

NUEVAS TENDENCIAS DEL CONSTITUCIONALISMO PROVINCIAL ARGENTINO

María Elena DEMARÍA MASSEY DE FERRÉ

Para referirnos a las tendencias del constitucionalismo provincial argentino en la década actual, daremos una mirada retrospectiva a las diferentes etapas que pueden marcarse en el proceso de organización jurídico-política de los estados provinciales, a partir de la sanción de la Constitución nacional.

La naturaleza federal del Estado argentino fue cuajada en el Congreso Constituyente de 1853, al que dieron vida nuestras provincias, caracterizadas por su preexistencia histórica y su manifiesto destino común. Ellas, como fuerzas políticas organizadas, llegaron a Santa Fe tras de sortear la pugna por las autonomías y las tendencias favorables al centralismo, pero, además, fortalecidas por acuerdos anteriores que habían establecido como condición fundamental, la necesidad de adoptar el sistema federativo.

De ahí la necesidad de resaltar el papel desempeñado por las provincias en ese proceso histórico, ya que por su voluntad y elección se reunió el Congreso de Santa Fe que aprobó la Constitución nacional, hoy en plena vigencia.

Esa unión nacional se completará con la incorporación del Estado de Buenos Aires —separado transitoriamente desde 1852— lo que se concretó, definitivamente, en 1860.

A mérito de las previsiones de la ley suprema y en virtud del federalismo consagrado, las provincias argentinas se dieron sus propias constituciones, iniciándose lo que podríamos llamar *un primer ciclo constituyente*. Así, señalamos las respectivas fechas de la aprobación de sus cartas fundamentales: Buenos Aires (1854), Catamarca (1855), Córdoba (1855), Corrientes (1856), Entre Ríos (1860), Jujuy (1855), La Rioja (1855), Mendoza (1854), Salta (1855), San Juan (1856), San Luis (1855), Santa Fe (1856), Santiago del Estero (1856), Tucumán (1856).¹

¹ Las provincias tienen anteriores antecedentes constitucionales, pero esta referencia es a partir de la organización nacional.

Los ordenamientos surgidos se hicieron con arreglo a los principios y garantías de la Constitución nacional (artículo 5º), de la cual derivaba que pudieran dictarse sus instrumentos políticos, se dieran sus instituciones, eligieran a sus gobernantes y conservasen todos los poderes no delegados al gobierno de la nación.

El esquema de las constituciones de estas catorce provincias, llamadas históricas, se ajustaba a la clásica declaración de derechos y división de poderes de que hablaba la Declaración francesa de 1789 y, acorde con su sanción, a mediados del siglo XIX, eran tributarias del tiempo y de su contexto ideológico, de ahí que reconocieran derechos y garantías del hombre, pero sin proclamar los deberes que impone la solidaridad social.

Las provincias, en general, hasta la Segunda Guerra Mundial, modificaron sus textos constitucionales originarios o los reemplazaron, según los casos, siendo remarcable en esos textos nuevos o revisados, la inclusión de pautas orientadas en el constitucionalismo social. Así la de Tucumán, de 1907, la de Mendoza, 1916, la de Santa Fe, de 1921 y, sobre todo, la de San Juan, de 1927, enrolada, claramente, en la línea normativa iniciada por México, en 1917. Las cartas políticas de Salta, de 1929; de Entre Ríos, de 1933; de Santiago del Estero, de 1929, preveían, a su vez, leves matices de este contenido renovador.

Las características señaladas nos permitirían hablar de *una segunda etapa*, cuya nota más peculiar sería anticiparse en el avance de la doctrina social.

Reformada la Constitución nacional en 1949, la disposición transitoria V de este ordenamiento, cuestionable por cierto, autorizó a las legislaturas de provincia a modificar sus constituciones para adaptarlas al ordenamiento nacional, por lo que, en las nuevas versiones, se introdujeron normas de contenido social, coincidentes en su generalidad, con los propios términos del articulado de la ley suprema de la nación.

Los textos provinciales de 1949 tuvieron vigencia hasta su derogación por la Proclama del Gobierno Provisional del 27 de abril de 1956, que reimplantó los anteriores a esa modificatoria.

A título ejemplificativo, la novedad más importante de la revisión de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, de 1949, fue adoptar e incorporar en su totalidad los enunciados y fundamentos de los derechos del trabajador, de la familia, de la ancianidad y de la educación y la cultura, declarados en el artículo 37 de la Constitución nacional (artículo 29).

Pese al cuestionamiento por la ilegitimidad de la convocatoria, la reforma de 1949 importó la incorporación de nuestro ordenamiento provincial en el constitucionalismo social, ya con antecedentes, como he-

mos visto y sin perjuicio de la doctrina social elaborada por importantes juristas y pensadores. Se cerraría, de esta manera, *la tercera etapa* del derecho público provincial.

La provincialización de ocho territorios nacionales determinó el surgimiento de otras tantas nuevas provincias (sumadas a las históricas conforman las veintidós actuales), las que sancionaron sus respectivas constituciones con el siguiente orden: Santa Cruz (1957), Chubut (1957), Neuquén (1957), Formosa (1957), Chaco (1957), Río Negro (1957), Misiones (1957), La Pampa (1960).

Previamente a la aprobación de estos textos, se reunió entre el 30 de agosto y el 14 de septiembre de 1957, la Convención Constituyente que reformó la Constitución nacional, con la inclusión del artículo 14 bis y un agregado al inciso 11 del artículo 67, de plena naturaleza social ambos.

Por lo tanto, *la cuarta etapa constituyente* está enriquecida por las ocho constituciones de las nuevas provincias, cuyas notas características no es el caso señalar en este trabajo, pero sí acotaremos que demuestran la evolución hacia formas más modernas del constitucionalismo.

Posteriormente, hubo algunas otras revisiones aisladas que hemos dejado de mencionar,² pues nos interesa destacar las que conforman *el ciclo de la década actual*, iniciado con la recuperación del orden constitucional, el 10 de diciembre de 1983.

A partir de esa fecha, con la vigencia de las instituciones establecidas por nuestra ley suprema, se inició un gran debate público promovido por la provincia de Buenos Aires, durante 1984, sobre la necesidad de amoldar los textos supremos a la realidad histórica y política. Las conclusiones de ese encuentro, la doctrina elaborada y las publicaciones derivadas de tanta reflexión, sirvieron de fuente y estímulo para que los diversos estados pusieran en movimiento sus mecanismos constitucionales y se iniciara un nuevo ciclo constituyente, sin concluir, aún, en la actualidad.

Así, las respectivas convenciones constituyentes de las provincias sancionaron las nuevas constituciones de acuerdo con el siguiente detalle: Santiago del Estero (marzo 15 de 1986), San Juan (abril 23 de 1986), Salta (junio 14 de 1986), la Rioja (agosto 14 de 1986), Jujuy (octubre 29 de 1986), San Luis (marzo 14 de 1987), Córdoba (abril 26 de 1987), Río Negro (junio 3 de 1988), Catamarca (septiembre 3 de 1988).³

² Corrientes (1960), Santa Fe (1962), y las de otras provincias que omitimos porque analizamos su última reforma de la década actual.

³ El Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires elevó, con fecha 10-11-1987, a la Legislatura, su proyecto de reforma constitucional.

Sin pretender la realización de un análisis exhaustivo de todas y cada una de ellas, trataremos de marcar las nuevas tendencias señaladas por el constituyente del tiempo presente y, sobre todo, cuando las coincidencias las señalan como notorias en *la etapa actual*. Previamente, resaltaremos el ideario que, a todas luces, comporta expresión de una suma de valoraciones de manifiesta esencialidad en la concepción de la organización política de la sociedad. Señalemos:

1. *El preámbulo* de las cartas preanuncia los principios fundamentales que los representantes del pueblo quieren destacar como piedras basales y orientadoras del espíritu de la sociedad organizada.

Las pautas en lo político, social, económico y cultural dan fe de que existe la convicción de realimentar las declaraciones de derechos para hacer más invulnerable la dignidad de la persona humana, garantizar el ejercicio de sus derechos, asegurar la justicia, despertar el solidarismo, facilitar el acceso a la educación y la cultura, crear nuevas fuentes de riqueza, asegurar el pluralismo y abrir los cauces a la participación.

Se busca, en suma, el bienestar general del pueblo y se invoca a Dios como fuente de toda razón y justicia.

2. *El pueblo* en forma unánime ha aceptado el respeto del orden constitucional como idea indiscutible y pretende darse las reglas de juego por todos aceptadas como única manera de organización jurídico-política. Es nuestra tesis que las constituciones deben aprobarse por *consenso*, buscando flexibilizar las discrepancias a fin de encontrar los puntos comunes que unen y afianzan las relaciones en la sociedad. Lo analizamos en nuestro libro *La provincia de Buenos Aires 1910-1987*, sobre la base de los ejemplos históricos de su propia vida institucional.

3. *La democracia* es la forma de vida que permite, únicamente, que un pueblo ejerza su poder constituyente para crear el sistema de normas aceptable por todos; es la que permite la *legitimación de origen* y la que tutela la *legitimidad de su ejercicio*, sumatoria esencial para vivir dentro del sistema.

4. *La afirmación federativa* se formula, a través de una cláusula específica que busca revertir la postración del federalismo y revitalizar el papel de los estados a través de la participación, la concertación en múltiples acciones.

5. *Modernizar el Estado* a través de una reforma del funcionamiento de los poderes que permita agilizar su dinámica y volver más eficaz su acción de gobierno. Recurrir a instituciones novedosas del derecho público ha sido una constante en el ciclo constituyente.

6. *La adecuación del cuerpo normativo a la realidad histórica y a los antecedentes constitucionales* ha sido una correlación beneficiosa para

lograr una carta política que se ajuste a la sociedad y al hombre de su tiempo.

7. A través de una *prudente flexibilización*, las leyes fundamentales han deferido a la ley determinadas cuestiones, envío que permite al legislador una mejor adecuación con la problemática de las circunstancias y no traduce inmovilismo.

Tras el señalamiento de las ideas que han presidido la orientación del constituyente actual, cábenos referirnos a las principales incorporaciones al patrimonio jurídico fundamental de los estados argentinos:

a) *La Declaración de los Derechos* se enriquece con la inclusión de los derechos a la vida, a la intimidad, a constituir una familia, a no ser sometidos a tortura. Algunas constituciones agregan el goce de los derechos y garantías que la Constitución nacional y los tratados internacionales ratificados por la República reconocen. Así, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, de la ONU, de 1948, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, firmada, en 1969, en San José de Costa Rica.

b) *Los derechos sociales* ofrecen la amplia gama de los del trabajador, de la mujer, de la niñez, de la juventud, de los discapacitados, de la ancianidad, del consumidor.

c) *Los derechos políticos* reconocen al ciudadano su derecho a asociarse en partidos políticos, agrupaciones cuya existencia y funcionamiento resulta garantizada. Además, se abren otras formas de participación política con la iniciativa popular, la consulta y el referéndum.

d) *Protección del orden constitucional*: es una norma tutelar que obliga a todo ciudadano a contribuir al restablecimiento de la efectiva vigencia del orden constitucional y de las autoridades legítimas, en caso de ser interrumpido dicho orden e inhabilita a perpetuidad para ocupar cargo o empleo público a quienes ejerzan las funciones previstas para las autoridades establecidas en la Constitución.

e) *Las cláusulas económico-sociales* han tenido una profusa incorporación constitucional, en la más amplia gama de materias y con el aditamento de ir acompañadas, a su vez, por verdaderas políticas en su género, facultad ésta del gobierno federal. Es que el derecho público provincial se anticipó al nacional en lo que respecta al constitucionalismo social y, en el ciclo comentado, lo desbordó, pues fue más allá de lo encuadrado en la competencia provincial, tal vez, por omisión, quizás, para orientar una futura reforma constitucional o, puede ser, para delinear normativamente el tránsito hacia el Estado social de derecho, con impulso desde los ordenamientos locales.

f) *Las garantías* para asegurar el goce y ejercicio de los derechos de las personas han cobrado mayor efectividad mediante su mención ex-

presa en los textos constitucionales, sobre todo cuando en la propia constitución nacional la calidad de implícitas caracterizaba a alguna de ellas. No obstante ser la ley fundamental una ley de garantías, para los derechos tutelados por el ordenamiento jurídico, el nuevo encuadre es sumamente valioso. Así han surgido expresos el *habeas corpus*, el amparo, el acceso a la justicia, la protección de la privacidad, del derecho a la información y a la libertad de expresión, el amparo por mora de la administración, el mandamiento judicial prohibitivo, y la protección de los intereses difusos.

g) Coincide el constituyente en la inclusión de normas tendentes a *la preservación del suelo y los recursos naturales, la protección del medio ambiente y el resguardo del equilibrio ecológico*. Por un lado, de esa normativa surgirá el derecho de las personas al goce de ese bien y por el otro, el deber de conservarlo y el compromiso, por el Estado, de ejercer los mecanismos necesarios para contribuir a lo preceptuado.

h) La transformación del Estado contemporáneo apunta a lograr una organización y un funcionamiento más eficiente, es decir, búsqueda de estructuras y acciones que propenden a satisfacer los requerimientos de la sociedad moderna. Con ese criterio rector, veremos de qué manera *el Poder Legislativo* modifica su normativa: 1) se perfecciona el régimen de incompatibilidades del cargo de legislador con el ejercicio de funciones en el gobierno federal, provincial o municipal, con excepción de la docencia; 2) se afianza el derecho de autoconvocatoria de las Cámaras y la atribución del Poder Ejecutivo a reemplazar a los ministros convocados y concurrir personalmente a informar a las Cámaras; 3) las comisiones de investigación nombradas por la Legislatura deberán respetar los derechos y garantías personales y la competencia del Poder Judicial (para allanamientos, secuestros y detenciones deberán tener orden judicial); 4) la "instrucción" a los senadores; 5) se ha agilizado el procedimiento para la formación y sanción de las leyes, así la aprobación ficta y para las modificaciones, la aprobación tácita a los treinta días si no hay oposición; 6) se permite al Poder Ejecutivo la promulgación parcial de las leyes vetadas; 7) los proyectos con pedido de trámite urgente, al no ser tratados en el plazo fijado, se tienen por aprobados; 8) las Cámaras pueden delegar en sus comisiones internas la discusión y aprobación de determinados proyectos, respetándose el pedido de ser tratadas por el total del cuerpo; 9) a elección de la Cámara, la incorporación del defensor del pueblo, comisionado para defender los derechos colectivos o difusos; 10) nombra, también, al Consejo Económico Social, órgano consultivo, integrado por las fuerzas de la producción y el trabajo, consultor de los poderes públicos. En suma, se ha

buscado adecuar los órganos y las funciones a fin de ejercer, con mayor eficacia, la tarea fundamental del control político.

i) Se ha buscado mayor eficacia en el funcionamiento del *Poder Ejecutivo*, en clara correspondencia con el criterio aplicado para el Poder Legislativo. Destacamos, entre otras tendencias, que: 1) Algunas provincias se inclinan por la reelección del gobernador; 2) se atribuye al Poder Ejecutivo el pedido de tratamiento de urgencia para determinados proyectos, 3) se admite la promulgación parcial de la ley vetada; 4) se prefiere el otorgamiento de iniciativa del proyecto de ley de presupuesto al Poder Ejecutivo.

j) Se manifiesta la necesidad de asegurar la independencia del *Poder Judicial*. Como observación, cabe destacar la carencia de unidad de tendencia en lo relativo al sistema de designación de los jueces; se dan diferentes variables polarizadas entre la designación por el Poder Ejecutivo o el Consejo de la Magistratura; se mantiene la justicia de paz, con mayor jerarquía institucional e igual mecanismo de designación que el puesto en práctica para los magistrados. Se incorpora como atribución del Superior Tribunal de Justicia la abrogación del precepto declarado inconstitucional, con diferentes requisitos en las cartas políticas; además, se le otorga el ejercicio del derecho de iniciativa en materia judicial. Debemos destacar que se afirma la existencia del Tribunal Electoral para el control de las agrupaciones políticas y el régimen electoral, si bien no hay coincidencia, en las constituciones, sobre su ubicación en el texto normativo.

k) Las nuevas tendencias en el *régimen municipal* muestran la acentuación del principio de autonomía política, administrativa, económica e institucional, con provincias que consagran el dictamen de cartas orgánicas municipales, para las comunas de primera categoría. Se acentúan los mecanismos de participación, a través de la consulta, del referéndum, la iniciativa y la revocatoria. Las constituciones prevén las juntas vecinales, de carácter electivo, para promover el progreso y desarrollo de las condiciones de vida de los habitantes y, en otro aspecto, aceptan la intervención como mecanismo extremo para normalizar situaciones institucionales o en casos de acefalía.

l) El constituyente se inclina por *el ejercicio del poder constituyente* a través de una convención, y abunda en la normativa relacionada con su convocatoria, organización y funcionamiento, por cuanto esa temática siempre ha despertado el interés de la doctrina en razón de que la ley suprema no fija pormenorizados preceptos sobre la asamblea constituyente nacional. Para el caso de la modificación de un único artículo, algunas constituciones provinciales se definen por la revisión por la legislatura y la posterior aprobación por referéndum popular.

Hemos expuesto las principales modificaciones comunes que las cartas estadales reciben en el último ciclo constituyente, como manera de aproximarnos a las tendencias del constitucionalismo provincial argentino.

Entendemos que ellas son expresivas de la realidad actual en sus múltiples aspectos, sin dejar de señalar que también las aspiraciones de los pueblos han tenido cabida en el marco jurídico.

Es una constante de la normativa suprema de los Estados adelantarse a los propios esquemas de la Constitución nacional, como lo hemos señalado, pero no dejamos de ponderar que, en el aspecto orgánico, se ha recurrido a mecanismos que aportarán una mayor eficacia al funcionamiento institucional.

Por esta razón, para los argentinos, es beneficioso reflexionar sobre las novedades y peculiaridades introducidas en los ordenamientos jurídicos locales ya que allí puede abreviar, en un futuro, el constituyente nacional, sobre todo, cuando está latente la necesidad de una reforma de la Constitución nacional.

Para los demás estudiosos resultará de interés actualizar las notas del derecho comparado y para todos, en general, intercambiar experiencias sobre la expresión máxima de la autonomía institucional y política de los Estados miembros. Además de goce espiritual, se convertirá en una manera de enriquecer el derecho público, cualquiera sea su signo nacional.

Para concluir, exaltemos el valor de la Constitución por ser ley de leyes, como decía Alberdi y porque ella es, en términos de Borgeaud, ley de garantías y, agreguemos, porque constituye la manifestación más alta de la voluntad política de una comunidad.