

LA FISCALIA DE ESTADO EN EL DERECHO PÚBLICO PROVINCIAL ARGENTINO

Publicado en Revista IN IURE, Año 4, Volumen 2, Universidad Nacional de La Rioja, 2014

Dr. Edgardo Valenzuela *

Dr. Alberto Montbrun **

Abstract

Argentina es un país organizado bajo el sistema federal de gobierno. Las veintitrés provincias que la componen y su capital federal – la ciudad de Buenos Aires – conforman unidades políticas con autonomía que dictan su propia constitución estatal. Todas han creado la figura del Fiscal de Estado como encarnación institucional de la abogacía del Estado incluso con ese nombre, salvo alguna excepción.

El Fiscal de Estado opera como representante legal de la provincia, es parte en todos los casos en que la provincia –y en varias de ellas también sus municipios – son parte actora o demandada. Disponen además de la legitimación procesal para la acción genérica de inconstitucionalidad contra leyes, decretos o reglamentos que violen la legalidad objetiva, de la cual son custodios.

La Argentina vivió un proceso de modernización de su derecho público provincial a partir del retorno a la democracia. Alrededor de veinte provincias dictaron nuevas constituciones. No obstante, el perfil tradicional de la Fiscalía de Estado se mantuvo sin mayores modificaciones. Solo en algunos casos se separó la investigación de irregularidades administrativas de su ámbito para ponerla en otros órganos.

Contenido

I. Introducción. II. Razones de la existencia del control en el Estado. III. La Fiscalía como órgano de control extra poder. IV. Origen y evolución de la Fiscalía de Estado. V. El Procurador General y otros funcionarios en el cabildo indiano. VI. La evolución de la figura en el Derecho Patrio. VII. Características generales de la institución. VIII. Análisis de las Constituciones Provinciales. IX. Ubicación constitucional de la figura de la Fiscalía de Estado. X. Funciones del Fiscal de Estado. X.1. Ejerce la representación del Estado ante los tribunales de justicia. X.2. Tutela el principio de legalidad. X.3. Jefatura del cuerpo de asesores y asesoramiento legal al Poder Ejecutivo. X.4. Otras atribuciones. XI. Requisitos para el

* Profesor Titular Universidad Nacional de La Rioja, Profesor Adjunto, Universidad Nacional de Cuyo, Argentina.

** Profesor Titular, Universidad Nacional de Cuyo y Universidad Nacional de La Rioja, Argentina.

ejercicio del cargo. XII. Formas de designación. XIII. Duración y remoción en el cargo. XIV. A modo de conclusión. XV. Bibliografía.

I. Introducción

La República Argentina es un país organizado bajo un sistema federal de gobierno según lo dispuesto por la Constitución de 1853 – 60 modificada en 1866, 1898, 1957 y 1994. En función del artículo 5 de la misma cada provincia dicta para sí una constitución creando y estableciendo sus propias instituciones bajo un régimen de autonomía, con el único condicionamiento de respetar el sistema de derechos y garantías de la Constitución Nacional y garantizar la administración de justicia, el régimen municipal y la educación primaria.

A partir del retorno a la vida democrática operado en 1983 las provincias argentinas casi en su totalidad¹ encararon procesos de profunda reforma y actualización de sus constituciones provinciales que en su momento caracterizamos como generador de un *derecho público provincial del poder*².

En dicho proceso, movilizado fundamentalmente por la consagración de la posibilidad de la reelección inmediata de los gobernadores en sus cargos, se produjo un fortalecimiento de las autonomías municipales, la incorporación de mecanismos de democracia semidirecta, el reconocimiento de derechos sociales y de tercera generación y la creación de Consejos de la Magistratura para la selección y nominación de jueces y funcionarios del ministerio público fiscal. También se previeron nuevas formas de participación ciudadana y nuevos institutos de control y fiscalización.

Así, muchos Estados crearon la figura del Defensor del Pueblo –Ciudad de Buenos Aires, Chaco, Córdoba, Corrientes, Formosa, La Rioja, Neuquén, Río Negro, Salta, San Juan, San Luis, Santiago del Estero, Tucumán– u otras figuras como las Auditorías o Sindicaturas Generales, como Ciudad de Buenos Aires y Salta.

En materia de abogacía del Estado, la figura tradicional del Fiscal de Estado permaneció sin modificaciones importantes, aunque algunas provincias incorporaron también la figura de la Fiscalía de Investigaciones Administrativas como Corrientes, Formosa, La Pampa y Río Negro.

La figura de la Fiscalía de Estado aparece siempre en el Derecho Público Provincial Argentino ligada a la abogacía del Estado y a la representación legal del fisco, aunque es posible advertir que confluyen en este órgano dos funciones no exactamente iguales, como son el control de la legalidad administrativa y la defensa de los intereses generales o de la Administración³.

Otras dificultades no menores, pero que se desprenden de las anteriores, son la superposición de actividades, en cuanto asesor jurídico de Estado y al mismo tiempo su conexión con el Ministerio Público dentro de la órbita del Poder Judicial y las diferencias que presenta en cada una de las constituciones provinciales en lo referente a sus posibilidades de contralor. En suma, la tarea de enmarcar jurídicamente la Fiscalía de Estado representa un reto para quien lo aborde.

¹ Con las excepciones de Mendoza, Santa Fe y Misiones.

² MONTBRUN, Alberto; *Introducción al Derecho Público Provincial*; en PEREZ GUILHOU, DARDO Y OTROS; *Derecho Público Provincial y Municipal*; Tomo I, 2º Edición Actualizada; Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos; LA LEY, Buenos Aires, 2003.

³ ARMANDO, Mayor; *Derecho Público Provincial*, coordinado por Antonio María Hernández, Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires, 2008.

La naturaleza jurídica del instituto, también presenta diversas opiniones doctrinales. Adelantamos que para nosotros la naturaleza jurídica de una institución, en nuestro caso Fiscalía de Estado, está determinada por la actividad que le es propia conforme a las funciones que desempeña en el Estado de Derecho.

En nuestra opinión la naturaleza jurídica de una institución no depende de su ubicación en las funciones del poder del estado, sino que se define por distinguir que es lo propio de esta institución. Prima facie, entendemos que lo propio de esta institución es ser un órgano de control interno del Estado de derecho, por lo que su ubicación en la sistemática de la constituciones dependerá de múltiples razones, sean estas históricas o políticas. Es por ello que para nosotros se trata de un órgano extra poder.

II. Razones de la existencia del control en el Estado

La característica esencial que diferencia a la democracia de los regímenes autoritarios o dictatoriales es la existencia de diversas formas de control de los gobiernos.

Desde este enfoque, la democracia también presenta la característica de ser un régimen político donde los gobernantes deben rendir cuentas de sus actos de gobierno. De ahí que los diversos controles democráticos son herramientas legales que garantizan que los gobernantes cumplan con este cometido.

A lo largo de la historia se han establecido distintas formas del ejercicio del control: como el sufragio electoral, el sistema tripartito de gobierno, la aparición de las organizaciones no gubernamentales como forma de ejercer el control por la sociedad; el control de la prensa oral, escrita o televisiva, y ahora prensa 'on line'; el control del gasto público por parte de los Tribunales de Cuentas, Contralorías y Auditorías; el Defensor del Pueblo como garantía de los derechos del ciudadano; el control de la ética pública a cargo de las Oficinas de Ética o Anticorrupción, etc. Entre todos estos, uno de los medios de control más antiguos y de más prestigio ha sido y sigue siendo la Fiscalía de Estado.

Dentro del estado existen instituciones que por imperativo constitucional ejercen un contralor en el manejo del patrimonio común de la sociedad por parte de funcionarios y oficiales públicos. Son los gobernantes, en una democracia republicana, quienes deben dar cuenta a la ciudadanía de su actuar decente, responsable y eficaz en la administración de los recursos que se les han confiado.

Los organismos de control examinan e informan las "rendiciones de cuentas" de los gobernantes y así los órganos públicos correspondientes y la sociedad pueden evaluar la legalidad y calidad de sus acciones. El trabajo regular y planificado de estos organismos es parte de la actividad de "control público" ejercida desde dentro del Estado.

El nacimiento y la evolución de la función de control público hasta llegar a la configuración actual, tiene una larga historia, ya que el control ha sido una preocupación del hombre desde tiempo inmemorial.

¿Qué otra cosa hace el hacendado del relato evangélico (parábola de los talentos) cuando pide a sus criados que le "rindan cuentas" de lo que han hecho con el dinero que le dejó a cada uno de ellos?

Si habría que emitir el acta de nacimiento del control como función administrativa de una organización, la fecha correspondería al momento en que se hace ostensible e inevitable la separación entre propiedad y administración. El propietario, o el soberano, por la extensión de su dominio territorial o por la complejidad de su patrimonio, no pueden estar al frente de todas las operaciones de administración de la hacienda y entonces encomienda la gestión de todo o de una parte de su patrimonio o de la propiedad soberana a otra u otras personas.

El control nace como necesidad de verificar, de comprobar que tan diligentes y fieles en la administración conferida resultan los agentes delegados.

III. La Fiscalía como órgano de control extra poder

En las provincias argentinas la Fiscalía de Estado es receptada como un órgano de base constitucional por prácticamente la totalidad de las cartas provinciales, con la sola excepción de la provincia de Tucumán que no la contempla.

En su perfil más básico y como un punto en común en todos los sistemas normativos provinciales, la Fiscalía de Estado es un organismo que cumple funciones de control interno del Estado. El Fiscal de Estado que apareció en los orígenes del Estado Moderno como órgano de defensa de los intereses del rey y que en la actualidad aparecen divididas sus funciones entre el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo, debe ser perfilado a nuestro entender, conforme a su naturaleza jurídica, en las distintas constituciones como un organismo de Control Extra poder.

Esto es así, debido a que el Fiscal de Estado aparece en todas las cartas magnas provinciales como defensor del patrimonio e intereses del Fisco, ejerciendo funciones de contralor en la administración del Estado provincial, ya sea, centralizada, descentralizada o autárquica.

A este fin debe ser un verdadero veedor de la labor de las personas que se desempeñen en la función administrativa de las Provincias, respetando, de esa manera, la autonomía de los Estados Municipales.

Debido a ello, la función asesora del Poder Ejecutivo o como cabeza del cuerpo de asesores de abogados del Estado, no sería compatible con la función de contralor de la actividad del Poder Ejecutivo o de sus diversos organismos centralizados, descentralizados u autárquicos. Esto es así, dado que no es correcto asumir la defensa del Estado por un lado y por otro controlarlo.

IV. Origen y evolución de la Fiscalía de Estado

El origen de la figura del Fiscal de Estado se encuentra, en la Edad Antigua, en la organización estatal romana, que necesitó desde sus inicios del auxilio de la actividad jurídica de los abogados; ya en la Edad Media existían funcionarios que cuidaban los intereses personales de los reyes, generalmente la custodia de su patrimonio personal; posteriormente con la aparición del Estado en la Edad Moderna, las funciones públicas se ejercen en defensa de las leyes, el patrimonio del Fisco y la protección jurídica de las clases menos pudientes. Según enseña Lino E. Palacio, "...Con el fortalecimiento de la autoridad real, los procuradores y abogados del rey se convirtieron en verdaderos magistrados, dejando así de atender asuntos de clientes

particulares o añadiendo a su primitiva función de defensa de los intereses patrimoniales y fiscales del rey, la que consistía en defender los intereses generales de la sociedad y el Estado. Posteriormente, en armonía con la evolución política que condujo al establecimiento de un poder central cada vez más poderoso, esta última función llegó a ser la única y exclusiva encomendada a los miembros del ministerio público”⁴.

Con el transcurso del tiempo la institución se fue desdoblando hasta configurar por el lado del Poder Judicial una suerte de magistratura específica que desarrolla funciones en defensa de la acción pública, del orden legal y de los pobres y ausentes. Por otro se fue configurando una fiscalía en defensa de los intereses del fisco, de las leyes y en general de la tarea de la administración pública.

En la antigua Roma⁵, se instituyó el Ficus, llamando así a los abogados del Fisco, que en su origen defendían el patrimonio de los emperadores, ante los magistrados judiciales contra quienes lo usurpare o lo amenazara. Más adelante en el tiempo, los fiscales tomaron la importancia de un ministerio y sus funciones se extendieron hasta transformarse en curadores del patrimonio del Estado.

Siguiendo la línea histórica primero apareció la ***Adsessura***, que tenía por funciones la redacción de escritos imperiales (constituciones, peticiones, edictos, decretos, libelos y epístolas) y el asesoramiento legal a los jueces o bien directamente al emperador.

Luego, en tiempos del Emperador Adriano, se desempeñaron los ***Advocatus Fisci***, juristas que asesoraban a las autoridades en las cuestiones del Fisco. Por último, el emperador Valentiniano, en el año 364 d. C. se puso en funciones al ***Defensor Civitatis***, cuya función consistía en proteger a los humildes contra los perjuicios y humillaciones de los gobernadores de provincias y otros funcionarios de alto rango.

En España, los inicios de la institución en examen, se pueden encontrar en aquellas personas, comúnmente referidas como «Hombre del Rey» o «Procurador Fiscal», que hace siglos representaban en el proceso los intereses y asuntos del monarca de turno. Estos, con el devenir del tiempo, acabaron transformándose en una suerte de funcionarios que mediante su presencia permitían formalmente un enjuiciamiento más imparcial.

En ese sentido, la Ley de las Siete Partidas (Ley 22, tít. IX, Partida II) instituía que el Adelantado debía contar con hombres sabedores del derecho, para que le ayudasen a despachar los pleitos, y le brindasen ayuda en caso de duda, debiendo además regular la actividad de los consejeros de los jueces⁶. Las leyes de Partida los denominaban ***Patronus Fisci*** (Ley 12, tít.18, part.4).

Era común en la organización administrativa de la corona española, que se trasladaron a América, la reunión de funciones en las distintas personas que formaban los órganos de gobierno, buscando, de esta manera, reducir el número de funcionarios de gobierno, concentrar la autoridad, evitando fricciones y suspicacias⁷.

⁴ PALACIO, Lino Enrique, *Derecho Procesal Civil* (Abeledo Perrot, Bs. As., 1979, reimpresión, T.II), pp. 597.

⁵ KOMÉL Zoltán Méhész, *Advocatus Romanus*. (Zavalía Editor, Bs. As. 1971), pp. 195.

⁶ CARBAJAL, Fernando y MONZON WYNGAARD, Álvaro. *El Fiscal de Estado en las Provincias Argentinas. Los nuevos desafíos de la Abogacía del Estado*. (MAVE Editora, Corrientes – Argentina), pp. 23.

⁷ LEVAGGI, Abelardo. *Manual de Historia del Derecho Argentino*. (Ediciones Depalma, Tomo I, 1991), pp. 35.

Según enseña, Francisco de Alfaro, en su *Tratado sobre el oficio del Fiscal y de los privilegios fiscales* del año 1780, “El Fiscal del Consejo de Indias es la voz y la imagen del Rey”. Era la voz del gobierno e intervenía en pleitos, vigilaba la ejecución y el cumplimiento de las leyes, pudiendo al efecto reclamar al Escribano la entrega de todas las cédulas, decretos y escritos para alegar a favor del Fisco⁸.

Si analizamos las funciones del Fiscal del Consejo de Indias, que era el jefe de abogados públicos, y era el superior de los fiscales de las audiencias y de los procuradores fiscales o agentes fiscales de los tribunales inferiores, vemos claramente la concentración de actividades que tenía esta antigua figura:

El Fiscal del Consejo de Indias, desarrollaba, entre otras, las siguientes funciones:

- Representar al Fisco;
- Controlar el cumplimiento de las leyes sancionadas para el gobierno de Indias;
- Dar informe y opinión sobre los temas significativos que trataba el Consejo de Indias;
- Pedir los informes que consideraba pertinentes al desarrollo de sus funciones;
- Demandar a particulares;
- Controlar la actuación de los fiscales en las audiencias.

Aun reconociendo la relevancia de los antecedentes, lo cierto es que los verdaderos cimientos del órgano en España, no se sentaron hasta bien entrado el siglo XIX. En el año 1835, bajo la regencia de María Cristina, se promulgó el *Reglamento provisional para la Administración de Justicia*, texto legal éste en el que se estructuraba en el territorio español el Ministerio Fiscal con una organización lo suficientemente sólida. Pero el más trascendental de los avances de la época no se produjo hasta la entrada en vigor de la *Ley Orgánica del Poder Judicial de 15 de septiembre de 1870*, en cuyo «Título XX», constituido por un total de noventa y un artículos de notable amplitud (desde el artículo 763 hasta el 854, ambos incluidos), se trataba, entre otros temas, de su naturaleza, de la planta, de sus atribuciones, de la indumentaria de los funcionarios dependientes o del mecanismo de ingreso, aunque destaca por encima de todo que ya se legislase sobre los principios que regirían su actividad o sobre la imposibilidad de recusación de los miembros.

El Ministerio Fiscal velará por la observancia de esta ley y de las demás que se refieran a la organización de los Juzgados y Tribunales: promoverá la acción de la justicia en cuanto concierne al interés público, y tendrá la representación del Gobierno en sus relaciones con el Poder Judicial.

Con la instauración de la democracia en España y la consecuente promulgación de la Constitución española de 1978 el Ministerio Fiscal inició una nueva etapa, pues se pasó a reconocer de forma específica al órgano en el artículo 124, como habían hecho (y todavía siguen haciendo) las modernas constituciones europeas.

La Constitución española asigna al Ministerio Fiscal un amplio abanico de funciones, todas ellas materializadas por medio del ejercicio de las oportunas acciones ante los órganos integrantes del Poder Judicial, que son los juzgados y tribunales nacionales, pues a este único campo se

⁸ FOLLARI, Rodolfo S. *La actividad consultiva de la administración pública*. (Revista de la Historia del Derecho, nº 14, Buenos Aires., 1986), pp. 230-

restringe su actuación. Estas atribuciones se concretan en defender la legalidad, los derechos de los ciudadanos, el interés público tutelado por la ley y la satisfacción del interés social, sin descuidar velar por la independencia de los tribunales.

En Inglaterra, como se ha indicado anteriormente, la otra línea normativa que da origen a esta institución es la anglosajona⁹, que considera al organismo Fiscal desde antigua data. La figura del abogado del rey, aparece hacia el año 1253, con la denominación de *Attornatus regis, King's attorney*.

En la tradición del sistema anglosajón, al Attorney General, se le describe como el oficial encargado de *qui sequitur pro rege*, es decir, quien ejerce la defensa de los derechos del rey ante la Tesorería. Para algunos esta función aparece en tiempos del rey Eduardo I, quien convocó a John Mutfor para defender sus derechos ante ese órgano. Para otros, en cambio, la institución toma cuerpo hacia el año 1472, cuando se convierte en custodio de los intereses públicos, con la función de representar a la corona¹⁰.

El establecimiento de los españoles en el nuevo mundo, se realizó a través de la colonización urbana, que era presidida por los propietarios de tierras, los encomenderos, los funcionarios y los sacerdotes.

Según nos dice Zorraquín Becú, la ciudad se transformaba en *fortaleza y mercado, sede gubernativa y centro cultural*¹¹

Normalmente en América, la fundación de la ciudad sólo podía hacerse con la autorización del rey, que delegaba a través de las capitulaciones la potestad de crear el primer cabildo.

Bernard¹² formula que “el primer acto fundacional consistía en erigir el árbol o rollo de la justicia en la plaza mayor para entronizar simbólicamente el imperio de la ley por intermedio de la majestad real (dogma de la conquista junto al dogma de la majestad divina) y simultáneamente el cabildo como gobierno de la comunidad local, que era símbolo del poder civil (dado que la pacificación y la evangelización fueron principios declarados de la colonización de América).

El cabildo estaba integrado por tres clases de funcionarios: Los alcaldes, los regidores y otros funcionarios especiales.

Los alcaldes, lo eran de primer y segundo voto, y eran regidores con funciones de jueces de primera instancia en lo civil y lo criminal, elegidos anualmente por los regidores y sometidos a la confirmación del virrey o gobernador.

Los regidores, con funciones análogas a los concejales actuales, eran seis en las ciudades pequeñas, doce en las grandes y en las más importantes su número era mayor, según la cantidad de población. Eran cargos sin remuneración y podía haber reelección sin intervalos; su designación la hacía en un principio el fundador de la ciudad, luego, por los regidores salientes.

⁹ DIAZ ARAUJO, Enrique. *Los abogados del Estado*. Jurisprudencia de Mendoza. Ob. cit.

¹⁰ MURRIA, John. *The Judges of England*. (The Quarterly Review, Vol. 19, January & April 1866), pp.340. Citado por CARBAJAL, Fernando y MONZON WYNGAARD, Álvaro (Ob. cit., pp. 38.).

¹¹ ZORRAQUÍN BECÚ, Ricardo. *La organización política argentina en el período hispánico*. (2º edición Bs. As. Editorial Perrot. Colección de Estudios para la Historia del Derecho Argentino, vol. VI, del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene – Facultad de Derecho y Ciencias Sociales), pp. 309.

No obstante, en muchas ciudades estos cargos de tanta importancia para la vida local, fueron vendidos en remate público, al mejor postor, y a perpetuidad. El cabildo era presidido por el Virrey, el gobernador o sus lugartenientes, según la residencia de las autoridades. En defecto de ello, uno de los alcaldes ejercía facultades ejecutivas, además de la función judicial.

Solamente los vecinos podían ser nombrados alcaldes o regidores, y eran considerados tales los jefes de familia españoles que poseían bienes inmuebles.¹³

Entre los otros funcionarios especiales, estaban, con voz y voto, el alférez real, representantes de los intereses del rey y los alguaciles mayores, que tenían funciones de jefes de policía. Había también otros funcionarios, como el fiel ejecutor, que debía controlar los precios; el mayordomo o tesorero, a cargo del Tesoro; el escribano, que llevaba las actas, y aun otros más, como el procurador general, síndicos, oficiales reales, etc.¹⁴.

V. El Procurador General y otros funcionarios en el cabildo indiano

Entre los funcionarios del Cabildo indiano que dieron origen a la institución de la Fiscalía de Estado se encuentra el Procurador General. Se desempeñaba como el *portavoz de la ciudad*, representaba a los vecinos transmitiendo las peticiones de interés colectivo (deseos, memoriales, etc.) ya sea ante el propio cabildo o bien frente a otras autoridades (virreyes, gobernadores, tenientes gobernadores, audiencias, autoridades eclesiásticas).

No solo peticionaba, también intervenía en causas judiciales, cumpliendo sus funciones de oficio o a petición de parte. Su cargo era electivo, durando un año en sus funciones.

En la salvaguarda de los intereses colectivos, desempeñaba, entre otras las siguientes funciones:

- Escritos de demanda y redacción de informaciones sumarias;
- Evacuación de traslados y vistas;
- Examen y vista de lugares, de mensuras, deslindes y amojonamiento;
- Traba de embargos en tropas de ganado;
- Desalojos de tomadores de terrenos dentro del ejido de la ciudad.
- Debía expedirse en todos los pagos en que estuvieran implicadas las rentas municipales;
- Protección de los esclavos ante los tribunales de justicia;
- Entre otras funciones participaba en el otorgamiento de cartas de ciudadanía, en la administración de hospitales, etc.

A partir del siglo XVIII, el cargo tomó la denominación de *Síndico procurador general*.

¹³ HERNANDEZ, Antonio. *Perspectiva histórica del municipio argentino*. En Jorge R. Vanossi y otros. (Ediciones Ciudad Argentina – Mendoza – Argentina, 1984), pp. 55.

Para el ejercicio de sus funciones debía tener conocimientos jurídicos, pues además de representante de los intereses colectivos debía defender y proteger el cumplimiento del derecho vigente.¹⁵ En caso de no ser letrado debía contar con asesoramiento jurídico.

Procuradores representantes de la Ciudad. También podían representar a la Ciudad ante el Rey y ante otras jurisdicciones, donde estuviera la corte, las audiencias u otra autoridad. No pudiendo ejercer esa función, los miembros del Cabildo

Abogados del Cabildo. A partir de mediados del siglo XVII en algunas grandes ciudades el asesoramiento letrado se volvió imprescindible. Los Cabildos de Córdoba y Buenos Aires establecieron con carácter rentado la función de un Asesor letrado, para hacer frente a la creciente complejidad en el manejo de las ciudades.

Cabildos Provinciales. Es interesante destacar la aparición de los Cabildos Provinciales, que consistía en reuniones de los procuradores de varias ciudades, que se efectuaban para dilucidar problemas de interés común. Su realización fue habitual en el siglo XVII, en México y Perú. En Argentina, se realizaron dos en Salta, para reglamentar la distribución de los impuestos locales.

En 1738 se estableció el cargo de *Teniente General Letrado*, designado por Rey, jurando cumplir fielmente sus funciones ante el Consejo de Indias. Creado el Virreinato del Río de la Plata (1778), se instituyó por vez primera que el Auditor de Guerra cumpliría también funciones de Asesor Letrado.

VI. La evolución de la figura en el Derecho Patrio

En cuanto al período posterior a la Revolución de Mayo de 1810, se encuentran antecedentes del Ministerio Fiscal tanto en el reglamento del año 1813 (art. 19), como en el posterior reglamento de 1817 (sección IV, arts. 1º y 7º). Y en el año 1829, por decreto del gobernador de la provincia de Buenos Aires de fecha 27 de enero, se divide el Ministerio Público de la Cámara estableciéndose que éste contará con dos fiscales, uno civil y otro del crimen, y que al primero le corresponderán –entre otras– “las funciones de abogado del Gobierno en todos los casos de cualquier naturaleza que ellos sean”.

Atento lo indicado en el párrafo anterior, y durante el tiempo que continuaron funcionando los Cabildos, las actividades que desarrollaba el Síndico Procurador General se prolongaron en el nuevo régimen, aunque el cargo fue variando en su nombre; así tuvo las siguientes denominaciones:

- *Personero del Común*, por Ley del 4 de agosto de 1813;
- *Síndico Procurador y Síndico Personero del Común*, de conformidad a las Ordenanzas Provisionales de 1814;

¹⁵ SEOANE, María Isabel. *El Procurador General de la Ciudad: Consideraciones acerca del ejercicio del oficio en el Cabildo de Buenos Aires*. (Revista de Historia del Derecho, n° 12, Bs. As. Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho), pp. 339 y sgtes.

- *Síndico Procurador del Común*, según el Reglamento Provisional de 1817.

Luego de la batalla de Caseros, se organiza la Corte Suprema de Justicia de la Nación, conforme a las disposiciones de la Constitución Nacional, que preveía, conforme a lo dispuesto por el artículo 91 dos fiscales. Quien ocupó el cargo de Fiscal General fue el asesor de Urquiza, Don Ramón Ferreira¹⁶

Posterior a la incorporación de Buenos Aires a la Federación en 1860, se reforma la Constitución Nacional, o se ejerce el Poder Constituyente Abierto, a decir de varios autores. Como consecuencia de ese hecho, se sanciona la Ley nº 27, que reubicó la competencia del “Procurador General de la Nación”, desde el ámbito del Poder Ejecutivo hacia el Poder Judicial.

Siendo Ministro de Hacienda Don Dalmacio Vélez Sárfield, se creó bajo la órbita de ese ministerio el cargo de Procurador del Tesoro¹⁷, continuando el modelo de Estados Unidos. Su función consistió en dar su opinión, al gobierno y a todos los jefes de la administración nacional. Desde ese momento hasta el presente el Procurador del Tesoro ha realizado la actividad jurídico – consultiva del Poder Ejecutivo.

En un principio (entre los años 1863 y 1896), el Procurador del Tesoro sólo ejerció funciones de asesoramiento jurídico, pero no representó al Estado Nacional en los procesos judiciales, actividad desarrollada por el Ministerio Público¹⁸.

Pero por Ley nº 3367/1896, debido a la importante cantidad de juicios contra el Fisco, se estableció esa competencia al Ministerio Público, salvo aquellos asuntos expresamente propuestos por el Presidente, actuando en esos casos el Procurador del Tesoro.

En el año 1947, con el dictado de la Ley 12.954, se creó el Cuerpo de Abogados del Estado, dependiente de la Procuración del Tesoro.

En la actualidad el Procurador del Tesoro de la Nación depende directamente del Presidente de la Nación. Tiene jerarquía equivalente a la de los Ministros del Poder Ejecutivo y ejerce sus competencias con independencia técnica (Ley 23.667). Los Subprocuradores del Tesoro de la Nación, tienen jerarquía equivalente a la de los Secretarios del Poder Ejecutivo, actúan en el ámbito de la Procuración del Tesoro y ejercen las competencias que les otorguen las leyes y reglamentos y las que les deleguen el Procurador del Tesoro de la Nación.

Es un organismo descentrado del Poder Ejecutivo Nacional, cuya estructura administrativa y presupuesto están contenidos en la estructura y presupuesto del Ministerio de Justicia de la Nación.

Como Director del Cuerpo de Abogados del Estado, del Procurador del Tesoro dependen, en lo estrictamente jurídico, los servicios jurídicos de los distintos organismos que integran la Administración Pública Nacional, sin perjuicio de la dependencia administrativa de cada ministerio, secretaría o entidad autárquica.

Los criterios de interpretación y aplicación de las leyes y reglamentos que sienta el Procurador del Tesoro de la Nación son obligatorios para todos los abogados del Estado.

¹⁶ FOLLARI, Rodolfo S. Ob. cit.; pp. 234-235.

¹⁷ FOLLARI, Rodolfo S. Ob. cit.; pp. 234-235.

¹⁸ PALAZZO, Eugenio. *La Procuración del Tesoro de la Nación: Origen y evolución histórica.* (En Procuración del Tesoro de la Nación. Manual de Estilo Buenos Aires 1998); pp. 135.

VII. Características generales de la institución

El Fiscal de Estado es el funcionario público con título de Abogado que ejerce la representación del Estado ante los Tribunales de justicia, con autonomía técnica y conforme a instrucciones que reciba de los órganos del Estado en el marco de la legislación vigente. Tutela el principio de legalidad y, ocasionalmente ejerce la jefatura del cuerpo de asesores del Estado con poderes de superintendencia.

La Fiscalía de Estado es un órgano unipersonal al que se lo denomina Fiscal de Estado cuando se hace referencia al órgano- persona. Como excepción la Constitución de Salta de 1929, en su artículo 169, permitía la coexistencia simultánea de procuradores fiscales encargados de intervenir en juicios del Estado. La circunstancia de que sea una sola persona la que ejerce la representación del Estado estipula que no requiere de mandato o poder para intervenir en juicio, ya que sus atribuciones provienen de la misma constitución estadual.

Es nombrado en la mayoría de las Provincias por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado o de la Legislatura en algunos casos (Neuquén, Río Negro, Santa Fe, Santiago del Estero y Tierra del Fuego, Mendoza¹⁹). Sin embargo la provincia de San Juan prevé su designación por la Cámara de Diputados de una terna propuesta por el Consejo de la Magistratura.

Su función principal es defender el patrimonio de la Provincia y representarla en los pleitos en que ella es parte como actora o demandada. Pero también fiscaliza en forma previa el dictado de aquellos actos administrativos que puedan comprometer los intereses de la provincia. Mediante acciones contenciosas administrativas o de inconstitucionalidad puede impugnar actos administrativos contrarios a la Constitución, leyes o reglamentos cuando son perjudiciales a los intereses del Fisco.

VIII. Análisis de las Constituciones Provinciales.

La figura de la Fiscalía de Estado en el Derecho Público Provincial argentino, tiene diversos matices, por lo que, para su estudio creemos que es necesario esquematizar distintos supuestos, agrupando a las normas elementales que los regulan de manera similar.

La Constitución Nacional no la legisla expresamente, habiéndose creado diversos organismos que cumplen similares funciones. Estos son La Fiscalía de Investigaciones Administrativa, y el Procurador General del Tesoro.

La Fiscalía de Investigaciones Administrativas de la Nación integra la Procuración General de la Nación, como órgano especializado en la investigación de hechos de corrupción y de irregularidades administrativas cometidas por agentes de la Administración Nacional. Se trata de personal que integra los organismos centralizados, descentralizados o entes en el que el Estado tiene participación; de modo que la Fiscalía no entiende sobre los hechos que tengan

¹⁹ VALENZUELA, Edgardo. *Reformas de la Constitución de Mendoza*. (Mendoza, Argentina. Fundación Santa María, 2002), pp. 140.

lugar en los Poderes Legislativo o Judicial de la Nación, como tampoco en las instancias de Gobiernos provinciales o locales.

Por su parte, el Procurador General del Tesoro de la Nación es un organismo descentrado del Poder Ejecutivo Nacional, que depende directamente del Presidente de la Nación. Tiene jerarquía equivalente a la de los Ministros del Poder Ejecutivo y ejerce sus competencias con independencia técnica (Ley n°24.667). La Procuración del Tesoro de la Nación es el Cuerpo de Abogados del Estado que tiene a su cargo la asesoría jurídica de la Presidencia de la Nación y la defensa en los juicios iniciados por y contra el Poder Ejecutivo y todos los organismos de su administración.

En concreto, las funciones que estos dos organismos mencionados cumplen en el Estado Nacional, son cumplidas por la Fiscalía de Estado en los Estados Provinciales.

Del análisis de las constituciones provinciales surge que todas las cartas magnas provinciales hacen alguna referencia al Fiscal o Fiscalía de Estado en sus constituciones. Algunas, como Corrientes también, desarrollan ampliamente en la norma fundamental de la provincia, la figura de la Fiscalía de Investigaciones Administrativas, que como novedad se encuentra ubicada metodológicamente en el ámbito del Poder Legislativo.

IX. Ubicación constitucional de la figura de la Fiscalía de Estado

Como ya hemos adelantado cada constitución provincial le ha dado características propias a la Fiscalía de Estado, que tienen íntima relación con los procesos constitucionales que ha sufrido esta figura en los derechos intraprovinciales.

No vemos esta situación como negativa, sino al contrario, como propia de la creatividad con que es dada una solución a de los diversos problemas que presenta el control del Estado sobre su propio patrimonio.

Entonces podemos afirmar que todas las constituciones provinciales en mayor o en menor medida desarrollan esta figura. Sin embargo se exhiben dos sistemas para ubicarla institucionalmente dentro del derecho público provincial: inserción en un poder del Estado; o como órgano autónomo extra poder²⁰.

La legislan al tratar al Poder Ejecutivo: Buenos Aires; Catamarca; Córdoba; Corrientes; Entre Ríos; Misiones; Salta; Santa Cruz y Santa Fe. Sólo la Provincia de Mendoza la vincula al Poder Judicial²¹, sin embargo es importante destacar que esta Constitución es la más antigua del País.

El resto de las provincias le otorgan cierto grado de autonomía y la caracterizan como un órgano de control extra poder: Chaco; Chubut; Formosa; La Pampa; La Rioja; Neuquén; San Juan; Santiago del Estero y Tierra del Fuego. A éstas podemos sumar a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

²⁰ ARMANDO, Mayor; Derecho Público Provincial, coordinado por Antonio María Hernández, Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires, 2008.

²¹ VALENZUELA, Edgardo. Ob. Cit.

A lo anterior podemos sumarle que pueden darse aproximadamente tres perfiles, más o menos definidos. Uno en el que aparece semejante a un miembro del Ministerio Fiscal, dependiente del Poder Judicial, pero exclusivamente sobre el patrimonio del Fisco. Así aparece en las constituciones de Formosa, Entre Ríos y La Rioja. Otras en el perfil indicado en primer lugar se suman al de Asesor del Gobernador, más o menos unido a la figura del Poder Ejecutivo, como en Salta, Santa Fe, Catamarca, Jujuy o Río Negro. En el tercer grupo colocamos a aquellas que le otorgan un perfil aproximado a un órgano extra poder de contralor de la legalidad de los actos y actividad de la administración, o de la constitucionalidad, tales, como por ejemplo, Mendoza y La Pampa²².

X. Funciones del Fiscal de Estado.

Las funciones estipuladas en las diferentes constituciones provinciales dependen en general de los rasgos que estas hayan perfilado la institución. Así, en la generalidad de los casos se contempla la representación legal del Estado pero las nuevas corrientes suman, a veces, como en Mendoza, por la vía infra constitucional, nuevas funciones como las de fiscal de investigaciones administrativas o las de ombudsman ambiental²³ trata de

Entre las diferentes funciones podemos señalar:

X.1. Ejerce la representación del Estado ante los tribunales de justicia.

Esta es la función principal y distintiva del cargo en razón de que las funciones específicas atribuidas en las distintas constituciones provinciales tienen como actividad fundamental el representar los intereses del fisco, a nivel patrimonial, como también el control de la legalidad de los actos de la administración, para cuyos fines se le faculta a intervenir en los procesos judiciales, ya sea demandando o defendiendo los intereses del Estado.

Esta función del Ministerio Fiscal se realiza, principalmente ante el Poder Judicial, representando el interés fiscal del Estado, tanto cuando la persona jurídica actúa sujeta a normas de derecho público como igualmente cuando lo hace sujeta a normas de derecho privado.

La función de control fiscal “comienza preventivamente en sede administrativa, en ocasión de la formación de la voluntad del Estado, ensanchándose a su propia expresión formal”²⁴.

Su función abarca el Poder Ejecutivo y la administración central, pero se extiende también a todas las entidades autárquicas y autónomas, centralizadas y descentralizadas, tanto las sociedades del Estado, empresas del Estado, etc. Respecto a las materias y fueros de su actuación judicial, tenemos la civil, penal, laboral, etc.). En otros casos se ejerce ante el Tribunal de Cuentas y otros organismos de control.

²² RAUEK DE YANZON, Inés Beatriz. *La Fiscalía de Estado en las Constituciones Provinciales Argentina*. (En Derecho Público Provincial T. III. Ediciones Depalma Bs. As. 1993).

²³ Leyes de la provincia de Mendoza

²⁴ Res. 3/90, Reglamento de la Fiscalía de Estado, Mendoza, 1991, pág. 8.

De manera general, representa a la persona jurídica pública “Estado Provincial”, con prescindencia de los funcionarios directamente actuantes o responsables, órganos o reparticiones directamente involucradas. Una vez citado a juicio la persona jurídica de Estado, el único que puede representarla ante la administración de justicia es el Fiscal de Estado.

Debemos apuntar que sin perjuicio de esta función, las normas legales reglamentarias le atribuyen un conjunto de derechos y deberes, algunos de los cuales son componentes necesarios de su actuación, en tanto cumplen las funciones de jefe de la oficina administrativa, y en tal carácter ejerce todas las funciones que le son propias.

Como abogado del Estado tiene la responsabilidad de definir en cada caso concreto la estrategia y táctica legal más pertinente y efectiva para la defensa de los intereses de su mandante. En esta función tiene autonomía técnica, pues no se halla obligado por ningún otro poder del Estado, ni siquiera por el Poder Ejecutivo. Solo a él le corresponde decidir las cuestiones técnicas jurídicas involucradas en el proceso. Es por ello que asume la responsabilidad personal y funcional de sus errores, admitiendo que la obligación de los abogados es de medios y no de resultado.

Fernando Carvajal y Álvaro Monzón Wynagaard destacan tres características de esta función²⁵:

- **Monopólica** porque sólo al Fiscal de Estado le corresponde representar a la provincia ante los estrados judiciales. Así por ejemplo la constitución de la Provincia de Chubut en su art. 215 establece que es parte “necesaria” y legítima en los procesos judiciales en que se controvieran intereses de la provincia. Establecen también la necesidad, entre otras, Formosa y Jujuy.
- **Reglada** ya que es el Poder Ejecutivo el que indica cuáles acciones serán promovidas como también su oportunidad y conveniencia. La Constitución de Buenos Aires prescribe que “...La ley determinará los casos y la forma en que ha de ejercer sus funciones” (art. 155)
- **Autónoma** en cuanto a la forma de ejercer sus funciones. Es el Fiscal de Estado el responsable de la “acción” procesal. Chaco y Corrientes le otorgan expresamente el carácter de órganos autónomos, aunque en general todas las demás constituciones provinciales le otorgan cierto grado de autonomía.

X.2. Tutela el principio de legalidad

Una de las más eminentes funciones reservadas al Fiscal, se halla la facultad de controlar los actos del Estado y de la administración, potestad que, en diversos grados y extensión, le concede la legislación provincial vigente, la cual implica la facultad de intervenir en los procesos judiciales, ya sea demandando o defendiendo el interés del Estado en los procesos contencioso administrativos, acción de inconstitucionalidad o nulidad y de lesividad.

²⁵ CARBAJAL, Fernando y MONZON WYNGAARD, Álvaro, “El fiscal de estado en las provincias Argentinas” los nuevos desafíos de la abogacía del Estado, ED. Mave, Buenos Aires, 2010.

En base a estos poderes puede actuar con autonomía para esgrimir la nulidad o constitucionalidad de una ley o acto administrativo que de cualquier modo cause un perjuicio al patrimonio del Estado.

Como particularidad podemos considerar que en algunas constituciones sólo puede hacerlo en forma pasiva, es decir, cuando el Estado es demandado. En otras constituciones provinciales tiene la posibilidad de actuar, tanto pasiva como activamente, ejercitando las acciones de nulidad, constitucionalidad o procesales administrativas.

Otra particularidad que se distingue es que en ciertos casos en que se les ha sustraído de su competencia la función de asesoramiento, mantiene la de tutelar el principio de legalidad. Es por ello que algunos autores sostienen que prefieren hablar de “tutela” del principio de legalidad y situar esta facultad entre las propias de la función de representación del Estado en juicio, para diferenciarlo del “control” de legalidad que entienden solo se realiza por el Fiscal de Estado cuando conserva las facultades de asesoramiento.²⁶ La constitución de Catamarca crea junto a la figura del Fiscal de Estado la del Asesor General de Gobierno quien asiste al gobernador en toda cuestión jurídica o técnica que interese al Estado Provincial.

X.3. Jefatura del cuerpo de asesores y asesoramiento legal Poder Ejecutivo

En el carácter de Asesor del Poder Ejecutivo y en su caso, como Jefe del Cuerpo de Asesores de la Administración Pública, la Fiscalía de Estado emite dictámenes jurídicos previos y obligatorios, bajo pena de nulidad, en los procesos que finalizan con un Decreto del Poder Ejecutivo, con lo cual su intervención directa se encuentra limitada a temas de mayor alcance. En los casos en que ejerza las facultades de superintendencia y control, a través de los asesores de las distintas reparticiones y ministerios del Ejecutivo, ejerce también la función de asesoramiento previo en toda la administración del Estado.

A diferencia de Tomás Hutchinson²⁷, no compartimos el criterio de la unión de las funciones de Fiscal con la de Asesor y/o Jefe de Asesores, basado en la necesidad de “*unicidad de acción*”, entre la función de asesoramiento previa y la posterior defensa en juicio de los intereses del Fisco.

Es interesante el criterio de Hutchinson para sostener esta postura, pues señala que si la Fiscalía de Estado emite dictámenes en los asuntos cuyo desarrollo puede producir acciones judiciales en tribunales, es conveniente que a través de ese sistema de control previo haya participado en la elaboración de la decisión administrativa, por lo que de esta manera se facilita la defensa de los intereses de la administración y la hacienda pública.

Por el contrario, compartimos en este tema el criterio de Rauek de Yanzón²⁸, ya que como se ha explicitado en el punto I, consideramos que la naturaleza jurídica de la institución es la de un órgano extra poder de control del Estado, y para ello lo más conveniente sería liberarlo de toda función asesora del Poder Ejecutivo. Pero no se nos escapa que la tendencia es a aumentar la función asesora.

²⁶ CARBAJAL, Fernando y MONZON WYNGAARD, Álvaro (Ob. cit.), pp. 48.

²⁷ HUTCHINSON, Tomás. *La defensa procesal del Estado en Juicio*. (La Ley 1988 – D. 691)

²⁸ RAUEK DE YANZON, Inés Beatriz. *La Fiscalía de Estado en las Constituciones Provinciales Argentinas*. (En Derecho Público Provincial T. III. Ediciones Depalma Bs. As. 1993); pp. 269.

Las constituciones provinciales que prevén esta función son las de Jujuy, Salta, Corrientes, Santiago del Estero, Santa Fe y Tierra del Fuego. La constitución de Jujuy establece expresamente en su art. 198 que el Fiscal de Estado es el asesor legal del Poder Ejecutivo.

X.4. Otras atribuciones

Las facultades de control o intervención puede asumir diferentes formas y oportunidades: instrucciones generales, auditorias periódicas y facultades de investigación, entre otras. Como habíamos señalado, en la provincia de Mendoza se incorpora la función de fiscalía de investigaciones administrativas al establecerse que la “licitud de la conducta de los funcionarios y empleados de la Administración se encuentran bajo el control de Fiscalía de Estado”²⁹. Así, dispone que “Sin perjuicio de las funciones que la constitución de la provincia y la ley n° 728 le atribuyen, corresponderá al Fiscal de Estado:

- a) investigar la conducta administrativa de los agentes de la administración pública provincial, de sus reparticiones descentralizadas, municipios y empresas del Estado;
- b) efectuar investigaciones en toda institución o asociación que tenga como principal fuente de recursos aportes estatales, al solo efecto de determinar la correcta inversión dada a los mismos;
- c) denunciar ante la justicia competente los hechos que como consecuencia de investigaciones practicadas, sean consideradas como presuntos delitos.”

También la provincia de Mendoza le otorga a la Fiscalía de Estado las funciones de ombudsman ambiental por aplicación de la ley de medio ambiente³⁰ al disponer que “Las autoridades provinciales o municipales y en especial el Fiscal de Estado, y las agrupaciones privadas legalmente reconocidas, constituidas para la defensa de los intereses colectivos con una antigüedad no menor de un año están legitimados para proponer e impulsar las acciones previstas en esta ley”.

Es interesante como novedad la creación de la **Comisión de Transacciones Judiciales** por parte de la Constitución de Río Negro de 1988. Esta al legislar sobre el Poder Ejecutivo, en la Sección Cuarta, Capítulo VI, regula las funciones de la Fiscalía de Estado dentro de los órganos de control interno de la Administración, e incorpora, en su artículo 194 la *Comisión de Transacciones Judiciales*, que controla a su vez la actividad de la Fiscalía de Estado, estableciendo como función de la misma “dictaminar sobre toda propuesta de transacción que sea promovida por los órganos que ejercen la representación del Estado provincial, a causa de juicios que revistan trascendencia económica, social o política, teniendo en cuenta la conveniencia patrimonial y de conformidad con los principios éticos propios de la actividad del Estado”.

Por otra parte, como órgano de control externo incorpora la **Fiscalía de Investigaciones Administrativas** en la Sección III, Capítulo VII, referida al Poder Legislativo, donde establece que corresponde al Fiscal de Investigaciones Administrativas la promoción de las

²⁹ Ley 728 modificada por ley 4418, Resolución 3/90, Reglamento de Fiscalía de Estado, Mendoza, 1991, pp.8.

³⁰ Ley provincial 5961

investigaciones de las conductas administrativas de los funcionarios y agentes de la administración pública, de los entes descentralizados, autárquicos, de las empresas y sociedades del Estado o controlados por él”.

Por último, y como consecuencia de la actividad de custodia de los intereses patrimoniales del Estado gestionará el cumplimiento de las sentencias en los asuntos que haya intervenido como parte³¹. Por lo que es obvio que deberá tramitar el pago o el cobro de los juicios contra el Estado Provincial.

XI. Requisitos para el ejercicio del cargo

Nuevamente, en las Constituciones Locales, aparece una diversidad de soluciones respecto de los requisitos que deben llenar los postulantes para el ejercicio del cargo.

Como criterio general se requiere el título de abogado y diferencia de los jueces el requerimiento exigido, es propio de la función encomendada, que es la de representar al Estado provincial en los litigios ante los Tribunales de Justicia; en el caso de los Magistrados, lo que se busca es que se acredite una mínima idoneidad técnica para el ejercicio de sus funciones.

En la mayoría de las constituciones se exigen las mismas condiciones que para ser miembro de los Supremos Tribunales de Justicia y así lo establecen San Juan, Río Negro, Buenos Aires, Formosa, La Rioja, Mendoza, Neuquén, Tierra del Fuego, Catamarca, Jujuy, San Luis, Santiago del Estero y Santa Fe.

Otras por su parte, requieren las mismas condiciones que para ser Juez de Primera instancia. En ese sentido, tenemos a La Pampa, Chaco, Salta y Misiones.

La Constitución de Córdoba que en su artículo 150º estable como requisito que “debe ser abogado con no menos de diez años de ejercicio”. Esta es la solución adoptada por la mayoría de las disposiciones constitucionales con la excepción de Misiones, que sólo requiere de tres años en el ejercicio de la profesión y Corrientes que establece cuatro años. Es de destacar que las Cartas Magnas provinciales presentan una exigencia mayor que la establecida por el artículo 110 de la Constitución Nacional para ser miembro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, donde se exigen 8 años de ejercicio profesional.

Algunas constituciones fijan una edad mínima para acceder al cargo como Buenos Aires, Catamarca, Chaco, Corrientes, Entre Ríos, Jujuy, La Pampa, La Rioja, Mendoza, Misiones, Neuquén, Río Negro, Salta, San Juan, San Luis, Santa Cruz, Santa Fe, Santiago del Estero y Tierra del Fuego.

XII. Formas de designación

³¹ Constitución de Mendoza. Capítulo IV. Del Fiscal de Estado y Asesor de Gobierno, artículo 177 in fine.

En ningún caso son elegidos por el sufragio del pueblo y aparecen distintos sistemas de nombramientos para este trascendente funcionario estatal.

Normalmente la designación se constituye en un acto jurídico complejo, pues requiere su elección por el Gobernador y el acuerdo del Poder Legislativo. Así ocurre en Chubut, Formosa, Jujuy, Misiones, Neuquén, Río Negro, Santa Fe, Santa Cruz, Santiago del Estero y Tierra del Fuego.

En otros casos sólo se requiere el acuerdo de una de las Cámaras, sea el Senado como en Mendoza, Buenos Aires, Entre Ríos, San Luis y Corrientes, o la cámara de Diputados como en La Rioja, Chaco y La Pampa.

Sólo en Córdoba es designado y removido por el Poder Ejecutivo, pudiendo ser sometido a Juicio Político (artículo 150°).

La Constitución de la Provincia de San Juan establece para su nombramiento la propuesta en terna por parte del Consejo de la Magistratura y el posterior nombramiento de la Cámara de Diputados (artículo 264°).

XIII. Duración y remoción en el cargo

Si la Carta Magna lo considera como un organismo de Control al igual que el Ministerio Público, la ley suprema le confiere la particularidad de inamovilidad y estabilidad y sólo puede ser removido de su cargo por Juicio Político. Esta es una solución bastante frecuente y se da en las provincias de Buenos Aires, Chaco, Entre Ríos, Formosa, Mendoza, Misiones, Neuquén, San Juan, Santa Cruz y Tierra del Fuego.

Cuando la figura tiende a aproximarse a la función de Asesor del Gobernador y presenta como particularidad su mayor relación con el Poder Ejecutivo, el cargo se convierte en periódico, indicándose el tiempo de duración, que puede o no coincidir con el del gobernador. Así es en Chubut, Corrientes, Jujuy, Río Negro, Salta, Santa Fe y Santiago del Estero.

La práctica política argentina hace que sea frecuente en algunas provincias que, aunque tenga inamovilidad funcional, el Fiscal de Estado presente su renuncia ante un nuevo gobernador, dejando libertad al primer mandatario para su designación.

Respecto a la remoción del Fiscal de Estado, también las constituciones presentan similitudes. Para la generalidad de los casos en que el cargo es inamovible mientras dure la buena conducta, el Fiscal de Estado puede ser removido por juicio político, vg. Buenos Aires, Chaco, Corrientes, Formosa, Jujuy, La Pampa, La Rioja, Río Negro, Salta, San Juan, Santa Cruz, Santa Fe, Santiago del Estero y Tierra del Fuego o por el Jury de enjuiciamiento, como en Chubut, Mendoza, Misiones, Neuquén y San Luis.

Recordemos brevemente que el juicio político es un proceso destinado a la remoción de los principales funcionarios – típicamente gobernador y vice gobernador, ministros del Poder Ejecutivo e integrantes de la Suprema Corte de Justicia – y es desempeñado por la Legislatura provincial mientras que el jurado o jury de enjuiciamiento está destinado normalmente al enjuiciamiento de magistrados del Poder Judicial y del Ministerio público e integrado por

legisladores, representantes del Poder Judicial y de los abogados del foro, aunque su composición en nuestro derecho público provincial es muy variable.

La ciudad de Buenos Aires dispone que la remoción pueda ser decidida en forma directa por el Poder Ejecutivo. Córdoba a su vez dispone que pueda ser removido tanto por el Poder Ejecutivo en forma directa como por juicio político.

XIV. A modo de conclusión

La figura de la Fiscalía de Estado no ha experimentado a nuestro juicio un fortalecimiento claro desde la renovación del derecho público a la que hemos hecho referencia al comienzo de este Capítulo.

No se han mejorado los mecanismos de designación del titular del organismo a pesar de la excelente experiencia aportada por los Consejos de la Magistratura al incorporar mecanismos de apertura, competencia y oposición para acceder a cargos en los que la solvencia técnica y científica debe primar por sobre las lealtades políticas partidistas o sectoriales.

La incorporación de nuevas funciones y atribuciones como las reseñadas en este trabajo relacionadas con funciones de fiscalización y control de la actividad administrativa nos parecen positivas a pesar del rechazo de algunos sectores de la doctrina.

Otra función que aparece como positiva, y que se ha desarrollado de manera reglamentaria e infra constitucional, es la de unificar doctrina entre los abogados del Estado –o al menos en el ámbito del Poder Ejecutivo– lo cual brinda a los administrados mayor seguridad y previsibilidad ante la proliferación de abogados en las diversas oficinas de la administración.

XV. Bibliografía.

Alberdi, Juan Bautista. *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina.* (Buenos Aires, Centro Editor de América Latina S.A Argentina, 1992).

----- *Derecho público provincial argentino* (Buenos Aires, Argentina, Ciudad Argentina, 1998)..

Anales del Primer Congreso Bonaerense de Derecho Público Provincial “Juan Bautista Albedi”. La Plata, Buenos Aires, Argentina, 1984.

Anzoátegui, Víctor y Martiré, Eduardo. *Manual de Historia de las instituciones argentinas.* (Buenos Aires, Argentina, Edic. Macchi, 6° edición actualizada, 2001).

Armando, Mayor; Derecho Público Provincial, coordinado por Antonio María Hernández, Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires, 2008.

Aramouni, Alberto. *Derecho municipal.* (Buenos Aires, Ed. Némesis, 2000).

Armagnague, Juan Fernando. *Constitución de la provincia de Mendoza.* (Buenos Aires, Argentina, Colección La Ley Comentada. La Ley S.A.E. e I, 2006).

----- *Constitución de la Nación Argentina* (Mendoza, Argentina, Ediciones Jurídicas Cuyo, 1999).

----- *Estudios sobre estado, constitución y política.* (Mendoza, Argentina, Editorial "Martín Fierro", 2004)

Badeni, Gregorio. *Reforma constitucional e instituciones políticas.* (Buenos Aires, Argentina, Ad-Hoc S.R.L., 1994). Varias ediciones.

----- *Instituciones de derecho constitucional.* (Buenos Aires, Argentina Ad-Hoc- S.R.L., 1999).

Bidart Campos, Germán. *Derecho constitucional.* T.I. (Buenos Aires, Argentina, Editorial Ediar, 1964).

----- *Manual de derecho constitucional argentino.* (Buenos Aires, Argentina, Editorial Ediar, 1983).

Carbajal, Fernando y Monzon Wyngaard, Álvaro. *El Fiscal de Estado en las Provincias Argentinas. Los nuevos desafíos de la Abogacía del Estado.* (MAVE Editora, Corrientes – Argentina), pp. 23.

Cormenin, Luis María de Lahaye. *Temas de Derecho Administrativo.* (París, Francia, Ridler, 1822, 2 vol.).

Díaz Araujo, Enrique. *Los abogados del Estado.* Jurisprudencia de Mendoza.

Frías, Pedro J. *Introducción al Derecho Público Provincial.* (Buenos Aires, Argentina, Ed. Depalma, 1980).

----- *El proceso federal argentino.* (Lima, Perú, Separata de "Ius et Praxis", Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Lima, n° 11, 1988).

----- *Conductas públicas: una mirada superadora de la institucionalidad argentina.* (Córdoba, Argentina, Ed. Depalma, 1997)

----- *Las nuevas constituciones provinciales.* (Buenos Aires, Argentina, Ed. Depalma, 1989).

Frías, Pedro J. y otros. *Derecho Público Provincial.* (Buenos Aires, Argentina, Ed. Depalma, 1987).

Follari, Rodolfo S. *La actividad consultiva de la administración pública.* (Revista de la Historia del Derecho, n° 14, Buenos Aires., 1986), pp. 230.

Hernández, Antonio María (h). *Las nuevas constituciones provinciales.* (Buenos Aires, Depalma, 1989).

----- *Federalismo y constitucionalismo provincial.* (Buenos Aires, Argentina, Abeledo Perrot S.A., 2009).

----- *Perspectiva histórica del municipio argentino.* En Jorge R. Vanossi y otros. (Ediciones Ciudad Argentina – Mendoza – Argentina, 1984), pp. 55.

Hutchinson, Tomás. *La defensa procesal del Estado en Juicio.* (La Ley 1988 – D. 691)

- Komél, Zoltán Méhész.** *Advocatus Romanus.* (Zavalía Editor, Bs. As. 1971), pp. 195.
- Levaggi, Abelardo.** *Manual de Historia del Derecho Argentino.* (Ediciones Depalma, Tomo I, 1991), pp. 35.
- Martínez Marín, Antonio.** *Consideración para una comprensión real de la administración periférica en España.* (digitum.um.es/xmlui/bitstream/10201).
- Montbrun, Alberto.** *Introducción al Derecho Público Provincial;* en Perez Guilhou, Dardo y Otros. *Derecho Público Provincial y Municipal;* tomo I, 2º Edición Actualizada; Instituto Argentino de Estudios Constitucionales y Políticos; La Ley, Buenos Aires, 2003.
- Murria, John.** *The Judges of England.* (The Quaterly Review, Vol. 19, January & April 1866), pp.340. Citado por CARBAJAL, Fernando y MONZON WYNGAARD, Álvaro (Ob. cit., pp. 38.).
- Palacio, Lino Enrique,** *Derecho Procesal Civil* (Abeledo Perrot, Bs. As., 1979, reimpresión, T.II), pp. 597.
- Palazzo, Eugenio.** *La Procuración del Tesoro de la Nación: Origen y evolución histórica.* (En Procuración del Tesoro de la Nación. Manual de Estilo Buenos Aires 1998); pp. 135.
- Pérez Guilhou, Dardo y otros.** *Derecho público provincial y municipal,* (Buenos Aires, Argentina, La ley, Volumen I, 2º Edición actualizada, Serie de libros universitarios, 2003).
- Rauek De Yanzon, Inés Beatriz.** *La Fiscalía de Estado en las Constituciones Provinciales Argentina.* (En Derecho Público Provincial T. III. Ediciones Depalma Bs. As. 1993).
- Rosatti, Horacio.** *Tratado de derecho municipal.* (Buenos Aires, Argentina, Rubinzel, Culzoni Editores, T. I, II, III y IV, 2001).
- Seoane, María Isabel.** *El Procurador General de la Ciudad: Consideraciones acerca del ejercicio del oficio en el Cabildo de Buenos Aires.* (Revista de Historia del Derecho, n° 12, Bs. As. Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho), pp. 339 y sgtes.
- Valenzuela, Edgardo.** *Reformas de la constitución de Mendoza.* (Mendoza, Argentina, Editado Fundación Santa María, 2002).
- Tesis doctoral. Universidad de Mendoza, calificada con aprobada, distinguida. (Mendoza, Argentina, 2012).
- Comunidad Local y Municipio. Revista Científica de la Universidad Nacional de La Rioja. Año 13, N° 3. Diciembre de 2012. Publicación Cuatrimestral.
- Zorraquín Becú, Ricardo.** *La organización política argentina en el período hispánico.* (2º edición Bs. As. Editorial Perrot. Colección de Estudios para la Historia del Derecho Argentino, vol. VI, del Instituto de Historia del Derecho Ricard