución fija que *“Cuando en las cartas orgánicas municipales se creare el Tribunal de Cuentas, no se aplicaran las disposiciones de este título”*.

E- Asesor General de Gobierno: concepto y naturaleza

El Asesor General de Gobierno es un órgano unipersonal, independiente y goza de plena autonomía funcional. Se caracteriza por encabezar el asesoramiento al Gobernador y reparticiones de la Administración Pública Centralizada, como así también, presidir el cuerpo de abogados del Estado. En función de ello todo dictamen que produzca el Asesor General de Gobierno, se considerará como de última instancia en materia de asesoramiento legal administrativo y, en consecuencia, dentro de la esfera administrativa no podrá ser sometido a consideración de ningún otro cuerpo de asesoramiento jurídico. No tendrá carácter vinculante, no obstante, la autoridad administrativa, al apartarse del criterio legal sentado, deberá expresar fundadamente los motivos de su decisión, al momento del dictado del acto administrativo.

E-1 Designación e integración

Según la Ley N° 8.162 el Asesor General de Gobierno es designado y removido por el titular de la Función Ejecutiva debiendo reunir las condiciones exigidas por el Artículo 135°, primer párrafo de la Constitución Provincial.

La Asesoría General de Gobierno se integra además del Asesor General de Gobierno, de un Asesor Adjunto⁵³⁶, Abogados Relatores⁵³⁷ y el Cuerpo de Abogados del Estado⁵³⁸.

E-2 Competencia del Asesor General de Gobierno

Siguiendo el esquema de la Ley N° 8.162 distinguimos las siguientes competencias: 1.- Actuar como consejero y consultor jurídico. 2.- Asesorar y dictaminar: a) Sobre la interpretación de las normas jurídicas y su correcta aplicación. b) Sobre la constitucionalidad de los proyectos de Leyes que propicie la Función Ejecutiva. c) Sobre la creación y modificación de organismos de la Administración Pública centralizada o descentralizada, teniendo en cuenta su adecuación al ordenamiento legal de la Provincia y de la Nación y la observancia de los principios de eficiencia, economicidad y racionalidad. d) En los recursos contra actos administrativos que deban resolverse mediante resolución de la Función Ejecutiva. e) En todo conflicto de competencia que se suscite entre organismos de la Administración. f) En los sumarios administrativos cuando corresponda medida expulsiva. g) Sobre el contenido jurídico de los pliegos de bases y condiciones para las licitaciones públicas, de obras y servicios públicos y de los contratos a suscribir con los adjudicatarios en los casos y oportunidad que indique la reglamentación. h) Sobre la interpretación en la celebración, ejecución y rescisión de contratos administrativos. i) En todo pedido de exención o franquicia de impuestos, tasas o contribuciones provinciales.

El Asesor General de Gobierno asiste a Ministros, Secretarios y Subsecretarios cuando le sea solicitado por el titular de la Función Ejecutiva Provincial.

Propone a la Función Ejecutiva: Las observaciones que desde el punto de vista jurídico estime conveniente respecto de las leyes remitidas por la Legislatura Provincial para su promulgación. La reforma o derogación de las leyes, decretos o resoluciones que hayan sido declaradas inconstitucionales por el Tribunal Superior de Justicia, así como también en el supuesto de colisión de normas. El dictado de normas cuando a través del ejercicio de sus funciones advierta la necesidad de legislar con relación a algún aspecto de la actividad estatal.

⁵³⁶ Ley N° 8.162 (2017) ART. 9°.- Para ser designado Asesor Adjunto se deberá reunir las condiciones establecidas en el Artículo 135°, segundo párrafo de la Constitución Provincial.-

⁵³⁷ Ley N° 8.162 (2017) ART. 11°.- Los Abogados Relatores son funcionarios no escalafonados. Para su designación se requiere: a) Mayoría de edad. b) Ciudadanía en ejercicio. c) Título de Abogado. d) Antigüedad de dos años de ejercicio profesional o inscripción en la matrícula. -

⁵³⁸ Ley N° 8.162 (2017) ART 16°.- Las actuales Asesorías Letradas y las que se crearen en el futuro y que corresponden a Ministerios, Secretarías y Subsecretarías dependientes de la Función Ejecutiva, integran el cuerpo de abogados del Estado. Permanecerán funcional, presupuestaria y administrativamente dentro de las estructuras de sus respectivos Ministerios, Secretarías y Subsecretarías pero dependerán técnicamente del Asesor General de Gobierno y estarán sujetos en tal sentido, a sus dictámenes como jurisprudencia administrativa obligatoria e instructivos de funcionamiento en orden al cuerpo de abogados del Estado que preside. -

Participa en el estudio y preparación de los Proyectos de Leyes que la Función Ejecutiva Provincial resuelva elevar para su consideración legislativa y en la formulación de proyectos relacionados con normas reglamentarias o autónomas que se refieran a aspectos institucionales y funcionales de la Administración. Además, efectúa el control de los trámites administrativos a efectos de verificar que se ajusten a la Constitución y Leyes que lo regulen; y el de funcionamiento de las áreas jurídicas existentes en cada una de las reparticiones de la Administración Central. Asume la representación en juicio de la Función Ejecutiva Provincial toda vez que ésta sea demandada, por el Fiscal de Estado.

Dirige y controla el funcionamiento del plantel profesional a su cargo impartiendo las directivas necesarias, racionalizando sistemas e implementando técnicas adecuadas que aseguren un eficaz y eficiente logro de los objetivos propuestos. Preside el Cuerpo de Abogados del Estado. Dicta el reglamento interno, manual de funciones y normas complementarias proponiendo la creación de los cargos que considere necesarios y la designación del personal que estime adecuado, para el normal desenvolvimiento de sus funciones. Y concede licencia al personal del órgano de acuerdo con la normativa vigente.

E-3 Incompatibilidades

El Asesor General, el Asesor Adjunto y los Abogados Relatores no podrán ejercer la abogacía fuera de sus funciones oficiales y sólo podrán actuar en cualquier fuero y jurisdicción cuando lo hiciesen por derecho propio. También el Asesor General, el Asesor Adjunto y los Abogados Relatores, pueden ser recusados y excusarse de intervenir en trámites administrativos cuando se encontraren comprendidos en alguna de las causales previstas en el Artículo 31° de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

F- El Consejo Económico y Social

El Consejo Económico y Social es un organismo de asesoramiento que se incorpora constitucionalmente en la Reforma de 1.986. En dicha oportunidad el Constituyente fija su ámbito de funcionamiento “...en la jurisdicción ejecutiva”, teniendo como función responder a las consultas del gobernador respecto a medidas, actos, planes o programas que se consideren de trascendencia para la provincia.

En 1.990 se dicta la Ley N° 5.403 reglamentaria del Consejo Económico y Social, instrumento que consolida su perfil de órgano consultivo y determinaba los sectores que integraban el consejo, su forma de elección y duración.

En la Reforma Constitucional del año 2.002 el Consejo Económico y Social, incorpora una temática nueva el denominado “*presupuesto participativo*”, asignándole a dicho organismo la función de actuar como órgano consultivo para la elaboración del presupuesto provincial y/o regional, procurando la participación sectorial para conocer el orden de prioridades en la distribución del gasto público. Además, contempla que la

orientación del presupuesto debe estar “...hacia la producción, incentivando el desarrollo de las fuentes de trabajo y participando en la ejecución de las políticas sociales”.

Como se advierte el Constituyente del año 2.002, avanza en precisarle al Consejo Económico y Social un rol de mayor involucramiento en el detalle del presupuesto provincial, aunque reconociéndole su carácter de órgano asesor.

En este esquema aparece la Ley N° 9.929 (2.016) que lo define al Consejo Económico y Social como “...el Órgano Colegiado de carácter consultivo. Se pronunciará mediante Informes y Acuerdos, de carácter no vinculante. El Consejo tendrá su Sede en la ciudad de La Rioja y podrá sesionar en cualquier localidad de la Provincia”. La nueva ley se muestra concordante con el espíritu de la norma constitucional resaltando su carácter consultivo y no vinculante.

Lo curioso de la nueva norma que entre los objetivos del Consejo Económico y Social no aparece expresamente manifestado nada respecto al Presupuesto provincial y/o regional como la norma constitucional lo indica, pues el Art. 2 señala los siguientes: “**OBJETIVOS.** El Consejo Económico y Social tendrá los siguientes objetivos: a) Promover un ámbito de diálogo y articulación, entre los representantes de diversos sectores sociales y económicos de la Provincia. b) Viabilizar e institucionalizar la participación de los agentes locales, vinculados al desarrollo de la Provincia, en la planificación y formulación de su política socio-económica. c) Actuar como canal de comunicación entre los agentes locales vinculados al desarrollo de la Provincia y el Gobierno Provincial. d) Fomentar el crecimiento y progreso general de la comunidad. e) Fortalecer la representatividad y el compromiso con las instituciones republicanas.”.

F-1 Integración, requisitos y duración

El Consejo Económico y Social se integra en forma permanente por el Gobernador y el Vicegobernador de la Provincia y por un (1) representante de cada una de las Asociaciones u Organizaciones Empresarias, Colegios o Consejos Profesionales, Universidades, Cooperativas, Asociaciones Gremiales, Iglesia Católica Apostólica Romana y cultos que se encuentren reconocidos por el Estado, mediante inscripción en el Registro Nacional de Cultos. Las siguientes organizaciones podrán nominar un representante, los cuales no tendrán el carácter de permanente: a) Unión de Industriales de La Rioja (U.N.I.R.). b) Cámara Riojana de Productores Agropecuarios. (CARPA) c) Olivicultores. d) Nogaleros. e) Centro Comercial e Industrial La Rioja. f) Sociedad Rural – La Rioja. g) Federación Agraria – La Rioja. h) Consejo Profesional de Abogados y Procuradores de La Rioja. i) Consejo Profesional de Ciencias Económicas de La Rioja. j) Consejo de Médicos de la provincia de La Rioja. k) Universidad Nacional de La Rioja (UNLaR). l) Universidad Nacional de Chilecito (UNDeC). m)

Universidad Tecnológica Nacional (UTN). n) Universidad Siglo 21. o) Universidad Católica de Salta – UCASAL Sede La Rioja. p) Instituto Universitario de Ciencias de la Salud Fundación H.A. Barceló. q) Confederación General del Trabajo (CGT)-La Rioja. r) Central de Trabajadores Argentinos (CTA)-La Rioja. s) Cooperativas. t) Asociaciones de Consumidores. u) La Función Legislativa de la Provincia designará, garantizando la representación de la minoría y en carácter de representantes por ante el Consejo Económico y Social, a cinco (5) diputados provinciales. v) Los Ministros designados por el Gobernador para integrar la Coordinación Ejecutiva. w) Partidos Políticos con Personería Jurídica nivel Nacional.

Los requisitos exigidos para participar del organismo en referencia a las Organizaciones son: a) Ser personas jurídicas, y encontrarse legal y regularmente constituidas en el ámbito de la provincia de La Rioja. b) Que sus objetivos estatutarios estén relacionados con los del Consejo. c) Que desarrollen su actividad en el ámbito de la provincia de La Rioja. d) Que acrediten actividad ininterrumpida en los últimos tres (3) años.

Los miembros permanentes del Consejo tendrán mandato por cuatro (4) años, pudiendo ser reelectos. Los representantes pueden ser sustituidos por la institución que representan, antes de la finalización del plazo y quienes los reemplacen durarán hasta el fin del mandato de su antecesor. -

En cuanto a la presidencia del organismo la ley establece que será ejercida por el Gobernador de la Provincia y ante su ausencia, por el Vicegobernador; y sus funciones son: a) Ejercer la representación del Consejo. b) Convocar a sesiones, presidirlas, fijar orden del día y moderar el debate. c) Suscribir las actas de debate y acuerdos que emita el Consejo Económico y Social. d) Ejercer las demás funciones que le sean atribuidas legal o reglamentariamente. -

Finalmente, la Ley en el Art. 22° hace mención del presupuesto en los siguientes términos. - *“PROYECTO DE LEY DE PRESUPUESTO. A los fines establecidos en el Artículo 126° Inciso 5° de la Constitución de la Provincia, el Presidente del Consejo podrá requerir de éste, a modo de consulta, los aspectos que estime necesarios”*.

Indudablemente que el Consejo Económico y Social es un instituto constitucional de vital importancia para el sistema democrático, que requerirá de un fuerte replanteo institucional que le permita superar el perfil de consultor no vinculante, para asumir un protagonismo más activo pero a nuestro modo de entender en el ámbito de la Función Legislativa, por cuanto es el más representativo de la voluntad popular, y es el ámbito en donde una iniciativa se puede convertir en ley y de ésta manera de cumplimiento efectivo como producto de la real participación y voluntad de los sectores que integran el Consejo Económico y Social.

G-Derecho Comparado

Atento a las características desarrolladas en los institutos constitucionales de referencia, a los fines de su comparación nos centraremos en el Tribunal de Cuentas órgano de contralor por excelencia en todos los textos constitucionales.

La Constitución de Santiago del Estero sistematiza al Tribunal de Cuentas en la Segunda Parte Título III *Órganos de Contralor* Segundo Capítulo. El Art. 170 define que *“El Tribunal de Cuentas es el órgano de control externo de las cuentas y de la gestión del sector público provincial y de los municipios que no tuvieran tribunal de cuentas, en los aspectos legales, presupuestarios, económicos, financieros, patrimoniales y operativos. Ejerce facultades jurisdiccionales en sede administrativa, de acuerdo con lo previsto por esta Constitución y la ley. Goza de plena independencia y autonomía funcional, dictando su propio reglamento de funcionamiento”*.

Como aspecto a destacar del Art. 170 es la claridad conceptual en referencia a la jurisdicción del Tribunal de Cuentas, definida como administrativa y estrechamente dependiente de lo previsto en la Constitución. El control externo se proyecta sobre la gestión del sector público, pero también sobre las entidades privadas que perciban o administren fondos públicos. La integración al igual que en la Constitución riojana, presenta características similares en cuanto a la especialidad de los miembros en sus perfiles profesionales *“El Tribunal de Cuentas estará integrado por cinco miembros con título de contador público o abogado”* (Art. 171).

Los miembros del Tribunal de Cuentas serán designados tres por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Cámara de Diputados y dos por ésta; uno a propuesta del bloque de la mayoría y el segundo a propuesta de la minoría. Es decir que los propuestos por el Gobernador requieren del acuerdo de la Cámara de Diputados, lo destacado de la integración es la duración de estos sujeta a un periodo de 4 años y solamente reelegible por un periodo, lo que dota a este organismo de un sano republicanismo ausente en el texto constitucional riojano que contempla la reelección de manera indefinida.

Los miembros del Tribunal de Cuentas prestarán juramento ante la Legislatura, antes de entrar en funciones. La presidencia del cuerpo se elegirá anualmente entre sus miembros, por el voto de estos.

La Constitución de Tucumán sistematiza al Tribunal de Cuentas en el Capítulo Segundo denominado *“Órganos de Control”* Punto I, el texto caracteriza a dicho organismo como *“el órgano de control externo y fiscalización del empleo de recursos y del patrimonio del Estado en los aspectos legales, presupuestarios, económicos, financieros y patrimoniales. Goza de plena independencia y autonomía funcional y de legitimación activa y pasiva en materia de su competencia. Dicta su propio reglamento de funcionamiento y de procedimientos para el ejercicio de sus facultades.*

Los sujetos privados que perciban o administren fondos públicos están sujetos a la jurisdicción del Tribunal de Cuentas” (Art. 78).

Su integración es definida por el Poder Ejecutivo, encargado de proponer los miembros a la Cámara de Diputados quienes con el voto de la mayoría absoluta aprueban los pliegos de los integrantes del Tribunal de Cuenta; al igual que en Santiago del Estero y de La Rioja los miembros se caracterizan por su especialidad en el perfil profesional, circunscribiéndose a contadores o abogados.

Según el Art. 79 el Tribunal de Cuentas de Tucumán se integra con tres miembros, gozan de la inamovilidad en el desempeño de la función, sujetos a juicio político y ejercen “...*jurisdicción y competencia exclusiva y excluyente en sede administrativa promoviendo los juicios de cuentas por falta o irregular rendición de cuentas y los juicios de responsabilidad por hechos, actos u omisiones susceptibles de ocasionar perjuicio fiscal, a fin de determinar la responsabilidad patrimonial, formular los cargos fiscales que resultaren, establecer el monto del daño al patrimonio fiscal y aplicar las sanciones que establezca la ley*”.

La Constitución de Catamarca sistematiza a su Tribunal de Cuentas en el Capítulo IX *De La Contaduría, Tesorería y Tribunal de Cuentas de la Provincia.*

Como principio normativo la Constitución catamarqueña fija que las funciones y los deberes del Tribunal de Cuentas estarán reglamentados por una ley especial. El Art. 190 regula que “*El Tribunal de Cuentas estará integrado por un Presidente que deberá tener título de abogado con cuatro años de ejercicio en la profesión y dos vocales con título de contador público y cuatro años de ejercicio profesional. Serán nombrados por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado y durarán en sus cargos mientras dure su buena conducta*”. Como se advierte el Constituyente de Catamarca puntualiza el perfil profesional del Presidente del Tribunal de Cuentas (abogado) a diferencia de las constituciones de La Rioja, Tucumán y Santiago del Estero que no determinan el perfil del presidente, sino que puntualizan los perfiles profesionales de los integrantes de los tribunales de cuentas. Por último, la Constitución de Catamarca consagra la inamovilidad de los miembros y para la integración efectiva se requiere el acuerdo del Senado catamarqueño.

DECIMA PRIMERA PARTE
LA FUNCION MUNICIPAL
Capítulo XIV
Función Municipal (Capitulo X C.P.)

A- Antecedentes constitucionales de la Función Municipal

La Constitución de 1.855 contemplaba en el Capítulo VI el “*Poder Municipal, Administración Departamental*”, la estructura municipal desde el punto de vista territorial se organiza en departamentos y estos a su vez se organizan en distritos; en este esquema el Constituyente establece una jerarquía en la distribución de los agentes del Poder Ejecutivo a desempeñarse en el régimen departamental, a partir de una ley especial. En tanto que la función deliberativa quedaba a cargo de los cabildos cuya competencia se circunscribía a la regulación de las escuelas primarias, los establecimientos de beneficencia, la policía de la seguridad y ornato, y la justicia ordinaria. Los cabildantes son elegidos en votación directa por el pueblo del departamento.

En la Reforma de 1.865 se establece que en cada departamento se constituye una municipalidad, quedando éstas sujetas a la inspección y vigilancia del Poder Ejecutivo en sus actos administrativos.

En la Reforma del año 1.909 el régimen municipal aparece con una sistematización más integral y conceptualmente con una entidad jurídica, que principia la autonomía municipal. La Constitución de 1.909 reconoce que los poderes conferidos a los municipios no podrán ser limitados por ley o autoridad alguna.

Seguidamente divide a los municipios en dos categorías: una de Concejo y otra de Comisión, identificándose a la Capital y Chilecito como municipios de Concejo y el resto de los municipios con la calidad de Comisión.

Para los departamentos Capital y Chilecito el Concejo se integra con ocho miembros y el intendente es designado por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Legislatura. En tanto que las municipalidades de Comisión se integran con cinco miembros y uno de ellos preside la comisión en calidad de presidente.

La Constitución de 1.909 regula que los miembros tanto de los Concejos como de las Comisiones, son elegidos directamente por el pueblo de cada departamento y el desempeño del cargo municipal es gratuito y obligatorio.

En la Reforma de 1.949 el Régimen Municipal se divide en dos categorías: a) Capital en donde el intendente es designado por el Poder Ejecutivo, con el acuerdo de la Legislatura; la Cámara de Diputados actúa como Concejo Deliberante, b) el resto de los departamentos el gobierno municipal se integra con un Concejo Municipal elegido

directamente por el pueblo e integrado por un intendente y un número de vocales determinado por la ley.

En la Reforma de 1.986 los Constituyentes valoraron al municipio como una “*Función del Estado*”, consagrando la autonomía institucional, política y administrativa; de esta manera se superaba la tradicional concepción de categorizar a los municipios en jerarquías administrativas y deliberativas.

En este contexto se les reconoce a los municipios la facultad de dictar sus propias cartas orgánicas y, organizar el gobierno a través de un Departamento Ejecutivo y Deliberativo.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) “*En nuestra nueva Constitución, el municipio tiene una entidad, una envergadura institucional, que lo convierte en un elemento esencial del Estado. Más aún, tiene el carácter de una función estatal, una categoría institucional equivalente a cualquiera de las tres clásicas: Legislativa, Ejecutiva o Judicial*”⁵³⁹.

En la Reforma de 1.998 el Constituyente refuerza la autonomía de los municipios, incorporando la dimensión financiera y establece con rango constitucional la coparticipación municipal. No obstante, con la Reforma de 1.998 el Constituyente dicta un conjunto de disposiciones transitorias⁵⁴⁰, que no sólo se oponen a las autonomías municipales, sino que, abiertamente desconoce la manda constitucional que textualmente afirma que “*La autonomía que esta Constitución reconoce no podrá ser limitada por ley ni autoridad alguna*”.

Para STOLLER (2.008) las deposiciones transitorias “*...torna al art. 154º, de realización indeterminada y lejana en el tiempo, sujeta a las contingencias, intereses y variaciones de los climas políticos. Mientras los municipios no puedan dictar sus Cartas Orgánicas, haciendo realidad la mentada autonomía y autarquía constitucional, y la provincia no cuente con una “Ley de coparticipación provincial” que distribuya el presupuesto, los ingresos y los gastos entre los municipios de manera clara, transparente, ordenada y controlable, los departamentos, sus gobiernos y sus pueblos quedarán supeditados a los gestos –afectos, adhesiones, simpatías, amores u odios- del gobernante de turno, a las mentadas cuestiones de “gobernabilidad” y al*

⁵³⁹ PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

⁵⁴⁰ Constitución de La Rioja (1998) Disposiciones Transitorias Nº7 Hasta que los municipios determinen el momento de llamar a Convenciones Municipales, una Ley Orgánica Municipal Transitoria sancionada por la Legislatura Provincial con el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes, con arreglo a lo que disponen los Artículos 155 y 157, regirá como Carta Orgánica única para todos los municipios. Nº 8 A partir de la sanción y promulgación de la Ley Orgánica Municipal Transitoria, las Cartas Orgánicas quedaran automáticamente derogadas hasta la sanción de las nuevas. Nº9 El llamado a Convenciones Municipales será determinado por los 18 municipios en acuerdo con el Gobierno Provincial.

*manejo discrecional de los fondos por parte de aquel. ¿Quién puede controlar al que está con la llave en la mano, sentado sobre la caja?*⁵⁴¹.

En igual sentido se expresó PAREDES URQUIZA (2.005) al entender que las disposiciones transitorias de la Constitución de 1.998 “...con el tiempo se ha demostrado que implica un debilitamiento de la voluntad autónoma de los municipios (y resalta) que éstos no podrán reunir a sus propias convenciones sin que haya un acuerdo con todos los demás, sumado al gobierno provincial, para la convocatoria”.

Actualmente se encuentra en vigencia la Ley N° 6.843 que curiosamente en su primer artículo reconoce lo que esencialmente regula de manera inconstitucional “la autonomía municipal” que es considerada en la norma de la siguiente manera: “AUTONOMIA: El Municipio tiene autonomía institucional, política, administrativa, económica y financiera. Dicta su propia Carta Orgánica de conformidad a los principios democráticos y republicanos, de acuerdo a los preceptos de la Constitución Nacional y de la Constitución Provincial, reafirmando y haciendo propios los derechos y garantías en ellas contenidos”.

B- Concepto y naturaleza del Municipio

Etimológicamente la palabra municipio proviene del latín *municipium*, compuesto de *munus*, *muneris* ‘oficio, obligación, tarea’ y *capere* ‘tomar’; por participar sus habitantes (municeps) de los cargos y deberes propios de la ciudad. Históricamente como entidad aparece en Roma.

El diccionario Manual Jurídico Abeledo-Perrot (1.994) define a la municipalidad como “una persona de derecho público representativa y ordenatoria de una determinada comunidad, en un determinado territorio, que administra peculiares intereses vecinales y que mantiene relación de dependencia con las provincias o los Estados”.

Para Joaquín V. González el municipio es el primer ámbito de formación en valores, el jurista riojano apelando a la asociación de valores describe que “*Sí la educación da al hombre el conocimiento de sus derechos, sí la justicia los garante, el Municipio les presenta el primer teatro en que deben ejercitarlos, allí principia la existencia del ciudadano, vinculándose a esa comunidad de sentimientos, de ideas y de intereses que forman la patria; y bajo su sombra dos veces bendita, se funda, sobre la autonomía local, fuerza vital de los pueblos libres. El Municipio es, por lo tanto, una escuela en que se enseña el patriotismo, infundiendo la dedicación al bien común, la vía practica de los negocios, habituando a conducirlos*”⁵⁴².

Para ROSATTI (2.011) la municipalidad es la expresión institucional de la ciudad, y precisamente la ciudad se vincula no sólo con los aspectos demográficos sino también,

⁵⁴¹STOLLER, Enrique (2.008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner

⁵⁴²GONZALEZ, Joaquín (1964) *Manual de la Constitución Argentina*. Córdoba, Argentina: Edición de la Universidad Nacional de Córdoba

con el costado político de la convivencia. En este sentido el autor de referencia expone que *“Desde una perspectiva funcional, la ciudad actual es el ámbito geográfico de escala relacional que más se adapta a los requerimientos cotidianos de los habitantes. No es cierto que la ciudad sea una macrofamilia o que proporcionalmente sea a la familia lo que ésta al individuo, porque es de la esencia de aquéllas la politicidad, mientras que ésta se define por la nota de privacidad”*⁵⁴³.

En este contexto el autor asocia en un sistema lógico ciudad-municipio-municipalidad como integrantes de una misma realidad.

Para BIDART CAMPOS (2.004) más allá de las discusiones doctrinarias o conceptuales los municipios integran nuestra estructura federal, en la que damos por existente una trinidad constitucional: municipio-provincia-estado federal.

En conclusión, la municipalidad es la institución revestida de poder estatal para el gobierno de un municipio, reconocido por su estatus jurídico e inserto en una realidad social, territorial, económica y política de una ciudad.

C- Naturaleza jurídica

El actual Art. 123 de la Constitución Nacional establece en su parte pertinente que *“Cada provincia dicta su propia Constitución...asegurando la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero”*. Parafraseando a ROSATTI (2.011) el municipio goza en este sentido de autonomía constitucionalmente establecida e infraconstitucionalmente regulada, es decir que la autonomía municipal proviene de la propia Constitución Nacional, pero su alcance y contenido es fijado por las normas del Derecho provincial.

Para BIDART CAMPOS (2.004) *“La norma nueva (en referencia al actual Art. 123 C.N.) explaya lo que habíamos dado por implícitamente encapsulado en el viejo art. 5º, en la parte que obliga a las provincias a asegurar el régimen municipal en sus constituciones locales. Ahora se consigna expresamente el aseguramiento de la autonomía municipal, conforme al alcance y contenido que en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero debe prever la constitución de cada provincia. Una dosis mínima que no viene determinada es indispensable en las cinco esferas que señala el art. 123: institucional, política, administrativa, económica y financiera”*⁵⁴⁴.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) *“La Declaración de la autonomía de los municipios, en cuanto reconocimiento que el Estado provincial ha querido volcar en forma interna, como un modo de expresión y de vivencia íntima del régimen federal,*

⁵⁴³ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional T I*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal. Culzoni

⁵⁴⁴BIDART CAMPOS, Germán (2.004) *El Derecho de la Constitución y su fuerza normativa*. Buenos Aires, Argentina: Editorial EdiarS.A.

para organizar su vida institucional y política, se convierte en piedra angular de nuestro modelo de Estado moderno”⁵⁴⁵.

En el plano jurisprudencial la Corte Suprema de Justicia de la Nación, superó el tradicional concepto sobre la autarquía de los municipios, con el fallo del 21 de marzo de 1.989 en el caso *“Rivademar c/Municipalidad de Rosario”*, en el que se destacan diversos caracteres de los municipios que no se avienen con el concepto de autarquía, y se sostiene que la existencia necesaria de un régimen municipal impuesta por el art. 5° de la Constitución Nacional que, determina que las leyes provinciales no sólo no pueden omitir establecer municipios sino que tampoco los pueden privar de las atribuciones mínimas necesarias para el desempeño de su cometido. Este nuevo sesgo del derecho judicial de la Corte, al abandonar uno anterior anacrónico, merece computarse como antecedente de la autonomía municipal.

En el plano local constitucionalmente el salto cualitativo sobre la condición jurídica de los municipios, nos lo brinda la Reforma de 1.909, al fijar expresamente en el Art. 132 que *“Los poderes que esta Constitución confiere a los municipios, no podrán ser limitados por ley, ni por autoridad alguna”*, subyacen del *“Régimen Municipal”* de 1.909 notas características de la autonomía actual en los siguientes aspectos: a) política traducida en la capacidad de los municipios de elegir a sus autoridades a través del voto directo (a excepción del intendente designado por el gobernador con acuerdo de la Legislatura para los casos de Capital y Chilecito); b) institucional con capacidad para dictar sus propias normas; c) administrativa a través de la organización de los servicios municipales (salubridad, higiene y ornato, cementerios, irrigación y moralidad); d) económica pues los concejales podían votar anualmente el presupuesto de gastos y los recursos para costearlos.

En la Reforma de 1.986 la autonomía de los municipios adquiere rango constitucional en la dimensión institucional, política y administrativa, dotando la Constitución riojana a los municipios de la capacidad para dictarse sus propias Cartas Orgánicas. En 1.998 la autonomía avanza con dos dimensiones más la económica y la financiera, que ya estaba contemplada en la Constitución Nacional (Reforma de 1.994) completando de esta forma el perfil de un Estado municipal plenamente autónomo.

En conclusión, la autonomía de los municipios es un reconocimiento del Estado provincial y nacional a una realidad de carácter histórica, pero esencialmente social, territorial, económica y política que se asume en el contexto provincial con un estatus específico y particular con sus cinco atribuciones.

⁵⁴⁵PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

D- La inconstitucionalidad de las Disposiciones Transitorias de la Reforma de 1.998 referidas a la Función Municipal

La Ley N° 6.208 declaró la necesidad de la Reforma parcial de la Constitución Provincial, fundándose en la necesidad de adecuar algunas instituciones con el texto de la Constitución Nacional reformada en el año 1.994. El Art 2 inc. a.8. recomendaba la reformulación del Capítulo X - Función Municipal: Artículos 154°, 155° y 157° *“debiéndose respetar la autonomía y Régimen Municipal al amparo de lo dispuesto por los Artículos 123° y 5° de la Constitución Nacional, reconociéndoles por ende a los Municipios la autonomía institucional, política y administrativa, quedando organizados con un Departamento Ejecutivo y uno Deliberativo, reconociéndoles las atribuciones que le son propias. Incorpórase como disposición transitoria, la facultad de la Cámara de Diputados para sancionar la ley marco que contenga normas claras y precisas que rijan la elaboración y sanción de las Cartas Orgánicas Municipales”*.

Si bien del mensaje explicitando la necesidad de la Reforma Constitucional, surge un manifiesto interés por adaptar el texto provincial, a los nuevos institutos de la Constitución Nacional, como lo sostiene FRIAS (1.998) en referencia a éste movimiento de reformas provinciales *“Ahora se insinúa un tercer ciclo constituyente, que podría abarcar hasta ocho provincias, con objetivos menos transparentes y menos justificados, aunque como siempre, hay que discernir: la experiencia constitucional señala a veces una urgencia, casi siempre un cambio deseable. Pero hay también de los otros.”*⁵⁴⁶.

La urgencia subyace a partir del diseño de las disposiciones transitorias de dicha Reforma (1.998) que precisamente representaron esos *“objetivos menos transparentes”*, que terminaron por moldear hasta la actualidad un perfil formal pero no real de la autonomía municipal.

Las disposiciones transitorias N° 7, 8, 9, 10, 11 y 12 generaron un modelo de autonomía municipal paralelo al regulado en el propio texto constitucional, con determinaciones absurdas tales como las disposiciones N° 8 *“A partir de la sanción y promulgación de la Ley Orgánica Municipal Transitoria, las Cartas Orgánicas quedaran automáticamente derogadas hasta la sanción de las nuevas”* y N° 9 *“El llamado a Convenciones Municipales será determinado por los 18 municipios en acuerdo con el Gobierno Provincial”* que desconocen la primera dimensión de la autonomía municipal como lo es la *“autonomía institucional”* la cual es definida por PAREDES URQUIZA (2.005) como *“...la potestad de dictar su propio ordenamiento interno, partiendo de su Constitución o Carta Orgánica, decidir en cuestiones de su*

⁵⁴⁶ FRIAS, Pedro (1998) “Las reformas de las constituciones provinciales”, Diario La Nación, 13 de Abril de 1998.

competencia, y establecer su organización gubernamental, sin injerencia de la Provincia ni de ninguna otra autoridad”.

El deterioro a la calidad de la autonomía institucional fue abiertamente reconocida por el Constituyente J. Maza, al exponer en los motivos de las disposiciones transitorias que la autonomía plena “*quedaba reducida transitoriamente*”, para éste Constituyente si bien “*...los constitucionalistas consideran como elementos principales para definir una autonomía plena; el primer punto hace referencia a la autonormatividad constituyente, que es señor Presidente, la capacidad para otorgarse la propia norma fundamental; la autocefalía, que es la capacidad para elegir las propias autoridades; la autarquía, o sea la autosatisfacción económica y financiera, derivada de recursos propios y complementada por la posibilidad de disponer de ellos; la mayoría propia, que sería el reconocimiento de un contenido específica con facultades de legislación, ejecución y jurisdicción; y por último la autodeterminación política, que sería la garantía frente a presiones políticas y económicas. Sin pretender ser demasiado extenso, nos parece fundamental y categórico definir que no obstante estos distintos grados dentro de los procesos de las autonomías, aun manteniendo la facultad en el artículo 154° de las Convenciones Constituyentes Municipales, aun estableciendo la necesidad del término operativo de contar con una ley orgánica transitoria, hasta tanto se realicen las convenciones municipales que reforme esta Convención, me animo a decir señor Presidente, que estamos en presencia, en este Proyecto que está despachando la Comisión de Función Municipal, de una autonomía plena reducida transitoriamente”⁵⁴⁷. (el subrayado nos pertenece)*

En otro tramo del informe el Constituyente Maza revela lo que el constitucionalista FRIAS denomina “*objetivos menos transparentes*” que es precisamente generar un nuevo esquema de relación entre la provincia y los municipios supeditado a la discrecionalidad del gobierno provincial, por encima de la manda constitucional, en este sentido explicita el Constituyente que “*...las 18 Cartas Orgánicas Municipales, señor Presidente, vigentes actualmente, que preceptúan normas contradictorias, normas que no se aplican, normas que son de alguna manera generadoras de factores de injusticia en la relación entre los municipios Estas son las cosas señor Presidente, que en la apariencia poca gente la conoce, salvo los que están en la función como concejales, como intendentes, la gente del Gobierno que a veces tenemos que vernos en figurillas a la hora de generar parámetros razonables que profundicen el objetivo principal del desarrollo armónico de esta provincia* (el subrayado nos pertenece). *Por eso señor Presidente, que es fundamental la derogación de las Cartas Orgánicas* (el

⁵⁴⁷ Reforma Constitucional (1998) Convención Constituyente Sesión Nº 7. Informe del Constituyente Maza, Jorge

subrayado nos pertenece), *no tenemos que tener actitudes pusilánimes, mucho menos actitudes blandas en relación a este tema*”⁵⁴⁸.

En igual sentido el Constituyente Paredes Urquiza entendía que no había reducción transitoria de la autonomía, con la sanción de las disposiciones transitorias, por el contrario, afirmaba que la autonomía quedaba indemne y cada Convención Constituyente Municipal debía ratificarla. A pesar del esfuerzo argumentativo del Constituyente Paredes Urquiza, lo que se consagra en la Reforma de 1.998 con las disposiciones transitorias es un orden normativo abiertamente opuesto a la naturaleza y el espíritu de la concepción constitucional de la autonomía, asumida como Función del Estado en la que se sustenta el poder del Estado. Paredes Urquiza sostuvo en dicha oportunidad que *“En concreto, el miembro informante decía de que vamos a instrumentar un sistema de autonomía municipal plena reducida transitoriamente, se apoyaba en la doctrina sentada por un autor, Alejandro Slengui, en un artículo aparecido en la revista de Derecho Administrativo, que se llama “La naturaleza jurídica del Municipio según la Corte Suprema”, y quiero dejarlo aclarado a los efectos, como decía, de evitar cualquier suspicacia en la interpretación, de qué es lo que se está haciendo a través del mecanismo que se instrumenta, para poner en vigencia la nueva normativa que va a regir en la vida de los municipios. La autonomía Municipal se expresa a través de los principios que inspiran a sus instituciones, de los mecanismos de su organización y funcionamiento y en suma y fundamentalmente, de las facultades reales que reposan en el gobierno municipal. Ninguno de estos aspectos quedan conculcados ni reducidos transitoriamente a raíz del procedimiento para instaurar la nueva legislación, que ha sugerido -a mi criterio muy correctamente- la Comisión de Función Municipal; la autonomía plena del Municipio se mantiene indemne y se ratificará oportunamente por cada Convención Constituyente Municipal y por lo tanto, de ningún modo podemos decir que ni siquiera a raíz de este mecanismo, los municipios dejen de gozar, de tener plena autonomía municipal en las condiciones y con los alcances que se han expresado anteriormente*”⁵⁴⁹.

Con una Función Municipal regulada por disposiciones transitorias, los Constituyentes de 1.998, proyectaron la autonomía municipal no sólo en contra de la corriente constitucional posterior a la Reforma de la Constitución Nacional de 1.994, sino también, en contra de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la que a continuación detallamos sólo algunos fallos que consolidan la autonomía plena de los municipios, por ejemplo CSJN Fallo: 326:1756 *“Municipalidad de Rosario c/Santa Fe, Provincia de s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad”* . La Corte

⁵⁴⁸Reforma Constitucional (1998) Convención Constituyente Sesión Nº 7. Informe del Constituyente Maza, Jorge

⁵⁴⁹Reforma Constitucional (1998) Convención Constituyente Sesión Nº 7. Participación del Constituyente Paredes Urquiza, Alberto

Suprema se consideró competente para conocer sobre el planteo de inconstitucionalidad de la Ley N° 12.065, por la que se dispuso la reducción del número de miembros del Concejo Deliberante de distintos municipios santafesinos. El máximo Tribunal fundamentó su decisión sustentando el contenido federal que conlleva el resguardo de la garantía consagrada por los constituyentes en los arts. 5 y 123 de la Constitución Nacional; otro ejemplo es el Fallo: 326:1289, 1415 entre la provincia de San Luis y el municipio de San Luis en torno a dos procesos electorales que, de modo independiente, fueron convocados por el gobernador y el intendente. La Corte Suprema declaró, por mayoría, que las leyes provinciales atacadas eran violatorias de la Constitución Nacional como los actos que tuvieron su fundamento en ellas y destacó que *“...toda asunción por parte de la autoridad provincial de atribuciones que han sido asignadas exclusivamente a los titulares de los departamentos ejecutivos municipales, como es convocar elecciones dentro de ése ámbito afecta seriamente la autonomía municipal al introducir una modificación en ella de manera incompatible con el diseño institucional. Tal intromisión, de ser aceptada, lesionaría la personalidad y las atribuciones del municipio, pues las autoridades constituidas deben respetar el grado de autonomía asignado a los diferentes niveles de gobierno por el constituyente provincial, cuya preservación no admite limitaciones acotadas por el grado o medida en que las autoridades provinciales franqueen el ámbito reservado a la libre disposición comunal; de no procederse del modo indicado, aun por mínimo que fuera la afectación de las instituciones, se autorizara un paulatino y peligroso cercenamiento de las atribuciones municipales”* (Considerando N° 12).

Por último, citamos el fallo 337:1263 de los autos *“Intendente Municipal Capital c/ s/ amparo”*, planteado por el Intendente Quintela con respecto a la coparticipación municipal del 11 de noviembre de 2.014, en el cual en líneas generales la Corte Suprema sostuvo que la reforma de la Constitución Nacional en 1.994 introdujo el mandato de autonomía municipal en el artículo 123 según el cual cada provincia debe diseñar su modelo de coparticipación con los municipios.

En el contexto de la causa judicial de referencia, sólo criterios discrecionales gobiernan la distribución de fondos a los municipios por parte de la provincia, y la municipalidad de la capital ha planteado como factor de discriminación dicho esquema en el reparto de los recursos. A la luz del principio constitucional de autonomía municipal *en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero*, no puede haber real autonomía municipal si se priva a los municipios del sustento económico-financiero indispensable para que presten aquellos servicios públicos inherentes a su autonomía institucional. La Corte detalló que, aunque la Constitución de La Rioja desde 1.998 establece en dos artículos –el 168 y 173– las características

del modelo de coparticipación municipal que debe establecerse en la provincia, el Poder Legislativo de La Rioja nunca dictó la ley necesaria para precisar su contenido. La Corte desestimó en particular el argumento del Superior Tribunal provincial, según el cual la omisión del poder legislativo de La Rioja no podía ser objeto de una acción judicial por constituir una *“cuestión política no justiciable”*.

A más de 16 años de la vigencia de la Constitución provincial, la Corte Suprema afirmó que no resulta posible sostener que el dictado de la ley de coparticipación municipal, es decir, el acatamiento de la Constitución— queda condicionado a la concreción de acuerdos políticos entre provincia y municipios que en todo ese tiempo no han sido logrados. Los mandatos de la Constitución no pueden quedar subordinados a la posibilidad o no de obtener esos acuerdos sin considerar la irrazonable demora en alcanzarlos. Por voluntad popular ya consensuada por el pueblo de La Rioja en su Constitución, la provincia debe sancionar una ley de coparticipación municipal.

El Gobernador y la Legislatura deben realizar todos los esfuerzos necesarios para asegurar el cumplimiento de la Constitución, proveyendo los recursos financieros a sus municipios de acuerdo con parámetros preestablecidos.

La Corte Suprema subrayó la gravedad que ostenta la ausencia de esta ley, al recordar que durante la Convención Constituyente Nacional de 1.994 se señaló que correspondía la intervención federal de la Provincia *“si no se asegura el régimen cualificado de la autonomía municipal en las provincias”*.

A modo de llamado de atención explicitó la Corte *“Que en este entendimiento no resulta posible sostener que el dictado de la ley -es decir, el acatamiento de la Constitución- queda condicionado a la concreción de acuerdos políticos entre provincia y municipios que en 16 años no han sido logrados. Al subordinar la realización del proyecto constitucional a la posibilidad o no de obtener esos acuerdos sin considerar la irrazonable demora en alcanzarlos, el argumento invierte una regla elemental del orden constitucional argentino, según el cual la Constitución materializa el consenso más perfecto de la soberanía popular; frente a sus definiciones, los poderes constituidos deben realizar todos los esfuerzos necesarios para asegurar el desarrollo del proyecto de organización institucional que traza su texto”*.

Por lo tanto, devolvió el expediente al Superior Tribunal de la provincia para que procediera según lo resuelto por la Corte (Fallo 337:12631. 150. XLVIII.RECURSO DE HECHO Intendente Municipal Capital s/ amparo).

Como se advierte la Función Municipal desde 1.998, está regulada por un conjunto de disposiciones transitorias, que lesionan la personalidad de la autonomía consagrada constitucionalmente en el Art. 168 C.P., es por ello que urge en una próxima reforma constitucional reparar el grave perjuicio institucional de todos los municipios, que vieron postergadas sus realizaciones sociales, económicas, culturales, políticas e

institucionales por un esquema de gobierno provincial que se sustenta en contramano de las tendencias mundiales, regionales y nacionales sobre la jerarquización de los municipios.

E- Sistematización de la Función Municipal

La Función Municipal esta sistematizada en el texto constitucional en el Capítulo X y se integra con siete artículos. En el Capítulo quedan comprendidas la autonomía plena de los municipios, la organización del gobierno municipal, las condiciones y la duración de los mandatos de las autoridades electas, las Cartas Orgánicas, las regiones, los recursos municipales y los casos de intervención municipal.

Entendemos que la sistematización de la Función Municipal presenta una debilidad temática, en referencia al tema de las regiones, que por su complejidad y particularidad exige de una organización integrada al Capítulo X, pero con una sección propia por la entidad que representa la incorporación en el texto constitucional de la figura de la Región, que supera a lo que el Constituyente llama “*ejido municipal*” y trasciende los límites departamentales.

F- Análisis normativo de la Función Municipal

El Art. 168 de la Constitución riojana establece el modelo de autonomía municipal, en concordancia con los Arts. 5 y 123 de la Constitución Nacional. La Corte Suprema nos ilustra en el Fallo 337:1263 en referencia al Art. 5 “*...interpretó que la necesaria existencia de un régimen municipal impuesto por ese artículo de la Constitución Nacional determina que las leyes provinciales no solo deben imperativamente establecer los municipios, sino que no pueden privarlos de las atribuciones mínimas necesarias para desempeñar su cometido. Si los municipios se encontrasen sujetos en esos aspectos a las decisiones de una autoridad extraña -aunque se tratara de la provincial- ésta podría llegar a impedirles desarrollar su acción específica, mediante diversas restricciones o imposiciones, capaces de desarticular las bases de su organización funcional*”.

En tanto que en la valoración del Art. 123 de la C.N. ROSATTI (2.011) destaca que la cláusula manifiesta una intencionalidad inequívoca respecto de la inserción del municipio en la vida política del país; pero para comprender dicha intencionalidad en su real dimensión nada mejor que transcribir el pensamiento del Convencional Merlo, en la Asamblea Constituyente de la Reforma Constitucional de 1.994 quien expresaba “*...que las constituciones provinciales debían materializar el mandato de autonomía en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero. Esta caracterización es a tal punto definitiva de la comprensión del término "autonomía" que en la convención reformadora se advirtió que "una autonomía que no contenga esta característica (..), no sería una real autonomía municipal y solo quedaría reducida a una simple fórmula literaria grandilocuente pero, en la práctica, vacía de*

contenido, porque no puede haber municipio autónomo verdadero si no le reconocemos explícitamente entidad política o le retaceamos la capacidad de organizar su administración y realizar los actos administrativos necesarios para el cumplimiento de sus funciones privamos del sustento económico-financiero indispensable para que preste aquellos servicios públicos que la provincia le asigne, inherentes a su existencia o le impedimos ejercer su autonomía institucional”⁵⁵⁰.

Por su parte BIDART CAMPOS (2.008) nos ilustra claramente que *“Más allá de las discusiones doctrinarias, el constitucionalismo provincial desde 1957 y 1985 a la actualidad da un dato importante: los municipios provinciales integran nuestra estructura federal, en la que damos por existente una trinidad constitucional: municipio-provincia-estado federal. Si bien las competencias municipales se sitúan dentro del área de cada provincia, y los municipios no son sujetos de la relación federal, la base última del municipio provincial arraiga en la constitución federal. Es ésta la que lo reconoce y exige; por eso, cuando se habla de competencias “duales” (federales y provinciales) hay que incluir y absorber en las provinciales las que pertenecen al sector autónómico del municipio que, no por esa ubicación constitucional, deja de formar parte de la citada trinidad estructural del federalismo argentino”⁵⁵¹.*

De esta manera el Constituyente riojano define que la autonomía municipal comprende la dimensión institucional, política, administrativa, económica y financiera.

- a) Institucional: se refiere a la posibilidad de dictar su propia Carta Orgánica, es decir, la facultad de definir las estructuras funcionales del municipio, su competencia en los ámbitos de servicios públicos, obras, hacienda, cultura y deporte, la participación de los vecinos; como también aspectos referentes a la educación y a la salud, al desarrollo social y económico.
- b) -Político: se refiere a la capacidad de elección de sus propias autoridades locales, y con ello el ejercicio de los derechos políticos.
- c) -Administrativo: se refiere a la capacidad de gestionar servicios públicos, obras públicas, poder de policía, en definitiva, la organización funcional y operativa del municipio.
- d) -Económico: se refiere a la capacidad de gerenciar el gasto público municipal, en ello el presupuesto municipal es la herramienta fundamental que determina los recursos, autorizar las inversiones y gastos.
- e) -Financiero: se refiere a la posibilidad de establecer tasas y tributos.

Seguidamente la norma establece que la Legislatura Provincial sancionará un régimen de coparticipación municipal, el cual debe guardar por una parte una relación directa

⁵⁵⁰ Convención Nacional Constituyente (1994) Sesión del 8 de agosto de 1994; Convencional Merlo

⁵⁵¹ BIDART CAMPOS, Germán (2.008) *Manual de la Constitución Reformada*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar

con: las competencias, los servicios y funciones que presta cada municipio en su respectivo ámbito; y por otra parte el régimen debe contemplar los siguientes criterios: objetividad en el reparto, equidad, proporcionalidad y solidaridad. El Constituyente de 1.998 incorpora de manera acertada el instituto de la coparticipación municipal en la norma referente a la autonomía, configurando así un bloque de constitucionalidad que consolida la Función Municipal, como una función de Estado. En este sentido la fuente inspiradora de este agregado es el Art. 75 inc. 2 de la Constitución Nacional que precisamente detalla la coparticipación federal⁵⁵².

Ahora circunscribiéndonos a nuestro ámbito provincial en el año 2.015 se sanciona la primera ley de coparticipación municipal, desde el retorno de la democracia en 1983. La Ley N° 9.782 (2015) de *“Régimen de Coparticipación de Impuestos entre la Provincia de La Rioja y sus Municipalidades”* establece en el Art. 2 que *“El fondo a coparticipar estará integrado por los ingresos provenientes de las siguientes fuentes: De Origen Provincial: a) Impuestos sobre los Ingresos Brutos; b) Impuesto a los Automotores y Acoplados.- De Origen Nacional: a) Asignación efectiva ingresada al Tesoro General de la Provincia de libre disponibilidad que recibe la Provincia en concepto de Coparticipación Federal de Impuestos –Ley Nacional N° 23.548, sus modificatorias y/o la que en el futuro la sustituyere”*.

El Art. 2 de la Ley N° 9.782 es taxativo en cuanto a la enumeración de las fuentes generadoras de recursos destinados para la coparticipación municipal, tanto para las de origen provincial como nacional. De esta manera se excluyen como fuentes de recursos a los siguientes impuestos: inmobiliario (Art. 94 Ley N° 6.402), sellos (Art. 119 Ley N° 6.402), billetes de lotería (Art. 194 Ley N° 6.402), servicios (Art. 200 Ley N° 6.402) y actuaciones judiciales (Art. 205 Ley N° 205).

Desde los marcos normativos referenciados el análisis conceptual de la coparticipación provincial en La Rioja puede ubicarse, en el campo disciplinario del federalismo fiscal, comprendido como la distribución de funciones (y por ello gastos) y de potestades tributarias entre los diferentes niveles de gobierno. En razón que no siempre es posible respetar a rajatabla el principio de correspondencia entre fuentes de recursos y necesidades de gastos, surge la necesidad “vertical” de transferir recursos de un nivel de gobierno a otro. Simultáneamente, las preocupaciones relacionadas con la equidad, la proporcionalidad y la solidaridad a nivel territorial explican la justificación “horizontal” de redistribuir recursos entre gobiernos de un mismo nivel; postergando toda referencia al denominado principio de correspondencia fiscal, por el que cada

⁵⁵²Constitución de la Nación Argentina (1994) Art. 75 inc.2 ...La distribución entre la Nación, las provincias y la ciudad de Buenos Aires y entre éstas, se efectuara en relación directa a las competencias, servicios y funciones de cada una de ellas contemplando criterios objetivos de reparto; será equitativa, solidaria y dará prioridad al logro de un grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio nacional...

nivel de gobierno debe ejecutar un nivel de gasto acorde a los recursos que está en posición de recaudar.

La verticalidad de las transferencias de recursos, también quedan evidenciadas en la conformación de un fondo de reserva denominado “*Fondo de Emergencias, Desarrollo y Desequilibrio Financiero*”, que según el Art. 3 de la Ley N° 9.782 se integra con el 20% descontado de la masa de recursos coparticipables. Por lo general el fondo de reserva es una previsión para responder frente a circunstancias de fuerza mayor, vinculada con catástrofes naturales o bien con hechos excepcionales que justifican la operatividad de esos fondos reservados, ergo las emergencias son precisamente situaciones excepcionales que exigen de un tratamiento expeditivo y eficaz por parte del Estado para atemperar sus consecuencias gravosas. Ahora bien según el Art. 3 el fondo comprende los conceptos de “*Desarrollo y Desequilibrio Financiero*” lo que deviene en ambiguo y confuso, pues el desarrollo esta normativizado en el Art. 168 de la C.P. como un objetivo, o bien como un propósito a lograr a través de la coparticipación municipal, pero no como consecuencia de una emergencia o bien una situación excepcional, indudablemente el legislador incurre en un grave error de técnica legislativa, que se proyecta sobre la denominación siguiente “*Desequilibrio Financiero*”, el cual se relaciona con una administración deficiente que exige de una evaluación a través de los órganos políticos y técnicos contemplados en la Constitución Provincial, para determinar las responsabilidades pertinentes.

El Art. 8 de la Ley N° 9.782 profundiza la ambigüedad y confusión del instituto “*Fondo de Emergencias, Desarrollo y Desequilibrio Financiero*”, ya que establece como atribución de la Función Ejecutiva de aplicar esos fondos para “*la asistencia financiera a los Municipios que atraviesen dificultades, para el cumplimiento de sus obligaciones presupuestarias y/o presenten proyectos que favorezcan el desarrollo y la calidad de vida de sus habitantes*”. En este sentido adquiere relevancia la discrecionalidad de la Función Ejecutiva en la aplicación de dichos fondos, y pierde sentido la relación y los criterios establecidos por la Constitución Provincial para el logro del desarrollo y la calidad de vida. De esta manera concluimos que no estamos frente a un fondo de emergencia, sino más bien, un fondo compensador de asistencia financiera sujeto al arbitrio y discrecionalidad del gobernador.

El Art. 4 de la Ley N° 9.782 define el método de distribución de los recursos de la siguiente manera: a) **De Origen Provincial:** En partes iguales entre la Provincia y el conjunto de Municipios. -b) **De Origen Nacional:** El **OCHENTA Y CINCO POR CIENTO (85%)** para la Provincia y el **QUINCE POR CIENTO (15%)** para el conjunto de Municipios.-. En tanto que el índice se define de la siguiente forma: **1.- El CINCUENTA POR CIENTO (50%)**, en proporción directa con la cantidad de habitantes de cada Municipio; **2.- El DOCE POR CIENTO (12%)**, en proporción

directa a las Necesidades Básicas Insatisfechas (NBI) en términos relativos de cada Municipio; **3.- El TRECE POR CIENTO (13%)**, en proporción directa al desempleo relevado en cada Municipio; **4.- El DIEZ POR CIENTO (10%)**, en proporción directa a las distancias que median entre cada Cabecera departamental y la Ciudad de La Rioja; **5.- El DIEZ POR CIENTO (10%)**, en proporción directa a la dispersión poblacional relativa de cada Municipio; **6.- El CINCO POR CIENTO (5%)**, en partes iguales entre Municipios.

El análisis de la distribución de la coparticipación municipal claramente excede el objeto de este trabajo. Sin perjuicio de ello, vale destacar, en cuanto al mecanismo empleado de distribución subyace un papel importante de los componentes distributivos por sobre los devolutivos. De esta manera la ley de coparticipación municipal consolida la verticalidad discrecional de la Función Ejecutiva, en la asignación de los recursos lo que conlleva a una profundización de las desigualdades entre los municipios, en detrimento de la manda constitucional que exige “...*prioridad al logro de un grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades*”. La falta de un estudio sistémico e integral del perfil tributario de la provincia provoca que todo diseño de coparticipación fracase y prevalezca la discrecionalidad.

En conclusión, adhiero al pensamiento de LÓPEZ ACCOTTO, MARTÍNEZ y GRINBERG (2.012) quienes sostienen que “...*en casi ninguna de las 23 provincias ni en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el porcentaje de distribución primaria con los municipios (proto comunas para la Ciudad), guarda relación con lo que las mismas obtienen de la Nación, siquiera considerando tales transferencias como porcentaje no de la masa coparticipable sino del total de recursos nacionales. Podemos decir entonces, en lo que respecta a lo fiscal, que en Argentina la descentralización de potestades y recursos, salvo honrosas excepciones, se frena al arribar a la esfera de las relaciones provincias-municipios*”⁵⁵³.

G- La autonomía y su cláusula de garantía constitucional

El Art. 168 de la Constitución Provincial define en su última parte que “*La autonomía que esta Constitución reconoce no podrá ser limitada por ley ni autoridad alguna*”; en consonancia con ello cada municipio debe dictar su propia Carta Orgánica, a través de una Convención Municipal integrada por igual cantidad de miembros de los Concejos Deliberantes y elegidos directamente por el pueblo del departamento.

Como ya se explicitó en el punto anterior, la autonomía municipal como función del Estado, no puede ser limitada por ley o autoridad alguna; de esta manera la actual Ley

⁵⁵³ LÓPEZ ACCOTTO, Alejandro; MARTÍNEZ, Carlos; GRINBERG, Irene (2012) *Conceptos y dilemas de la coparticipación federal y de la coparticipación bonaerense*. Universidad General Sarmiento clacso http://biblioteca.clacso.edu.ar/Argentina/ico-ungs/20171116050820/pdf_382.pdf

Orgánica Transitoria Municipal como producto de las disposiciones transitorias de la Reforma de 1.998, creó un régimen paralelo de autonomía y una jerarquización normativa⁵⁵⁴ que es inconstitucional e invierte el orden jerárquico de nuestro sistema legal, el cual se mantiene por la marcada resignación de las autoridades comunales para asumir su rol constitucional, no obstante el claro fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que manifestó “...*No se trata entonces de imponer un alcance determinado a la autonomía municipal, pues ello es una atribución ya ejercida por el constituyente provincial, sino de asegurar que una vez ejercido ese poder, las autoridades constituidas respeten el grado de autonomía asignado a los diferentes niveles de gobierno, y provean los recursos de acuerdo a los parámetros preestablecidos para efectivizarla...Que en este entendimiento no resulta posible sostener que el dictado de la ley -es decir, el acatamiento de la Constitución- queda condicionado a la concreción de acuerdos políticos entre provincia y municipios que en 16 años no han sido logrados. Al subordinar la realización del proyecto constitucional a la posibilidad o no de obtener esos acuerdos sin considerar la irrazonable demora en alcanzarlos, el argumento invierte una regla elemental del orden constitucional argentino, según el cual la Constitución materializa el consenso más perfecto de la soberanía popular; frente a sus definiciones, los poderes constituidos deben realizar todos los esfuerzos necesarios para asegurar el desarrollo del proyecto de organización institucional que traza su texto*” (Fallo 337:12631).

Otro aspecto interesante de la Ley N° 6.843 es su definición de operatividad y vigencia, consagrando penas de inhabilitación a perpetuidad⁵⁵⁵ para ocupar cargos o empleo en el ámbito municipal, por parte de quienes por acto de fuerza o de cualquier naturaleza interrumpieran la vigencia de la norma. Esta cláusula de garantía de vigencia de la ley, llama poderosamente la atención por su literalidad susceptible de relacionarse con el Art. 12 de la Constitución Provincial y el Art. 36 de la Constitución Nacional que consagran precisamente la preservación del orden constitucional, expuestobajo la forma de los bienes jurídicos tutelados “orden institucional” y “sistema democrático”, proclamando su ultraactividad, consagrando tipos penales diferentes, previendo directivas concretas en cuanto a sus sanciones. Desde esta

⁵⁵⁴ Ley N° 6.843 (1999) ART. 19°.- JERARQUIA NORMATIVA: Esta Ley Orgánica Municipal Transitoria las Ordenanzas que en su consecuencia se dicten y los convenios celebrados con otros Municipios, con la Provincia, con la Nación o con sus respectivas autoridades autárquicas o descentralizadas, son Ley del Municipio, y sus autoridades están obligadas a someterse a ella con arreglo a lo establecido por la Constitución Nacional, las Leyes de la Nación y la Constitución de la Provincia y las Leyes Provinciales.-

⁵⁵⁵ Ley N° 6843 (1999) ART. 13°.- OPERATIVIDAD: Esta Ley Orgánica Municipal Transitoria no pierde su vigencia aun cuando por actos de violencia o de cualquier naturaleza se llegare a interrumpir su observancia. Quienes consintieren en ordenar o ejecutar actos de esta índole, son considerados infames, traidores al orden Constitucional, quedando inhabilitados a perpetuidad para ocupar cargos o empleos públicos dentro del Municipio.

perspectiva la ultraactividad asignada a una ley transitoria resulta una exageración, más aún su equiparación al propio texto constitucional, cuyo ideario de autonomía se contradice con la norma de referencia.

H-Organización del Gobierno Municipal, Departamento Ejecutivo

Según el Art. 169 de la Constitución Provincial el Gobierno Municipal se compone de un Departamento Ejecutivo y otro Deliberativo; el Departamento Ejecutivo es presidido por el Intendente y el Departamento Deliberativo por el Viceintendente.

Tanto el Intendente como el Viceintendente son elegidos directamente y a simple pluralidad se sufragios por el pueblo del municipio respectivo, y duraran en el mandato 4 años, pudiendo ser reelegidos en las mismas condiciones prevista para el cargo de Gobernador y Vicegobernador. En cuanto a las condiciones de elegibilidad, las mismas son iguales a las exigidas para ser diputado provincial.

En cuanto a la estructura funcional de los departamentos Ejecutivos y Deliberativos, la Constitución de la Provincia, establece que las Cartas Orgánicas son los instrumentos que regularan dichas estructuras (ver Art. 168 último párrafo). No obstante, desde 1.998 la Ley N° 6.843 regula de manera homogénea y uniforme a todos los departamentos provinciales.

Según la normativa referenciada *“El Intendente Municipal es la autoridad máxima del Departamento y el Jefe Político de la Administración Municipal. Lo acompaña el Viceintendente, quien además de ser Presidente del Concejo Deliberante, aun cuando no reemplace al Intendente podrá participar en las reuniones de gabinete. Ambos se eligen al mismo tiempo y por idéntico período”* (Art. 100). En lo que respecta a la sucesión en el Departamento Ejecutivo la Constitución Provincial establece en el Art. 169, que el Viceintendente reemplaza al Intendente en caso de ausencia, renuncia, fallecimiento o inhabilidad.

En función del ejercicio de la autoridad, la Ley N° 6.843 fija la residencia como un aspecto central, por lo que el Intendente y Viceintendente no podrán ausentarse simultánea o individualmente del municipio por más de quince días hábiles sin autorización del Concejo Deliberante, y en el caso que las ausencias referidas fueran inferiores a quince días deberán solamente deben comunicar esta circunstancia al Concejo Deliberante.

La acefalia regulada en el Art. 106 de la Ley N° 6.843 establece que *“En caso de ausencia temporaria o suspensión que afectaren simultáneamente al Intendente y Viceintendente, se hará cargo del Departamento Ejecutivo el Vicepresidente Primero o el Vicepresidente Segundo del Concejo Deliberante, en ese orden, hasta que la ausencia o suspensión cese para alguno de los afectados. En caso de impedimento definitivo por cualquier causal que lo provoque tanto del Intendente como del Viceintendente, faltando más de dos años para completar el mandato, se llamará a*

nueva elección para completar dicho período. Si faltare menos de dos años, asumirá la Intendencia el Vicepresidente Primero o Segundo, en ese orden, del Concejo Deliberante. En este caso, el Concejo deberá elegir nuevas autoridades para sus cargos vacantes. Para completar el número de Concejales asumirán los suplentes en orden de mayoría”.

En lo que respecta a las atribuciones del Intendente, el Art. 107 de la Ley N° 6.843 con un carácter enunciativo nos detalla una larga lista que, a los fines de su comprensión las clasificamos en: a) atribuciones de gobierno: Ejercer la representación legal del Municipio, emite los actos administrativos que sean menester para el Gobierno del Municipio, basado en el derecho público imperante; designar y remover a los Secretarios de su Gabinete y a los Delegados Municipales sin intervención de ningún otro Poder. De la misma manera procederá con el personal no escalafonado; adoptar todas las medidas necesarias para el progreso y desarrollo del Departamento y la Región, promoviendo regímenes de estímulo a las actividades económicas. B) Atribuciones institucionales: Informar al Concejo Deliberante al iniciarse cada Período de Sesiones Ordinarias, el estado general de la administración, el movimiento de fondos que hubiere producido dentro del Presupuesto General durante el ejercicio económico anterior, y las necesidades públicas y las posibles soluciones inmediatas; concurrir a las Sesiones del Concejo Deliberante cuando lo juzgue oportuno, participando en sus debates, sin derecho a voto; proponer a través del pliego correspondiente, la designación del Juez de Faltas Municipal, previo concurso público entre los aspirantes, con participación de representantes del Concejo Deliberante en el Jurado. C) atribuciones codeliberativas: Promulgar, hacer publicar y cumplir las Ordenanzas sancionadas por el Concejo Deliberante, reglamentándolas cuando sea pertinente. Ejercer el derecho a veto, dentro de los diez (10) días hábiles en que las Ordenanzas le fueran comunicadas. Si vetada una Ordenanza el Concejo Deliberante insistiera en la aprobación, con los dos tercios de sus miembros, el Departamento Ejecutivo deberá promulgarla y publicarla inmediatamente. Convocar al Concejo Deliberante a Sesiones Extraordinarias determinando el o los Asuntos Entrados. Presentar al Concejo Deliberante el proyecto de Ordenanza Impositiva. Presentar al Concejo Deliberante el proyecto de Ordenanza de Presupuesto de Gastos y Recursos antes del treinta de noviembre de cada año d) atribuciones administrativas Designar, aplicar medidas disciplinarias, y disponer las cesantías de los empleados de la Administración a su cargo, ajustándose a la legislación vigente y a las Ordenanzas correspondientes. Para todas las designaciones, deberá ajustarse estrictamente, bajo pena de nulidad y sujeto a la responsabilidad política pertinente, al principio de legalidad presupuestaria expresado en el Artículo 55° de esta Ley. Otorgar permisos y habilitaciones, disponer medidas preventivas y correctivas y ejercer el contralor de

todas las actividades sujetas al Poder de Policía Municipal, con arreglo a las Ordenanzas y Leyes vigentes.

I- Departamento Deliberativo

El Departamento Deliberativo integra el gobierno municipal, es presidido por el Viceintendente y según la Constitución provincial “...será desempeñado por un cuerpo que se denominará Concejo Deliberante y estará compuesto por Concejales”.

El Art. 169 de la Constitución Provincial establece que la representación de los concejales en cada municipio estará relacionada con su base poblacional a saber:

Hasta 10.000 habitantes 7 concejales

De 10.001 a 15.000 habitantes 9 concejales

De 15.001 a 45.000 habitantes 11 concejales

De 45.001 a 100.000 habitantes 13 concejales

De 100.001 habitantes en adelante 15 concejales

Esta composición adquiere rango constitucional, con la Reforma del año 2.008, y según la Ley N° 8.183 que declara la necesidad de la reforma, establece en sus objetivos generales el de “Mejorar la calidad institucional de la Provincia” y a su vez consagrar el “Pluralismo político en la composición de los cuerpos legislativos, tanto del orden provincial como municipal”. Si bien la intención es lograr el pluralismo político, el método definido en la Ley N° 8.183 y aplicado finalmente en el texto constitucional, nos muestra una representación de carácter inversa a la cantidad de habitantes, pues a mayor densidad poblacional menor es el nivel representatividad, de ésta manera el pluralismo político es propuesto como concepto para la composición de los cuerpos legislativos y deliberativos, pero el método empleado no constituye el medio idóneo, pues la base poblacional por sí sola no nos garantiza el pluralismo político, y en la forma regulada tampoco la representatividad.

Ahora en este contexto cabe preguntarnos qué genera el pluralismo político, y una respuesta sería la representatividad; ergo el objetivo planteado en la Ley N° 8.138 tendría que haber sido redactado en el siguiente orden: garantizar la representatividad integral para lograr una composición política plural. En este orden la representatividad debe combinar el principio fundante del poder en la provincia (“El poder emana y pertenece exclusivamente al pueblo de la provincia”) y una base jurídico/territorial, referencia de pertenencia del representante electo para el Concejo Deliberante.

Pues en el actual esquema constitucional los concejales son elegidos directamente por el pueblo del municipio, aplicándose el sistema D’Hont para la distribución de los cargos, pero se diluye la representación al no tener concretamente una referencia territorial en el departamento.

Entendemos que una futura reforma constitucional, debe abordar ésta temática e incorporar la estructura de comunas en el ámbito departamental como referencia

jurídico/territorial, para la representatividad de los concejales departamentales, pues la reestructuración de las funciones gubernamentales y el intercambio de *input* y *output* en un complejo modelo relacional y sistémico torna al proceso decisional como un espacio simétricamente representado; de esta forma las comunas emergen en los municipios como un modelo en el cual el interés público sea el resultado de un diálogo sobre valores compartidos, creados como consecuencia de la intermediación de intereses entre ciudadanos y grupos de la comunidad, para lo cual el papel del Gobierno consiste en crear coaliciones de agencias públicas y privadas, como auspiciador de un diálogo basado en la ciudadanía.

Finalmente, los requisitos contemplados para ser Concejal se encuentran regulados en el Art. 171 de la Constitución Provincial y en el Art 73° de la Ley N° 6.843 *“Para ser Concejal se requiere las mismas condiciones que para Intendente. Los extranjeros inscriptos en el padrón electoral nacional o provincial podrán ser elegidos como concejales, pero en ningún caso excederán la tercera parte del total de los miembros que componen el Cuerpo. Al asumir el cargo deberán presentar una declaración jurada efectuada ante la Escribana General de Gobierno de la Provincia o del Departamento si la hubiere, de los bienes patrimoniales que posea, asimismo deberá presentar otra declaración jurada patrimonial al finalizar el mandato”* y pueden ser reelegidos indefinidamente.

Por su parte para la adjudicación de las bancas el Art. 72 regula que *“Los cargos de Concejal se adjudicarán respetando el orden de colocación de los candidatos en las listas oficializadas por la Justicia Electoral. En el mismo acto eleccionario se elegirán Concejales suplentes, en un número igual a la mitad, o mitad más uno de los titulares. Asimismo, se considerarán suplentes, en orden sucesivo, a los integrantes titulares de la lista de candidatos propuestos y oficializados que no resultaren electos, más los suplentes. En caso de renuncia, muerte, inhabilidad, licencia o destitución de un Concejal electo en ejercicio, el Concejo Deliberante con intervención de la Justicia Electoral, designará al suplente que corresponda.”*

En referencia a ello y en ocasión de la renuncia del Viceintendente del Departamento Capital Felipe Álvarez (diciembre de 2017), y posterior asunción en dicha condición de quien se estaba desempeñando como Vicepresidente Primero del Concejo Deliberante Oscar Luna, se origina un interesante planteo judicial sobre la integración del cuerpo de concejales, disputándose la banca del concejal Luna, tres postulantes de partidos políticos diferentes. En el Expediente N° 1.349 Año 2.017 caratulados ALFREDO N. MENEM S/PROCLAMACION COMO CONCEJAL por ante el Tribunal Electoral de la Provincia, el Tribunal decidió proclamar como concejal al ciudadano Alfredo Menem quien integraba junto a Oscar Luna el Partido Agrupación Vecinalista Un Sentimiento para la Comunidad. El Tribunal Electoral describe que

“...Luna no fue designado para estar a cargo de la Viceintendencia, sino que por el contrario juró, asumió y ocupó el cargo de Viceintendente...circunstancia que generó una vacante en el cuerpo deliberativo que necesita ser cubierta” seguidamente el Tribunal asume la competencia para dirimir la proclamación de un postulante, ante la discrepancia generada por el modo de cubrir la vacante y apela a la consideración del Art. 106 de la Ley N° 6.843 y el Art. 37 del Reglamento Interno del Concejo Deliberante, en atención a dichas normas establece que la resolución debe resolver lo prescripto por los artículos enunciados a saber: *“...completar el número de concejales asumirán los suplentes en orden de mayoría..., y luego, deviene necesario determinar quiénes revisten la condición de suplentes y cuál es el orden de mayoría que se debe respetar”*.

Para el Tribunal *“El art. 72 de la LOMT dice que revisten carácter de suplentes tanto los concejales titulares de la lista respectiva que no resultaron electos, como los concejales suplentes en sentido estricto...El mismo artículo señala además que los cargos se adjudican respetando el orden de colocación de candidatos en las listas oficializadas. Siguiendo tales lineamientos, este Tribunal ha resuelto autorizar la ocupación de los cargos vacantes con los suplentes que pertenecen a la misma lista de quien desocupa su banca (agrega el Tribunal) La solución que ofrece la parte final de los arts. 106 de la LOMT y 37 del Reglamento Interno no debe ni puede ser diferente, porque ello importaría desconocer la distribución de cargos que se realizó conforme el orden de mayoría que se deriva de la aplicación del sistema electoral vigente; en efecto, si la distribución de cargos realizada de acuerdo a dicho sistema asignó una banca al integrante de una determinada lista, ergo, la vacante que se produzca a su respecto debe cubrirse con un suplente de la misma lista, y no de otra diferente, puesto que en este último caso se alteraría el orden de mayoría y la distribución de cargos derivados de la aplicación del sistema electoral...”* En virtud de ello el Tribunal proclama como concejal electo al ciudadano Alfredo Menem en reemplazo de Oscar Luna, ambos pertenecientes al Partido Agrupación Vecinalista Un Sentimiento para la Comunidad. El Fallo fue apelado por la Agrupación Vecinalista Arriba Riojanos que reclamaba la banca para la ciudadana Cristina Orqueraque, conforme al escrutinio electoral, figuraba en el orden N° 16, argumentando la acefalia del art. 106 de la LOMT que regula en su parte final lo siguiente *“...Para completar el número de Concejales asumirán los suplentes en orden de mayoría”* como sustento para acceder a la banca de concejal; la apelación interpuesta por ante el Superior Tribunal de Justicia (Expte. N° 16000 Año 2018 caratulado AGRUPACION VECINALISTA ARRIBA RIOJANOS CASACION) confirma el fallo del Tribunal Electoral reforzando que *“El cuestionamiento del recurrente se dirige a excluir de la noción legal de concejal suplente contenida en el art. 72 de la LOMT a los candidatos titulares no*

electos...y toma en consideración las listas de los suplentes originalmente propuestos...Esta es una interpretación forzada y contraria a la letra de la ley. Con base en ella no se puede imputar al Tribunal Electoral errónea aplicación de la ley sustantiva. Ello porque el Tribunal interpretó de modo sistemático y armónico las normas de los artículos 106 LOMT y 72 LOMT, a diferencia de la interpretación anárquica que pone el recurrente; la referencia al artículo 72 resulta pertinente en cuanto aporta el concepto legal de concejal suplente y en la especie se da uno de los supuestos previstos en esa norma (renuncia de un concejal). Se trata no solo de una diferente inteligencia del recurrente respecto a lo decidido por el Tribunal Electoral y de disidencia respecto de sus fundamentos, sino que, en realidad se trata de una interpretación errónea, forzada, y contraria a la ley por parte del propio casacionista". La Agrupación Vecinalista Arriba Riojanos, llevo a través del Recurso Extraordinario la presente causa ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y el Concejo Deliberante rechazó el ingreso del proclamado Concejal Menem, hasta tanto se agoten todas las instancias judiciales, no obstante, la ejecución de la sentencia acordada por el Tribunal Electoral.

J- Nuestra Opinión

Planteo del hecho

El caso de la denominada banca N° 15, resulta de una particular importancia que más allá de la disputa partidaria por la adjudicación de esta entre diferentes agrupaciones políticas-partidarias; suscita cuestiones vinculadas con la institucionalidad del Gobierno Municipal, en este caso el Departamento Deliberativo.

El hecho que desencadena la disputa por la banca de concejal se origina en la renuncia del Vice-intendente Felipe Álvarez quien resultó electo como diputado provincial por el Departamento Capital en las elecciones del año 2.017.

A partir de este hecho se activa en el ámbito del Concejo Deliberante el procedimiento institucional de aceptación de la renuncia, y luego el Vice-Presidente Primero fue designado por los concejales en calidad de Viceintendente por considerar que se configuró una causal de acefalia (Decreto N° 607/2.017). Esta circunstancia activó la necesidad de cubrir la vacante producida por el desplazamiento de Oscar Luna de Concejal a Viceintendente.

La Acefalia en el Derecho Constitucional riojano

En Derecho Político, se habla de acefalia con referencia a la situación que se produce cuando no existe titular en el más alto cargo de algunos de los poderes del Estado, generalmente el Ejecutivo.

El Art. 124 de la Constitución riojana enuncia dos tipos de acefalia (definitiva y temporal) y luego describe el orden de sucesión diseñado para aquellas circunstancias

temporales o definitivas en las que, se afecten el desempeño del gobernador o bien de manera simultánea del gobernador y del vicegobernador. Siguiendo la definición de acefalia, ésta solamente tiene lugar cuando la ausencia definitiva afecta a ambos (gobernador y vicegobernador), pues precisamente la ausencia definitiva del titular del cargo se le agrega el hecho de que ningún funcionario reemplazante puede acceder a él de modo definitivo. La técnica del Constituyente en el Art. 124 de la Constitución Provincial, es reproducida parcialmente en el Art. 106 de la Ley N° 6.843 LOMT, y a su vez el Art. 37 de la Ordenanza Municipal N° 1.705 elabora una adecuación del Art. 106 de la Ley N° 6.843 al ámbito del Concejo Deliberante. En esta secuencia jerárquica de las normas enunciadas, se observa la falta de concordancia entre las mismas a pesar que el objeto de regulación es el mismo, y más grave aún la Ordenanza N° 1.705 se extralimita al pretender una convocatoria a elección para el Departamento Ejecutivo, centrándose en la figura del Viceintendente, cuando éste cesare definitivamente en su cargo faltando más de dos años para cumplir con su mandato, pues los Arts. 169 y 171 de la Constitución riojana establecen claramente que la elección del Intendente y del Viceintendente se realiza de manera conjunta y son elegidos directamente y a simple pluralidad de sufragios por el pueblo del municipio, por lo tanto se excluye cualquier posibilidad de elegir de manera indistinta o individual tanto al Intendente como al Viceintendente.

El Concejo Deliberante y la elección del Viceintendente

Como se detalló en los hechos el Concejo Deliberante, aceptada la renuncia del Viceintendente Felipe Álvarez, procedió a designar en dicha función al Vice-Presidente Primero, quien asumió y juró en calidad de Viceintendente y en virtud de ello paso a ejercer la Presidencia del Cuerpo Deliberativo.

El fallo del Tribunal Electoral en el Expte. N° 1.349 año 2.017 destaca que “...*el art. 1 de la Constitución Provincial, establece que el poder emana y pertenece al pueblo de la provincia, quien lo ejerce por medio de sus legítimos representantes y por las formas de participación democráticas...el art. 171 señala que los Intendentes, Vice Intendentes y Concejales son elegidos directamente por el pueblo del municipio...de los referidos dispositivos constitucionales fluyen con claridad los principios de soberanía popular y representatividad*”. En ésta línea de pensamiento del Tribunal Electoral a la que adherimos, podemos concluir que el medio arbitrado por los concejales para solucionar el problema del desempeño de la presidencia del Cuerpo Deliberativo, configuró una extralimitación al investir al Vice-Presidente Primero como Viceintendente, cuando correspondía efectivamente el desempeño de la función de Viceintendente pero a cargo, pues como lo transcribimos anteriormente la elección del Intendente y del Viceintendente solamente se puede consagrar a través de la elección directa del pueblo, no hay otra forma de elegir a dichas autoridades. En este

sentido el Art. 124 de la Constitución Provincial refuerza la condición “a cargo” de quien asume la Función Ejecutiva a causa de una inhabilidad temporal o definitiva de quien ha sido elegido directamente por el pueblo.

De esta manera quien asume la función de Viceintendente, lo hace en condición de estar a cargo de esta, y lo hace de manera permanente hasta la finalización del periodo del mandato, pues la causal que motivó la sucesión en el cargo es de carácter definitiva (renuncia) y esto a su vez no necesariamente genera la vacante a cubrir en el Cuerpo Deliberativo, pues técnicamente no hay acefalia propiamente dicha. Con respecto a la vacante PAREDES URQUIZA (2.005) entiende que “*En vista de este suceso, el Concejo Deliberante deberá elegir nueva autoridad para su cargo vacante, y hasta se prevé que asuma el suplente del que pasó a ser Intendente (aunque la redacción dada al Artículo no es precisa, se lee que solo se elige Intendente y no Vice)*”.

La Vacante y la solución propuesta por el legislador

El Tribunal Electoral interpretó con respecto a la cobertura de la vacante producida por la nueva función del Concejal Luna (Viceintendente) con un criterio uniforme basándose en las formas de resolución que le toco actuar en los Expte. N° 1302/16; 1346/2017 circunstancias en las que se autorizó la ocupación de los cargos vacantes con los suplentes que pertenecen a la misma lista de quien desocupa su banca. Argumenta el Tribunal Electoral que “*...la parte final de los arts. 106 de la LOMT y 37 del Reglamento Interno no debe ni puede ser diferente, porque ello importaría desconocer la distribución de cargos que se realizó conforme el orden de mayoría que se deriva de la aplicación del sistema electoral vigente; en efecto, sí la distribución de cargos realizada de acuerdo a dicho sistema asignó una banca al integrante de una determinada lista, ergo, la vacante que se produzca a su respecto debe cubrirse con un suplente de la misma lista y no de otra diferente...*”.

Desde nuestra posición advertimos que el Tribunal Electoral no se manifestó previamente sobre el control de constitucionalidad y de convencionalidad con respecto al planteo del ciudadano Alfredo Menem, como así también, a las presentaciones de las agrupaciones políticas “Arriba Riojanos”, “Unión Cívica Radical” y “Un sentimiento para la Comunidad”. En este orden corresponde evaluar la legitimación procesal para peticionar, una proclamación y posterior adjudicación de una banca deliberativa. Sí es factible realizarlo a título personal o corresponde al Partido Político o agrupación partidaria peticionarla. En torno a ello la Constitución de la Provincia expresamente en el Art. 77 le reconoce a los Partidos Políticos personería jurídica, y en virtud de ello legitimación procesal para actuar por ante los tribunales y juzgados respectivos. Además, le corresponde a los Partidos Políticos “*...en forma exclusiva la nominación de candidatos para cargos electivos*” en ese contexto las bancas pertenecen a los Partidos Políticos “*...que han intervenido en el acto electoral y han nominado sus*

candidatos”. Conforme a ello podemos arribar a una primera conclusión, el reclamo por una banca legislativa o deliberativa corresponde procesalmente a los Partidos Políticos, dado a que la ley no contempla la nominación particular o individual de candidaturas, ergo de manera personal o individual un ciudadano no puede peticionar por una banca sin el respaldo del Partido Político que lo nominó oportunamente.

En lo que respecta al procedimiento para cubrir la vacante producida, consideramos que el legislador regula en la Ley N° 6.843 LOMT de manera diferenciada según sea el origen de la vacante y, no de una manera homogénea o uniforme tal lo concibe el Tribunal Electoral.

En primer lugar, el Art. 72 de la Ley N° 6.843 nos plantea que en caso de renuncia, muerte, inhabilidad, licencia o destitución de un Concejal electo en ejercicio, el Concejo Deliberante con intervención de la Justicia Electoral, designará al suplente que corresponda. La norma de referencia se presenta clara en su literalidad, enunciado de manera taxativa los casos que genera la designación del suplente, precisamente cuando se refiere al suplente lo hace de manera singular, por lo tanto, quien debe asumir es el suplente, en orden sucesivo, a los integrantes titulares de la lista de candidatos propuestos y oficializados que no resultaren electos.

En segundo lugar, el Art. 106 de la Ley N° 6.843 regula la circunstancia de la acefalia, y en este caso la normativa exige que la misma afecte de forma simultánea tanto al Intendente como al Viceintendente, en esta primera parte de la norma encontramos pertinencia conceptual, pues la acefalia técnicamente debe afectar tanto al Intendente como al Viceintendente. En estos casos el orden de sucesión es idéntico al planteado en el Art. 124 de la C.P. ambientado al municipio, pues asume a cargo el Vice-Presidente Primero o Segundo del Concejo Deliberante. Cuando la causal es definitiva y faltan más de dos años para cumplir con el mandato se debe convocar a elecciones. Si faltare menos de dos años, asumirá la Intendencia a cargo, el Vicepresidente Primero o Segundo, en ese orden, del Concejo Deliberante. En este caso, el Concejo deberá elegir nuevas autoridades para sus cargos vacantes.

En función de ello cabe preguntarnos qué cargos debe cubrir el Concejo Deliberante, y la respuesta nos la da la propia normativa, se deben cubrir los cargos de Vicepresidente Primero y Segundo eventualmente quien haya asumido la responsabilidad de pasar a estar *“a cargo”* de la Intendencia; y seguidamente la norma menciona lo siguiente *“Para completar el número de Concejales asumirán los suplentes en orden de mayoría”*.

Con estas orientaciones se advierte que el legislador pondera para completar el número de Concejales los siguientes requisitos: a) condición de suplente y b) el orden de la mayoría. a) El Art. 72 de la Ley N° 6.843 afirma que *“...se considerarán suplentes, en orden sucesivo, a los integrantes titulares de la lista de candidatos propuestos y*

oficializados que no resultaren electos, más los suplentes” es decir aquellos concejales que, en la lista, representan un número igual a la mitad, o mitad más uno de los titulares. b) el orden de mayoría: implica que “los suplentes” (el subrayado nos pertenece atento a la expresión en plural y no en singular) completarán el número de concejales respetando el orden de colocación de los candidatos en las listas oficializadas por la Justicia Electoral aplicándose el sistema D’Hont, como se advierte el legislador en la fórmula empleada no menciona que, el número de concejales se integrará con el suplente de quien asume la función de Intendente o Viceintendente eventualmente, ergo la solución no puede ser igual cuando un concejal renuncia, muere, o es destituido porque la propia norma lo regula de manera diferente, en este sentido, el Tribunal Electoral sostuvo que la solución es la misma sustentándose en los Arts. 106 de la LOMT y 37 de la Ordenanza N° 1.705 (este último artículo abiertamente inconstitucional por la extralimitación de lo regulado) afirmando que corresponde “...autorizar la ocupación de los cargos vacantes con los suplentes que pertenecen a la misma lista de quien desocupa su banca (de lo contrario amplía el Tribunal)...importaría desconocer la distribución de cargos que se realizó conforme el orden de mayoría que se deriva de la aplicación del sistema electoral vigente; en efecto, sí la distribución de cargos realizada de acuerdo a dicho sistema asignó una banca al integrante de una determinada lista, ergo, la vacante que se produzca a su respecto debe cubrirse con un suplente de la misma lista, y no de otra diferente, puesto que en este último caso se alteraría el orden de mayoría...”.

En conclusión, entendemos que el legislador brinda un tratamiento diferente a las circunstancias reguladas por el Art. 72 y el Art. 106 de la Ley N° 6.843, que en el último caso se debe determinar quiénes son los suplentes por orden de mayoría, para cubrir el número de miembros vacantes del Concejo Deliberante, y dicho orden deriva del sistema electoral que precisará a quien le corresponde ocupar la banca de concejal.

A continuación, se expone un cuadro con las normas que regulan la disputa descripta en torno a las bancas de los concejales.

<p>Ley N° 6.843 ARTICULO 72°. - ORDEN DE ADJUDICACION - SUPLENTE: Los cargos de Concejal se adjudicarán respetando el orden de colocación de los candidatos en las listas oficializadas por la Justicia Electoral. En el mismo acto eleccionario se elegirán Concejales suplentes, en un número igual a la mitad, o mitad más uno de los titulares. Asimismo, se considerarán suplentes, en orden sucesivo, a los integrantes titulares de la lista de candidatos propuestos y oficializados que no resultaren electos, más los suplentes. En caso de renuncia, muerte, inhabilidad, licencia o destitución de un Concejal electo en ejercicio, el Concejo Deliberante con intervención de la Justicia Electoral, designará al suplente que corresponda</p>	<p>Ley N° 6.843 ARTICULO 106°. - ACEFALIA: En caso de ausencia temporaria o suspensión que afectaren simultáneamente al Intendente y Viceintendente, se hará cargo del Departamento Ejecutivo el Vicepresidente Primero o el Vicepresidente Segundo del Concejo Deliberante, en ese orden, hasta que la ausencia o suspensión cese para alguno de los afectados. En caso de impedimento definitivo por cualquier causal que lo provoque tanto del Intendente como del Viceintendente, faltando más de dos años para completar el mandato, se llamará a nueva elección para completar dicho período. Si faltare menos de dos años, asumirá la Intendencia el Vicepresidente Primero o Segundo, en ese orden, del Concejo Deliberante. En este caso, el Concejo deberá elegir nuevas autoridades para sus cargos vacantes. Para completar el número de Concejales asumirán los suplentes en orden de mayoría. -</p>	<p>Ordenanza N° 1.705 ARTICULO 37 El Viceintendente es quien preside el Concejo Deliberante, según lo normado en el Artículo 155 de la Constitución de la Provincia de La Rioja. El Vice-Presidente 1° y Vice-Presidente 2° son elegidos de acuerdo con el Artículo 9° de este Reglamento. En caso de ausencia temporaria o suspensión del Vice-intendente se hará cargo el Vice-Presidente Primero o Vice-Presidente 2°, en ese orden, hasta que la ausencia o suspensión cese. Cuando por cualquier circunstancia cesare definitivamente de su cargo el Vice-intendente, faltando más de dos años para completar el mandato se llamará a nueva elección para completar dicho periodo. Si faltare menos de dos años asumirá el Vice-Presidente Primero O Segundo por su orden. En este caso el Cuerpo de Concejales deberá elegir nuevas autoridades para sus cargos vacantes. Para completar el número de Concejales asumirán los suplentes en orden de mayoría.</p>
---	---	--

K-El ejido municipal

Desde la sanción de la Constitución Provincial en 1.855 el ámbito de jurisdicción del municipio se identificó con el departamento, el Art. 51 de la Constitución riojana de 1.855 manifiesta *“Para la administración interior, el territorio de la Provincia se divide en departamentos y los departamentos en distritos. Esta división será la base de una jerarquía en la distribución de los agentes del Poder Ejecutivo que será reglada por una ley especial de régimen departamental”*.

Para PAREDES URQUIZA (2.005) *“El ejido es un concepto vinculado al perímetro de circunscripción geográfica de una población, pero carece de un contenido político. No demarca el ámbito de competencia del municipio sino solamente los linderos hasta donde se extiende un poblado”*⁵⁵⁶. Para el autor de referencia la Constitución no estableció las competencias del gobierno municipal en el contexto del denominado ejido municipal, y amplía a su entender, que el alcance de la jurisdicción del gobierno municipal con los límites del departamento no obsta para que el Estado provincial despliegue el ejercicio de su potestad en la jurisdicción de un municipio.

La Ley N° 6.843 define que *“La Jurisdicción Municipal se ejerce en todo el territorio que con arreglo a la Constitución de la Provincia y las Leyes que le corresponda a cada uno de los Departamentos que componen la Provincia”*, en este sentido la Ley Orgánica Municipal no contribuye a delimitar el ámbito del ejercicio del gobierno municipal, como tampoco lo especifica, sino que lo remite a lo que disponga la Constitución y las leyes que le corresponda a cada departamento.

En el plano comparativo podemos advertir tres posibles extensiones territoriales desde lo local: a) la que circunscribe el municipio al área poblada, es decir, municipio-ciudad; postura con la que se identifica el autor PAREDES URQUIZA (2.005) *“...todos los centros poblados que se encuentren dentro del límite territorial de un Departamento, estarán sometidos al gobierno municipal que les es común...”* b) la que extiende el radio de acción a un ámbito periférico destinado al futuro crecimiento y expansión, en este caso estamos frente a lo que se denomina municipio-condado; c) la que le asigna una superficie aún mayor, de modo de impedir que existan áreas sin cobertura jurisdiccional, son los casos municipio-departamento o bien municipio-partido.

En conclusión, el ejido municipal del Art. 170 de la Constitución Provincial comprende toda la extensión del departamento del municipio y en dicha jurisdicción los municipios tienen autonomía institucional, política, administrativa, económica y financiera; pues el esquema de concordancia proyectado por el Constituyente complementa el Art. 170 con el Art. 168 de la C.P., por lo que se infiere que en el

⁵⁵⁶PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

ánimo de los Convencionales estuvo presente, evitar dejar áreas sin cobertura jurisdiccional.

En esta línea de concordancia, sostenemos que las Cartas Orgánicas Municipales, son en definitiva los marcos legales pertinentes para legislar sobre el ejido municipal, en virtud del ejercicio de la autonomía institucional. Un ejemplo de ello es la derogada Carta Orgánica Municipal del Departamento Capital que en su Art. 3 definía que *“El Municipio...ejerce su gobierno dentro de los límites territoriales establecidos por la ley para el mismo, o los que en el futuro se determinen”*, descartando expresamente el ejercicio de la jurisdicción solamente sobre las áreas pobladas; esto no implica que en el futuro se redefina la cuestión de la extensión territorial con otros criterios, como ya lo expusimos en torno al status de las comunas.

L- Cartas Orgánicas: Conceptualización

Las Cartas Orgánicas constituyen el ordenamiento normativo fundamental que conforma el marco político-jurídico del régimen municipal. En tal sentido no es posible abordar el tema de aquellas sin una referencia preliminar a este último. Si bien en la Constitución provincial no encontramos una definición de Carta Orgánica, subyace que la misma es producto de una Convención Municipal (Art. 168 C.P.).

Para ATELA Y CAPUTO (2.018) *“La carta orgánica es derivación de una expresión social y política, que traduce una voluntad, un sentir y un ideario para la construcción de la organización de una ciudad, y como tal se ejerce y ejecuta mediante los procedimientos establecidos en la Constitución Provincial, y que son procedimientos especiales y específicos, diferentes a como se expresa la voluntad social en los órganos del estado municipal”*⁵⁵⁷. Los autores de referencia nos ilustran claramente que, si bien la Constitución de una provincia puede legislar sobre los procedimientos para la sanción de una Carta Orgánica, cada municipio define de manera particular el ideario de municipio.

Como lo afirmara el prestigioso municipalista BERNARD (1.988) *“Vano intento sería trazar un anteproyecto de Carta que pudiera servir de modelo para reglar la compleja y multívoca realidad municipal... el mérito de los municipios de convención es permitir e incentivar la originalidad, el espíritu creativo de las comunidades en busca de mayor eficiencia y mejor satisfacción de las necesidades públicas. No puede haber, por ello, modelos o cartabones rígidos, a lo sumo procede indicar pautas para desarrollar las postulaciones de las constituciones de Provincia en torno a los municipios de convención”*⁵⁵⁸.

⁵⁵⁷ PODER CONSTITUYENTE MUNICIPAL Y CARTAS ORGÁNICAS Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de la Plata http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/65294/Documento_completo.pdf-PDFA.pdf?sequence=1

⁵⁵⁸ BERNARD, Tomás Diego (1988) *“Vigencia de la República Representativa Municipal”*, La Plata, Edición del Instituto de Derecho Municipal y Urbano, 1988, págs. 53-54.

Finalmente rescatamos el pensamiento de GONZALEZ (2.009) quien sostiene que *“Una Carta Municipal o Carta Orgánica Municipal resulta ser la norma fundamental que un municipio dicta en ejercicio de su poder constituyente derivado de tercer grado, que consiste en un instrumento jurídico político que instaura y reconoce una serie de derechos, organiza los poderes fundamentales de la comuna y determina los órganos municipales y sus atribuciones”*⁵⁵⁹.

LL- Análisis normativo

El Art. 172 de la Constitución provincial concordante con el Art. 168 establecen a decir de ATELA Y CAPUTO (2.018), el procedimiento especial y específico para la sanción de una Carta Orgánica, la cual se debe dictar conforme las siguientes instrucciones: a) regular el gobierno municipal con un Departamento Ejecutivo y un Departamento Deliberativo; b) regular las estructuras funcionales conforme a los requerimientos del Departamento incorporando los aspectos de educación, salud pública, gobierno y cultura, hacienda, obras y servicios públicos, y el desarrollo social y económico. En este diseño arquitectónico constitucional de la autonomía municipal, queda consagrado que los principios fundamentales de la organización de los Departamentos provinciales, es una atribución definida por los convencionales constituyentes provinciales.

Desde ese esquema los convencionales municipales, se encargan de definir las particularidades que corresponden a cada departamento, a lo que podemos detallar como el ideario de la organización municipal.

La Ley Orgánica Municipal (transitoria) N° 6.843 regula en el Capítulo II los contenidos que el Art. 172 de la C.P. fija como aspectos vinculados a las estructuras funcionales de los municipios. A modo de ejemplo enunciamos que en educación establece que *“El Municipio colaborará con el Estado Provincial y Nacional para la implementación de la política educativa que garantice el acceso igualitario de todos sus habitantes a los niveles educativos básicos para su desarrollo y progreso personal. En especial, orientará su accionar a los efectos de que la política educativa esté al alcance de los habitantes de pueblos, distritos, regiones o sectores, de difícil acceso en el Departamento”* (Art. 20). De los 18 departamentos de la provincia, solamente el Departamento Capital presta servicios de educación formal que comprende el nivel inicial y el nivel primario; en el resto de los departamentos solamente se desarrolla la denominada educación no formal que consiste en la instrumentación de talleres relacionados con la danza, la música y las expresiones artísticas en general. De ésta manera la regulación del servicio educativo formal y sistemático en la Ley Orgánica Municipal es más bien una expresión simbólica que real, de la misma manera que la

⁵⁵⁹ GONZÁLEZ Elías, Hugo (2.009). *Autonomía municipal y Cartas Orgánicas o constituciones municipales*. X Congreso Provincial de Derecho. Entre Ríos.

salud pública, pues la norma sostiene que *“El Municipio coadyuvará con el Gobierno Provincial y/o Nacional y/o con las Instituciones Públicas y/o Privadas interesadas, en la implementación de la política sanitaria, resguardando los principios de que el sistema de salud se sustenta en la universalidad de la cobertura con acciones integrales de promoción, prevención, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, e inclusive el control de los riesgos biológicos sociales y ambientales en todas las personas, desde su concepción”*. (Art. 21); en concreto salvo el Departamento Capital que promociona información sobre la prevención de enfermedades, a través del área/programa *“Municipio Saludable”* ninguno de los departamentos restante coadyuva para materializar la implementación de las políticas sanitarias. En ambos casos tanto educación como salud, se encuentran con el condicionante financiero para operativizar lo regulado en la ley.

Por último hacemos mención a un aspecto que es central en los municipios y cuya competencia reconocida por la ley, de alguna manera marca la ineludible responsabilidad del Departamento Ejecutivo municipal en su reglamentación y control, nos estamos refiriendo al tránsito urbano, que según el Art. 26 *“El Municipio dictará el Reglamento de Tránsito Urbano en coincidencia con la Legislación Nacional y Provincial y asegurará el transporte público de pasajeros en las ciudades y pueblos de su jurisdicción, fijando sus tarifas”*. Claramente la Ley Orgánica Municipal define la competencia reglamentaria del municipio en concordancia con la legislación nacional y provincial, y pone énfasis especial en el transporte público urbano, autorizando al Departamento Ejecutivo a fijar las tarifas de este.

No obstante, la determinación normativa sobre una competencia municipal de carácter continua y operativa, en el año 2.017 la Cámara de Diputados sanciona la Ley N° 10.007 (2.017) que en su primer artículo regula *“Ratificase el Decreto F.E.P. N° 893 que declara en Estado de Emergencia al servicio de Transporte Urbano de Pasajeros de Colectivo del departamento Capital, por el término de un (1) año.”* Y en su segundo artículo legisla que *“El Decreto F.E.P. N° 893 forma parte del presente como Anexo”*. Si bien no vamos avanzar en analizar la técnica legislativa que deja mucho que desear por parte de los legisladores provinciales, nos abocamos en definitiva al Decreto de la Función Ejecutiva Provincial N° 893/17 que en el Art. 1 establece *“Declárase en ESTADO DE EMERGENCIA el Servicio de Transporte Urbano de Pasajeros de Colectivo del Departamento Capital, de la provincia de La Rioja, por el término de un (1) año, prorrogable por igual término en caso de que las circunstancias así lo ameriten”*. Seguidamente instruye al Ministerio de Infraestructura como autoridad de aplicación y lo faculta para que *“En su carácter de Autoridad de Aplicación el Ministerio de Infraestructura deberá velar por el cumplimiento del servicio en sus aspectos operativos, económicos y jurídicos, a los fines de garantizar*

la regularidad y eficiencia del servicio, correspondiéndole, asimismo, la realización de los controles pertinentes. En virtud de la situación de emergencia existente, podrá hacer uso de las excepciones previstas en la legislación vigente, a los fines de llevar adelante una nueva contratación para otorgar la concesión del servicio objeto del presente.” (Art. 4 Decreto F.E.P. N° 893/17).

La emergencia no configura un determinado estándar que se constituya en el norte o en la situación típica a configurarse para que con certeza y coherencia se pueda establecer que, ante un conjunto de hechos, estamos ante una situación de emergencia.

- No se pretende ni una casuística que encorsete ni una anomia que todo lo puede, sino juridizar el concepto para que ni la subjetividad, ni la oportunidad, ni las necesidades políticas suplan su falta. Aclarada esta cuestión la doctrina entiende que el denominado 'derecho de emergencia', gira en torno a cuatro elementos fundamentales: a) situación que exige una rápida respuesta estatal, b) acto necesario para enfrentarla, c) sujeto necesitado, y d) derecho de necesidad que atienda la problemática de la situación descripta.

El Decreto N° 893/17 explicita que una disputa entre una empresa privada de transporte de pasajeros urbanos y el Municipio del Departamento Capital, configuran la emergencia pública *“Que atento el riesgo de pérdida de las fuentes laborales involucradas en la prestación del servicio, como así también el perjuicio ocasionado a sus usuarios, surge la necesidad de declarar expresamente la EMERGENCIA PÚBLICA del servicio de transporte urbano de pasajeros de colectivo, fijando las políticas públicas necesarias que se encaminen a superar los desfases existentes, asegurando la prestación de este servicio en forma igualitaria para todos los ciudadanos del departamento Capital”*. En ese contexto el Estado Provincial regula vía decreto un servicio municipal, ratificado por una ley provincial, pero con la llamativa curiosidad que la emergencia solamente comprende a la empresa privada de transporte y excluye al servicio prestado por el municipio a través de la empresa munibús, ergo la emergencia pierde sentido por ausencia de sus elementos definitorios según lo marca la doctrina. En este orden la CSJN en el fallo N°92220 del 2/12/93 caratulado Cocchia, J. C/ Estado Nacional y otro con los votos en disidencia de los Dres. Fayt y Belluscio establecieron que *“ en los regímenes de Ejecutivo de origen presidencialista, las delegaciones legislativas que favorecen la concentración del poder provocan - aun cuando estén inspiradas en razones de emergencia y de interés general- la ruptura del presupuesto de base. Si la emergencia no obtiene otra respuesta que una delegación de la facultad de hacer la ley en cabeza del órgano ejecutivo es evidente que ha muerto el Estado constitucional de Derecho ”*.

Como queda desarrollada la emergencia del transporte público de pasajeros urbanos del Departamento Capital, constituyó una inadmisibles excepción al Estado de Derecho,

en la que la ausencia de la acción denominada “*juridizar*” torna discrecional, arbitraria y excluyente la medida, sólo susceptible de comprenderse desde la disputa política partidaria.

Seguidamente el Art. 172 de la Constitución provincial enuncia sin ser taxativa una serie de institutos que deben estar “asegurados” en el texto de la Carta Orgánica a saber: 1. Órganos de fiscalización y contralor, tales como la Fiscalía Municipal y Tribunal de Cuentas, como así también deberán asegurar la Justicia Municipal de Faltas. 2. Los derechos de iniciativa, consulta, revocatoria y audiencias públicas. 3. El reconocimiento de centros vecinales. 4. El sistema de juicio político, estableciendo como condición para la suspensión o destitución la misma proporcionalidad establecida para el juicio político en la Cámara de Diputados. 5. El proceso de regionalización para el desarrollo económico y social, que permita la integración y coordinación de esfuerzos en pos de los intereses Comunes mediante acuerdos interdepartamentales, que podrán crear órganos con facultades para el cumplimiento de sus fines. Esta Constitución reconoce las siguientes regiones: Región 1: VALLE DEL BERMEJO: Vinchina, General Lamadrid, Coronel Felipe Varela. Región 2: VALLE DEL FAMATINA: Famatina, Chilecito. Región 3: NORTE: Arauco, Castro Barros, San Blas de Los Sauces. - Región 4: CENTRO: Capital, Sanagasta. Región 5: LLANOS NORTE: Independencia, Ángel Vicente Peñaloza, Chamental, General Belgrano. Región 6: LLANOS SUR: General Juan Facundo Quiroga, Rosario Vera Peñaloza, General Ortiz de Ocampo, General San Martín. 6. La descentralización de la gestión de gobierno. 7. La defensa del medio ambiente, teniendo en cuenta lo que dispone esta Constitución. 8. La composición del patrimonio municipal y los recursos municipales. 9. Derechos del consumidor. Protección y defensa de los consumidores y usuarios. 10. Organización administrativa, debiéndose prever la descentralización de la misma. 11. Todos los demás requisitos que establece esta Constitución. -

La enunciación no reviste inconvenientes en su comprensión y de ella solamente desarrollaremos por su relevancia jurídica, el inc. 1 y el 5.

M-Los órganos de fiscalización y contralor:

El Constituyente de 1.998 incorporó la enunciación descripta anteriormente, dotando de un conjunto de contenidos mínimos en las futuras redacciones de Cartas Orgánicas por parte de los Convencionales Municipales, y en este contexto de manera específica menciona los órganos de fiscalización y contralor.

Los órganos de fiscalización identificados en el Art. 172 inc. 1 son: Fiscalía Municipal y los Tribunales de Cuentas, dichos órganos consolidan la autonomía municipal y en especial refuerzan los principios republicanos, como el interés patrimonial del Estado municipal y el control de los actos de gobierno, además la norma constitucional exige asegurar la Justicia Municipal de Faltas.

Desde ésta perspectiva la Constitución de la Provincia, le asigna entidad institucional tanto a la Fiscalía Municipal como a su Tribunal de Cuentas, y ello guarda concordancia con el Art. 165 de la C.P. que en su segunda oración detalla “*Cuando en las cartas orgánicas municipales se creare el Tribunal de Cuentas, no se aplicaran las disposiciones de este título*”; el espíritu del Constituyente traducido en norma constitucional resulta claro y preciso pues, el resguardo del patrimonio municipal como el control externo de los actos de gobierno, deben ser asumidos por la propia autonomía municipal y ello resulta coherente porque en la sistematización de la Constitución Provincial la autonomía comprende el Capítulo referido a la “*Función Municipal*” entendida ésta como función de Estado.

El Fiscal Municipal es un órgano técnico, desempeñado por un funcionario designado de manera conjunta por el Concejo Deliberante y el Departamento Ejecutivo Municipal, dura en su función por un espacio de cuatro años y sólo puede ser removidos por las causales previstas para el juicio político.

Los requisitos para la designación del Fiscal Municipal son: argentino, título de abogado y cinco años en el ejercicio de la profesión.

En cuanto a su rol, no se diferencia mucho de la labor regulada para el Fiscal de Estado provincial, pues le corresponde en el ámbito municipal defender el patrimonio municipal y controlar la legalidad administrativa de los actos del municipio, ostenta legitimidad procesal para representar al municipio en los procesos judiciales y puede demandar la nulidad e inconstitucionalidad de las Ordenanzas y resoluciones en el solo interés de la ley o en defensa de los intereses fiscales municipales. Representa además el último intérprete del derecho en el ámbito municipal y coordina la labor del conjunto de los letrados que asesoran a las diferentes áreas municipales.

La Justicia Municipal de Faltas: Según la Ley N° 6.843 tiene a su cargo “*El juzgamiento de faltas o contravenciones a las Disposiciones Municipales, Provinciales y Nacionales, cuya aplicación compete al Municipio, estará a cargo de los Juzgados Municipales de Faltas*”, cuya competencia consiste en impulsar de oficio el procedimiento o disponer las medidas para mejor proveer que estime conveniente, estando facultado para decretar o ejecutar medidas cautelares así como para ordenar todos los actos que estime adecuados para hacer cumplir sus resoluciones, y requerir el auxilio de la fuerza pública si fuere menester. Por su parte en el Departamento Capital la Ordenanza N° 2.799 (1.997) contempla la “*Estructura Orgánica de Funcionamiento de la Justicia Municipal de Faltas*” y entre sus principios se destacan “*su plena independencia funcional, respecto a los Departamentos del gobierno Municipal. Quedando en consecuencia, liberado de toda subordinación a otro organismo, tanto en su ordenamiento administrativo, como en su función Judicial*”.

El Tribunal de Cuentas Municipal, es un órgano que, a tenor del espíritu de la Constitución provincial, consolida la autonomía y la república en el ámbito municipal, pues de ello podemos inferir que se trata de un órgano de control externo, técnico, y posterior del sector público del municipio y especializado en sus miembros.

El carácter técnico del control supone la conformación de una estructura controlante capacitada en la ciencia controlada y en la técnica de control, de modo que pueda cumplir su función contemplada en la Constitución Provincial y exigida como órgano en las Cartas Orgánicas Municipales. La derogada Carta Orgánica del Municipio del Departamento Capital, establecía que el Tribunal de Cuentas tenía a su cargo *“El contralor de la ejecución del presupuesto y de la gestión financiero patrimonial de la Municipalidad de la Ciudad Capital de La Rioja y de sus organismos dependientes, incluidos los autárquicos...”*⁵⁶⁰ contemplando en su integración a perfiles profesionales especializados en Abogacía y las Ciencias Económicas, en tanto que con respecto a su designación, correspondía al Concejo Deliberante en orden a la representación deliberativa de los bloques de Concejales.

N- La subversión del ordenamiento autónomo del Tribunal de Cuentas en los Municipios, por la legislación operativa

En la Reforma de 1.986 claramente el Constituyente definió la autonomía municipal en su dimensión institucional, política y administrativa. Concibió además, dotar a los municipios de sus propios órganos de contralor al contemplar que en las Cartas Orgánicas se instituyeran los tribunales de cuenta; puntualmente en el Art. 151 de la Constitución de 1.986 establecía que *“Cuando, en las cartas orgánicas municipales se creare el Tribunal de Cuentas, no se aplicaran las disposiciones de este título”* en referencia al Capítulo IX *“Órganos de Fiscalización y Asesoramiento”* y de manera particular a la jurisdicción del Tribunal de Cuentas de la Provincia.

En la Reforma de 1.998 la autonomía municipal atraviesa por dos dimensiones: a) Plano formal: la autonomía se extiende además de lo institucional, político y administrativo, a lo económico y financiero; las Cartas Orgánicas adquieren un contenido sugerido por el Constituyente que consolida los principios republicanos y de la democracia semidirecta. b) Plano real: la autonomía experimenta un enorme retroceso con disposiciones transitorias que les hace perder identidad en la realización de sus proyectos autónomos. En orden a esto último aparece muy marcada las contradicciones referidas al tribunal de cuentas, pues en la Reforma de 1.998 en el Art. 157 inc. 1 aparece la figura en los órganos de fiscalización y contralor, del Tribunal de Cuentas Regional, figura que se opone a la manda constitucional del mismo texto que fijaba como regla la potestad de las Cartas Orgánicas municipales de crear sus

⁵⁶⁰Carta Orgánica Municipal de La Rioja (1988) derogada por la Constitución Reformada de 1998 Disposición Transitoria Nº 8

tribunales de cuentas. Esta tendencia contradictoria se conservó en la Reforma del año 2.002 y de manera pertinente en la Reforma del 2008 se especificó como órgano de contralor al Tribunal de Cuentas, sin el carácter de regional, que sin lugar a duda alteraba la autonomía regulada constitucionalmente como función de Estado.

No obstante, a pesar de ello, la normativa operativa profundizó la distancia de lo formal y real de las autonomías municipales, con una legislación de carácter reactiva, que precariza las instituciones de la república y la democracia en el ámbito de los municipios y contribuye decididamente a la concentración de funciones y a una marcada percepción de los municipios como satélites de la Función Ejecutiva Provincial.

Un ejemplo de ello es la propia Ley Orgánica Municipal N° 6.843 que en su Art.133° estableció la creación del *“Tribunal de Cuentas Municipal Regional con jurisdicción en todos los Departamentos que componen cada Región en que se ha dividido la Provincia, teniendo su asiento principal y sede funcional en las cabeceras departamentales...”*; la integración⁵⁶¹ del Tribunal Regional es un laberinto jurídico dado que se busca dotarlo de representatividad, diferenciándolo entre las regiones sin precisar a qué se debe la diferenciación, incurriendo de ésta manera en una marcada discrecionalidad que repercute en la jerarquía de la institución, pues las atribuciones y funciones del organismo están reguladas de manera uniforme independientemente del modo de integración y de ubicación del Tribunal en el contexto de las regiones creadas.

Este artificio jurídico (Tribunal de Cuentas Municipal Regional) inconstitucional, carente de aplicabilidad y sustancialmente anti-funcional al objetivo propuesto en el Art. 137 de la norma *“...Controlar la legitimidad en la percepción e inversión de caudales de la Administración Municipal...”* no logró su operatividad y la Ley N° 6.872 (1.999) intento a través de sus disposiciones transitorias corregir el laberinto normativo de manera reactiva, logrando con ello profundizar la confusión y la ambigüedad de la pretendida regulación del Tribunal de Cuentas Municipal.

La Disposición Transitoria N° 2.- sostenía que *“En las Regiones 2, 4 y 6 los Tribunales de Cuentas Regionales se conformarán tomando como base a los Tribunales Municipales existentes, garantizando de esta manera la continuidad jurídica de los*

⁵⁶¹Ley Orgánica Municipal N° 6.843 Art. 134...Los Tribunales de Cuentas Regionales estarán integrados por un Presidente, un Vicepresidente y Vocales, en el número de dos en las Regiones 1,2, 3 y 4 y de tres en las restantes. En las Regiones 2 y 4 estarán integradas por dos representantes por la mayoría y uno por la minoría del Departamento cabecera y un representante del Departamento restante de la Región. En las Regiones 1, 3, 5 y 6 estará integrada por un representante por la mayoría y uno por la minoría por el Departamento Cabecera y un representante por cada uno de los departamentos restantes de la Región. De su seno se elegirán las autoridades y durarán sus integrantes seis años en sus funciones, pudiendo ser reelectos. Durante ese término sólo podrán ser removidos por juicio político, en la modalidad determinada en el Capítulo pertinente de esta Ley

actos y normas vigentes y el respeto a los derechos adquiridos por el personal escalafonado, no escalafonado y funcionarios permanentes del Organismo.” Y la N° 3 contemplaba que *“Los Tribunales de Cuentas Departamentales funcionarán, hasta el momento de la conformación de los Tribunales de Cuentas Regionales, con su actual integración”*. De la legislación enunciada podemos inferir que la producción de la misma, referente a la cuestión de la Función Municipal, transita con total exclusión de la norma constitucional, lo que provoca contradicciones no sólo del derecho, sino también, situaciones de hecho como la que pretende corregir la disposición transitoria N° 3 de la Ley N° 6.872; en definitiva estos parches no lograron regular de manera eficiente la situación institucional de los municipios y la solución fue la suspensión de la vigencia del Tribunal de Cuentas Municipal Regional

Precisamente la Ley N° 7.161(2.001) reguló la suspensión de la vigencia de los Arts. 133 al 143 de la Ley Orgánica Transitoria Municipal⁵⁶², acordó mantener vigente el Tribunal de Cuentas de la Municipalidad del Departamento Capital e incorporó a las municipalidades de los Departamento de Chilecito, Famatina, Rosario Vera Peñaloza a la jurisdicción de control externo del Tribunal de Cuentas de la Provincia, creando delegaciones fiscales para cada departamento dependiente del Tribunal de Cuenta provincial. Como se advierte un nuevo atajo a la autonomía de los municipios se consagraba con esta nueva norma, que profundiza la discrecionalidad y la arbitrariedad institucional, con un objetivo evidente mantener la *“Función Municipal”* regulada por las Disposiciones Transitorias de la Reforma de 1.998 y no por el texto constitucional. En esta línea de atajo a la autonomía municipal la Ley N°9.871 (2.016) estableció que *“El Tribunal de Cuentas de la Provincia controlará la legitimidad en la percepción e inversión de caudales en el Municipio de la Capital, al igual que en todos los Municipios de la Provincia, en un todo de conformidad con los Artículos 163°, 165°, 168° y 172° de la Constitución Provincial”* (Art. 1). Lo curioso de la normativa es que en su primer artículo cita normas de la Constitución Provincial que lejos de orientar la forma de legislar en la Ley N° 9.871, se contradice abiertamente.

Esta situación generó un planteo judicial entre la Provincia y el Municipio del Departamento Capital, a través de un planteo de inconstitucionalidad que fue rechazado por el Superior Tribunal de Justicia en el Expte.N°2760-L.”M”-A°2017-Caratulados: *“MUNICIPALIDAD CAPITAL –INCONSTITUCIONALIDAD”*.

Los miembros del Superior Tribunal de Justicia destacan en el fallo la forma de interpretar la Constitución *“Se ha de interpretar la Constitución, tanto la nacional como la provincial, entre otros criterios complementarios (histórico, teleológico), con*

⁵⁶²Ley N° 7.161 (2.001) **ARTICULO 1°.-** Suspéndase hasta nueva disposición la aplicación de los Artículos 133° al 143° de la Ley N° 6.843 y Apartado 2 de las Disposiciones Transitorias modificado por Ley N° 6.872.-

criterio literario y con criterio sistemático. El criterio literario parte de la letra de la Constitución y extrae su significado según el uso común de la lengua o el sentido del lenguaje técnico jurídico (CSJN Fallos: 200:176; 120:399; 95:334). El criterio sistemático presupone que el orden jurídico, en general, y la Constitución en particular, constituye un sistema de normas coherentes, y por tanto, se ha de interpretar una norma poniéndola en relación con las otras normas del sistema, evitando establecer sentidos que impliquen poner en contradicción a las normas entre sí, de tal modo que el sentido asignado a una de ellas traiga consigo la anulación o la pérdida de sentido de las otras normas del sistema. La interpretación debe ser armónica". Desde esta perspectiva conceptual y doctrinaria los miembros del S.T.J. avanzan en el análisis de la Ley N° 9.871

*"Sentadas tales bases constitucionales y premisas, se puede afirmar que la Ley N°9.871, que autoriza al Tribunal de Cuentas de la Provincia a efectuar el control de la legitimidad en la percepción e inversión de caudales del Municipio del Departamento Capital, como lo hace en los otros municipios de la Provincia, **no va en contra ni se opone a la Constitución Provincial, sino que va en el mismo sentido de lo dispuesto por la Constitución en los artículos citados.** (el subrayado le pertenece al fallo) Para comprender esta afirmación se ha de tener presente el hecho institucional relevante de la derogación de las Cartas Orgánicas Municipales por mandato de la Convención Constituyente de 1998". Como se advierte el Tribunal interpreta que la Ley N° 9.871 no contradice a la Constitución Provincial, en los artículos pertinentes sobre la base de la argumentación de la derogación de las Cartas Orgánicas Municipales.*

Seguidamente el Tribunal evalúa la forma de interpretar la ley por parte de los accionantes, a quienes les advierte lo siguiente: "Es la interpretación constitucional que, aplicando el criterio sistemático, debe evitar ponerlas en contradicción, al revés de lo que afirman los apoderados del Municipio. Bajo estas condiciones no se puede sostener que la competencia del Tribunal de Cuentas Municipal sea exclusiva y excluyente. Puede el Tribunal de Cuentas Provincial efectuar el control en el Municipio en tanto no se dicte la Carta Orgánica. Lo hace por imperio de la Constitución (C.P. 163°) y, en ese sentido, no es un órgano extraño que se inmiscuya en un ámbito que le sea ajeno".

En conclusión el Superior Tribunal de Justicia valora una sistematización que desde el punto de vista conceptual es correcta, pero que en el plano de su aplicación a la Constitución provincial, muestra una técnica errónea que la aleja de toda significatividad lógica y jurídica, pues "...el argumento invierte una regla elemental del orden constitucional argentino, según el cual la Constitución materializa el consenso más perfecto de la soberanía popular; frente a sus definiciones, los poderes

constituidos deben realizar todos los esfuerzos necesarios para asegurar el desarrollo del proyecto de organización institucional que traza su texto... ”⁵⁶³ de ésta manera una vez más los jueces se muestran distantes de las orientaciones que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, les sugirió al momento de valorar el texto constitucional riojano en el fallo 337:12631, ocasión en la que la Corte resaltó:

No se trata entonces de imponer un alcance determinado a la autonomía municipal, pues ello es una atribución ya ejercida por el constituyente provincial, sino de asegurar que una vez ejercido ese poder, las autoridades constituidas respeten el grado de autonomía asignado a los diferentes niveles de gobierno, y provean los recursos de acuerdo a los parámetros prestablecidos para efectivizarla... Que en este entendimiento no resulta posible sostener que el dictado de la ley -es decir, el acatamiento de la Constitución- queda condicionado a la concreción de acuerdos políticos entre provincia y municipios que en 16 años no han sido logrados. Al subordinar la realización del proyecto constitucional a la posibilidad o no de obtener esos acuerdos sin considerar la irrazonable demora en alcanzarlos, el argumento invierte una regla elemental del orden constitucional argentino, según el cual la Constitución materializa el consenso más perfecto de la soberanía popular; frente a sus definiciones, los poderes constituidos deben realizar todos los esfuerzos necesarios para asegurar el desarrollo del proyecto de organización institucional que traza su texto... Que la respuesta meramente dogmática de la máxima instancia jurisdiccional provincial carece de todo desarrollo argumentativo racional respecto de las cuestiones constitucionales reseñadas, y, por ello no satisface la garantía constitucional de fundamentación de las sentencias judiciales. En efecto, el Superior Tribunal de Justicia no podía clausurar definitivamente el debate sobre la naturaleza no justiciable de las cuestiones de trascendencia institucional que se plantean rechazando in limine el amparo, pues el respeto al régimen federal de gobierno y al ejercicio en plenitud de la zona de reserva jurisdiccional de las provincias exige reconocer a sus magistrados el carácter de irrenunciables custodios de garantías de la Constitución Nacional (arg. Fallos: 324:2177).

Es notorio como el Superior Tribunal de Justicia en las cuestiones de relevancia institucional, mantiene una postura dogmática estrechamente asociada a los argumentos políticos partidarios de la Función Ejecutiva, perdiendo de vista que como Función del Estado que representa, se encuentra obligada en asegurar el desarrollo del proyecto institucional que traza el texto constitucional y no las disposiciones transitorias que, como lo sostenemos regulan desde 1.998 la Función Municipal en una subversión del orden jurídico constitucional, pues es propiamente el texto constitucional el que materializa el pleno consenso soberano del pueblo riojano y en

⁵⁶³C.S.J.N.: Fallo 337:12631

virtud de ello las funciones del Estado deben asegurar dicha realización en la legislación operativa.

Ñ- Las Regiones: Antecedentes

La Región como instituto de nuestro Derecho Constitucional riojano, se incorpora expresamente en la Reforma de 1.998 en el Capítulo X “*Función Municipal*” como contenido a regular por las Cartas Orgánicas Municipales⁵⁶⁴.

En la Reforma del año 2.002 el Constituyente profundiza el modelo de regionalización, siempre en el mismo esquema de sistematización de la Reforma Constitucional de 1.998, incorporando en el Art. 155 bis la dimensión política y la integración nacional e internacional “*El Gobierno municipal deberá llevar adelante acciones que fortalezcan la regionalización funcional y política y su integración nacional e internacional*”. Para PAREDES URQUIZA (2.005) la Reforma de 1.998 introdujo la regionalización “*...que contiene un concepto muy profundo de integración que va desde lo institucional...hasta lo político...pasando por la necesaria, más bien indispensable, cooperación e interacción en el impulso de políticas de inversión, producción y desarrollo conjunto; así como el planteamiento de intereses y proyectos comunes que permitan una cobertura adecuada de los servicios de salud, educación y vialidad entre otros*”⁵⁶⁵.

En la Reforma del año 2.008 la región como instituto constitucional se concentra en las dimensiones económicas y sociales (Arts. 167 y 172 inc. 5 C.P.) diluyéndose la dimensión política, la cual es expresamente excluida del ejido municipal (Art. 170 C.P.), tal como la regulara el Constituyente del 2.002 en el Art. 155 bis de la Constitución Provincial.

Ñ-1La Región: conceptualización

POVIÑA (1977) define a la Región de la siguiente manera “*...tipo de comunidad, un agrupamiento sociológico de tipo polarizado en el cual el predominio de los indicadores unificantes produce una conciencia de unidad regional como instrumento de integración de la comunidad*”⁵⁶⁶.

Para GARZON (2.000) la región es un término que comprende “*1 un espacio físico o geográfico; 2 elementos de unidad (étnicos, lingüísticos, históricos, productivos, etc.), que delimitan con otros espacios o zonas contiguas, 3 que puede ser identificada por alguno de los elementos integrativos*”⁵⁶⁷.

⁵⁶⁴ Constitución de La Rioja (1998) Art. 157 inc. 5 El proceso de regionalización para el desarrollo económico y social, que permita la integración y coordinación de esfuerzos en pos de los intereses comunes mediante acuerdos interdepartamentales, que podrán crear órganos con facultades para el cumplimiento de sus fines...”

⁵⁶⁵ PAREDES URQUIZA, Alberto (2.005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo Comunicaciones

⁵⁶⁶ POVIÑA, A. (1977) *Tratado de Sociología*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea

⁵⁶⁷ GARZON, Benito (2.000) *El tema de la región*, en E.D. Supl. De Derecho Constitucional del 18-05-2001

Finalmente citamos a DAUS (1.982) autor al cual adherimos por la significancia de su definición con la concepción región, que los Constituyentes de 1.998 proyectaron e incorporaron al texto constitucional; la región *“es el espacio continuo que, por diversas características provenientes del medio físico, biótico o de la actividad humana adquiere, en el tiempo, coherencia interna y unidad funcional”*⁵⁶⁸.

Si bien en el texto constitucional no nos encontramos con una definición de Región, la misma subyace de la caracterización propuesta en el Art. 167 de la C.P. *“En el ámbito de la Función Ejecutiva funcionará el Consejo Económico Social, con la finalidad de asegurar la participación a través de la opinión no vinculante de los sectores representativos de la producción y de las áreas económicas y sociales de la comunidad en el orden provincial y regional”*(el subrayado nos pertenece). Y puntualmente del Art. 172 inc. 5 que nos ilustra a la región como *“El proceso de regionalización para el desarrollo económico y social, que permita la integración y coordinación de esfuerzos en pos de los intereses comunes mediante acuerdos interdepartamentales, que podrán crear órganos con facultades para el cumplimiento de sus fines”*.

De estos antecedentes concluimos que la región en el contexto de nuestra Constitución provincial es un tipo de comunidad territorial concentrada en función de elementos que le confieren rasgos específicos de identidad geográfica, económica, sociológica y jurídica.

Ñ-2 Análisis normativo

Si bien la sistematización de la región no varió desde su incorporación al texto constitucional en 1.998 (Capítulo X Función Municipal), en la Reforma del 2.008 se proyectó expresamente en el Capítulo IX Órganos de Fiscalización y Asesoramiento, en la norma referente al Consejo Económico y Social, institución que en pos de asegurar la participación de los sectores de la producción, incluye las áreas económicas y sociales de la comunidad en el orden provincial y regional.

Retomando nuestro concepto de región, destacamos a la misma por sus rasgos de identidad sociológica y económica entre otras. Precisamente el Art. 167 de la C.P. destaca a la región como comunidad social y económica apta para participar en el Consejo Económico y Social; de ello podemos inferir que la región se presenta como una estructura de vocación económica fundada en la explotación de sus recursos, inserta en una idiosincrasia caracterizada por un conjunto singular de ideas, creencias, sentimientos y costumbres.

La Ley N° 9.929 (2.016) que regula el funcionamiento del Consejo Económico y Social, le asigna a las regiones a través de sus representantes, facultades para elaborar

⁵⁶⁸DAUS, Federico (1982) *Fundamentos para una división regional en la Argentina*. Buenos Aires, Argentina: en GAEA N° 1

propuestas, emitir opinión y votar según el mandato conferido a los representantes, el Art. 21 regula que *“En el supuesto que cualquiera de las Regiones determinadas en el Artículo 172° Inciso 5°) de la Constitución Provincial quisiera proponer para su tratamiento por parte del Consejo, algún tema o cuestión que haga al interés común de dicha Región, deberá designar un representante que será el encargado de elaborar la petición de tratamiento a la Presidencia del Consejo y participará de la Asamblea en que se trate el tema propuesto, con voz y voto como miembro no permanente”*.

Por su parte el Art. 172 inc. 5 nos introduce desde el punto de vista del concepto propuesto, en las dimensiones jurídicas y geográficas de la región. Según la norma citada la regionalización es propuesta para el desarrollo económico y social, esta preponderancia en el contexto de la región es valorada por ROSATTI (2.011) como la determinante, pues en los elementos sociológicos y económicos se plasma la conducta humana con definida intensidad.

Seguidamente la norma establece que el desarrollo económico y social permite la integración y coordinación de los esfuerzos de los municipios, a través de acuerdos interdepartamentales, encontrándose facultados para la creación de órganos que coadyuve a la concreción de los fines consensuados. Desde esta perspectiva podemos inferir que el Art. 172 inc. 5 transita entre dos niveles de región a saber: a) La Región como nivel de decisión adjetivo, que contribuye a la integración, al desarrollo, al bienestar general de la comunidad, pero sin conformar una nueva colectividad territorial⁵⁶⁹ como la denomina FRIAS (1.980); b) La Región como nivel de decisión sustantiva la cual se configura con autoridades y organismos supradepartamentales, con facultades de administración y decisión descentralizados de las autoridades provinciales y municipales y jurídicamente tutelada.

Entre ambos niveles el Constituyente del 2.008 legisla preponderante sobre una región con nivel de decisión adjetiva, es decir, un proceso regional que fomente el desarrollo económico y social, pues la región debe contribuir a la integración, a una economía de escala progresiva que coordinen los perfiles productivos de cada uno de los departamentos que integran la misma, aunar los esfuerzos en pos del bien común materializados en acuerdos interdepartamentales que, si bien pueden institucionalizarse en órganos, claramente el Art. 172 inc. 5 de la C.P., previene que su formalización es sólo a los fines propuestos en el contexto del proceso de regionalización, pero de ninguna manera se puede entender como niveles de decisión sustantiva, es decir, como nueva autoridades con poder de decisión y ejecución por encima de las autoridades constituidas constitucionalmente.

La Ley N° 6.843 puntualiza en su Art. 5 que la *“integración regional...implica para los Municipios que las políticas de desarrollo económico y social y por ende la gestión*

⁵⁶⁹FRIAS, Pedro (1980) *Introducción al Derecho Público Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma

de gobierno ante las Autoridades Provinciales y/o Nacionales, deben instituirse con criterio regional, en forma armónica, promoviendo el progreso equitativo de cada Departamento que integra la Región, y con la participación de representantes de todos estos Departamentos. Las Autoridades Provinciales no podrán canalizar proyectos ni autorizar acción de gobierno alguna por parte del Estado Provincial sin que se cumplan los requisitos establecidos en este artículo”.

Si bien en la Reforma del año 2.002 el Art. 155 bis alentaba una visión de región preponderantemente sustantiva⁵⁷⁰ regulando que “*El Gobierno municipal deberá llevar adelante acciones que fortalezcan la regionalización funcional y política y su integración nacional e internacional*”; la Constitución del 2.008 como ya se explicitó abandona esa tendencia y puntualiza el carácter adjetivo de la región.

Finalmente, el Art. 172 inc.5 consagra como un acto del Poder Constituyente, la integración de seis regiones de las cuales subyace como criterio relevante el carácter geográfico, de esta manera la región es la resultante de la uniformidad geofísica de la provincia de La Rioja. En este orden las regiones son:

Región 1: VALLE DEL BERMEJO: Vinchina, General Lamadrid, Coronel Felipe Varela.

Región 2: VALLE DEL FAMATINA: Famatina, Chilecito.

Región 3: NORTE: Arauco, Castro Barros, San Blas de Los Sauces.

Región 4: CENTRO: Capital, Sanagasta.

Región 5: LLANOS NORTE: Independencia, Ángel Vicente Peñaloza, Chamental, General Belgrano. Región 6: LLANOS SUR: General Juan Facundo Quiroga, Rosario Vera Peñaloza, General Ortiz de Ocampo, General San Martín.

O-Los recursos municipales: conceptualización

Dentro de la doctrina tributaria es por demás conocida la clasificación tripartita de los tributos, lo que hace referencia a los impuestos, las tasas y las contribuciones, sean estas últimas por mejoras o a la seguridad social. En función de ello desarrollaremos de forma muy simple, cada uno de estos conceptos tomados del libro institucional de la Secretaría de Asuntos Municipales de la Nación denominado “*La Estructura de la recaudación municipal en Argentina: alcances, limitaciones y desafíos*”⁵⁷¹.

⁵⁷⁰Ley Nº 6.843 (1999) Art 133º.- CREACION: Créase el Tribunal de Cuentas Municipal Regional con jurisdicción en todos los Departamentos que componen cada Región en que se ha dividido la Provincia, teniendo su asiento principal y sede funcional en las siguientes cabeceras departamentales: REGION 1: Valle del Bermejo (Vinchina, Gral. Lamadrid, Cnel. Felipe Varela), en Villa Unión. REGION 2: Valle del Famatina (Famatina, Chilecito), en Chilecito. REGION 3: Norte (Arauco, Castro Barros, San Blas de Los Sauces) en Aimogasta. REGION 4: Centro (Capital, Sanagasta) en Capital. REGION 5: Llanos Norte (Independencia, Ángel Vicente Peñaloza, Gral. Belgrano, Chamental), en Chamental. REGION 6: Llanos Sur (Gral. Juan F. Quiroga, Rosario Vera Peñaloza, Gral. Ortiz de Ocampo, Gral. San Martín), en Chepes.

⁵⁷¹ MINISTERIO DEL INTERIOR Y TRANSPORTE. SECRETARIA DE ASUNTOS MUNICIPALES (2015) La estructura de la recaudación municipal en la Argentina: alcances, limitaciones y desafíos / Gloria Acosta ... [et al.] ; coordinación

• Impuesto: es la detracción económica que el Estado exige a los contribuyentes por el imperio de la ley y se caracteriza por no requerir una contraprestación o servicio directo por parte de la administración. Los impuestos son cargas obligatorias que las personas y las empresas deben abonar para financiar al Estado.

• Tasa: es la prestación, generalmente en dinero, exigida por el Estado a los sujetos en virtud de su poder de imperio. Las tasas son creadas y reguladas por normas, cuyo objetivo es financiar los servicios públicos divisibles que se brindan. Aquí debe existir una contraprestación del Estado susceptible de ser fraccionada en unidades de uso o consumo. VILLEGAS, (1.995) las define como *“un tributo cuyo hecho generador está integrado con una actividad del Estado divisible e inherente a su soberanía, hallándose esa actividad relacionada directamente con el contribuyente”*⁵⁷²; se diferencia del impuesto por la ausencia de este último de una prestación en los términos del mercado y también se diferencia de las contribuciones, ya que estas a decir de VILLEGAS (1.995) *“son tributos debidos en razón de beneficios individuales o de grupos sociales derivados de la realización de obras o gastos públicos o de especiales actividades del Estado”*. La tasa se integra con una actividad concreta que el Estado Municipal debe cumplir y que está relacionado con el obligado al pago, por ejemplo el alumbrado público o bien la recolección de basura, en este sentido la Suprema Corte de Buenos Aires en fallos 234-663 ha consagrado jurisprudencialmente que *“la Actividad del Estado debe ser efectivamente prestada y no puede ser meramente potencial”*.

Siguiendo esta línea de pensamiento, las tasas al constituir un tributo solamente pueden ser generadas a través de una ordenanza sancionada (legalidad), en el ámbito deliberativo del Estado Municipal (legitimidad), por lo tanto, la misma se debe ajustar a los principios constitucionales de igualdad, legalidad, no confiscatoriedad, finalidad y fundamentalmente de revisión judicial. Para ROSATTI, (2.011) la tasa *“supone una prestación pública realizada en el contexto de un servicio creado u organizado por el ente administrativo”* (en donde) *“El producto de lo recaudado debe ser destinado exclusivamente al servicio que lo origino”*; a diferencia de la jurisprudencia de la Suprema Corte de Buenos Aires, para ROSATTI, (2.011) *“la prestación pública puede ser meramente potencial”* aspecto con el cual no coincide en virtud de entender que, sí la prestación a cargo del Estado es potencial, la discrecionalidad aumenta en deterioro de la obligación del Estado en materializar la prestación a su cargo.

general de Alejandro López Accotto ; Mariano Macchioli. - 1a ed. . - Los Polvorines: Universidad Nacional de General Sarmiento.

⁵⁷²VILLEGAS, Héctor (1995) *Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario* Buenos Aires. Argentina: Ed. Depama

- **Contribución:** el Estado la cobra por la realización de una obra pública o por una actividad estatal que produce beneficios reales o potenciales a los particulares. Las contribuciones pueden clasificarse en: a) contribuciones por mejoras (como acceso a los servicios cloacales o pavimentación de la vía pública), y b) contribuciones parafiscales, que son aportes que se exigen para cumplir con fines sociales o económicos (como las contribuciones a la seguridad social).

La Ley Orgánica Municipal Transitoria N° 6.843 regula a las tasas, derechos y contribuciones como las principales fuentes genuinas de recaudación de los municipios. (ver Art. 49).

Desde el plano conceptual es requisito esencial de las tasas, que la prestación que se exige sea como contrapartida de la realización por parte del Estado de servicios públicos divisibles. Al ser la tasa una especie particular de tributo, el pago es exigido por el Estado en forma coactiva, por lo cual puede ser reclamado por vía administrativa y judicial, más allá de la voluntad o el interés del ciudadano en recibir la prestación. El criterio sostenido por la jurisprudencia se basa en que alcanza con que el servicio se encuentre organizado y se preste para que sea exigible el pago de la tasa. Un ejemplo de ello es lo que sucede con la tasa de alumbrado público (o su equivalente). Todos los habitantes de un municipio reciben esos servicios; es imposible brindarlos a quienes los requieran y no hacerlo a quienes no estén interesados, por lo cual, y dados los intereses públicos en juego, la exigibilidad del aporte para el sostenimiento se dirige a todos.

Distinto es el caso de los servicios singulares, es decir, aquellos que son individualizables y prestados a los ciudadanos en virtud de su requerimiento, y por los que debe abonarse una determinada tasa (en algunas ocasiones los municipios se refieren a este tipo de tributo como derecho). Ejemplo de ello es la expedición del registro para conducir, donde el hecho imponible se configura por la solicitud del servicio y la prestación que se realiza.

O-1 Análisis normativo

El Constituyente de 1.986 incorpora en el Capítulo X Función Municipal, de manera expresa el tema de los recursos, de ello se desprende una visión integral de la autonomía consagrada en el mismo Capítulo, pues no se puede dotar de autonomía a una estructura sin considerar las fuentes de los recursos para su administración, gestión, prestación de servicios, en definitiva, para asumir el gobierno municipal.

El Art. 173 de la C.P. establece que cada municipio provee los gastos de la administración con los fondos del tesoro municipal.

Seguidamente la norma constitucional enuncia la conformación del tesoro municipal, sin que dicha enunciación resulte taxativa, por cuanto es materia de la Carta Orgánica Municipal definir *“La composición del patrimonio municipal y los recursos*

municipales” (Art. 172 inc. 8 C.P.). En ese orden y de manera programática el Constituyente enuncia: la actividad económica que realice el municipio y los servicios que preste; la coparticipación municipal; venta o locación de bienes del dominio público municipal; recursos de empréstitos y operaciones de créditos, subsidios acordados por el gobierno Provincial o Nacional.

La Ley N° 6.843 establece en el Art. 49 la conformación del tesoro municipal que “...se integra con reservas provenientes de las siguientes fuentes: Tasas. Tributos Derechos. Contribuciones y gravámenes que establezca en forma equitativa, proporcional y progresiva. Con operaciones de crédito o empréstitos. Con la coparticipación tributaria que se establezca con el Estado Provincial. Con los derechos, convenios, participaciones, contribuciones y cánones, derivados de la explotación de sus bienes y recursos naturales con arreglo de la Constitución de la Provincia. Con las donaciones y legados y todo otro recurso no incluido especialmente en la enumeración anterior y que sea de índole municipal. Con los fondos provenientes de los acuerdos de los acuerdos financieros que el Municipio celebre con el Estado Provincial”.

La capacidad que tiene cada municipio de diseñar su base tributaria se encuentra en la propia norma constitucional y se complementa con la Ley N° 6.843 que consagra el principio de legalidad de todo tributo en el presupuesto municipal *“Artículo 55°. - Presupuesto: Cada Municipio elaborará su propio Presupuesto, el que debe prever los recursos, autorizar las inversiones y gastos, explicitar los objetivos y fijar el número de agentes públicos. Ninguna Ordenanza ni Acto Administrativo de cualquier naturaleza que ordene o autorice gastos y carezca de recursos especiales propios podrá ser cumplido mientras la erogación no esté incluida en el presupuesto. La falta de sanción de la Ordenanza de Presupuesto al primero de enero de cada año implica la reconducción automática del anterior al solo efecto de asegurar la prestación de los servicios públicos y la continuidad del plan de obras”.*

P- Intervención Municipal: antecedentes

La intervención de los municipios por el Estado Provincial no estuvo contemplada expresamente en los textos constitucionales, desde la sanción de la primera Constitución Provincial en 1.855. Como ya se detalló en los títulos anteriores, los municipios tuvieron diferentes tratamientos por parte de los constituyentes provinciales, pero sujetos a una continuidad jurídica, su enunciación constitucional era de carácter programática, por lo cual, una ley orgánica debía darle estructura funcional (Art. 57 C.P. de 1.855; Art. 107 y 108 C.P. de 1.865; Art. 134 C.P. de 1.909; Art. 149 C.P. de 1.949 derogada).

En la Constitución Reformada de 1.986 aparece textualmente en el Capítulo de la “Función Municipal”, la mención expresa a la intervención de los municipios, con una redacción que, a pesar de las diferentes reformas posteriores, no fue alterada.

La Carta Orgánica Municipal del Departamento Capital de 1.988 (derogada por Disposición Transitoria N° 8 Reforma Constitucional de 1.998) contemplaba en el Título XI “*Intervención al Municipio y Conflicto de Poderes*” y en su Capítulo I regulaba que “*El Municipio podrá ser intervenido por el Gobierno de la Provincia mediante ley aprobada con dos tercios de votos de los miembros de la Cámara de Diputados...(seguidamente establecía que) Las causales de intervención serán las que prevé expresamente nuestra Constitución Provincial en su Art. 159 y grave violación de la presente Carta Orgánica que implique una alteración de la Autonomía Municipal*” (Art. 156 Carta Orgánica Municipal Departamento Capital).

La Ley N° 6.843 (1.999) no legisla sobre la intervención propiamente dicha, el legislador para este caso ponderó regular sobre los actos del interventor, estableciendo que “*En caso de que el Estado Provincial intervenga el Municipio de conformidad a lo preceptuado en el Artículo 159° de la Constitución de la Provincia, los actos que sus representantes ejecutaren en el desempeño de sus funciones serán exclusivamente administrativos, para cumplir con los servicios ordinarios que preste el Municipio, con excepción de los que deriven del estado de necesidad. Serán válidos en el Departamento si se realizan de acuerdo con la presente Ley Orgánica Municipal Transitoria y las Ordenanzas Municipales en vigencia. La nulidad podrá ser declarada a instancia de parte*”. (Art. 9).

En conclusión, la intervención de los municipios aparece en la Constitución de 1.986 con una regulación expresa, superando la laguna legal de los textos constitucionales anteriores de la provincia.

P-1 Análisis normativo

La intervención es un mecanismo constitucional por el que la Cámara de Diputados habilita al Gobierno de la provincia a incidir en la autonomía departamental de un municipio, con el objeto de garantizar la forma autónoma, republicana y democrática⁵⁷³ de la Función Municipal regulada en la Constitución riojana.

La intervención, en tanto mecanismo de excepción, debe ser interpretada con criterio restringido, tanto en su dimensión temporal, pues debe cesar cuando se encauza la situación crítica que la originó, en referencia a ello la Carta Orgánica Municipal del Departamento Capital de 1.988 (derogada) contemplaba un plazo de 90 días; en su

⁵⁷³Constitución de La Rioja (2.008) Art. 3 PRINCIPIOS DEL SISTEMA POLITICO: El Estado Provincial garantiza a través de todos sus actos el logro de la democracia participativa en lo económico, político, social y cultural. La actividad de todos, los órganos del Poder Público está sujeta a los principios republicanos, en particular a la publicidad de los actos, legalidad de las acciones de los funcionarios, periodicidad de las funciones y efectiva rendición de cuentas

dimensión institucional la intervención debe afectar el funcionamiento de la menor cantidad de órganos locales posibles y en lo que respecta a la dimensión material debe ajustarse como regla a realizar actos de administración estrictamente.

Según el Art. 174 la intervención de los municipios sólo podrán ser declarados por ley con los dos tercios de los miembros de la Cámara, ésta mayoría calificada es precisada en el Art. 105 inc. 18 que entre las facultades de la Cámara de Diputados regula “Disponer con los dos tercios de la totalidad de los miembros de la Cámara la intervención de los municipios con arreglo a lo previsto en esta Constitución”; por lo tanto se excluye expresamente la posibilidad que la Función Ejecutiva pueda de *motu proprio* disponer la intervención de un municipio, aun cuando la Cámara se encuentre en receso, pues en los decretos de necesidad y urgencia, está excluida como materia junto a las cuestiones tributarias y electorales (Art. 126 inc. 12 C.P.).

Esta decisión del Constituyente de 1.986 de limitar desde el punto de vista procedimental la intervención de un municipio, solamente a través de una ley, es un gran acierto democrático, por cuanto estos procesos han sido tradicionalmente considerado como un tema político y nada mejor que la Cámara de Diputados, órgano por excelencia el más representativo y político de la voluntad popular para decidir sobre una cuestión tan delicada como lo es la intervención a un municipio; en este sentido la C.S.J.N. en el Fallo 53: 420 sostuvo que “La intervención...es un acto político...y sus decisiones al respecto no pueden ser controvertidas por el departamento judicial, ni puede contestarse las facultades de aquéllos, para decidir tanto sobre el fondo como sobre la forma de sus deliberaciones, así cuando se dicta la ley como cuando se resuelve todo asunto comprendido en sus atribuciones constitucionales”.

La intervención sancionada a través de una ley puede dirigirse hacia los dos departamentos constituidos en el Gobierno Municipal a saber: Departamento Ejecutivo y Departamento Deliberativo, la ley deberá expresar el tiempo que durará la intervención y las facultades autorizadas al interventor, que estarán dirigidas a los servicios ordinarios exclusivamente.

P-2 Causales de intervención

El Art. 174 de la Constitución provincial enumera cuatro causales que justificarían la intervención de un municipio, para PAREDES URQUIZA (2.005) “Las causales para la intervención están definidas de un modo relativamente taxativo...”.

Desde nuestro punto de vista las causales de intervención exigen de una redacción precisa y determinada, sin olvidar que, en tanto mecanismo de excepción, debe ser interpretada con criterio restringido.

Es por ello por lo que entendemos que la valoración de las causales enunciadas en el Art. 174 por parte del Constituyente, configuran circunstancias ancladas en la Reforma de 1.986, que fueron operativamente resueltas por las reformas sucesivas del texto constitucional y por las legislaciones operativas que complementaron aquellas reformas; en virtud de ello dichas causales revisten un carácter enunciativo sin eficacia jurídica.

En referencia a ello CALVO SOLER (2.007) nos describe que lodesuetudo es la manifestación más importante, en el contexto de la Teoría Pura del Derecho, de la relación entre la validez, como forma de existencia de las normas, y la eficacia, como forma de mantenimiento de la existencia. KELSEN (1982)⁵⁷⁴ a lo largo de su extensa obra reitera la necesidad de distinguir entre el ámbito del “*deber ser*” y el ámbito del “*ser*”. Ahora bien, esta dualidad se trunca en dos puntos concretos: en primer lugar, las propias normas, cuya forma de existencia específica es el “*deber ser*”, son el resultado de un acto, esto es, de un elemento perteneciente al ámbito del “*ser*”. Y, en segundo lugar, si bien la existencia específica de una norma es su validez, la posibilidad que la norma siga existiendo pasa necesariamente por un segundo requisito: que la norma devenga eficaz y que mantenga dicha eficacia. Dicho requisito se define a partir de un hecho o conjunto de hechos, que como tales pertenecen al ámbito del “*ser*”. Precisamente, como lo sostiene CALVO SOLER (2.007)⁵⁷⁵ “*los supuestos en los que cabe predicar la eliminación de una norma del sistema por desuetudo son aquellos en los que se produce una falta de eficacia de la norma. Esta situación puede generarse en dos casos: en primer lugar, cuando siendo válida una norma nunca deviene eficaz y en segundo lugar, cuando habiéndolo sido deviene ineficaz*”. En este último caso se encuentran los incisos 1, 2 y 4 del Art. 174 de la Constitución Provincial; en tanto que el inciso 3 exige de una precisión conceptual.

De las Causales

- 1- Cuando existiere acefalia, para asegurar la constitución de sus autoridades. La acefalia tiene previsión normativa en el Art. 106 de la Ley N° 6.843, según el cual reza “*En caso de ausencia temporaria o suspensión que afectaren simultáneamente al Intendente y Viceintendente, se hará cargo del Departamento Ejecutivo el Vicepresidente Primero o el Vicepresidente Segundo del Concejo Deliberante, en ese orden, hasta que la ausencia o*

⁵⁷⁴ KELSEN, Hans (1982) Teoría Pura del Derecho. Buenos Aires, Argentina: Editorial Eudeba

⁵⁷⁵ CALVO SOLER, Raúl (2.007) LA INEFICACIA DE LAS NORMAS JURÍDICAS EN LA TEORÍA PURA DEL DERECHO. Extraído de <file:///C:/Users/Pedro/Downloads/la-ineficacia-de-las-normas-juridicas-en-la-teora-pura-del-derecho-0.pdf>

suspensión cese para alguno de los afectados. En caso de impedimento definitivo por cualquier causal que lo provoque tanto del Intendente como del Viceintendente, faltando más de dos años para completar el mandato, se llamará a nueva elección para completar dicho período. Si faltare menos de dos años, asumirá la Intendencia el Vicepresidente Primero o Segundo, en ese orden, del Concejo Deliberante. En este caso, el Concejo deberá elegir nuevas autoridades para sus cargos vacantes. Para completar el número de Concejales asumirán los suplentes en orden de mayoría”. La fuente de esta prelación de sucesión para el caso de acefalia, son los Arts. 124 y 125 de la Constitución Provincial, los cuales deben ser concordados con los Arts. 120 y 171 del texto constitucional. Como se advierte la acefalia tiene previsión legal, y en función de ello por la sola constitución de esta no resulta procedente el remedio constitucional de la intervención; pues al encontrarse instituido el proceso de sucesión, las autoridades municipales deben velar por el cumplimiento del orden normativo, por lo tanto, no habría razón que justifique el extremo de la intervención. Para PAREDES URQUIZA (2.005) la intervención en potencial sería procedente “...*si el impedimento para la formula gobernante fuere definitivo, y faltaren más de dos años para completar el mandato, debe llamarse a una nueva elección para consumarlo... (dependiendo)...de las circunstancias político-institucionales que el parlamento provincial aprecie...*”. Desde nuestro punto de vista entendemos que ésta circunstancia detallada por el autor de referencia, no amerita la intervención, por cuanto dicha circunstancia esta prevista en la norma e insistimos que la acefalia no es una causal de intervención de los municipios. En todo caso justificaría el remedio constitucional de la intervención, la inobservancia del procedimiento sucesorio que, al ser de orden público, las autoridades están obligadas a su observación y cumplimiento, es por ello por lo que la redacción de la causal en el contexto de 1.986 es atendible, pero en la actualidad pierde eficacia por lo desarrollado.

- 2- Cuando no cumplieren con los servicios de empréstitos o si de dos ejercicios sucesivos resultare déficit susceptible de comprometer su estabilidad financiera. El inciso segundo del Art. 174 comprende dos circunstancias: a) no cumplir con los servicios de empréstitos, b) déficit en dos ejercicios sucesivos que comprometan la estabilidad financiera. Claramente el Constituyente de 1986 pondera la administración económica y financiera de los municipios como causal de intervención, en caso de incurrir en las conductas antes referenciadas. De la misma manera que explicitamos en el punto anterior, éstas causales adquiere significancia en el contexto de la Reforma de 1.986, pero en

nuestro contexto carece de dicha envergadura, pues el avance de las Ciencias Económicas, en especial los diseños de los presupuestos, los mecanismos de previsión normativo para los actos de administración económica-financiera y la propia autonomía en su dimensión económica y financiera, han generado mecanismos institucionales que actúan preventivamente y sancionan el accionar antijurídico de las autoridades, a modo de ejemplo podemos citar que la Ley N° 6.843 en referencia al presupuesto municipal explicita que *“..Ninguna Ordenanza ni Acto Administrativo de cualquier naturaleza que ordene o autorice gastos y carezca de recursos especiales propios podrá ser cumplido mientras la erogación no esté incluida en el presupuesto”*. (Art. 55). En cuanto a los gastos el Art. 57 de la misma ley define que *“Todos los gastos e inversiones que en general realice el Municipio con sus fondos propios y/o nacionales y/o provinciales, reintegrables o no, deben estar destinados bajo pena de destitución de los funcionarios responsables (el subrayado nos pertenece), al servicio de la comunidad, al logro del bienestar y justicia social de los habitantes del Departamento y de la Región”*. En cuanto al ejercicio financiero el Art. 59 destaca que *“... Toda disposición que afecte el patrimonio del Municipio será nula de nulidad absoluta si no se ajusta a los principios establecidos en la presente Ley Orgánica Municipal Transitoria y la Constitución de la Provincia”*. Por último, en cuanto a los empréstitos se establece un doble sistema de contralor: en primer lugar, los objetivos indicados para su imputación y en segundo lugar la aprobación del Concejo Deliberante con una mayoría calificada. *“El Municipio... podrá contraer empréstitos, cuyo objetivo sea el financiamiento de la obra pública, de los servicios públicos municipales, de la deuda pública y en general del desarrollo regional. El empréstito deberá ser aprobado con el voto de las dos terceras partes de los miembros de cada Concejo Deliberante, mediante Ordenanza que establecerá: el monto del empréstito, el destino en general que se les dará a los fondos, el tipo de interés, amortización y servicio anual y los recursos que se afectarán para su pago, pudiendo preverse tributaciones extraordinarias para tal fin”*. Como se advierte la marcada institucionalidad del esquema financiero y económico de los municipios, contempla provisiones que fortalecen la autonomía de estos, en este sentido, la intervención configura un extremo que no se condice estrictamente con la *“Función Municipal”*.

- 3- La tercera causal contenida en el Art. 174 es *“Para normalizar la situación institucional”*. Esta causal se caracteriza por su enorme volumen subjetivo que torna ambiguo el remedio de la intervención, pues la ausencia de parámetros concretos que permitan evaluar la situación institucional, para decidir la

intervención de un municipio, resulta de concreción discrecional, cuando no arbitraria la medida a adoptar. Es por ello por lo que entendemos que la alteración del orden institucional tiene que ser de una magnitud considerable, que hagan imposible el normal desenvolvimiento del Gobierno Municipal y el cumplimiento de sus fines, en especial los servicios destinados a los vecinos.

- 4- La cuarta causal del Art. 174 contempla la intervención en aquellas circunstancias que *“lo prevea la Carta Orgánica Municipal”*. La redacción de esta causal es objetable sustancialmente porque contradice los Arts. 5 y 123 de la Constitución Nacional y con el Capítulo X *“Función Municipal”* de la Constitución Provincial. Pues la intervención es un remedio de carácter constitucional regulado y determinado por el Constituyente en función de resguardar y hacer prevalecer la autonomía municipal definida en cuanto a su alcance por la propia Constitución Provincial. En este sentido no puede el Constituyente delegar en una Convención Municipal encargada de redactar la Carta Orgánica Municipal, para que legisle sobre sus propias causales de intervención, de esta manera se altera la jerarquía normativa sustancial y procesalmente, ya que la intervención de un municipio es decisión de la Cámara de Diputados, sobre las causales expresamente indicadas en el texto constitucional y no en otro instrumento normativo. Lo que sí puede regular las Cartas Orgánicas Municipales es el funcionamiento administrativo del interventor, tal lo regula el Art. 9 de la Ley 6.843 al declarar que los actos administrativos *“...Serán válidos en el Departamento si se realizan de acuerdo con la presente Ley Orgánica Municipal Transitoria y las Ordenanzas Municipales en vigencia. La nulidad podrá ser declarada a instancia de parte”*.

En conclusión, estimamos necesario un replanteo general de las causales de intervención a los municipios en el texto constitucional, que permita evaluar y meritarse las causas endógenas, es decir, aquellas originadas en el funcionamiento interno del Gobierno Municipal en las que se comprenden tanto el Departamento Ejecutivo como el Deliberativo y aquellas causas exógenas, generadas por las acciones externas de los Departamentos Ejecutivos y Deliberativos del Gobierno Municipal que alteran la Función Municipal.

Q-Derecho Comparado

La Constitución de Salta regula en la Sección Tercera Capítulo Único el *“Régimen Municipal”*. El Constituyente de Salta define en primer lugar al municipio *“...como una comunidad natural que, asentada sobre un territorio y unida por relaciones de*

vecindad y arraigo, tiende a la búsqueda del bien común local". De dicha definición podemos advertir que el Derecho Constitucional de Salta, le reconoce al municipio un carácter constitutivo natural y espontáneo, por lo tanto, en su origen los municipios salteños no son producto de un carácter artificial propio de la deliberación de intereses supraindividuales, como los clasifica ROSATTI (2.011).

Seguidamente el Art. 170 califica el tipo de autonomía de los municipios "*...Los Municipios gozan de autonomía política, económica, financiera y administrativa. Para constituir un nuevo Municipio se requiere una población permanente de mil quinientos habitantes y una ley a tal efecto. Los Municipios existentes a la fecha de sanción de esta Constitución continúan revistiendo el carácter de tales*".

Por último, la norma regula la jurisdicción de los municipios contemplando el ejido urbano y rural "*Las delimitaciones de la jurisdicción territorial de los municipios es facultad de la Legislatura, la que debe contemplar, además del ejido urbano, la extensión rural de cada Municipio*".

En cuanto a la norma reguladora de la vida institucional de los municipios, el Constituyente salteño diferencia en base a la población la capacidad de cada uno de ellos de dictarse sus propias Cartas Orgánicas Municipales. Según el Art. 174 "*Los Municipios de más de diez mil habitantes dictan su Carta Municipal, como la expresión de la voluntad del pueblo, en un todo de acuerdo con las disposiciones de esta Constitución. A tal efecto convocan a una Convención Municipal*"; seguidamente se establece que para la entrada en vigor de la Carta Orgánica es "*...condición de eficacia de las Cartas Municipales y de sus reformas, su previa aprobación por ley de la Provincia, a los efectos de su compatibilización. La Legislatura debe expedirse en un plazo máximo de ciento veinte días, transcurrido el cual sin que lo hiciera quedan automáticamente aprobadas*".

En cuanto a los municipios de diez mil habitantes o menos, se rigen por las disposiciones de la Ley de Municipalidades; aclarando el Constituyente que "*Sin perjuicio de ello, a pedido de cada Municipio, se contemplan sus situaciones particulares por una ley especial que se dicte a tal efecto*".

En cuanto a la organización del gobierno la Constitución de Salta contempla un gobierno municipal integrado por un Departamento Ejecutivo a cargo de un Intendente elegido en forma directa y a simple mayoría de sufragios y un Departamento Deliberativo.

Por último, en lo que respecta a la intervención las causales están definidas en el Art. 179 y su sistematización es muy similar a la Constitución de La Rioja "*Acefalia total, para asegurar la inmediata constitución de sus autoridades... Para normalizar una situación de crisis o gravedad institucional... Cuando no se cumpla con el pago de los servicios de empréstitos, si en más de un ejercicio resulta un déficit susceptible de*

comprometer su estabilidad financiera o no preste adecuadamente los servicios públicos locales...Por las demás causales que prevea la Carta Orgánica Municipal y la Ley de Municipalidades”.

La Constitución de Catamarca regula al “*Régimen Municipal*” en la Sección Séptima con un Capítulo Único, al igual que la Constitución de Salta, define a los municipios por su carácter constitutivo natural, expresamente el Art. 244 sostiene “*Esta Constitución reconoce y garantiza en toda población estable con más de quinientos habitantes, la existencia del municipio como comunidad natural, fundada en la convivencia y la solidaridad. Goza de autonomía administrativa, económica y financiera*”. La norma de carácter programática remite seguidamente a una norma operativa las atribuciones de los municipios “*...Ejerce sus atribuciones conforme a esta Constitución y las leyes que en su consecuencia se dicten*”. Y aclara que las autoridades municipales serán elegidas directamente por el pueblo.

Según el número de habitantes, los municipios podrán dictarse sus propias Cartas Orgánicas o bien se encontrarán regidos por una Ley Orgánica Municipal “*So autónomos los municipios que, en función del número de habitantes y jurisdicción territorial, respondan a los requisitos que la ley establezca. Tienen derecho a darse su propia Carta Orgánica, sancionada por una Convención convocada por la autoridad ejecutiva, conforme a la ordenanza que se dicte al efecto*”. (Art. 245).

El gobierno municipal se integra con un Departamento Ejecutivo a cargo de un Intendente y un Departamento Deliberativo integrado por concejales.

En cuanto a las causales de intervención el Art. 254 establece que las cámaras serán competentes para determinar la procedencia de una intervención “*La Provincia podrá intervenir los municipios por ley sancionada por los dos tercios de votos de los miembros presentes de cada Cámara, la que no podrá ser vetada por el Poder Ejecutivo, en los siguientes casos:1°.- Para asegurar la constitución de sus autoridades o cuando expresamente lo prevea la carta orgánica, si se tratare de municipios autónomos o la Ley Orgánica de Municipalidades y Comunas respecto de los demás.2°.- Para regularizar sus finanzas cuando el Municipio no cumpliera con sus empréstitos, o los servicios públicos locales no fueren prestados adecuadamente*”.

La Constitución de Santiago del Estero regula el Régimen Municipal en la Segunda Parte Título V, y consta de cinco capítulos a saber: Autonomía y categoría de Municipios, Gobierno Municipal, Competencia y Atribuciones de los municipios, Recursos Municipales e Intervención de los Municipios.

La sistematización del Título V de la Constitución de Santiago del Estero tiene un desarrollo integral y sistémico que permite comprender la dimensión de los municipios en el contexto provincial. En orden a ello la Constitución define al municipio “*...como una entidad jurídico política autónoma y como una comunidad natural, con vida*

propia e intereses específicos, independiente de todo otro poder en el ejercicio de sus atribuciones y funciones, de acuerdo con los principios establecidos en esta Constitución”.

Seguidamente establece que el Régimen Municipal se organiza sobre la base de la población, distinguiendo tres tipos de categorías municipales según el Art. 206 “*Serán de primera categoría, los municipios que cuenten con una población que supere los veinte mil habitantes; de segunda categoría, los que tengan más de diez mil habitantes y de tercera categoría, los que cuenten con más de dos mil habitantes”.*

Los municipios de Primera Categoría se regirán por sus Cartas Orgánicas Municipales, en tanto que los de segunda y tercera categoría por una Ley Municipal. En cuanto al gobierno las tres categorías de municipios contarán con un Departamento Ejecutivo y un Departamento Deliberativo cuyos representantes serán elegidos directamente por el pueblo.

En lo que respecta a la intervención a los municipios la Constitución establece como causal la acefalia total o cuando no estuviere garantizada la forma republicana de gobierno y procederá mediante ley sancionada por la Cámara de Diputados por el voto de los dos tercios de la totalidad de sus miembros (Art. 223).

BIBLIOGRAFIA

ÁLBAREZ GOMEZ, Natalia (2014). *La Hegemonía del Peronismo en La Rioja, desde el advenimiento de la democracia hasta el 2000*. Tesis Doctoral, Centro de Estudios Avanzados de la Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, ARGENTINA.

- ALBERDI, Juan (1956) *Derecho Público Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad de Buenos Aires Departamento Editorial, Buenos Aires.
- ALBERDI, Juan Bautista (1984). *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Eudeba.
- ALICE, Beatriz, La nominación de candidatos para cargos públicos electivos: artículo 38 de la Constitución Nacional, *La Ley –B*, 1177.
- ALONSO, M. ELISALDE, R. VAZQUEZ, E. (1994) *Historia Argentina y el Mundo Contemporáneo* Buenos Aires, Argentina: Editorial Aique.
- ANDUZA PEREA, Eva, CRESPO MARTÍNEZ, Ismael y MÉNDEZ LAGO, Mónica (2009) *Metodología de la Ciencia Política*. Madrid, España: Centro de Investigaciones Sociológicas.
- ARCE JANARIZ, Alberto (1999) *Legislación Básica del Principado de Asturias*. Madrid, España: Editorial Tecnos.
- ATELA, Vicente (2.010) *El derecho público provincial y municipal: Algunas reflexiones acerca de la disciplina y su historia en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata*. Revista: Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; año 7, no. 40.
- ÁVILA SANTAMARÍA, R. (2015). *El Código Integral Penal (COIP) y su potencial aplicación garantista*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar/ Corporación Editora Nacional.
- BALESTENA, E. (2006). *La fábrica penal: visión interdisciplinaria del sistema punitivo*. Montevideo, Uruguay: Editorial B de F.
- BARBERIS, Julio (1984). *Los sujetos del Derecho Internacional actual*. Madrid, España: Editorial Tecnos.
- BASAVILBASO, Benjamín (1954) *Derecho Administrativo T. III*. Buenos Aires, Argentina: Editorial AbeledoPerrot.
- BAZAN, Armando (1992) *Historia de La Rioja*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Plus Ultra.
- BECCARIA, C., DRAGONETTI, J. & CABANELLAS, G. (1993). *Tratado de los delitos y de las penas*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta.
- BENEDETTI, Miguel, CENICACELAYA, María y QUIROGA LAVIE, Humberto (2.009) *Derecho Constitucional Argentino*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal- Culzoni.
- BERNALES, Damián (2018) *Ética y Responsabilidad judicial*. Revista Jurídica N° 2 mayo de 2018.
- BERNARD, Tomás Diego (1988) “*Vigencia de la República Representativa Municipal*”, La Plata, Edición del Instituto de Derecho Municipal y Urbano.

BIELSA, Rafael, (1964) *Sobre lo contencioso administrativo*. Santa Fe, Argentina, Ed. Castellví SA.

BIELSA, Rafael (1954) *Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma.

BIDART CAMPOS, Germán (1976) *Historia Política y Constitucional Argentina*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar.

BIDART CAMPOS, Germán (1986). *Tratado Elemental de Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar.

BIDART CAMPOS, Germán (1998). *Manual de la Constitución reformada*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar.

BIDART CAMPOS, Germán (2.008) *Compendio de Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar.

BIDART CAMPOS, Germán (2.004) *El Derecho de la Constitución y su fuerza normativa*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar S.A.

BIDEGAIN, Carlos María (1980). *Cuadernos de Derecho Constitucional*. Buenos Aires: AbeledoPerrot.

BRAVO TEDIN, Miguel (2000) *Bosquejo Histórico de la Legislatura Riojana*. La Rioja, Argentina Editorial Pandemia.

CANO, Guillermo J., “*Derecho, política y administración ambientales*” Ed. Depalma Buenos Aires, 1978.

CARNOTA, Walter (2.005) La protesta social y los demás derechos humanos, en L.L.

CARREÑO, Pedro (2.000) ¿Un caso de control de oficio de inconstitucionalidad de una ley provincial por la Corte Suprema de la Nación? *Semanario Jurídico*, Córdoba N° 1.276.

CEA D’ ANCONA, María (1998) *Metodología Cuantitativa: Estrategias y Técnicas de Investigación Social*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Síntesis.

CRACOGNA, Dante (2011) *Problemas Actuales del Derecho Cooperativo Revista de Derecho Privado y Comunitario*. Cooperativas. Buenos Aires, Argentina: Editores Rubinzal- Culzoni.

CUESTA, Elsa (2.012) *Autorización y Contralor de Entidades Cooperativas. Formación de las Cooperativas* Revista de Derecho Privado y Comunitario Cooperativas. Buenos Aires, Argentina: Editores Rubinzal- Culzoni.

CHUMBITA, Hugo, en DI TELLA, Torcuato., *Diccionario de Ciencias Sociales y Políticas*, Punto Sur, Buenos Aires, Argentina 1989, voz Derecho.

DALLA VÍA, Alberto (2004). *El marco jurídico e institucional para la gestión internacional de los actores subnacionales gubernamentales en la Argentina*. Buenos Aires, Argentina: BID — INTAL.

DAUS, Federico (1982) *Fundamentos para una división regional en la Argentina*. Buenos Aires, Argentina: en GAEA N° 1.

DROMI, Roberto. (1994) *Instituciones de Derecho Administrativo*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma.

DROMI, Roberto (1996) *El Poder Judicial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina.

DROMI, Roberto; MENEM, Eduardo, (1994) *La Constitución reformada*. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires.

ECHEVERRIA, Esteban (1970) *Dogma Socialista de la Asociación de Mayo. Precedido de una ojeada retrospectiva sobre el movimiento intelectual en el Plata desde el año 37*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Perrot.

EKMEKDJIAN, Miguel Ángel (1999). *Tratado de Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma.

FALCON, Enrique (2010) *Tratado de Derecho Procesal Constitucional Tomo II*. Buenos Aires: Argentina Editorial RubinzalCulzoni.

FERRAJOLI, L. (1995). *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. Madrid, España: Editorial Trotta.

FLORES, Jorge (2.006) *la comuna*. La Rioja: Argentina. Editorial Nexo Ediciones.

FOLLEDO ALBARRACIN, Carlos (2.018) *1886 Primera Comisión de Fomento Municipal en la Ciudad de La Rioja*. Chumbicha, Catamarca: Argentina Editorial Capacñan.

FRIAS, Pedro (1980) *Introducción al Derecho Público Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma.

FRÍAS, Pedro José y otros (1988). *La Nueva Constitución de Córdoba*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner.

FRÍAS, Pedro José y otros (1989). *Las Nuevas Constituciones Provinciales*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma.

FRIAS, Pedro (1986). *LA NUEVA CONSTITUCIÓN DE LA RIOJA* – Revista EL DERECHO, T. 119, N° 6.578, Bs. As.

FURLONG, Guillermo S.J. (1961). *Castro Barros su actuación*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Academia del Plata.

GARRONE, José (1994) *Diccionario Manual Jurídico*. Buenos Aires, Argentina Editorial AbeledoPerrot.

GASCÓN, M. (2005). *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*. Madrid, España: Editorial Trotta.

GARZON, Benito (2.000) *El tema de la región*, en E.D. Supl. De Derecho Constitucional del 18-05-2001.

GELLI, María Angélica. (2004) *Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada*. Buenos Aires, Argentina: La Ley, Edición.

GIULIANI FONROUGE, Carlos (2.004) *Derecho Financiero*. Buenos Aires, Argentina: La Ley.

GONZÁLEZ Elías, Hugo (2.009). *Autonomía municipal y Cartas Orgánicas o constituciones municipales*. X Congreso Provincial de Derecho. Entre Ríos.

GONZÁLEZ, Joaquín Víctor (1980). *Manual de la Constitución Argentina*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Estrada.

GONZALEZ, Joaquín (2003) *La Revolución*. Córdoba, Argentina: Talleres de Alta Córdoba Impresos. Publicación auspiciada por la UNLaR.

GONZALEZ MORAS, JUAN. “*El Régimen del Servicio Público en los Ordenamientos Públicos Globales*”; para ALONSO REGUEIRA, Enrique (2013) *Estudios de Derecho Público*. Buenos Aires, Argentina: Edición Asociación de Docentes UBA Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

GORDILLO, Agustín (2.003) *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo 1, Parte General. Buenos Aires, Argentina: octava edición, Editorial FDA.

GORDILLO, Agustín (2.013) *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*. Buenos Aires, Argentina: Editorial F.D.A.

HÄBERLE, Peter: jurista alemán especialista en Derecho Constitucional, miembro de la Academia de Ciencia de Baviera, de la Academia de Ciencias y Humanidades de Heidelberg, recibió el título de Honoris Causa de la Universidad de Buenos Aires en el año 2009 .

HERRERA, Daniel (2.008) *II Jornadas Internacionales de Derecho Natural*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad católica Argentina. Compilador.

KELSEN, Hans (1982) *Teoría Pura del Derecho*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Eudeba.

KINDHÄUSER, U. & López Díaz, C. (2001). *Derecho penal de la culpabilidad y conducta peligrosa*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Centro de Investigaciones de Derecho Penal y Filosofía del Derecho.

LAVALLE COBO Dolores (2.009) *Derecho de acceso a la información pública*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.

LEA, J. (2006). *Delito y modernidad nuevas argumentaciones en la criminología realista de izquierda*. (1. ed). México, D.F: Ed. Coyoacán.

LEGUISAMON, Héctor (2.010) *Los Sistemas Cautelares en el Derecho Procesal Constitucional*. En *Tratado de Derecho Procesal Constitucional Tomo II*. Buenos Aires: Argentina. Editorial Rubinzal- Culzoni.

LOÑ, Félix R. (1991). *Proyecto de Reforma de la Constitución Nacional*. Buenos Aires, Argentina (s.n.).

MACIEL, Manuel (1997) *Derecho Procesal Civil*. Córdoba, Argentina: Editorial Atenea. Director Jorge Zinny.

MARIENHOFF, Miguel (1970) *Tratado de Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Argentina: Ed A. Perrot, 1970, T.III.

MARQUARDT, Bernd “*El ascenso del constitucionalismo social en el Iusconstitutionale commune de Iberoamérica*” 1917/1949 UNAM.

MENDEZ PARNES, María y NEGRI, Juan (2010) *Democracia en Política Cuestiones y Problemas*. Buenos Aires, Argentina: Editorial CENGAGE Learning.

MERCADO LUNA, Ricardo (1974) *La Estabilidad del empleado Público*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.

MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial*. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ciudad Argentina.

MERCADO LUNA, Ricardo (1961) *esquema de ubicación para las constituciones riojanas*. La Rioja, Argentina: Talleres Gráficos La Rioja.

MERCADO LUNA, Ricardo (1980) *Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.

MERCADO LUNA, Ricardo (1997) *Constitución, Política y Sociedad*. La Rioja, Argentina: Editorial Canguro.

MERCADO LUNA, Ricardo (2.000) *Derecho Constitucional Provincial Aportes para su formulación*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina.

MERCADO LUNA, Ricardo (1992) *La Ciudad de los Naranjos*. La Rioja, Argentina: Editorial Canguro.

MERCADO LUNA, Ricardo (1999) *¿Pueden ser gobernantes de la democracia quienes lo fueron durante los golpes de Estado*”? La Rioja, Argentina: Ediciones AMP.

MOCOROA, Juan (2013) *El Juicio Político como medida de Salud Pública*. Registro versión impresa ISSN 1405-9193.

MONTBRUN, Alberto (2014). *Percepción de la realidad y enfoque sistémico*. Material de estudio y análisis de los asistentes de la Maestría en Administración Pública, La Rioja, Argentina.

MONTBRUN, Alberto (1997) *El nuevo derecho público provincial*; La revista del Foro de Cuyo, T° 26.

MONTBRUN, Alberto (2.006) “*Procesos de formación y sanción de las leyes en el derecho público provincial*”, Capítulo del libro *Derecho Público Provincial*; Tomo III, 2° Edición Actualizada; Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos, de próxima publicación en LA LEY, Buenos.

MONTBRUN, Alberto (2.003) “Recursos municipales” Capítulo del libro Derecho Público Provincial; Tomo I, 2º Edición Actualizada; Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos, de próxima publicación en LA LEY, Buenos Aires.

MONTBRUN Alberto, PORRAS Analía, RODRÍGUEZ Mariela y VALENZUELA Edgardo *EL REGIMEN MUNICIPAL DE LA PROVINCIA DE LA RIOJA*. Texto de la Cátedra Derecho Público Provincial. UNLaR.

NINO, C. S. (1994) *Derecho, Moral y Política. Una revisión de la teoría general del derecho*, Barcelona, España: Editorial Ariel.

NORIEGA, Juan (2015) *Constitución de la Provincia de La Rioja. Origen y Evolución Institucional*. La Rioja, Argentina: Revista Científica Semestral In Iure, Año 5. Volumen.

ORTIZ, Aurelio (2008). *Carta y algo más Castro Barros y Facundo Quiroga*. La Rioja, Argentina: Ed. Letras de Córdoba.

PADILLA, Miguel (1996) *Lecciones sobre derechos humanos y garantías*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Abeledo- Perrot.

PADILLA, Miguel (1999) *La operatividad de cláusulas constitucionales provinciales*. L.L. Suplemento de Actualidad, 09-12-99.

PAREDES URQUIZA, Alberto (2005) *Breves Comentarios sobre la Constitución de La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Nexo ediciones.

PERALTA, Miguel (2000). *Aportes para una historia de la Iglesia en La Rioja*. La Rioja, Argentina: Editorial Pandemia.

PÉREZ LUÑO, A.E. (1991). *Derechos Humanos, Estado de derecho y Constitución*. Madrid, España: Editorial Tecnos.

POVIÑA, A. (1977) *Tratado de Sociología*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.

QUIROGA LAVIE, Humberto (2.009) *Derecho Constitucional Argentino-* Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal- Culzoni.

RAFECAS, D. (2006). *Una aproximación al concepto de garantismo penal*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Facultad de Derecho Universidad de Buenos Aires.

RALWS, John (1999) *La Justicia como Equidad*. Estado Unidos: Edición Edward Zalta. Traducción española.

RODRÍGUEZ MORALES, A.J. (2004). *Reflexiones sobre la situación actual del Derecho penal: Estudios de Derecho Penal y Procesal Penal*. Caracas: Ediciones Liber.

ROMERO, César Enrique (1976) *Derecho Constitucional, Realidad Política y Ordenamiento jurídico*, t II, 1976. Edición Víctor P. de Zavalía.

ROMERO, Cesar Enrique (1961) *Estudios de Derecho Político y Ciencia Constitucional*. Córdoba, Argentina: Universidad Nacional de Córdoba.

ROMERO, Luis (2007) *Volver a la Historia*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Aique.

ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional T I*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni.

ROSATTI, Horacio (2011) *Tratado de Derecho Constitucional T. II*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Rubinzal-Culzoni.

SAGUES, Néstor (2013) *Acción de Amparo*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.

SAUTU, Ruth; BONIOLO, Paula; DALLE, Pablo y ELBERT, Rodolfo (2006). *Manual de Metodología. Construcción del Marco Teórico, formulación de los objetivos y elección de la metodología*. Buenos Aires, Argentina: Editorial CLACSO.

SOUSA SANTOS, B. (2002). *Hacia una concepción multicultural de los derechos humanos*. Bogotá, Colombia: Editorial ILSA.

SPOTA, Alberto (1998) Origen y naturaleza del Poder Constituyente Provincial en una estructura de Estado Federal, L.L. Doctrina, 1998-C.

STIGLITZ, Joseph “*La economía del sector público*” Traducción RABASCO, María y TOHARIA, Luis Ed. Antonio Bosch 2000.

STOLLER, Enrique (2008) *Historia Constitucional Riojana*. Córdoba, Argentina: Editorial Lerner.

STOLLER, Enrique (1999) *De la Reforma Parcial de la Constitución Riojana*. Cuadernos Instituto de Derecho Constitucional Cesar Enrique Romero, UNLaR, Junio de 1999.

VALLATI, Jorge Integración Cooperativa. Revista de Derecho Privado y Comunitario (2011) Cooperativas. Buenos Aires, Argentina: Editores Rubinzal- Culzoni.

VERDAGUER, Alejandro (2010) *Las Cuestiones Históricas Políticas del Amparo en la Argentina*. En Tratado de Derecho Procesal Constitucional Tomo I. Buenos Aires: Argentina. Editorial RubinzalCulzoni.

VILLEGAS, Héctor (1995) *Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario* Buenos Aires. Argentina: Ed. Depalma.

ZAFFARONI, E.R. (2006). *El enemigo en el derecho penal*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediar.

CIBERGRAFIA

BARBARA, Marinangeli, CROBALAN, Eliana (2.009) *La Administración Pública y su Control. El Tribunal de Cuentas.*

Extraído http://www.biblioteca.unlpam.edu.ar/rdata/tesis/e_marlaa630.pdf

CALVO SOLER, Raúl (2.007) LA INEFICACIA DE LAS NORMAS JURÍDICAS EN LA TEORÍA PURA DEL DERECHO. Extraído de <file:///C:/Users/Pedro/Downloads/la-ineficacia-de-las-normas-juridicas-en-la-teora-pura-del-derecho-0.pdf>

CERVATI Ángel (2018) *El Derecho Constitucional entre método comparado y ciencia de la cultura* (el pensamiento de Peter Häberle y la exigencia de modificar el método de estudio del derecho constitucional). Extraído de www.ugr.es

HARO, Ricardo *El pensamiento de Juan Bautista Alberdi y el Derecho Público Provincial* Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba (República Argentina) Extraído de <http://www.acader.unc.edu.ar>

FORLON, Juan; CAMILLETI, Gabriela y FERNANDEZ BUGNA, Cecilia (2017) *El control de Políticas Públicas a nivel nacional*. En Control de la Políticas Públicas. FLACSO Argentina. Extraído <https://www.flacso.org.ar/wp-content/uploads/2017/09/El-control-de-Policas-Publicas-Ruiz-del-Ferrier-Cristina.pdf>

MONTBRUN Alberto, CÁNEPA Ezequiel (2016)“La Reforma del Régimen Municipal de la Constitución Provincial”; extraído de: <https://www.legislaturamendoza.gov.ar/wp-content/uploads/2018/02/Aportes-Prof-Montbrum-y-ots-Regime>

LÓPEZ ACCOTTO, Alejandro; MARTÍNEZ, Carlos; GRINBERG, Irene (2012) *Conceptos y dilemas de la coparticipación federal y de la coparticipación bonaerense*. Universidad General Sarmiento clacso http://biblioteca.clacso.edu.ar/Argentina/iconos/20171116050820/pdf_382.pdf

SPOTA, Alberto (2013) extraído de https://www.mardelplata.gob.ar/documentos/proteccion_ciudadana/alberto%20spota.pdf

PEREZ HUALDE, Alejandro (2006) “*Sistema de Protección Constitucional del Usuario de los Servicios Públicos: Fundamentos y Dificultades*”. En Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. <http://www.acader.unc.edu.ar>

ZAFFARONI, Eugenio; RISSO, Guido (2018) *Inhabilitación y Juicio Político en Argentina*. Extraído de www.juridica.unam.mx

ZAFFARONI, Eugenio; RISSO, Guido (2018) *Inhabilitación y Juicio Político en Argentina*. Extraído de Biblioteca Jurídico Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. www.juridica.unam.mx

ÍNDICE

Dedicatoria	5
A modo de presentación	7
Prólogo	9
Introducción.....	13
Cuestiones Previas.....	15

PRIMERA PARTE: ESTADO DEL ARTE

Capítulo I -

De la importancia del Derecho Constitucional riojano

A) Significación Socio/Histórica	17
B) Literatura Normativa	18
C) Literatura Histórica	21
D) Metodología.....	22
E) Marco Teórico	22

SEGUNDA PARTE: EL DERECHO CONSTITUCIONAL RIOJANO

Capítulo II -

Hacia una percepción sistémica del Derecho Constitucional Riojano

A) Derecho Constitucional de La Rioja o Derecho Público Provincial	28
B) Derecho Constitucional de La Rioja.....	31
B-1 Concepto	31
B-2 Método.....	34
B-3 Fuentes.....	35
C) Ubicación en el universo jurídico	36
C-1 Relaciones con otras disciplinas	36
C-2 Contenido.....	40
D) Hacia una periodización de la Historia Constitucional de La Rioja	41
D-1 Periodo de la autonomía provincial 1.820/1.853	42
D-2 Periodo propedéutico a la Organización Constitucional 1.853/1.855	46
D-3 Periodo del Constitucionalismo clásico 1.855/1.933	49
D-3-1 Cuestiones previas	49
D-3-2 Convocatoria y Sanción	50
D-3-3 Breves consideraciones sobre la Constitución sancionada en 1.855.....	54
D-3-4 La Reforma de 1.909.....	52
D-3-5 La Reforma parcial de 1.933.....	54
D-4 Periodo del Constitucionalismo Social 1955/1.986	55
D-4-1 El Constitucionalismo Social en la República de 1.986.....	57
D-4-1-a La Enmienda de 1.986	59
D-5 Periodo Constitucional reactivo 1.987/2.008	61
D-5-1 La Reforma del año 2.002.....	65
D-5-2 La Reforma Constitucional del 2.008	69

54

D-5-2-a Consideraciones previas sobre la Enmienda rechazada del año 2.007.....	69
D-5-2-b La Reforma del año 2.008	71

TERCERA PARTE
ESTRUCTURA DE LA CONSTITUCION DE LA RIOJA
Capítulo III
Organización Funcional de la Estructura Constitucional

A) Marco Referencial.....	73
B) El Preámbulo	76
C) Sistematización de la Constitución de La Rioja	79

Capítulo IV
El Poder Constituyente

A) Antecedentes.....	82
B) El Procedimiento para la Reforma Constitucional (Capitulo XI C.P.)	84
B-1 Las etapas de la Reforma	86
C) La Enmienda.....	90
D) El Poder Constituyente en el Derecho Comparado.....	93

CUARTA PARTE PRINCIPIOS DE LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA
(Capítulo I C.P.)

Capítulo V El Gobierno Representativo, Republicano, Democrático y Social

A) Antecedentesde la Organización Política en la Constitución vigente.....	97
B) Los Principios de la Organización Política en la Constitución vigente	98
C) Derecho Comparado.....	115

QUINTA PARTE: DERECHOS Y AS (Capitulo II C.P.)
Capítulo VI

Los Derechos y Garantías en la perspectiva del Constitucionalismo Social

A) Antecedentes.....	121
----------------------	-----

B) La ampliación o no de los Derechos y Garantías en el texto	
Constitucional Provincial.....	124
C) Derechos Humanos, Acciones Privadas e Igualdad.....	125
D) Los Institutos Garantistas en materia penal de la Constitución riojana	129
E) <i>Indubipro-Reo</i>	133
F) Los Procesos Urgentes.....	138
L- 1El <i>Hábeas Corpus</i>	138
F-2 La Acción de Amparo.....	141
F-2-a La Acción de Amparo: concepto	142
F-2. b La restricción limitación o amenaza de los derechos.....	144
F-2-c El Amparo por Mora.....	146
F-2-d El caso de la Ley N° 6.766.....	149
F-3 <i>Hábeas Data</i>	149
G) La defensa en Juicio	151
H) Derecho a la Privacidad.....	152
I) La Libertad de Prensa y de Culto	157
J) Los Derechos del Trabajador.....	159
K) La familia y su rango constitucional	160
L) La protección de la niñez, la adolescencia, la ancianidad y la	
Discapacidad	161
LL) El Derecho a la vivienda.....	164
M) Los derechos de asociación, petición y reunión	164
N) El Derecho de Petición	166
Ñ) Derecho de reunión.....	167
O) El esquema constitucional del Empleo Estatal. O-a Antecedentes.....	168
O-b Empleo Público: concepto	168
O-c Admisibilidad, requisitos y designación del empleo público.....	170
O-d El Régimen de Remuneraciones	171
O-e El Régimen Previsional.....	172
P La Responsabilidad del Estado	174
P-a Naturaleza Constitucional de la Responsabilidad el Estado	174
P-b La manifestación de los bienes	175
Q) El derecho de los usuarios y consumidores. Q-a Antecedentes	177
R) Los Derechos implícitos	179
S) Derecho Comparado	180

SEXTA PARTE CULTURA, EDUCACION y SALUD PÚBLICA
(Capítulo III C.P.)

**Capítulo VII
De los Bienes Sociales**

A) Cuestión Previa.....	183
B) Antecedentes históricos de la cultura, la educación y la salud pública en los textos constitucionales provinciales	183
C) Educación: conceptualización, estructura normativa	185
D) La Cultura.....	186
E) Salud.....	187
F) Derecho Comparado.....	190

SEPTIMA PARTE REGIMEN ECONOMICO FINANCIERO (Capitulo IV C.P.)

**Capítulo VIII
La Función Social de la Economía**

A) Cuestiones Previas.....	193
B) Antecedentes del Capítulo IV.....	194
C) Los Constituyentes de 1.986.....	195
D) Análisis normativo.....	196
E) Los dominios públicos estatales de los Recursos Naturales y Uso del Agua. E-1 Antecedentes	198
E-2 Los Recursos Naturales	199
E-3 El Recurso del Agua.....	201
E-4 Servicios Públicos: orígenes, fuentes y antecedentes	202
a Precedentes	203
E-4-b Contenido del Artículo 66, Derecho Comparado, Doctrina y Jurisprudencia.....	204
E-4-c Lectura evolutiva y situación actual	206
E-4-d Estudio armonizante y consecuencialista	207
E-5 Cooperativismo: orígenes, fuentes y antecedentes	208
E-5-a Precedente.....	210
E-5-b Contenido del Artículo 67, Derecho Comparado, Doctrina y Jurisprudencia.....	210
E-5-c Lectura evolutiva y situación actual	212
E-5-d Estudio armonizante y consecuencialista	213
E-6 Protección del Medio Ambiente: orígenes, fuentes y antecedentes.....	214
E-6-a Precedente.....	215

E-6-b Contenido del Artículo 68: Derecho Comparado, Doctrina y Jurisprudencia.....	217
E-6-c Lectura evolutiva y situación actual	220
E-6-d Estudio armonizante y consecuencialista	224
E-6-e Desarrollo integral	227
E-7 El esquema Político/Financiero Constitucional: Conceptualización	228
E-7-a Antecedentes.....	228
E-7-b La sistematización del Régimen Financiero.....	229
E-7-c Los empréstitos.....	231
E-7-d El Presupuesto: antecedentes.....	231
E-7-e Conceptualización	236
E-7-f Análisis de la norma.....	236
E-7-g El Presupuesto Participativo.....	239
E-7-h Derecho Comparado.....	239

**OCTAVA PARTE DERECHOS POLITICOS y REGIMEN ELECTORAL
(Capítulo V C.P.)**

Capítulo IX

**Los Derechos Políticos y Sistemas Electorales en la Sistematización de la
Constitución Provincial**

A) Antecedentes	241
B) Conceptualización	244
C) Del análisis normativo.....	244
D) Los Partidos Políticos y las bancas legislativas.....	245
E) El Régimen Electoral.....	249
F) El Sufragio y la Ley Electoral	250
G) Los Institutos Propositivos, Consultivos y Destitutivos de participación política	255
H) Análisis normativo de los institutos de participación política: La Iniciativa Popular.....	257
I) La Participación Consultiva: La Consulta Popular.....	259
J) La Jurisprudencia	262
K) Revocatoria Popular	269
L) La Revocatoria Popular en la Jurisprudencia Provincial.....	271
LL) Derecho Comparado	275

**NOVENA PARTE LAS FUNCIONES DEL ESTADO PROVINCIAL
(LEGISLATIVA, EJECUTIVA y JUDICIAL) (Capítulos VI, VII y VII C.P.)**

Capítulo X

Función Legislativa

A) Contexto histórico	278
B) Análisis normativo.....	279
C) Caracterización	280
D) La Unicameralidad de la Función Legislativa en La Rioja	280
E) La elegibilidad de los diputados: condiciones, requisitos y duración de los mandatos	281
F) La Cámara de Diputados: juez de los derechos y títulos de sus miembros	282
G) El caso del Partido Encuentro por La Rioja	286
H) El criterio del Superior Tribunal de Justicia	288
I) Composición de la Cámara de Diputados.....	290
J) La Representatividad: materia pendiente del sistema Político riojano	293
K) La percepción de la dieta de los diputados provinciales.....	294
L) Requisitos, duración e incompatibilidad en el ejercicio de la función	295
LL) Orden de adjudicación	296
M) Duración	297
N) Incompatibilidades e inmunidades.....	297
Ñ) Las inmunidades: conceptualización, análisis histórico	302
Ñ-a Análisis de la norma.....	303
Ñ-b Del desafuero	305
O) La facultad disciplinaria de la Cámara de Diputados	307
P) Las autoridades de la Cámara: presidencia, comisiones.....	309
Q) Las facultades de investigación y de interpelación de la Cámara de Diputados	310
R) Reglamento Interno y Comisiones.....	313
R-a Periodo de Sesiones, <i>Quórum</i> y Declaraciones.....	314
R-b La publicidad de las sesiones	315
R-c El <i>quórum</i>	315
R-d De las declaraciones de la Cámara	316
S) Las atribuciones de la Cámara	317
T) Dictado de las normas legislativas, promulgación y veto	318
T-a El procedimiento legislativo de elaboración de las leyes	319
U) Juicio Político: conceptualización, antecedentes históricos	

provinciales	321
U-a El juicio político en los textos constitucionales de la provincia	325
U-b Análisis normativo del Instituto del juicio político	328
U-c Juicio Político: ámbito de aplicación, sujetos de enjuiciamiento Causales para la denuncia	328
U-d Mal desempeño de las funciones, falta de cumplimiento de los deberes a su cargo, delitos comunes	330
U-e Los roles de las salas Acusadora y de Sentencia en la Cámara de Diputados	332
U-f El juicio político: como expresión de la salud pública republicana	337
V) Derecho Comparado	338

Capítulo XI

Función Ejecutiva (Capítulo VII C.P.)

A) Antecedentes, concepto	341
B) Régimen Constitucional de la Función Ejecutiva: unipersonalidad, requisitos, condiciones de elegibilidad y duración en el cargo	342
C) La hipótesis de empate en el resultado electoral	344
D) Oportunidad de la convocatoria a elecciones	345
E) La duración en el cargo	346
E-a Dimensión histórica.....	347
E-b Dimensión analítica del Art. 120.....	348
E-c Dimensión teleológica y conclusiones finales.....	349
F) Juramento del Gobernador.....	350
G) Las inmunidades.....	351
H) La residencia de las autoridades de la Función Ejecutiva	351
I) Acefalia y nueva elección.....	352
I-a La acefalia propiamente dicha	353
J) Los deberes y atribuciones del Gobernador	355
K) Las formas de expresión de la voluntad de la Función Ejecutiva	356
L) Los Decretos de Necesidad y Urgencia: recepción constitucional en el texto provincial (Art. 126 Inc. 12)	357
L-a La Convención Constituyente Provincial de 1.998	358
L-b Análisis de la norma.....	359
LL) Los Ministerios	360
LL-a La Secretaria General y Legal de la gobernación	363
LL-b Los organismos descentralizados.....	364

M) Derecho Comparado.....	365
---------------------------	-----

Capítulo XII
Función Judicial (Capítulo VIII C.P.)

A) Antecedentes históricos: Periodo Preconstitucional.....	370
A-1 Periodo Constitucional.....	371
La Función Judicial: concepto y sistematización.....	372
B) Sistematización.....	372
C) Del análisis normativo.....	373
D) Composición, Inmunidades e Incompatibilidades y las cuestiones de ética.....	376
E) La Competencia.....	379
F) El Tribunal Superior de Justicia.....	379
G-1 Designación, juramento y remoción.....	380
G-2 Atribuciones, deberes y competencia.....	382
G-3 Competencia.....	384
G-3-a La Jurisprudencia Obligatoria.....	385
G) De la Administración de justicia.....	387
H) El Control de Convencionalidad.....	388
I) Requisitos, competencia y jurisdicción de los jueces.....	389
J) Perdida de la competencia.....	390
K) Sistema judicial y oralidad.....	392
L) Juicio por Jurado.....	393
LL) Policía Técnica Judicial.....	393
M) De los Ministerios Públicos (Sección 4 C.P.) Planteo Doctrinal.....	394
N-a El Ministerio Publico en la sistematización de la Constitución Provincial.....	394
N-b Desempeño y titularidad.....	395
Ñ) La Asistencia y Derecho de las Víctimas.....	396
O) El Ministerio Público de la Defensa.....	399
P) El Consejo de la Magistratura: órgano de selección y remoción (Sección 5 C.P.).....	400
P-1El Consejo de la Magistratura en la Constitución Provincial.....	401
P-2 El Consejo de la Magistratura: órgano extrapoder u órgano de la Función Judicial.....	402

P-3 Integración.....	402
P-4 Atribuciones y deberes	403
P-5 De las designaciones	405
P-6 El Jurado de Enjuiciamiento.....	405
P-7 Naturaleza Jurídica	405
P-8 Del procedimiento de remoción	406
Q) Derecho Comparado	408

**DECIMA PARTE LOS ORGANOS CONSTITUCIONALES DE
PROMOCION, FISCALIZACION Y ASESORAMIENTO**

(Capítulo IX C.P.)

Capítulo XIII

**La Institucionalidad Democrática de los Órganos de Promoción,
Fiscalización y Asesoramiento**

A) Antecedentes	411
B) Defensor del Pueblo	411
B-1 Titularidad y designación.....	411
B-2 Duración y rol procesal.....	411
C) El Fiscal de Estado	412
C-1 Naturaleza de su función.....	413
C-2 Facultades disciplinarias e incompatibilidades	414
C-3 Requisitos y designación.....	414
C-4 Duración y remoción.....	415
D) El Tribunal de Cuentas: concepto, características	415
D-1 Naturaleza jurídica.....	416
D-2 El Tribunal de Cuentas en los textos constitucionales.....	416
D-3 Sistematización del Tribunal de Cuentas.....	417
D-4 Análisis normativo del organismo: integración y designación de los miembros del Tribunal de Cuentas.....	417
D-5 Atribuciones y fallos.....	418
D-5-a Desarrollo	419
E) Asesor General de Gobierno: concepto y naturaleza.....	422
E-1 Designación e integración	422
E-2 Competencia del Asesor Ge..... erno	423
E-3 Incompatibilidades... ..	424
F) El Consejo Económico y Social	424
F-1 Integración, requisitos y duración	425

G) Derecho Comparado.....	427
---------------------------	-----

DECIMA PRIMERA PARTE LA FUNCION MUNICIPAL

(Capítulo X C.P.)

Capítulo XIV

El Estado Municipal

A) Antecedentes constitucionales de la Función Municipal.....	429
B) Concepto y naturaleza del Municipio.....	431
C) Naturaleza jurídica.....	432
D) La inconstitucionalidad de la Disposiciones Transitorias de la Reforma Constitucional de 1998, referidas a la Función Municipal	434
E) Sistematización de la Función Municipal.....	439
F) Análisis normativo de la Función Municipal	439
G) La autonomía y su cláusula de garantía constitucional	443
H) Organización del Gobierno Municipal: Departamento Ejecutivo	445
I) Departamento Deliberativo	447
J) Nuestra opinión; Planteo del hecho	450
K) El ejido municipal	456
L) Cartas Orgánicas: conceptualización.....	457
LL) Análisis normativo.....	458
M) Los órganos de fiscalización y contralor	461
N) La subversión del ordenamiento autónomo del Tribunal de Cuentas en los Municipios, por la legislación operativa	463
Ñ) Las Regiones: antecedentes	468
La Región: conceptualización.....	468
Análisis normativo	469
Los recursos municipales: conceptualización	472
O-1 Análisis normativo	473
O) Intervención Municipal: antecedentes	474
P-1 Análisis normativo.....	475
P-2 Causales de intervención	477
Q-Derecho Comparado.....	481
Bibliografía	484



SE TERMINÓ DE IMPRIMIR
EN ABRIL DE 2020
EN CHUMBICHA - DPTO. CAPAYÁN
CATAMARCA
EDICIONES ARTESANALES
"CAPACÑAN"
TE: 03834 - 491-092
E-mail: urcega48@gmail.com

