

Ris  
Dr. HECTOR F. HRONCICH

PROFESOR DE LOS COLEGIOS NACIONALES NICOLAS AVELLANEDA  
Y TENIENTE GENERAL JULIO A. ROCA

---

# INSTRUCCION CIVICA

DE ACUERDO A LOS NUEVOS PROGRAMAS Y CON EL  
TEXTO DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Editor M. TATO — Librería "LA NENA"  
CALLAO 410 — Buenos Aires

1940

BIBLIOTECA NACIONAL  
DE MAESTROS

INSTRUCCION CIVICA

DEL MISMO AUTOR:

Publicadas:

*Derecho Constitucional Argentino y Comparado*, 1 vol., 2ª edic.,  
1939 (en colaboración).

Artículos doctrinarios en "Revista de Legislación y Jurisprudencia  
Argentina" y "Revista Jurídica y de Ciencias Sociales".

En preparación:

*Cuadros sinópticos de Instrucción Cívica.*

*Guía para el estudio de las obras de lectura obligatoria del pro-  
grama de Literatura de 4º año.*

Jur. 33.457

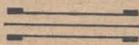
Dr. HECTOR F. HRONCICH

Profesor de los Colegios Nacionales Nicolás Avellaneda y Tte. Gral. Julio A. Roca

2/4.05  
12/2.50

# INSTRUCCION CIVICA

OBRA AJUSTADA A LOS PROGRAMAS OFICIALES EN VIGENCIA PARA LOS COLEGIOS  
NACIONALES, LICEOS DE SEÑORITAS Y ESCUELAS NORMALES Y DE COMERCIO



(34)

BUENOS AIRES. — 1940

BIBLIOTECA NACIONAL  
DE MAESTROS

149x21

Queda hecho el depósito  
que marca la ley.

## PALABRAS DEL AUTOR

*Al dar a publicidad este manual de "Instrucción Cívica" no buscamos agregar una obra más a la lista ya numerosa de las destinadas a estudiar la materia. Deseamos incorporar al número de éstas un trabajo que facilite el estudio de la asignatura en forma, por varios conceptos, original.*

*Por eso resaltaré a primera lectura la importancia que hemos asignado a la jurisprudencia de la Suprema Corte, interpretativa de nuestra ley fundamental, fieles a la creencia de que si la Constitución es un cuerpo vivo y no letra fría, no basta la especulación teórica para comprender el alcance de sus preceptos sino que es necesario conocer cómo se ha puesto en contacto con la realidad a través de su interpretación jurisprudencial en los casos ocurridos.*

*Además, la intensificación del estudio y conocimiento de ciertas materias que necesariamente determinará la adopción de algún plan orgánico de enseñanza secundaria, hace necesario que, dentro de un propósito de especialización en los cursos finales del bachillerato, el alumno tenga un bagaje de conocimientos que le permita abordar más adelante con facilidad los puntos respectivos de los derechos Político, Constitucional y Administrativo.*

*Naturalmente que nos hemos tenido que limitar en la tarea, por una doble consideración. Por una parte, la necesidad de limitarnos a dar sólo las bases esenciales de las instituciones estudiadas, como cuadra a las necesidades y posibilidades del alumnado al que está destinada esta obra. Por otra, la sujeción a los puntos que integran el programa oficial de estudio, del que muy pocas veces nos hemos apartado con el doble propósito de no dejar puntos incompletamente estudiados, y de no aumentar desmesuradamente la extensión de la obra.*

Con estos propósitos, de cuya realización juzgarán los que honren al autor con su crítica, sale a luz este libro.

Finalmente, el autor debe hacer una consideración de índole personal. Autor en colaboración de una obra de "Derecho Constitucional Argentino y Comparado" destinada a servir de texto de repaso a los estudiantes de Derecho, el objeto de dicha obra y las exigencias propias de la colaboración no permitieron, en algunos pocos casos, la enunciación de puntos de vista eminentemente personales, los que quedan salvados en este libro, en el que, por consecuencia, aparecen algunas rectificaciones parciales.

## CAPITULO I

### ANTECEDENTES Y ENSAYOS CONSTITUCIONALES

La Constitución que actualmente nos rige es el resultado de todo un proceso, a veces doloroso, que arranca desde la época colonial.

Para llegar a la organización definitiva, que con ella se alcanzó, la influencia colonial fué negativa, unas veces porque las instituciones trasplantadas de España no eran adecuadas a la idiosincrasia de las sociedades americanas, si bien algunas de ellas se modificaron al contacto de la realidad; y otras, por el ningún ejercicio de las prácticas políticas, como no fuera la de la forma incipiente de la vida municipal, lo que determinó que los criollos se encontraran al día siguiente de la Revolución con la novedad de que tenían que improvisarlo todo. De ahí las opiniones encontradas, los ensayos, los tanteos y la desorientación para acertar con las normas que el naciente Estado había de darse para dejar perfilada su personalidad política.

Sin embargo los ensayos que se sucedieron en forma ininterrumpida, principalmente en el transcurso de los primeros veinte años de vida independiente, no fueron vanos. Ellos contribuyeron a crear el concepto de una nacionalidad única, de una ley fundamental que respondiera a las exigencias de la realidad ambiente, y de la necesidad de subordinarse a la ley como única norma capaz de frenar el arbitrio personal de los gobernantes y precisar los derechos y obligaciones de los gobernados.

Esto que dejamos dicho resulta tanto de los ensayos constitu-

cionales de carácter general para todo el país como de los de orden local o provincial que por cierto fueron numerosos, e inclusive algunos de ellos muy adelantados con relación a la época de su elaboración. De todos estos antecedentes de la primera hora es digna de mención la "orden del día" dictada por la Junta Grande en Febrero 1811, creando las juntas de gobierno provinciales y en la cual aparece ya netamente, el juego armónico de los principios federales y unitarios de nuestra organización política. Los primeros se manifiestan en el objeto mismo de dicha "orden", y los segundos, en la autoridad nacional del poder de que ella emanaba, y al que en definitiva venían a estar subordinadas las juntas, con lo que primaba su carácter unitario.

En la expresada "orden del día", que constituye la primera manifestación escrita de carácter institucional, se consagraba también la forma democrática de gobierno al estatuir sobre la elección popular de una parte de los miembros de dichas juntas.

#### PRINCIPIOS POLÍTICOS DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO

La actuación de nuestros hombres públicos de la primera hora y las resoluciones emanadas de los organismos del incipiente gobierno nacional, perfilan desde los días de Mayo, las características más salientes y fundamentales del sistema institucional que había de consagrar la Constitución de 1853. Este punto de vista fué después invariablemente ratificado, aún a través de la época caótica de la anarquía, en que primaron en realidad las soluciones teóricas, y su importancia es manifiesta si se tiene en cuenta que ello es lo que da filiación histórica al régimen que hoy practicamos.

Los historiadores en general, han clasificado las causas de la revolución de Mayo en internas y externas, incluyendo en las primeras el monopolio, la exclusión de los nativos del gobierno, y el régimen de absolutismo. Y en las segundas: las invasiones inglesas, las revoluciones norteamericana y francesa, y la influencia de los intelectuales franceses.

Debe agregarse también a esas causas, el fuerte movimiento constitucionalista y liberal que agitaba, por entonces, el ambiente

político de la península, a punto tal que podría decirse que, los hombres de América que iniciaron el movimiento emancipador estaban quizá más cerca de los constitucionalistas liberales españoles que de los filósofos franceses.

Con estos antecedentes, bastó la causa inmediata de la caída de Fernando VII para que se produjera la crisis política que significaba emanciparnos de la metrópoli y organizarnos política y constitucionalmente.

El precioso y primer antecedente que al respecto lo constituye el Cabildo abierto el 22 de Mayo, nos obliga a referirnos a las ideas sostenidas en esa oportunidad por las personalidades prominentes del mismo.

El punto a resolver por el Cabildo citado se concretaba en lo siguiente: Sobre la deposición del Virrey y su reemplazo por una Junta cuyos miembros serían elegidos por el Cabildo mismo.

De acuerdo con los datos y versiones que de esta célebre reunión tenemos, podemos señalar brevemente las incidencias en la siguiente forma:

Tomó la palabra en primer lugar el obispo Benito de Lué y Riega. Empezó su discurso negando el derecho de los americanos para hacer alguna innovación en el gobierno, que de acuerdo con las ordenanzas reales se había establecido para las colonias, asunto que era privativo de los españoles europeos en el caso de que, como el de esos días, la persona del monarca por sí mismo no pudiera resolverlo, concluyendo que las Indias eran propiedad de España y de sus hijos, quienes tenían derecho a gobernarlas. Por las leyes del reino, la soberanía del gobierno general y particular residía en España y era privativa de los españoles, fueran pocos o muchos.

Esta tesis fué contestada por Castelli, quien basándose en el juramento de obediencia a Fernando VII (Agosto 2, 1808), negó el poder que tenía sobre estas tierras y que habiendo la España caducado, caducaban también las autoridades que eran de su emanación. Al reasumir el pueblo la autoridad del monarca, a él le tocaba darse su propia forma de gobierno.

A Castelli le replicó el fiscal Villota, quien dijo que Buenos Aires por sí y sin la concurrencia de las demás provincias no podía modificar el régimen imperante en el Virreynato.

Frente a las argumentaciones, al parecer concluyentes de Lué y de Villota, Paso decía: Que aceptando, en principio la tesis del fiscal, era dado concluir que al adoptarse una resolución definitiva sobre asunto tan importante no podía dejar de consultarse al resto del Virreynato; pero aplicando el principio jurídico de la gestión de negocios ajenos, así como los hermanos o los amigos podían tomar legítimamente el negocio ajeno para beneficiar al ausente o para salvar sus derechos, Buenos Aires que era la hermana mayor asumía la representación de las demás. Ello sin perjuicio de que posteriormente el Congreso general aprobara o desaprobara la actitud de Buenos Aires.

Dado lo avanzado de la hora, el voto de las distintas proposiciones fué aplazado para el día siguiente y de él resultó a pluralidad, con exceso, "que el Exmo. Señor Virrey debía cesar en el mando y recaer éste provisionalmente en el Exmo. Cabildo, con voto decisivo del caballero síndico procural general, hasta la creación de una Junta que ha de formar el mismo Exmo. Cabildo en la manera que estime conveniente; la cual haya de encargarse del mando mientras se congregan los diputados que se han de convocar en las provincias interiores para establecer la forma de gobierno que corresponda."

Como manifestación contrarrevolucionaria del Cabildo, el día 24 nombróse una Junta presidida por el Virrey, compuesta de cuatro vocales, de los cuales dos españoles y dos criollos, con miras a conservar la autoridad de los realistas; pero el día 25 el pueblo impuso su voluntad, substituyéndola por una compuesta íntegramente por criollos. Fué así como se echaron las bases de nuestra actual Constitución, las que precisamos en el número 2 del cuadro sinóptico con que se completa el capítulo.

Las ideas enunciadas a grandes rasgos en el Cabildo abierto del 22 de Mayo, se concretaron en varios cuerpos jurídicos, como son: los reglamentos del 24 y 25 de Mayo: la circular del día 27, urgiendo el envío de diputados por los centros del interior; el Reglamento para el ejercicio de la autoridad de la Junta, dictado por ésta el día 28, y el decreto de 10 de Febrero de 1811, que creaba las juntas provinciales.

En síntesis los principios políticos de la Revolución de Mayo pueden concretarse en el siguiente cuadro:

Soberanía Popu- lar	}	Establecida como punto de partida en el Cabildo abierto el 22.	
		Consagrada en la designación directa por el pueblo, de la Junta de Gobierno, el día 25.	
Sistema Represen- tativo . . . . .	}	Esta soberanía se ejercía por un cuerpo colegiado.	
		Se manifestaba también este carácter en el plan de organización del Congreso Constituyente.	
	}	Sufragio popular calificado.	
		Responsabilidad de los encargados del Poder.	
	}	Publicidad de los actos y procedimientos gubernativos.	
Gobierno Repu- blicano . . . . .		Periodicidad	{ Porque la Junta constituía un gobierno provisorio.
	}	Separación de los poderes	{ Los miembros de la Junta no podían ejercer funciones judiciales.
			{ El Cabildo tenía funciones legislativas, desde que podía imponer contribuciones.
Régimen Federa- tivo . . . . .	}	Se preveía la reunión de un Congreso con representantes de las provincias interiores.	
		Decreto creando las juntas provinciales.	

#### REGLAMENTO PROVISORIO DE 1811

Compuesta la "Junta Grande" después de la incorporación de los diputados de las provincias comenzaron a comprobarse los inconvenientes previstos por Moreno. Pues la Junta, a pesar de ser un órgano con todos los poderes gubernamentales y administrativos, no podía ejercer una eficaz acción ejecutiva, sobre todo en una época difícil, dado el número excesivo de sus miembros.

Compenetrados los miembros de la "Junta Grande" de la necesidad de organizar el gobierno en forma de poder concurrir a satisfacer de inmediato las exigencias de orden público que el momento histórico imponía, expidió el decreto del 23 de Setiembre creando el Poder Ejecutivo, compuesto por tres vocales y tres secretarios sin voto, reservándose la facultad de reglamentar las atribuciones de los triunviros. La Junta pues, se transformó en cuerpo legislativo, consagrando la separación de los poderes, definiéndose a

sí misma como "Junta Conservadora de la Soberanía del Señor Don Fernando VII y de las leyes nacionales, en cuanto no se oponen al derecho supremo de la libertad civil de los pueblos americanos".

El 22 de Octubre la "Junta" constituida en Poder Legislativo aprobó el "*Reglamento, fijando las atribuciones, prerrogativas y deberes de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial*".

En su parte preceptiva este reglamento se dividía en tres secciones:

1<sup>a</sup> Trataba de la Junta que desempeñaría el Poder Legislativo. A ella correspondería: declarar la guerra, tratar la paz, las treguas, tratados de límites, de comercio, crear impuestos, etc., y como cuerpo electoral, en caso de muerte o renuncia de uno de los triunviros. Establecía también la inviolabilidad de los diputados que serían juzgados por una comisión de su propio seno.

2<sup>a</sup> Corresponde esta sección al Poder Ejecutivo, y en ella se establecía: a) Independencia de dicho poder; b) le corresponde todo lo concerniente a la defensa del Estado, la organización de los ejércitos, el sosiego público, la libertad civil, la recaudación de impuestos, etc.; c) otorgaba empleos civiles y militares; d) preocuparse de la reunión del Congreso general; e) prohibición de inmiscuirse en asuntos concernientes al Poder Judicial; f) no podía detener a ningún individuo por más de 48 horas dentro de cuyo término deberá remitirlo al juez competente para ser juzgado; g) el Poder Ejecutivo sería responsable ante la Junta Conservadora de su conducta pública.

3<sup>a</sup> Esta última sección estaba dedicada al Poder Judicial y según ella: a) el Poder Judicial era independiente; b) tenía atribuciones para juzgar a los ciudadanos; c) las leyes generales, municipales y bandos, serían reglas para las resoluciones judiciales; d) sus miembros eran responsables por su gestión.

En esto consistía el reglamento orgánico del año 11, que cronológicamente, puede considerarse como nuestra primera Constitución.

Una vez sancionado por la Junta Conservadora, el Reglamento fué pasado por ésta al Poder Ejecutivo para su promulgación, pero éste resolvió girarlo en consulta al Cabildo de Buenos Aires. Así fué que el Triunvirato después de haber oído el dictamen del Cabildo, resolvió rechazar el Reglamento, no parando

aquí su acción ya que disolvió y expulsó de Buenos Aires a los miembros de la Junta.

#### ESTATUTO PROVISIONAL DE 1811

Disuelta la Junta Conservadora, el Triunvirato dictó el 22 de Noviembre un "*Estatuto Provisional del Gobierno Superior de las Provincias Unidas del Río de la Plata a nombre del señor don Fernando VII*". Era de tendencia unitaria y centralista y establecía: Que la duración de los triunviros en sus funciones sería de seis meses; la inamovilidad de los secretarios, que suplían a los vocales en su ausencia; la convocatoria de una asamblea constituyente de arbitraria constitución, por cuanto ella se formaría con el Ayuntamiento de esta Capital, los apoderados de las Provincias Unidas y cien ciudadanos, que se elegirían de los de esta Capital y de los otros pueblos de las provincias que se hallaren aquí aunque sea de paso, número que debido a un pedido del Cabildo se redujo a treinta y tres ciudadanos. Investía, en ciertos casos, al P. E. con la suma del poder público.

#### ASAMBLEA GENERAL CONSTITUYENTE DE 1813.

El Estatuto contenía disposiciones sobre seguridad individual, y en virtud de ello el Triunvirato las reglamentó con el decreto o Reglamento sobre Seguridad Individual. Este Decreto contiene previsiones sobre el "hábeas corpus" y el estado de sitio, que evidentemente han informado artículos como los 18 y 23 de la actual Constitución.

**Proyectos de Constitución de 1812.** — Constituído el Segundo Triunvirato, a raíz de la revolución del 8 de Octubre, apresuróse a ejecutar el principal de los deberes que debía cumplir. Así, por decreto del 24 de Octubre convocó a elecciones para diputados a la deseada asamblea constituyente, y encargó a una comisión formada por Somellera, Agrelo, Vieytes, García, Gómez Herrero y Posadas, la redacción de un proyecto de Constitución (1812), que consideraría la asamblea.

Esta comisión confeccionó un proyecto dividido en 22 capí-

tulos y 277 artículos. Adoptaba la forma de gobierno republicana unitaria. Organizaba al Poder Legislativo bajo el sistema bicammarista, siendo esta la primera vez que tal sistema se propiciaba entre nosotros. La elección de diputados y senadores era indirecta y resultaba de un complejo mecanismo electoral integrado sucesivamente por la Asamblea Primaria o Junta Electoral de parroquia, la Asamblea del Partido y la Asamblea Provincial que era la que en definitiva elegía aquellos legisladores nacionales.

A su vez, la Sociedad Patriótica designó una comisión integrada por Montegudo, Planes, Valle, Larrea y Argerich, reemplazado después por Sáenz, que concretó sus trabajos en un proyecto que organizaba también el gobierno sobre la base de los tres poderes clásicos y bajo el sistema unitario. Admitió el juicio por jurados en materia criminal.

La Asamblea no consideró ninguno de estos dos proyectos.

Cronicando la acción de la Asamblea recordaremos que se instaló el 31 de Enero de 1913, declando: que en ella residía la "representación y ejercicio de la soberanía de las Provincias Unidas dle Río de la Plata", deduciéndose de esto la proclamación de la independencia nacional.

Con relación al objeto que constituía el fin esencial de la reunión de la Asamblea, es decir, dar una Constitución a las Provincias Unidas, no lo cumplió. Esto se debió: 1º) a que muchos no querían ver surgir complicaciones con Inglaterra en cuya ayuda confiaban para conseguir la independencia, y que exigía la sumisión a Fernando VII, y 2º) el peligro que para los revolucionarios significaba la restauración monárquica en España, cosa que se preveía por la derrota de los ejércitos franceses. Sin embargo algo se hizo en este sentido, según se ha visto.

Muy importantes fueron la mayoría de las leyes orgánicas sancionadas por esa Asamblea de 1813. La labor cumplida por la misma puede resumirse así:

Supresión del tribunal de la Inquisición.

Prohibición del uso de tormentos.

Libertad de vientres.

Libertad de los esclavos extranjeros por el hecho de pisar el suelo argentino.

Supresión de las encomiendas, la mita y el yanaconazzo.

Abolición de los títulos de nobleza.

Supresión del mayorazgo.

Designación del P. E. permanente, dictando un Estatuto reglamentario de sus funciones.

Reglamentación de las normas para la concesión de cartas de ciudadanía.

Revalidación de las leyes sobre la libertad de imprenta.

Acuñaición de moneda.

Aprobación del Himno Nacional.

Consagración del 25 de Mayo como día de fiesta cívica.

Fundación de la Academia Militar.

Creación de la Escuela de Medicina.

Creación de las escuelas primarias.

Consagración de la independencia de la Iglesia argentina de toda autoridad eclesiástica de España.

Abolición del fuero eclesiástico.

Distribución de las rentas eclesiásticas.

Liberación del comercio de granos.

Reglamentación de la administración de justicia.

A pesar de la gran obra realizada por esta Asamblea, su labor resultó en mucha parte incompleta, y ello fué causa de que la normalización del país se retrasara cerca de cuarenta años.

Muchos de sus miembros estaban imbuídos en las doctrinas monárquicas y decididamente se propusieron lograr su efectividad.

Con este objeto acreditáronse por el P. E. y con anuencia de la Asamblea, misiones especiales ante las cortes europeas a Manuel Belgrano, Bernardino Rivadavia y Manuel de Sarratea, y ante la corte portuguesa del Brasil a don Manuel J. García.

El plan de nuestra diplomacia era conseguir el asentimiento de Carlos IV, instaurado en estas tierras, afortunadamente inaptas para la monarquía, el reinado del hijo menor de Carlos IV, el príncipe don Francisco de Paula. Felizmente, ésta, como las otras ridículas combinaciones, fracasó. Mientras esto sucedía, Posadas renunciaba, ocupando el puesto de Director el General Alvear, quien en vista de la situación caótica por que atravesaba el país, propició la discutida idea de pedir el protectorado de Inglaterra. La Asamblea resolvió suspender sus sesiones el 26 de Enero de 1815 y esa fué la última de sus reuniones. Alvear envió a Alvarez Thomas

al mando de una división contra las fuerzas artiguistas, pero las tropas argentinas con su jefe a la cabeza se sublevaron en Fontezuelas (el 11 de Abril) produciéndose la caída de Alvear y la disolución de la ya desprestigiada Asamblea Constituyente, formándose en su reemplazo un nuevo cuerpo llamado "Junta de Observación" que sancionó un nuevo Estatuto.

#### EL ESTATUTO PROVISIONAL DE 1815

Caído Alvear designó para sucederle a Rondeau. La Junta de Observación compuesta por los siguientes miembros: Anchorena, Serrano, Medrano, Gascón y Sáenz, redactó el Reglamento que mencionamos al final del punto anterior. El Estatuto de 1815 fué un código complejo en cuanto a las materias que contenía. Era de tendencia federalista. Como rasgo digno de hacer resaltar, recordaremos que en este Estatuto, se prevía la reunión, a invitación del Director, de un Congreso Constituyente en la ciudad de Tucumán. La expresada tendencia federalista se traducía principalmente en lo relativo a la designación de los gobernadores de provincias, que lo eran por el pueblo de las mismas en elecciones de segundo grado. Los tenientes gobernadores eran nombrados por el Director, escogiéndolos de una terna presentada por el Cabildo de su residencia.

#### REGLAMENTO PROVISORIO DE 1817

Reunióse dicho Congreso el 24 de Marzo de 1816, concurriendo todas las provincias, menos Corrientes, Entre Ríos, Santa Fe y la Banda Oriental; el origen de su inasistencia era que todas ellas estaban presionadas por el caudillo Artigas. Dos asuntos importantísimos debía resolver esta asamblea y que eran: la declaración oficial de la independencia de la Nación Argentina, y su organización definitiva, dándole al efecto una Constitución que fijara su forma de gobierno.

Lo mismo que la Asamblea del año 1813, este Congreso, al que se le conoce en la Historia como "Congreso de Tucumán", no consiguió el segundo de los objetivos que antes enunciáramos, esto es, dar al país su Carta Fundamental.

Trasladado el Congreso a Buenos Aires, sancionó un *Reglamento Provisorio* (3 de Diciembre de 1816) hasta tanto se diera la Constitución definitiva.

Este Reglamento tiene mucha semejanza con el de 1815, como que fué el principal antecedente que se tuvo en vista al confeccionársele.

Comienza con una enumeración de los derechos del hombre, en cuya salvaguardia llega a reconocer el derecho de resistencia a la opresión y a proscribir en absoluto la suspensión de las garantías de la seguridad individual. Reconocía a la religión católica como religión de Estado, sin libertad de cultos.

Los diputados se elegirían uno por cada 15.000 habitantes o fracción mayor de 7.500. Se consagraba la elección indirecta de los mismos por colegios electorales.

El Poder Ejecutivo sería desempeñado por un Director del Estado, elegido por el Congreso. Debía tener 35 años de edad y 5 de residencia inmediata. En cuanto al Poder Judicial se integraba con magistrados nombrados por el Director a propuesta de los tribunales, y duraban en sus cargos mientras observasen buena conducta.

Los gobernadores de provincia serían designados por el Director, tomando sus nombres de listas confeccionadas por los cabildos locales, lo que le imprimía un sello de unitarismo.

### CONSTITUCIÓN DE 1819

Como dijimos anteriormente, el Reglamento Provisorio había de regir hasta que se sancionara la Constitución, que lo fué el 20 de Abril de 1819.

Se dividía en seis secciones. Consagraba la religión católica como religión de Estado.

El Poder Legislativo se organizaba de acuerdo al sistema bicamalista, siendo esta la primera vez que se lo consagraba. Los diputados se elegirían a razón de uno por cada 25.000 habitantes o fracción no inferior a 16.000, durando cuatro años en el cargo y renovándose la Cámara por mitades cada dos años. El Senado se integraba con un senador por provincia, tres senadores militares, un

obispo y tres eclesiásticos, uno por cada Universidad y el Director saliente. Los senadores por las provincias y los eclesiásticos serían elegidos por colegios electorales que formaban ternas, procediendo el Congreso a realizar el escrutinio; los senadores militares los nombraría el Director.

A la inversa de la que ocurre actualmente, los diputados representaban a las provincias y los senadores a la Nación.

El Poder Ejecutivo sería ejercido por un Director elegido por la asamblea de las dos cámaras, durando cinco años en el cargo y siendo reelegible una sola vez.

El Poder Judicial era ejercido por una Alta Corte de Justicia, integrada por siete jueces y dos fiscales, nombrados por el Director con acuerdo del Senado.

La reforma de la Constitución se haría por el Congreso.

Esta ley fundamental, muchos de cuyos preceptos han servido de antecedente a otros tantos de la Constitución de 1853, no obstante ser un instrumento de gobierno cuidadosamente elaborado perdió su eficacia al no responder a las exigencias de la realidad política ambiente, consagrando la organización unitaria del Estado con lo que se contradecía abiertamente el sentimiento autonomista de las provincias. Por eso fracasó.

Otra causa concurrió también para producir ese fracaso. Se ha dicho muchas veces que esta Constitución era de tendencia monárquica. Esta filiación no resulta por cierto expresamente de su propio texto. Este, lo único que hace es no decir que la republicana será la forma de gobierno a establecerse, guardando al respecto un silencio que parece deliberado con miras a admitir, si las circunstancias lo exigían, una forma de monarquía democrática de tipo inglés. Corroborarían la precitada opinión, el silencio que hemos señalado; las ideas monarquistas del autor del proyecto, Sánchez de Bustamente, o Funes; las gestiones que en momentos de adoptarse la Constitución se hacían para el establecimiento de una monarquía en el país, y lo que resulta de algunas actas secretas del Congreso que la sancionó.

## CONSTITUCIÓN DE 1826

El Congreso Constituyente por ley del 21 de Julio de 1825, dispuso fuera enviada una circular a las provincias, consultándolas acerca de la forma de gobierno que debía sancionarse en la Constitución; la respuesta debía ser dada por las asambleas representativas, convocadas al efecto cuando no las hubiere. Las provincias de Córdoba, Mendoza, San Juan y Santiago del Estero, se manifestaron partidarias del régimen federal. Jujuy, Salta, Tucumán y La Rioja, por el régimen unitario, y Catamarca, San Luis y Corrientes, manifestaran su conformidad con lo que el Congreso sancionara. Buenos Aires, Santa Fe, Entre Ríos, Misiones y la Banda Oriental, no se pronunciaron. Recibidos estos informes el Congreso se abocó a la discusión del proyecto de Constitución presentado el 1 de Setiembre. Como puede apreciarse, ellos no traducían una orientación definida.

El Artículo 7 del proyecto de Constitución decía así: "La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa, republicana, *consolidada en unidad de régimen*".

Contenía la Constitución de 1826 disposiciones referentes a declaraciones de derechos y garantías de la libertad civil y política análogas a las de la actual Constitución.

En la parte orgánica, creaba el Poder Ejecutivo con una sola persona con el título de "Presidente de la Nación Argentina", elegido indirectamente por colegios electorales, por un período de 5 años sin reelección inmedita. Sus atribuciones eran poco más o menos las mismas que la Constitución del 53 consagra. Había 5 ministros cuya autorización era indispensable para la validez de las resoluciones del Presidente y, como éste, estaban sujetos a juicio político.

El Poder Legislativo se componía de dos Cámaras: la de "Representantes" elegidos directamente por el pueblo, uno por cada 15.000 habitantes o fracción de 8.000, y el "Senado", compuesto por 2 senadores por cada provincia y la Capital, elegidos indirectamente por juntas electorales. La duración del mandato y las atribuciones son las mismas, salvo alguna diferencia sin gran importancia, que las establecidas en la Constitución actual. Uno de los artículos disponía que uno de los senadores no debía ser ni natural

ni vecino de la provincia que representara, a fin de que el alto cuerpo tuviera carácter nacional y no federal.

Aparte de los tribunales y juzgados inferiores, organizaba una "Alta Corte de Justicia" compuesta de nueve jueces y dos fiscales nombrados por el presidente con intervención del Senado y que debía conocer originaria y exclusivamente en los asuntos en que fuera parte una provincia o sus pueblos, el gobierno nacional o un representante extranjero, los asuntos de competencia entre varios tribunales, etc., y asesoraba al Presidente en el ejercicio del patronato.

El gobierno de las provincias estaba a cargo de un gobernador nombrado por el presidente a propuesta en terna de los respectivos consejos de administración provinciales. Estos consejos se compondrían de 7 a 15 miembros nombrados directamente por el pueblo, y con la duración de 2 años, y tenían a su cargo todo lo referente al bienestar de la provincia, a sus obras públicas, su educación, su policía y a la administración de sus rentas y sus gastos, según su presupuesto anual. El reglamento interno de estos consejos estaba a cargo del Poder Ejecutivo Nacional.

Tales eran a grandes rasgos, las principales disposiciones de la Constitución del año 1826, cuyo rechazo por los caudillos de las provincias motivó, junto con otros factores, la caída de Rivadavia.

#### PACTOS INTERPROVINCIALES, PRINCIPALMENTE EL DE 4 DE ENERO DE 1831

Se señala reiteradamente, con acierto, que en todo momento, a partir del pronunciamiento de Mayo hasta la organización definitiva del país las provincias, no obstante sus manifiestas y frecuentes rivalidades tuvieron la conciencia de la unidad nacional, ya sea por los convenios que entre ellas celebraban no considerándose en ningún caso como potencias extranjeras, o bien consignando expresamente en aquellos documentos que se consideraban miembros integrantes de la República.

A este respecto pueden consignarse los siguientes acuerdos:  
En 1820 se concluyó el Tratado del Pilar entre las provincias

de Buenos Aires, Santa Fe y Entre Ríos, en el cual se preveía la convocación de un congreso general para organizar al país bajo la forma federal.

Siguió a este acuerdo otro de no menor importancia, por la significación que entonces habían adquirido las provincias que lo firmaron: Buenos Aires, Santa Fe, Entre Ríos y Corrientes. Fué el Tratado del Cuadrilátero, concluido en 1822.

En 1828 se reunió la Convención a la que asistieron representantes de Buenos Aires, Santa Fe, Entre Ríos, Corrientes y Córdoba, que aprobó el tratado de paz con el Brasil. Esta Convención se disolvió cuando estalló la revolución del 1 de Diciembre de 1828, que depuso a Dorrego y dió temporariamente el mando de la Provincia de Buenos Aires al unitario Lavalle.

#### EL PACTO DE 4 DE ENERO DE 1831

Pero el arreglo de más trascendencia concertado entre las provincias, con el fin de organizar institucionalmente el país, fué el Pacto Federal de la Unión Nacional o Liga del Litoral, de 1831, cuyos antecedentes más inmediatos son los siguientes:

Los unitarios, mandados por Paz, triunfaban en el interior y la situación para los federales se tornaba seria. Los caudillos del litoral propusieron formar una liga que se opusiera a la "liga del interior", que animaba aquel jefe. En Marzo de 1830, Tomás de Anchorena por la Provincia de Buenos Aires y Pedro Ferré por la de Corrientes, firmaron una convención preliminar para celebrar un tratado entre ellas y las de Santa Fe y Entre Ríos que serían oportunamente invitadas.

En Febrero de ese mismo año, Santa Fe y Corrientes habían suscripto un convenio previo a la celebración de una alianza ofensiva y defensiva entre las mencionadas cuatro provincias. Entre Ríos concertó un pacto con Corrientes en Mayo de aquel mismo año. En base a estos pactos preliminares, los diputados José María Rojas y Patrón por Buenos Aires, Domingo Cullen por Santa Fe y Antonio Crespo por Entre Ríos, firmaron en Santa Fe, el 4 de Enero de 1831, el tratado llamado Pacto Federal o Liga del Litoral. Corrientes se adhirió al mismo pero sin firmarlo.

La concertación de este tratado no dejó de tropezar con algunas dificultades. Así, por ejemplo, Buenos Aires no aceptaba la creación de una Representación Permanente de dichas provincias con facultades para arreglar el comercio internacional y la navegación de los ríos Uruguay y Paraná; Corrientes deseaba la nacionalización de las rentas de la Aduana, lo que Buenos Aires no podía aceptar. Apartados estos aspectos contrarios al buen éxito del acuerdo buscado, éste se concretó a puntos eminentemente políticos, contenidos en los 19 artículos del pacto, incluidos uno adicional y otro adicional reservado.

Establecía el pacto, entre sus cláusulas principales: a) el reconocimiento de los tratados anteriores celebrados entre los mismos gobiernos en la parte que estipulan paz firme, amistad y unión estrecha y permanente, reconociendo recíprocamente su libertad, independencia, representación y derechos; b) una alianza ofensiva y defensiva contra toda agresión de otras provincias y resistir cualquier invasión extranjera; c) la prohibición de celebrar tratados parciales entre sí o con otra provincia sin previo avenimiento expreso de las que forman la federación, no rehusando su conformidad si no perjudican intereses generales; d) la extradición recíproca de los criminales; e) la igualdad de derechos de los ciudadanos y sus propiedades salvo el derecho de ser elegido para la primera magistratura de cada Provincia reservado para sus hijos.

Creaba el pacto, además, una autoridad federal llamada Comisión Representativa de los Gobiernos Representativos de las Provincias Litorales de la República Argentina, formada por un diputado de cada provincia, y que duraría hasta el restablecimiento de la paz pública entre todas las provincias. Las atribuciones que por el pacto se conferían a esta Comisión Representativa eran las de celebrar tratados de paz, sujetos a ratificación ulterior, declarar la guerra, siempre que las provincias signatarias estuviesen conformes; formar el ejército, e "invitar a las demás provincias cuando estuviesen pacificadas, a un congreso general federativo, para arreglar la administración general del país, bajo el sistema federal; su comercio interior y exterior; su navegación; el cobro y distribución de las rentas generales y 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, liber-

tad e independencia de cada una de las provincia''. Esta Comisión se disolvió casi en seguida, pero veinte años después su existencia fué recordada, como veremos, en el Protocolo de Palermo.

Tales eran, en síntesis, las disposiciones del pacto federal de 1831 cuya influencia en la organización definitiva del país fué muy grande. Como veremos, fué en virtud de él que se convocó, por lo sancionado en el Acuerdo de San Nicolás, el Congreso Constituyente que dictó la ley fundamental que nos rige.



## CAPITULO II

### ORGANIZACIÓN NACIONAL

A los afanosos esfuerzos que desde los días de Mayo en forma ininterrumpida se sucedieron durante los primeros quince años de vida independiente, y que reseñáramos en el capítulo anterior sucede el período de la anarquía y la dictadura de Rosas que caracterizan dos períodos de regresión en punto a organización estable y permanente del país. Fué entonces que la Nación vivió en un verdadero estado de "inconstitución".

Pero caído Rosas, había de aprovecharse el acontecimiento para, sobre la dolorosa experiencia del pasado, poner fin a la inestabilidad de los gobiernos y de las instituciones echando las bases permanentes de la organización política definitiva de la Nación.

Este período de la organización nacional, constitucionalmente hablando, se extiende desde Caseros hasta el año 1880, siendo los principales jalones del mismo la Constitución de 1853; la separación momentánea del Estado de Buenos Aires de la Confederación y su reincorporación a ésta después de la reforma constitucional de 1860, y la federalización definitiva de Buenos Aires.

#### ACUERDO GENERAL DE GOBERNADORES DE SAN NICOLÁS DE LOS ARROYOS

Después de Caseros, el General Urquiza avocóse al grave problema de la organización. El 6 de Abril reunió a los gobernadores de Buenos Aires, Corrientes, y el representante del de Santa Fe para considerar la situación del país en lo que se refería a la representa-

ción en las relaciones exteriores, ejercida hasta entonces por Rosas. A ese fin firmaron un protocolo por el cual se confería dicha representación al General Urquiza, hasta tanto que, reunido el Congreso nacional, se estableciera definitivamente el poder a quien competiera el ejercicio de ese cargo. Determinaron también, los firmantes del protocolo, convocar la Comisión Representativa del pacto federal de 1831. Ese fué el llamado Protocolo de Palermo, denominado así por haberse realizado la expresada reunión en la residencia de Urquiza en ese lugar.

Urquiza encargado de las relaciones exteriores de la Confederación y su ministro Dr. de la Peña, enviaron una circular a los gobernadores de provincias invitándolos a una reunión en San Nicolás de los Arroyos para el 20 de Mayo, con el objeto de acordar la convocatoria de un Congreso Constituyente y tratar de los intereses generales de la Confederación.

El 31 de Mayo de 1852 fué firmado el Acuerdo de San Nicolás por once provincias, ratificándolo el 1 de Julio las restantes: Córdoba, Salta y Jujuy.

Declaraba el acuerdo en sus dos primeros artículos, al Pacto Federal de 1831 ley fundamental de la República, por haberse adherido a él todas las provincias y consideraba llegado el caso previsto en dicho pacto de arreglar, por medio de un Congreso general federativo, la administración general del país bajo el sistema federal. El artículo 3º, reproducido luego en la Constitución del 53, suprimía los derechos de tránsito. El artículo 4º limitaba el tiempo de duración del orden provisorio creado en el mismo acuerdo a tres meses, estableciendo que el Congreso Constituyente debía reunirse en el mes de Agosto. El artículo 5º disponía que dos debían ser los convencionales por cada provincia, con igualdad de derechos e importancia entre todas ellas. El artículo 6º establecía que la Constitución sería sancionada a mayoría de sufragios, y que los constituyentes no llevarían mandatos imperativos.

El artículo 7º exhortaba a los representantes y gobernadores a que se penetrasen de los sentimientos puramente nacionales, dejando de lado los sentimientos localistas. El artículo 8º establecía las inmunidades y privilegios de los constituyentes. El artículo 9º encargaba al Director la satisfacción de los gastos de viático y dieta de los diputados. El artículo 10º encargaba al General Urquiza

proveer a la seguridad y libertad de las deliberaciones del Congreso. El artículo 11º establecía que la reunión del Congreso debía verificarse en Santa Fe. El artículo 12º con el fin de evitar los fracasos anteriores de organización, motivados por prematuras leyes creadoras de poderes ejecutivos, establecía que no debía designarse Presidente ni sancionar leyes orgánicas hasta que no se dictare la Constitución. El artículo 13º comprometía a los gobernadores a mantener la paz pública en sus provincias. El artículo 14º, semejante al 6º de la Constitución Nacional, facultaba al Director provisorio de la Confederación para emplear todas las medidas que su prudencia y acendrado patriotismo le sugirieran, en caso de perturbación del orden de las provincias o ataques de una a otra. El artículo 15º confería al Director provisorio el mando de todas las fuerzas de cada provincia que serían consideradas desde el momento como integrantes del ejército nacional. El artículo 16º encomendaba al encargado de las relaciones exteriores o Director provisorio, del correo y la mejora de caminos y postas. El artículo 17º instituía un Consejo de Estado para asesorar al director provisorio. El artículo 18º designaba al General Urquiza "Director Provisorio de la Confederación Argentina". Y, finalmente, el artículo 19º establecía el aporte aduanero de las provincias para los gastos de la administración de los negocios nacionales, debiendo ser dicho aporte proporcional al producto de sus aduanas exteriores.

El acuerdo de San Nicolás fué rechazado por la Legislatura de Buenos Aires en las memorables jornadas de 1852. Es innegable que el acuerdo de los gobernadores implica en la historia constitucional del país, un gran paso hacia la organización definitiva y debe considerársele también como una de las bases fundamentales de la Constitución Argentina.

### EL CONGRESO GENERAL CONSTITUYENTE DE 1852

En cumplimiento de lo pactado en el "Acuerdo de San Nicolás", el 15 de Noviembre de 1852 inició las sesiones preparatorias el Congreso Constituyente y el 20 del mismo mes se inauguraron solemnemente sus sesiones. El 18 de Abril del año siguiente la Comisión de Negocios Constitucionales presentó el proyecto de

Constitución, basado en la Constitución norteamericana, "único modelo de verdadera federación que existe en el mundo", según lo manifestara, informando, Gorostiaga. El día 20, antes de considerarse el proyecto, el presidente del Congreso, diputado Zuviría, presentó la extraña moción de aplazar la sanción de la ley suprema porque entendía no llegada aún la oportunidad para dictarla, moción que lógicamente fué rechazada, puesto que los constituyentes estaban reunidos allí, representando a los pueblos de las provincias precisamente para dictar una Constitución que organizara definitivamente el país y no para abandonarlos nuevamente en el abismo de que acababan de salir y cuyos recuerdos aún estaban en la memoria de todos.

El 25 de Mayo la Constitución que nos rige fué promulgada por el General Urquiza, Director provisorio de la Confederación, y el 9 de Julio fué jurada solemnemente, en asambleas populares, en todas las ciudades y pueblos de las provincias, menos en la de Buenos Aires.

La circunstancia de la separación de la Provincia de Buenos Aires primero y luego el hecho de ser reciente el sacudimiento del yugo de la tiranía que durante veinte años postró al país, hacen aún más notable la labor del Congreso y su obra.

### LA CONSTITUCIÓN DEL 1º DE MAYO DE 1853

Los dos hechos capitales de la Historia Argentina son el Cabildo Abierto del 22 de Mayo de 1810 y la Constitución del 1º de Mayo de 1853. La equiparación de este segundo acontecimiento al primero, da la justa medida de su importancia y trascendencia. Si el primero significó la libertad en el orden internacional y la liberación de las vetustas instituciones públicas y privadas de la metrópolis, el segundo importó independizarnos de la acción prepotente de los caudillos y la consagración de las libertades por el sometimiento a la ley.

En particular, la Constitución de 1853 reconoce como principal modelo a la de los Estados Unidos de América, como la expresara acertadamente Gorostiaga en el Congreso Constituyente, según lo hemos recordado; es manifiesta, también, la influencia de Alberdí, a través de su libro "Bases" y su proyecto de Constitu-

ción, de las constituciones de 1819 y 1826, como así también la de los "pactos preexistentes" y la Constitución chilena de 1833.

Al estudiar las reformas que posteriormente le fueron introducidas, principalmente la de 1860, se podrá apreciar debidamente, comparándola con el texto actual, la sanción de 1853.

### CARACTERES DEL CONGRESO GENERAL CONSTITUYENTE

Cumplido el objeto principal a que respondía su convocatoria, cual era el de dotar al país de su Carta Fundamental, el Congreso instalado en 1852 aprobó una serie de leyes relativas a federalización de Buenos Aires como Capital de la Confederación; aprobó los tratados concluidos con Inglaterra, Francia y Estados Unidos de América, sobre libre navegación de los ríos interiores; dictó la ley de aduanas; sancionó el Estatuto para la organización de la Hacienda y crédito público de la Confederación; declaró Capital provisoria la ciudad de provincia donde fijara su residencia el Gobierno Federal, debiendo federalizarse el territorio de la provincia respectiva; sancionó una ley orgánica de municipalidad. Esta reseña destaca el carácter *legislativo* de dicho Congreso.

Pero además de ello, practicó el escrutinio de la elección presidencial, procediendo a elegir vicepresidente en razón de no haber conseguido la mayoría necesaria ninguno de los candidatos. La fórmula consagrada fué Urquiza - del Carril. Desde este punto de vista actuó como *asamblea electoral*.

En síntesis, el Congreso de 1853 fué: constituyente, legislativo y cuerpo electoral.

Los dos últimos aspectos de su gestión tienen su fundamento en una circular, aceptada por todos los gobiernos de provincia y que Urquiza remitiera a los mismos recabando la ampliación de los poderes de los diputados para que éstos pudieran actuar como miembros de un cuerpo legislativo ordinario.

### BUENOS AIRES Y LA CONFEDERACIÓN

A raíz de los graves sucesos que siguieron al rechazo del acuerdo de San Nicolás, la provincia de Buenos Aires mantúvose alejada

de la Confederación. En 1854, la provincia se dió una Constitución, estableciendo en su artículo 1º que: "Buenos Aires es un Estado con libre ejercicio de su soberanía interior y exterior mientras no la delegue expresamente en un gobierno federal", lo que significaba su completa separación de las demás provincias.

Mientras tanto el Congreso Constituyente de 1853 había dictado la Constitución Nacional y con el fin de que la provincia de Buenos Aires la examinara y aceptara, lo mismo que la ley de 4 de Mayo que declaraba a Buenos Aires capital de la República, el Congreso nombró una comisión integrada por los diputados Gorostiaga, del Carril y Zapata. La comisión no pudo llenar su cometido.

Continuaron sin éxito alguno las negociaciones para la reincorporación de la provincia de Buenos Aires, entabladas entre el Dr. Derqui, ministro del Interior del Presidente Urquiza, y el gobierno de la provincia disidente a cargo del Dr. Valentín Alsina. Puesta la cuestión en términos extremos, el Congreso por una ley sancionada el 20 de Mayo 1859, autorizó a Urquiza para resolver la cuestión de la integridad nacional por negociaciones pacíficas o por la guerra. El general Urquiza encomendó previamente a los buenos oficios del ministro de Estados Unidos, Mr. Yancey, tratar con el gobierno de la provincia y evitar la guerra si fuera posible. El Dr. Alsina exigió como condición previa a todo arreglo el retiro del general Urquiza a la vida privada; y la última tentativa pacífica para resolver el grave asunto fracasó.

Paralelamente a la lucha militar y política se había entablado la *disputa económica* entre Buenos Aires y la Confederación. Para poner fin a esta última se firmó en Diciembre de 1854 un convenio que fué ampliado en Enero del año siguiente, conviniéndose, entre otras cosas, en considerar a los buques de uno y otro Estado como argentinos, y en que las mercaderías extranjeras procedentes de los puertos de Buenos Aires para la Confederación y recíprocamente no pagarían otros ni mayores derechos que los que gravaban a los procedentes de otros puntos. Pero los acontecimientos políticos posteriores determinaron la denuncia de estos convenios, conocidos con el nombre de "Pactos de Convivencia". Vueltas las cosas al estado anterior, la tensión hizo crisis con la sanción por el Congreso de la Confederación de la ley llamada de "derechos diferencia-

les", en virtud de la cual, las mercaderías importadas desde los puertos de Buenos Aires y Montevideo pagarían en los de la Confederación un derecho de importación mayor que el que abonaban las procedentes de puertos situados cabos afuera del país. Esta ley tenía como finalidad privar al Estado de Buenos Aires de la valiosa fuente de recursos que era su puerto, haciendo derivar el comercio de ultramar hacia Rosario.

Para evitar la repetición de esto en el futuro, en la modificación hecha en la reforma de 1860 al inciso 1º del artículo 64 (hoy 67) de la Constitución se estableció que los derechos de importación "serán uniformes en toda la Nación".

#### PACTO DEL 11 DE NOVIEMBRE DE 1859

Sobrevino la guerra, y el triunfo de Urquiza en Cepeda el 23 de Octubre de 1859: trajo como consecuencia la reincorporación de la provincia de Buenos Aires a la Confederación. El general victorioso exigió como condición previa para estipular un arreglo, la renuncia del Dr. Alsina. Producida ésta, el 10 de Noviembre firmóse el pacto de San José de Flores, conocido también con el nombre de Pacto de Familia, por el cual se reconocía a la provincia de Buenos Aires el derecho de examinar la Constitución Federal por medio de una Convención elegida de acuerdo con sus leyes, y que si ésta consideraba oportunas algunas reformas, se convocaría una Convención "ad hoc", a la que Buenos Aires enviaría un número de representantes proporcional a su población. También se convino que excepto la Aduana, todas las propiedades y establecimientos de Buenos Aires continuarían legislados y gobernados por sus propias autoridades; que el gobierno de la provincia no mantendría relaciones diplomáticas de ninguna clase; y se le garantizaba su presupuesto por cinco años y los fondos para cubrir su deuda.

Cabe recordar que hasta llegar a la firma de este Pacto, conseguida por la mediación del gobierno paraguayo, varias tentativas se hicieron también por parte de las representaciones diplomáticas de Brasil, Francia e Inglaterra. La República del Paraguay garantizó el cumplimiento, por ambas partes, de lo convenido el día 10 de Noviembre y ratificado el 11.

## REFORMA DE 1860

Del 5 de Enero al 12 de Mayo de 1860, la Convención provincial estudió el plan de reformas a la Constitución Federal, las que fueron propuestas y aceptadas con algunas modificaciones sin importancia, en el mes de Setiembre por la Convención Nacional reunida en Santa Fe.

Las reformas propuestas por la Convención de Buenos Aires a la Constitución del 53, las clasifica González, según los principios y los propósitos que se tuvieron en vista al proyectarlas: 1º) Reformas que importan reservas de derechos propios o derechos naturales intransmisibles, que Buenos Aires propone como condición para federalizarse; 2º) Reformas puramente constitucionales que tienen por objeto perfeccionar la ley fundamental, garantizando mejor la libertad por medio de ellas; 3º) Reformas que son una consecuencia forzosa del pacto o que expresamente están consignadas en él. Agregaremos, todavía, las que perseguían el afianzamiento del régimen federal.

He aquí una enumeración de esas reformas:

1ª Modificóse el artículo 3º, que declaraba a la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República, adoptándose su actual redacción.

2ª Se eliminó la gratuidad de la enseñanza primaria en las provincias.

3ª Idem; la obligación de someter a la aprobación del Congreso de la Nación, las constituciones provinciales.

4ª Se modificó el artículo 6 en la parte que autorizaba al P. E. para intervenir una provincia sin requerimiento de los poderes locales.

5ª Se estableció que desde 1866 los derechos de exportación cesarían como impuesto nacional, no pudiendo, tampoco, serlo provincial, consagrándose también la uniformidad de los derechos de importación para toda la Nación.

6ª Se agregaron los artículos 32, 33, 34 y 35, actuales.

7ª Se agregó a los artículos 40 y 47 el requisito, para ser diputado o senador, de la residencia inmediata de dos años en la provincia que los elija, cuando no fueran nativos de ella.

8ª Se suprimió el juicio político a los gobernadores de provincia y miembros del Congreso, por el Congreso de la Nación.

9ª Idem; la facultad del P. E. de declarar el estado de sitio en caso de urgencia, aunque estuviera reunido el Congreso y con cargo de darle cuenta en el término de diez días.

10. Idem; la obligación de iniciar ante el Senado la reforma de la Constitución.

1. Idem; la cláusula del artículo 30, según la cual la Constitución no podría reformarse hasta pasados diez años desde el día que la juraran los pueblos.

12. Se adoptó el principio de la ciudadanía natural (Artículo 67).

13. Se reservó a las provincias la aplicación de los códigos de fondo (Art. 67, inc. 11).

14. Se suprimió la competencia de la justicia federal para conocer y decidir en los "conflictos entre los poderes públicos de una misma provincia", de los "recursos de fuerza" y de las "causas entre una provincia y sus propios vecinos", y se agregó "o sus vecinos" en la última cláusula del artículo 100.

#### REFORMA DE 1866

Recordemos que la Constitución de 1853 incluía los derechos aduaneros de exportación entre los recursos del tesoro nacional. La reforma de 1860 limitó su duración hasta el año 1866 a partir de cuya fecha tampoco podrían convertirse en recursos de las provincias. Llegada aquella fecha, las dificultades por que pasaba el tesoro nacional a consecuencia de la guerra con el Paraguay, hicieron necesaria una nueva reforma para que el erario público no perdiera una importantísima fuente de ingresos. Fué así como se reformó la Constitución, volviéndose al texto original de 1853, al suprimirse aquella limitación.

#### REFORMA DE 1898

En el año 1897, el Congreso declaró necesaria la reforma de la Constitución a los efectos: 1º) de ajustar la composición de la

Cámara de Diputados a las cifras del censo de la población realizado en 1895, pues de dejar subsistente la base fijada para cada diputado por la Constitución de 1853, el número de diputados hubiera aumentado en forma no prevista por los autores de la Constitución. Para evitar esto, se modificó el artículo 37 de la Constitución Nacional, elevándose la base de 20.000 habitantes o fracción que no bajara de 10.000 para elegir cada Diputado, a 33.000 o fracción que no baje de 16.500. Previendo situaciones del futuro se agregó al precitado artículo que "después de la realización de cada censo, el Congreso fijará la representación con arreglo al mismo, pudiendo aumentar pero no disminuir la base expresada para cada Diputado"; 2º) de aumentar el número de ministros del Poder Ejecutivo, que entonces era de cinco y que no respondía ya a las necesidades de las actividades especializadas de la administración. Dicho número se elevó a ocho, sin asignársele denominación particular a cada uno, tal como ocurría en la Constitución de 1853; 3º) de autorizar la creación de aduanas libres o puertos francos, en los territorios del Sud, a objeto de favorecer su desarrollo, modificando el artículo 67, inc. 1º C. N. Este tercer punto de la reforma proyectada fué desechado por la Convención.

## CAPITULO III

### IDEAS GENERALES

#### PUEBLO, NACIÓN, ESTADO, PODER PÚBLICO, SOBERANÍA

PUEBLO. — Es el factor demográfico o elemento humano que integra las nociones de Estado y de Nación.

El concepto de "pueblo" ha evolucionado a través de los tiempos, y desde la idea antigua que designaba sólo una parte de los habitantes de un país, con situación privilegiada dentro del mismo, se ha llegado hasta la actual que es comprensiva de la *totalidad de los individuos que forman una Nación o un Estado*. Y a veces, en este último caso, el pueblo al representar el factor humano de tal organización política comprende individuos de varias nacionalidades, lo que en nuestros días ha originado el llamado "problema de las minorías".

NACIÓN. — Es el conjunto de individuos unidos por la tradición, por la identidad de ideales y aspiraciones, que pueden o no estar organizados políticamente sobre un territorio, y en caso de que sí lo estén constituir un Estado. Generalmente ocurre esto, y la excepción más notable es la de la nación judía integrada por individuos que forman parte de los pueblos de casi todos los Estados.

ESTADO. — La noción de Estado puede concebirse en dos sentidos: uno *material*, considerándolo como el pueblo, constituyendo una unidad jurídica de individuos, asentados sobre un territorio

determinado, y persiguiendo la satisfacción de fines comunes; otro *formal*, es decir, como organización jurídica de la sociedad.

PODER PÚBLICO. — El Estado tiene fines que cumplir y en consecuencia para alcanzarlos tiene que obrar. Ese poder de obrar, de actuar, para conseguir la efectividad de esos fines, se llama poder público, o poder político, o potestad.

No hay que confundir "poder público" con "gobierno". Este último es el conjunto de órganos que materializan el "poder público"; es por él, por el gobierno, por quien el Estado hace sentir su potestad sobre las cosas y los individuos.

SOBERANÍA. — Es la facultad que tiene el Estado para determinarse por sí sólo en el orden interno y en el internacional, sin sujeción a poder superior alguno. En el orden interno esta facultad es plena, no así en el internacional, pues las obligaciones que los Estados se imponen por virtud de los convenios o tratados son otras tantas limitaciones de la soberanía como concepto teórico. En los países de organización federativa, como el nuestro, el Estado General es soberano y los Estados particulares, es decir las provincias, son autónomos.

Entre nosotros el asiento de la soberanía está en el pueblo de la Nación.

#### CONCEPTO DE UNA CONSTITUCIÓN POLÍTICA. SU NECESIDAD E IMPORTANCIA

Una "constitución" es un instrumento de gobierno, que representa la ley básica del Estado, escrito en todo o en parte, formando un cuerpo único de legislación o un conjunto de disposiciones orgánicas, que el pueblo ha adoptado, con el fin de proclamar los derechos que se reserva, enunciar los deberes y obligaciones que se impone, y determinar las facultades de los agentes de los poderes que él crea y organiza, así como su responsabilidad y la manera de hacerla efectiva.

A través de esta definición se percibe que una constitución es la voluntad del pueblo concretada en fórmulas y máximas por medio de las cuales ese pueblo ejercita su soberanía. La naturaleza

del acto constituyente, es decir, del procedimiento solemne por el cual el pueblo se da a sí mismo su ley fundamental, es la de una definición de su concepción del Estado y de la posición del individuo frente al mismo.

Su *necesidad* es obvia si se repara en la diversidad y multiplicidad de elementos que hemos enunciado al formular su definición. Cuesta creer por un momento que un país pudiera carecer de una ley básica, concretada en normas jurídicas expresas o en preceptos fundados en la costumbre investida de fuerza obligatoria. La anarquía o la dictadura sería la consecuencia; es decir, en uno y otro caso la voluntad y el arbitrio individual dictando las normas de conducta social; esto es, el desconocimiento de la característica del Estado moderno que aparece cada vez más subordinado al Derecho, en forma tal que hasta las dictaduras modernas no se atreven a renegar de ello y mantienen o crean un aparato de apariencia legal pero en realidad de puro contenido discrecional.

Las consideraciones que dejamos formuladas al hablar de la necesidad de una Constitución dan la medida de la *importancia* de un tal instrumento básico de gobierno. El es el que determina la estructura y organización del Estado, la competencia de los órganos y funcionarios en cuyas manos está el gobierno del país y que integran los tres poderes. Precisa asimismo, los derechos y deberes de los gobernados. Deslinda y define las libertades individuales en su concurrencia con los derechos y deberes indiscutibles e inexcusables del Estado a efectos de conseguir y asegurar el bienestar general.

CLASIFICACIÓN DE LAS CONSTITUCIONES. — Es generalmente aceptada la siguiente:

1° *Constituciones escritas y no escritas.* — Se entiende por Constitución *escrita* aquella que consta de un cuerpo de disposiciones; concebido de una vez, promulgado en un día dado y abrazando en una serie de títulos encadenados, todas las atribuciones del poder y todas las garantías de la libertad. Ese cuerpo de disposiciones a que nos referimos puede integrar un sólo texto (ej.: la Constitución argentina), o estar constituido por varias leyes llamadas constitucionales (ej.: Francia).

A la inversa, las constituciones *no escritas* son aquellas que

no poseen en todo o en parte redacción escrita, estando formadas por un conjunto de costumbres, prácticas y usos consagrados por la tradición y afirmados por el respeto que hacia los mismos tienen los funcionarios públicos.

Como dice Posada, domina en ellas la concepción orgánica, en tanto que en las escritas domina la obsesión mecánica.

2° *Constituciones rígidas y flexibles.* — Las constituciones *rígidas* son las sancionadas por poderes constituyentes y que para su reforma es necesario que se reúna una nueva constituyente. Están fundadas en la teoría que sostiene que el Estado es obra de la razón; que se forma conscientemente por un acto expreso del soberano (acto constituyente).

Se oponen a éstas las constituciones *flexibles*. Son las que no requieren la organización de un poder constituyente especial para su realización ni para su reforma, sino que en ello se siguen las normas fijadas para las leyes generales del Estado. La teoría de la flexibilidad afirma que el Estado varía incesantemente y que debe existir una ductibilidad en la ley para adaptarse a las cambiantes condiciones sociales, económicas, éticas y políticas.

A estas dos especies extremas (rígidas y flexibles) hay que agregar una tercera: aquélla dentro de la cual se pueden incluir las constituciones para cuya reforma basta la sanción de la asamblea o congreso legislativo, ordinario, en forma de ley, pero exigiéndose para su validez el voto de una mayoría superior a la requerida para la adopción de leyes comunes (ej.: Francia).

#### CONDICIONES QUE DEBE REUNIR TODA BUENA CONSTITUCIÓN

1° La constitución no puede ser una mera especulación intelectual de puro contenido teórico. Llamada a regir una sociedad en la que por definición bullen intereses, pasiones, fuerzas sociales, políticas y económicas que constituyen la dinámica de los individuos y de los grupos sociales, debe responder a esas exigencias, acomodándose a la realidad que va a organizar, y en lo que radicará principalmente su eficacia. Es decir, que una buena Constitución *debe responder a la idiosincrasia del pueblo a que está destinada.*

2º Tiene que ser suficientemente *rígida*, como lo exige la necesidad de dar estabilidad a las instituciones que organiza, poniéndolas a cubierto de reformas precipitadas en base a la versatilidad de las ideas.

3º Es necesario que sea también a la vez *elástica*, a objeto de que en todo momento puedan hallar base en la ley fundamental los actos de gobierno que deban responder ya a necesidades permanentes, ya a exigencias circunstanciales.

4º Debe ser *clara* en su redacción, para que todos los obligados a cumplirla puedan penetrar su significado sin necesidad de mayores conocimientos de hermenéutica legal. A veces es conveniente que en la sencillez de su redacción se aparte un poco de las expresiones demasiado técnicas.

5º Ha de ser una *ley de garantías*; garantías para los gobernados de que los agentes del poder público no han de conculcar sus derechos; garantías contra el desorden y la demagogia, y garantías de equilibrio entre los diversos poderes del Estado.

#### NOCIÓN SOBRE "CARTA" Y "PACTO"

Sabemos ya cual es el concepto de una "constitución" política. La dilucidación de aquel punto hizo necesaria la referencia a la naturaleza del acto constituyente.

La determinación de lo que es una "carta" y un "pacto" se vincula también a esto último y contribuye a precisar aún más aquél concepto.

*Carta* es una concesión graciosa de derechos, libertades y privilegios que hace el soberano, principalmente el Jefe del Estado y que envuelve una determinación exclusivamente personal que, en principio, queda a su arbitrio revocar o no. Decimos que "en principio" porque algunos estatutos políticos que comenzaron siendo favores otorgados por el titular del Poder Ejecutivo, se convirtieron andando el tiempo y por virtud del ejercicio que de los derechos acordados hicieron los beneficiarios de ellos, en reglas permanentes de observancia y respeto obligatorios por parte del mismo poder que los concedió. Tal ocurrió con las "cartas pueblas" y los fueros dados por los monarcas españoles a muchas ciudades y villas de la península, principalmente para premiar y facilitar su

gobierno durante la lucha contra los moros. Más recientemente, y por lo que directamente interesa a los países americanos, "cartas" fueron los instrumentos porque se gobernaron muchas de las colonias inglesas que formaron después los Estados Unidos. Y más en nuestros días, lo es, según acertadamente lo señala Legón, la llamada Constitución dada al Brasil y actualmente en vigor, por su Presidente, después de un golpe de Estado.

*Pacto* significa un acuerdo de voluntades entre partes sobre un objeto de interés común.

Con relación a la ciencia constitucional esa expresión puede tomarse en dos sentidos diferentes.

a) En uno de ellos aparece como un arreglo o convenio entre órganos distintos y representativos ambos de la soberanía, y en el que se fijan mediante estipulaciones, de obligada observancia recíproca, los respectivos derechos y obligaciones de las partes. Tal, por ejemplo entre estos casos, el de la Constitución española de 1845, cuyo preámbulo decía: "Hemos venido, decía la Reina, en unión y de acuerdo con las Cortes... en decretar y sancionar la... Constitución".

La misma Carta Magna, no obstante su nombre es también un pacto, bien que impuesto por los nobles al Rey.

b) En otro sentido, significa acuerdo de voluntades entre dos o más Estados soberanos e independientes que tratan en pie de absoluta igualdad asuntos que conciernen e interesan a todos ellos y que por propia determinación ceden algo de esa soberanía, para la obtención de los fines comunes. Un pacto de esta naturaleza lo constituían los llamados "Artículos de Confederación", que fué la primera ley fundamental que se dieron los Estados Unidos de América al formar la Unión.

En estos pactos las estipulaciones que los mismos contienen obran sobre los Estados considerados sólo como entidades políticas y no sobre sus habitantes directamente; y las decisiones fundadas en aquellas se traducen en un ruego, una expresión de deseos o un consejo, a lo que cada Estado puede o no acceder, y no constituyendo órdenes no existe el "imperium" para hacerlas cumplir. Además, cuando una ley o resolución adoptada por el órgano encargado de gestionar los intereses comunes no fuera del agrado de alguno de los pactantes, éste podría separarse del convenio readquiriendo así su plena independencia.

La Constitución Argentina no es una carta; ni un pacto, en ninguno de los dos sentidos que, como vimos, puede darse a ésta última expresión. La naturaleza del acto constituyente de que emergió es la de un pronunciamiento del pueblo soberano: "Nos los representantes del pueblo de la Nación . . .", dice el Preámbulo.

#### CARACTERES FUNDAMENTALES DE LA CONSTITUCIÓN ARGENTINA

La Constitución Argentina presenta los siguientes caracteres fundamentales:

1º *Es una Constitución escrita.* — En razón de ser aplicable a ella la caracterización que de este género de constituciones hemos hecho.

2º *Es una Constitución rígida.* — Su adopción y posterior reforma exigió y exige la instalación de un cuerpo especial: Congreso o Convención constituyente, distinto de los organismos ordinarios de gobierno. La función del Congreso se limita a declarar mediante una ley, aprobada en ambas Cámaras por dos tercios de votos, la necesidad de la reforma.

3º *Organiza el gobierno en forma tripartita.* — En ella aparte de los dos poderes políticos del Estado unánimemente aceptados por todas las Constituciones: Legislativo y Ejecutivo, se asigna el carácter de poder independiente de los otros, a la función judicial, lo que no en todos los países ocurre en la misma medida que entre nosotros.

4º *No es un "pacto", ni una "carta".* — Su elaboración y estructura no obedecen a los caracteres que según antes hemos visto definen aquellos instrumentos fundamentales de gobierno.

5º *Organiza un "Estado Federal" y no una "Confederación".* — Sobre esto nos extendemos al considerar el punto "la forma republicana, representativa, etc.", de la Bolilla X.

6º *Es ley fundamental de la Nación.* — Su carácter de ley fundamental y suprema lo estudiamos en el punto respectivo de la Bolilla IV, y a lo que allí se dice nos remitimos.

REFORMA DE LA MISMA: REQUISITOS Y ANTECEDENTES  
DE 1866 Y 1898

Una Constitución es el resultado de una serie de factores: la manera de pensar y de sentir de la época de su formación, el grado de cultura del país, las necesidades y agitaciones pasajeras y las previsiones y esperanzas del futuro. Pero la sociedad evoluciona y al cabo de los años se poseen ideales diferentes, existen necesidades sociales nuevas y los problemas colectivos no son los mismos o se plantean de otra manera. De aquí entonces que las Constituciones de los Estados, llamadas a dar las normas fundamentales de organización de los mismos, deben amoldarse a esas nuevas corrientes, haciéndose entonces necesaria la reforma de la Constitución. El procedimiento para la reforma de la Constitución varía según se trate de las Constituciones flexibles o rígidas.

En el sistema de Constituciones rígidas, como la nuestra, el Parlamento no es convención constituyente y legislativa a la vez. La Constitución de Estados Unidos fué la primera que estableció la separación entre el Poder Constituyente y el Poder Legislativo ordinario.

Para las veintiuna enmiendas que hasta ahora se han incorporado a aquella Constitución se ha seguido en las veinte primeras la última, se previó la reunión de convenciones estatales. Amel sistema de la ratificación por las legislaturas de los Estados; para los procedimientos están previstos en la Constitución Federal. Esto en el orden nacional. Para las reformas a las Constituciones de los Estados federales, éstos han adoptado, con la única excepción del de Delaware, el sistema del "referendum", autorizado por el Congreso Federal. Las convenciones reformadoras no son soberanas, sino cuerpos de delegados, y es en definitiva el pueblo quien con su voto ratifica o rectifica la obra de aquéllas. Este sistema del referendum constitucional ha sido establecido entre nosotros en la provincia de Buenos Aires, pero para decidir si es oportuna la reforma constitucional.

En *nuestro país* el procedimiento de reforma está establecido en el artículo 30 (C. N.). La Constitución puede y debe ser reformada por un cuerpo representativo de la soberanía, distinto del cuerpo legislativo, siendo sin embargo éste el órgano natural de la voluntad popular para declarar la necesidad de la reforma.

Son *requisitos*, entonces, para la reforma de la Constitución: 1º) Que el Congreso declare su necesidad; 2º) Que según se han interpretado los términos del mencionado art. 30, esa declaración se haga mediante una ley votada en cada cámara por los dos tercios, por lo menos de sus miembros.

La Constitución del 53 establecería que no podía ser reformada hasta pasados diez años desde el día en que la juraran los pueblos. Pero esta limitación hubo de dejarse de lado al incorporarse el Estado de Buenos Aires, siendo suprimida en la reforma del 60. En esta oportunidad se dijo que al no existir en ninguna otra Constitución republicana la restricción impuesta al derecho de enmienda por la de las provincias argentinas, no es un hecho casual, pues esto no nace de la naturaleza misma del sistema, que reconoce por principio fundamental la soberanía del pueblo, de donde resulta que la manifestación de la voluntad del pueblo de hoy no puede privar a los que le sucedan de ejercer un derecho igual al suyo, no teniendo tampoco medio alguno de evitarlo; y de todos modos, sería insensatez imponerse a sí mismo la obligación de no remediar sus propias faltas.

Establecía también la Constitución del 53, que la iniciativa de las reformas correspondía al Senado. En la reforma del 60, se suprimió esto, y para hacerlo se dijo que además de ser el Senado el cuerpo que más imperfectamente representa la soberanía popular, esa reserva a su favor era contraria al principio de la soberanía delegada, desde que la reforma de la Constitución es un acto legislativo que ejercen los representantes del pueblo, y de cuya iniciativa no podía despojarse a una parte de ellos.

*Poderes de las convenciones.* — Cuando el Congreso declara la necesidad de reformar la Constitución, ejerce una función especial que no tiene específicamente el carácter de una ley. Siendo así, el Poder Ejecutivo no podría oponer su veto que no está autorizado por la Constitución para este caso en que el Congreso actúa como organismo preconstituyente.

El Congreso que convoca la Convención determina cual será su composición.

La Convención tiene poderes limitados en el sentido de que no podrá introducir en la Constitución otras modificaciones que aquéllas que han sido declaradas necesarias por el Congreso (según

el artículo 30 de la Constitución Nacional). Esta doctrina fué expresamente consagrada en la Convención reformadora de 1898. La doctrina contraria pone en conflicto a la Convención con el Congreso, desde que la declaración de la necesidad de reforma hecha por el Congreso sería inútil si la Convención pudiera iniciar otras.

Los que sostienen la doctrina de los poderes ilimitados de las convenciones, argumentan principalmente sobre la base de que la convención constituyente es soberana y en tal concepto está exenta de limitaciones.

La teoría contraria se funda en el razonamiento de que, al fijar el Congreso los puntos sobre que ha de pronunciarse la convención está actuando como órgano de la soberanía popular, la que viene así, por su intermedio, a fijar la extensión de los objetos de la Convención.

En la Convención de 1898 se consagró también el principio de que la Asamblea Constituyente puede no hacer lugar a las reformas propuestas por el Congreso.

Una vez sancionadas por la Convención las reformas, éstas quedan de pleno derecho incorporadas a la Constitución, y tienen desde su publicación completa fuerza y validez, sin que sea necesaria una ley del Congreso que apruebe o ratifique lo obrado por la Convención. Es éste el criterio aceptable pues de no admitírsele resultaría burlado el carácter de soberana que tiene una asamblea constituyente, por la anulación que el Congreso hiciera de su obra cumplida, o por el veto del P. E. en caso de que ella fuera aprobada por aquél. Además, el criterio que sustentamos estaría apoyado por la fórmula usada por nuestras convenciones constituyentes cerrando las sanciones congresales, y que fué la misma en 1866 y 1898, con una pequeña variante sin importancia: "Comuníquese al Gobierno Federal de la República (al P. E. de la República, dice en el otro caso) *para que se cumpla* en todo el territorio de la Nación; y publíquese; habiendo sido aun más expresa en 1860: "*Cúmplase* en todo el territorio de la Nación". Finalmente, es necesario tener en cuenta que nuestros constituyentes se separaron en esta parte del modelo americano en el que sí se da intervención posterior al pueblo para la aceptación de las reformas sancionadas por la Convención Constituyente mediante el pronunciamiento de las legislaturas de los Estados, o de convenciones convocadas al efecto.

Los convencionales gozan de los privilegios parlamentarios de los legisladores, porque ello es necesario para que puedan desempeñar libremente su mandato, y esté asegurado el funcionamiento autónomo de la Convención. Esto no está establecido expresamente en la Constitución pero resulta necesariamente de la absoluta independencia con que deben obrar los miembros de una asamblea constituyente. En todo caso la ley que convoca a la Convención deberá referirse al goce de dichos privilegios.

Asimismo esa ley determinará el número de miembros que han de integrar la Convención; habiéndose establecido, para las reformas de 1866 y 1898 que aquel número sería igual al de miembros que integraban la Cámara de Diputados, elegido en la forma y proporción determinadas para estos últimos.



## CAPITULO IV

### SOLIDARIDAD SOCIAL

#### DEBERES DE TODOS LOS HABITANTES

El individuo no vive aislado, sino en sociedad. Ser esencialmente gregario no actúa sino por acciones y reacciones en el medio humano en que desenvuelve sus actividades las que inciden, en consecuencia, sobre el desenvolvimiento general de la comunidad en cuyo seno se alberga. De ahí el *deber* primordial de solidaridad, es decir, de usar de sus derechos sin lesionar los del prójimo, no olvidando que el derecho de cada uno termina donde comienza el de los otros. Además, los fines perseguidos por esa comunidad dentro de la que se mueve, exige que todos los que la integran se sientan en la necesidad íntima de concurrir con su esfuerzo a hacerlos posibles.

Pero hasta ahora nos hemos referido a la ética del solidarismo, esto es a la adhesión natural y espontánea del individuo para con la sociedad. Para hacerla efectiva y para obligar a los remisos, el punto se vincula con el estudio de los fines del Estado según las constituciones modernas. Así es como el Estado moderno hace lo que el individuo no quiere hacer porque no le interesa a él, pero le interesa a la sociedad que se haga. El Estado hace lo que el individuo no debe hacer, porque considera, el Estado moderno, que son atribuciones propias, inherentes a la naturaleza misma de su función directiva social. El Estado hace lo que el individuo no puede hacer, porque hay instituciones que escapan a la acción individual.

El Estado hace, pues, lo que el individuo no quiere, no puede y no debe hacer; acumulando así funciones, que en definitiva son de dirección social, constituyéndose en el factor más importante de progreso en la edad moderna. Están así, esbozados, los dos conceptos ya clásicos del Estado Gendarme y del Estado Providencia. El Estado moderno no limita ya su acción al mantenimiento de la seguridad exterior y de la paz interior, a la defensa, al afianzamiento de la justicia, sino que supliendo las fuerzas individuales, persigue y asegura la realización de aspiraciones colectivas, de cultura, de progreso, de bienestar económico; en resumen: la conservación y el perfeccionamiento del todo social.

Todos estos fines del Estado moderno son contemplados por las constituciones políticas de los mismos, y a esta regla general no puede escapar la Constitución Argentina, la que, como dice González, es un instrumento de gobierno hecho y adoptado por el pueblo con propósitos prácticos, como son los de vivir y desarrollarse como personalidad real en el mundo, y que tiene su misión en la cultura de sus individuos y de la humanidad.

La obtención de estos fines, que supone la efectividad del deber de solidaridad, engendra la de otros deberes que son concurrentes con aquél primordial, y como aquél inherentes también a todos los habitantes del país, nacionales y extranjeros: respeto a las leyes, a la Constitución y a las autoridades que desempeñan su cometido dentro de aquéllas.

Concibiendo el concepto de solidaridad en toda su amplitud, podemos decir que él excede los límites del propio país, traducéndose en política de colaboración con los demás Estados, contribuyendo así a la solidaridad del género humano.

#### CONCEPTO DE PATRIA: EL VERDADERO PATRIOTISMO

Es el de patria un concepto de fácil determinación. Supone la incondicional adhesión a todo el pasado glorioso del país, a sus instituciones que son un trasunto de ellas, a las doctrinas políticas nacionales e internacionales que dan personalidad al país dentro del concierto de las naciones.

En consecuencia, reniegan de ella los que propician en nuestro ambiente el entronamiento de ideas y prácticas en abierta opo-

sición con la tradición nacional, como son los agentes argentinos de las tendencias imperantes en los países de regímenes extremistas de derecha y de izquierda.

Pero el verdadero patriotismo no significa que, colocados en una posición de absoluta intransigencia no admitamos la crítica serena y fundada que contribuya a mejorar la concepción y práctica de nuestras instituciones. Esa posición sería fatalmente perjudicial, dado que el ritmo de la vida nacional debe acomodarse, reflexivamente, a las necesidades cambiantes de las circunstancias; pero, repetimos, esas variaciones deben seguir la línea recta que nos viene del pasado histórico y que son los que fijan y dan permanencia a la nacionalidad.

En los países latinoamericanos, donde la demografía hace necesaria la recepción de grandes masas de individuos de las más diversas procedencias, el concepto de patriotismo va unido al de asimilación del extranjero, lo que hace que no pueda considerarse a éste nunca como un enemigo o como un extraño, brindándole el liberalismo de nuestras instituciones y la obtención de su bienestar, como medio de favorecer y facilitar su nacionalización progresiva, es decir, no por medios coercitivos sino por necesaria imposición de su espíritu.

#### OBLIGACIONES DE LOS NACIONALES Y ESPECIALMENTE DE LOS CIUDADANOS

Pero si esos deberes a que acabamos de referirnos son, como hemos dicho, comunes a argentinos y extranjeros, por lo que a los primeros respecta existen obligaciones que le son propias, tales como la veneración de los símbolos nacionales, y las que a renglón seguido señalamos.

Por lo que hace a los ciudadanos en particular, pesan sobre ellos tres obligaciones: la de armarse en defensa de la patria y de la Constitución, ambas consignadas expresamente en la Carta Fundamental, y la de ejercer el sufragio, que es de origen legal, aunque de entraña constitucional.

## VENERACIÓN DE LOS SÍMBOLOS Y EMBLEMAS NACIONALES

El escudo, la bandera y el himno nacionales son los medios por los cuales se exterioriza, materializándolas y aunándolas, ese conjunto de virtudes, de sacrificios hechos, de aspiraciones y de ideales que dan vida espiritual a la Nación. De ahí el deber de venerarlos y rendirles homenaje con profunda y sincera devoción, sintiéndonos en su presencia identificados espiritualmente con las glorias pasadas, estimulados a perseverar en el presente y a asegurar su continuidad en el futuro.

Este deber que a los argentinos nos viene impuesto como un imperativo de la conciencia por la sola circunstancia de ser tales, deben sentirlo también los extranjeros que con nosotros conviven, si bien no por iguales motivos por los que lo experimentan los hijos de la tierra, como reconocimiento y adhesión a las instituciones que esos símbolos traducen y a cuyo amparo pueden desarrollar su personalidad.

## RESPECTO A LAS INSTITUCIONES ARMADAS DEL PAÍS

La Constitución obliga a armarse en su defensa y en la de la patria, es decir, impone la contribución de sangre como necesario sacrificio personal para la efectividad del orden institucional por ella creado y para hacer respetar frente a las demás potencias, si llegara el caso, la personalidad del Estado en los elementos que la completan, y principalmente la integridad territorial como finalidad inmediata.

Por eso, y por el origen popular de nuestras fuerzas armadas, fiel trasunto del régimen democrático que hemos adoptado y que ellas están llamadas a defender, merecen todo nuestro respeto y admiración.

Pero esta noble misión que le está encomendada al ejército le impone al mismo el deber de no mezclarse en los conflictos institucionales que pueden ocurrir y que tienen su solución dentro del juego armónico y normal de las facultades acordadas a los diversos organismos de Gobierno. De lo contrario se le perdería el respeto que se le debe.

Este respeto tiene su fundamento en el hecho de no tener las instituciones armadas del país como misión la defensa de un grupo políticosocial determinado, sino revestir los caracteres de un órgano del Estado, encargado de la defensa de las instituciones jurídicopolíticas de la Nación.

### LA CONSTITUCIÓN NACIONAL; SU CARÁCTER DE LEY FUNDAMENTAL Y SUPREMA

Por encima de la Constitución no hay ni puede haber ninguna supremacía. Ella es la ley fundamental, en cuanto importa la soberanía del pueblo ejercida en el acto constituyente, y por virtud del cual decide sobre la organización y facultades de los poderes. De esta manera viene a constituir, como dice Lassalle, el verdadero fundamento de las otras leyes que deberán estar basadas sobre ella. La ley fundamental, para serlo, habrá pues, de actuar e *irradiar* a través de las leyes ordinarias del país.

En consecuencia, siendo la Constitución, en su naturaleza, un mandato a la Legislatura, en el cual están delegados los poderes de la soberanía, y definidas sus limitaciones, toda ley que ella dicte traspasando las restricciones a que su competencia está subordinada, es nula, como violatoria de la Constitución. Esa supremacía de la Constitución frente a las leyes y decretos nacionales y provinciales y resoluciones municipales se hace efectiva entre nosotros mediante la facultad reconocida a los tribunales de justicia de pronunciarse sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de esos actos de gobierno.

**Competencia de los tribunales de justicia para invalidar una ley en un caso dado.** — Reconocida la procedencia de la revisión de una ley para ver si ella se acomoda a la Constitución, cabe determinar qué poder la ejerce. Desde luego, debe desecharse al Poder Legislativo, pues como autor de la ley puede considerársele interesado en su mantenimiento. Tampoco es facultad del Poder Ejecutivo, pues por definición es el encargado de dar cumplimiento a las sanciones del Congreso, las que sólo puede observar mediante el veto, y de hacer cumplir las decisiones de los Tribunales, en los casos en que la ejecución de éstas no puede hacerse efectiva por los

medios ordinarios de éstos. En consecuencia, la facultad de declarar la inconstitucionalidad de las leyes es privativa del Poder Judicial.

Esto último ha sido consagrado en los textos constitucionales de algunos países extranjeros, pero tanto entre nosotros como en los Estados Unidos se ha llegado a la misma conclusión en virtud del juego armónico y de la interpretación de varios preceptos análogos de las leyes fundamentales. El caso que señaló la ruta en esta materia, fué el de *Marbury versus Madison* resuelto por el más alto tribunal de aquel país y en el que se dijo por boca de su Presidente Marshall:

“Así, si una ley está en contradicción con la Constitución, si tanto la ley como la Constitución pueden aplicarse el caso en cuestión, de tal modo que la Corte pueda decidir la cuestión de acuerdo con la ley y olvidando la Constitución, o de acuerdo con ésta y pasando por alto a la ley, la Corte debe determinar entonces cuál de esas normas opuestas debe imperar. Y esto es de la verdadera esencia de la función judicial”. Además, argumentaba Marshall con la disposición de la Constitución norteamericana que establece que “el Poder Judicial se extenderá a todos los casos, ya de justicia, ya de equidad, previstos en esta Constitución, en las leyes de los Estados Unidos”, etc. . . . (semejante al art. 100. C. N.) para concluir que era de competencia del Poder Judicial declarar la inconstitucionalidad de las leyes, desde que esta cuestión se halla comprendida en “todos los casos, ya de equidad, ya de justicia, etc. . . .”, y con la disposición constitucional norteamericana (análoga a la de nuestro artículo 31 de la Constitución Nacional) que dice: “Esta Constitución, las leyes de los Estados Unidos que en virtud de ella se dictaren, y todos los tratados celebrados o que celebraren bajo la autoridad de los EE. UU., serán la suprema ley del país. Los jueces de cada Estado estarán sujetos a lo que ella disponga, sin que obstene la Constitución o las leyes de cada Estado”.

Con ello no se ataca la división de los poderes, pues tanto la Corte Suprema de Estados Unidos como la nuestra han limitado el ejercicio de esa facultad con arreglo a los siguientes principios:

1º, la decisión judicial que se pronuncia por la inconstitucionalidad de la ley, tiene efecto sólo para el caso particular traído a conocimiento de los jueces; 2º, éstos deben resolver limitán-

dose a los puntos controvertidos por las partes, sin que el fallo pueda afectar a personas ajenas al juicio; 3º, no pueden resolver sobre cuestiones abstractas de derecho; 4º, los tribunales no están llamados a pronunciarse sobre cuestiones de carácter político, de la competencia de los otros poderes; 5º, los jueces carecen de facultades para analizar los propósitos que ha tenido el legislador al dictar la ley. Esto debe entenderse en el sentido de que la valoración de esos propósitos no puede hacerse para trasgredir la letra ni el espíritu de la Constitución, por justificados y elevados que ellos sean, pues en otro sentido, la Corte, muy a menudo toma en cuenta esos propósitos para fundamentar sus resoluciones.

Por lo que respecta a nuestra Corte, los principios expuestos derivan de la doctrina de los artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional.

**Efectos de la declaración de inconstitucionalidad.** — Dice González Calderón que “una vez que se ha declarado la inconstitucionalidad de una ley (o de un decreto), esa ley no ha de seguirse cumpliendo por el poder encargado de esta función. No tendría objeto la insistencia, porque otra persona lesionada por ella de nuevo se presentaría ante las Cortes y éstas de nuevo declararían su inconstitucionalidad e invalidez y así sucesivamente”.

Este criterio importa la enunciación de un aceptable punto de vista práctico. Pero debe recordarse que, no obstante la declaración de inconstitucionalidad, la ley no pierde su eficacia jurídica de norma exigible, fuera del caso concreto resuelto, y podría resultar aplicable si variase la jurisprudencia del tribunal, como ocurrió, por ejemplo, con la llamada “ley de alquileres”, y los casos de inculdo de Ibáñez e Irigoyen, que veremos más adelante.

#### SU INFLUENCIA EN LOS DESTINOS DEL PAÍS

Si a partir de 1853 el ritmo de marcado progreso del país en todos los órdenes ha ido en aumento, si factores de diversa índole, económicos, culturales y sociales, han contribuido a ello, es evidente que tal cosa fué posible por el orden y la garantía de los derechos privados y el encausamiento de las relaciones de los particulares entre sí y con el Estado dentro de normas de derecho estables, consagradas

por las leyes que las reglamentan, y cuyo espíritu debe ser acorde con el de la Constitución. Si en un caso dado la dicordancia surgiera, la Suprema Corte de Justicia Nacional volvería las cosas a su quicio y sancionaría, como hemos visto, la primacía de la ley fundamental.

Basta entonces, lo sumariamente dicho para comprobar que la influencia de la Constitución en los destinos del país ha sido, hasta hoy, decisiva en favor de los mismos.

### CULTO POR LA CONSTITUCIÓN Y RESPETO A LA LEY

Siendo la Constitución base y fundamento de todo el armazón institucional del país al par que coronamiento de su acervo espiritual tradicional, debe constituir la única supremacía a la cual se sometan gobernantes y gobernados, argentinos y extranjeros. Los actos de la vida pública como los de la privada deben recibir su inspiración de la Constitución del país. Las normas jurídicas que contiene, como también las morales, tal la de la primera parte del artículo 19, definen el liberalismo que la caracteriza y las obligaciones y responsabilidades inherentes, erigiéndola en el primer instrumento consagradorio de respeto a la personalidad humana en el seno de una sociedad civilizada.

Pero el culto que se le debe por esta circunstancia no debe degenerar en ciego fetichismo, ya que sin romper la continuidad de sus caracteres, trasunto fiel de la idiosincrasia argentina, debemos propiciar su reforma, y ésta es ya necesaria en varios aspectos, buscando siempre su perfección.

El respeto a la ley, comprendida en este concepto también la Constitución, es el punto de partida de la convivencia pacífica en el seno de la sociedad. Ello más que la observancia de sus normas por la obligación coercitivamente impuesta de hacerlo, supone un grado tal de cultura cívicosocial del pueblo y de los individuos que conduzca a todos y a cada uno a prestar a la ley su adhesión espontánea.

## CAPITULO V

### EL PREÁMBULO: SU CONCEPTO E IMPORTANCIA

Dice Story que la *importancia* del examen del preámbulo, para llegar a la verdadera interpretación de las cláusulas constitucionales, ha sido siempre comprendida y reconocida en todas las decisiones judiciales. Es una máxima admitida en el curso ordinario de la justicia, que el preámbulo de un estatuto revela la intención del legislador, hace conocer los males que ha querido remediar y el fin que quiere alcanzar. Para Alberdi, la mención de los motivos en un estatuto constitucional, es una garantía de verdad y de imparcialidad que se debe a la opinión, y un medio de resolver las dudas ocurridas en su aplicación, por la revelación de las miras que ha tenido el legislador, y de las necesidades que se ha propuesto satisfacer.

El preámbulo, dice Story, no puede jamás ser invocado para aumentar los poderes confiados al poder general o a algunos de sus departamentos.

Sintetizando dice Sarmiento: "Su verdadera función (la del preámbulo) es explicar la naturaleza, extensión y aplicación de los poderes que la Constitución confiere, sin crearlos en su esencia." Y antes había dicho: "El preámbulo de las constituciones políticas es el resumen, digámoslo así, de todas sus disposiciones, el objeto que éstas se proponen asegurar, y como una tesis que todos los párrafos siguientes vienen a comprobar". Esta frase precisa admirablemente el *concepto* del preámbulo.

## ESTUDIO COMPARATIVO CON EL DE LOS EE. UU. DE NORTE AMÉRICA. ANÁLISIS DE SUS CLÁUSULAS.

Sarmiento ha sido el primero que entre nosotros ha estudiado las cláusulas del Preámbulo de la Constitución, comparativamente con el de la de los Estados Unidos de América. Sobre la huella de este autor, han andado después los que desarrollaran análoga tarea.

El *objeto* de tal estudio es el de determinar cómo y en qué medida los principios, la doctrina y la jurisprudencia sobre la Constitución de EE. UU. de América son aplicables a la interpretación de la nuestras, cuyos fines análogos se concretan en ambos preámbulos y se desarrollan en sus respectivos y correspondientes articulados.

I. "Nos, los representantes del pueblo de la Nación Argentina" . . .

I. "Nos, el pueblo" . . .

La diferencia en la redacción de estas cláusulas, reside en que, mientras que los constituyentes de Santa Fe tenían poderes expresos para dictar la Constitución, los de Filadelfia no se consideraron con poderes suficientes para hacer lo mismo y sometieron su obra al voto del pueblo de los diferentes Estados.

En los Estados Unidos fué el pueblo soberano quien organizó su gobierno federal, pero ese pueblo no actuó congregado en asamblea única, sino por fracciones independientes en cada uno de los Estados. De modo que "pueblo de los Estados Unidos" significa el pueblo de los diversos Estados en conjunto. El objeto de los constituyentes norteamericanos, era el de alejar toda idea de Confederación, formando un gran gobierno consolidado desde que emergía directamente del pueblo de la Unión y no de cada uno de los Estados que la formaban.

Cuando la Constitución Argentina dice "el pueblo de la Nación", refiérese al pueblo de las provincias que la componen, en su conjunto. Históricamente la unidad nacional en el orden político y moral existió siempre.

La expresión pueblo tiene, pues, en ambas constituciones el mismo significado.

II. "Por voluntad y elección de las provincias que la componen" . . .

La falta de una declaración análoga en la Constitución norteamericana no quiere decir que los Estados no hayan tenido allí también rol activo y esencial en la creación de la Constitución, lo que está corroborado por lo que hemos dicho comentando la cláusula I. El pueblo, mediante ésta, estableció una unión más perfecta, creando un gobierno nacional que actuara con amplio poder directamente sobre los ciudadanos, en lugar del gobierno confederado, que actuaba con poderes muy restringidos, solamente sobre los Estados. Entre nosotros, la historia había consagrado la personalidad política y jurídica de las provincias, como Estados federales. Por eso para la eficacia de la obra del Congreso de Santa Fe, no debía faltar la conformidad de esas provincias; como dice el preámbulo, la "voluntad" de las mismas.

Pero los diputados que las representaban, representaban también al pueblo de la Nación toda, según se ha visto por la primera cláusula, es decir que se conservaba la continuidad de la unión nacional consagrada ya en congresos y pactos anteriores al año 1853.

III. "En cumplimiento de pactos preexistentes" . . .

El más importante de ellos, fué el acuerdo de San Nicolás, suscripto por todos los gobiernos de provincias, y rechazado por la Legislatura de Buenos Aires. En él se encuentra el origen del Congreso de Santa Fe.

De los pactos a que se refiere el preámbulo unos eran interprovinciales (el del Pilar, de 1820; Cuadrilátero, 1822; los tratados interprovinciales de 1827, 28, 29 y 30 y el Pacto Federal de 1831) y otros internacionales (tratados con Inglaterra de 1825, referente a la libertad de cultos y comercio, y 1839 sobre la abolición de la trata de negros sin excepción, con Francia de 1840 y con el Brasil de 1828, proclamando la independencia del Uruguay).

Todos los pactos preexistentes reconocían que no obstante su autonomía las provincias integraban una sola familia argentina.

Pero para la interpretación eminentemente jurídica de la Constitución no todos tienen igual importancia. Para los fines expresados, el Pacto Federal de 1831, el Acuerdo de San Nicolás de 1852, el Pacto de San José de Flores de 1859 y los tratados internacionales tienen *valor actual*, en el sentido de que pueden ser fuente de solución para la aplicación práctica de algunos preceptos constitucionales. No ocurre lo mismo con los demás, cuyo valor es sólo histórico, es decir que jalonan los objetos de la unidad nacional y explican o refuerzan el contenido de disposiciones expresas de la Carta Fundamental. Sin embargo, unos y otros se hallan virtualmente comprendidos en la expresión del Preámbulo, desde que éste contiene en esencia todo el proceso de la formación política nacional.

IV. "Con el objeto de constituir la unión nacional"...

IV. "Para constituir una unión más perfecta"...

Esta cláusula no quiere decir que los constituyentes habían de crear, dar nacimiento, a la unión nacional. Esta, como entidad moral, existía desde mucho antes de 1853; ellos se propusieron darle organización. La cláusula tiene también un contenido espiritual innegable: borrar separaciones, aislamientos o disidencias que habían sido la causa de los males que afligieron al país.

Los constituyentes norteamericanos al formar "una unión más perfecta" se propusieron que esa unión no fuera, como en la Confederación, un mero tratado. Se propusieron hacerla más compacta, más sólida, más perfecta, a fin de dar mayor afianzamiento a las relaciones interiores y hacer sentir con más eficacia su autoridad en el exterior.

V. "Afianzar la justicia"...

V. "Establecer la justicia"...

Los propósitos de ambas constituciones son idénticos. Según la cláusula de nuestra Carta Fundamental los constituyentes se propusieron afianzar la justicia, pero en realidad hubieron de crearla, pues si bien existió durante la época caótica de la desorganización, en el hecho, la vida, la propiedad, la honra, la libertad, las opiniones, habían permanecido libradas al capricho de los gobernantes arbitrarios.

En los Estados Unidos hubo que crearla, pues durante el gobierno de la Confederación no se establecieron tribunales de justicia con jurisdicción suficiente para decidir cualquier litigio de carácter nacional, existiendo por consecuencia una verdadera anarquía judicial. Era necesario, pues, establecer, constituir y organizar la justicia federal de los Estados Unidos.

VI. "Consolidar la paz interior"...

VI. "Asegurar la paz interior"...

Este fin estaba justificado entre nosotros, teniendo en cuenta el período de desorganización y de lucha civil que siguió a nuestra emancipación. Este propósito se hace práctico en la Constitución, mediante las disposiciones de los artículos 6, 22, 23, 109, y artículos 9 á 12 que evitan las rivalidades económicas entre las provincias.

En los Estados Unidos esta cláusula tenía el carácter de una mera prevención, pero cuya inclusión no era superflua y se manifestó su necesidad cuando la guerra de secesión agitó al país. La guerra de secesión fué la lucha sostenida por los Estados del Sud de la Unión con los del Norte, sostenedores aquéllos de la esclavitud y éstos de su abolición.

VII. "Proveer a la defensa común"...

VII. "Proveer a la defensa común"...

Si cada uno de los Estados que componen ambos Estados federales no puede bastarse por sí solo para hacer frente al ataque exterior de su unión nace la fuerza, y acordando al poder general los medios de defensa, contribuyen a mantener los derechos que perfilan la personalidad del país en el concierto general de las naciones.

VIII. Promover el bienestar general"...

VIII. "Promover el bienestar general"...

La Constitución Argentina, como la norteamericana, no podía desconocer este fin del Estado moderno. Nuestra Carta Fundamental persigue hacerlo práctico por las disposiciones de los artículos 24;

67, inc. 16; y 107, consagrando este último la concurrencia, en aquel propósito, del Estado general y de los Estados particulares.

Tiende a este fin lo que dijimos en el Capítulo IV, al destacar el rol del Estado, en el punto "Deberes de todos los habitantes".

IX. "Asegurar los beneficios de la libertad para nosotros, para nuestra posteridad y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino"...

IX. "Asegurar los beneficios de la libertad para nosotros y nuestra posteridad"...

La libertad de las sociedades modernas, bueno es tenerlo presente para una acertada interpretación de estas cláusulas constitucionales, no permite a cada uno de los individuos que la forman obrar arbitrariamente según los impulsos de su conciencia. Ella tiene vallas impuestas por las reglas de la convivencia social. La libertad consiste, entonces, en el desenvolvimiento de las facultades que constituyen la personalidad del hombre, con sujeción a la ley y a las reglas que impone la necesidad de la convivencia, y cuando la Constitución establece las normas a las cuales ha de ajustarse el goce de los derechos emergentes de la libertad, ésta no es tanto restringida como definida. "La libertad salvaguardada, ha dicho la Corte Suprema americana en el caso *West Coast Hotel Co. v. Parrish*, es la libertad en una organización social, la que requiere la protección de la ley contra los peligros que amenazan la salud, la seguridad, la moralidad y el bienestar del pueblo".

Por lo demás, la cláusula de nuestro Preámbulo es más generosa que su semejante del texto americano.

X. "Invocando la protección de Dios"...

Las ideas religiosas de nuestros antepasados, heredadas de las profesadas por los conquistadores e impuestas por la metrópoli durante la Colonia explican esta invocación a la divinidad, bien que sin precisar religión alguna, aunque presumiblemente se refirieron a la cristiana.

La Constitución de los Estados Unidos no contiene una declaración análoga, que por cierto no era indispensable en un instrumento eminentemente jurídico.

## CAPITULO VI

### DECLARACIONES, DERECHOS Y GARANTÍAS

#### CONCEPTO

La Constitución Nacional, en la primera parte, capítulo único, se ocupa de las declaraciones, derechos y garantías.

Las *declaraciones*, ha dicho J. V. González, se refieren: a la Nación en su conjunto con respecto a las demás de la tierra; a la Nación en sí misma como organización política; a las autoridades en general que ha instituido; a las provincias como parte de la Nación y depositarias de autonomía propia, y a todos los hombres del mundo. Los *derechos* son los que corresponden a todo hombre en su calidad de tal y que la Constitución reconoce, los que pertenecen al pueblo y a los ciudadanos y que aquélla sanciona o concede, los que acuerda a los extranjeros, los que se reservan no enumerados pero inherentes a la soberanía del pueblo, los que pertenecen a los poderes y hombres que los desempeñan y los que corresponden a las provincias y al pueblo de las mismas, no delegados al gobierno general. Las *garantías* son aquellas seguridades y promesas que ofrece la Constitución al pueblo argentino y a todos los hombres de que sus derechos generales y especiales han de ser sostenidos y defendidos por las autoridades, y por el pueblo mismo, y se consignan ya porque son inherentes a toda sociedad de hombres libres e iguales, ya porque se ha querido reparar errores o abusos del pasado.

## ORÍGENES Y CARACTERES

Los *orígenes* de las declaraciones, derechos y garantías, insertas en las constituciones políticas, son bastante antiguos. En Inglaterra las vemos aparecer en la Carta Magna impuesta al Rey Juan, por los Barones en 1215, la que reconocía entre sus preceptos, que nadie podía ser aprisionado ni desposeído de sus bienes o libertades sino en virtud del juicio de sus pares, según las leyes del país; que no se establecería auxilio o impuesto sin el consentimiento del Consejo del reino, salvo ciertas excepciones como el rescate de la persona del Rey o armar caballero a su hijo primogénito, o casar una sola vez a la hija primogénita; establecía también que la administración de justicia no se vendería ni rehusaría a nadie.

Otros antecedentes se encuentran en la "petición de derechos" de 1628, el "acta de habeas corpus" de 1678 y en el "Bill of Rights" de 1689 sancionado por el Parlamento y jurado por el Príncipe de Orange al serle ofrecida la corona, y que aseguraba y garantizaba los antiguos derechos y libertades.

En los Estados Unidos, las colonias formadas por los emigrados puritanos que poblaron aquellas regiones diéronse, a semejanza de Inglaterra, su país de origen, documentos que consagraban sus derechos y libertades. Es digno de hacer notar la perfección de algunos de ellos, que permitió siguieran rigiendo en los respectivos Estados aun muchos años después de adoptar los Estados Unidos su Constitución definitiva.

Pero la Constitución Federal promulgada en 1787, no destinó un capítulo especial para enunciar declaraciones de derechos y garantías de libertad civil, lo que fué subsanado posteriormente por medio de enmiendas.

En Francia, en 1789, se promulgó la famosa Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, la que fué tomada de las declaraciones de derechos de los Estados de la Unión.

En cuanto a sus *caracteres*: 1º) son *universales*, es decir, extensivos a toda clase de autoridades y personas, o corporaciones del país, nacionales y extranjeras, tanto en el orden federal como en el provincial; 2º) *no importan una concepción teórica*, sino que la ley o la Constitución misma deben proveer los medios para su efectividad; 3º) *no son absoluto*, sino que su naturaleza y los límites de su

ejercicio son definidos por la ley, que los reglamenta, o por el espíritu de la Constitución; 4º) imprimen a la Constitución una marcada *tendencia individualista*, derivada principalmente del artículo 19.

### SU NECESIDAD Y CONVENIENCIA

Hamilton, uno de los autores de la Constitución Federal norteamericana, creía que la inclusión en las constituciones de estas declaraciones de derechos, no sólo era innecesaria, puesto que, decía, eran estipulaciones entre el rey y sus súbditos respecto de derechos que aquél no se reservaba, y que ahora habían perdido aquel carácter porque las constituciones estaban fundadas en el poder del pueblo y éste nada cede y retiene todo sin ninguna reserva, sino más bien porque esas declaraciones de derechos eran peligrosas y perjudiciales, pues ellas contendrían varias excepciones a las facultades no concedidas y por esta misma causa ofrecerían un pretexto aparente para pretender más de lo que se concediese. Ese peligro que señalara Hamilton, ha quedado salvado, en la Constitución americana con la Enmienda IX, y entre nosotros con el artículo 33. Sin embargo, los Estados particulares no lo creyeron así, y propusieron al aceptar la Constitución federal varias enmiendas, en las cuales se inspiraron nuestros constituyentes.

En nuestro país, Alberdi, por el contrario, atribuía enorme importancia a esas declaraciones de derechos, sobre todo como un medio de atraer a nuestra tierra al extranjero equiparándolo al nativo, garantías establecidas entonces sólo en favor de los ingleses por el tratado de 1825. Su proyecto traía un capítulo especial titulado "derecho público diferido a los extranjeros", en el que les concedía el goce de todos los derechos comunes y de las garantías de la libertad civil.

Nuestra Constitución Nacional incluyó en su texto esas declaraciones de derechos, asegurando, como dice la frase del preámbulo, los beneficios de la libertad para nosotros, para nuestra posteridad y para todos los hombres del mundo que quieran habitar el suelo argentino.

Las cláusulas constitucionales que consagran esas libertades y garantías se refieren tanto al orden nacional como al provincial, lo

que se deduce no sólo de sus términos, sino también de otros artículos como el 5 y el 14, aquél exigiendo que las constituciones provinciales estén de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional, y el último diciendo que "todos los habitantes de la Nación" gozan de los derechos que él enumera.

Las constituciones provinciales han reproducido, y algunas ampliado, las declaraciones y garantías de la C. N., lo que en verdad, por lo que respecta a esa reproducción, era innecesario atenta la obligación impuesta por el Art. 5º de la Constitución Nacional; no pudiendo decirse lo mismo en cuanto a la referida ampliación, pues los nuevos derechos, declaraciones y garantías que en ellas se consagran tendrán con relación a la esfera reducida de cada provincia el mismo valor que las de la Constitución Nacional respecto de todo el país. De más está decir que aquéllas no pueden contradecir las de esta última.

**Limitaciones constitucionales y legales.** — Los derechos individuales que consagra la Constitución, no pueden ser en modo alguno absolutos, sino que deben estar sujetos a limitaciones, que en realidad no hacen sino "definir", precisando el concepto y el alcance de los derechos reconocidos. Es así como el art. 14 dice en su comienzo que "todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos, *conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio*". Y para evitar que las leyes puedan alterar la naturaleza y significado práctico de las garantías y derechos, la Constitución en su artículo 28 establece que "los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio".

#### LIBERTAD E IGUALDAD CIVILES

*La libertad civil* la hemos definido y caracterizado ya al hacer el comentario de la cláusula IX del preámbulo de nuestra Constitución y nos remitimos, en consecuencia, a lo que entonces dijéramos.

**Igualdad civil.** — Al caracterizar la forma de gobierno repu-

blicano destacamos como uno de sus elementos esenciales, el de la igualdad ante la ley. El condiciona el régimen de libertad tal cual lo pregona el preámbulo de la Constitución y ésta consagra expresamente en el art. 16. Este da el principio general al decir que "todos los habitantes son iguales ante la ley". Principio ratificado después en los artículos 14 y 20, el primero al establecer que "todos los habitantes" gozan de los derechos allí expresamente enumerados, aunque en realidad esos no son todos los derechos de que los habitantes pueden gozar, ya que hay otros no enumerados pero que nacen de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno (art. 33 de la Constitución Nacional); y el segundo al prescribir que los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de todos los derechos civiles del ciudadano.

Nuestra Suprema Corte ha definido acertadamente lo que es la igualdad ante la ley para nuestra Constitución: "Consiste en que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias, de donde se sigue, forzosamente, que la verdadera igualdad consiste en aplicar la ley en los casos ocurrientes según las diferencias constitutivas de los mismos".

Destacaremos también, que la igualdad civil se refiere tanto a las personas físicas como a las jurídicas, a las sociedades y a las asociaciones.

**Abolición de los "fueros personales".** — Fueros personales son los privilegios de que gozan ciertos individuos en atención sólo a su condición de miembros de una clase social o política determinada, o por el orden especial de sus actividades personales, lo que les da derecho par ser juzgados, cualquiera sea la naturaleza del hecho que mueva la acción, por tribunales integrados por sus pares, y en virtud de una legislación que les es propia.

Una vez definido en qué consiste el fuero personal vamos a desarrollar, brevemente, sus antecedentes históricos.

En la antigua legislación española existían tres clases de fueros personales: eclesiástico, universitario y militar. Los tres pasaron a las colonias hasta que la Asamblea del año 13 declaró extinguida la autoridad del tribunal de la Inquisición. Por una ley quedaba devuelta a los eclesiásticos su primitiva facultad de velar

por la pureza del culto y las costumbres. Otra ley del mismo año declara que el Estado es independiente de toda autoridad eclesiástica que exista fuera del territorio, sea para nombramientos o representación legal. Estas leyes que reducían los antiguos privilegios de la Iglesia, fueron el antecedente de la ley provincial de Buenos Aires de 1823, inspirada por Rivadavia, por la que se suprimieron los fueros personales, supresión ratificada por el artículo 16 de la Constitución.

En la actualidad podemos decir que si dentro del Ejército o la Armada un militar o un marino comete un acto cualquiera cuya pena se encuentre determinada dentro del Código Militar o reglamento interno, el tribunal encargado de juzgarlo será uno compuesto por militares, llamado Junta o Tribunal Militar.

En el caso Espina, militar procesado y condenado por su intervención en la revolución del año 1893, la Suprema Corte dejó establecido el criterio con que debe entenderse la supresión de los fueros personales hecha por el art. 16 de la Constitución. Dijo el alto tribunal que: "La jurisdicción, pues, de los Consejos de Guerra o de los Tribunales Militares, en todos los delitos que importan una sublevación de tropas, o de individuos del Ejército, no ha sido establecida por una razón puramente personal derivada del carácter militar del delincuente, sino por una razón de la ley que resulta infringida, por la necesidad suprema del orden y de la disciplina, cuya guarda inmediata está confiada en todas las legislaciones del mundo a las autoridades militares". . . . Y en el caso Mórtola, subteniente del Ejército que se insubordinó contra un superior y fué castigado por la justicia militar, estudió la Corte la impugnación de que ciertos preceptos del Código de Justicia Militar importaban la rehabilitación de los fueros personales, desechándola por entender que tales preceptos se limitan a disponer que comete insubordinación el militar que falta en cualquier forma a los repetos debidos a la autoridad o a la dignidad personal del superior, lo que no importa hacer revivir los fueros personales, sino establecer una sanción punitiva para infracciones de carácter esencialmente militar, haciendo surgir virtualmente, para tales casos, el *fuero real o de causa* que dejó subsistente la ley del 5 de Julio de 1823 y que la Constitución actual no ha suprimido.

Agregó luego, el tribunal, que la abolición de los fueros per-

sonales significa, netamente, que ningún militar goza ya del privilegio de ser juzgado por los tribunales militares por razón de su estado, es decir, de su carácter militar o de individuos del Ejército, en causas civiles o por delitos que no impliquen violación de la ordenanza y cuyo juzgamiento corresponde a otra jurisdicción, según la naturaleza de dichos delitos.

Exactamente lo mismo sucede en el *fuero eclesiástico*, es decir que cuando un eclesiástico comete un acto cualquiera que esté penado por el reglamento interno de la Iglesia, es juzgado por una junta compuesta de religiosos; pero si el acto que ha cometido el religioso escapa del reglamento interno eclesiástico, corresponde ser juzgado por la justicia ordinaria.

En resumen, el "fuero personal", abolido por la Constitución no resurge cuando la ley especial aplicable en virtud del estado de una persona, lo es en razón de los hechos previstos por esa misma ley, hechos que hacen surgir sólo el *fuero real*; es decir, que este fuero surge por la naturaleza de la ley violada y el estado de la persona obligada a no transgredirla.

La igualdad ante las leyes impositivas. — Pero los casos en que principalmente y con más frecuencia se ha debatido el privilegio de la igualdad ha sido con relación a leyes impositivas, atento lo establecido en el art. 16 de la Constitución que pregona la igualdad ante los impuestos y las cargas públicas. Entre esos casos los más interesantes son los surgidos a raíz de leyes que hacen discriminaciones variando el tanto por ciento del impuesto según se trate de sociedades radicadas en el país o en el extranjero, o bien determinando legalmente categorías de contribuyente a las que correspondan escalas progresivas de impuestos.

Entre los primeros podemos mencionar, como suficientemente ilustrativo el de "Guardian Assurance Co. versus Fisco Nacional", ocurrido a raíz de que una ley nacional grava con el 1,40 % y 7 % las primas pagadas por las Compañías de Seguros, según que, respectivamente, el capital y la dirección estén o no radicados en el país. Se alegó que esa diferencia en la tasa impositiva violaba el principio de igualdad del art. 16. Dijo entonces la Corte, entre otras cosas, que: "La garantía consagrada por el art. 16 de la Constitución, al establecer la igualdad como base del impuesto, no

constituye una regla absoluta que obligue al legislador a cerrar los ojos ante la diversidad de circunstancias, condiciones o diferencias que puedan presentarse a su consideración. Lo que estatuye aquella regla es la obligación de igualdad a todas las personas o instituciones afectadas por un impuesto dentro de la categoría, grupo o clasificación que le corresponda, evitando distinciones arbitrarias, inspiradas en propósitos manifiestos de hostilidad contra determinadas clases o personas”.

“Por otra parte, se ha demostrado en el expediente que la protección que ofrece la Constitución al extranjero y al capital extranjero, igualándolos al argentino en sus derechos, se refiere a los elementos que habitan en el país o que se incorporan realmente a su vida económica. No puede negarse el propósito que tuvo la Constitución de atraer la población del exterior para fomentar las pampas incultas y todas las riquezas encerradas en su territorio, pero sus ofrecimientos amplios y generosos, son “para los hombres del mundo que quieran habitar el suelo argentino”, a quienes brinda con igualdad fraternal, que proclama abiertamente en el artículo 20. Claro es que todas las prerrogativas de aquel artículo amparan también a las personas jurídicas en cualquier forma que se presenten, en cuanto es posible y previa las formalidades legales, pero esto ha de entenderse bajo las mismas condiciones que a las personas físicas, es decir, siempre que se radiquen en el país; fuera de él nada ha garantizado la Constitución a los extranjeros ni podría haberlo hecho por falta de jurisdicción”.

En síntesis, la Corte fija los siguientes principios:

1º No viola el principio de igualdad ante los impuestos el hecho de que la ley grave distintamente a compañías de capital y dirección radicados en el país, y a las que los tienen establecidos fuera de él.

2º Las personas jurídicas extranjeras gozan de la igualdad que resulta del art. 20 para nacionales y extranjeros, sólo cuando, como las personas físicas de esta última categoría, se radiquen en el país.

3º Al Congreso corresponde exclusivamente, en ejercicio de sus poderes, determinar las diferencias de carácter económico existentes entre una y otra clase de sociedades.

Y entre los segundos, el caso Díaz Vélez versus Provincia de

Buenos Aires, originado por una ley provincial que establecía un gravamen que oscilaba entre el 5 % y el 8 % del valor de las tierras, sobre las que aquél recaía, según la categoría en que éstas estaban clasificadas. Se alegó también aquí que esa diferencia ante el impuesto violaba el art. 16. Dijo entonces la Corte: "El principio de igualdad, inscripto en el artículo 16 de la Constitución, no se propone sancionar, en materia de impuestos, un sistema determinado ni una regla férrea por la cual todos los habitantes o propietarios del Estado deban contribuir con una cuota igual al sostenimiento del gobierno, sino solamente establecer que en condiciones análogas se impongan gravámenes idénticos a los contribuyentes.

En síntesis, se estableció: 1º El impuesto progresivo no viola el principio de igualdad consagrado por el art. 16 de la Constitución Nacional; 2º El impuesto progresivo tiene existencia constitucional, fundada si bien no en un texto expreso de la Carta Fundamental, en los principios ya definitivamente aceptados por la doctrina y la práctica de las naciones; 3º Ratificó una vez más el principio ya por ella consagrado de que la igualdad, según el artículo 16 de la Constitución Nacional, no es la nivelación absoluta, sino la igualdad relativa, en este caso por categorías, es decir que, en condiciones análogas dentro de cada una de éstas se imponen gravámenes idénticos; 4º no se atenta contra el art. 4 de la Constitución Nacional, pues éste se refiere, en la proporcionalidad que exige, sólo a la población y no a la riqueza o al capital".

#### DIVISIÓN Y ENUMERACIÓN DE LOS DERECHOS

Los derechos explícita o implícitamente contenidos en las constituciones, pueden dividirse en civiles y políticos.

Corresponden esencialmente al primer grupo, como pertenecientes a todos los habitantes del país, los enumerados en los artículos 14, 17 y 18 de la Carta Fundamental, a saber: trabajar y ejercer toda industria lícita; navegar y comerciar; peticionar a las autoridades; entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; publicar ideas, sin censura previa; usar y disponer de la propiedad, comprendido el derecho de los autores, inventores y descu-

bridores; asociarse con fines útiles; profesar libremente el culto; enseñar y aprender; no ser sacados de sus jueces naturales; no ser castigados por leyes "ex post facto"; etc.

A algunos de ellos nos referimos, y desarrollamos su teoría, al considerar otros puntos particulares del programa, restándonos considerar en este lugar a los que en forma expresa éste no menciona.

Así por ejemplo, el *derecho de asociación*, consagrado en el artículo 14.

El derecho de asociarse es reconocido siempre que sea "con fines útiles", variando los constituyentes del 53 la fórmula de Alberdi, quien se refería a "fines lícitos", y adoptando así una expresión vaga e imprecisa, sin duda para referirse a las corporaciones de "manos muertas", esto es monasterios que acumulaban riquezas sin perseguir un fin social provechoso al pueblo.

Deben interpretarse los términos "fines útiles" en el sentido de "lícitos", es decir que hay libertad, excepción hecha de las asociaciones que atentan contra la moral, la salud y el orden públicos.

Otro, sería el *derecho de locomoción*, es decir, el de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino. Se relaciona con esto lo que decimos más adelante bajo el epígrafe de "Exclusión y expulsión de extranjeros".

Agregaremos aún el de *peticionar* de las autoridades, cuyos antecedentes históricos se encuentran en los célebres petitorios ingleses, que elevaran las instituciones privadas y el Parlamento para reclamar de la corona prerrogativas, o el cumplimiento de los estatutos jurados por ella; como la famosa petición de derechos dirigida al rey Carlos I en 1628, habiendo sido expresamente declarado este derecho en el Bill of Rights de 1689.

Entre nosotros, además del art. 14 de la Constitución Nacional, consagran también este derecho las constituciones provinciales, pero siempre que los peticionantes no sean una fuerza armada, o no se atribuyan los derechos del pueblo y peticionen a nombre de éste, pues en ambos supuestos se cometería delito de sedición (art. 22, de la Constitución Nacional).

Este derecho puede ser individual o colectivamente ejercido.

**Derechos Políticos. Enunciación y breve comentario.** — A estos derechos refiérese, en parte, el artículo 33, como inherentes a la soberanía del pueblo y a la forma republicana de gobierno.

Aunque para muchos autores nacionales todos los derechos políticos resultan de los términos y espíritu del artículo 33, creemos que en realidad no es así. Este artículo es sólo compensivo de aquellos derechos no enumerados, es decir, de aquéllos que de cualquier manera no se hayan consignado expresamente en la Constitución o no resultan de preceptos constitucionales que necesariamente los presuponen. Y es así como los derechos de elegir y ser elegido, si bien no están expresamente consignados en la Constitución, lo están implícitamente, por la declaración del artículo 1º, sobre la adopción de la forma republicana de gobierno y las de los artículos 22, 37, 40, 47, 76, etc. Por lo demás, históricamente, el artículo 33 es de consagración posterior a los últimos indicados.

Los derechos políticos pertenecientes a los ciudadanos (nativos y naturalizados en las condiciones establecidas por la ley) los dividen los autores en dos categorías: derecho de elegir o sufragio activo y derecho de elegibilidad o sufragio pasivo. El primero se refiere a los ciudadanos, calificados por la ley, que pueden ser electores. El segundo a las personas que llenan las condiciones que exige la Constitución para ser Diputado, Senador, Presidente o Vice-Presidente de la República.

Esa doble categoría del sufragio es aceptable entre nosotros, en el orden nacional y en presencia de la legislación positiva que reglamenta el ejercicio del sufragio en la forma como hasta hoy se ha entendido el sistema republicano y representativo consignado en la Constitución. Sin embargo, en aquellos países en que existe el "referendum", la iniciativa popular o el "recall", y en nuestro país respecto a las provincias que han adoptado estas formas de la democracia moderna, esas dos categorías enunciadas deben completarse necesariamente con un tercera, que caracteriza el ejercicio directo, por los medios enunciados, de una parte de soberanía no delegada por el pueblo en los órganos de gobierno que él ha creado.

No debe considerarse como comprendidos entre los derechos políticos, como lo han entendido algunos autores, a los derechos de reunión, petición y asociación por ser éstos derechos civiles, pertenecientes a todos los habitantes de la Nación. Una cosa es la naturaleza de estos derechos en sí y otra el objeto accidental que su ejercicio puede perseguir.

**Derechos no enumerados en la Constitución.** — El artículo 33 de la Constitución establece que “las declaraciones, derechos y garantías que enumera no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados, pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”. Este artículo se incorporó a la Constitución recién en 1860. Su propósito es impedir que las autoridades constituidas, nacionales o provinciales, puedan arrogarse atribuciones que la ley fundamental no les confiere, en menoscabo de la libertad civil y política del pueblo, y a la vez afirmar el derecho de este último para reivindicar sus derechos, ya sea por los medios regulares (juicio político), ya sea por medios extraordinarios (resistencia a la opresión) cuando dichos derechos le sean usurpados. Conjuntamente con el artículo 16 consagra el individualismo como principio básico de nuestras instituciones políticas y civiles, bien entendido que conciliado con las necesidades del bienestar general.

Hay varios derechos derivados de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno que no son enumerados por la Constitución. Uno de ellos es el de *reunión*, consecuencia del derecho de peticionar a las autoridades, enumerado éste en el artículo 14. El derecho de reunión, si bien no se puede desconocer, exige que sea debidamente reglamentado, porque el abuso de su ejercicio puede ocasionar graves consecuencias. Al decir “debidamente reglamentado” queremos significar, entre otras cosas, que la apreciación de la oportunidad de su ejercicio no puede quedar librada, en manera alguna, al criterio de un simple empleado dependiente del Poder Ejecutivo, como es el Jefe de Policía, y que es lo que ocurre, entre nosotros, en la Capital Federal y en muchos puntos del país.

Respecto del límite que debe tener la reglamentación de este derecho la Suprema Corte, en el caso planteado por el Comité Radical Acción, después de decir, que sería una burla reconocer al pueblo el derecho de aplaudir, de regocijarse y de reunirse cuando es feliz, y negarle ese derecho para censurar o deplorar las desgracias y sugerir el remedio, sentó estos principios: 1º) los reglamentos o edictos que se dicten no deben implicar, en el hecho, un efectivo desconocimiento del derecho de reunión; 2º) una disposición que prohibiera una reunión cuando su objeto fuera la censura de los

actos de los funcionarios públicos, o que la aplazara indefinidamente, o limitara su número, o le fijase una duración arbitraria, o la autorizara en un lugar apartado de los suburbios cuando se ha elegido uno céntrico y adecuado, sería violatoria del derecho de reunión e inconstitucional.

Otro de los derechos no enumerados por la Constitución y que está comprendido en el artículo 33, es el llamado derecho de revolución o también de resistencia a la opresión, al que nos referimos en seguida.

El derecho de resistencia a la opresión. — Se lo considera generalmente entre los derechos a que se refiere el artículo 33.

Algunos autores sinonimizan “derecho de resistencia a la opresión” y “derecho de revolución”.

Entendemos que se trata de dos cosas distintas y que de la caracterización de cada una de ellas depende su admisión o no dentro de los principios de nuestra organización política.

En efecto, el *derecho de resistencia a la opresión* es la rebelación del pueblo contra los gobernantes que desconocen la Constitución y las leyes, ya abierta, ya encubiertamente, y vedan, además, a aquél el camino del sufragio, como medio legal y normal de corregirlos; y *derecho de revolución*, sería la acción directa de un pueblo para obtener su independencia, en el orden internacional, o para cambiar la forma de gobierno, o de la organización o constitución del Estado cuando se tratare de un país independiente ya organizado. El primero sería admisible como el último expediente a que puede apelar el pueblo dentro del sistema republicano, ya que a éste lo caracterizamos oportunamente, entre otras cosas, por el ejercicio del sufragio y la renovación periódica de los poderes de gobierno.

El segundo, en la hipótesis de un país independiente, debe ser desconocido en absoluto. Cuando los gobernantes desenvuelven normalmente su gestión dentro de la Constitución y las leyes, el medio directo o indirecto de toda reforma es el sufragio, y nada justifica el recurso de la violencia.

Entre nosotros, el pronunciamiento de mayo de 1810 y su corolario la proclamación de la independencia, constituye un caso de ejercicio del derecho de revolución; y el pronunciamiento contra Rosas en 1851, del de resistencia a la opresión.

Finalmente, tanto una como otra cosa constituyen objetivamente, para todas las legislaciones positivas, delitos del derecho penal, pero con relación a los cuales triunfando el movimiento desaparece la sanción, pues el nuevo orden político calificará los hechos y no los hallará sino conformes con los móviles que determinaron la erección del mismo.

### CIUDADANÍA Y NACIONALIDAD

En el tecnicismo de la ciencia política ciudadanía y nacionalidad son conceptos distintos. *Nacionalidad* es la condición de los habitantes de un país, nacidos en él, el conjunto de derechos y deberes que les son inherentes por esa sola circunstancia del nacimiento. *Ciudadanía*, aparte de suponer la nacionalidad en la forma como lo acabamos de hacer, supone específicamente el goce y ejercicio de los derechos políticos.

Esta distinción no se halla consagrada en nuestra Constitución, para la que nacionalidad y ciudadanía son una misma cosa, según el criterio interpretativo de la Suprema Corte, que veremos, expuesto principalmente en el caso Mayor Salinas.

### LA CIUDADANÍA Y LA NATURALIZACIÓN, SEGÚN EL DERECHO ARGENTINO

La Constitución de 1853. — La Constitución de 1853 dedica su artículo 20 a enumerar los derechos de los extranjeros, repitiendo y precisando el alcance de los dispuesto en el artículo 14 respecto de "todos los habitantes de la Nación". En el artículo 64 (hoy 67, inc. 11) se facultaba al Congreso para dictar leyes generales para toda la Confederación sobre ciudadanía y naturalización. A continuación veremos cómo interpretó esto el Congreso de Paraná en la ley de ciudadanía de 1857.

La ley nacional de ciudadanía de 1857. — El artículo 2º de dicha ley establecía como regla general la ciudadanía natural al decir que serían argentinos "todas las personas nacidas en el territorio argentino", pero esta disposición tan amplia podía quedar

prácticamente anulada por el artículo siguiente al dar a los hijos de extranjeros nacidos en el territorio un derecho de opción a la ciudadanía, si bien es cierto que reconocía el mismo derecho a los hijos de argentinos nacidos en el extranjero. En definitiva, ella consagraba, de hecho, el principio del "jus sanguinis".

**Reforma de 1860.** — La Convención provincial de Buenos Aires, que revisó la Constitución de 1853, comprendió la necesidad de garantizar el principio de la ciudadanía natural, afectado por la ley de ciudadanía de 1857 y los tratados concluídos con España. La comisión examinadora ponía de manifiesto el peligro que importaba para la preeminencia del elemento nacional, reconocer como extranjeros a los hijos de extranjeros. Para la comisión revisora, ciudadanía natural significa tanto como nacionalidad determinada por el hecho de nacer en el territorio de la República. La enmienda fué aprobada sin dificultad por la Convención reformadora, quedando sancionado en definitiva el inciso 11 del artículo 67 (antes 64), en la siguiente forma: . . . "y especialmente leyes generales para toda la Nación sobre naturalización y ciudadanía, con sujeción al principio de la ciudadanía natural". . .

**Interpretación jurisprudencial en el caso Mayor Salinas.** — En el año 1926, la Suprema Corte tuvo oportunidad para estudiar los conceptos de ciudadanía y nacionalidad a raíz del pedido de carta de ciudadanía formulada por la señorita Emilia Mayor Salinas.

Llegado el asunto a la Suprema Corte, ésta dijo, al resolver concediendo la carta solicitada, y revocando el fallo de la Cámara Federal de Córdoba que se la negaba: "La interpretación restrictiva atribuida al concepto de «ciudadanía» confunde a ésta, en una acepción común, con el derecho electoral, excluyendo otros atributos comprendidos en la expresión legal y jurídica de la ciudadanía, como son los derechos de protección y amparo que competen a un ciudadano por razón de su bandera y de su patria. Por nuestra Carta Fundamental, al título de ciudadano son inherentes derechos, privilegios e inmunidades, que no pueden considerarse circunscriptos al desempeño de la función del sufragio; si así fuera, esto es, si a la personalidad ciudadana la integrara el sólo atributo del ejercicio de los derechos políticos, cuando estos se suspenden o se pier-

den, se perdería también la ciudadanía, y, por el hecho de estar excluidos del padrón electoral los soldados, cabos y sargentos del Ejército y la Armada y los agentes de policía, entre otros, habrían dejado de ser ciudadanos, lo que siendo a todas luces inadmisiblemente demuestra la inconsistencia de la definición que circunscribe la ciudadanía a la aptitud legal para el ejercicio de los derechos políticos y prueba a "contrario sensu" que la pérdida o privación de éstos no implica, necesariamente, la privación o la pérdida de la ciudadanía (ley 8871, artículo 2º, inciso 2, b., ley 346, 8).

Los preceptos constitucionales y legales que rigen la materia debatida no han deslindado determinadamente, en su aplicación, las diferencias teóricas o de doctrina entre nacionalidad y ciudadanía, circunstancia de que proviene la discrepancia, de opiniones emitidas al respecto en la dilucidación del punto controvertido. Desde luego, no es posible desconocer que en el lenguaje corriente la sinonimia de ambos términos constituye un hecho innegable; y examinadas en su conformación substancial diversas cláusulas de la Constitución y de la ley de 1869, se observa que ha trascendido a ellas la acepción común que equipara en significado y equivalencia las dos referidas expresiones. Así, en los artículos 20 y 21 de la Constitución se emplean, indistintamente y en tal forma, los vocablos nacionalización y ciudadanía, que expresan, en realidad, el mismo concepto; y en el artículo 67, inciso 11, al establecerse que el Congreso dictará leyes sobre esta materia con sujeción al principio de la "ciudadanía natural", se habría consignado una expresión desprovista de sentido legal, si la voz "ciudadanía" no se interpretara como equivalente de nacionalidad, esto es, de aplicación del principio de "jus soli", que, por oposición al "jus sanguinis", es el que instituye la cláusula constitucional referida".

Gozando los extranjeros de todos los derechos civiles del nacional, ¿cuál sería entonces la importancia práctica de la adquisición de la ciudadanía o nacionalidad? Respecto de los hombres, aparte de la adquisición de los derechos políticos, ello importaría, por ejemplo, la protección de la bandera, es decir, el derecho a ser protegidos por la representación diplomática y consular de la República en el exterior, y con relación al precepto constitucional del art. 100 haría improcedente la jurisdicción de los tribunales

nacionales (es decir, federales) en una causa en que fuera demandado dicho individuo naturalizado.

**Ley de ciudadanía y naturalización.** — La ley de ciudadanía, o de nacionalidad, atenta la similitud constitucional de ambos conceptos que ya hemos señalado, vigente es la número 346 del año 1869. Dice en su art. 1º: “Son argentinos: 1º, todos los individuos nacidos o que nazcan en el territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres, con excepción de los hijos de los ministros extranjeros y miembros de las legaciones residentes en la República; 2º, los hijos de argentinos nativos que habiendo nacido en país extranjero optaren por la ciudadanía de origen; 3º, los nacidos en legaciones y buques de guerra de la República; 4º, los nacidos en las repúblicas que formaban las Provincias Unidas del Río de la Plata, antes de la emancipación de aquéllas y que hayan residido en el territorio de la Nación, manifestando su voluntad de serlo; 5º, los nacidos en los mares neutros bajo pabellón argentino”.

Por este artículo se ve que la ley ha adoptado los dos principios, el del “jus soli” y el del “jus sanguinis,” éste último con evidente contradicción del inciso 11 del art. 67 de la Constitución, lo que se puso de manifiesto en la discusión parlamentaria de la ley (incisos 1 y 2, respectivamente).

La ley de ciudadanía, en su art. 2º, enumera los casos en que los extranjeros pueden naturalizarse: cuando, siendo mayores de 18 años, hayan residido dos años continuos en la República y manifiesten al juez federal su voluntad de hacerse ciudadanos; o cuando acrediten ante los mismos jueces haber prestado, cualquiera que sea el tiempo de su residencia, alguno de los siguientes servicios: haber desempeñado con honradez empleos de la Nación o de las provincias, aquí o en el exterior; servido en el ejército o armada o asistido a una función de guerra en defensa de la Nación; haber establecido en el país una nueva industria o introducido una invención útil; ser empresario o constructor de ferrocarriles; hallarse formando parte de alguna colonia en el país, con tal que posean en ella una propiedad raíz; habitar o poblar territorios nacionales en las líneas fronterizas o fuera de ellas; haberse casado con mujer argentina; ejercer el profesorado en cualquiera de los

ramos de la educación o de la industria. Igualmente la ley faculta al hijo de ciudadano naturalizado y que fuese menor de edad al tiempo de la naturalización del padre y hubiese nacido en el extranjero, para obtener carta de ciudadanía, por la sola circunstancia de haberse enrolado en la guardia nacional en la época que la ley lo dispone; también puede obtenerla el hijo de ciudadano naturalizado en país extranjero, después de la naturalización del padre, si radicándose en la República se enrola en la guardia nacional a la edad que la ley ordena.

En consecuencia, la ley reconoce tres clases de argentinos: 1°) los nativos; 2°) los naturalizados, y 3°) los por opción.

Pueden agregarse a estas tres categorías: la mujer extranjera que casada con argentino adquiere, según la jurisprudencia, la nacionalidad del marido, y los habitantes de cualquier territorio extranjero anexado a la República.

#### RENUNCIA Y CADUCIDAD DE LA NACIONALIDAD ARGENTINA

No es unánime la opinión de los autores acerca de si la condición de argentino es o no renunciable. Los más autorizados se inclinan por esta última solución. Así Alcorta dice: "Se desprende (del estudio de la Constitución, de la ley de ciudadanía y de los antecedentes parlamentarios) que el vínculo nacional es perpetuo con arreglo a la legislación de la República, y que lo único que puede perder el argentino es el goce y ejercicio de los derechos políticos y no su calidad de tal. En la República el vasallaje es perpetuo". Esta es la verdadera doctrina. El carácter de argentino nativo entraña una serie de obligaciones que la Constitución y las leyes le imponen, como son las de carácter militar, electoral, etc. que responden a principios de orden público, que el nacional no puede eludir por su propia determinación.

Respecto de los argentinos por naturalización o por opción, debe reconocérseles el derecho a esa renuncia, porque la nacionalidad no se les impone, pero siempre que no tuvieran pendientes obligaciones con el Estado derivadas de la nacionalidad voluntariamente adquirida, como serían, por ejemplo, las provenientes de no haberse enrolado en tiempo, o estar próximos a prestar el servicio militar o ser pasibles de penalidad por no haberlo prestado.

Por lo que hace a la pérdida o caducidad de la nacionalidad, respecto de los argentinos nativos no puede operarse, ellos sólo pueden, en ciertas condiciones, perder el ejercicio de los derechos políticos. Los argentinos por naturalización pueden ser privados de ella, o con más propiedad podría decirse que nunca la tuvieron, cuando ella fué adquirida con ocultación maliciosa de sus condiciones personales, que de haberse conocido hubieran obstruido a la adquisición de la misma. Lo mismo para los por opción.

#### LOS EXTRANJEROS Y EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

El artículo 14 de la Constitución enumera una serie de *derechos civiles* que pueden ser gozados por todos los habitantes, es decir, por los extranjeros inclusive. A su vez el Art. 20 dice que "los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de los derechos civiles del ciudadano", es decir del argentino.

A primera vista parecería que ésta última disposición constituyera una redundancia, repitiendo lo que ya decía el art. 14, y hay autores que así lo afirman. Sin embargo no es así, ya que podría ocurrir que si bien se reconocía el goce de todos los derechos a "todos los habitantes", al legislar en particular sobre determinadas instituciones y relaciones jurídicas se acordara menor extensión a ese goce cuando se tratara de no nacionales, tal como lo hace la legislación de muchos países extranjeros. La disposición del art. 20 no repite, como se ve, la del art. 14, sino que lo completa, concurriendo a determinar la verdadera comprensión de éste. Por lo demás, esta garantía se refiere tanto a las personas físicas como a las jurídicas o morales o simples asociaciones y sociedades, según vimos al reseñar el caso "Guardian Assurance Co. vs. Fisco Nacional", en el estudio de la igualdad ante las leyes impositivas.

Recordaremos que en los Estados Unidos, el extranjero que quiera gozar de la plenitud de los derechos civiles tiene que naturalizarse.

En cuanto a los *derechos políticos*, nuestra Constitución guarda silencio. No se trata en este caso de derechos inherentes a la con-

dición de hombres, sino de integrantes de una comunidad política, correspondiendo entonces a la ley determinar en qué condiciones podrán los extranjeros no naturalizados ejercer el derecho de elegir y en algunos casos de ser elegido para las funciones públicas. Decimos "en algunos casos", pues a veces, como en la elección de diputados y senadores, la misma Constitución en razón de la trascendencia de las funciones que les están encomendadas, impone el requisito de la ciudadanía ejercida durante cierto tiempo.

Sin renunciar a su nacionalidad de origen, los extranjeros pueden, en ciertas condiciones, intervenir en varios aspectos de la vida pública argentina. Así, son electores municipales en la Capital Federal y territorios nacionales, y pueden ser electos concejales. En los territorios nacionales participan en la elección de jueces de paz. Además, todo esto se repite en las provincias.

El art. 20 de nuestra Constitución exige a los extranjeros del pago de "contribuciones forzosas y extraordinarias".

Precisando el alcance de la cláusula constitucional, dice Montes de Oca: "El Dr. del Valle llegaba a la conclusión de que el precepto indica que los extranjeros y los nacionales, así como gozan de iguales derechos en materia civil, deben estar sujetos a las mismas cargas, y que, por consiguiente, debe entenderse que los extranjeros "no pagarán contribuciones extraordinarias, impuestas especialmente a ellos", es decir, por su calidad de extranjeros. Pero por lo que respecta a las contribuciones e impuestos directos o indirectos que el Congreso puede imponer, ellos deben satisfacerlos al par que los nacionales, pues si así no fuera, se violaría el principio contenido en el art. 16 C. N., según el cual "la igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas."

**Exclusión y expulsión de extranjeros.** — En primer lugar debemos señalar la diferencia que existe entre "exclusión" y "expulsión" de extranjeros. Ambas son medidas de defensa social, en el más alto sentido de la expresión, pero mientras la primera es de carácter preventivo, tendiente a evitar la incorporación de determinados individuos a la sociedad de que se trate, y además reviste carácter de medida policial o extrajudicial, la segunda es represiva y judicial, si bien en nuestra legislación esto último no ha sido consagrado. Reconocido por la Constitución el derecho de los ex-

tranjeros para entrar al país, no podía hacerlo con un carácter tan amplio que permitiera el ingreso y la estada en la República del elemento no deseable.

Los derechos de entrar, transitar, permanecer y salir del territorio nacional, están reconocidos por la Constitución a todos los habitantes, esto es a las personas que residen en el país, que lo habitan, que son las que tienen derecho a exigirlos, de donde no debe, sin embargo, concluirse que pueden hacerlo los que quieren entrar a la Nación, pues ésta, por razones de orden superior y general, puede ejercer el derecho de exclusión.

Es en virtud de esta facultad que el Congreso sancionó la ley 4144 del año 1902, en la que se establece que "el Poder Ejecutivo podrá ordenar la salida del territorio de la Nación a todo extranjero que haya sido condenado, o sea perseguido por los tribunales extranjeros, por crímenes o delitos comunes (artículo 1º). Y en el art. 2º se prescribe que el mismo Poder podrá ordenar la salida de todo extranjero cuya conducta comprometa la seguridad nacional o perturbe el orden público (poder de expulsión).

Dispone en su artículo 3º: El Poder Ejecutivo podrá impedir la entrada al territorio de la República a todo extranjero cuyos antecedentes autoricen a incluirlos entre aquéllos a que se refieren los dos artículos anteriores (poder de exclusión).

Esta ley es inconstitucional. Vemos, a través de los artículos citados, la amplia facultad concedida al Presidente de la República respecto a los extranjeros residentes en el país que están comprendidos entre los "habitantes" a quienes la Constitución ofrece las garantías de los artículos 18 y 19, y que la ley desconoce al aplicarles una verdadera pena corporal sacándoles de sus jueces naturales, sin que ello ocurra después de un proceso previo, dando así funciones judiciales al Presidente de la República.

## ERRATAS

<i>En la página:</i>	<i>línea:</i>	<i>donde dice:</i>	<i>debe decir</i>
13,		el primer párrafo que figura bajo el título "Asamblea General Constituyente de 1813" debe ir como último párrafo del punto anterior.	
14	última	yanaconazzo	yanaconazgo
15	3	P. E. permanente, dictando	P. E. permanente, el Directorio, dictando
21	34	1931	1831
102	9	eclético	eclético
142	25	Nobreda	Nebreda
163	33	d'Hont	d'Hondt
182	17	67	60
200	6 y 7	Atribuciones legislativas y ejecutivas breves. Enunciación, etc.	Atribuciones legislativas y ejecutivas. Breve enunciación, etc.
261	34	conservará	conservara
263	como línea 5 debe ir: Capítulo XIV		
267	21	saben	caben
333	22	37	87

En la página 164 *se ha omitido* involuntariamente como párrafo 2º, en la línea 7, lo siguiente:

En cuanto a la aplicación del sistema de representación proporcional para la elección de diputados nacionales, Montes de Oca la encuentra compatible, en nuestra opinión con acierto, con el art. 37, C. N., al entender que cuando ésta dice "simple pluralidad de sufragios" sólo quiere imponer que no se convierta en un requisito "sine qua non" la exigencia de la mayoría absoluta de los votos del electorado para que un candidato resulte electo, es decir, que éste cuente con la mitad más uno, por lo menos, de los electores que han votado.

*NOTA: Advertimos la conveniencia de introducir en el texto las correcciones antes de su lectura.*

## CAPITULO VII

### DERECHOS CIVILES CON RELACIÓN AL TRABAJO Y A LOS BIENES

La Constitución Nacional consagra en sus artículos 14 y 17 estos diversos derechos, asegurando su ejercicio para todos los habitantes de la Nación conforme a las leyes que los reglamenten. Este poder del Estado Nacional y de las provincias de reglamentar el ejercicio de los derechos individuales, conocido con el nombre de "poder de policía", es la condición necesaria para que puedan dichos derechos ser preservados y garantizados, y a la vez para salvaguardar los superiores intereses de la sociedad y del Estado.

#### LIBERTAD DE TRABAJO

El primero de los derechos civiles enunciados en el art. 14 es el de trabajar, reservándose el Estado el poder de limitarlo y reglamentarlo en consideración a la seguridad e higiene públicas. Este principio ha sido establecido y aplicado por la jurisprudencia y la legislación de los Estados Unidos y de nuestro país. Y aún nuestra Constitución ha extendido y facilitado el poder reglamentario del Congreso Federal, dándole mayor amplitud de la que tiene en la Constitución norteamericana, al facultarlo para dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, en los cuales puede legislar, como lo ha hecho, sobre el trabajo y sus manifestaciones. Así el Código Civil tiene un capítulo especial sobre la locación de servicios; y no es sólo en esta forma que se ha legislado sobre el contrato de trabajo, sino también en forma de leyes especiales al tenersele a éste por una institución de derecho civil y corresponderle al Con-

greso legislar en esta materia (artículo 67, inc. 11); reservándose a las legislaturas provinciales la reglamentación de las condiciones del trabajo en ejercicio del poder de policía en todo aquello que el Congreso haya dejado librado a las mismas, y por de pronto la creación de los organismos administrativos y judiciales encargados de velar por la efectividad de las normas contenidas en las leyes sustantivas.

La cláusula constitucional del artículo 14 que consagra el derecho de trabajar es amplia y en su extensión comprende la regularización, mediante las leyes que reglamentan su ejercicio, de las relaciones entre patrones y obreros, relaciones que integran la erróneamente llamada *legislación del trabajo*. A este respecto se plantea la cuestión de si esa reglamentación es de competencia del Congreso de la Nación o de las legislaturas provinciales. Nos pronunciamos decididamente por la competencia del Congreso.

Al respecto existe un valioso antecedente de jurisprudencia, constituido por el fallo de la Suprema Corte en el caso Soc. An. Bodegas Arizu versus Provincia de Mendoza, que se tuvo muy presente, nos consta, en la redacción del Proyecto de Código Nacional del Trabajo, remitido al Congreso por el P. E. en el curso de las sesiones de 1933. En el mencionado caso el alto Tribunal declaró inconstitucionales dos leyes de la Provincia de Mendoza que establecían el salario mínimo. Dijo la Corte, después de dejar sentado que la facultad del Congreso de dictar los Códigos de fondo (art. 67 inc. 11 y 108) le es exclusiva:

“Si este poder de legislar, en materia de derecho privado, es exclusivo del Congreso, evidentemente no puede ser compartido en su ejercicio por las autonomías provinciales, correspondiendo solamente a aquéllas el apreciar las ventajas o inconvenientes de las instituciones que haya sancionado, dejándolas subsistentes o promoviendo su reforma. Dentro de la concepción jurídica del Código Civil, el salario es el precio del servicio o del trabajo, convenido libremente por las partes. La ley de salario mínimo no sólo modificaría la institución de la locación de servicios en el contenido de los artículos citados (1140 y 1494), sino el de todo lo relativo a la libertad de convenir, a la autonomía de la voluntad individual, sancionada como norma legal para la República por el artículo 1197, y según la cual, las convenciones hechas en los contratos forman pa-

ra las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma”.

Decimos que el antecedente es importante como apoyo a la tesis por la que antes nos pronunciáramos en cuanto establece que todo lo que hace a los derechos privados de las personas es de competencia exclusiva del Congreso. Debemos hacer notar que la Corte pudo decir que con leyes como las impugnadas se atentaba contra la libertad de convenir y la autonomía de la voluntad porque dichas leyes consagraban el salario mínimo fijándolo en una cantidad inmutable (2 y 4 pesos diarios) lo que seguramente no hubiera dicho si ese salario hubiera sido fijado de común acuerdo por patrones y obreros en el seno de comisiones mixtas o paritarias. Esto es de tenerse en cuenta para no pretender fundar en ese argumento de la Corte una negación al Congreso para legislar debidamente sobre la materia, pues el mismo tribunal en otro caso dijo que lo que la Constitución consagra no es la “libertad”, sino el “derecho” de trabajar.

Por lo demás, entre nosotros la orientación actual es la de que la legislación del trabajo es de carácter nacional.

En los Estados Unidos también se ha acentuado esta misma tendencia a través de algunos fallos interesantes, entre los que se encuentra el de Jones versus Laughlin, pero considerando las relaciones a que nos venimos refiriendo en cuanto ellas afectan o pueden afectar al comercio interestadual.

**El derecho de huelga. Los servicios públicos.** — En el art. 19 y, aplicando a “contrario sensu” el art. 14, la Constitución reconoce el derecho de no trabajar, el derecho a la huelga de que se valen los obreros para mejorar sus condiciones de trabajo. Esto del punto de vista jurídico, pero en la práctica habría que contemplar dos casos diferentes, en uno de los cuales ese derecho no puede considerarse tan extenso. El primer caso sería cuando ese estado crítico afecta sólo intereses particulares, y el segundo caso, cuando los intereses colectivos, generales de la comunidad, se viesan afectados, como sería si por efecto de esa huelga se encontrara la ciudad sin luz, sin agua, sin pan o sin transportes. Entonces en este caso, la acción del Estado no debe ser pasiva, como en general debe ser en

el primero, sino que debe tomar ingerencia en el conflicto, en salvaguardia de esos intereses generales que él tutela.

Es por esto, que legislaciones previsoras de otros países reglamentan la intervención del Estado en estos conflictos, e imponen el arbitraje obligatorio, cuando ellos dañen a la sociedad en sus primordiales intereses.

La legitimidad de la huelga, cuando se produce en la industria privada, ha sido reconocida en muchos casos por nuestros tribunales, principalmente en estos últimos tiempos, al interpretar y aplicar la ley N° 11.729, llamada de despido.

#### LIBERTAD DE INDUSTRIA

La 2ª parte del primer inciso del art. 14 se refiere al ejercicio de toda industria lícita. El criterio constitucional para resolver si una industria es lícita, es el de que ella no sea contraria al orden y moral pública y no perjudique a terceros. La libertad de industria no es un derecho absoluto, sino sometido a las leyes que reglamenten su ejercicio. En el caso *Cía. Swift de La Plata y otros vs. Fisco Nacional*, dijo la Corte, en 1934, que "el art. 14 de la C. N. consagra, entre otros, "el derecho" —no la libertad— de trabajar y ejercer toda industria lícita, así como el de "navegar y comerciar", pero ello ha de ser "conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio", y que "la medida del interés público inherente a una industria determina la medida de la regulación necesaria para tutelarlo".

En 1887 la Corte Suprema pronunció la palabra decisiva sobre el derecho de ejercer una industria lícita, pero que afectaba la salubridad pública, en el caso de los saladeros de Barracas, clausurados por la ley del 6 de setiembre de 1871, resolviendo que no se puede invocar derechos adquiridos cuando el permiso que se concedió era con la condición implícita de que no fueran nocivos a los intereses generales de la comunidad, y que nadie puede tener un derecho adquirido para comprometer la salud pública.

No ha sido este el único caso en que le ha tocado decidir a la Corte Suprema, orientándose en todos ellos en el mismo sentido.

**Privilegios temporales y monopolios.** — Si bien la Constitución reconoce el derecho de trabajar y ejercer toda industria lícita,

es un principio admitido en esta materia, que en presencia de ciertas industrias o trabajos que revisten el carácter de utilidad general o de interés público, el Estado puede reservarse el monopolio de ellos o conceder a determinadas empresas privilegios exclusivos para su realización.

Se trata siempre, en estos casos, de trabajos en los que la comunidad tiene interés en que se realicen, pero que son de tal naturaleza que, sin un privilegio exclusivo no redundarían beneficios las empresas que los acometen, ya sea por requerirse grandes capitales o porque la misma naturaleza de la industria exige ese privilegio.

Así la Constitución autoriza en el art. 67, inciso 16, al Congreso, para otorgar privilegios temporales o recompensas de estímulo.

El poder de otorgar privilegios no corresponde, por lo demás, exclusivamente a la Nación, sino que también pueden ejercerlo las provincias, según lo ha resuelto la jurisprudencia de la Corte. Respecto de la Nación ello es indiscutible en presencia de lo dispuesto en el art. 67, inc. 16, pero con relación a las provincias, esa facultad puede fundarse, contra la opinión de algunos autores que la niegan, en los artículos 104 y 107, es decir, en la doctrina de los poderes no delegados y en la de las facultades implícitas de las legislaturas.

Por otra parte, debe hacerse notar que la Constitución en el mencionado art. 67 se refiere sólo a "privilegios y recompensas de estímulo", pero para nada habla de "monopolios". De ahí no debe concluirse que no pueda concederlos. En primer lugar, porque la expresión "monopolio" encierra una idea de carácter exclusivamente económico y jurídica y constitucionalmente es un "privilegio" desde que es una excepción al principio de igualdad, que inspira la libre competencia, y que es característica general de nuestro sistema institucional; en segundo lugar, porque ello no le está prohibido al Congreso ni a las legislaturas (art. 108), y finalmente, porque esa facultad puede considerarse entre los poderes implícitos, por lo que hace al Congreso (art. 67, inc. 28), y respecto de las legislaturas de provincia, porque sería una forma de la "protección" prevista para los objetos enunciados en el art. 107.

## LIBERTAD DE COMERCIO

Esta libertad surge de la de trabajar y de ejercer industrias lícitas. El artículo 14 la consagra, y la complementa el artículo 10 que declara la libertad de circulación territorial y los artículos 11 y 12, al abolir los derechos de tránsito y de tráfico fluvial. La libertad de comercio supone: 1º, que éste sea lícito (no lo sería, por ejemplo, la trata de blancas), y 2º, que esté sujeto a la reglamentación de la ley. No basta que el comercio sea lícito para que una vez cumplido ese requisito el Estado deba abstenerse de intervenir. Las condiciones en que el tráfico y la actividad comercial se desenvuelven, pueden determinar la aparición de un interés público que necesariamente haya que tutelar. Así, en muchos países han debido dictarse leyes represivas de los "trusts", como entre nosotros la N° 11.210; o de control de determinados negocios, como ocurre en nuestro país con el comercio de carnes al que se refiere la ley N° 11.226; o que fijen el precio de venta de ciertos productos, como la que determinó en los Estados Unidos el sonado caso de *Nebbia v. Estado de Nueva York*; o de represión de la especulación abusiva con los precios en situaciones de emergencia, como lo hace entre nosotros la ley N° 12.591, dictada en el curso del pasado año; etc. Este derecho de reglamentar el comercio, pertenece también a las legislaturas provinciales, obrando éstas dentro de sus jurisdicciones.

## LIBERTAD DE NAVEGACIÓN

Como complemento del artículo 14, donde se consagra el derecho de navegar, el artículo 26 agrega que la navegación de los ríos interiores es libre para todas las banderas, con sujeción a la reglamentación de la autoridad. Esta autoridad nacional a que se refiere el artículo 26 es el Congreso, como lo establece también el art. 67, incisos 9 y 12. Se relacionan asimismo con esta materia los artículos 11 y 12.

El artículo 26 no debe interpretarse como que la Nación se declara propietaria de todos los ríos de la República, sino en el sentido de que, cualquiera que sea el propietario de esos ríos interiores, tiene el Congreso la facultad de reglamentar su navega-

ción. Es decir que el dominio, la propiedad del cauce y de las aguas de dichos ríos, pertenece a la Nación o a las provincias, según el lugar de su situación, pero la "jurisdicción", el poder reglamentario sobre los mismos, corresponde cuando se trate de asegurar la libre navegación o de regular el comercio interestadual o internacional, al Congreso de la Nación.

#### DE LA PROPIEDAD: SU CONCEPTO, EXTENSIÓN Y CARACTERES

Este derecho es una de las grandes instituciones civiles y está ampliamente reconocido en nuestra Constitución, en el art. 14, en donde asegura a todos los habitantes "el derecho de usar y disponer de su propiedad"; en el art. 17 cuando dice que: "la propiedad es inviolable y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella sino en virtud de sentencia fundada en ley", y luego agrega: "la confiscación de bienes queda borrada para siempre del Código Penal Argentino; ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones ni exigir auxilios de ninguna especie", y el mismo artículo 17 cuando reconoce también la propiedad intelectual.

Pero debemos señalar que en concepto de la Constitución el derecho de propiedad no se refiere sólo a las cosas materiales sino que también los bienes llamados inmateriales son virtualmente comprendidos por los preceptos constitucionales. Así, un derecho de crédito, las ventajas que resultan al concesionario de un contrato de concesión, los derechos del autor de una obra literaria, científica o artística, el nombre de una persona, su seudónimo, etc., son "propiedad", en el sentido de la Constitución.

Este derecho de propiedad, en cuanto se refiere a cosas o bienes materiales, llámase dominio y es el derecho real en virtud del cual una cosa se encuentra sometida a la voluntad y a la acción de una persona, según dice el art. 2506 del Código Civil; y es además exclusivo, pues dos personas no pueden tener cada una en el todo el dominio de una cosa; mas pueden ser propietarias en común de la misma cosa por la parte que cada una puede tener (condominio, art. 2508); es perpetuo y subsiste independientemente de ejercerlo y aunque un tercero los ejerza con su voluntad o contra ella, a no ser que deje de poseer durante el tiempo requerido para que éste pueda adquirir la propiedad por la prescripción

(art. 2510). Es inherente a la propiedad el derecho de poseer la cosa, disponer o servirse de ella, de usarla y gozarla según la voluntad del propietario, puede éste desnaturalizarla o destruirla, tiene el derecho de accesión, reivindicación, de constituir derechos reales, de percibir los frutos y de disponer de ella, por actos entre vivos (art. 2513). La propiedad del suelo se extiende a toda su profundidad y al espacio aéreo sobre el suelo, en líneas perpendiculares, y comprende todos los objetos que se encuentren bajo el suelo, como tesoros y minas, salvo las modificaciones de las leyes especiales a este respecto (art. 2518).

Este es el concepto romanista de la propiedad, que informa nuestro Código Civil, pero en la época actual ese concepto ha evolucionado y ya se le considera no tanto como un derecho privativo de su titular, cuanto como una función social, exigiéndose por lo menos un uso social del mismo.

El Estado, en ejercicio de sus poderes de policía y para salvaguardar la seguridad, moralidad y salubridad pública, impone restricciones al dominio privado, las que son regidas por el derecho administrativo. Además el Estado tiene lo que se llama el dominio eminente del que deriva la facultad a favor del mismo de tomar la propiedad privada y destinarla a uso o utilidad pública, previa indemnización al dueño, es decir, lo que se llama el poder de expropiación.

**Jurisprudencia.** — En el año 1921, el Congreso votó las llamadas “leyes de alquileres”. Una de ellas, con el carácter de “ley de emergencia”, establecía que por el alquiler de casas, departamentos o locales no podrían cobrar los propietarios un precio mayor que el que cobraban el 1° de enero de 1920.

En el primer caso que se produjo (Ercolano versus Lanteri de Renshaw), en el que no existía contrato escrito, la Corte, en el año 1922, dijo: “En principio, la determinación del precio es una facultad privativa del propietario, un atributo del derecho de usar y disponer de sus bienes y un aspecto de su libertad civil. El Estado no tiene, por lo tanto, el poder general de fijar y limitar el precio de las cosas del dominio particular. Existen, sin embargo, circunstancias muy especiales en que, por la dedicación de la propiedad privada a objetos de interés público y por las condiciones en

que ella es explotada, justifican y hacen necesaria la intervención del Estado en los precios, en protección de intereses vitales de la comunidad"; y agregaba: "Las consideraciones y antecedentes de que se ha hecho mérito en el curso de esta sentencia conducen a una conclusión favorable respecto a la facultad legislativa para ejercitar en este caso el poder de reglamentación sobre los precios, como una medida transitoria y de emergencia". Concepto de la "emergencia" que la Corte había de desarrollar después, ampliamente, en el caso de las leyes de moratoria hipotecaria. El doctor Bermejo se pronunció, en disidencia, por la inconstitucionalidad de la ley.

En el año 1923, el mismo tribunal fué llamado a pronunciarse otra vez sobre la validez constitucional de la ley 11.157 en un caso en que existía contrato de locación escrito (Horta versus Harguindeguy). En esta oportunidad la Corte resolvió que la ley mencionada era inconstitucional, como violatoria del art. 17 de la C. N., en base al siguiente razonamiento: "Se ha discutido la validez de la ley, de un punto de vista que no pudo ser contemplado por esta Corte en sus decisiones anteriores (sentencia del 28 de abril del corriente año, Ercolano v. Lenteri y otros) . . . En la especie sub-lite la reglamentación del alquiler se ha hecho efectiva en un caso en que las partes se hallaban vinculadas por un contrato de término definido, celebrado con anterioridad a la promulgación de la ley cuestionada, y la aplicación de ésta ha tenido por consecuencia inmediata disminuir el derecho contractual del locador, pues la sentencia traída a revisión declara cumplidas las obligaciones del locatario mediante el pago de un precio inferior al estipulado. . . . La sentencia recurrida ha hecho así retrotraer los efectos de la ley haciéndolos regir hechos anteriores a su promulgación. Es verdad que tal circunstancia no compromete, por sí sola, ninguna regla fundamental.

Esta facultad de legislar hacia el pasado no es sin embargo ilimitada. El legislador podrá hacer que la ley nueva destruya o modifique un mero interés, una simple facultad o un derecho en expectativa ya existente: los jueces investigando la intención de aquél, podrán a su vez atribuir a la ley ese mismo efecto. Pero ni el legislador ni el juez pueden en virtud de una ley nueva o de su interpretación arrebatarse o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de la legislación anterior. En ese caso el prin-

cipio de la no retroactividad deja de ser una simple norma legal, para confundirse con el principio constitucional de la inviolabilidad de la propiedad”.

En el caso *Mango v. Traba*, fallado en 1925, la Corte resolvió también que la ley 11.157, prorrogada por las leyes 11.231 y 11.318, era inconstitucional. Para pronunciarse en este sentido, el tribunal enunció una serie de considerandos a través de los cuales se advierte que su interpretación de la ley en los casos antes referidos fué adecuada a la situación de hecho que el legislador buscó remediar con la misma y que la diversa solución dada en los mismos no obedeció, en realidad, como parece desprenderse de los fundamentos dados en el segundo caso, de la circunstancia de que en éste mediara un contrato escrito entre propietario e inquilino, ya que la existencia en el primer caso de sólo un contrato verbal no variaba los términos en que quedaba planteada la cuestión institucional. Dijo la Corte en este tercer caso: “Este régimen de *emergencia* que afecta fundamentalmente el derecho de usar y disponer de la propiedad, ha sido tolerado por las disposiciones judiciales solamente en consideración al momento de extrema opresión económica de los inquilinos, debido a la ausencia de uno de los factores que regulan los precios en los negocios de locación de inmuebles, es decir, la falta de ofertas de habitaciones y, sobre todo, como medida transitoria y de corta duración... Pero ese régimen anormal no puede encontrar suficiente justificativo, cuando se le convierte de hecho en una norma habitual de las relaciones entre los locadores y los locatarios”.

Este criterio de la Corte responde a un antecedente de la Suprema Corte de EE. UU. en el caso de una ley de Columbia, que el mismo fallo cita.

De lo expresado por la Corte en los tres casos referidos se deduce: 1º) que no obstante el carácter individualista que la ley (Código Civil) da a la propiedad privada, cuadra dentro de la Constitución la exigencia del uso social de la misma; 2º) que no sólo las cosas materiales sino también los derechos emergentes de los contratos son una propiedad a los efectos de la Constitución.

## EXPROPIACIÓN

El concepto de la expropiación surge claramente de los fines que se encomiendan al Estado de velar por la comunidad, fines que no podría cumplir si los intereses particulares primaran sobre los generales; aquéllos deben ceder cuando éstos lo exijan. Este principio se vió consagrado ya en la célebre declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789 en Francia, cuando decía que la propiedad es inviolable y sagrada y nadie puede ser privado de ella, salvo cuando la necesidad pública legalmente reconocida lo exija evidentemente y a condición de una justa y previa indemnización.

La Constitución norteamericana consagra el mismo principio, aunque más restringido, en la enmienda V, en donde dice que no se tomará la propiedad privada para uso público sin justa compensación.

Las constituciones argentinas de 1819 y 1826 traen los mismos conceptos que la de Estados Unidos; pero la de 1853 siguió, en cambio, la legislación francesa, estableciendo en su artículo 17: "La expropiación por causa de utilidad pública debe ser calificada por ley y previamente indemnizada".

Nuestra Constitución exige entonces: 1º, que el objeto sea público; 2º, calificación de la utilidad por ley, y 3º, indemnización previa a la desposesión. Pero el concepto de la utilidad pública es elástico en extremo y ella puede ser de orden material, económico o higiénico, o puramente moral, y es entonces el Congreso quien debe determinar cuándo se llenan las condiciones para que sea de utilidad pública una expropiación. Esta facultad le está reconocida al Congreso en la ley del 13 de Setiembre de 1863, que establece: "Estan sujetos a expropiación aquellos bienes del dominio provincial o particular cuya ocupación se requiera para ejecutar obras de utilidad nacional. El Congreso autorizará la expropiación declarando en cada caso la utilidad pública de la ocupación".

La utilidad pública debe ser calificada por ley y le corresponde entonces al Congreso y no pueden, como se ha pretendido, los tribunales de justicia examinar si verdaderamente un caso es o no de utilidad pública, porque serían entonces los tribunales quienes de-

terminarían la oportunidad de la expropiación. La jurisprudencia de la Corte Suprema ha sido contradictoria hasta que en 1900 y 1901, en dos casos, estableció definitivamente que corresponde al Congreso calificar la utilidad pública.

En este punto es notable el caso Municipalidad de la Capital versus Elortondo. El Congreso, por ley del 31 de octubre de 1884, facultó a la Municipalidad para expropiar terrenos y fincas de propiedad particular, necesarios para construir la Avenida de Mayo.

La Municipalidad, en virtud de esa ley, pretendió expropiar íntegramente una finca de una señora de Elortondo, pero la propietaria se opuso a ello, sosteniendo que estaba obligada a vender sólo la parte de su inmueble que fuera necesaria para la apertura de la Avenida y no toda la finca. Llevado el asunto ante la justicia, el juez federal, siguiendo la verdadera doctrina, falló en contra de la señora de Elortondo, pero llegado a la Suprema Corte, ésta, en contra de su jurisprudencia anterior, revocó dicho fallo, admitiendo que se está obligado a vender la parte indispensable para la apertura de la Avenida y no el todo de la finca.

Este fallo vino a dar a los tribunales de justicia facultades para rever el criterio con que el Congreso determina la extensión de la expropiación.

Pero años más tarde, en 1892, en cuestión promovida en la provincia de Santa Fe, sobre expropiación de terrenos para construir una vía férrea con el nombre de Ferrocarril Oeste Santafecino, volvió a la verdadera doctrina de que las legislaturas eran las facultadas para calificar la utilidad pública.

La facultad de expropiar del Congreso no se limita sólo a la Capital y a los territorios nacionales, sino que se extiende también a las tierras situadas en las provincias cuando fuesen necesarias a los fines de defensa nacional o para una obra de utilidad nacional.

En cuanto al requisito de la indemnización previa, la ley de 1886 dice que no se perfecciona la expropiación mientras no se haya entregado, o depositado judicialmente, el precio de la indemnización, pero que en caso de urgencia habrá derecho de ocupación desde que se deposite a disposición del propietario el precio ofrecido, quedando ambos obligados a las resultas del juicio.

Se valúan los bienes expropiados según su estado anterior a

la obra y como si esta no hubiere sido ni autorizada ni ejecutada. La indemnización debe comprender todos los gravámenes y perjuicios que sean consecuencia forzosa de la expropiación, tales como el valor del terreno o edificio, plantaciones, depreciación por fraccionamiento, explotación, etc., no debiendo considerarse las ventajas o ganancias hipotéticas.

### REQUISICIONES DE LA FUERZA ARMADA

Finalmente, la garantía del goce de los bienes privados se extiende según lo consagrado en el art. 17 de la Constitución, hasta la prohibición de que cuerpo armado alguno pueda hacer requisiciones ni exigir auxilios de ninguna especie.

Es decir, que ninguna fuerza militar puede apoderarse por su sola determinación de los bienes de los particulares, debiendo en consecuencia, para que ello pueda operarse, preceder todo el procedimiento de la expropiación.

El precepto constitucional agrega que tampoco podrá esa fuerza exigir auxilios de ninguna especie, esto es que también sin que medie ley especial que lo autorice, ninguna fuerza militar podrá exigir servicio personal para colaborar con sus objetivos.

Sin embargo, en caso de urgencia, no puede desconocérsele al jefe de una fuerza militar el derecho de hacer esas requisiciones y exigir esos servicios, dando los comprobantes respectivos a los interesados, con la subsiguiente responsabilidad del Estado, y la personal del Jefe en lo que se hubiere excedido.

### CONFISCACIÓN DE BIENES

Añade el artículo 17 que "la confiscación de bienes queda borrada para siempre del Código Penal argentino". Según quedó establecido en el Congreso de 1853 las confiscaciones prohibidas por tal disposición eran las "generales", es decir las que durante los años de la tiranía de Rosas se decretaban, como un medio de persecución, contra los enemigos políticos. En consecuencia, no están prohibidos los "comisos", "embargos", "decomisos" y "sequestros", esto es la incautación de los bienes u objetos privados

cuando la ley autoriza tales medidas en caso de delitos o de violación de las leyes fiscales. Lo mismo ocurre en el caso de los "impuestos" votados por el Congreso o las legislaturas, pues se trata de una desposesión expresamente consentida por el pueblo mediante el voto de sus representantes, bien entendido siempre que con ello no se exceda un límite prudencial, pues en tal caso tendrían el carácter de confiscatorios y la Suprema Corte, como en algunos casos lo ha hecho, sancionaría su invalidez.

Por lo demás, aunque la Constitución menciona solo al Código Penal, la correcta interpretación demuestra que se ha querido referir a cualquier ley.

#### PROPIEDAD LITERARIA Y ARTISTICA

Nuestra Constitución consagra estos derechos, enunciando un criterio de posible limitación, en el artículo 17, donde dice que: "todo *autor* o *inventor* es propietario de su obra por el término que le acuerda la ley".

Cuando se discutió en el Congreso Constituyente de 1853 este artículo, no se aceptó el proyectado por Alberdi que reconocía esos derechos en forma amplia, sin restricciones, equiparando la propiedad intelectual y artística en un todo a la propiedad de las cosas.

La Constitución de Estados Unidos, que tuvieron también a la vista los Constituyentes de 1853, asegura estos derechos pero dice expresamente que "por un tiempo limitado".

Ha sido muy discutido este punto por nuestros autores, unos reconociendo superioridad a la fórmula de Alberdi y otros a la del artículo 17. Puestos frente a frente los dos principios, es más justo y conveniente el primero. Los que apoyan el Art. 17 de la Constitución dicen que el derecho de propiedad intelectual no es efecto del esfuerzo o trabajo exclusivo del que produce la obra, sino que éste ha aprovechado de los trabajos y estudios de sus antecesores; luego, tiene características especiales y debe ser limitada su duración. Este argumento es falso, porque el mismo se puede volver contra el derecho de propiedad de las cosas.

El segundo argumento que aducen es el de que, si no se limitase, ese derecho favorecería el egoísmo del autor o sucesores que

podrían negarse a beneficiar a la humanidad con su obra. Esto no tiene fuerza de convicción alguna, pues siempre el Estado, en tal supuesto, estaría facultado para expropiar por causa de utilidad pública.

Sin embargo, es necesario precisar el verdadero alcance del art. 17. El no impone necesariamente la limitación en la duración del goce de la propiedad científica, artística, literaria o industrial, sino que deja librada al Congreso la adopción del sistema a seguirse, y los términos del artículo 17 permitirían que se reconociera la duración a perpetuidad de ese derecho, es decir, por tiempo indefinido.

En resumen, la limitación de tiempo sancionada por interpretación del artículo 17 de la Constitución es injusta y debiera modificarse, amparando el derecho de propiedad intelectual al igual que el derecho de propiedad de las cosas.

Con anterioridad a la Ley de 1910, la jurisprudencia equiparaba este derecho al derecho de propiedad de las cosas.

La nueva ley de propiedad intelectual, N° 11.723, sancionada en 1933 y llamada más exactamente Régimen Legal de la Producción Intelectual, sigue en este asunto el mismo principio, aunque ha alargado los plazos.

Dispone esta ley que, a los efectos de la misma, las obras científicas, literarias y artísticas comprenden los escritos de toda naturaleza y extensión; las obras dramáticas, composiciones musicales, dramático-musicales; las cinematográficas, coreográficas y pantomímicas; las obras de dibujos, pintura, escultura, arquitectura; modelos y obras de arte o ciencia aplicados al comercio o a la industria; los impresos, planos o mapas; los plásticos, fotografías, grabados y discos fonográficos, en fin: toda producción científica, literaria, artística sea cual fuere el procedimiento de reproducción.

Son titulares del derecho de propiedad intelectual: 1º, el autor de la obra; 2º, sus herederos o derechohabientes; 3º los que con permiso del autor la traducen, refunden, adaptan, modifican o transportan sobre la nueva obra intelectual resultante.

La propiedad intelectual corresponde a los autores durante su vida, y a sus herederos o derechohabientes durante treinta años más. En los casos de colaboración, este término comenzará a co-

rrer desde la muerte del último coautor. Para las obras póstumas, los términos comenzarán a correr desde la fecha de la muerte del autor y ellas permanecerán en el dominio privado de sus herederos o derechohabientes por el término de treinta años. Se consideran obras póstumas, además de las no publicadas en vida del autor, las que lo hubieran sido durante ésta, si el mismo autor a su fallecimiento las deja refundidas, adicionadas, anotadas o corregidas de una manera tal que merezcan reputarse como obras nuevas. Si no hubiera herederos o derechohabientes del autor, la propiedad de la obra corresponderá por quince años a quien la edite autorizadamente. Si hubiera herederos o derechohabientes y el autor hubiese encargado a una tercera persona la publicación de la obra, la propiedad quedará en condominio entre los herederos y el editor.

Además, y como principio general, la ley dice que la propiedad intelectual se regirá por las disposiciones del derecho común, bajo las condiciones y limitaciones establecidas en la misma.

Se acuerda, también protección a las obras publicadas en el extranjero, en determinadas condiciones.

Reglamenta, detalladamente las relaciones surgidas de la colaboración, traducción y adaptación de una obra.

La ley contempla también los casos de discursos políticos, conferencias sobre temas intelectuales, artículos no firmados, del retrato fotográfico de una persona, y de las cartas.

Respecto de las obras fotográficas, la duración del derecho de propiedad se limita a veinte años, desde la primera publicación. El mismo período de tiempo debe transcurrir a partir de la muerte de una persona, para que puedan publicarse, sin necesidad de consentimiento, su retrato o sus cartas.

Por la misma ley se reglamentan, aunque a grandes líneas varios contratos; de edición, de representación, de ventas de derechos de autor, y derechos de los intérpretes. Organiza el Registro Nacional de Propiedad Intelectual. Bajo el título de Fomento de las Artes y las Letras se destinan, en distintas proporciones, los fondos provenientes de la aplicación de la ley, a la subvención de las entidades que la misma determina, con fines de difusión cultural.

En cuanto a las sanciones se establece que será reprimido con

la pena establecida por el artículo 172 del Código Penal, el que de cualquier manera y en cualquier forma defraude los derechos de propiedad intelectual que reconoce la ley. A continuación la ley ejemplifica con algunos casos especiales de defraudación. Sobre este particular, la jurisprudencia ha establecido que para que pueda aplicarse la recordada disposición penal deben concurrir todos los elementos exigidos por el derecho criminal para la configuración del delito de defraudación.

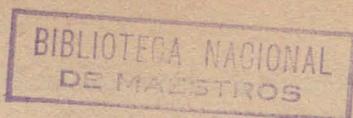
En otro capítulo se estatuye sobre el procedimiento civil a observar en los juicios motivados por la ley.

#### PATENTES DE INVENCION Y MARCAS DE FÁBRICA

En 1864 se dictó la ley N<sup>o</sup> 111, reglamentaria de la propiedad de inventos industriales acordando *patentes de invención* y derecho exclusivo de explotación a los autores de nuevos productos industriales o sus nuevas aplicaciones, por un término de cinco, diez y quince años, según en mérito del invento y la voluntad del solicitante, y de diez años para revalidación de las extranjeras, pero en ningún caso excederán del término otorgado a la patente primitiva, con la cual caducará aquélla. Tratándose sólo de perfeccionamiento, por un término no mayor de diez años. La patente precaucional puede obtenerla el que se ocupa en un invento, y dura un año, siendo renovable. Las patentes se transmiten a terceros, previa escritura pública y registro en la oficina correspondiente. Caducan las patentes, transcurridos dos años por el no uso, salvo fuerza mayor demostrada.

Del año 1900 data la ley 3.975 sobre *marcas de fábrica*, comercio y agricultura, según la cual la propiedad exclusiva de la marca, así como el derecho de oponerse al uso de cualquiera otra que pueda producir directa o indirectamente confusión entre los productos, corresponde al industrial, comerciante o agricultor que haya llenado los requisitos de la ley. La protección de la ley dura diez años, que pueden prorrogarse indefinidamente por otros términos iguales.





## CAPITULO VIII

### LIBERTAD RELIGIOSA. LA IGLESIA Y EL ESTADO

Las relaciones del poder temporal con el espiritual, han existido siempre, desde el comienzo del desarrollo de las sociedades humanas.

Sin una clara definición en los primeros tiempos, respecto de lo que era propio de una y otra potestad, fué deslindándose después cada vez más la extensión y el contenido respectivo de ambos conceptos.

Principalmente las teorías sobre el origen del Estado y del Gobierno han determinado que estas relaciones hayan ido desde la confusión del poder religioso con el temporal, propia de la concepción teocrática del gobierno, hasta la separación absoluta, característica de los sistemas verdaderamente liberales.

### DISTINTOS SISTEMAS

Las diversas maneras de encarar esas relaciones de la Iglesia con el Estado, da origen en la teoría y la práctica a varios sistemas:

**Religión de Estado.** — En este sistema el Estado adopta una determinada religión, que es la oficial, la dota, la difunde, la protege y desconoce toda otra; pudiendo en algunos casos los actos civiles de los particulares estar sometidos para su validez a su conformidad con preceptos de la religión. En este sistema generalmente el Jefe del Poder Ejecutivo es a la vez Jefe de la Iglesia. Esta es la

forma extrema, pero puede llegar a admitirse la libertad de cultos, eliminando la intolerancia.

**Separación de la Iglesia y el Estado.** — Este sistema coloca a ambas entidades en posición de recíproca prescindencia en cuanto a sus respectivos problemas. Como consecuencia, el Estado no protege ni ayuda a religión alguna, permitiendo la práctica de todos los cultos, siempre, se entiende, que éstos no atente contra la moral o el orden público.

**Sistema eclético.** — El Estado no adopta una religión, pero tampoco, dentro del régimen institucional, prescinde en absoluto de mostrar preferencia por alguna. A este sistema pertenece la forma de organizar las relaciones de la Iglesia con el Estado sancionada por la Constitución Argentina, enunciando el principio en el artículo 2, por el que se sostiene el *culto* católico apostólico romano.

Importa en realidad un régimen transaccional entre los puntos de vista extremos expuestos en el Congreso Constituyente de 1852.

### EL SISTEMA ARGENTINO

La Constitución al reconocer esta libertad de creencias, no ha hecho, por una parte, sino admitir un principio fundamental en toda sociedad civilizada, la libertad de conciencia que aquélla implica; y, por otra, consagrar lo que ya era norma obligatoria de carácter internacional para el país en virtud del tratado con Inglaterra, que la reconocía. Pero esta libertad es relativa, pues el Estado puede reglamentar su ejercicio al igual que reglamenta el ejercicio de los demás derechos civiles. Y es que si bien las acciones privadas de los hombres, como dice el art. 19, que no ofendan el orden ni la moral pública, ni perjudiquen a terceros, son sólo reservadas a Dios y exentas de la autoridad de los magistrados, puede ocurrir que haciendo ostentación de ellas para difundirlas o propagarlas, resulten perjudiciales al orden social, sobre todo si son contrarias a las leyes o instituciones fundamentales del país, y entonces

la intervención del Estado es reclamada para salvaguardar sus intereses superiores.

El único culto que goza de protección entre nosotros, es el culto católico apostólico romano.

La libertad de creencias no era principio admitido durante la época de dominación española; en realidad, más que con fines de propaganda religiosa, era con fines políticos que se imponía la absoluta unidad de la fe religiosa.

Durante el primer período de nuestra independencia, el desconocimiento de esta libertad de cultos continuó incorporado al derecho público. El Estatuto de 1815, el Reglamento provisorio de 1817 y las constituciones de 1819 y 1826, declaran como religión de Estado al culto católico, apostólico romano, obligando a todos a respetarlo y penando su infracción. Sin embargo, en 1825, se reconoció parcialmente la libertad de cultos en cuanto se refería a los súbditos británicos, en el tratado celebrado en ese año con Inglaterra.

Alberdi, en sus "Bases", sostenía la necesidad de reconocer la libertad de cultos como medio de fomentar la inmigración, pero conservando siempre el culto católico como religión del Estado.

Los constituyentes de 1853 discutieron largamente este punto, reconociendo en resumen la libertad de creencias y cultos y adoptando la fórmula de que el gobierno federal sólo "sostiene" el culto católico, apostólico, romano. Los artículos de la Constitución que tienen relación inmediata con el punto que hemos tratado, son el 14 y el 20. Otros artículos se refieren a las relaciones del Estado con la Iglesia, pero en lo relativo, principalmente, al ejercicio del patronato. Los veremos al tratar éste.

Se refieren asimismo a materia de religión el inciso 20 del artículo 67 y el artículo 108 "in fine", según los cuales es facultad del Congreso, expresamente negada a las provincias, la de admitir en el territorio de la Nación otras órdenes religiosas a más de las existentes.

Algunas *constituciones de provincia* disponen que la religión católica apostólica romana "es la religión de la provincia", consagrando de esta manera el sistema de la "religión de Estado". Entendemos que tal manifestación no puede ir más allá de significar

la expresión del sentimiento dominante en un momento dado, sin efectos jurídicos de cualquier naturaleza.

Una tal declaración no puede entenderse como que la provincia que la hace, adopta una religión de Estado. Lo contrario importaría la violación del art. 2º de la Constitución Nacional y los antecedentes del Congreso del 53 que lo informan, así como el no cumplimiento por la provincia de la obligación de atenerse, al darse su Constitución, a la exigencia consignada en el art. 5 de conformarla a los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional.

#### PATRONATO

**Concepto.** — Del punto de vista de las relaciones de la Iglesia con el Estado, el patronato es el derecho que tiene el soberano (entre nosotros el pueblo, por medio de los órganos del gobierno) de presentar al Sumo Pontífice o nombrar sujetos idóneos para las dignidades eclesiásticas, y fundar, dotar, edificar o sostener iglesias con el erario público de la Nación en el territorio de ésta.

**Antecedentes.** — El derecho absoluto de patronato ejercido por el monarca español durante la época colonial, fué un derecho "inherente a la soberanía y no a la persona de los reyes". Así lo consagraron las Leyes de Indias, la Novísima Recopilación y los juristas Solórzano Pereyra, Covarrubias, Ribadeneira y otros. El Patronato Real era, por sus caracteres: Indivisible, inenajenable e imprescriptible. En estas condiciones el derecho de Patronato pasó a la Nación Argentina después de su emancipación. Los dictámenes de los doctores Aguirre y Funes consultados por la Junta de 1810, y del Fiscal Agrelo en base a los estudios contenidos en el Memorial Ajustado de 1834, abonan el principio arriba enunciado. En el mismo sentido se manifestaron la Asamblea del año 1813, el Reglamento de 1817, las Constituciones de 1819 y 1826 y la Reforma eclesiástica de Rivadavia en 1821; debiendo recordarse, también, sobre esta materia, un importante decreto de Rosas, del año 1837. En el Congreso Constituyente de Santa Fé, de 1853, se consideró el ejercicio del Patronato como un derecho inherente a la soberanía de la

Nación, estableciéndose en el art. 67, inciso 19, como facultad del Poder Legislativo, "arreglar el ejercicio del Patronato en toda la Nación".

Al tratarse en el Senado de la Nación la confección de una terna después de la llamada "cuestión del Arzobispado", surgida de la negativa del Papa a consagrar a De Andrea, propuesto por el P. E., aquel cuerpo aprobó, en 1926, una declaración en la cual el primer punto de la misma estaba concebido en los siguientes términos: 1º) El Senado de la Nación declara que el derecho de Patronato consagrado en la Constitución Nacional, es el mismo en prerrogativas y facultades que el ejercido por los Gobiernos Patrios con anterioridad a la Constitución, y antes por los Reyes de España, mientras fueron soberanos de esta parte de América".

En nuestro sistema constitucional, siendo el Patronato un derecho de soberanía, se ha confiado su ejercicio a los tres poderes que la representan (arts. 86, inc. 8 y 9, y 67, inc. 19 y 20).

El Senado forma la terna de candidatos, de los cuales el Poder Ejecutivo elige el que será propuesto al Sumo Pontífice, pero esta presentación es al sólo objeto de que el Jefe de la Iglesia confiera al designado la institución canónica.

El Congreso no ha ejercido aún la facultad consignada en el inc. 19 del art. 67, dictando la ley respectiva. Pero de ello no ha de concluirse que no existan normas que gobiernen entre nosotros el patronato. Las hay, y están integradas por los precedentes que hemos reseñado, las disposiciones expresas de la Constitución, el Derecho Canónico, y la jurisprudencia de la Suprema Corte.

Los gobernadores de provincia son Vicepatronos de las iglesias y capillas existentes en el territorio de las mismas, según lo estableció un decreto del gobierno de la Confederación en 1855. Por lo demás, muchas constituciones provinciales encargan al Gobernador el desempeño del Vicepatronato, hasta que el Congreso sancione la ley sobre la materia.

**El caso del Obispo Boneo.** — En noviembre de 1924 el Nuncio Apostólico de Buenos Aires, expidió un decreto, por orden de S. S. nombrando temporariamente a Juan Agustín Boneo administra-

dor apostólico de la Archidiócesis de Buenos Aires. Lo investía con la plenitud de facultades y todos los derechos propios del cargo. Sometidos los documentos respectivos al examen de la Suprema Corte por el Poder Ejecutivo con arreglo a lo dispuesto en el inciso 9º del art. 86 de la Constitución Nacional, el alto tribunal, en pronunciamiento de Febrero de 1925, negó el pase, fundado en diversas razones, pero de las cuales las que directamente interesan para el punto que tratamos son las siguientes; 1º) La extensión y contenido del derecho de Patronato resulta no sólo de los incisos 8º y 9º del art. 86 de la Constitución Nacional, sino también en lo dispuesto en algunas leyes de la Recopilación de Indias, cuyos preceptos mantienen sobre la materia toda su fuerza y vigor en la República; 2º) En virtud de estas leyes de Indias, el nombramiento de todas las dignidades de la Iglesia católica debe hacerse por presentación del soberano; 3º) Los antecedentes patrios permiten concluir que el real patronato era una regalía afecta a la soberanía y no a la persona de los reyes; 4º) El inciso 8º del art. 86 de la Constitución Nacional no distingue entre nombramientos con carácter de definitivos o transitorios, y en éste último caso, además, existiría un obstáculo legal insalvable para que el Poder Ejecutivo diera su asentimiento a un nombramiento como el recaído sobre Boneo, en la exigencia constitucional de la terna prevista en el recordado inciso 8º.

#### LIBERTAD DE LA PRENSA

El art. 14 de la Constitución Nacional consagra el derecho, para todos los habitantes, de "publicar sus ideas por la prensa sin censura previa". La Suprema Corte, en el caso del diario "La Provincia", ha fijado con toda precisión lo que debe entenderse por "censura previa". "El Precepto Constitucional impide, desde luego, dijo la Corte, *toda limitación* a la libertad de prensa anterior a la publicación, pues las palabras "censura previa" aluden tanto a la revisión y examen del escrito a efectos de fiscalizar las ideas antes de autorizar su impresión, cuanto a otras restricciones de índole semejante, como fianzas, permisos, etc., de que los gobiernos han sabido hacer uso".

Desde los primeros gobiernos patrios preocupó este punto a nues-

tros hombres públicos. Así fué que se promulgó en 1811 un reglamento sobre la libertad de imprenta. Abolía el reglamento la censura previa y todos los juzgamientos entonces de estilo en la materia para las obras públicas, responsabilizando a los autores o impresores del abuso de esa libertad. Castigaba los escritos calumniosos, licenciosos y contrarios a la decencia pública y buenas costumbres, manteniendo la censura previa en materia religiosa.

El 26 de octubre de 1811 el Triunvirato promulgó otro decreto sobre imprenta, creando una "Junta protectora de la libertad de la Imprenta", con facultad de declarar solamente si había o no crimen en el escrito que motivara una reclamación, castigando en su oportunidad la justicia ordinaria.

En 1815, el Estatuto de ese año y el Reglamento Provisorio de 1817, incorporaron a sus disposiciones el decreto de octubre de 1811.

La Constitución de 1819 declaró que "la libertad de publicar sus ideas por la prensa es un derecho tan apreciable al hombre como esencial para la conservación de la libertad civil de un Estado; se observarán a este respecto las reglas que el Congreso tiene aprobadas provisionalmente hasta que la Legislatura las varíe o modifique". La Constitución de 1826 hizo suya esta declaración, suprimiendo la parte final.

Pero es en la Provincia de Buenos Aires donde se encuentran los más importantes antecedentes.

En 1828 se sancionó, durante el gobierno de Dorrego, una ley sobre la libertad de imprenta, que detallaba cuándo esa libertad era abusiva y por ende se convertía en delito, no comprendiendo en esta calificación la censura a los actos de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, y responsabilizaba por este delito al editor o impresor, imponiendo penas pecuniarias y sometiéndolo a un tribunal compuesto de cinco miembros, sorteados como prescribía una ley de 1822. Aquella ley tiene aún hoy gran importancia, pues la jurisprudencia la ha considerado vigente en nuestra legislación, y motivado en ella varias de sus decisiones.

Durante su gobierno, Rosas, en 1832, dictó un decreto prohibiendo el establecimiento de imprentas o administración de ellas en la provincia, lo mismo que la edición de periódicos sin permiso previo del gobierno. Este decreto rigió hasta 1852, en que fué derogado, volviendo entonces a regir la ley de 1828.

La reforma de 1860. — Esta reforma vino a llenar un vacío de la Constitución de 1853, introduciendo la enmienda que fué el art. 32, que dice: “El Congreso Federal no dictará leyes que restrinjan la libertad de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal”, tomándola de la Enmienda I de la Constitución de los Estados Unidos, que prohíbe al Congreso Federal dictar leyes que restrinjan la libertad de la palabra o de la prensa.

La reforma era necesaria para evitar los efectos de la amplitud de facultades que el art. 67 confería al Congreso, el que en virtud de ese artículo podría dictar leyes sobre esta materia, que es privativa de la soberanía provincial, como decía el informe de la Comisión Examinadora.

#### SU IMPORTANCIA EN LAS SOCIEDADES MODERNAS

La importancia de la prensa en las sociedades modernas queda puesta de manifiesto con sólo recordar que algunos la han llamado “el cuarto poder”. En efecto, ya se manifieste en forma de libro, de diario o de periódico su influencia en la sociedad es evidente. La crítica de costumbres sociales y políticas, la difusión de ideas de ese mismo orden tanto como del científico y literario, son hoy los objetivos de la prensa. Esa función social de la prensa es cada vez mayor y su importancia corre paralela con el mayor nivel de cultura media de los pueblos. Esa alta finalidad debe estar garantizada por la más amplia libertad, libertad que no importa la licencia, sino la exteriorización de la libertad de pensamiento en cuanto ella no afecte la moral, las buenas costumbres, y el orden público, o no perjudique a terceros.

#### DELITOS DE IMPRENTA

Pero excediendo la libertad reconocida dentro de los precedentes límites puede incurrirse en la comisión de hechos reprimidos por la ley como constitutivos de delitos. La determinación de la *naturaleza* de esos delitos no ha conseguido aunar la opinión de los autores. Así, para unos, se trata de delitos con características propias, independientes de toda relación o asimilación con cualesquiera otros, es decir, los consideran como *delitos “sui generis”*.

Otros consideran que los llamados "delitos de imprenta" no son tales sino que en aquéllos caracterizados con esta denominación la prensa o imprenta no es sino el *medio* empleado en cada caso para la comisión de otros delitos especialmente legislados en las leyes penales.

**Jurisprudencia de la Suprema Corte sobre el alcance del artículo 32.** — El artículo 32 de la Constitución es uno de los que ha dado motivo a mayores controversias entre los autores, y de los que han informado una jurisprudencia variable de la Corte. Desde este último punto de vista, los primeros fallos reconocieron la jurisdicción de los tribunales federales para conocer en la violación, por medio de la prensa, de los fueros de un senador nacional, y en las amenazas de que a los jueces federales se les hiciera objeto por medio de la misma. Posteriormente varió el criterio del alto tribunal y en muchos casos llegados a su decisión sostuvo que el artículo 32 niega al Congreso, como cuerpo legislativo nacional la facultad de reprimir posibles abusos de la libertad de prensa, entendiendo que esto último es privativo de las provincias, y que en consecuencia la justicia federal era incompetente para aplicar una ley nacional, sobre la materia. Pero en el caso del diario "La Provincia", que a continuación reseñamos volvió, en parte, sobre su anterior jurisprudencia, haciendo una distinción: la ley nacional puede calificar como delictuoso un hecho cometido por medio de la prensa cuando con él se violan leyes nacionales que tienden a asegurar contra la violencia la existencia del poder central y el ejercicio de sus poderes constitucionales, pero no puede hacerlo para los demás hechos o delitos comprendidos dentro del fuero ordinario o común de cada provincia, que les queda reservado.

**Caso del diario "La Provincia".** — Este diario, de Santa Fe, publicó un artículo en el que se incitaba a los radicales a tomar por la fuerza los destinos de Buenos Aires, agregando: "la abstención radical es revolucionaria". El procurador fiscal dedujo querrela contra su editor responsable y llegado el asunto a la Corte, este tribunal admitiendo la competencia de los tribunales nacionales o federales, para conocer en el proceso, dijo, en lo substancial de su fallo, dictado en 1932: "Lo único que puede inferirse entonces de la úl-

tima cláusula del artículo 32 es que ni aun en el caso de delitos ordinarios o sea de aquellos que las provincias hubieran tenido el derecho de reprimir si se hubieran reservado la facultad de dictar sus códigos penales, podría el Congreso de la Nación dictar leyes sobre prensa, pero sin que esto importase desconocer el derecho de aquel mismo Congreso para legislar sobre ella cuando fuese con el fin de asegurar y proteger la existencia misma del Gobierno Nacional o el ejercicio de sus poderes, reprimiendo la incitación a la rebelión o el ataque a los fueros, inmunidades o privilegios de los funcionarios por medio de los cuales se ejercitan aquéllos.

Que el raciocinio en cuya virtud se obtiene la conclusión apuntada, sintetizado, sería el siguiente: 1º, no se concebiría la creación de un gobierno nacional, con poderes limitados pero soberanos, sin munirlo de los medios indispensables para defender su existencia y la del orden social y político que garantiza; 2º menos se concibe todavía que la defensa de esta creación nacional se encuentre confiada a la legislación y a las autoridades judiciales locales; 3º, la conveniencia y necesidad de asegurar la libertad de prensa no puede ir tan lejos que lleve a comprometer en ningún momento la estabilidad misma del gobierno central o a impedir el cumplimiento de sus poderes nacionales; 4º, el Congreso de la Nación al dictar tales leyes se hallaría limitado en sus facultades no sólo por la primera parte del artículo 32 y por la declaración general del artículo 14, como lo están las provincias y aquel mismo cuando actúa como legislatura local, por manera que la libertad de prensa tendría en este particular las mismas garantías que se le reconocen y dispensan en la Capital y en territorio de las provincias. La Constitución en su condición de instrumento de gobierno, debe analizarse como un conjunto armónico dentro del cual cada parte ha de interpretarse a la luz de las disposiciones de todas las demás.

Que esta solución concilia y armoniza el derecho privativo de las soberanías provinciales para reglamentar y reprimir los delitos de prensa, expresamente reservado a ellas por el artículo 32, con el también privativo del Gobierno Federal para reglamentar y reprimir directamente, sin restringir la libertad de prensa, aquellos otros delitos cometidos por su intermedio que pueden afectar la existencia misma de la Nación y de los poderes conferidos a la misma".

Y concluye diciendo que no se puede "desconocer el derecho de aquel mismo Congreso para legislar sobre ella cuando fuese con el fin de asegurar y proteger la existencia del gobierno nacional o el ejercicio de sus poderes, reprimiendo la incitación a la rebelión, o el ataque a los fueros, inmunidades o privilegios de los funcionarios, por medio de los cuales se ejercitan aquéllos".

Esta jurisprudencia fué ratificada algún tiempo después en el caso Moya César A., director de diario "La Reforma", de San Juan.

### LIBERTAD DE ENSEÑANZA

El último inciso del art. 14 se refiere a estos derechos que González Calderón define diciendo que el derecho de enseñar "consiste en el ejercicio del derecho de educar, doctrinar o instruir a quienes buscan o deben buscar la cultura de su espíritu, el desarrollo y perfeccionamiento de sus facultades morales e intelectuales y también todos aquellos conocimientos necesarios o útiles en la vida social"; refiriéndose al derecho de los padres inherentes a la patria potestad, para suplir la incapacidad de los hijos menores y en beneficio de éstos. Y el derecho de aprender, como "la facultad de elegir los institutos, maestros, sistemas y métodos de enseñanza, así como la orientación doctrinaria y científica de esta última".

Esta libertad de enseñar y aprender está sujeta, como los demás derechos enumerados por el art 14, a las leyes que reglamenten su ejercicio.

### INTERVENCIÓN DEL ESTADO

En nuestro régimen constitucional la instrucción primaria se halla entregada a la acción del Congreso Nacional (art. 67, inc. 16 y ley 2737 que faculta al gobierno federal para establecer escuelas primarias en las provincias), y de las provincias (art. 5°). En la enseñanza secundaria y superior, la reglamentación corresponde al gobierno nacional, en principio, pues nada obsta a que las provincias, en su jurisdicción, legislen también sobre esto.

Los fundamentos de esta intervención del Estado, nacional o provincial, se encuentran en el interés que tiene la sociedad de que

la enseñanza se extienda al mayor número posible de habitantes e impedir que con el pretexto de la enseñanza, se inculquen ideas contrarias a los principios fundamentales de nuestras leyes. Y justificase aún más esa intervención del Estado, en un país como el nuestro, en cuya población se encuentran individuos de diferentes razas y civilizaciones, y en el cual es ardua labor la de asimilar a nuestro ambiente, a nuestras costumbres, la gran cantidad de extranjeros que en él habitan, y es entonces que el Estado reglamentando la enseñanza debe evitar que nuestras instituciones puedan ser minadas por la difusión de ideas o doctrinas perniciosas. Se agregan a estas consideraciones las que resultan de las características generales de la forma de gobierno republicana que hemos adoptado; ésta será tanto más cierta y eficaz cuanto mayor sea la cultura e ilustración de las masas populares.

Volviendo al tema de la enseñanza primaria, diremos que ésta en el orden nacional es, según la ley del 8 de Julio de 1884, *laica*, respectándose con ello la amplia libertad de conciencia que consagra la Constitución. Es *obligatoria*, pues interesa al Estado la difusión de la instrucción entre todos sus habitantes, y en virtud de este interés ella es *gratuita* y *común*.

Siendo estos cuatro principios fundamentales los que adoptan, en general, las leyes provinciales, respecto a la educación primaria.

Debemos recordar, respecto a la gratuidad de la educación primaria, que ella era impuesta a las provincias por la Constitución de 1853; pero tal obligación fué suprimida en la reforma de 1860, pues se consideró que algunas de aquéllas podrían tropezar con dificultades para cumplirla en razón de la escasez de sus recursos.

## CAPITULO IX

### DE LOS DERECHOS EN RELACIÓN CON LA SEGURIDAD PERSONAL

#### ORIGEN. ANTECEDENTES NACIONALES

El origen de las garantías consignadas en el art. 18, debe buscarse en Inglaterra, donde sus habitantes no sólo las formulaban en documentos constitucionales, sino que trataban de encontrar medios eficaces para que en su ejercicio esos derechos no fueran violados por el poder público. El "habeas corpus" tuvo así su origen en este país, constituyendo la defensa más eficaz que pueda tener una persona cuando su libertad es desconocida, suprimida o amenazada.

En nuestros antecedentes patrios encontramos también que la idea del amparo que se debía a la libertad de las personas, y las seguridades individuales, preocuparon a los hombres públicos, y es así como el Reglamento de 1811 establecía que el Poder Ejecutivo no podía tener arrestada a ninguna persona más de cuarenta y ocho horas, sin remitirla al juez competente; y que la infracción de este precepto era un atentado contra la libertad de los ciudadanos, brindando el remedio práctico de que cualquiera pudiera elevar su queja a la Junta Conservadora.

En Noviembre del mismo año, el Triunvirato dictó un decreto sobre seguridad individual, en el que establecía que ningún ciudadano podía ser penado ni expatriado sin que precediese forma de proceso y sentencia legal (art. 1º); que ningún ciudadano podía ser arrestado sin prueba que se haría constar en el proceso informativo dentro de los tres días perentorios y que dentro del mismo tér-

mino debía hacerse saber al reo la causa de su detención, remitiendo los antecedentes al juez respectivo (art. 2º). Establecía también la inviolabilidad del hogar, y las formas que debían llenarse para su allanamiento. El reglamento de Setiembre de 1813 declaró los juicios criminales de preferencia y privilegio.

El Estatuto de 1815 tenía un capítulo dedicado a enunciar los derechos y garantías, y varios de sus artículos han servido como antecedentes a los de la Constitución Nacional. Agregando que "todo hombre tiene derecho para resistir hasta con la fuerza la prisión de su persona y el embargo de sus bienes que se intenten hacer fuera del orden y formalidades prescriptas en el Estatuto; el ayudar a cooperar a esta resistencia no podrá reputarse un crimen".

El Reglamento provisorio de 1817 reprodujo en esta materia el Estatuto de 1815, menos el reconocimiento del derecho de resistencia, sino todo lo contrario, pero autorizando a la persona perjudicada a reclamar contra el juez o comisionado que hubiese violado las disposiciones del Reglamento referentes a la seguridad individual. Ordenaba que se fundaran las sentencias, y suprimió el juramento en la confesión del acusado.

Las constituciones de 1819 y 1826 contenían, con pequeñas variantes, los mismos principios de los estatutos anteriores.

Al elaborarse la Constitución del 53 había pues una tradición legislativa argentina sobre la materia.

#### ORIGEN HISTÓRICO Y NATURALEZA DEL "HABEAS CORPUS"

La Constitución establece en el art. 18 que "nadie puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente".

La Constitución Nacional no menciona expresamente el recurso de "habeas corpus", pero su existencia deriva, de la cláusula constitucional transcrita.

El "habeas corpus" ha tenido su *origen* de las ideas liberales que han imperado desde muchos siglos atrás en Inglaterra. Se ha sostenido que el recurso de "habeas corpus" tiene su origen en el articulado de la Carta Magna. Sin embargo, hay autores que afirman que mucho antes del siglo XIII ya existía este remedio legal, aunque no con la amplitud que adquirió más adelante.

El texto de la Carta Magna fué reglamentado y reforzado por los Estatutos de Carlos II, de 1679 y de Jorge III, de 1816. El Habeas Corpus Act de 1679, comprendía solamente los casos de detención y prisión en las acusaciones de crímenes. Con el fin de ampliar el carácter y alcance del recurso, el Estatuto de 1816 consagró una serie de disposiciones en virtud de las cuales se dió a la institución del "habeas corpus" la extensión que hoy tiene en dicho país: Mediante él, recobra la libertad toda persona que se halla restringida en el uso de ella sin derecho, ya provenga esa restricción del primer ministro de la Corona, de la policía, de los jueces o de particulares.

En cuanto a su *naturaleza*, es un recurso protector de la libertad que da una acción en justicia para hacerla efectiva.

Estados Unidos. — Los pobladores de Nueva Inglaterra llevaron consigo las costumbres y libertades inglesas. Las leyes de 1679 y 1816 formaron parte más adelante del derecho consuetudinario de los Estados Unidos. La Constitución federal se refiere al privilegio de "habeas corpus" sólo al establecer que no podrá suspenderse, excepto cuando lo requiera la seguridad pública en caso de invasión o rebelión.

En 1867 se aprobó una ley que establecía que las diferentes cortes de Estados Unidos, o cualquiera de sus jueces dentro de su respectiva jurisdicción, tendrían la facultad de conceder autos de "habeas corpus" en todos los casos en que una persona fuera restringida en su libertad, en violación a la Constitución o de algún tratado o ley de la Unión.

En nuestro país. — La ley federal de 1863 reglamenta el ejercicio del recurso de "habeas corpus" ante la justicia federal, y establece en su art. 20 que "cuando un individuo se halle detenido o preso por una autoridad nacional o a disposición de una autoridad nacional o so color de una orden emitida por autoridad nacional, o cuando una autoridad provincial haya puesto preso a un miembro del Congreso o a cualquier otro individuo que obre en comisión del gobierno nacional, la Corte Suprema o los jueces de sección podrán, a instancias del preso, o de sus parientes o amigos, investigar sobre el origen de la prisión y en caso de que ésta haya sido

ordenada por autoridad o persona que no está facultada por la ley, mandarán poner el preso inmediatamente en libertad”.

El Código de Procedimientos en lo Criminal, para la Capital y territorios nacionales, reglamenta en varios de sus artículos la forma de substanciar el recurso de “habeas corpus”. Establece en el art. 617 que “contra toda orden o procedimiento de un funcionario público, tendiente a restringir sin derecho la libertad de una persona, procede un recurso de amparo de la libertad ante el juez competente. Procede también el recurso de “habeas corpus”, cuando una autoridad provincial haya puesto preso a un miembro del Congreso o a cualquier otro individuo que obre en comisión o como empleado del gobierno nacional”. En los artículos 618 y 621 se refiere a varios casos en que no procede el recurso: 1º), cuando la orden de detención o prisión emanase de un superior en el orden judicial; 2º), cuando fuese expedida por alguno de los jueces correccionales o del crimen de la capital, en ejercicio de sus funciones; 3º), cuando emane de alguna de las cámaras del Congreso; 4º), cuando la privación de la libertad fuese impuesta como pena por autoridad competente.

Los jueces con jurisdicción competente pueden expedir de oficio el auto de “habeas corpus” (art. 623) cuando tengan conocimiento, en virtud de una prueba satisfactoria, de que alguna persona es mantenida en custodia, detención o confinamiento por funcionario de su dependencia o inferior administrativo, político o militar y pueda temerse que será transportada fuera del territorio de la jurisdicción del juez o que se le hará sufrir un perjuicio irreparable antes de que pueda ser socorrida por un auto de “habeas corpus”. El recurso puede ser promovido por el propio interesado en obtener su libertad o por otra persona en su nombre. El auto del juez debe ser obedecido inmediatamente, siendo penada la desobediencia, según los casos, con arresto hasta de un mes o multa hasta 200 pesos. Si el que desobedece, dice el art. 631, el auto del juez dependiese de alguna autoridad superior que no sea directamente responsable de su mala conducta ante la justicia, se solicitará de esa autoridad la cooperación necesaria para que el auto se cumpla, sin perjuicio de la responsabilidad particular del funcionario por su desobediencia. El art. 634 establece que llevada la persona detenida ante el juez, éste examinará los hechos referidos en el

informe del que hizo la detención y la causa de la restricción de la libertad que aquélla sufre; no encontrándola legal, el juez ordenará su libertad inmediata.

Se ha criticado y con razón, que las disposiciones que hemos transcripto, no son lo suficientemente amplias como el concepto del recurso de "habeas corpus" requiere. Así se ha dicho que el art. 617 no concede el recurso sino en los casos de restricciones a la libertad provenientes de un funcionario público, de las autoridades administrativas, cuando esas restricciones pueden tener también otro origen, como el caso del marido que enclaustra a su mujer; el padre que brutaliza a su hijo; un particular que se apodera de un niño, etc.; casos que no es posible excluir, porque tienen las personas restringidas de su libertad el mismo derecho al amparo del recurso de "habeas corpus" que las encuadradas dentro de los términos del art. 617.

Las constituciones provinciales reconocen el recurso de "habeas corpus" más ampliamente que las leyes procesales de 1863 y el Código de Procedimientos para la Capital y territorios nacionales.

La *jurisprudencia*, interpretando restrictivamente los preceptos legales que hemos transcripto, ha resuelto, casi invariablemente, que para que proceda el recurso de "habeas corpus" es necesario que la persona afectada por una medida de la autoridad esté privada en forma efectiva de la libertad. Sin embargo, en el caso Masiá y Gassol, la Suprema Corte declaró la procedencia del recurso ante la sola amenaza que pesaba sobre los recurrentes de ser detenidos y puestos a disposición de la Dirección General de Inmigración para ser expulsados del país por haberse introducido subrepticamente en él.

#### GARANTÍAS PARA LA DEFENSA EN JUICIO

El art. 18 de la Constitución, al tratar de los requisitos y formas de la represión penal establece: "Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa".

1º **Juicio previo.** — Exige el art. 18, el juicio previo para que pueda ser penada una persona, debiendo entenderse, como así lo ha hecho la Suprema Corte, que esta garantía, en materia criminal, consiste en la observancia de las formas substanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales del reo. Cuando falte alguno de esos elementos esenciales (juez, acusación, defensa, prueba y sentencia) no hay juicio.

Por lo demás, estos principios son aplicables a cualquier clase de juicios, es decir no sólo a los de carácter penal.

2º **Ley anterior.** — El art. 18, al establecer que toda sentencia judicial debe fundarse en ley anterior al hecho del proceso, prohíbe implícitamente las condenas fundadas en leyes "ex post facto", salvo cuando dichas leyes posteriores fuesen más benignas y favoreciesen al procesado o condenado.

Con criterio amplio, la Suprema Corte ha dicho que para que una ley sea "ex post facto", y en consecuencia inconstitucional no es necesario que sea imprescindible de naturaleza criminal, es decir que tenga sólo en cuenta hechos reprimidos por la ley penal, sino que basta que reprima actos que en el momento de su ejecución no traían responsabilidad para su autor, como sería, por ejemplo, el recargo de un tanto por ciento sobre el monto de un impuesto por retardo en el pago, cuando se le da a la ley que impone ese recargo efecto retroactivo.

En materia civil y fiscal el principio no rige, pudiendo la Legislatura apartarse de él, si entiende que el orden, la conveniencia pública o el interés general lo exige.

La Constitución norteamericana prohíbe expresamente al Congreso y a las legislaturas de los Estados, sancionar leyes "ex post facto" y "bill of attainder".

Los "bill of attainder" son leyes que infligen castigos sin procedimiento judicial, ejerciendo en estos casos el cuerpo legislativo, además de sus funciones propias, funciones judiciales, pronunciándose sobre la culpabilidad de una persona sin observar las reglas del juicio, y aplicando la pena según su criterio.

3º **Jueces naturales.** — Al establecer el art. 18 que "nadie puede ser juzgado por comisiones especiales o sacado de los jueces

designados por la ley antes del hecho de la causa", se ha propuesto la Constitución suprimir los abusos cometidos en todos los países y en el nuestro antes y después de la independencia, cuando para castigar un delito se nombraban jueces especiales, ejemplo de los cuales encontramos en la Colonia, cuando era facultad del rey y atribución de los gobernadores del Río de la Plata el nombramiento de jueces especiales.

No se vulnera la garantía del art. 18, pues no se les saca de sus jueces naturales ha dicho la Corte Suprema, cuando se somete a los acusados por delitos militares a los consejos de guerra establecidos por el código de la materia, aun cuando el personal de los mismos sea designado con posterioridad al delito, por cuanto en tales casos no se tiene en cuenta el carácter de los delincuentes, sino la clase de las infracciones. Por otra parte, sólo la integración del tribunal por determinadas personas es lo que podía ser en algunos casos posterior al hecho cometido por el acusado, pero la existencia misma del tribunal conforme a la ley, es anterior.

Lo mismo podría decirse en el caso de los jurados, y con mayor razón, ya que la misma Constitución prevé expresamente su establecimiento, pues si bien se integran con posterioridad al hecho cometido su creación por la ley es anterior al mismo. En síntesis, lo que se persigue es que el procesado no quede a merced de un funcionario o de una corporación, sino de la ley.

4º Inviolabilidad de la defensa. — El art. 18 establece, en tres de sus incisos, que "es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos", que "nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo", y que quedan abolidos para siempre "toda especie de tormentos y los azotes". De estos incisos, los dos primeros consagran garantías de orden eminentemente procesal. El último puede consagrar para ciertos supuestos una garantía de esta misma naturaleza como que se refiere, en la amplitud de sus términos a la prohibición de los tormentos y azotes como medios coercitivos para obligar a declarar, o el sufrimiento que injustamente se infligiría a un procesado de no admitirse para ciertos supuestos el beneficio de la libertad bajo caución y a lo que nos referimos más adelante. Pero entendemos que ello importa, también, una prohibición a los poderes públicos, nacionales y provinciales,

de incorporar esas medidas a las leyes para la represión de los delitos y las faltas.

La garantía constitucional de la inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos, extensiva tanto a las causas civiles como a las criminales, es un principio consagrado por todas las legislaciones, que han reconocido siempre que nadie puede ser condenado sin ser oído, o sin ser colocado en condiciones de ser oído.

Como consecuencia de esta garantía surge la de que nadie puede ser compelido a declarar contra sí mismo, sin entender que los interrogatorios que se hacen al acusado puedan constituir una violación del texto constitucional, ya que, por otra parte, éste puede negarse a declarar. Además, no importa obligar a declarar contra sí mismo, en los juicios civiles, cuando una parte pone a la otra "posiciones" que la contraria debe absolver.

#### OBJETO Y CONDICIÓN DE LAS CÁRCELES

"Las cárceles de la Nación, —dice el artículo 18— serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice". A pesar de que este inciso se refiere al objeto y condiciones de las cárceles de toda la República, las provincias en sus constituciones lo reproducen y amplían. El texto de nuestra Carta Fundamental, adelantándose a las concepciones imperantes en la fecha de su sanción, sobre el objeto de la represión del delito, responde a las modernas teorías de la ciencia penal que tienden a la seguridad social y a la reforma del delincuente, y no a ver en la pena una venganza de la sociedad.

#### LIBERTAD BAJO CAUCIÓN

En ciertos casos las leyes permiten que en las circunstancias y condiciones previstas en las mismas, el acusado por un delito no sea privado de su libertad personal mientras se sustancia el proceso, pero haciendo posible su comparencia al juicio cuando sea citado.

La prisión del encausado tiene por objeto asegurar la aplicación de la pena a que se haya hecho acreedor, pero si esa misma seguridad puede obtenerse dando el procesado caución suficiente, debe admitírsela porque ello nace de la forma de gobierno republicana y del espíritu liberal de nuestras instituciones. La caución puede ser, según los casos, real o juratoria.

Ha dicho la Corte que este derecho surge implícitamente del artículo 18 de la Constitución Nacional en su parte final. Diremos que la privación de la libertad personal más que un derecho es una obligación del Estado, como ejercicio de una función de defensa social, pero cuando la peligrosidad del presunto delincuente no hace necesaria "prima facie" aquella medida, su adopción podría significar la consagración de un "tormento", con violación de lo dispuesto a este último respecto por otra cláusula del mismo artículo 18.

La Constitución de Estados Unidos autoriza la libertad bajo fianza y establece que "no deben exigirse fianzas excesivas"; esto último con el propósito de que una exigencia desmedida no haga ilusorio el beneficio.

Algunas constituciones provinciales contienen esta garantía. Para la capital federal y territorios nacionales el Código de Procedimientos Penales trae algunas previsiones sobre la materia.

#### INVIOLABILIDAD DEL DOMICILIO Y DE LA CORRESPONDENCIA

Nuestra ley fundamental, inspirada en los antecedentes patrios, las constituciones y estatutos anteriores a 1853 que proclamaban la inviolabilidad del hogar, ha establecido en el inciso 4º del artículo 18 que "el domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación".

La Constitución consagra la inviolabilidad del domicilio como consecuencia lógica del principio de amparo y protección a la personalidad humana.

Como complemento de la inviolabilidad del domicilio la ley protege también la correspondencia y papeles privados por el mismo

principio de protección a la persona, pudiendo únicamente ocuparse la correspondencia cuando un alto interés social lo exige, para el esclarecimiento de los delitos, para comprobar la gestión comercial de un fallido, para comprobar la observancia por parte de empresas industriales de las prescripciones de las leyes que les conciernan y dictadas con fines de control fiscal o de protección industrial, etc.

La ley de que habla el inciso que estudiamos no ha sido sancionada, y no correspondería que lo fuera con carácter general, atento al acertado criterio de la Corte, expuesto en el caso *Cía. Swift de La Plata y otros versus Fisco Nacional*, al decir: "No preceptúa el artículo que ha de dictarse una ley orgánica, única y general, para todos los casos de allanamiento y ocupación de libros, correspondencia y papeles privados, y ninguna norma de exégesis constitucional o jurídica puede llegar a esta conclusión, porque los motivos que determinan el examen en el caso de un delincuente, difieren de los que se refieren a un quebrado, a un vinculado al comercio de artículos sujetos a impuestos internos, a un introductor aduanero, a una empresa de ferrocarriles, o de luz eléctrica".

### DELITOS POLÍTICOS

Los Constituyentes de 1853, con el fin de evitar en el futuro al país los dolorosos ejemplos de años anteriores, de frecuentes ejecuciones por delitos políticos y atendiendo también a la naturaleza especial de esta clase de delitos, ha restringido las facultades del Congreso, aboliendo para siempre la pena de muerte por causas políticas (art. 18).

La caracterización de los hechos que constituyen delitos políticos no está hecha en la Constitución, bien que ella se refiera y a veces defina alguno de ellos, como ocurre con lo preceptuado en los artículos 22 y 29. Esta es materia que corresponde a la legislación penal y el Código respectivo trae una serie de disposiciones sobre este particular.

### SUSPENSIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

La situación extraordinaria que provoca una conmoción interior o exterior, poniendo en peligro la Constitución o las autori-

dades constituídas, en una palabra, la seguridad y estabilidad del país, da lugar a tomar una serie de medidas tendientes a permitir la rápida normalización de la vida institucional de la Nación. Esta serie de medidas extraordinarias constituye, en el tecnicismo constitucional, el estado de sitio.

Nuestros antecedentes al respecto son numerosos y ya el decreto sobre seguridad individual, expedido por el Triunvirato el año 1811, facultaba al gobierno para suspender las garantías individuales en el caso de que la seguridad de la patria se hallase comprometida. El proyecto de Constitución de 1812 decía lo mismo, autorizando al Director para declarar el estado de sitio, dando cuenta al Congreso de los motivos que lo terminaban. En el mismo sentido el Estatuto de 1815.

Basándose Alberdi en la Constitución chilena de 1833, inspirada a su vez en la argentina de 1826 y en la francesa del año VIII, modificada en este punto en 1874, que confería, para el caso, un poder dictatorial amplísimo al Poder Ejecutivo, preparó su proyecto de Constitución, que felizmente no fué tenido en cuenta, por el cual vigorizaba tanto las facultades de dicho poder, que éste venía a ser, no sólo el único intérprete de la Constitución, sino que se colocaba por encima de ésta, al llegar, no sólo como en la Carta Fundamental que nos rige a la suspensión de las garantías, sino que dejaba en suspenso la Constitución misma.

La Constitución del 53 y la reforma del 60. — La Constitución de 1853, incluyó el artículo 23 en la forma que actualmente tiene, como así también el inciso 26 del artículo 64 (hoy artículo 67, inciso 26), el inciso 19 del artículo 83 (hoy artículo 86, inciso 19) que permanecieron inalterables a través de la reforma del 60, la cual únicamente suprimió el inciso 20 del artículo 83 (hoy 86), en el que se decía: "Aun estando en sesiones el Congreso, en casos urgentes en que peligre la tranquilidad pública, el Presidente podrá por sí solo usar sobre las personas de la facultad limitada en el artículo 23, dando cuenta a este cuerpo en el término de diez días desde que comenzó a ejercerla..." Fué suprimido porque, según decía la comisión examinadora, la limitación de dar cuenta al Congreso en el término allí indicado, era una garantía ilusoria, y porque al amparo del mismo podía consumarse más de una arbitrariedad.

ESTADO DE SITIO; SIGNIFICADO PRECISO; DIFERENCIA CON OTROS  
ESTADOS EXCEPCIONALES Y CON LA SUSPENSIÓN DEL  
“HABEAS CORPUS”

Algunas veces se ha confundido el estado de sitio con la suspensión del “habeas corpus” practicado en Inglaterra y Estados Unidos.

Pero mientras con esto último se opera sólo la suspensión del recurso protector de la libertad y seguridad individuales contra los arrestos ilegales ordenados por el poder público, el estado de sitio suspende, no sólo ese recurso —excepto en el caso de opción previsto en la parte final del artículo 23 de la Constitución Nacional, según veremos más adelante— sino también otras garantías, como la del libre uso de la propiedad, el allanamiento del domicilio y de la correspondencia, etc. En este sentido el estado de sitio es más amplio que la suspensión del “habeas corpus”.

En 1893, a raíz del caso promovido por el senador Dr. Leandro N. Alem, arrestado por el P. E. durante el estado de sitio, acusado de los delitos de rebelión y seducción de tropas, etc., la Corte tuvo oportunidad de interpretar las disposiciones pertinentes de la Constitución, sentando estos principios: 1º) El estado de sitio, lejos de suspender el imperio de la Constitución, se declara para defenderla; 2º) Toda medida que directa o indirectamente afecte la existencia de los poderes públicos, adoptada en virtud de las facultades que el estado de sitio confiere, sería contraria a la esencia de aquella institución y violatoria del espíritu del artículo 23.

En resumen: 1º) El estado de sitio suspende sólo las *garantías individuales* en la medida y la extensión que le ha reconocido la jurisprudencia (ver, por ejemplo, caso Alvear); 2º) No suspende el imperio de la Constitución, y en consecuencia, no afecta ni directa ni indirectamente el normal funcionamiento del Congreso, las legislaturas y tribunales de justicia nacionales y provinciales.

También el estado de sitio tiene cierta relación con otros estados excepcionales como son la vigencia de la “ley marcial” y el “estado de asamblea”.

La *ley marcial* no es sino el imperio del poder militar en estado de guerra, y hasta donde las operaciones militares y la seguridad misma de los ejércitos la reclaman en su aplicación a las cosas y

a las personas. Cuando la ley marcial está en vigor el régimen y la jurisdicción civil son substituídos por la autoridad, el régimen y la jurisdicción militar.

No puede dudarse que la ley marcial está comprendida en los poderes de guerra del gobierno federal, en las facultades conferidas al Poder Ejecutivo (art. 86, incisos 15, 16 y 17), porque habiéndole acordado la facultad de hacer la guerra le ha dado implícitamente los medios para llevarla a cabo. Esta ha sido también la orientación de la jurisprudencia norteamericana.

La Suprema Corte ha confirmado, en el caso Alvear, que la ley marcial está incluída en los reglamentos y ordenanzas que el Congreso tiene facultad de dictar para el gobierno del ejército en tiempo de paz y guerra (art. 67, inciso 23 de la Constitución Nacional).

¿Los gobernadores de provincia pueden declarar la vigencia de la ley marcial? La afirmativa se impone. El artículo 108, permite a las provincias armar buques de guerra y levantar ejércitos en el caso de invasión exterior o un peligro tan inminente que no admita dilación. En este caso el gobernador procede como agente natural del gobierno federal (art. 110), a quien debe dar posteriormente cuenta (art. 108).

La última vez que se puso en práctica, entre nosotros, la ley marcial, fué a raíz del movimiento de 1930. En esa oportunidad, evidentemente se dió a la ley marcial una extensión que no tiene, de acuerdo con el concepto que de la misma hemos enunciado. Para situaciones como la entonces planteada, bastaba la declaración del estado de sitio.

El *estado de asamblea* significa la reunión de las milicias y la convocatoria de todos los habitantes para afrontar una situación de guerra o de hechos que la hagan inminente, con las medidas anexas que la gravedad de la situación exija adoptar. Entre estas últimas podrían contarse, por ejemplo, la alteración transitoria de los servicios de transporte, la intervención de las comunicaciones, el racionamiento alimenticio de la población, la clausura de las fronteras, etc.

Nuestra Constitución no habla expresamente del "estado de asamblea" pero contiene algunas disposiciones de las cuales podría deducirse, sin embargo, que lo ha previsto. Tales las consignadas

en los artículos 67, inciso 24, según el cual corresponde al Congreso autorizar la reunión de las milicias de todas las provincias o parte de ellas cuando lo exija la ejecución de las leyes de la Nación y sea necesario contener las insurrecciones o repeler las invasiones; y 108, que permite a las provincias armar buques de guerra o levantar ejércitos en caso de invasión exterior o de un peligro tan inminente que no admita dilación, dando luego cuenta al gobierno federal. Siendo así, la declaración del estado de asamblea no alteraría la relación de los habitantes con el Estado y aquéllos no verían cercenadas las garantías individuales sino concurriera también la declaración del estado de sitio, único medio por las cuales éstas podrían suspenderse para hacer prácticas las medidas a que nos referimos al principio de este punto.

El Código de Justicia Militar establece que, entre otros casos, habrá estado de guerra cuando se haya declarado oficialmente el "estado de asamblea"; única disposición legal expresa sobre la materia.

#### CASOS EN QUE SE APLICA

Como se establece en el artículo 23 de la Constitución, dos pueden ser las causas generadoras del estado de sitio: 1º, ataque exterior; 2º, conmoción interior que pongan en peligro el ejercicio de la Constitución y de las autoridades creadas por ella. Respecto del primer caso, la medida procede, sea que la invasión se haya producido, sea que exista un peligro notorio de que ocurrirá, como medio necesario para salvaguardar la soberanía de la Nación.

Respecto al segundo, se ha entendido de diversas formas el concepto de conmoción interior. Para unos es el choque de las armas, para otros es no sólo esto, sino también todo movimiento social o político que ponga en peligro la estabilidad del gobierno o el orden institucional. La aplicación que del texto constitucional se ha hecho da razón a los que sostienen esto último.

#### PODER QUE LO DICTA

En el desarrollo de este punto hay que dilucidar dos aspectos importantes del mismo: 1º) Si es facultativo de las provincias

decretar el estado de sitio, respecto de lo cual es terminante la conclusión negativa a que se arribó en la clásica controversia entre Sarmiento y Rawson; 2º) Sentado que las provincias no pueden usar de esa facultad, determinar qué poderes federales son los que pueden hacerlo.

1º) Los gobiernos de provincia y la declaración del estado de sitio. — La facultad de declarar el estado de sitio, ¿es privativa del gobierno federal, o es atribución ejercible también por los gobiernos provinciales? Los que sostienen la primera teoría argumentan así: El artículo 23 se halla en el capítulo único de la primera parte de la Constitución, que enumera los derechos y libertades, la guarda de los cuales confía a los poderes federales (argumento de los artículos 67, inc. 26; 53 y 86, inc. 19). Los partidarios de la otra tesis sostienen: a) el estado de sitio es inherente a todo gobierno, cualquiera que sea su forma; b) las provincias ejercen todo el poder que no han delegado al gobierno federal (artículo 104), y de lo dispuesto en el artículo 108 no resulta que se privaran expresamente de la facultad de declarar el estado de sitio; c) ella les es indispensable para la conservación de la Nación misma y para el ejercicio de sus poderes autonómicos; d) se llega a esta conclusión por el método comparativo, en razón de que en los Estados Unidos se reconoce a los Estados el poder de suspender el auto de "habeas corpus", con el que tiene analogía el estado de sitio. Como dato ilustrativo a favor de esta tesis, merece recordarse que Alberdi, en el proyecto de Constitución para la provincia de Mendoza, anexo a su "Derecho Público Provincial", reconocía expresamente a ésta la facultad de declarar el estado de sitio (artículo 19, inciso 18).

**Controversia entre Sarmiento y Rawson.** — Siendo Sarmiento gobernador de San Juan, en 1863 declaró la provincia en estado de sitio. Ello motivó una circular del ministro del Interior Dr. Rawson, dirigida a los gobernadores, advirtiéndoles que debían abstenerse de poner en práctica esa medida por ser ella del resorte exclusivo del gobierno federal. Decía Rawson: "Si se atribuye a las autoridades de provincia la facultad de suspender aquellas garantías para con los individuos, resultaría una de dos casos igualmente insostenibles; o los vecinos de una provincia estarían pri-

vados de sus fueros constitucionales ante las autoridades de ella, gozándolos, sin embargo, ante las de la Nación, o el Congreso y Poder Ejecutivo Nacional, tendrían que aceptar el hecho producido por el gobierno provincial y desconocer para los fines administrativos y judiciales las garantías de la ley en la provincia supuesta, por el tiempo, en la forma y con la variada inteligencia que dicha provincia atribuya al estado de sitio". A esta circular contestó Sarmiento: "Se delegó al gobierno, que se constituía nacional, el poder proveer a su propia seguridad y al ejercicio de la Constitución; pero como los gobiernos provinciales no son autoridades creadas por la Constitución, quedó en ellos retenida la facultad de todo gobierno para precaverse contra la insurrección o invasión"; y agregaba: "que en caso de duda debemos atenernos a la experiencia, a la jurisprudencia, y a la práctica de los Estados Unidos en igual caso..." Además, Sarmiento hacía mérito, en apoyo de su teoría, de la dificultad de las comunicaciones que por entonces había y que hubieran hecho ineficaz, en muchos casos, este remedio constitucional.

La razón asistía a Rawson. Hay poderes, entre los cuales se cuenta la facultad de declarar el estado de sitio, que son implícitamente prohibidos a las provincias, porque éstas, como lo ha establecido la Suprema Corte, "no pueden ejercer facultad alguna de las que han sido delegadas a los poderes públicos de la Nación (art. 108), ni aquellas cuyo ejercicio por los poderes provinciales obstruiría o haría ineficaz el ejercicio de las que corresponden a los poderes nacionales".

Ante los términos expresados de la Constitución (artículos 23, 53, 67, inciso 26; 86, inciso 19, y 108) no cabe dudar de que esta facultad es exclusiva del gobierno federal.

2º Poderes federales que lo dictan. — Según nuestra Constitución, corresponde al Congreso declarar el estado de sitio (artículo 67, inc. 26) y sólo puede hacerlo el Poder Ejecutivo cuando aquél está en receso, porque es atribución que corresponde a aquel cuerpo (art. 86, inc. 19). Es criticada por algunos autores la disposición del artículo 86, inciso 19, en cuanto confiere al Poder Ejecutivo la facultad de declarar el estado de sitio en el caso de conmoción interior, el erigir al Presidente de la Nación en un verdadero dictador, al revés de lo que ocurre en el caso de ataque exterior, en que siempre es necesaria la intervención legislativa, precisamente

en el momento en que la acción del Poder Ejecutivo debe ser más amplia y más enérgica (artículos 53; 67, inc. 26; 86, inc. 19).

Por nuestra parte, después de sistematizar las disposiciones de la Constitución, arribamos a una solución diversa, y, en consecuencia, entendemos que las previsiones de ésta responden lógicamente a la diversidad de situaciones que aquéllas contemplan, y que la necesidad de proceder con mayor celeridad en el caso de ataque exterior, se haya cumplidamente satisfecha.

En efecto, la Constitución, como ya lo hemos dicho, considera dos hipótesis: a) *conmoción interior*. En este caso, estando reunido el Congreso, es necesaria una ley por la cual se declare la suspensión de las garantías constitucionales (art. 67, inc. 26). Si el Congreso no estuviere reunido, es decir, durante el receso, el Poder Ejecutivo puede declararlo, dándole después cuenta cuando aquél se reúna, para que por una ley, también, apruebe o suspenda la medida (artículos. 86, inc. 19, y 67, inc. 26). Y b) *ataque exterior*. En este caso, si está reunido el Congreso, pide al Senado la correspondiente autorización (artículos 53 y 86, inc. 19). Si éste no estuviere reunido, puede igualmente declararlo, ya que la situación creada, desde que afecta a la misma soberanía de la Nación es más grave que la conmoción interior, en la cual puede por sí sólo declararlo como lo hemos visto, y convocar inmediatamente al Senado para tener la competente autorización. Debe repararse en que la Constitución no dice expresamente que esa autorización deba, necesariamente, ser anterior a la adopción de la medida.

Por los demás, en ambos supuestos, es obligación del Presidente convocar al Congreso a sesiones extraordinarias, cuando éste estuviera en receso, pues se hallaría en presencia de graves intereses de orden (art. 86, inc. 12).

Con la materia se halla relacionado un punto de indudable importancia cuyo estudio ha sido omitido o descuidado por los tratadistas, pero que se hace tanto más necesario cuanto que, en general, la práctica entre nosotros no responde a una interpretación fiel de la Constitución: ¿Puede el Congreso estando en funciones, autorizar o facultar al Poder Ejecutivo para declarar el estado de sitio, o debe declararlo aquél, ejerciendo una facultad que expresamente le atribuye la Constitución? Lo trataremos en el capítulo XIV, pero pronunciándonos, desde ahora, por la negativa.

Si el estado de sitio ha sido decretado por el Poder Ejecutivo durante el receso parlamentario, puede el Congreso, al reanudar sus sesiones, aprobarlo o suspenderlo. Ello es así, se dice con mucha frecuencia, porque cuando el Poder Ejecutivo adopta aquella medida, procede por delegación tácita del Congreso, autorizada por la Constitución. No creemos, nosotros, que exista tal autorización tácita; el Poder Ejecutivo obra en virtud de facultades que en tal caso la Constitución le reconoce como propias, aunque excepcionalmente.

**Territorio en que se aplica.** — Los artículos 23, 53, 67, inciso 26. 86, inciso 19, hablan de la “provincia o territorio”, “uno o varios puntos de la Nación”. Es decir que la extensión territorial de la medida dependerá de las circunstancias y la expresión “varios puntos de la Nación” puede referirse, en su indeterminación a la totalidad del país.

**Efectos que produce.** — Se hallan determinados en el artículo 23 de la Constitución.

Según ésta, el efecto general es el de la suspensión de las garantías constitucionales. En tal virtud, un individuo podría ser detenido sin que mediara acusación ni proceso contra él, por simple sospecha de la autoridad y aun sencillamente porque así le pluguiera a ésta; el libre uso de la propiedad quedaría temporariamente trabado, cuando esto fuera necesario para los fines del estado de sitio declarado; el secreto de la correspondencia también desaparecería, etc.

Pero, respecto de las personas, la Constitución trae tres órdenes de limitaciones: 1º) no podrá, el Presidente, condenar; 2º) ni aplicar penas, y 3º) no podrá prohibir la salida fuera del territorio argentino de la persona que fuere arrestada o trasladada de un punto a otro de la Nación. Las desarrollaremos en el orden enunciado:

1º El Presidente no puede condenar, porque esto es del resorte de los jueces. La Constitución en el artículo 95, al referirse a la naturaleza del poder judicial, dice que “en ningún caso el presidente de la Nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse al conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas”.

2º La prohibición de aplicar penas es una consecuencia de la anterior y es aplicable también a ella la doctrina que resulta del artículo 95.

3º Cuando un individuo fuera arrestado y trasladado de un lugar a otro de la Nación, y no se hubiera iniciado contra él, ante jueces competentes, proceso criminal alguno o no procediera su arresto por contravención, el Presidente no puede desconocerle el derecho que la Constitución le acuerda de optar por su salida del país. Si tal desconocimiento se produjera, el interesado podría interponer un recurso de "habeas corpus", pues en tal caso no estaría detenido por autoridad con facultad para ello. Esto último se verá más ampliamente al tratar el caso Alvear.

Algunos, con propósitos ocultos, han pretendido que la opción para abandonar el país procede sólo en el caso de "traslado" del detenido y no en el caso de "arresto". Se dice para ello que, el presidente "arrestará" cuando la libertad del individuo sospechado sea manifiestamente perjudicial para el orden, en tanto que "trasladará" cuando para la seguridad interior sea suficiente separar a ese mismo individuo del centro de sus actividades; en este segundo caso es posible que aquél sobre quien pesa la medida, tenga más fáciles medios de vida en el extranjero o allí pueda reunirse con su familia, y en consecuencia, sin temor por la seguridad interior no debe causársele un perjuicio innecesario. Tal interpretación es caprichosa, y como dice bien Montes de Oca, "si se quiere que el arresto continúe, es porque hay de por medio un verdadero delincuente; la justicia lo detiene y no se le concede el derecho de expatriarse; si es un particular que, con razón o no, se considera sospechoso de delincuencia, basta la facultad del presidente, en cuyo caso la opción del particular de trasladarse al extranjero es evidente". En consecuencia, la facultad de expatriarse existe para el caso del arresto como para el del traslado.

Otros han tratado de cohonestar aquel distingo, con la existencia de una coma imaginaria y, según ellos, esa coma justificaría la existencia de dos hipótesis. Esa coma vendría a estar colocada entre las palabras "arrestarlas" o "trasladarlas" ("arrestarlas", o trasladarlas", dicen), en cuyo caso la oración hipotética "si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino" se refiriría a "trasladarlas".

Respecto a esto, la Corte en el caso de Alvear, dijo, con el texto autógrafo de la Constitución del 53 a la vista (que no tiene esa coma): "Bajo el punto de vista gramatical y lógico, la facultad

de opinión inserta en la última parte del Estatuto corresponde a las "personas" de las dos oraciones que le preceden y, por consiguiente, tanto a las arrestadas como a las trasladadas. El sujeto de aquellas "las personas" es el mismo de la frase condicional en la cual se conserva mediante el pronombre "ellas". Si la oración condicional sólo comprendiera a las personas trasladadas, en lugar de decir "si ellas no prefieren salir fuera del territorio argentino" habría dicho "si en este último caso ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino". Es visible, pues, que el sentido propio de la antedicha oración condicional da la opción a todas las personas a que se refieren los poderes del Presidente".

PROCEDE EL "HABEAS CORPUS" CON ALCANCE LIMITADO  
DURANTE EL ESTADO DE SITIO

Caso Alvear. — A raíz de un denunciado plan para producir un movimiento subversivo, en el año 1932, fué detenido el Doctor Marcelo T. de Alvear, ex presidente de la Nación y jefe del partido Unión Cívica Radical.

El Poder Ejecutivo, en uso de facultades emergentes del estado de sitio, lo confinó, arrestado, en la isla Martín García.

El Dr. Alvear optó entonces, de acuerdo con el artículo 23 de la Constitución Nacional, por abandonar el país, y con tal fin formuló el correspondiente pedido ante el Poder Ejecutivo. Transcurría el tiempo y éste nada resolvía, entonces la esposa del Dr. Alvear dedujo un recurso de "habeas corpus" ante la justicia federal con el objeto de que ésta intimara al Poder Ejecutivo para que en el plazo de veinticuatro horas permitiera a su esposo salir del territorio del país.

La Suprema Corte dijo entonces, entre otros fundamentos, al admitir el recurso: El estado de sitio constituye un régimen de excepción y, por consiguiente, la interpretación de los poderes que por él se acuerdan debe hacerse restrictivamente y en sentido favorable a la seguridad personal. El estado de sitio coexiste con la plenitud del ejercicio del Poder Judicial, y, en consecuencia, cuando se arresta a una persona durante el estado de sitio, es obligación del presidente poner a los detenidos a disposición de los jueces, cuando existan indicios vehementes de culpabilidad, y no existiendo estos

o una vez disipados, el presidente mantiene aquel poder bajo su exclusiva responsabilidad, pero con las limitaciones impuestas por la carta fundamental.

Respecto a la cuestión de fondo, es decir, si el estado de sitio suspende el "habeas corpus" al punto de que éste no pueda ser invocado durante la vigencia de aquél, dijo el alto tribunal: 1º) El estado de sitio más amplio que la suspensión del "habeas corpus" produce la de éste, por consiguiente, pero en la medida y con las restricciones señaladas especialmente en la misma Constitución; 2º) el excepcional poder de arrestar y trasladar a las personas es condicional y cesa como tal si éstas exteriorizan su propósito de salir del país; 3º) este poder del presidente respecto de la seguridad individual debe ser ejercido dentro de los términos concedidos, ya que la libertad personal no se halla totalmente suspendida, sino limitada y constitucionalmente reglamentada tanto en lo comprendido dentro de los poderes acordados al presidente, cuando en lo que implícita o expresamente lo prohíbe, y, en consecuencia, los actos que importan salirse de los límites trazados, caerían, por imperio del artículo 23 y de la coexistencia del Poder Judicial durante el estado de sitio, dentro de los que pueden ser materia de un recurso de amparo; recuerda que Montes de Oca, Alcorta y Joaquín V. González, dicen que el estado de sitio no anula los poderes, ni resortes, ni tribunales, ni las garantías mismas que no limita y suspende.

Sintetizando la Corte su criterio sobre el particular, terminaba diciendo: "De lo dicho, se deducen las dos siguientes conclusiones. Primero: La declaración del estado de sitio suspende el "habeas corpus" respecto del legítimo ejercicio de los poderes conferidos al presidente, lo cual no obsta para que el juicio correspondiente sea iniciado y substanciado ante el Poder Judicial. Segundo: La declaración del estado de sitio no suspende el "habeas corpus" respecto de los poderes expresamente negados al presidente de la Nación ("expresamente negados, dice la Corte, pero debe entenderse "expresa" o "implícitamente" negados como antes dijera en los fundamentos de su fallo) en relación a la seguridad personal y por consiguiente, la sentencia que hace lugar a aquél no invade las atribuciones políticas que le están conferidas; si el detenido ha formulado la opción ante el Poder Ejecutivo y éste difiere satisfacerla sin indicar la razón fundada que le asiste para así hacerlo, aquél ya

no resultaría detenido por un funcionario público con derecho para hacerlo, en atención a lo dispuesto por los artículos 23 de la Constitución Nacional, 20 de la Ley 48 y 617 del Código de Procedimientos en lo Criminal”.

#### ELECCIONES POPULARES Y ESTADO DE SITIO

Lo que es indiscutible es que de ninguna manera podrían dejar de realizarse las elecciones previstas por la Constitución, y las leyes para la renovación de los poderes de gobierno, tanto en el orden nacional como en el provincial. Fundamos esta conclusión en el principio ya aceptado de que el estado de sitio no suspende el imperio de la Constitución. En consecuencia, si con tal pretexto se suspendiera la realización de las elecciones en las fechas fijadas por la ley, se atentaría contra ese principio, y en forma indirecta vendría a consagrarse la doctrina expresamente rechazada por nuestros Constituyentes.

Además, para la realización de las elecciones debe, necesariamente, levantarse el estado de sitio, pues no debe olvidarse que una de las condiciones del sistema republicano, que ya hemos caracterizado, exige la pureza y libertad del sufragio. Esa es la práctica en nuestro país.

#### CESACIÓN DEL ESTADO DE SITIO

El estado de sitio cesa por la desaparición de las causas que lo determinan, o por la vigencia de la ley marcial. Si se ha fijado un plazo de duración por el Congreso o por el Poder Ejecutivo y expirado aquél las circunstancias anormales subsisten, el poder que decretó el estado de sitio o el otro poder puede prorrogar dicho plazo, pero en el caso que lo haga el Poder Ejecutivo, debe dar cuenta al Congreso.

**Responsabilidades.** — Son políticas y comunes. La responsabilidad política se hace efectiva mediante la facultad del Congreso de juzgar al Presidente. La responsabilidad común se hará efectiva ante los tribunales de justicia (art. 52, segunda parte).

## CAPITULO X

### PRINCIPALES FORMAS DE GOBIERNO

Recibe el nombre de forma de gobierno, la organización dada por la Constitución a un país; a la manera como organiza el poder nacional y regla el ejercicio de las diferentes ramas en que lo divide.

Aristóteles clasificaba las formas de gobierno teniendo en cuenta quiénes eran los que ejercían el poder supremo del Estado, y las llamaba entonces: 1º) Monarquía, cuando ese poder supremo es ejercido por una sola persona, emperador, rey o príncipe. 2º) Aristocracia, cuando el gobierno es ejercido por una casta o clase social; y 3º) Democracia, cuando es ejercido por todos, por el pueblo. Estas formas de gobierno podían degenerar: la monarquía en tiranía, la aristocracia en oligarquía y la democracia en demagogia.

Montesquieu, clasificó las formas de gobierno en monarquías, despotismos y repúblicas; éstas pueden ser aristocráticas o democráticas, y decía que según el principio a que obedecían estas formas de gobierno, descansaba la monarquía en el honor, el despotismo en el miedo y la república si era aristocrática en la moderación y si era democrática en la virtud.

Las tres formas clásicas de gobierno, enunciadas por Aristóteles, se encuentran en cierto países, combinadas estrechamente, dando lugar a una forma de gobierno *mixta* o constitucional, porque los poderes acordados al monarca están especificados y limitados por la Constitución, la que organiza y reglamenta también la intervención del pueblo en el gobierno del Estado. El ejemplo más completo lo constituye la forma de gobierno de Inglaterra, en la que están combinadas las formas monárquica, aristocrática y democrática; existiendo: a) un monarca, cuya persona es sagrada e

irresponsable; b) el Parlamento, que representa la soberanía de la Nación y compuesto por la Cámara de los Lores (rama aristocrática) y la Cámara de los Comunes (rama democrática); c) el Gabinete, formado por personas que cuentan con la mayoría parlamentaria, y d) el sistema judicial cuyos miembros duran en sus cargos mientras observen buena conducta a juicio del Parlamento.

**Monarquía.** — Estrada, al criticar la clasificación de Aristóteles, dice que la diferencia esencial de los sistemas políticos proviene de la naturaleza de la entidad en que radica la potencia inmanente de la cual nace el gobierno y a que se da el nombre de soberanía. Y así cuando ese poder, esa soberanía, reside en un sólo hombre, el gobierno es monárquico.

En esta forma de gobierno el cargo de jefe supremo es vitalicio, hereditario e irresponsable.

Actualmente, y después de haber pasado esta institución por formas variadas y lógicas según la época (así en un tiempo se consideraba al monarca como representante de Dios, luego como propietario del Estado y después como órgano o miembro del mismo, siendo esta última la concepción moderna; también fué la monarquía en un principio electiva y no hereditaria como ahora), la forma común de monarquía es la constitucional, cuyo tipo acabado lo constituye la monarquía inglesa.

**Democracia.** — Democracia se llama a la forma de gobierno en la cual la soberanía, dice Estrada, reside en la Nación como una facultad que pueden ejercer todos, o para cuyo ejercicio se requiere una habilidad que todos pueden adquirir.

Hay dos formas de democracia: la pura o directa y la representativa. Es pura la democracia cuando el pueblo directamente sin intermediarios y por su sola voluntad confecciona sus leyes. Es representativa cuando para los mismos fines el pueblo se sirve de agentes o representantes a quienes confiere poderes para ello.

La democracia pura sólo será posible en países pequeños donde la convocatoria de todos los electores fuese fácil de efectuar, pero no en Estados grandes donde una población muy densa hace imposible la reunión de asambleas de electores y menos que se pueda gobernar por medio de ellas.

Esta forma de gobierno fué practicada en épocas remotas por las antiguas ciudades griegas. En la época presente la democracia pura ha sido rehabilitada, en cierta manera, por el "referéndum" popular.

**República.** — De entre todos los autores nacionales, Del Valle es el que ha propuesto la definición más completa y que encierra en sí misma las condiciones esenciales que requiere para su existencia un gobierno republicano. Dice Del Valle que: "la República es la comunidad política organizada sobre la base de la igualdad de todos los hombres, cuyo gobierno es simple agente del pueblo, elegido por el pueblo de tiempo en tiempo y responsable ante el pueblo de su administración. En el sentido de la Constitución de los Estados Unidos y de la Argentina, esta idea general se complementa con la existencia necesaria de tres departamentos de gobierno, limitados y combinados, que desempeñan por mandato y como agentes del pueblo los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial".

Siendo entonces las condiciones esenciales de esta forma de gobierno las siguientes:

a) Que todos los funcionarios públicos sean elegidos directamente o indirectamente por el pueblo, porque el sufragio es el instrumento por medio del cual éste integra los poderes del gobierno. Y debe cuidarse de asegurar la libertad y pureza del voto, para que éste sea en realidad la manifestación de la voluntad popular.

b) La responsabilidad de los funcionarios públicos ante el pueblo y el Estado, porque sería de graves consecuencias y al mismo tiempo se iría contra una de las condiciones más importantes de la forma republicana de gobierno, eximir de responsabilidad a los funcionarios públicos.

c) Como consecuencia de la condición anterior surge la de la publicidad de los actos de gobierno, porque es la única forma de dar cumplimiento a aquélla. De lo contrario, el pueblo estaría completamente ajeno a los actos de gobierno que lo afectan e imposibilitado de juzgar a los funcionarios por él elegidos.

d) La renovación periódica de los funcionarios públicos, teniendo cada uno de éstos un plazo determinado para desempeñar sus funciones. Así entre nosotros la Constitución establece la duración de cada cargo, siendo para los diputados cuatro años, para

los senadores nueve años y para el Presidente y Vicepresidente de la República seis años, pudiendo aquéllos ser reelegidos, mientras estos dos últimos sólo con el intervalo de un período. Los jueces duran mientras observen buena conducta, a juicio del Congreso; siendo el plazo indefinido debido a la naturaleza de sus funciones; y aun en este caso podría decirse que tienen un plazo de duración, si bien incierto.

e) La separación de los poderes para asegurar la armónica marcha de las instituciones fundamentales de la Nación. De esta condición nos ocuparemos más adelante.

f) La igualdad civil de todos los hombres ante la ley, es otra de las características de la forma republicana. El preámbulo y el artículo 16 de nuestra Constitución la consagran en la forma más amplia y liberal posible. Pero debe cuidarse que esta igualdad legalmente consagrada no sea de hecho desconocida por los gobernantes dando primacía a los intereses de clase, de parentesco o de círculos privados.

#### EL REFERENDUM EN LAS NUEVAS CONSTITUCIONES

Después de la guerra del 14, el principio de la apelación directa al pueblo, para la solución de muchas materias reservadas antes exclusivamente a los órganos de representación parlamentaria, ha hecho camino, y así vemos que en varias Constituciones de la post-guerra se encuentra expresamente consagrada, por ejemplo: Austria, Alemania, Irlanda, Grecia, Checoslovaquia, Estonia, Lituania.

En nuestro país la Constitución de la provincia de Corrientes prevé, en el régimen institucional que organiza, el "referéndum". Dice en su artículo 2, que toda ley que se dicte modificando la jurisdicción pública actual de la provincia sobre parte de su territorio, ya sea por cesión, anexión o de cualquier otra manera, será subordinada al "referendum" compulsorio del pueblo, que deberá votar obligatoriamente por sí o por no, sin cuyo requisito la ley no podrá ser promulgada.

La Constitución de la provincia de Córdoba, reformada en 1923, autoriza a la Legislatura a otorgar al electorado de cada Municipalidad los derechos de iniciativa, referendum y destitución

("recall") de los funcionarios electivos. En tal virtud, en el curso del pasado año 1939, la Legislatura aprobó una ley reglamentaria de esos derechos por la que se concede a los electorados municipales de la provincia, bajo ciertas condiciones, la iniciativa o derecho de proponer la sanción de ordenanzas sobre cualquier asunto de competencia municipal, siempre que no importe la derogación de impuestos existentes o dispongan la ejecución de gastos no previstos en el presupuesto sin arbitrar los recursos correspondientes. Legisla también sobre el "referendum" de algunos proyectos de ordenanzas, el que en algunos casos es facultativo y en otros obligatorio, y, finalmente, concede al electorado, bajo determinadas condiciones, el derecho de revocatoria o deposición de las autoridades municipales.

En la provincia de Buenos Aires, la Constitución establece dos procedimientos para la reforma de la misma: la ley que declara la necesidad de ésta establece si ha de convocarse o no, a una convención reformadora. En el caso de que se resuelva no convocar a dicha convención, la ley conteniendo la enmienda proyectada será sometida a plebiscito en la primera elección que se realice. El voto será expresado en pro o en contra de la enmienda, y su resultado será comunicado por la Junta Electoral al Poder Ejecutivo y a la Legislatura, para su cumplimiento.

Esto nos lleva a considerar si, dentro de nuestro régimen institucional y en presencia de lo establecido por el artículo 5 de la Constitución Nacional, una provincia podría válidamente adoptar el "referendum" como medio para la aprobación de las leyes.

Nosotros entendemos que es admisible la solución de que las provincias puedan consagrar la apelación directa al pueblo en forma de "referendum", por las razones que sumariamente daremos.

En efecto, en primer lugar debe recordarse que todo aquello que la Constitución no ha prohibido a las provincias, entra dentro de las facultades que les están reservadas, expresa o implícitamente.

En segundo término se agrega a eso que la forma democrática republicana no puede nunca sentirse afectada porque en la legislación se exija el máximo en la genuina expresión de la voluntad popular. De otra manera no podría admitirse, por ejemplo, el voto de las mujeres, que algunas provincias practican, porque la Constitución y leyes nacionales no lo consagran. No es cierto que

con ello se vulnera la forma representativa de gobierno. La apelación al pueblo, en el "referendum", no significa recurrir a aquél en su carácter de conglomerado amorfo, sino a la parte del electorado calificado en su calidad de órgano representativo de ese conglomerado.

En tercer lugar, porque todo lo que tienda a dar mayor ingerencia al pueblo en la gestión de la cosa pública, es de la esencia del régimen constitucional que hemos adoptado.

Y, finalmente, la exigencia de la forma republicana inserta en el art. 5 de la Constitución Nacional importa sólo la prohibición de adoptar una forma antirrepublicana.

#### GOBIERNO "DE FACTO"

Gobierno "de facto" es el que surgido de una rebelión o de una desnaturalización de su carácter originario, se organiza por sí mismo, obrando en su gestión de acuerdo al derecho o contra él, con el asentimiento general de los ciudadanos, y el ejercicio público y pacífico del cargo, con miras a asegurar el orden público y a promover el bienestar general.

Se incluyen, pues, en esta definición, tanto los gobiernos que se constituyen después de derrocar a otro anterior por la fuerza, como los que habiéndose instalada originariamente de acuerdo al sistema constitucional vigente se transforman después en irregulares por inobservancia de las normas preestablecidas a que deben ajustar su gestión.

Precisando el concepto, diremos que gobierno "de facto" o sea "de hecho" se opone a gobierno "de jure", o sea "de derecho", es decir, el que actúa dentro de las normas jurídicas previstas para su gestión.

**Fundamento del gobierno "de facto".** — No es uniforme la opinión de los autores en lo que respecta al fundamento del gobierno "de facto".

Según Constantineau, único autor citado por nuestra Suprema Corte en su acordada de 10 de Setiembre de 1930, la doctrina "de facto" que conduce a reconocer validez a los actos de un gobierno

de esa naturaleza, halla su fundamento en razones de policía, justicia y necesidad y es aceptada para defender a la comunidad de los individuos que, inocentemente o por coerción, se someten, reconocen o invocan la autoridad asumida por los gobiernos o funcionarios "de facto". Esta es una doctrina universal, agrega, admitida por necesidad en todos los países civilizados del mundo.

**Extensión y límites de las facultades del gobierno "de facto".** — En punto a la extensión y límites de las facultades del gobierno "de facto", tratadistas autorizados, enuncian los siguientes principios generales:

En la doctrina alemana predominante, se admite que un gobierno puramente provisional sólo puede dictar leyes y decretos con fuerza de ley, en tanto las condiciones de existencia del Estado reclamen incondicionalmente la intervención del Poder Legislativo. La facultad de intervenir legislativamente procede, pues, en los casos de "notoria urgencia" por necesidad económica o de otra especie, política, social, administrativa, etc.

Los decreto-leyes en los "casos de notoria urgencia" dictados por el Poder Ejecutivo Provisional, tienen a la luz de la doctrina eficacia jurídica y son obligatorios hasta que el gobierno de derecho asuma sus funciones, según se reconoce expresamente, dice Herrfahrtdt, por la ley que los deja en vigor.

**Responsabilidad de los gobiernos "de facto".** — Muy poca es la discrepancia que existe entre los autores respecto de que los funcionarios "de facto", como los de derecho, están sujetos a responsabilidades de orden político, civil, penal y administrativo o disciplinario.

En lo que respecta a la responsabilidad *política*, ella no puede hacerse efectiva, en el transcurso de la gestión del gobernante, con la misma eficacia con que podría serlo con relación a un gobierno normal de derecho, dadas las circunstancias especiales en que se desenvuelve un gobierno "de facto". Y esto en el supuesto caso de que funcionara el Congreso.

En cuanto a la responsabilidad *penal* de estos mismos funcionarios, dice Constantineau: "ha dicho Hawkins que un funcionario "de facto" es punible del mismo modo que un funcionario de derecho, por la razón de que "el delito reviste en ambos casos la misma mal-

dad", y son idénticas las circunstancias para el inteersado; y esto significa no existir razón alguna para que un funcionario ilegítimo sea más favorecido que un funcionario legítimo, y por ninguna otra razón que porque es ilegítimo". Y agrega después: "Esta es también la teoría sancionada por la justicia americana".

**Antecedentes jurisprudenciales en nuestro país.** — Desde la organización definitiva del país en 1853, la Corte Suprema ha tenido ocasión de pronunciarse en varias oportunidades sobre la validez de resoluciones adoptadas por gobiernos "de facto".

La primera, a raíz de la acefalía del Gobierno de la Nación decretada por el Vice-presidente Pedernera, como consecuencia de la batalla de Pavón en que triunfaron las fuerzas de Buenos Aires, por lo que Mitre ejerció provisoriamente todos los poderes nacionales, tomando medidas cuya validez se discutió; y la segunda vez fué en 1866, con motivo de una revolución estallada en Mendoza y la desnacionalización de la aduana decretada por el Gobierno de hecho surgido de dicha revolución; la tercera en 1871, a raíz de debatirse la legalidad de una deuda contraída por el Gobernador de Corrientes, que había renunciado después del estallido de un movimiento sedicioso, destinada a adquirir provisiones para las fuerzas militares con que pretendía recuperar el poder; y, finalmente, en algunos casos planteados por la gestión del gobierno nacional "de facto" surgido del pronunciamiento del año 1930. La Suprema Corte desarrolló a través de los fallos su teoría sobre los gobiernos de hecho.

Nos referimos en particular al caso de Malmonge Nobreda en el que se definen las facultades del Poder Ejecutivo de hecho con relación a las funciones legislativas. Más adelante, en el Capítulo respectivo nos referiremos a la separación de los jueces de su cargo.

**Criterio de la Corte a raíz del pronunciamiento de 1930.** — Constituído el Gobierno Provisional éste comunicó el hecho a la Suprema Corte la que dictó una "acordada" que en lo fundamental decía:

"Que esta Corte ha declarado, respecto a los funcionarios de hecho, "que la doctrina constitucional e internacional se uniforma en el sentido de dar validez a sus actos, cualquiera que pueda ser el vicio o deficiencia de sus nombramientos o de su elección, fundándo-

se en razón de policía y necesidad con el fin de mantener protegido al público y a los individuos cuyos intereses puedan ser afectados, ya que no sería posible en estos últimos, realizar investigaciones ni discutir la legalidad de las designaciones de funcionarios que se hallan en aparente posesión de sus poderes y funciones". (Constantineau, "Public officers and the de facto doctrine": "Fallos", t. 147, p. 393).

"Que ello no obstante, si normalizada la situación, en el desenvolvimiento de la acción del gobierno "de facto", los funcionarios que lo integran desconocieran las garantías individuales, o las de la propiedad ú otras de las aseguradas por la Constitución, la administración de justicia encargada de hacer cumplir ésta, las restablecería en las mismas condiciones y con el mismo alcance que lo habría hecho con el Poder Ejecutivo de derecho".

Esta doctrina fué desarrollada y aplicada por la Corte en casos en que fué llamada a resolver a partir del de *Malmonge Nebreda*, al que a continuación nos referimos: En el año 1932 la Administración de Impuestos Internos impuso a Don Martiniano Malmonge Nebreda, una multa, que importaba una sanción penal, por no haber satisfecho el contribuyente el impuesto respectivo de acuerdo a una tabla de aforos aprobada por decreto del Gobierno Provisional surgido del pronunciamiento de setiembre de 1930.

La Suprema Corte en su sentencia definitiva, de 15 de noviembre de 1933 dijo: "que el funcionario "de facto" tiene las mismas atribuciones y facultades que el legal, y que sus actos realizados dentro del alcance de la autoridad oficial asumida en el interés público o de terceras personas y no para su propio uso son válidos y obligatorios, como si fuesen de los funcionarios "de jure".

De ello concluye, el alto tribunal, que el Presidente de la Nación que asumió la dirección del país por la fuerza de las armas y que se llamó Provisional, tuvo los mismos poderes que el Presidente legal, consignados y enumerados en el artículo 86 de la Constitución Nacional, el que habiéndose apresurado a prestar el juramento de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes fundamentales de la Nación, estuvo investido, naturalmente, de las facultades *ejecutivas, pero no de las legislativas y judiciales*. De ésto último resulta que si el Gobierno Provisional en ausencia del Congreso pudo usar de facultades legislativas dando lo que se ha llamado decretos-

leyes, lo cierto es que el Poder Judicial no puede dar a estos actos la autoridad legal de que intrínsecamente carecen, ni acordarles efectos jurídicos que los proyecten sobre la situación normal posterior.

En el orden provincial, la Suprema Corte ha hecho aplicación de la misma doctrina en el caso "La Superiora" v. Provincia de Mendoza, en el que declaró procedente el cobro de impuestos establecidos por el interventor federal, durante el gobierno "de facto", porque la legislatura provincial los aprobó posteriormente "con fuerza de ley, desde la fecha en que empezaron a regir". Y por las mismas razones, en el caso Gutiérrez v. Provincia de San Juan, resolvió que la Provincia debía devolver al actor el importe de un aumento de impuestos hecho por el interventor designado por el gobierno "de facto", por no haberlo ratificado la Legislatura.

#### LA FORMA REPUBLICANA, REPRESENTATIVA Y FEDERAL ADOPTADA; ANÁLISIS DE ESTOS TÉRMINOS

La Constitución dice en su artículo 1º que la Nación *adopta* para su gobierno la forma republicana, representativa y federal, *según lo establece la Constitución*.

Significa esto que nuestros constituyentes no pretendieron crear una forma de gobierno absolutamente original y sin precedentes en la doctrina y en la práctica de las organizaciones políticas existentes, sino que *adoptaban*, hacían suyas, combinándolas armónicamente, las enseñanzas que sobre los tres caracteres enunciados ofrecían la doctrina y la práctica de los Estados Unidos de América.

En virtud de esto, y como dice Sarmiento, "el derecho constitucional norteamericano, la doctrina de sus estadistas, las declaraciones de sus tribunales, la práctica constante en los puntos análogos o idénticos, hacen autoridad en la República Argentina, pueden ser alegadas en juicio, sus autores citados como autoridad reconocida, y adoptada su interpretación como interpretación genuina de nuestra Constitución."

Pero esa adopción no era lisa y llana copia o calco, sino que se hacía teniendo en cuenta la realidad ambiente del país en los órdenes político, económico y social. Por eso aquella doctrina y aquella práctica a que nos hemos referido adquirieron en nuestro medio ca-

racteres propios, lo que quedó expresado en el texto constitucional al decir *“según lo establece la presente Constitución”*.

**Carácter republicano.** — La definición y los rasgos esenciales de esta modalidad en la organización del gobierno los hemos enunciado ya al referirnos a la forma republicana de gobierno, y a lo dicho para su caracterización nos remitimos. Agregaremos que las cláusulas constitucionales que en particular y principalmente se refieren a ello son: la declaración del Preámbulo según la cual los que se reúnen en Congreso Constituyente son representantes del pueblo; la del artículo 1º, que la consagra expresamente; la del artículo 33; la adopción del sufragio popular, ya directo, ya indirecto para la integración de los llamados “poderes políticos” del Estado, es decir, Congreso y Poder Ejecutivo; las normas que reglamentan el juicio político para hacer efectiva la responsabilidad de ciertos funcionarios; el sometimiento de las agentes del gobierno al imperio del derecho, al decir que los gobernantes de provincia son agentes del gobierno federal para hacer cumplir las leyes y la Constitución, lo que supone que la autoridad de éstos emana de estas últimas fuentes; etc.

**Carácter Representativo.** — Es consustancial con el sistema republicano y supone que los funcionarios que ejercen el poder obran en función de las aspiraciones, deseos y necesidades del pueblo que les ha encomendado la gestión de los negocios públicos. Así, la Carta Fundamental dice que el pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes. A este respecto, si en el orden nacional pudiera discutirse la adopción del “referéndum” para la sanción definitiva de las normas de carácter legal por la sola circunstancia de no haber sido expresamente previsto, en cambio nos parece que nada veda a las provincias la adopción de tal procedimiento desde que él no les está expresamente prohibido y ellas pueden reglamentarlo en sus propias constituciones. El carácter “representativo” del gobierno no desaparecería, porque el cuerpo electoral es el factor “representativo” del pueblo en la función del sufragio.

**Carácter Federal.** — Por virtud de ello coexiste un gobierno general de la Nación y gobiernos locales de provincia, soberano y au-

tónomos, respectivamente, dentro de su propia esfera de acción. Esta caracterización general puede completarse con las diferencias que acusa respecto del régimen "confederal" en el que si bien se trata también de la concurrencia de varios gobiernos dentro de una organización general, ellos no abdican de su soberanía. Esas diferencias surgen de la enunciación de las modalidades propias de estas uniones confederales: 1º) En ellas no se disminuye jurídicamente la soberanía de los Estados confederados; 2º), al poder central de una Confederación no se vincula ningún "imperium", sobre los Estados que la integran y contra un miembro rebelde sólo procede la fuerza; 3º) el poder de la Confederación no se ejerce directamente sobre el pueblo de los diferentes Estados que la forman, sino que los gobiernos de éstos son los que hacen cumplir las resoluciones del poder confederal. Como consecuencia de esto es que dada la independencia y plena soberanía que los Estados conservan en la Confederación, los disidentes pueden considerarse desligados del compromiso y separarse de la unión que voluntariamente han formado. Este es el derecho de secesión. Además procede el derecho de nulificación, en virtud del cual cada uno de los Estados confederados es juez de las resoluciones adoptadas por el poder central, pudiendo, en consecuencia, rechazarlas o declararlas nulas por lo que a dicho Estado se refiere, y abstenerse de aplicarlas.

Nada de esto puede ocurrir con el sistema federal que hemos adoptado, porque nuestra Constitución, como ya lo hemos dicho no es un "pacto", sino que ella ha creado una "unión indestructible de Estados indestructibles". Es la Constitución Nacional, única, que se ha dado un pueblo único, una sola soberanía, la que ha hecho la distribución de las facultades, asignando las que le son propias, dentro de su respectiva esfera, tanto al gobierno nacional como a los gobiernos provinciales. No hay entre el Estado general y los Estados particulares relación alguna de delegación.

#### ELEMENTOS UNITARIOS Y FEDERALES; SUS INFLUENCIAS RESPECTIVAS

Durante muchos años la organización definitiva del país se vió retrasada por la encarnizada disputa, por la prensa, por las me-

didias de gobierno y por las armas, entre unitarios y federales. Esa lucha, en definitiva, no fué estéril. Cuajó, fructífera, en el sistema constitucional adoptado en 1853.

La federación o unidad, es decir, la mayor o menor centralización del gobierno general, dice Alberdi en las "Bases", son un accidente, un accesorio subalterno de la forma de gobierno. Este accesorio, sin embargo, ha dominado toda la cuestión constitucional de la República Argentina hasta aquí. Este mismo autor ha expuesto, en forma magistral, a la luz de los hechos y de la doctrina, el punto de vista de ambas tendencias.

Los unitarios de 1826 no conocían las condiciones prácticas de la unidad política; no la conocían tampoco sus predecesores de los congresos anteriores. Los legisladores sancionaron la unidad, imitando las constituciones de la Revolución Francesa. Rivadavia, jefe del partido unitario, trajo de Francia y de Inglaterra el entusiasmo y la admiración del sistema de gobierno que había visto practicar con tanto éxito en esos grandes Estados.

Los unitarios no han representado un mal principio, sino un principio impracticable en el país, en la época y en la medida que ellos deseaban.

La posición, pues, de los unitarios era la de meros especuladores teóricos que, animados de buenos propósitos no tenían en cuenta la realidad circundante.

Respecto a la tendencia federal, ese mismo autor, después de referirse a los antecedentes en el régimen municipal español en América; en la existencia de gobiernos de provincia en la colonia y las extensas facultades de los gobernadores e intendentes; en la relajación del poder central comenzada con la sustitución del Virrey por la Junta de Gobierno patrio en 1810, Junta que reconocía su origen local y provincial, y en cuyo seno bien pronto se produjeron disidencias personales; en el recurso del partido español valiéndose, para ahogar la revolución, de los gobernadores de provincia; después de referirse a esos antecedentes, repetimos, agrega: No viene, pues, de 1820, como se ha dicho, el desquicio del gobierno central de la República Argentina, sino de los primeros pasos de la Revolución de Mayo, que destruyó el gobierno unitario colonial deponiendo al Virrey, y no acertó a reemplazarla

por otro gobierno patrio de carácter central. La soberanía local tomó entonces, agrega Alberdí, el lugar de la soberanía general acéfala; y no es otro, en resumen, el origen inmediato del federalismo o localismo republicano en las provincias del Río de la Plata.

Como Rivadavia trajo de Francia el entusiasmo y la adhesión por el sistema unitario, que nuestra revolución había copiado más de una vez de la de ese país, Dorrego, el jefe del partido federal de entonces, trajo de los Estados Unidos su devoción entusiasta al sistema de gobierno federal.

Se relaciona con este punto lo referente a los antecedentes unitarios y federales de nuestra historia constitucional, que Alberdí ha metodizado admirablemente. Tales son:

a) Los *antecedentes unitarios* del gobierno argentino se dividen en dos clases: unos que corresponden a la época del gobierno colonial, y otros que pertenecen al período de la Revolución.

1) He aquí los antecedentes unitarios pertenecientes a nuestra anterior existencia colonial:

- 1º Unidad de origen español en la población argentina.
  - 2º Unidad de creencias y de culto religioso.
  - 3º Unidad de costumbres y de idioma.
  - 4º Unidad política y de gobierno, pues todas las provincias formaban parte de un solo Estado.
  - 5º Unidad de legislación civil, comercial y penal.
  - 6º Unidad judicial, en el procedimiento y en la jurisdicción y competencia, pues todas las provincias del virreinato reconocían un solo tribunal de apelaciones, instalado en la capital con el nombre de Real Audiencia.
  - 7º Unidad territorial, bajo la denominación del Virreinato de La Plata.
  - 8º Unidad financiera o de rentas y gastos públicos.
  - 9º Unidad administrativa en todo lo demás, pues la acción central partía del Virrey, jefe supremo del Estado, instalado en la capital del virreinato.
  - 10º La ciudad de Buenos Aires, constituida en capital del virreinato, es otro antecedente unitario de nuestra antigua existencia colonial.
- 2) Antecedentes unitarios del tiempo de la revolución:

- 1º Unidad de creencias políticas y de principios republicanos. La Nación ha pensado como un solo hombre en materia de democracia y de República.
- 2º Unidad de sacrificios en la guerra de la independencia. Todas las provincias han unido su sangre, sus dolores y sus peligros en esa empresa.
- 3º Unidad de esfuerzos y de acción en dicha guerra.
- 4º Los distintos pactos de unión general celebrados e interrumpidos durante la revolución, constituyen otro antecedente unitario de la época moderna del país, que está consignado en sus leyes y en sus tratados con el extranjero. El primero de ellos es el acto solemne de declaración de la independencia de la República Argentina del dominio y vasallaje de los españoles. En este acto el pueblo argentino aparece refundido en un solo pueblo, y ese acto está y estará perpetuamente vigente para su gloria.
- 5º Los congresos, presidencias, directorios supremos y generales, que, con intermitencias más o menos largas, se han dejado ver durante la revolución.
- 6º La unidad diplomática, externa o internacional, consignada en tratados celebrados con Inglaterra, con el Brasil, con Francia, etc., cuyos actos formarán parte de la constitución externa del país, sea cual fuere.
- 7º La unidad de glorias y de reputación.
- 8º La unidad de colores simbólicos de la República Argentina.
- 9º La unidad de armas o de escudo.
- 10º La unidad implícita, intuitiva, que se revela cada vez que se dice sin pensarlo: República Argentina, Territorio Argentino, Pueblo Argentino y no República Sanjuaniña, Nación Porteña, Estado Santafecino.
- 11º La misma palabra argentina es un antecedente unitario.

b) Son *antecedentes federativos* de la República Argentina, tanto coloniales como patrios, los siguientes hechos, consignados en su historia y comprobados por su notoriedad:

- 1º Las diversidades, las rivalidades provinciales, sembradas

- sistemáticamente por la dominación colonial, y renovadas por la demagogia republicana.
- 2º Los largos interregnos de aislamiento y de independencia provincial, ocurridos durante la revolución.
  - 3º Las especialidades provinciales, derivadas del suelo y del clima, de que se siguen otras en el carácter, en los hábitos, en el acento, en los productos de la industria y del comercio, y en su situación respecto del extranjero.
  - 4º Las distancias enormes y costosas que separan una provincia de otras, en el territorio de doscientas mil leguas cuadradas, que habita nuestra población de un millón de habitantes.
  - 5º La falta de caminos, de canales, de medios de organizar un sistema de comunicaciones y transportes, y de acción política y administrativa pronta y fácil.
  - 6º Los hábitos ya adquiridos de legisladores, de tribunales de justicia y de gobiernos provinciales; hace ya muchos años que las leyes argentinas no se hacen en Buenos Aires, ni se fallan allí los pleitos de los habitantes de las provincias, como sucedía en otra época.
  - 7º La soberanía parcial que la Revolución de Mayo reconoció a cada una de las provincias, y que ningún poder central les ha disputado en la época moderna.
  - 8º Las extensas franquicias municipales y la grande latitud dada al gobierno provincial, por el antiguo régimen español, en los pueblos de la República Argentina.
  - 9º La imposibilidad de hecho para reducir sin sangre y sin violencia a las provincias o a sus gobernantes y el abandono espontáneo de un depósito, que, conservado un solo día, difícilmente se abandona en adelante: el poder de la propia dirección, la soberanía o libertad local.
  - 10º Los tratados, las ligas parciales, celebradas por varias provincias entre sí durante el período de aislamiento.
  - 11º El provincialismo monetario, de que Buenos Aires ha dado el antecedente más notable con su papel moneda de provincia.
  - 12º Por fin, el acuerdo de los gobiernos provinciales de la

Confederación, celebrado en San Nicolás, el 31 de Mayo de 1852, ratificando el pacto litoral de 1831, que consagra el principio federativo de gobierno.

**Sus influencias respectivas.** — Estos factores que nos venían de la historia, más que influenciarse recíprocamente entre sí, podemos decir que constituyeron elementos concomitantes, concurrentes, en la distribución de los órganos de gobierno del país hecha por la Constitución de 1853.

En efecto, en ésta los *rasgos federales* están dados, principalmente: por la coexistencia de gobiernos locales de provincia al lado del gobierno general de la Nación; por la existencia del Senado, como entidad representativa de esas autonomías; por la facultad de las provincias de darse sus propias instituciones y regirse por ellas sin intervención del gobierno federal; por la posibilidad de las mismas de concluir entre ellas pactos para los obetos determinados en la misma Constitución; por la garantía que el gobierno federal les ofrece del goce de sus instituciones.

Los *unitarios* resultan, principalmente: de la existencia de un gobierno general de la Nación, concretado en la acción de los tres poderes federales para la elaboración, ejecución y aplicación de la legislación nacional en todo el país; de erigir a los gobernadores de provincia en agentes naturales del gobierno federal; de la determinación de las condiciones mínimas que las constituciones provinciales deben observar para que el gobierno de la Nación les garantice el goce y ejercicio de sus instituciones; del derecho de intervención en las provincias a los efectos del artículo 6º de la Constitución Nacional; de la determinación expresa e implícita de lo que las provincias no pueden hacer, ya sea en forma absoluta (art. 108) ya sin conocimiento del gobierno federal (art. 107).

#### RESIDENCIA DE LAS AUTORIDADES

Todo gobierno, dice González, supone la posesión de un territorio donde residan sus autoridades, el cual puede ser o un resultado de la historia de la Nación o de un acto legislativo es-

pecial. Se llama capital de una Nación la parte del territorio que sirve de asiento a los poderes superiores de su gobierno.

#### LA CAPITAL DEFINITIVA Y ANTECEDENTES HISTÓRICOS

En nuestro país, la capital ha sido un resultado histórico. Desde la época del virreinato, hasta 1853 y durante los tiempos de los primeros gobiernos patrios, Buenos Aires fué la capital. Los primeros ensayos constitucionales no lo consignaban porque era una condición tácita impuesta por la costumbre.

La Constitución de 1819 designaba a Buenos Aires como residencia provisional de las autoridades y en adelante la tendrían en la ciudad que por una ley especial se determinara. La *Constitución unitaria de 1826 silencia el punto y al hablar de la capital no designa la ciudad, y es lógico suponer que acepta lo dispuesto por decisiones anteriores, de las cuales la más inmediata era la ley sobre capital del año 1825*. Durante la época de la tiranía continuó Buenos Aires siendo la capital de la Nación, y llegado, después de Caseros, el momento de ordenar definitivamente el país, los constituyentes se avocaron al estudio de la cuestión capital, complicada con la separación de la provincia de Buenos Aires del resto de la Confederación.

Sin embargo, el Congreso de 1853 estableció en el artículo 3º que "las autoridades que ejercen el Gobierno Federal residen en la Ciudad de Buenos Aires, que se designa Capital de la Confederación por una ley especial". Hemos visto anteriormente que el gobierno de Buenos Aires rechazó violentamente a la comisión encargada de presentarle la Constitución y la ley orgánica del 4 de Mayo, y que recién después de Cepeda se llegó al convenio de San José de Flores. Mientras tanto, y hasta 1862, la capital provisional fué Paraná, por ley del 13 de Diciembre de 1853, lo que si bien aquélla no lo establecía expresamente, resultaba de la circunstancia de hallarse instalado el gobierno nacional en aquella ciudad y decir la ley que sería capital la ciudad que eligiese para su residencia el gobierno federal, debiendo quedar sujeto a su jurisdicción todo el territorio de la provincia respectiva; en Marzo de 1854, esta situación de hecho quedó legalizada.

La Convención provincial de Buenos Aires presentó en 1860 entre las reformas que creía indispensables, la que se refiere al artículo 3º, el que quedó redactado en los siguientes términos: "Las autoridades que ejerzan el Gobierno Federal residen en la ciudad que se declare Capital de la República por una ley especial del Congreso, previa cesión hecha por una o más legislaturas provinciales del territorio que haya de federalizarse."

Terminada en 1862 la guerra con Buenos Aires, con la derrota de las fuerzas nacionales, en Pavón, el general Mitre, encargado provisionalmente del Poder Ejecutivo Nacional, se trasladó a Buenos Aires e hizo sancionar una ley por la cual declaraba dicha ciudad capital de la Nación y se federalizaba todo el territorio de la provincia por tres años. La Legislatura provincial rechazó esa ley y se llegó luego a un acuerdo por el cual se declaraba a Buenos Aires residencia provisional del gobierno nacional hasta que se cumpliese el artículo 3º de la Constitución, conservando entre tanto la Nación y la provincia sus respectivas jurisdicciones constitucionales. Esa es la llamada "ley de compromiso", cuya duración sería de cinco años.

Transcurrió el plazo fijado para la revisión de la ley, y aun no se había fijado definitivamente la capital de la Nación, y así contonó siendo Buenos Aires capital provisional hasta que los sucesos de 1880 y la ley de ese año le dieron carácter de definitiva.

Triunfantes las fuerzas nacionales sobre las de la provincia, el 21 de Septiembre de 1880, el Congreso reunido en Belgrano, dictó la ley que declaró a la ciudad de Buenos Aires capital de la República, previa la cesión del municipio por la Legislatura provincial, según el artículo 3º de la Constitución. En la misma fecha sancionó otra ley para el caso de que una demora excesiva o de una negativa, estableciendo que si hasta el 30 de Noviembre de 1880 la Legislatura provincial no hubiese hecho la cesión, se convocaría una convención nacional para reformar el artículo 3º, estableciendo la capital definitiva.

La Legislatura de Buenos Aires, el 26 de Noviembre dictó una ley por la cual se cedía el territorio de la ciudad de Buenos Aires para residencia de las autoridades nacionales, quedando así resuelto el difícil problema de la capital.

La Capital Federal es una entidad cuyo propio gobierno es el de la Nación y concurre junto con las demás provincias a la formación de los poderes y al ejercicio del gobierno general. La Capital Federal tiene sus representantes en el Congreso, elige por elección directa una de las ramas de su autoridad municipal, el Concejo Deliberante, y tiene también su propia administración de justicia.

## CAPITULO XI

### DERECHO ELECTORAL. CARÁCTER

Mucho se ha discutido sobre la naturaleza del sufragio, considerándolo como un derecho o como un deber. Esta cuestión la resuelven nuestras leyes electorales, nacionales, provinciales y municipales.

La doctrina que considera el sufragio como un *derecho natural* es equivocada, por cuanto si se tratara de un tal derecho debería corresponder a todos, hombres y mujeres, niños y viejos, incapaces o no, nativos y extranjeros, lo que no es así; no corresponde a todos sino a los que están en las condiciones que determinan las leyes; y además sería enajenable, pudiéndose traficar con él.

Se ha definido también, erróneamente, el sufragio, como el *derecho inherente a la calidad de ciudadano*, confundiendo los términos ciudadano y elector, ya que el electoral no es uno de los derechos necesariamente comprendidos entre los inherentes a la ciudadanía, tal como lo precisó, en lo que a nosotros respecta, la Suprema Corte en el caso Mayor Salinas.

La naturaleza del sufragio caracteriza una función pública que entraña un deber jurídico, cuya inobservancia acarrea perjuicios generales a toda la comunidad, estando por eso ésta interesada en su ejercicio.

**Extensión; sufragio universal; sufragio calificado.** — El sufragio absolutamente universal es imposible de practicar: requiere siempre que se llenen ciertas condiciones para ejercerlo: la ciu-

*mrb*

dadanía, la residencia, la edad, la integridad mental, etc. Y así como no todos pueden ejercer las funciones públicas, tampoco pueden ser todos, sin condiciones, sufragantes; y esta calificación del voto se presenta como una necesidad, si se tiene en cuenta su importancia y las consecuencias graves que acarrearía si se permitiera hacer uso de él a personas que no pueden medir su alcance, como los niños, dementes, analfabetos, extranjeros, etc.

La Constitución Nacional no trae ninguna calificación, dejando librado esto al criterio del Congreso al dictar las leyes electorales, lo que importa la facilidad de reformar dichas calificaciones, tan variables por su misma naturaleza.

Se ha discutido mucho acerca de la constitucionalidad del voto calificado debido al silencio de la Constitución sobre este punto y a ciertos párrafos de artículos que parecerían consagrar más bien la universalidad absoluta.

Tal cosa resultaría para los que sostienen esa tesis, de los términos amplios en que están concebidos los artículos 16, 33 y 37 de la Constitución. Pero debe observarse que la igualdad que consagra el primero es, como ya hemos visto, no la igualdad natural sino la civil; que por lo que respecta al segundo, se limita, únicamente, a decir que la enumeración de derechos hecha en la Constitución no es taxativa, y que el tercero usa la palabra "pueblo" no en el sentido de conglomerado humano amorfo sino en el de una parte legalmente determinada del mismo: la que ejerce el poder electoral.

De manera que el voto tiene que ser siempre necesariamente "calificado" en la medida que resulta de lo que dejamos dicho, pero no en el sentido de que ha de destruirse la igualdad del voto estableciendo privilegios en razón de títulos personales, posición social, fortuna, etc.

## LA REFORMA ELECTORAL DE 1912

La reforma electoral de 1912 está constituida por la llamada "ley Sáenz Peña", nombre del Presidente que envió el proyecto al Congreso, aunque no fuera él personalmente el autor y aquel paso hubiera de darlo ante la presión y constante reclamación de garantías del partido Unión Cívica Radical.

Esta ley de elecciones nacionales, dictada en 1912, reconoce como electores nacionales, a los ciudadanos nativos y naturalizados mayores de 18 años e inscriptos en el padrón electoral. La edad requerida tiene sus antecedentes, en las leyes electorales dictadas desde 1863 que la adoptaban; exigiendo las dos primeras leyes sobre esta materia, la de 1857 y la de 1859, la edad de 21 años. La generalidad de los países adoptan este último límite de edad.

La ley originaria N° 8871, de 1912, y la N° 11.738 que la modifica, establecen varias incapacidades, en virtud de diversas razones, y excluyen a los comprendidos en ellas, del padrón electoral:

1°) Por razón de incapacidad civil: a) los dementes declarados en juicio, y aquéllos que, no declarados, se encuentren reclusos en establecimientos públicos; b) los sordomudos que no sepan hacerse entender por escrito.

2°) Por razón de su estado y condición: a) los eclesiásticos regulares; b) los soldados, cabos y sargentos del ejército y la armada, y agentes o gendarmes de policía, y los sargentos, cabos y soldados de los resguardos de aduana hasta sesenta días después de haber cesado en sus funciones; c) los detenidos por juez competente, mientras no recuperen la libertad.

3°) Por razón de indignidad: a) los reincidentes, por delitos contra la propiedad, durante diez años después de cumplida la sentencia; b) los penados por falso testimonio o delitos electorales, durante cinco años; c) los declarados por autoridad competente incapaces de desempeñar funciones políticas; d) los quebrados y concursados fraudulentos hasta cinco años después de su rehabilitación; e) los privados de tutela o curatela por defraudación de bienes del menor o incapaces, mientras no restituyan lo adeudado; f) los que se hallen sujetos a una pena temporal, hasta que ésta sea cumplida; g) los que hubiesen eludido las leyes sobre el servicio militar, hasta que hayan cumplido la pena correspondiente; h) los excluidos del ejército con pena de degradación o por desertión, hasta diez años después de la condena; i) los deudores por apropiación o defraudación de caudales públicos, mientras no satisfagan la deuda; j) los dueños y gerentes de prostíbulos; k) los que en procesos instruidos por delitos contra las personas, la propiedad, el patrimonio, la fe o la renta pública, violación, estupro, raptó, ultraje al pudor, fal-

sificación o defraudación, infracción a la ley N° 4.097, toxicomanía, que hubieran sido objeto de una condena judicial. Si hubieran sido objeto de cuatro o más sobreseimientos provisorios por iguales causas y dentro de un término de cinco años, el procurador fiscal acusará de oficio o por denuncia de un elector ante el juez del registro correspondiente, en juicio sumario en el que se permitirá al procesado producir la prueba de descargo que le interese. El juez federal pronunciará sentencia según las circunstancias especiales de cada caso, rechazando o aceptando la causal de indignidad. Esta resolución será apelable para ante la Cámara Federal respectiva. La inhabilidad en ambos casos durará cinco años a partir del último sobreseimiento o de la condena; l) los tratantes de blancas, rufianes, sodomitas y expendedores de tóxicos, cuando estos extremos hubieran sido acreditados en juicio en que el afectado hubiera sido parte. Si por iguales causas hubiere tenido el elector cuatro o más sobreseimientos provisionales, se procederá en la forma prescripta en el apartado segundo de la letra k). La inhabilidad en ambos casos será permanente; m) los reincidentes condenados por delitos de asociación ilícita y los que sufrieren pena en la misma forma como terroristas, ladrones o estafadores hasta diez años después de cumplida la pena judicial. Si por iguales causas el elector tuviere cuatro sobreseimientos provisorios, se procederá en la forma prescripta en el apartado segundo del inciso letra k). La inhabilidad será también por diez años; n) los ciudadanos naturalizados que hayan realizado actos que importen el ejercicio de la nacionalidad de origen y comprendidos en el artículo 8° de la ley N° 346.

Las causas de indignidad, incapacidad o exclusión establecidas en la forma que por la ley se autoriza, se investigarán de oficio o por denuncia del ministerio fiscal, o de cualquier elector, por el juez encargado del padrón electoral en procedimiento sumario; y la reincorporación al padrón, a efecto de poder sufragar, no podrá hacerse de oficio, sino por requisición de parte interesada y por orden del juez federal que corresponda, en procedimiento también sumario.

**Caracteres esenciales; crítica.** — La ley de 1912 presenta, como caracteres esenciales los siguientes:

1°) La *obligatoriedad del sufragio*, lo que responde al con-

cepto que de éste diéramos, quedando exentos del deber de votar los electores de más de setenta años de edad y los jueces y auxiliares que por disposición de la ley deben permanecer en sus oficinas durante las horas de elección. A los que no voten sin causa justificada (salvo los analfabetos o residentes a más de 20 kilómetros de la mesa, o con nuevo domicilio en otro colegio electoral), los pena la ley con la publicación de su nombre como censura, con multa de diez pesos y en caso de reincidencia inmediata, con el doble de la multa, y establece un procedimiento judicial, en apariencia muy sencillo, pero que en la práctica es lento y complicado, sobre todo si se tiene en cuenta que a pesar de la obligatoriedad del voto, tal vez por la benignidad de las penas, son en gran número las abstenciones que se registran después de algunas elecciones. Dispone la ley que la pena "será impuesta por el juez federal del distrito, en juicio público, por acusación fiscal o de cualquier ciudadano y la multa se hará efectiva por la vía de apremio, a pedido del Consejo de Educación del distrito, del fiscal, de cualquier ciudadano o de oficio".

2º) El *secreto del voto*, para garantizar la libertad de conciencia y de acción de los electores, para que la función de emitir el voto sea un acto verdaderamente libre y surjan de él los verdaderos representantes de la voluntad popular. Sin embargo los buenos propósitos perseguidos por el secreto del voto, se han visto desvirtuados en la práctica de las elecciones nacionales y provinciales, por la presión de oficialismos desorbitados que han recurrido no ya a las formas refinadas sino burdas del fraude, para ganar elecciones.

Sin embargo, la garantía que importa el secreto del voto ha quedado, por el momento, fuertemente resentida después del discutible fallo de la Suprema Corte en la querrela Sánchez Viamonte contra Fresco, gobernador de la Provincia de Buenos Aires, en el que dijo que no constituía delito votar públicamente en las elecciones nacionales, pues la ley respectiva no reprimía expresamente ese hecho.

3º) *Limitación del número de diputados a elegir*. Cada elector tiene derecho a votar sólo hasta un número de candidatos igual a los dos tercios del número de diputados que debe elegir su distrito electoral.

Según la ley de 1912, las elecciones de senadores por la capital, diputados nacionales y electores de presidente y vicepresidente

de la Nación, cada elector sólo podía votar por las dos terceras partes del número de candidatos a elegir y en caso de resultar una fracción de ese número, por un candidato más; pero a partir de la reforma introducida en 1936 por la ley N<sup>o</sup> 12.298, en la elección de electores de presidente y vicepresidente de la Nación y senadores por la capital, se vota por lista completa.

Cuando hay que elegir sólo uno o dos diputados nacionales, el elector puede votar igual número de candidatos. Establece también la ley que cuando se hubiese votado por mayor número de candidatos, el voto valdrá para los primeros, en el orden en que están inscriptos, hasta completar el número legal y declarándolo nulo si no fuera posible determinar ese orden. La ley dice que serán proclamados los que resulten con mayor número de votos hasta completar el número de candidatos a elegir de acuerdo con la convocatoria, y cualquiera que sea la lista o listas en que figuren. Cuando para integrar la representación resultaran varios candidatos con igual número de votos, se determinará por sorteo cuál o cuáles deberán ser proclamados, debiendo efectuar dicho sorteo la Junta Escrutadora. La ya mencionada ley 11.738 hizo un agregado a ley 8871, según la cual, en caso de muerte o renuncia de un candidato a diputado, elector de senadores o de presidente o vicepresidente de la Nación antes de su proclamación, entrará a sustituirlo el candidato que le siga en el orden de sufragios obtenidos en la misma lista de su elección. Esta reforma teóricamente inobjetable, permite, sin embargo, en la práctica, componendas en virtud de las cuales los definitivamente revestidos con la representación popular no son los auténticos representantes de la mayoría del electorado.

Durante la discusión parlamentaria del proyecto de ley, que había de ser después la N<sup>o</sup> 8871, dos impugnaciones fundamentales se le hicieron: 1<sup>o</sup>) que violaba la Constitución al reducir a dos tercios el número de votos de que podía disponer cada elector, y 2<sup>o</sup>) que el sistema ideado no respondía ampliamente al fin perseguido, que era el de asegurar la representación de las minorías; a lo sumo, una solamente obtendría esa representación.

Por lo que respecta a la primera observación, replicó el ministro que defendía el proyecto, que la Constitución no determina el nú-

mero de representantes porque debe votar cada elector sino que corresponde a la ley determinarlo.

En cuanto a la segunda, el ministro aceptaba que si bien la observación era exacta, la forma adoptada por el proyecto era la única permitida por la Constitución. La verdad es que, si la opinión pública se halla dividida en varios grandes grupos con fuerzas equivalentes, tendrán representación sólo los dos primeros, y es, por cierto, un poco violento admitir que ésta sea la solución querida por la Constitución. Los que sostienen el sistema de la ley a este respecto, argumentan que cuando la Constitución en el artículo 37 dice que los diputados serán electos a "simple pluralidad de sufragios", quiere decir que deben necesariamente ir al Congreso aquellos candidatos "que tengan más votos que otros". Sin embargo, esto no es inconciliable con el sistema de la representación proporcional, ya que, admitiendo éste, podría exigirse que los electos fueran los que tuvieran más votos dentro de la lista de su partido. Debe tenerse en cuenta, además, que si bien la ley consagra el voto por candidatos individualmente, uno de los fines que persigue es el de favorecer la formación de partidos orgánicos, y la representación proporcional reposa, principalmente, sobre la existencia de éstos. En tal sentido, la ley de 1912, no sería la palabra definitiva, sino que significaría un sistema de transición hacia el de representación proporcional. Al hablar de la representación proporcional, nos referimos a la opinión de Montes de Oca sobre el particular.

#### BREVE RESEÑA DE LOS PRINCIPALES SISTEMAS ELECTORALES

Los sistemas electorales son las formas cómo la ley organiza los principios de representación consignados en la Constitución.

1) *La lista por pluralidad de votos.* — Este sistema, que rigió en nuestro país desde su organización constitucional hasta 1912, salvo durante los años de 1902 á 1904 en que se implantó el de circunscripciones y voto uninominal, es el sistema por medio del cual cada sufragante puede votar por tantos candidatos cuantos corresponda elegir al distrito donde reside y ejerce esta función. Y triunfando la lista que obtenga el mayor número de sufragios,

son todos los candidatos de esa lista los que ocupan las vacantes a llenar.

Este sistema tiene el grave inconveniente de que el Congreso no refleja la voluntad nacional, porque no permite, en general, sino la representación de un solo partido.

2) *La circunscripción uninominal.* — En 1902, se estableció este sistema, que consiste en dividir al país en tantas secciones electorales como diputados componen la Cámara, y cada sufragante no puede votar en su sección más que por un solo candidato, siendo electos los que obtienen mayoría de sufragios. Tiene la ventaja de que puede ocurrir que unos partidos políticos tengan mayoría en unas secciones y otros en otras, y permite así, indirectamente, la representación de las distintas corrientes de opinión.

Cuando se discutió el proyecto, se le objetó que si bien llenaba la primera condición que se exige a todo sistema electoral, la de elección directa, y la tercera, elección a simple pluralidad de sufragios, no ocurría lo mismo con la de división del país en distritos electorales, porque contrariaba el artículo 37 de la Constitución que dividía el territorio de la República en quince distritos, mientras que entonces se dividiría en ciento veinte. Pero hay que tener en cuenta que la división que trae el artículo 37 es puramente geográfica, habiendo prescindido la Constitución, para la organización de la cámara de Diputados, del concepto político de las autonomías provinciales. De no ser así, la ley electoral, en verdad, no podría alterar aquella división.

3) *El voto restringido.* — Este sistema lo implantó la ley de 1912, para el orden nacional, ya que regía para la integración del Concejo Deliberante de la Capital desde 1907, impropriamente llamado lista incompleta, porque al efectuarse los escrutinios triunfan los candidatos que han obtenido mayor número de votos y no las listas que han resultado con mayor número de sufragios. De todos los sistemas que reseñamos, este es el único destinado a dar representación a las minorías; los demás buscan la representación de las distintas corrientes de la opinión pública.

4) *El voto acumulativo.* — Es el sistema por el cual, cada elector dispone de tantos votos como representantes haya que ele-

gir, pudiendo dar un voto a cada candidato o acumularlos a favor de uno o varios de ellos. Este sistema, practicado en varias ciudades de Inglaterra y en algunos Estados norteamericanos y en la provincia de Buenos Aires en 1874 para las elecciones de legisladores y de electores de gobernador, encuadraría en nuestro artículo 37 de la Constitución Nacional.

5) *El sistema del colegio único con voto uninominal.* — Consiste en hacer de todo el país una sola circunscripción electoral, disponiendo cada elector de un voto, cualquiera que sea el número de representantes que deben elegirse; proclamándose electos, en escrutinio general, a los que hayan obtenido mayoría relativa hasta completar el número de miembros que componen la Cámara Legislativa. Entre nosotros fué propuesto en 1911, pero erigiéndola cada provincia y la Capital en colegios electorales distintos. Es de los más deficientes, pudiendo no resultar electos todos los miembros de la Asamblea Representativa o también que fuere electo un candidato que tuviera un número insignificante de votos, siendo entonces indispensable que la ley fijase el minimum de sufragios que los candidatos deben conseguir para ser elegidos.

6) *El de simple pluralidad de votos parlamentarios.* — Cada representante, dada la proporción de votos que ha obtenido en relación a los otros representantes, tiene un número de votos parlamentarios proporcional al número de sufragios con que fué electo.

7) *La representación proporcional.* — Los sistemas proporcionales se basan en la determinación del cuociente electoral; este cuociente se obtiene dividiendo el número total de votos válidos por el número de bancas a llenar y entonces cuantas veces el cuociente pueda caber en la cifra total de votos de cada partido, representa otros tantos candidatos electos dentro de la lista de ese partido.

Este sistema tiene el inconveniente de que pueden quedar asientos vacantes por no tener ningún partido un sobrante igual al cuociente, por lo que se ha hecho más recomendable el sistema d'Hont, practicado en Bélgica y adoptado en Alemania para la elección de los constituyentes que en Weimar, dieron a este país su Constitución de 1919. Este sistema consiste en dividir el total de votos de cada lista (es un sistema de lista incompleta) por el nú-

mero de representantes a elegirse; luego estos cuocientes parciales se colocan en orden decreciente por su importancia numérica, hasta llegar al cuociente cuyo rango corresponda al número de vacantes a llenar. Este último cuociente, constituye el divisor común o cifra repartidora y cada lista obtendrá tantos candidatos electos como el divisor común esté contenido en el total de ella.

En nuestro régimen municipal de la Capital, la elección de los miembros del Concejo Deliberante se efectúa mediante el sistema de la representación proporcional en su forma más simple como más arriba se ha explicado, y según el procedimiento establecido por las leyes Nos. 10.240, 11.408 y 12.260. Esta última establece las siguientes normas para el escrutinio y designación de los electos, después de decir que los electores tienen derecho a votar tantos candidatos como vacantes exprese la convocatoria a elecciones: a) se sumarán los votos computados como válidos de todas las listas, sin incluir los votos en blanco y anulados, que no se tomarán en cuenta; clasificándose las listas de candidatos, según la respectiva denominación partidaria; b) la suma así obtenida se dividirá por el número de concejales indicado en la convocatoria a elecciones. Las listas que no hayan obtenido un número de sufragios igual o superior al cuociente que resulte, no tendrán representación; c) la suma de los votos obtenidos por las listas que tendrán representación, se dividirá por el número de vacantes a llenar y el resultado de esa operación será el cociente electoral definitivo; d) el total de votos obtenido por cada lista se dividirá por el cuociente electoral definitivo, lo que dará el cuociente de representación proporcional e indicará el número de concejales que le corresponde a cada lista; e) si la suma de los cuocientes de representación proporcional no alcanzara al número de concejales indicado en la convocatoria se adjudicará un concejal más a cada lista por orden decreciente de residuos hasta completar dicho número. Si dos o más listas tuvieran igual residuo y correspondiere adjudicar un concejal más, éste será atribuído a la lista que hubiere obtenido mayor número de sufragios.

La junta electoral debe hacer la designación de los electos en la siguiente forma: a) sumará los sufragios obtenidos por cada candidato en la lista en que aparezca con mayor número de votos, sin computarle los que hubiere obtenido en otras y eliminándolo

de ellas; b) determinado el número de concejales que corresponden a cada lista, la Junta procederá a sortear, dentro de cada una, a todos los candidatos que hubiesen obtenido, por lo menos, la mitad de los votos alcanzados por esa lista, y sólo en caso de que los candidatos en esas condiciones no alcanzaren a cubrir el número adjudicado, el sorteo se hará, hasta completar dicho número, entre los demás candidatos de la misma lista. Cuando todos los candidatos de una lista hubieran obtenido más del 50 % de los votos totales alcanzados por la misma, la adjudicación se verificará por el orden de los sufragios obtenidos. Si hubiere candidatos con igual número de votos, la Junta hará las designaciones por sorteo. En caso de inhabilidad comprobada, fallecimiento o renuncia de un candidato electo concejal, antes de su incorporación, entrará a sustituirle el candidato que corresponda, según el orden de sufragios dentro de la misma lista.

En el orden provincial. — Completaremos la exposición de antecedentes y legislación vigente entre nosotros, refiriéndonos sucintamente a algunas características de las leyes provinciales sobre la materia.

Dándose las provincias sus propias instituciones, según la disposición del artículo 105 de la Constitución Nacional, es facultad de ellas dictar las leyes destinadas a organizar los poderes, entre los cuales se encuentran las de orden electoral.

En general, todas han consagrado el secreto, la obligatoriedad y la unipersonalidad del voto. Señalaremos las principales características de algunos de los sistemas provinciales: algunas provincias como la de Buenos Aires, por ejemplo, han adoptado la representación proporcional para la integración de las legislaturas. En otras se ha implantado el voto femenino, como en San Juan, para las elecciones a la Legislatura y en Santa Fe para las municipales, o se ha previsto su adopción, como en Buenos Aires.

Antes nos hemos referido al "voto optativo" que rigió en La Rioja, y no podemos dejar de hacer referencia al ya clásico voto de los transeúntes en Corrientes.



## CAPITULO XII

### TEORÍA A QUE RESPONDE LA DIVISIÓN DE LOS PODERES

La teoría de la división de los poderes, considerada como el medio más eficaz para mantener el equilibrio de los derechos y para la perfecta organización de los Estados, la exponía ya Aristóteles en su *Política*, distinguiendo tres funciones en la sociedad, y entendiendo que en todo Estado bien organizado había tres elementos que respondían a estas funciones: el Deliberativo, el Ejecutivo y el Judicial. El filósofo inglés Locke estudió también esta teoría y distinguió tres poderes: el Legislativo, el Ejecutivo y el que llamaba Federativo, en el que residía el derecho de hacer la paz, la guerra y los tratados, y entendía que los dos primeros debían estar separados, mientras el Ejecutivo y el Federativo debían reunirse.

Pero recién Montesquieu en su libro "*El Espíritu de las Leyes*", sienta ampliamente la teoría. Estudiando como Locke la Constitución de Inglaterra, llega a la conclusión de que "en cada Estado hay tres especies de poderes: el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, y que cuando los dos primeros se hallan reunidos, sea en la misma persona o en el mismo cuerpo de magistrados, no hay libertad, pues es de temer que formen leyes tiránicas para ejecutarlas tiránicamente. Tampoco hay libertad, decía Montesquieu, si el Poder Judicial no está separado del Ejecutivo y del Legislativo, porque unido con el primero el juez tendría todas las facultades de un opresor; si unido con el segundo, sería arbitraria la potestad sobre la vida y libertad de los ciudadanos, porque sería legislador el juez. Todo estaría perdido si un mismo sujeto

o cuerpo de magnates, nobles o pueblo ejerciese los tres poderes: el de hacer las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos y contiendas de los particulares”.

La teoría reconoce, pues, la existencia de tres poderes: el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial, y esta división ha sido universalmente aceptada en la práctica, pero, sin embargo, ciertos tratadistas han sostenido que los poderes en realidad son sólo dos, el Ejecutivo y el Legislativo, porque el Judicial no es, dicen, un poder distinto e independiente, sino una rama del Poder Ejecutivo, a la que le corresponde la aplicación de la ley. Otros autores, en cambio, son de opinión, que los poderes son cuatro, incluyendo el Poder Electoral entre ellos, y correspondiendo este último a los sufragantes, al pueblo calificado con derecho al voto, y conceptuándolo como el primero y más importante de todos, porque por medio de él se eligen las personas que desempeñan los otros poderes.

#### SU ARMONÍA Y CONTRALOR RECÍPROCO

Los principios de Montesquieu se difundieron rápidamente y ejercieron gran influencia en las democracias modernas.

Pero no debemos entender la separación de los poderes en forma absoluta, porque ellos tienen ciertas atribuciones comunes y se compenetran entre sí, sino como que esa separación es relativa y todos deben propender a la realización de los fines del Estado, actuando en forma armónica y controlándose recíprocamente, con lo que las garantías individuales y el respecto a la personalidad hallan una de sus más eficaces seguridades.

*Entre nosotros*, la Constitución Nacional, y de acuerdo con ella las constituciones provinciales, acepta el principio dividiendo los poderes, y sentando reglas que limitan la esfera de acción de cada uno de ellos, coordinando y equilibrando sus facultades. El Poder Legislativo tiene, además de sus funciones propias, funciones ejecutivas (el Senado cuando presta acuerdo para el nombramiento de ciertos funcionarios y cuando da su consentimiento para declarar el estado de sitio; las dos Cámaras cuando aprueban la paz, autorizan a declarar la guerra, etc.) y funciones judiciales de carácter especial (en el juicio político), u ordinario (cuando castiga

desacatos o agravios de que ellas o sus miembros pueden ser objeto). El Poder Ejecutivo tiene atribuciones legislativas (iniciando proyectos de ley, dando sanción a las leyes o vetándolas, etc.) y atribuciones judiciales (en los litigios contenciosoadministrativos; cuando conmuta penas). El Poder Judicial es el que tiene una esfera de acción más restringida; sin embargo ejerce funciones ejecutivas (cuando nombra sus empleados o concede o retiene el pase de breves, bulas y rescriptos, lo que se vincula con el patronato cuyo ejercicio corresponde principalmente al P. E.), y legislativas (cuando hace los reglamentos para los funcionarios de los tribunales de justicia).

Pero debe entenderse bien que las funciones propias de cada poder son *indelegables*; existe propiamente delegación, ha dicho la Corte, cuando una autoridad investida expresa o implícitamente de un poder determinado hace pasar el ejercicio de ese poder a otra autoridad o persona, descargándolo sobre ella.

El *contralor* que recíprocamente se ejercen los tres poderes, como una derivación de su coexistencia armónica para cumplir fines comunes de gobierno, entendiendo por "contralor" el poder de revisión reconocido a cada uno de ellos respecto de los actos de los otros, se manifiesta por las circunstancias fundamentales siguientes:

El *Congreso* controla al Presidente de la Nación y ministros cuando aprueba o desecha la cuenta de inversión de las rentas públicas, y en general, cuando toma conocimiento y se pronuncia sobre los hechos que hacen viable el juicio político; y a los jueces, tanto en este último caso como a través del acuerdo que el Senado debe prestar para su nombramiento. No deben confundirse facultades de esta naturaleza con facultades colegislativas.

Los *jueces*, y como máxima autoridad la Suprema Corte, controlan al Congreso y al Presidente de la Nación, mediante su facultad de declarar la inconstitucionalidad de las leyes y decretos.

El único que carece de facultades de contralor sobre los jueces y el Congreso es el *Presidente de la Nación*, porque aunque en apariencia ciertos poderes del Presidente, como ser el derecho de veto, pueden hacer incurrir en el error de creer que son de contralor, en realidad se trata del ejercicio de funciones colegislativas.

## PODER LEGISLATIVO Y CONGRESO

En el lenguaje común acostúmbrase usar indistintamente una u otra denominación para designar al cuerpo integrado por las cámaras de Diputados y Senadores.

Pero el verdadero sentido de una y otra denominación está dado por la diferencia fundamental que las distingue: *Poder Legislativo* es la potestad inmanente del Estado para hacer la ley; es un concepto *formal*. *Congreso*, en cambio, es el organismo constitucional que según nuestro sistema tiene por función esencial hacer la ley; es un concepto *real*.

## SISTEMA DE UNA Y DE DOS CÁMARAS

En la doctrina, dos sistemas de organización del Poder Legislativo han contado con muchos partidarios: el unicamarista y el bicamarista. En la práctica este último ha sido consagrado, tanto en los Estados unitarios como en los federales, en Inglaterra, Japón, Francia, Alemania, y en todos los países americanos.

En favor del sistema bicamarista, y con ello se defiende el sistema de nuestra Constitución, se dice: 1º) es peligroso para las libertades públicas la formación del Poder Legislativo por una sola asamblea, la que por impulso natural se inclinaría a interpretar y usar con amplitud que podría llegar hasta el abuso, las facultades que le fueran acordadas; 2º) cada asamblea controla a la otra revisando sus actos legislativos, determinando con ello que las sanciones del Congreso no sean fruto de la precipitación; 3º) en particular y con relación a la Constitución Argentina, se dice: a) que en el juicio político una de ellas debe actuar como acusadora y la otra como tribunal, y b) los senadores representan a las provincias y los diputados al pueblo de la Nación. Estos argumentos han sido contestados por los partidarios del sistema unicamarista diciendo que: 1º) bastaría para conseguir sanciones acertadas que la Constitución prescribiera ciertos requisitos y un procedimiento minucioso en la formación de las leyes; 2º) por lo que hace al juicio político, la acusación podría ser encomendada al ministerio fiscal o a un tribunal formado al efecto; 3º) con una sola

cámara se obtendría mayor celeridad en la labor legislativa. Agregaremos que respecto de nuestro país en particular, el papel de revisora de una cámara con relación a la otra y su diferente papel en el juicio político resultan de la existencia de las dos cámaras, y no la razón de ser del sistema adoptado. Por otra parte, lo único que justifica entre nosotros la existencia del Senado nacional es la razón histórica de la existencia política de las provincias.

#### CÁMARA DE DIPUTADOS. CÁMARA DE SENADORES. CARÁCTER POLÍTICO DE UNA Y OTRA

En nuestro país los ensayos constitucionales hasta el año 19, con excepción del proyecto oficial de Constitución de 1812 no sancionado, creaban el Poder Legislativo unicamarista; las posteriores (Constituciones de los años 19 y 26; del Estado de Buenos Aires, del 54), lo organizaban según el sistema bicameral. El Congreso Constituyente de 1853 aceptó y está consagrada en el artículo 36 de la Constitución Nacional, la doctrina de Alberdi, quien propiciando el sistema bicamarista, apoyado en la constitución natural del país, decía: "Así tendremos un Congreso general, formado por dos Cámaras, que será el eco de las provincias y el eco de la Nación: Congreso federativo y nacional a la vez, cuyas leyes serán la obra combinada de cada provincia en particular y de todas en general".

Estas palabras de Alberdi precisan con claridad el carácter político de una y otra cámara: la de Diputados representa al pueblo de la Nación, y el Senado a las provincias.

Concretando el principio enunciado en el artículo 36, la Constitución en sus artículos 37 y 46 establece que las Cámaras se compondrán de representantes elegidos directamente por el pueblo de las provincias y de la capital; y de dos senadores por cada provincia y dos por la capital. Como vemos, se excluye implícitamente la representación del pueblo de los territorios nacionales, colocándoseles a los mismos en un completo desamparo en lo que respecta a la gestión directa de los intereses que les afectan, ante los órganos representativos de la soberanía nacional.

Tal situación de inferioridad ha sido contemplada por algu-

nos legisladores y tratadistas, e inclusive en la Convención reformadora de 1898, basando su solución desde dos puntos de mira distintos. El primero, reformando directamente la Constitución, en el sentido de establecer la representación para el pueblo de los territorios nacionales; y el segundo, buscando la solución dentro de los actuales artículos ya mencionados, sea por la implantación del sistema de los delegados territoriales con voz y sin voto ante una o ambas cámaras, o por la institución de delegados territoriales ante las comisiones parlamentarias.

Podría, sin embargo, sostenerse que siendo elegidos los diputados según un porcentaje tomado sobre la totalidad de la población del país, vendría de esa manera a estar representado el pueblo de los territorios. El argumento tiene más fuerza aparente que real, pues admitiendo la procedencia de este razonamiento se violaría el principio de representación consagrado por la Constitución para la organización de la Cámara de Diputados, que es el de la elección directa. Y en la hipótesis nos hallaríamos en presencia de una representación indirecta, pues el pueblo realmente elector es sólo el de las provincias y la Capital Federal.

#### SU COMPOSICIÓN SEGÚN EL NÚMERO, FORMA DE ELECCIÓN, RENOVACIÓN Y CONDICIONES DE ELEGIBILIDAD

NÚMERO. — *Cámara de Senadores.* El número de representantes por cada provincia es permanente e igual para todas ellas y la Capital Federal. Mientras no aumente el número de las provincias el Senado estará formado como lo está actualmente por treinta senadores, es decir, dos por cada una de las catorce provincias y dos por la Capital.

Alberdi proponía un Senado de catorce miembros, elegidos por las legislaturas provinciales, que también elegirían en cada caso un suplente.

No teniendo ninguna de las provincias privilegio ni hegemonía política sobre las demás, y siendo todas ellas a igual título partes integrantes de la soberanía de la Nación que componen, su representación debía ser igual: dos senadores por cada provincia. La representación de la Capital se funda en antecedentes históricos.

Se ha fijado el número de dos senadores porque no hubiera sido prudente conceder un solo senador a cada provincia, pues si ese representante único faltara por cualquier circunstancia, aquélla quedaría sin representación alguna, con violación del principio federativo. Tampoco resultaba práctico un número mayor por la dificultad que habría de aunar numerosas opiniones.

Cada senador, entre nosotros, tiene un voto. Parecería a primera vista, que representando el Senado a las provincias, los dos senadores por cada una de ellas debería votar en idéntico sentido; pero teniendo en cuenta también que el Senado es una Asamblea Nacional con el carácter de Consejo de Gobierno y Tribunal de Justicia en el juicio político, caso en que sus miembros actúan individualmente, es dado reconocer que no hubiera sido prudente imponer la uniformidad en el voto de la representación de cada provincia. Sin embargo, considerando las diversas situaciones, pudo haberse legislado estableciendo el voto por provincia para la labor legislativa del Senado, e individual para los otros casos expresados. Nos inclinamos a creer que el pensamiento de los constituyentes de 1853 fué de que la representación de cada provincia, en caso de que la opinión pública de la misma se hallare dividida, reflejara, por lo menos las dos tendencias más importantes. Esta interpretación no conspira contra el carácter de la representación de una provincia en el Senado pues la personalidad de la misma no sufre mengua ya que aunque la opinión de dicha representación se divida lo que sería una cuestión de hecho, subsistiría la unidad de derecho que como entidad políticojurídica la Constitución reconoce en la provincia.

*Cámara de Diputados.* Por el contrario, en la Cámara de Diputados el número de sus miembros puede variar, al acomodar la representación al resultado de cada censo. Actualmente ese número es de ciento cincuenta y ocho diputados, como resultado del censo de 1914, elegidos, a partir de la elección del año 1920 en la proporción de un diputado por cada 49.000 habitantes o fracción que no baje de 16.500. Esa proporción ha sido establecida por la ley número 10.834, del año 1919. Esa misma ley fija el número de diputados que, en relación al resultado del censo de 1914 y la proporción preindicada, corresponden a cada distrito electoral: Capital Federal, 32; Buenos Aires, 42; Santa Fe, 19; Entre Ríos, 9; Co-

rrientes, 7; Córdoba, 15; San Luis, 3; Santiago del Estero, 6; Tucumán, 7; Mendoza, 6; San Juan, 9; La Rioja, 2; Catamarca, 2; Jujuy, 2; Salta, 3.

FORMA DE ELECCIÓN. — *Cámara de Diputados*. Los principios a que obedece la composición de esta Cámara están fijados en el art. 37 de la constitución Nacional: a) elección directa por el pueblo; b) división de la Nación en distritos electorales; c) simple pluralidad de sufragios.

Dos palabras diremos sobre la representación de los territorios nacionales en el seno de esta Cámara. Si bien la Constitución no se la da expresamente, lo cierto es que no deja de preverlo en el art. 67, inc. 14. Por consiguiente, no se atentaría contra la Constitución, si se estableciera el principio de los "delegados" de los territorios ante el Congreso, que ya se ha incorporado al derecho público de los Estados Unidos, cuya Constitución en esta parte es igual a la nuestra. Esta representación debe ser ante la Cámara de Diputados pues los delegados representarían al pueblo de los territorios y no a éstos que carecen de personalidad jurídico-política para estar representados en el Senado a igual título que las provincias.

*Cámara de Senadores*. El Senado se compone de dos senadores por cada provincia, elegidos por las legislaturas respectivas a pluralidad de sufragios; y dos por la capital elegidos en la misma forma que el presidente de la Nación (art. 46).

Su elección es, pues, indirecta y tal procedimiento tiene como antecedentes las constituciones patrias de 1819 y 1826, la de Estados Unidos, y fué, como hemos visto, aconsejado por Alberdi. En Estados Unidos la enmienda XVII, del año 1913, ha consagrado la elección popular directa. La elección indirecta por medio de las legislaturas, encuentra apoyo por la doble ventaja, decía Madison, de favorecer un nombramiento escogido y porque da a los gobiernos locales acción en la formación del gobierno federal que debe garantizar la autoridad de aquéllos, viniendo a constituir un eslabón entre los sistemas federal y local.

Como un sistema político ha de ser juzgado por los resultados de su práctica, la forma de elección consagrada por el art. 46, es

criticable. Es así que al elegirse los legisladores provinciales se tiene más en cuenta su adhesión personal al gobernador, aspirante a la senaduría, o se ofrece ésta, al candidato de mayor influencia entre los amigos de aquél, que la aptitud de los candidatos. Por otra parte, a un candidato aventurero le es más fácil actuar sobre el número reducido de individuos que componen una legislatura, que sobre la masa general de los ciudadanos a la que tendría que someterse en la elección directa. El sistema indirecto, debe, pues, abandonarse.

DURACIÓN DEL MANDATO. — RENOVACIÓN DE LAS CÁMARA-S. — *Cámara de Diputados.* Duran los diputados cuatro años en sus funciones y la Cámara se renueva por mitades cada dos años. A diferencia de lo que ocurre en algunos otros países, en Estados Unidos por ejemplo, donde las cámaras de Diputados se renuevan íntegra y periódicamente, o en los países con régimen parlamentario en los que las cámaras pueden ser disueltas en el momento que sea necesario apelar a la voluntad del pueblo, entre nosotros esa renovación por mitad responde a estos cuatro objetivos: 1º) asegurar la vinculación íntima entre los electores y elegidos, mediante la renovación; 2º) mantener cierto espíritu de continuidad en el seno de la Cámara; 3º) dar al representante el tiempo necesario para que se imponga de la complicada labor legislativa, y 4º) evitar los inconvenientes de orden político que pudieran ocurrir si renovándose totalmente la Cámara, la nueva representación popular fuera en su totalidad o gran parte adversa al Poder Ejecutivo o a la mayoría de la otra cámara, y si es cierto que estos posibles inconvenientes no desaparecen del todo con el sistema adoptado, no lo es menos que contribuye a reducirlos.

*Cámara de Senadores.* Los senadores duran nueve años en sus cargos y la Cámara se renueva por terceras partes cada tres. Las mismas razones que explican la renovación periódica parcial de la Cámara de Diputados concurren en este caso.

Por lo que respecta a ambas cámaras, tanto en la instalación del primer Congreso como en los casos extraordinarios de una disolución total de ellas a raíz de un movimiento revolucionario, se ha procedido al sorteo para determinar qué diputados han de ter-

minar su mandato al expirar el plazo de los dos años próximos, y qué senadores al transcurrir los primeros tres y seis años.

Los diputados y senadores pueden ser reelegidos indefinidamente en sus cargos.

CONDICIONES DE ELEGIBILIDAD. — *Diputados.* 1º) Se establece prudencialmente la edad de 25 años (art. 40), pues se considera que un menor de edad o una persona que recientemente ha salido de ella, no tiene la necesaria independencia de criterio y de acción para desempeñarse en el Parlamento.

2º) La exigencia de tener cuatro años de ciudadanía en ejercicio es para los ciudadanos naturalizados y no para los nativos. Y esto es así con tanta mayor razón cuanto que, como hemos visto en el Capítulo VI, para la Constitución es lo mismo ciudadanía que nacionalidad, y respecto de ésta no puede hablarse de "ejercicio", que es concepto empleado por los artículos 40 (diputados) y 47 (senadores), porque se es argentino desde el nacimiento, la naturalización o la opción con prescindencia del uso que se haga de los derechos inherentes a la calidad de tal. En consecuencia, de aceptar que el requisito del ejercicio de la ciudadanía se refiere sólo a los argentinos nativos, como lo ha sostenido en un artículo periodístico de fecha relativamente reciente un autor de nota, se caería en el absurdo de que podrían ser diputados o senadores los menores de cuatro o seis años de edad en ridícula oposición con los veinticinco o treinta que, según el cargo, exige la Constitución.

En síntesis, "ejercicio de la ciudadanía" vale tanto como "incorporación a la nacionalidad" argentina.

El plazo tan reducido fijado en nuestra Constitución obedece al espíritu con que procedieron los constituyentes del 53, de facilitar ampliamente la incorporación de los extranjeros a la vida nacional, bajo las sugerencias de Alberdi, quien en su proyecto establecía un plazo de dos años.

3º) El otro requisito es el de ser natural de la provincia que lo elige o con dos años de residencia inmediata en ella. Esto obedece al propósito de que los representantes de los pueblos tengan conocimientos prácticos y exactos en lo tocante a ellos, puesto que son eco e intérpretes de sus sentimientos, ideas y deseos; además, si no existiera esa exigencia, podría resultar que la representación nacio-

nal fuese compuesta de sólo los habitantes de Buenos Aires. Ella no existía en la Constitución del 53, en la que no se incluyó en el texto constitucional por razones circunstanciales: se decía que después de los sacudimientos políticos que habían dispersado a los argentinos por todo el continente americano, no era posible aceptasen la condición de venir hasta la provincia en que debían ser electos y formar su candidatura. Fué incluída en la reforma del 60.

*Senadores.* Las condiciones de elegibilidad están determinadas en el artículo 47.

Analizaremos esas condiciones: a) se ha fijado la edad de 30 años, pues se supone que al llegar a ella, se adquiere la completa madurez de juicio; b) el requisito de que haya sido seis años ciudadano de la Nación, dos años más que para ser diputado, se explica por el papel preeminente que el Senado tiene en algunos asuntos. Así por ejemplo, en el orden de las relaciones internacionales presta acuerdo al Poder Ejecutivo para el nombramiento de los ministros plenipotenciarios; en el régimen de las relaciones del Estado con la Iglesia protegida, confeccionada la terna a que se refiere la atribución del artículo 86, inciso 8°; también actúa como Corte de Justicia en los casos del juicio político; c) la Constitución exige que el candidato a senador disfrute de una renta anual de 2.000 pesos fuertes o una entrada equivalente. Esta disposición ha sido criticada, pues se ha considerado, con razón, que en un país democrático, la idoneidad y no la renta, para el desempeño de los cargos públicos, debe ser el criterio que presida la designación de los funcionarios. En verdad, la exigencia de este requisito de la renta anual sería relativa. Cuando en el Congreso Constituyente del 53 se hizo por algunos de sus miembros objeción a la necesidad de disfrutar de renta para ser elegido senador, Gorostiaga, informante por la comisión, dijo entonces que "la práctica sería que cuando un hombre era patriota, virtuoso e ilustrado, el mismo Senado que era el juez de sus títulos, daría lugar a estas excepciones, sin necesidad de levantar un sumario para asegurarse de las condiciones de elegibilidad". Esto es necesario tenerlo en cuenta para la acertada interpretación de la cláusula; d) se exige también ser natural de la provincia que lo elija o tener dos años de residencia en ella, porque los senadores representantes de las auto-

nomías provinciales, deben tener buen conocimiento de las necesidades de las provincias que representan para velar por sus intereses locales, asegurándose el régimen federativo de la Constitución.

*En qué momento deben hallarse cumplidos los requisitos constitucionales* que se exigen para ser diputado o senador es asunto que se ha resuelto, según se trate de una u otra cámara, con criterio práctico aceptable, pero que en verdad no creemos que responda al verdadero pensamiento de los autores de la Constitución. En efecto, la diversidad de los textos constitucionales no ha de haber respondido a una finalidad deliberada sino a una inadvertencia en la desemejante redacción de los mismos. La interpretación es entonces, un poco artificial aunque ingeniosa y concurrente a solucionar, sin mayores inconvenientes, los casos que puedan presentarse. Así según el artículo 40 los requisitos allí enunciados son *para ser diputado*, y como ninguna cláusula constitucional prohíbe ser candidato y ser electo antes de que en el aspirante se hallen reunidos los extremos previstos en dicho artículo, de ahí se concluye que los mismos deben hallarse satisfechos sólo en el momento de presentar su diploma a la Cámara porque ese es el momento en que se va a juzgar la validez del mismo. En cambio, el artículo 47 dice cuáles son los requisitos *para ser elegido senador*, concluyéndose de ello que los mismos deben ser cumplidos por el candidato antes de ser electo, pues la exigencia debe ser mayor porque el Senado representa las autonomías provinciales, procediendo además en otros casos como juez en el juicio político o como consejo de gobierno, según lo expondremos en otro lugar.

Insistimos en que no obstante la diversidad relativa de los términos, que la Constitución en ambos casos ha querido decir la misma cosa: para ser electo diputado o senador es necesario que estén llenados los requisitos que ella exige. El pueblo elector en un caso y los miembros de la Legislatura provincial en el otro, no pueden votar válidamente sino los candidatos que reúnan las condiciones exigidas por la Carta Fundamental.

ELECCIÓN EN CASO DE VACANTE. — *Cámara de Diputados.*  
A este respecto, el artículo 43 de la Constitución nacional no fija

plazo alguno dentro del cual haya de efectuarse la elección. La Constitución deja librada al Congreso la determinación de ese plazo. Sostener que ello es de la competencia de los gobiernos provinciales, es dejar en manos de éstos la integración de una de las ramas del gobierno federal, y la posibilidad de obstruir, deliberada o indeliberadamente, el normal funcionamiento del Congreso. La ley de elecciones nacionales (Nº 8871), se limita a decir que, en caso de vacante extraordinaria, las elecciones se efectuarán el día festivo que designe la convocatoria. Esta convocatoria la hace el Poder Ejecutivo de la provincia, ya que la ley de elecciones nacionales mencionada lo establece en términos generales, comprensivos de los supuestos de elección en caso de vacante extraordinaria y de renovación periódica de la Cámara. En la Capital Federal, la convocatoria la hace el presidente de la República, que es el jefe local de ella.

*Cámara de Senadores.* — El caso está contemplado en el artículo 54 de la Constitución Nacional. Complementando este artículo de la Constitución, la ley electoral determina que para llenar una vacante extraordinaria del Senado, el gobernador de la provincia a quien corresponda hacerlo, citará a la Legislatura a practicar dentro de quince días la elección del nuevo senador. Esta citación deberá ser hecha inmediatamente después de recibir la comunicación a que se refiere el artículo 13 de la ley de elecciones, es decir, en seguida que el Senado comunique la vacante. Para la Capital, la ley ha prescripto que en este caso los electores se reunirán diez días después de verificadas las elecciones. Al establecer que la elección se hará *inmediatamente*, la Constitución quiere evitar la solución de continuidad en la representación de las provincias en el Senado. Ni la Constitución ni la ley han establecido dentro de qué plazo después de producida la vacante debe comunicarse esta circunstancia a la Legislatura. Tampoco han establecido dentro de qué plazo el gobernador de la provincia debe citar a la Legislatura, limitándose a decir que lo hará inmediatamente, lo que muchas veces ha determinado la tardanza en proveer las vacantes de las representaciones provinciales, por motivos de baja política.

Algunas Constituciones provinciales autorizan a la Legisla-

tura para reunirse, en caso de vacante, sin esperar la convocatoria del Poder Ejecutivo, lo que pueden hacer en razón de que esa previsión puede estar incluida en el régimen institucional que ellas se dan (artículo 105), tanto más inobjetable cuanto que contribuye al normal funcionamiento de los poderes nacionales.

FUNCIONES ESPECIALES DE CADA UNA. — *Diputados*. La Cámara de Diputados tiene el privilegio de iniciativa de las leyes sobre contribuciones y reclutamiento de tropas (artículo 44). Esto no quiere decir que el Poder Ejecutivo no pueda tomar la iniciativa sobre esas materias, sino que en el caso que así lo hiciera, debe enviar el proyecto a la Cámara de Diputados, porque si una vez aprobado por ésta, el Senado estuviese en desacuerdo, aquella sanción podría llegar a tener preeminencia como emanada de la Cámara de origen (artículo 71).

Los antecedentes del artículo 44, se encuentran en Inglaterra, donde la Cámara de los Comunes, se halla investida de la prerrogativa de iniciar leyes sobre impuestos. El fundamento se halla en que las cámaras populares son las que están en contacto más inmediato con el pueblo, en tanto que las cámaras altas, entre nosotros el Senado, no se encuentra en esa situación, y sus miembros, o bien son designados por el monarca o su investidura tiene un carácter eminentemente político, representando las autonomías locales.

Lo mismo puede decirse respecto a la iniciativa sobre reclutamiento de tropas, previsión que no figura en la Constitución americana, pues esto en realidad no es sino una contribución de sangre, como decía Alberdi, quien la incluía en su proyecto.

En caso de remitir el Poder Ejecutivo, como ha ocurrido, al Senado un proyecto que contenga disposiciones que de alguna manera deban poner en ejercicio el privilegio del artículo 44, la cuestión ha sido prácticamente resuelta remitiendo el Senado el proyecto a Diputados. Es la única solución que cuadra frente al texto expreso de la Constitución.

La otra función propia de la Cámara de Diputados, es la de acusar ante el Senado a los funcionarios sometidos a juicio político (artículo 45).

*Senadores.* — Actúa como tribunal en el juicio político (artículo 51, Constitución Nacional). Para darle esta atribución se ha tenido en cuenta que, por su origen electoral indirecto, por la mayor edad y experiencia de sus miembros, por la naturaleza moderada de sus funciones, se halla suficientemente aislado de las pasiones que pueden inspirar la acusación. Como los delitos, faltas o crímenes cometidos por los funcionarios sometidos a juicio político, lo son en su carácter político, la Constitución ha dado el poder de juzgarlos al cuerpo más político en la más alta acepción del término, del Congreso.

Corresponde al Senado, autorizar al presidente de la Nación para que declare en *estado de sitio* uno o varios puntos de la República, en caso de ataque exterior (art. 53, C. N.).

En determinados casos el Senado ejerce funciones que, por la naturaleza de las mismas hace que se le tenga por "*Consejo de Gobierno*". Esta idea fué tomada de la Constitución norteamericana. Es así como interviene en las relaciones exteriores, prestando acuerdo para el nombramiento de los ministros plenipotenciarios y encargados de negocios, y en el ejercicio del patronato, con la formación de las ternas de candidatos a los obispos de la iglesia católica en el país.

En tal carácter presta al presidente el acuerdo previsto en la Constitución y las leyes para el nombramiento de ciertos funcionarios (art. 86, incs. 5, 10 y 16, C. N.).

Entre otros casos en que se requiere el acuerdo del Senado, pueden citarse los nombramientos en la administración de justicia (fiscales, jueces, camaristas, ministros de la Suprema Corte); gobernadores de territorios, y demás casos en que las leyes especiales requieren ese acuerdo para la designación de ciertos jefes y directores de reparticiones administrativas.

**PRESIDENCIA DEL SENADO.** — La materia de este párrafo es objeto de los artículos 49 y 50 de la Constitución Nacional. El proyecto de Alberdi no creaba el cargo de vicepresidente y el Senado debía ser presidido por un senador. Dichos artículos fueron tomados de la Constitución americana. La razón de que el Senado sea presidido por una persona ajena al Cuerpo, reside en que todas

las provincias tienen igual representación e igual número de votos en el Senado, y si su presidente fuese un senador, la provincia a que aquél perteneciera tendría ordinariamente un voto menos en las discusiones, y, en cambio, en los casos de empate, tendría un poder superior a todas las demás, decidiendo de los asuntos con su voto.

### PRIVILEGIOS E INMUNIDADES PARLAMENTARIOS

Privilegios e inmunidades parlamentarias son las garantías que la Constitución y los principios del derecho parlamentario reconocen y consagran a favor de las cámaras del Congreso como órganos políticos de la soberanía, y de sus miembros como integrantes de aquéllas, para asegurar el cometido de sus funciones constitucionales.

Todos los autores admiten que los privilegios parlamentarios establecidos por nuestra Carta Fundamental, pueden dividirse en:

- |            |   |   |
|------------|---|---|
| Colectivos | { | (Artículos 56, 58 y 62, C. N.) Considerando a cada Cámara como órgano del poder público.    |
| Personales | { | (Artículos 67 y 61, C. N.) Considerando la función individual de los diputados y senadores. |

Podría decirse que en el caso de los privilegios colectivos se trata esencialmente de derechos, en tanto que en el caso de los privilegios individuales nos hallamos en presencia de verdaderas inmunidades. Esto, en cuanto al carácter jurídico de las normas expresas de nuestra Constitución; pero doctrinariamente hay que admitir que existe la inmunidad fundamental de libre funcionamiento de las cámaras, protegida por aquellos derechos, y que las inmunidades individuales presuponen los derechos correlativos que las hagan efectivas.

Su origen, fundamento y extensión. — Una vez más nos encontramos con que el *origen* de vitales instituciones del derecho público está en Inglaterra. Gran parte de la historia interna de Inglaterra está representada por las luchas del Parlamento con la

Corona. Resultado feliz de las mismas fué el sistema constitucional inglés de los privilegios, hoy universalmente admitido en los países civilizados donde el Parlamento es la auténtica expresión de la voluntad nacional. Frente a la pretensión de la Corona de reservar para sí la facultad de precisar los puntos y materias de legislación, de reservarse la exclusiva determinación de las sumas a gastar por el erario público, o los asuntos de orden político sobre los que aquél había de pronunciarse, el Parlamento afirmó y obtuvo el derecho de determinar por sí mismo su política en esas y otras materias, tanto como la protección necesaria para cumplir los objetivos amplios de su función, mediante el derecho de corregir las violaciones u ofensas que en alguna forma pudieran menoscabarlos. En esta evolución progresiva de los privilegios, merecen citarse como etapas fundamentales: la exigencia de libre acceso a la Corona formulada en 1536 por los Comunes; la libertad de palabra, conseguida en 1541, y la inviolabilidad, en 1554.

La Corte Suprema, explicando los *fundamentos* jurídicos de los privilegios parlamentarios, ha dicho: "La Constitución no ha buscado garantizar a los miembros del Congreso con una inmunidad que tenga objetos personales, ni por razones del individuo mismo a quien hace inmune. Son altos fines políticos los que se ha propuesto, y si ha considerado esencial la inmunidad, es precisamente, no sólo para asegurar la independencia de los poderes públicos entre sí, sino la existencia misma de las autoridades creadas por la Constitución".

La *extensión de los privilegios* está dada por la necesidad de interés público que explica su existencia, es decir, que no deben ir más allá de lo estrictamente necesario para permitir el normal y libre funcionamiento del Congreso. Todo lo que a pretexto de perseguir este fin exceda los límites de lo razonable, o de lo expresamente consagrado en la Constitución vulneraría, por lo que hace a los privilegios individuales, el principio de igualdad ante la ley, y, en cuanto a los colectivos, la ruptura arbitraria del equilibrio entre los derechos del individuo y los de los órganos del Estado, que es característica de nuestro sistema institucional.

Hemos dicho que los privilegios colectivos se hallan consignados en los artículos 56, 58 y 62 de la Constitución Nacional. Es-

tos *privilegios expresamente consagrados*, consisten en: 1º) ser cada Cámara juez de las elecciones, derechos y títulos de sus miembros; 2º) la exigencia del "quórum" de la mayoría absoluta, con lo que se evita el gobierno de una minoría; 3º) facultad de compeler a los remisos, al cumplimiento de su deber; 4º) darse cada Cámara su reglamento; 5º) poder de corrección de sus miembros, que puede llegar hasta la exclusión; 6º) el desafuero de los miembros de las cámaras, cuando se les entable querrela ante la justicia, previo examen del mérito del sumario, por la Cámara respectiva.

Además de los enunciados debemos admitir, como compatibles con nuestro sistema, los siguientes, que la *doctrina de los autores*, en general, consagra: 1º) nombrar y remover sus propios empleados; 2º) darse sus propias reglas de procedimiento; 3º) realizar sesiones secretas; 4º) reprimir la violencia personal y los ataques calumniosos contra las cámaras y sus miembros; 5º) pedir informes, respecto a los asuntos de interés público, a los funcionarios de la administración; 6º) el derecho de investigación, por el procedimiento que estimen adecuado, respecto de cualquier asunto de su competencia, y con fines de interés general, derecho que generalmente se ejerce por comisiones especiales investigadoras o por las respectivas comisiones permanentes de ambas cámaras.

**Juicio de la elección de sus miembros.** — Dice la primera parte del artículo 56 que "cada Cámara es juez de las elecciones, derechos y títulos de sus miembros en cuanto a su validez". Es ésta quizá la más fundamental prerrogativa que tienen las cámaras del Congreso, pues si bien concurre con todas las que antes hemos enunciado, y después desarrollaremos, a hacer efectiva la independencia del Congreso, ésta de que tratamos se relaciona directamente con la existencia misma del Parlamento.

En virtud del recordado precepto, el Congreso es el único órgano de los correspondientes a los tres poderes del gobierno la elección de cuyos miembros no es controlada por poder extraño alguno; veremos más adelante que, por el contrario, el Congreso tiene intervención en la elección de Presidente y Vicepresidente de la Nación haciendo el escrutinio y posible rectificación de aquélla, necesitándose también su intervención, si bien sólo del Senado, en el nombramiento

que el P. E. haga de ciertos funcionarios entre los cuales se cuentan los jueces.

Esa independencia es no sólo de cada cámara con relación al Presidente de la República o tribunales de justicia, sino también de una cámara respecto de la otra. Por eso cuando hace pocos años el Senado pretendió inmiscuirse en el juzgamiento que la Cámara de Diputados debía hacer de los diplomas de los diputados electos por la Provincia de Buenos Aires, se incurrió, por aquel cuerpo, en una flagrante violación de la disposición constitucional transcrita.

Por lo que hace a la *extensión* del ejercicio de la recordada norma constitucional por la Cámara de Diputados no puede surgir ninguna dificultad. El cuerpo puede estudiar las condiciones personales de los electos y el proceso del acto electoral, pudiendo llegar, en consecuencia de ello, hasta a impedir la entrada o incorporación de aquéllos a la Cámara.

En cuanto al Senado, este cuerpo puede, lo mismo que la otra cámara para los diputados, examinar las condiciones personales de los senadores electos y la observancia por las legislaturas o el colegio electoral de la Capital, de las disposiciones legales a las cuales debe someterse el procedimiento de la elección, pero no podría, respecto de los senadores por las provincias entrar a examinar y juzgar la legitimidad de la Legislatura que los eligió pues importaría una verdadera intervención, por una sola rama del Congreso, en una de los poderes de las provincias con desconocimiento de los principios y normas del derecho público que les están reservados en virtud del artículo 105 de la Constitución Nacional. Para los senadores por la Capital Federal la solución tiene que ser diversa. En efecto, si bien el colegio electoral es el sustituto constitucional de la Legislatura provincial de que carece la Capital, lo cierto es que respecto de él no existe una disposición análoga al artículo 105 recordado, y por otra parte la única oportunidad en que podría juzgarse la validez del acto comicial del que resultaron designados los electores sería en el momento que el Senado entrara a considerar los diplomas de los senadores electos. Finalmente, en ausencia de una disposición constitucional expresa en contrario, el espíritu que informa al artículo 56 de la Constitución Nacional obliga a interpretar a éste con amplitud.

Correcciones disciplinarias; exclusión y remoción de los miem-

bro de las cámaras. — El artículo 58 de la Constitución se refiere a estas materias. Distingue cuatro supuestos: 1º) corrección disciplinaria por desorden de conducta en el ejercicio de sus funciones; 2º) remoción por inhabilidad física o moral sobreviniente a su incorporación; 3º) exclusión y, 4º) renuncia del cargo.

Para los tres primeros supuestos la Constitución exige una mayoría de dos tercios de votos, pero sin especificar si esa mayoría ha de ser sobre el total de los miembros de cada Cámara o simplemente sobre el número de los presentes, cosa que en este último sentido hace para el 4º supuesto. Las consecuencias que derivan de las medidas autorizadas requieren, a nuestro juicio, que se haga una distinción: en el caso de corrección disciplinaria, la existencia misma de la Cámara o su funcionamiento normal no podrá nunca verse comprometida; en los casos de remoción y exclusión, esa existencia y normal funcionamiento sí podrían hallarse afectados. Creemos entonces que en el primer caso basta la mayoría de dos tercios de los miembros presentes, pero para los otros dos se necesita esa misma mayoría, pero contada sobre el número total de los miembros de la Cámara. El cuarto supuesto, renuncia, no ofrece dificultades, ya que se trata de la exclusión voluntaria del propio interesado. En el caso de tratarse de un senador, la renuncia debe ser ante el Senado y no ante la Legislatura de la respectiva provincia, salvo el caso de que invista la condición de simplemente "electo", es decir, aun no incorporado, en cuyo caso la solución sería la inversa.

Reglas de procedimiento. — Cada Cámara tiene la facultad de dictar sus propias reglas de procedimiento o reglamentos internos para el mejor desempeño y acierto de sus funciones.

Es muy lógico que cada Cámara tenga un reglamento, para asegurar el orden en la discusión de las leyes, tendiendo a que éstas sean el fiel reflejo de una acertada y consciente deliberación.

La Cámara de Senadores se dió su reglamento en 1862 y la de Diputados en 1878, que, con algunas modificaciones y agregados, están aún hoy en vigor.

Remoción por inhabilidad física o moral. — La Constitución

prevé dos casos: remoción por inhabilidad física y por inhabilidad moral. En el primero la apreciación de la inhabilidad resulta relativamente fácil, pues es de comprobación objetiva. Esta situación debe contemplarse con criterio amplio. La ceguera o sordera absolutas, o la mutilación de ambos brazos pueden dificultar en cierta medida la intervención de un legislador en los debates o en la firma de los despachos de comisión, pero su labor en las comisiones puede ser útil; y, además, esas dificultades pueden ser salvadas en el curso de las sesiones por manifestaciones verbales del afectado. No habría, pues, causa para su remoción. En el segundo caso, en lo que respecta a la inhabilidad moral, ésta debe entenderse no como una imputación de indignidad, para lo que estaría la exclusión, sino como la falta de condiciones psicológicas normales para el buen desempeño de su cargo, como sería, por ejemplo, la demencia.

Debe entenderse que si la inhabilidad es anterior a la incorporación ella será causa de que se rechace el diploma del electo al juzgar su validez (art. 56).

**Exclusión.** — Es una facultad amplia y discrecional, que cada Cámara puede ejercer después de apreciar los motivos, frente a los hechos ocurridos. Pero en general puede decirse que ella procede cuando las circunstancias del caso comprueban la indignidad de un legislador y que, aunque de ella resulte de hechos ajenos desempeño de sus funciones, pueda, sin embargo, afectar el decoro del cuerpo a que pertenece. Esta indignidad puede resultar tanto de la comisión de un delito común como del incumplimiento deliberado de sus deberes. Varios casos dignos de mención, registra sobre el particular nuestra historia constitucional. El primero, en 1853, fué la aplicación de esta medida contra el diputado por Catamarca, Don Pedro Ferré, quien al no ver compartido su criterio de que era al Congreso ordinario a quien competía la aprobación de los tratados con Francia, Inglaterra y Estados Unidos, sobre libre navegación de los ríos interiores, se retiró del recinto en señal de protesta, manifestando que en lo sucesivo no intervendría más en asunto alguno que tratara ese Congreso (el Constituyente). Si hemos de juzgar la medida adoptada, diremos que fué justa, teniendo en cuenta que el diputado Ferré fué amonestado confidencialmente varias veces por

el presidente del Congreso, y aun por éste mismo, y, no obstante se ratificó e insistió en su actitud mediante una nota. Otro ocurrió durante los acontecimientos políticos del año 1880. Instalado el Congreso federal en Belgrano, la mayoría de los diputados obstruyó reiteradamente la formación del "quórum" de la Cámara, no obstante las repetidas solicitaciones de la minoría. Esta, creyéndose facultada para ello, expulsó a los remisos. Fué un acto evidentemente inconstitucional, pues el derecho de la minoría, se reduce a compeler a los inasistentes (art. 56, C. N.) y no a arrogarse los derechos de la Cámara, necesitándose para tal caso la presencia de la mitad más uno de los senadores y la medida tomarse por el voto de las tres partes de los miembros que forman el Senado.

**Privilegio de investigación.** — La Constitución no prescribe expresamente la facultad de investigación administrativa, por otro medio que no sea el de la asistencia de los ministros a las Cámaras. Sin embargo, la práctica apoyada en la doctrina, ha consagrado otras dos formas: el pedido de informes y el nombramiento de comisiones especiales investigadoras.

Respecto del nombramiento de comisiones investigadoras, está reconocido hoy como un derecho inherente a todo el cuerpo legislativo llamado a fiscalizar la conducta de quienes tienen la responsabilidad de la administración del Estado. En nuestras prácticas de gobierno se ha reconocido esta facultad a las Cámaras, y el Poder Ejecutivo facilitó, casi siempre, la labor de esas comisiones.

Sin embargo, en algunas oportunidades opuso reparos, como en el caso que a continuación citamos, en el que los argumentos del Poder Ejecutivo son suficientemente ilustrativos.

En Noviembre de 1923, el Poder Ejecutivo, con motivo del nombramiento de una comisión investigadora de la Caja Nacional de Ahorro Postal, envió a la Cámara de Diputados, un mensaje, en el cual, después de manifestar que no se había dado curso a las notas que le pasara dicha comisión, en razón de que el nombramiento y constitución de la misma le debió haber sido notificada oficialmente por el presidente de aquel Cuerpo, decía: "por otra parte el Poder Ejecutivo tiene a su cargo la administración general del país, expide las instrucciones y reglamentos necesarios para la

ejecución de las leyes de la Nación y puede pedir a los jefes de los ramos y departamentos de la administración y por su conducto a los demás empleados todos los informes que crea convenientes (Constitución Nacional, artículo 82, incisos 1, 2 y 20). Estas son atributos privativos del Poder Ejecutivo que él no está autorizado a declinar ni compartir con ninguna de las otras autoridades públicas, lo que importaría desprenderse de responsabilidades impuestas expresamente sobre él por la Constitución". Más adelante agregaba: "Una investigación en oficinas o establecimientos dependientes del Poder Ejecutivo no debe, a su juicio, ser llevada a cabo sin su acuerdo, etc."

**Exención de arresto.** — La exención de arresto está consagrada en el artículo 61 de la Constitución Nacional y la doctrina del mismo ha sido desarrollada por la Suprema Corte, en el caso del senador Alem en el año 1893. En esa oportunidad dicho tribunal consagró los siguientes principios: las diferencias que entre el artículo de la Constitución americana y el de la Argentina existen, son dos: 1º) Mientras en los Estados Unidos un miembro del Congreso que ha cometido un delito, puede ser arrestado por orden judicial en cualquier momento, por la Constitución argentina en cambio, el arresto sólo puede tener lugar cuando el legislador es sorprendido "infraganti", es decir en el acto mismo de la comisión del delito. Y aun en este supuesto de excepción, el tribunal debe dar cuenta del hecho a la Cámara, pues en el caso de formarse querrela por escrito, se necesitan dos tercios de votos para poner al acusado a disposición del juez. 2º) En los Estados Unidos la inmunidad sólo dura el tiempo de las sesiones de las Cámaras y el necesario para ir y volver al Congreso, mientras que en nuestro país esa inmunidad dura desde el día de su elección hasta el de su cese. El privilegio no desaparece ni se suspende porque el Congreso esté en receso.

**Caso de querrela.** — El procedimiento, en este caso, está determinado en el artículo 62 de la Constitución Nacional. La suspensión y sus efectos, a que dicho artículo se refiere, toma el nombre de "desafuero", y se dice "allanado el fuero", cuando la sus-

pensión ha sido decretada. La disposición constitucional no debe entenderse en el sentido de que un tribunal de justicia no pueda iniciar y seguir contra un miembro del Congreso el "sumario", pues el mismo artículo dice: "examinado el mérito del sumario..." lo que presupone el desarrollo de un procedimiento judicial. Lo que no puede hacerse es detenerse por consecuencia de éste. Tal es también la doctrina consagrada reiteradamente por la Suprema Corte, siendo su último fallo de Diciembre de 1939.

**Violación de los privilegios parlamentarios.** — La violación de los privilegios parlamentarios se designa con el nombre de *desacato*.

I. El Código Penal contiene normas de las cuales unas concebidas en términos amplios se refieren naturalmente a los miembros del Congreso, y otras que se refieren expresamente a éstos. Tales las previsiones contenidas en los artículos 237, 241, 242 y 244.

En el caso de Don Eliseo Acevedo, detenido por orden del Senado Nacional, por una publicación considerada injuriosa y en la causa promovida por el ex senador Láinez contra el coronel Calaza, en 1908, quedó establecido, por la Corte, que cuando el hecho que constituye desacato está previsto por la ley, su castigo y la aplicación de la pena correspondiente, incumbe a los tribunales de justicia exclusivamente.

II. Para el caso de que estos hechos no estén previstos por la ley, la Suprema Corte ha reconocido que procede la jurisdicción parlamentaria. En el caso de Lino de la Torre ocurrido en 1877, en que la Cámara de Diputados lo mandó arrestar por haber publicado en su diario lo tratado por aquélla en una sesión secreta, a raíz de haber interpuesto el interesado un recurso de "habeas corpus", la Corte sentó estos principios: 1º) el hecho incriminado no estaba previsto por ley alguna, y si no se reconociera a las Cámaras facultad para corregir cualquier caso no previsto, las injurias inferidas quedarían impunes, así como hechos que podrían comprometer la seguridad interior y las relaciones internacionales; 2º) no se trata de la jurisdicción criminal sino de la represión correccional de hechos capaces de afectar el ejercicio de las funciones públicas de la Cámara; 3º) está doctrinariamente admitida la exis-

tencia de poderes implícitos, en las Cámaras del Congreso, para el efectivo y libre ejercicio de los que le han sido expresamente conferidos; 4º) esta doctrina ha sido consagrada por la Corte y los autores americanos. En definitiva, la Corte declaró que la prisión había sido ordenada por autoridad competente, y rechazó el recurso.

III. Aun en el caso de que las injurias u ofensas se cometan por medio de la prensa, no quedan sin sanción. La jurisprudencia, en tal supuesto, fué vacilante en un principio, en cuanto a la competencia de la justicia federal para conocer en los delitos consumados por medio de aquélla, en razón de lo dispuesto por el artículo 32, de la Constitución Nacional. Así en el caso *Fiscal v. Argerich*, la Corte dijo que no procedía esa competencia. En el caso *Fiscal v. Calvete*, la admitió. Pero en el caso *Gorostiaga v. Aguilera*, ratificó la doctrina sentada en el caso *Fiscal v. Acevedo*. Sin embargo, entendemos que la Corte ha vuelto a su criterio primitivo, pues en los fundamentos del fallo pronunciado en el caso del diario "La Provincia", dijo: "No es posible que el delito de desacato cometido contra el Presidente de la República o contra un juez de sección, mediante la palabra hablada, pueda ser penado y reprimido por la jurisdicción federal y no se halle en igual caso cuando es cometido por medio de la prensa. Menos se explica que el juez federal, el Presidente de la República, *un diputado* o *senador*, es decir, los funcionarios que invisten los altos poderes nacionales, reciban la protección indispensable para desempeñar sus funciones de la legislación y de la justicia local, cuando el atentado contra ellos se verifica por medio de la prensa".

Sin embargo, y con relación a las tres hipótesis planteadas, entendemos que el justo criterio para reconocer a las cámaras jurisdicción en la represión de los hechos que importen violación de sus privilegios, no permite distinguos entre los casos en que los hechos están penados por la ley y aquéllos otros en que ésta guarda silencio. En uno y otro supuesto era jurisdicción existe, pues sostener que en el primero sólo los tribunales de justicia pueden intervenir, el libre funcionamiento de las cámaras podría verse trabado por la mayor o menor diligencia que otro poder ponga en la represión de los hechos.

## PERÍODOS PARLAMENTARIOS

Según nuestra Constitución las sesiones del Congreso son: 1º) *ordinarias* (artículos 55 y 86, inciso 11); 2º) *extraordinarias* (artículos 55 y 86, inciso 12); 3º) de *prórroga* (artículos 55 y 86, inciso 12), y 4º) *especiales*, ya reunidas ambas Cámaras en asamblea, para objetos expresamente determinados en la Constitución (artículos 20 y 82 a 85, y 86, inciso 11), o bien para su ejercicio de funciones propias de cada una de ellas (artículos 45 y 51). Puede contarse entre estas sesiones especiales, las que, a veces, realizan las Cámaras con fines de homenaje.

**Sesiones preparatorias.** — Pocos días antes del 1 de Mayo, fecha fijada por la Constitución para la apertura de las sesiones ordinarias, ambas cámaras se reúnen en sesiones preparatorias con el objeto de verificar y examinar los diplomas de los legisladores electos que todavía no se hubieran incorporado al respectivo cuerpo.

Además las cámaras eligen en tal oportunidad, sus mesas directivas, quedando así constituídas, lo que ponen recíprocamente en conocimiento y comunican al Poder Ejecutivo.

Nuestro Congreso ha seguido la mala práctica de someter a un régimen inquisitorial los títulos de los electos, sin considerar que éstos como ocurre en Estados Unidos e Inglaterra, son dueños de su banca por virtud sólo de la posesión de sus diplomas, procediéndose al examen de éstos, cuando surge una duda fundada acerca de su legitimidad. Recién en 1936, la Cámara de Diputados, con la reforma de su reglamento, ha incorporado al mismo éste último sistema.

**Sesiones ordinarias.** — Según una doctrina defendida por varios autores y legisladores, el Congreso puede iniciar por sí sólo estas sesiones, es decir sin la convocatoria por el Presidente de la Nación, lo que hace de la apertura prevista en el artículo 86 inciso 11, un acto meramente formulista. Existe, se dice, el imperativo constitucional de iniciar las sesiones del Congreso el día 1 de Mayo, pues de no adoptar esta teoría, el Poder Ejecutivo podría por propia voluntad limitar a pocos días el período parlamentario.

Creemos que el Presidente de la Nación es el único facultado para hacer la apertura de las sesiones, pero con la obligación ineludible de hacerlo el 1 de Mayo. El no cumplimiento de esa obligación por el Presidente, puede constituir un capítulo para su juicio político, para lo que sí podrían reunirse las cámaras, pues en tal caso se trataría del ejercicio de una función que les es propia y para lo que no es necesaria la convocatoria presidencial. Esta sólo es necesaria para que el Congreso comience su labor anual de legislación.

**Sesiones de prórroga.** — Respecto de la facultad del presidente de prorrogar las sesiones ordinarias, la Constitución se la acuerda, sin lugar a dudas.

Pero ¿puede el Congreso decretar por sí sólo esa prórroga? La opinión generalizada entre nuestros autores se pronuncia por la negativa. Pensamos lo contrario.

El artículo 55 relacionado con el 86 inciso 11, dice, como hemos visto, que el presidente debe hacer la apertura de las sesiones ordinarias el día 1 de Mayo. Respecto de las extraordinarias y de prórroga dice: en cuanto a las primeras, expresamente que el Presidente puede convocar a esos fines al Congreso, lo que se halla ratificado a su vez por el artículo 86 inciso 12; es decir, que con esto queda de manifiesto que el propósito indudable y firme de los constituyentes fué el de que sólo en esta clase de sesiones su realización dependiera del exclusivo arbitrio del Presidente.

En cuanto a las segundas, o de prórroga, el artículo 55 dice únicamente que, las sesiones ordinarias pueden ser prorrogadas, sin referencia expresa, como en el caso anterior, a que esa prórroga deba ser hecha por el Poder Ejecutivo. Es cierto que el artículo 86 inciso 12, acuerda esa facultad al Presidente; pero de que así sea no puede concluirse que una facultad análoga no le haya sido acordada al Congreso, en primer término por la diversidad de los textos constitucionales en relación con los referentes a las sesiones extraordinarias, y en segundo lugar, porque al Congreso le están reservadas todas aquellas facultades y atribuciones que en forma excluyente no hayan sido acordadas a otros poderes.

Además, el proyecto de Alberdí, se refería a la prórroga sólo en la enumeración de las facultades del Presidente. Es necesaria-

mente presumible, entonces, que cuando los Constituyentes del 53 hicieron al artículo 55 el agregado "o prorrogadas sus sesiones", sin decir como en el caso de las extraordinarias que su realización dependería de la voluntad del Presidente, consagraron una diferencia con relación a lo dispuesto para éstas.

En síntesis, las sesiones ordinarias pueden ser prorrogadas por el Poder Ejecutivo o por autodeterminación del Congreso.

Durante estas sesiones de prórroga el Congreso tiene todas las facultades de iniciativa, atribuciones y derechos propios de las ordinarias, porque las sesiones de que nos venimos ocupando no son sino las sesiones ordinarias más allá del 30 de Setiembre.

**Sesiones extraordinarias.** — A ellas es convocado el Congreso por el Presidente de la Nación (artículos 55 y 86, inciso 12), siempre que un grave interés de orden o de progreso lo determine; como si se tratara, por ejemplo, de una guerra internacional, de la intervención a alguna provincia, o de alguna iniciativa de carácter legislativo cuya sanción fuera de urgencia o conveniencia no demorar.

Se ha entendido, con razón, que el Congreso no puede tratar otros asuntos que aquéllos incluidos por el Poder Ejecutivo en la convocatoria. Pero debe entenderse que la limitación es sólo con referencia a los *asuntos* de orden legislativo a tratar, no a la *existencia* del Congreso que subsiste plenamente, lo que le faculta para actuar en todo lo que signifique el ejercicio de atribuciones propias, como sería, por ejemplo, el juicio político, o la reunión del Senado para rechazar el acuerdo que para el nombramiento de algún funcionario hubiera solicitado el Poder Ejecutivo y la continuación de dicho funcionario en el cargo fuera evidentemente perjudicial para el bien público. Casos todos para los cuales no es necesaria la convocatoria del Poder Ejecutivo durante el receso.

#### PROCEDIMIENTO PARLAMENTARIO EN LA TRAMITACIÓN Y SANCIÓN DE LAS LEYES

Ante todo, ¿qué es una ley? Una ley es una norma socialmente obligatoria, producto de la elaboración conjunta de los poderes Legislativo y Ejecutivo, para el goce y ejercicio de los dere-

chos individuales, el cumplimiento de las funciones del Estado y la observancia de los deberes jurídicos y constitucionales de éste y de los particulares, adoptada con sujeción a los principios consagrados por el poder constituyente.

Decimos que es un producto de la elaboración conjunta de los poderes Legislativo y Ejecutivo, pues, según nuestro sistema político, es siempre necesaria la intervención de ambos para el perfeccionamiento de la ley, aun en el caso de que el segundo concorra sólo con la promulgación y publicación.

Hablamos también del goce de los derechos, ya que éste es más fundamental que su mero ejercicio.

No omitimos tampoco la referencia a las funciones del Estado, que constituyen un círculo cada vez más amplio de la acción que le es propia.

Precisamos que esa norma, la ley, ha de acomodarse a los principios consagrados por el poder constituyente, y no sólo a la Constitución, pues, a su turno, ésta también es una ley bien que teniendo el carácter, que hemos destacado en un capítulo anterior, de "fundamental".

Finalmente, aclararemos que esta definición se refiere a la ley como norma reguladora de aspectos especiales de la función legislativa, aplicada a materias concretas, a lo que comúnmente se llama "una ley" y no a su caracterización filosófica, que no cabe hacer en este lugar.

**Iniciativa parlamentaria, del Poder Ejecutivo y de los particulares.** — "Las leyes, dice el artículo 68 de la Constitución Nacional, pueden tener principio en cualquiera de las Cámaras del Congreso, por proyectos presentados por sus miembros o por el Poder Ejecutivo, excepto las relativas a los objetos de que trata el artículo 44". Los particulares también pueden presentar proyectos a las cámaras, pero para que éstas los tomen en consideración, una vez que la secretaría de las mismas da cuenta de su entrada debe ser apoyado o hecho suyo por un legislador.

**Sanción y promulgación de las leyes.** — Luego de presentado un proyecto en una Cámara, por uno o varios de sus miembros o

por el Poder Ejecutivo, pasa para su estudio a la respectiva comisión, a menos que por una votación especial, la Cámara resuelva tratar el asunto "sobre tablas", o que la misma Cámara se constituya en comisión, y terminada su labor, en tal carácter, informe, siendo luego discutido y aprobado o no el proyecto por el cuerpo constituido otra vez en Cámara.

Atento el mecanismo constitucional para la sanción de las leyes por el Congreso, pueden presentarse varios casos:

I. Desde luego, el más simple, no consignado expresamente en la Constitución, pero que resulta de los términos amplios del artículo 69: el proyecto aprobado en una Cámara es aprobado también, sin modificaciones, en la otra.

II. Pero, según el artículo 71, pueden presentarse varias situaciones, más o menos complejas:

1º) Si el proyecto es desechado totalmente por la Cámara revisora, el mismo no puede repetirse en las sesiones de aquel año.

2º) Si sólo es **adicionado o corregido**, debe volver a la de origen. En este caso puede ocurrir: a) que la Cámara de origen *accepte* las correcciones, por *mayoría absoluta*, es decir, por la mitad más uno de sus miembros presentes, pasando entonces al Poder Ejecutivo; b) que la Cámara de origen *rechace* las correcciones. Vuelve entonces el proyecto a la Cámara revisora. Puede ocurrir entonces: 1º) que la anterior sanción de ésta cuente con *dos tercios de votos de sus miembros*, en cuyo caso pasa otra vez el proyecto a la Cámara de origen. Si en ésta, su anterior sanción cuenta con *dos tercios de votos de sus miembros presentes*, la sanción de esta Cámara prima sobre la de la otra, pero si no tiene esos dos tercios queda firma la sanción de la Cámara revisora; 2º) que la Cámara revisora no cuente con los dos tercios requeridos para insistir, en cuyo caso queda firme la sanción de la Cámara de origen.

En todos los casos que hemos enunciado el proyecto pasa al Poder Ejecutivo para su examen, es decir, para la promulgación o el veto, publicándolo como ley en caso de que lo promulgue.

**Promulgación.** — Para algunos reputados tratadistas, la promulgación y publicación de la ley son una misma cosa. Sin embargo, entre una y otra hoy profunda diferencia. En efecto, la pro-

mulgación de la ley es el acto formal por el cual el Poder Ejecutivo en forma expresa, o presunta en el caso de que no devuelva observado un proyecto en el término de diez días hábiles, manifiesta su conformidad con la sanción legislativa. Con el cumplimiento de esta función de colegislación se cierra el proceso de elaboración de la ley.

*La publicación*, en cambio, es el conocimiento que de la ley se da a los habitantes del país, que se enteran por ese medio, efectiva o presuntivamente, de la existencia de la misma. Decimos 'presuntivamente', porque una vez publicada se reputa conocida por todos, y nadie puede justificar su incumplimiento alegando su ignorancia. Por lo demás, si la promulgación fuera la publicación, siendo un requisito esencial para la existencia de la ley la promulgación, no se podría explicar la existencia de leyes secretas, es decir no publicadas, como ha ocurrido con algunas sobre compra de armamentos.

En síntesis, la sanción de la ley es el establecimiento del mandato soberano por la voluntad concordante de los poderes colegisladores; la promulgación es el acto formal del Poder Ejecutivo, a que ya nos hemos referido, y la publicación es la publicidad de la ley.

Conviene también aclarar que cuando el Poder Ejecutivo, según el inciso 4 del artículo 86, respecto de las leyes, "las sanciona y las promulga", la expresión "las sanciona" significa su aquiescencia con el proyecto aprobado por el Congreso, y la expresión "las promulga" se refiere a la manifestación expresa y formal de esa conformidad; de otra manera lo vetaría.

En la sanción de las leyes se usará la siguiente *fórmula*, por mandato constitucional:

"El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, reunidos en Congreso, etc., decretan o sancionan con fuerza de ley" (artículo 73). Después de este preámbulo sigue el texto de la ley, agregándose al final: "Dada en la Sala de Sesiones del Congreso argentino, en Buenos Aires, a . . . de . . . . . de mil . . .".

Para la promulgación acostumbra usarse la fórmula siguiente:

"Téngase por ley de la Nación; cúmplase, comuníquese, publíquese e insértese en el Registro Nacional".

Cabe hacer una referencia a la expresión "etcétera" contenida en la fórmula de sanción de las leyes, y cuya clara inteligencia es para muchos desconocida. No es una palabra desprovista de valor, sino que, por el contrario, como dice Matienzo, al tratar de las leyes de intervención a las provincias (pero cuya observación puede hacerse extensiva a toda clase de leyes desde que la cita de Alberdí, en que Matienzo funda su tesis en el caso particular, es amplia y se refiere a todas las leyes), "tiene por objeto marcar el sitio en que el Congreso debe expresar los motivos y considerandos de la ley".

Dice Alberdí, anotando el preámbulo de su proyecto de Constitución para la Confederación: "Los estatutos constitucionales, lo mismo que las leyes y las decisiones de la justicia deben ser motivados. La mención de los motivos es una garantía de verdad y de imparcialidad, que se debe a la opinión, y un medio de resolver las dudas ocurridas en su aplicación por la revelación de las miras que ha tenido el legislador y de las necesidades que se ha propuesto satisfacer", etc.

Por lo demás, no se ve qué razones podrían alegarse para diferenciar en la práctica, la costumbre seguida de motivar los decretos, cuya fuerza como norma de derecho es inferior a la de la ley, y no hacerlo con ésta.

**El veto presidencial.** — Es la facultad conferida al Presidente para desaprobado un proyecto de ley, es decir que por medio de ella el Poder Ejecutivo tiene una participación efectiva en la formación y sanción de las leyes.

El derecho de veto es antiquísimo, y en sus primeras formas ya lo encontramos en Inglaterra. Sin embargo, dado el régimen parlamentario que rige en ella, produciendo casi la fusión de los poderes Legislativo y Ejecutivo, ha hecho que el derecho de veto cayera en desuso y no se ejerza desde 1862.

En cuanto a Estados Unidos, durante la época colonial, el veto real, directamente ejercido o por intermedio del gobierno local, había sido usado con tanto abuso que al dictarse la Constitución casi ningún Estado confirió esa facultad a sus gobernadores. Sin embargo en la Constitución federal de 1787 se le ha reglamentado en forma análoga a la nuestra, y de ahí lo hemos tomado nosotros.

*Carácter.* — El veto es, entre nosotros, *suspensivo*, pues sólo suspende la vigencia del proyecto sancionado hasta que el Congreso se pronuncie definitivamente, insistiendo o no en su sanción, pero es natural que de hecho se convierte en *absoluto* si esa insistencia no se produce.

La Constitución no establece restricciones sobre la naturaleza y calidad de las objeciones que el presidente puede oponer a una ley. Sólo la prudencia, el buen juicio y el conocimiento que el Poder Ejecutivo ha de tener de los negocios públicos, es lo que debe determinar dichas objeciones.

*Alcance.* — La Suprema Corte ha establecido que puede vetarse un proyecto de ley iniciado por el Poder Ejecutivo si a consecuencia de la discusión parlamentaria hubiere sido modificado; y aun en el caso de que no lo hubiere sido, pues la Carta Fundamental no ha condicionado el veto.

¿Puede ser vetada la iniciativa legislativa de una *reforma constitucional*? La negativa se impone. La declaración de necesidad de reforma de la Constitución que hace el Congreso (artículo 30 de la C. N.), con el voto de las dos terceras partes de los miembros de cada Cámara, no tiene el carácter de los demás actos legislativos, no es esencialmente una ley, dice González Calderón; es sencillamente un llamado o convocatoria al pueblo soberano, cuyas sanciones definitivas tienen el sello de su imperio. Estos principios los ha consagrado también la jurisprudencia norteamericana. Nosotros lo calificamos como un acto “preconstituyente”.

*El veto parcial.* — Ocurre frecuentemente que al vetar el Poder Ejecutivo un proyecto de ley, lo hace sólo con referencia a determinados artículos del mismo. ¿En este caso, al resto de la sanción legislativa puede ser tenido por ley? No. Las cámaras deben reconsiderarlo por entero. Esto resulta del artículo 72: “Si ambas cámaras lo sancionan de nuevo...”. “Si las cámaras difieren sobre las objeciones, el proyecto no podrá...”. Respecto de la ley de presupuesto, algunas constituciones provinciales han venido a subsanar esta verdadera deficiencia de la Constitución Nacional, disponiendo que si se veta un ítem, inciso o partida, ello no invalida el resto de la ley, que debe entrar en vigor.

En los Estados Unidos, de cuya Constitución fué tomado

nuestro artículo 72 con un texto más analítico (ya que aquélla sólo dice que si el presidente "no aprueba *un proyecto* lo devolverá, etc." y la nuestra que "desechado *en todo o en parte*") no se acepta la doctrina del veto parcial.

## ATRIBUCIONES DEL CONGRESO

### ATRIBUCIONES LEGISLATIVAS Y EJECUTIVAS, BREVES, BREVES ENUNCIACIÓN Y COMENTARIOS PROHIBICIONES

Dentro del Estado federal, la función legislativa se halla distribuida entre la Nación y las provincias. La Constitución ha hecho a este respecto una distribución de poderes de base histórica pero de contenido esencialmente jurídico. De ello derivan importantes consecuencias de orden práctico: lo que pueden hacer o no, en el orden de la legislación, la Nación y las provincias.

En general, puede decirse que el poder de la Nación es limitado a lo que expresamente la Constitución ha delegado en ella, y a lo que resulta por necesaria implicancia de esa delegación, y los poderes nacionales no pueden válidamente ensanchar, bajo pretexto alguno, ha dicho la Corte, la esfera limitada que la Constitución les ha trazado; no puede por interpretación hacerse lo que no se podría hacer por disposición expresa de la ley, y recíprocamente las provincias no pueden ejercer los poderes que les han sido expresa o implícitamente prohibidos.

En particular con relación a los otros poderes, el siguiente principio enunciado por Cooley contribuye a precisar la amplitud de la esfera de acción del Congreso: "En todo Estado soberano, dice ese autor, el Poder Legislativo es el depositario de la mayor suma de poder, y es, a la vez, el representante más inmediato de la soberanía".

**Atribuciones legislativas y ejecutivas.** — Llamamos *atribuciones legislativas* a aquellos poderes del Congreso cuyo ejercicio conduce a la realización de sus fines propios y específicos de dictar la

ley; y *atribuciones ejecutivas*, aquellas que cumplidas por el Congreso o por sólo el Senado, concurren a que puedan realizarse funciones cuya iniciativa ha sido asignada al Poder Ejecutivo. Estas últimas son las que resultan de los artículos 53, 67, inciso 21; y 86, incisos 8, 10, 16, 18 y 19.

*No todas las atribuciones del Congreso se hallan enumeradas en el artículo 67* pues un número casi igual al de las allí enumeradas se encuentra disperso en varios otros artículos. Así entre éstas deben consignarse las contenidas en los artículos 3, 7, 13, 14, 15, 17, 18, 24, 30, 37, 41, 75, 80, 82, 83, 86, incisos 9 y 21, 101, 102, 103, 107 y 108, que se refieren a la determinación de la ciudad capital; la fe de los actos públicos de una provincia en otra; la división y refundición de provincias; el escrutinio de la elección presidencial proclamación de los elegidos y, en su caso, elección de Presidente y Vicepresidente de la Nación; conocimiento de los tratados parciales que pueden celebrar las provincias entre sí; la reglamentación del juicio por jurados; etc.

Existen también algunas *prohibiciones* expresas, como las de los artículos 25, 28, 29, 32 y 103 que se refieren, respectivamente, a la prohibición de gravar con impuestos la entrada de extranjeros útiles al país; la de alterar, con las leyes que dicte, el espíritu de la Constitución; la de conceder la suma del poder público al Presidente de la República; la de dictar leyes que restrinjan la libertad de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal; la de hacer pasar a los parientes del condenado por delito de traición la infamia del reo; etc.

**Presupuesto.** — Es facultad del Congreso fijar anualmente el presupuesto de gastos de la Nación, y aprobar o desechar la cuenta de inversión (artículo 67, inciso 7°).

Con relación a nuestro país, puede definirse el presupuesto general, como la ley que, iniciada por el Poder Ejecutivo o la Cámara de Diputados, determina el balance periódico de los gastos y recursos públicos.

Desde el punto de vista constitucional es una ley que tiene por objeto determinar los gastos anuales de la Nación y las formas cómo deberán realizarse por el Poder Ejecutivo.

El proyecto respectivo debe ser remitido al Congreso por el

Poder Ejecutivo, según lo determina la Ley de Contabilidad de la Nación. Esto se ha establecido teniendo en cuenta que siendo el Poder Ejecutivo el poder administrador, conoce más fácilmente las necesidades del país y puede sugerir conceptos y normas sobre la forma de satisfacerlos. Pero ello no obsta a la iniciativa parlamentaria. Así la mencionada Ley de Contabilidad, modificada, establece que el Poder Ejecutivo presentará al Congreso el presupuesto en todo el mes de Mayo, y que si no lo enviara dentro de ese plazo la Cámara de Diputados podrá proceder al estudio del presupuesto tomando como anteproyecto el presupuesto en vigor. El estudio y sanción del proyecto debe iniciarse en la Cámara de Diputados, lo que si bien no es exigido expresamente por la Constitución, resulta de la naturaleza y características del presupuesto que supone las contribuciones con que han de cubrirse los gastos (arg. artículo 44). Este punto de vista estaría corroborado por la modificación introducida en 1936, a la Ley de Contabilidad, previendo el caso de que el Poder Ejecutivo no remita el proyecto en el mes de Mayo, a lo que hemos hecho referencia más arriba, y que da en esta materia a la Cámara de Diputados el carácter de cámara de origen.

Cuando el Poder Legislativo no sanciona el presupuesto, la práctica ha establecido el procedimiento de los duodécimos, por el cual el Poder Legislativo prorroga por tiempo determinado el presupuesto que antes estaba en vigencia, o también el Poder Ejecutivo hace los pagos de la administración en forma de "anticipos", dando después cuenta al Congreso.

La última parte del inciso importa la exigencia de una *rendición de cuentas* al Poder Ejecutivo de cómo ha invertido los dineros públicos que se le ha autorizado a administrar. En un control inherente al sistema democrático-republicano.

**Poder del Congreso para reglar el comercio exterior e interprovincial.** — Hasta 1853, cada legislatura provincial tenía facultad para reglar el comercio, lo que redundaba en perjuicio de los intereses generales de la Nación. El Pacto Federal de 1831 establecía que, la facultad de reglar el comercio interior y exterior del país debía ser delegada expresamente al Congreso de la Nación; y que

al mismo tiempo, para favorecer el comercio, declaraba la libertad de industria y abolía los derechos de tránsito. El Acuerdo de San Nicolás, el antecedente más inmediato del Congreso de 1852, confirmó el principio antes enunciado del Pacto Federal del 31. Así fué que los constituyentes del 53, siguiendo el texto constitucional norteamericano y los precedentes reseñados, establecieron en el inciso 12 del artículo 67, entre las atribuciones del Congreso, la de "reglar el comercio marítimo y terrestre con las naciones extranjeras y de las provincias entre sí".

Complementan la disposición del inciso 12, los artículos 8, 9, 10, 11 y 12; el artículo 14, que declara los derechos de comerciar y navegar y la libertad de industria; el 26 que asegura la libre navegación de los ríos interiores, con sujeción únicamente a los reglamentos que dicte la autoridad nacional; el 27, que obliga al gobierno federal a afianzar las relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras por medio de tratados; los incisos 9, 11 y 19 del artículo 67 que establecen la atribución del Congreso de reglamentar la libre navegación de los ríos interiores, habilitar puertos y crear y suprimir aduanas; aprobar o desechar los tratados concluidos con las demás naciones; dictar el Código de Comercio; el inciso 16 del mismo artículo, y finalmente, el artículo 108 que prohíbe a las provincias "expedir leyes sobre comercio o navegación interior o exterior".

**Doctrina y jurisprudencia nacionales.** — El poder de reglar el comercio que nuestra Constitución confiere al Congreso Nacional es aún más completo y amplio que el conferido al Congreso de Estados Unidos por la Constitución norteamericana, puesto que entre nosotros está complementado con la atribución del Congreso de dictar el Código de Comercio (art. 67, inc. 11), facultad que la Convención de Filadelfia reserva a la jurisdicción particular de los Estados. Por eso es tanto más aplicable entre nosotros el concepto extensivo enunciado por la jurisprudencia norteamericana.

En el caso *Tirasso L. (su sucesión) versus Provincia de Buenos Aires*, resuelto en 1935, la Corte, después de ratificar puntos de doctrina ya enunciados en otros casos, dijo que "no existe duda de que el comercio entre provincias al cual tal inciso (inc. 12 del

art. 67) se refiere, abarca además del intercambio, la navegación, las comunicaciones, el tráfico, la transmisión de mensajes telegráficos y el tránsito de personas. Ese comercio interprovincial de exclusiva jurisdicción nacional debe tener y tiene un principio y un fin. Nace cuando acaba la jurisdicción de una provincia y muere cuando comienza la otra. El proceso de producción o fabricación provincial es, por cierto, ajeno al comercio interestadual y por su naturaleza constituye una etapa anterior a la compraventa y al transporte. Se halla también excluido de tal comercio el hecho ya más próximo de que los efectos o las mercaderías se encuentren manufacturadas y listas para el transporte y venta a otras provincias, o que hayan sido separadas de la fábrica donde fueron producidas. La jurisdicción local se mantendrá sobre los productos o mercaderías destinadas a otra provincia hasta el instante mismo en que se pongan en movimiento desde el punto en que se hallan almacenadas o reunidas en la provincia de origen, esto es, hasta su entrega a los agentes encargados del transporte.

Simultáneamente con tal entrega se inicia el comercio interprovincial respecto de esas mercaderías o productos y por necesaria implicancia la facultad conferida al gobierno de la Nación para reglar las condiciones de aquél. Que el mismo cuidado puesto para establecer el momento inicial del comercio interprovincial y la jurisdicción nacional correlativa, se ha empleado para señalar el momento de su terminación. Tanto esta Corte como la de Estados Unidos de América han coincidido en establecer, como regla general, que la confusión de las mercaderías, frutos o productos transportables, con la masa general de bienes y valores ya existentes dentro del territorio provincial pone fin a la circulación territorial y también a la jurisdicción reglamentaria de la Nación". Y a este último respecto, después de referirse a la doctrina de Marshall enunciada en un caso particular, agregó: "Que el valor relativo de aquella doctrina ha llevado, tanto a la jurisprudencia de esta Corte como a la de los Estados Unidos, a declarar que la jurisdicción nacional sobre los frutos, productos o mercaderías en circulación territorial perdura hasta que aquéllos hayan sido almacenados, clasificados y dispuestos para la venta en los comercios o depósitos a cuyos titulares fueron remitidos con aquel fin". Y contemplando

el caso bajo otro aspectos, dijo más adelante, en el fallo: "En la estación del ferrocarril o en los depósitos portuarios, dentro ya del límite provincial, el viaje de los efectos transcurre todavía y se halla protegido contra cualquier reglamentación que dificulte, impida o demore la circulación territorial interprovincial. Cuando el reglamento prohíbe el registro de la carga por el importador si éste no cumple determinados requisitos de carácter administrativos o fiscal, es visible que se atenta contra la libre circulación y el tráfico interprovincial".

Por lo demás, el poder del Congreso para reglar el comercio entre las provincias es no sólo supremo, sino *exclusivo*, es decir que las provincias deberán abstenerse de legislar sobre el punto aunque el Congreso no lo hiciera.

**Comercio interno de las provincias.** — La facultad conferida al Congreso es exclusiva, tratándose del comercio exterior e interprovincial, pero tratándose del comercio puramente interno de una provincia, la reglamentación del mismo corresponde exclusivamente a ella, siempre que, como lo ha dicho muy recientemente la Corte americana, las actividades desarrolladas dentro de las fronteras de un Estado particular no haga que el comercio entre varios Estados pueda depender de ellas.

**Régimen bancario y de la moneda.** — Respecto al régimen bancario, la Constitución faculta al Congreso "para establecer y reglamentar un Banco Nacional en la Capital y sus sucursales en las provincias, con facultad de emitir billetes" (art. 67, inc. 5º), y complementando esta disposición, prohíbe a las provincias "establecer Bancos con facultad de emitir billetes, sin autorización del Congreso" (art. 108).

Cumpliendo con el texto constitucional, el Congreso, por ley del 5 de Noviembre de 1872, autorizó la formación de una sociedad anónima para el establecimiento de un "Banco Nacional", con domicilio legal en la ciudad donde residieran las autoridades federales.

En el año 1936, la Suprema Corte, en la demanda instaurada por el Banco Central contra la Caja de Jubilaciones Bancarias por

afiliación, confirmó su doctrina de que un Banco con facultad de emitir billetes no tiene que ser necesariamente un Banco de Estado, es decir, dirigido por los poderes públicos de la Nación, "puede ser un Banco particular investido de esa y otras funciones públicas, por delegación, dentro de formas, reglas y condiciones de garantía que la ciencia aconseja y cuyo ejemplo ofrecen Francia, Inglaterra, Bélgica, Estados Unidos y aun nuestro propio país con la fundación del Banco Nacional en 1872'. Además esa es también la doctrina sostenida, entre otros, por Alberdí, González (J. V.) y Terry.

La ley de Octubre de 1891, creó el Banco de la Nación Argentina. Dicha ley facultó al Banco para hacer todas las operaciones que por la ley de 1872 hacía el Banco Nacional, teniendo los mismos derechos y prerrogativas de éste.

La Caja de Conversión fué creada por ley del 3 de Octubre de 1890 con el fin de que por su intermedio se hagan todas las operaciones de emisión, conversión y amortización de moneda de curso legal.

En el año 1935, el Congreso sancionó una serie de leyes, que llevan los números 12.155 a 12.160, por las cuales se introdujeron en nuestro régimen bancario instituciones inexistentes y se modificaron otras. Las que nos interesan directamente, y en particular en lo relativo a la emisión de billetes, son las números 12.155 y 12.160, creándose por las mismas, el Banco Central de la República, que entre otras operaciones que puede realizar está la de emitir billetes de valor superior a cinco pesos; las de menor cantidad, inclusive las monedas de níquel y cobre quedan a cargo del gobierno nacional, estando facultado el Poder Ejecutivo para que en el momento que lo juzgue oportuno suprima la Caja de Conversión (ley N° 12.160).

En lo que respecta al régimen monetario, la Constitución, siguiendo a la de los Estados Unidos, establece en el inciso 10, artículo 67, que corresponde al Congreso "hacer sellar moneda, fijar su valor y el de las extranjeras..."; y por el artículo 108 prohíbe a las provincias "acuñar monedas". A este último respecto la Suprema Corte ha resuelto que violan la precitada prohibición las provincias que emiten títulos, llamados "letras de tesorería" y le asignan a los mismos las funciones del papel moneda.

## ATRIBUCIONES DEL CONGRESO EN ORDEN A LA LEGISLACIÓN NACIONAL

En esto que llamamos "legislación general o nacional", agrupando los diversos tópicos a que se refiere el Capítulo, se puede observar el espíritu centralista de nuestra organización con relación al modelo de los Estados Unidos, donde materias que entre nosotros son legisladas en forma exclusiva por el Congreso de la Nación, lo son allí por las legislaturas de los Estados particulares.

Esta diversidad de soluciones responde a fundamentales razones de carácter histórico, que Alberdi ha sintetizado de la siguiente manera: "Bajo el gobierno español, nuestras provincias compusieron un solo virreinato, una sola colonia. Los Estados Unidos, bajo la dominación inglesa, fueron tantas colonias o gobiernos independientes absolutamente unos de otros, como Estados. Cada Estado de Norte América era mayor en población que toda la actual Confederación Argentina; cada provincia de ésta es menor que el condado o partido en que se subdividen aquellos Estados. Este antecedente, por ejemplo, hará que en la adopción argentina del gobierno compuesto de la América del Norte, entre más porción de centralismo, más cantidad de elemento nacional que en el sistema de Norte América".

Como sistema, hay que admitir que el nuestro es más recomendable, pues evita toda la suerte de dificultades que, de otra manera, pudieran suscitarse.

Consecuente con ese pensamiento, Alberdi sugirió en su proyecto que se atribuyera al Congreso de la Nación la facultad de "legislar en materia civil, comercial y penal".

En el Congreso Constituyente del 53, la Comisión que redactó el proyecto de Constitución aceptó la fórmula de Alberdi con el agregado de que aquella facultad se extendería hasta legislar sobre "minería".

Por la redacción modificada de la cláusula se facultó al Congreso para "dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, y especialmente leyes generales para toda la Confederación sobre ciudadanía y naturalización, sobre bancarrotas, sobre falsifi-

cación de la moneda corriente y documentos públicos del Estado y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados”.

Sin embargo, la redacción definitiva de dicha cláusula no se alcanzó sino con la reforma de 1860. En efecto, con la redacción de 1853 y en presencia de lo dispuesto por el artículo, entonces 97, que atribuía a los tribunales federales el conocimiento y decisión de causas que versaban sobre puntos regidos por las leyes de la Confederación, podría interpretarse que, siendo los códigos que había de dictar el Congreso leyes de la Confederación, su aplicación escaparía a la jurisdicción de los tribunales de provincia. Para evitar esto se hizo al inciso 11 del artículo 64 (hoy 67) este agregado “sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeran bajo sus respectivas jurisdicciones”.

En cuanto a las normas de aplicación o reglas de procedimientos, la Corte ha dicho, en una reiterada jurisprudencia, que “si bien las provincias tienen la facultad constitucional de darse sus propias instituciones locales, y por ende, para legislar sobre procedimientos, ello es sin perjuicio de las disposiciones reglamentarias que dicte el Congreso, cuando considere del caso prescribir formalidades especiales para el ejercicio de determinados derechos establecidos en los códigos fundamentales que le incumbe dictar”.

En virtud de lo que acabamos de decir, ¿puede reconocérsele al Congreso de la Nación la facultad de dictar una ley o *Código único de procedimientos* civiles, penales, comerciales y de minería para todo el país? Entendemos que el Congreso está facultado para ello.

A primera vista parecería que la unificación de los procedimientos judiciales sólo podría hacerse mediante tratados celebrados entre las provincias para fines de administración de justicia (art. 107 de la Constitución Nacional). Sin embargo hay otras razones que justifican la respuesta afirmativa que hemos dado al interrogante planteado. Sumariamente diremos, por nuestra parte: Cuando el artículo 67, inciso 11 de la Constitución Nacional reserva la *aplicación* de los códigos de legislación sustantiva a los tribunales provinciales no quiere significar con ello que les haya reservado a las provincias la facultad de dictar los Códigos o leyes

procesales para hacer efectivas en justicia las resoluciones contenidas en las leyes de fondo que con carácter exclusivo dicta el Congreso, sino que los que entenderán en las cuestiones que se planteen serán los tribunales provinciales. Las provincias sólo tienen obligación, y las facultades consiguientes para cumplirlas, de asegurar su *administración de justicia*, según lo establece el artículo 5º de la Constitución Nacional. Y en el tecnicismo del derecho administrativo, tanto como en el común hablar, la "administración de justicia" no importa nada más que la organización y la competencia de los organismos encargados de aplicar la ley en los casos ocurientes. Cómo se ha de aplicar la ley nacional, es materia ajena a las provincias en todo lo que el Congreso expresa o implícitamente no haya dejado a cargo de las mismas. Sobre lo que sí pueden legislar éstas es sobre procedimientos para hacer valer ante sus tribunales las leyes que es de su competencia dictar. Esto último estaría, en nuestro sentir, apoyado por lo que establece el artículo 107 de la Constitución Nacional; en efecto, se refiere éste a la necesidad de que el Congreso tome conocimiento de los tratados *parciales* que las provincias celebran entre sí para fines de administración de justicia, y otros objetos allí expresados, pero ello quiere decir que esos tratados se refieren necesariamente a lo que es de su propia competencia ya que no podrían las provincias aparecer pactando entre ellas respecto de facultades del gobierno nacional. Además, lo de *parciales* demuestra a las claras que lo que se ha querido es evitar la legislación diferencial, conviniendo varias provincias sobre puntos de vista y asuntos que puedan ir en perjuicio de otras. Siendo admisible concluir "a contrario sensu", que podrían sin intervención del Congreso celebrar tratados "generales" entre todas ellas, pero siempre que no se trate del procedimiento relativo a leyes dictadas por el Congreso de la Nación para todo el país, excepto en lo que aquél hubiera dejado a la discreción de las legislaturas.

De no admitir este criterio podría ocurrir que la distinta forma como las provincias concibieran la manera de ejercitar los derechos reconocidos en leyes comunes a todas ellas pudiera afectar el principio de igualdad proclamado en el artículo 16 de la Constitución Nacional.

Por lo demás, merece recordarse que tanto los códigos de fondo como muchas leyes sueltas contienen prescripciones propias de la legislación procesal, como ocurre, por ejemplo, con la de quiebra, la de indemnización por accidentes del trabajo, etc.

**Legislación sobre bancarrotas.** — Hasta la sanción de la ley N<sup>o</sup> 11.719 del año 1933, que modifica el régimen de la quiebra legislado en el Código de Comercio, el Congreso entendió que la facultad de legislar sobre bancarrotas mediante una ley nacional, se refería sólo a la bancarrota comercial o quiebra, y no a la bancarrota civil o concurso civil de acreedores sobre la que podrían instituir las provincias. Pero por dicha ley se ha iniciado una tendencia legislativa a la unificación del régimen de bancarrota, pues dicha ley, a diferencia del Código que modifica, no limita los alcances de la quiebra a sólo los comerciantes sino que los hace extensivos a los deudores que no revistiendo tal carácter cumplan los requisitos que la misma ley exige.

Sin embargo, son amplios los términos en que está redactada la cláusula constitucional, que no distingue entre bancarrota civil y comercial, y los de la prohibición que en el artículo 108 de la Constitución Nacional se consigna respecto a las provincias, estableciendo que éstas no pueden dictar leyes sobre bancarrotas. Entre nosotros, la facultad es, entonces, exclusiva del Congreso.

**Fomento del bienestar y del progreso.** — El objeto de esta cláusula es el de asignar al Congreso de la Nación la facultad de proveer a todo lo que interesa a la seguridad y engrandecimiento de la República en general. Para deslindar, en esta materia, lo que corresponde al Congreso y lo que pertenece a las provincias, debe recordarse que estas últimas conservan todos los poderes inherentes a la soberanía del pueblo de su territorio, excepto los poderes delegados por la Constitución al gobierno general; la esfera del gobierno general sólo comprende un número determinado de cosas, que son las que interesan el bien común de las provincias.

**Planes de instrucción general y universitaria.** — Es de incumbencia del Congreso dictar los planes de instrucción general y universitaria.

¿Qué se entiende por "instrucción general"? Autores de nota divergen en la determinación de la extensión y contenido de la cláusula. Desde los que consideran, como González, que la Constitución se refiere a la enseñanza de un grado sucesivo de la primaria, hasta los que con Estrada y Alcorta consideran que se trata sólo de la primaria, todas las opiniones han sido sustentadas. Muy recientemente Rivarola ha dicho que instrucción general "es toda aquélla que no conduce a un título universitario"; definición que no es clara, aunque contribuya a precisar el alcance de los términos constitucionales. De aceptársela en absoluto, habría que concluir que la Constitución no prevé la adopción de un sistema de enseñanza que permita preparar, vocacionalmente, para abordar los estudios superiores. Por eso nos parece más acertado y exacto decir que "instrucción general" es toda aquélla que *por sí sola* no permite la obtención de un título universitario. Comprendería, entonces, la primaria, el liceo, el bachillerato, la enseñanza de especialidades, la industrial, etc.

Acaso hubiera bastado que la Constitución se refiriera solamente a "instrucción general" como expresión comprensiva de todos los grados, desde la primaria hasta la universitaria inclusive. La mención por separado de la instrucción universitaria tal vez se deba a evitar que, teniéndose como antecedente la autonomía de que siempre han gozado las universidades se concluyera de ello que el Congreso no podría legislar sobre planes para las mismas.

En especial respecto de la primaria debemos señalar que el ejercicio de esta facultad por el Congreso no atenta contra la autonomía de las provincias (recérdese el artículo 5º de la Constitución Nacional), pues por "plan" no ha de entenderse sino la adopción de principios básicos, que deben ser generales para todo el país por que interesan a éste y no a una provincia en particular.

Agregaremos que las provincias pueden estatuir, dentro de su jurisdicción, sobre instrucción general y universitaria, y por lo pronto respecto de la primaria es para ellas una obligación hacerlo, según lo dispuesto en el recordado artículo 5º de la Constitución Nacional. Lo único que resulta, es que sólo tienen validez en todo el país los certificados o diplomas expedidos por los institutos creados por el gobierno federal.

**Leyes de fomento.** — Los medios de *promover la industria*, indicados en el inciso 16 del artículo 67, como son las leyes protectoras y concesiones temporales de privilegio y recompensas de estímulo, serán establecidos circunstancialmente por el Congreso. Los preceptos constitucionales que se refieren al fomento de las industrias son el citado artículo 67, inciso 16 y el artículo 25.

Respecto a la *inmigración*, el artículo 25 impone al gobierno federal el deber de "fomentar la inmigración europea". Sobre si la inmigración debe ser "fomentada" o "espontánea", el Congreso está facultado para determinarlo, según las circunstancias. Entre nosotros se han ensayado los dos sistemas. Ese fomento, no consiste sólo en hacer venir al país masas de trabajadores extranjeros, sino en ofrecer también a los mismos, mediante leyes y obra de gobierno, la efectividad de las garantías que la Constitución les acuerda.

En cuanto a la *construcción de ferrocarriles*, es una facultad que, como lo ha dicho la Suprema Corte, pueden ejercer tanto la Nación como las provincias. La ley N° 2873 del año 1891, determina qué ferrocarriles son nacionales y cuáles provinciales, a los efectos de la "jurisdicción", teniendo en cuenta los artículos 67, inciso 12 y artículo 108 de la Constitución Nacional. Son nacionales: 1°) los ferrocarriles de propiedad de la Nación; 2°) los que fueren garantidos, subvencionados o autorizados por ella; 3°) los que liguen la capital o un territorio federal con una o más provincias o territorios, y los que comuniquen una provincia con otra o un punto cualquiera del territorio de la Nación con un Estado extranjero. Son ferrocarriles provinciales, los construídos o autorizados por las provincias dentro de los límites de su territorio respectivo.

El inciso 16 del artículo 67, faculta al Congreso para legislar sobre canales navegables, importación de capitales, exploración de los ríos interiores. Son facultades con objetos análogos a las reconocidas a las provincias (artículo 107 de la Constitución Nacional).

Respecto de los *canales navegables y ríos interiores*, no hay motivo para suponer que los ríos a que alude el citado artículo 107, sean sólo los no navegables, ha dicho la Suprema Corte, porque el texto de la Constitución no hace distinciones. Recuérdese también lo que antes dijéramos respecto de la propiedad de las vías fluviales.

La *colonización* se refiere a las tierras que son de propiedad nacional; pero existen colonias nacionales en algunas provincias.

**Legislación especial para la capital y territorios nacionales. —**

La citada disposición constitucional comprende dos supuestos: 1º) legislación exclusiva del Congreso en el territorio de la capital de la Nación, y 2º) legislación exclusiva del Congreso sobre los lugares adquiridos por compra o cesión de cualquiera de las provincias, para establecer fortalezas, arsenales, almacenes u otros establecimientos de utilidad nacional. Los trataremos sucesivamente.

1º) *Legislación especial para la capital.* — En este supuesto debe considerarse, en primer término, el carácter con que el Congreso legisla para la capital y territorios nacionales y el alcance de las leyes que dicte.

Se acostumbra decir, por muchos autores, y por muchos fallos de la Corte, que cuando el Congreso dicta leyes para la capital lo hace en el carácter de “legislatura local”, es decir, con el mismo alcance con que las legislaturas de provincia lo hacen respecto de éstas. Creemos que este criterio es equivocado y que, por el contrario, cuando el Congreso de la Nación dicta leyes para la capital federal no pierde el carácter de Congreso de la Nación. La dilucidación del punto no deja de tener importancia práctica, por cuanto si bien dichas leyes se aplican, normalmente, a determinado radio geográfico, la capital, llegado el caso de que ellas comprendan situaciones de interés nacional, son válidas y rigen en todo el país. Fundamos esta doctrina en las siguientes razones, principalmente: 1º) la Constitución en ninguna de sus cláusulas inviste al Congreso con el carácter de legislatura local; 2º) si de alguna manera se entendiera que eso ocurre, resultaría que no teniendo en ciertos casos el Congreso carácter de legislatura nacional, habría que admitir que lo tiene como legislatura local en las catorce provincias, pues por el mismo inciso 27 del artículo 67 ejerce también legislación exclusiva “sobre los demás lugares adquiridos por compra o cesión de cualquiera de las provincias” para los objetivos allí indicados; 3º) la misma expresión “exclusiva” indica que no hay otra autoridad política legislativa sobre la capital que la del Congreso de la Nación; “exclusiva” importaría, pues, tanto, en el caso, como ausencia de legislatura local; 4º) la Suprema Corte americana en el caso *Cohen versus Virginia*, interpretando una disposición de la Constitución de Estados Unidos análoga a la de nuestro artículo 67, inciso 27, sentó la doctrina que

defendemos, y que ha sido seguida después invariablemente por la jurisprudencia y los autores de aquel país.

En consecuencia, en la duda de si en un caso dado el Congreso ha legislado sólo para los supuestos del recordado inciso 27 o para la Nación, debe entenderse que legisló para la Nación, siempre que no exceda, naturalmente, las facultades que le corresponden como legislatura nacional y no invada las jurisdicciones provinciales.

2º) Para el segundo supuesto, es decir, *legislación sobre lugares adquiridos*, son suficientemente ilustrativos los puntos de doctrina consagrados por la Corte, en el caso Marconetti y otros versus Municipalidad de Santa Fe, que a continuación resumimos: "No es indispensable, dijo la Corte, la intervención de las legislaturas para que el Congreso ejerza el derecho de legislación exclusiva sobre los lugares adquiridos por compra o cesión en cualquiera de las provincias, para el establecimiento de fortalezas, arsenales, almacenes u otros establecimientos de utilidad nacional, pues cuando la Constitución ha querido que las legislaturas den su consentimiento para la cesión de territorios lo ha dicho expresamente como se consigna en los artículos 3º y 13." "La disposición del artículo 67, inciso 27 aludido, es lógica, con el sistema de la Carta Fundamental que ha proveído al gobierno de la Nación de las facultades indispensables para hacer efectiva su autoridad en todo el territorio de la República, donde debe ejercerla, en virtud de la Constitución". "Si el Congreso o el Poder Ejecutivo hubiese de esperar el consentimiento de las legislaturas provinciales para el ejercicio de tales facultades y las de que ellas se derivan, hubiérase creado una intervención extraña y destructura de aquéllos, y la Nación aparecería subordinada a las provincias para desenvolver sus planes generales de obras públicas, canales, ferrocarriles, arsenales, campos de maniobras, toda vez que para ello es necesaria la adquisición del dominio de los inmuebles..." "Por lo demás, la facultad de legislar exclusivamente, que se estudia, no significa la de hacerlo respecto de todos los inmuebles adquiridos por el gobierno nacional, sino sólo de aquellos destinados a objetos de bien general; de manera que "dominio" y "jurisdicción" no son conceptos equivalentes ni correlativos, pues bien puede existir uno sin la otra o viceversa. Así la jurisdicción sobre las playas y riberas, que no importa el dominio nacional sobre ellas; así la

que se ejerce sobre establecimientos nacionales ubicados en inmuebles no adquiridos, y así el dominio del Estado general en bienes situados en las provincias y sobre los cuales no ha fundado obras o establecimientos de utilidad nacional; en estos últimos hay dominio y no jurisdicción. La jurisdicción nace del destino de orden nacional que se da a los terrenos obtenidos por compra o cesión”.

**Declaración de guerra y tratados de paz.** — La facultad de autorizar al Poder Ejecutivo para declarar la guerra o hacer la paz, corresponde al Congreso, porque tales derechos son prerrogativas de la soberanía y en su ejercicio es fundamental la intervención de los órganos de gobierno que políticamente la ejercen, y de éstos, la autorización del que más genuinamente la representa, debía ser necesaria. La facultad a que se refiere el artículo 67, inciso 21 es correlativa a las contenidas en los incisos 14 y 18 del artículo 86.

Ahora bien, la declaración de guerra puede ser expresa, cuando el Congreso autoriza al Presidente para dirigirse al gobierno de otra potencia, haciéndose saber esa circunstancia, o tácita, cuando adopta determinaciones que presupone el estado de guerra.

Cabe agregar que si el país fuera atacado por otra potencia y hubiera peligro en esperar la reunión del Congreso, el Presidente podría por sí solo declarar la guerra, ya que la hipótesis estaría comprendida en lo que dispone el inciso 18 del artículo 86, según el cual podría declarar la guerra con autorización (en el caso de que el Congreso ejercite la facultad que le acuerda el inciso 21 del artículo 67) y aprobación (que sería la posterior ratificación por el Congreso de la actitud del Poder Ejecutivo, en el caso en que nos venimos refiriendo) del Congreso.

**Fuerza de línea.** — La primera parte del inciso 23 del artículo 67 se refiere a la facultad del Congreso de fijar la fuerza de línea. Esta facultad es la que inmediatamente deriva de la de autorizar al Poder Ejecutivo para declarar la guerra. El inciso se refiere sólo a las fuerzas de línea de tierra y de mar. Omite la mención expresa de un tercer elemento de gran importancia en la guerra moderna: la aviación; pero ella se halla virtualmente contenida en la disposición constitucional, ya sea que se la considere como arma auxiliar de las

dos mencionadas, ya que se dé de un sentido amplio a la expresión "de tierra y de mar", comprensivo en el primer caso ("de tierra") de la aviación no naval, y en el segundo ("de mar") de la aviación naval. Y en todo caso jugaría aquí la teoría de los "poderes implícitos".

Cuando el ejercicio de la facultad que venimos comentando, importe el reclutamiento de tropas, la iniciadora de leyes sobre la materia será la Cámara de Diputados (artículo 44 de la Constitución Nacional).

**Reunión de las milicias.** — A esto se refiere especialmente el inciso 24 del artículo 67.

Las milicias a que se refiere el precepto constitucional están constituidas por la guardia nacional y la guardia territorial. La guardia nacional está formada por los ciudadanos de treinta años de edad hasta los cuarenta, y la guardia territorial los comprendidos entre los cuarenta y los cuarenta y cinco años, edad en que terminan las obligaciones militares. El gobierno de estas milicias corresponde en la capital y territorios nacionales al gobierno federal y en las provincias a las respectivas autoridades de éstas, concediéndoles la ley N° 4707, el derecho de organizarlas, instruir las, en la forma que reglamente el Poder Ejecutivo Nacional, y de nombrar sus correspondientes jefes y oficiales.

Debe entenderse que estas milicias no son ejércitos de las provincias, pues al artículo 108 de la Constitución Nacional les prohíbe expresamente levantarlos "salvo el caso de invasión exterior o de un peligro tan inminente que no admita dilación dando luego cuenta el gobierno federal".

Las milicias pueden ser reunidas para alguno de los tres objetivos especificados en el mencionado inciso: 1°) ejecución de las leyes de la Nación; 2°) necesidad de contener las insurrecciones; 3°) repeler invasiones.

Véase lo que con relación a este inciso dijimos al referirnos al "estado de asamblea", en el capítulo IX, (Estado de sitio).

**Crear y suprimir empleos, y fijar sus atribuciones.** — El presidente de la Nación es el jefe de la administración nacional y en

consecuencia el Poder Ejecutivo es el más indicado para saber cuáles son las necesidades de esa misma administración. Pero el Poder Ejecutivo no podría por sí solo crear los cargos administrativos que la experiencia aconseja como necesarios, pues debe disponer de las rentas que el pago de los mismos supone y esto no lo podría hacer sino por ley. Sin embargo, a veces el poder administrador nombra empleados llamados "supernumerarios", que se pagan con las rentas generales, lo que importa, evidentemente, una violación del precepto que comentamos.

¿Es facultativo del P. E. llenar los empleos que crea el Congreso? Creemos que no. Cuando se crean empleos es porque está, o debe estar, averiguada su absoluta necesidad para la buena marcha de la administración. Además, de no aceptarse la negativa, el Poder Ejecutivo podría paralizar o estorbar los buenos propósitos del Congreso.

La facultad de *suprimir empleos* corresponde también al Congreso, pues aparte de incidir ello sobre las finanzas de la Nación podría ocurrir que un Ejecutivo absorbente suprimiera cargos importantes de la administración para concentrar en unos pocos jefes las funciones anexas a aquéllos.

Respecto de la facultad de fijar las *atribuciones de los empleos* que crea, se explica porque esa creación debe responder a necesidades reales que la justifiquen y no aumentar innecesariamente el número del personal administrativo. Esta determinación de atribuciones se refiere, lógicamente, a aquellos empleos de importancia que, ejercidos arbitrariamente, pudieran afectar intereses ajenos.

**Conceder amnistías generales.** — La ley de amnistía es una "ley de olvido", que generalmente se dicta después de algún acontecimiento político grave del país, cuando muchos de sus habitantes se encuentran exilados o enjuiciados ante los tribunales, a efectos de conseguir la reconciliación y armonía de la familia nacional. Pero también puede dictarse con el propósito de regularizar la situación de algunos ciudadanos ante las disposiciones de leyes de orden público: infracciones a las leyes de enrolamiento, de servicio militar, etc.

Las leyes de amnistía, que deben ser "generales", es decir,

comprender a todos los que se encuentran en igual situación, tienen por virtud dejar sin efecto el carácter de delito o de falta que originariamente hubieran revestido los hechos, para evitar cuyas consecuencias se dictan. Pero si por razón de los hechos imputados un individuo resultare autor de delitos comunes o pudieran resultar de aquéllos derechos para reclamar indemnización de orden civil, el perdón otorgado por estas leyes de amnistía no puede extenderse hasta anular estos aspectos del asunto.

**Aprobar o desechar los tratados concluidos con las demás naciones.** — El presidente de la Nación concluye y firma tratados de paz, de comercio, de navegación, de alianza, de límites y de neutralidad, concordatos y otras negociaciones requeridas para el mantenimiento de buenas relaciones con las potencias extranjeras, pero la validez definitiva de esas negociaciones depende de su aprobación por el Congreso. Entendemos que todo tratado, acuerdo o convenio, o usando la expresión constitucional, toda "negociación" que de cualquier manera importe comprometer a la Nación en cuestión de relaciones internacionales o compromisos, aun recíprocos o sinalagmáticos, con otras potencias u organismos internacionales, debe ser sometido a la consideración del Congreso. Es decir, que toda negociación de esta índole es "ad referéndum" del Parlamento.

Sin embargo, algunos entienden que cuando se tratara, por ejemplo, de convenciones postales, acuerdos establecidos en forma de cambio de notas, declaraciones, protocolos y "modus vivendi", o armisticios, no es necesaria la intervención legislativa. Aun admitiendo que así pudiera ser en principio, que no lo es, el Congreso tendría siempre el recurso de anular lo hecho por el Poder Ejecutivo mediante una ley por la que desaprobara la gestión de éste. Pero lo que nos parece indiscutible es que, siempre que por consecuencia de alguna de las negociaciones indicadas se impusieran obligaciones a los habitantes del país o se les eximiera de aquéllas a que legalmente estuvieran sometidos, o pudiera resultar la aplicación de contribuciones, se necesita una ley ya que un simple decreto del Poder Ejecutivo, según los casos, sería violatorio del artículo 19 de la Constitución Nacional, según el cual nadie está obli-

gado a hacer lo que la ley no manda; o del texto y doctrina del artículo 44, por el cual la iniciativa de toda norma sobre reclutamiento de tropas y contribuciones corresponde exclusivamente a la Cámara de Diputados; o del inciso 2º del artículo 86, según el cual los decretos que dicte el P. E. necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación no pueden alterar el espíritu de éstas con excepciones, desde que el principio de igualdad es de la esencia de las mismas (artículo 16), no pudiendo argumentar contra esto con la definición de la igualdad dada por la Corte, pues ésta no sería aplicable a la justificación de violaciones de disposiciones expresas o implícitas de la Constitución.

**Dar pensiones.** — El precepto constitucional es amplio y comprensivo tanto de las pensiones propiamente dichas como de las jubilaciones y de los retiros, ya se trate de los servidores del Estado o de los de las actividades privadas.

En lo que respecta a los servidores del Estado la opinión es unánime en punto a su procedencia, pero no ocurre lo mismo en cuanto a la facultad del Congreso para legislar sobre retiros y jubilaciones gremiales.

Así en ocasión de haberse dictado la ley N° 11.289 de jubilaciones del personal de diversos gremios, se cuestionó la constitucionalidad de la misma, sobre lo que no tuvo oportunidad de pronunciarse la Corte, pues antes de que esto ocurriera se dictó la ley No 11.358 que suspendió la ejecución y efectos de aquélla. En tal oportunidad el procurador general de la Nación emitió, en 1926, un dictamen muy acertado e ilustrativo, sosteniendo la constitucionalidad de dicha ley. Se la defendía con el siguiente razonamiento de las impugnaciones que se hacían al descuento que, como aporte al fondo de la Caja efectuaban sobre sueldos y salarios: 1º) ese descuento no era un impuesto ni una contribución directa; se trata simplemente de un aporte o cotización mediante el cual un empleado u obrero adquiere derechos a las prestaciones de la Caja a que se halla afiliado de lo cual deriva la existencia de un verdadero contrato. Además, el aporte no ingresa a rentas generales del Estado, sino que está afectado a un beneficio particular de los interesados; 2º) contra la objeción de que con ello se violaba el prin-

cipio de igualdad sustentado en el artículo 16 de la Constitución, debe tenerse en cuenta: a) que la prima o cotización no guarda relación alguna con los impuestos y cargas públicas a que dicho artículo 16 se refiere; b) aunque el mencionado aporte tuviera los caracteres de un verdadero impuesto, el mencionado principio constitucional no estaría violado, pues dicho aporte se impone sobre todos los sueldos y salarios en forma proporcionalmente igual para todos los comprendidos en las categorías sometidas a su régimen, lo que está de acuerdo con la definición de la igualdad dada por la Corte; 3º) en cuanto a la facultad del Congreso de la Nación para legislar sobre seguros sociales, con carácter general para todo el territorio de la República, no puede ponérsela en duda si se tiene en cuenta que entre las atribuciones constitucionales del Congreso están las de dictar los Códigos Civil y Comercial (art. 67, inc. 11); de proveer a la prosperidad del país y al adelanto y bienestar general de todas las provincias, promoviendo la industria y la inmigración por leyes protectoras de estos fines (art. 67, inc. 16), y de hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes y todos los otros concedidos al gobierno de la Nación (art. 67, inc. 28).

Todo esto viene a estar abonado también por consideraciones relativas a la conveniencia de suprimir la miseria, fomentar la tranquilidad social, la higiene y el mejoramiento de la salud pública.

**Reforma de la Constitución.** — Al papel del Congreso como organismo preconstituyente ya nos hemos referido al estudiar la reforma de la Constitución en el Capítulo III.

#### TEORÍA DE LOS "PODERES IMPLÍCITOS"

Los poderes implícitos, como su nombre lo indica, son aquellas facultades de que se considera depositarios al Congreso, y a las legislaturas en materia de su competencia, que no han sido expresamente enunciadas en las constituciones pero cuya existencia es necesario admitir como *medios* para hacer efectivos otros poderes expresamente concedidos a diversas ramas del gobierno. Más concretamente y por lo que respecta a nosotros, se trata de esas facul-

tades a que nos acabamos de referir reconocidas al Poder Legislativo.

Mc.Culloch versus Maryland. — Esta teoría de los poderes implícitos fué ampliamente desarrollada por la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso Mc.Culloch versus Maryland, en el que se había puesto en duda la facultad del Congreso federal para crear un banco nacional dado que sobre el particular la Constitución no contenía prescripción alguna. Dijo la Corte en lo principal de su fallo: "Nunca se ha esbozado la pretensión de que tan vastos poderes excluyan otros de menor importancia, fundados en esta última circunstancia. Pero se puede sostener con sobrado fundamento que un gobierno investido de tan amplios poderes, de la ejecución de los cuales depende vitalmente la felicidad y la prosperidad de la Nación, debe estar provisto de amplios medios para ejercerlos. No puede convenirle a ésta, y no se presume que haya tal intento, la obstrucción de su ejecución prohibiendo los medios más adecuados, pues razones de orden público se hallan interesadas. El uso de medios necesarios para calculado fin, se entiende como el empleo de cualquier medio que se presume logrará ese fin, y no como el empleo de aquellos medios sin los que el fin sería imposible de conseguir".

#### Objeto de los poderes implícitos; limitaciones de los mismos.

En el caso Mc.Culloch versus Maryland a que nos venimos refiriendo, se expuso la doctrina sobre estos dos aspectos de la teoría: "El *objeto* es, se dijo, la ejecución de aquellos grandes poderes de los que depende esencialmente la prosperidad de la Nación. Debe haber sido la intención de los que concibieron aquellos tan grandes poderes asegurar, en cuanto puede hacerlo la previsión humana, su eficaz ejercicio. Y esto no podría haber sido logrado reduciéndose la ejecución de los medios conducentes a tan estrechos límites que no permitieran, a dicho poder del Congreso, adoptar los que pudieran ser adecuados y tendientes a la consecución del fin tenido en vista." Y respecto de su *extensión y limitaciones*: "El resultado del cuidadoso y más atento examen sobre esta cláusula constitucional es que ella, sino para aumentar, tampoco puede ser enten-

didada como para restringir los poderes del Congreso, o menoscabar su derecho a usar de su mejor arbitrio en la elección de las medidas que pongan en ejercicio las facultades constitucionales del gobierno”.

Story se refiere en particular a una especie de poderes implícitos llamados “poderes derivados” es decir, aquellos que no son “medios” para poner en ejercicio los poderes expresos, sino que son una consecuencia de éstos. Por ejemplo: la Constitución no presenta en ninguna parte a los Estados Unidos como un ser soberano, teniendo capacidad legal para perseguir en justicia, aun cuando se haya dado a las autoridades nacionales jurisdicción en las controversias en que los Estados Unidos estaban interesados. Los Estados Unidos, en su capacidad política, tienen el derecho de contratar, aun cuando la Constitución no contengan a este respecto ninguna disposición expresa, etc.

#### JUICIO POLÍTICO: SUS CAUSAS, CARACTERES, EXTENSIÓN, PROCEDIMIENTO Y EFECTOS

El juicio político es, según nuestra Constitución, la acusación por la Cámara de Diputados ante el Senado, constituido en tribunal político, de los funcionarios enumerados en el artículo 45 de aquélla, para defensa de la comunidad contra la gestión de un mal funcionario o contra el que sin llegar a serlo, durante el desempeño de su cargo puede ser pasible de sanciones por delitos comunes, contribuyendo así a hacer efectivo el republicanismo de nuestras instituciones.

Al estudiar el juicio político no puede dejar de recordarse la institución colonial española del juicio de residencia, con la que aquél tiene de común sólo la amplia finalidad de responsabilizar a los funcionarios públicos. En efecto, aunque algunas veces se les haya confundido, hay entre uno y otro las siguientes diferencias que Jofré ha precisado así: El primero (juicio político) tiene por objeto principal separar al funcionario de su cargo, destituirlo; el segundo (juicio de residencia) se proponía hacer efectiva la responsabilidad del empleado público por las faltas cometidas durante el desempeño del cargo. En el juicio político se sigue la causa por acusación de alguien, mientras que en el de la residencia se abría un término de oficio para que se presentasen todos los perjudicados a exponer sus

quejas contra el presunto culpable. Y todavía, si faltaba el querellante, no pocas veces el Estado condenaba procediendo a la manera de tribunal administrativo de cuentas o imponiendo penas por la falta o delitos cometidos.

Sería deseable que en una futura reforma constitucional se ampliara el juicio político, tal cual lo tenemos legislado, con el procedimiento del juicio de residencia.

**Funcionarios sujetos al juicio político.** — Son: El Presidente de la Nación, el Vicepresidente, los ministros de Estado, los miembros de la Suprema Corte y los de los demás tribunales inferiores de la Nación, según el artículo 45 de la Constitución Nacional después de la reforma del 60 que suprimió el juicio político para los gobernadores de provincia y miembros de las cámaras del Congreso, como lo establecía la Constitución del 53. El juicio político para los gobernadores se eliminó, pues su subsistencia implicaría un atentado al régimen federal; según las constituciones provinciales, ellos serán acusados y juzgados por las legislaturas. Para los miembros del Congreso, porque ello tiende a la independencia de una Cámara respecto de la otra, y porque debe ser privativo de cada una de ellas juzgar la conducta de los que las integran.

La Constitución norteamericana dice al respecto que el Presidente y el Vicepresidente y todos los funcionarios civiles de los Estados Unidos serán destituidos de sus cargos cuando la consecuencia de una acusación estén convictos de traición, cohecho u otros crímenes o delitos.

*Causas que lo originan.* — 1º) Mal desempeño en el cargo. La expresión "mal desempeño" traduce el propósito de la Constitución de entregar al Congreso, la apreciación discrecional de las circunstancias que concurran en cada caso para apreciar la conducta del funcionario. Ella no figuraba en la Constitución del 53; se agregó en la reforma del 60, pues según la Constitución del 53, todas aquellas violaciones de los deberes inherentes al cargo, que cometieran los funcionarios, no los hacían pasibles de juicio político, desde que éste procedía sólo en caso de traición a la patria, concusión, malversación de fondos públicos, violación de la ley suprema u otros en los que se mereciera pena infamante o de muerte. La reforma de 1860 tendía a hacer encuadrar en el texto constitucio-

nal todos los casos de incumplimiento de sus deberes en que incurrieran los funcionarios a que se refiere el artículo 45. 2º) Delitos cometidos en el ejercicio de las funciones públicas, lo que en realidad estaría comprendido en el concepto de "mal desempeño". 3º) Crímenes comunes.

*Fines del juicio político.* — Tiene el fin amplio que enuncia Story, para quien el juicio político "no ha sido imaginado para castigar al culpable, sino para garantir a la sociedad contra los graves delitos de los funcionarios". Agregaremos que, según la doctrina que surge de nuestro texto constitucional, no es necesario que el funcionario llegue a cometer delitos para ser pasible del juicio, sino que basta el "mal desempeño" para que proceda el ejercicio de esa defensa social.

Esa garantía se hace entre nosotros efectiva (artículo 52, C. N.); a) impidiendo mediante la destitución, la continuación del funcionario, pasible del mismo, en la ejecución de las transgresiones en que hubiere incurrido; b) evitando su comisión en el futuro, mediante la inhabilitación que importa, si el caso lo exige, el declararle incapaz de ocupar ningún empleo de honor, de confianza o a sueldo de la Nación. Esa inhabilitación podrá ser absoluta o temporaria, según el criterio discrecional del Senado.

La responsabilidad, insistimos, es "meramente política", pero la parte condenada quedará, no obstante, sujeta a acusación, juicio y castigo, conforme a las leyes, ante los tribunales ordinarios. A este último respecto debe recordarse que la Constitución, en el artículo 86, inciso 6, niega al Presidente la facultad de indultar o conmutar las penas impuestas a consecuencia del juicio político. Entendemos que el mencionado inciso se refiere tanto a la sanción política del Senado como a la de los tribunales de justicia.

*Forma. Procedimiento.* — La Cámara de Diputados ejerce el derecho de acusación, ante el Senado, después de haber ella misma declarado haber lugar a la formación de causa por mayoría de dos terceras partes de sus miembros presentes (artículo 45, C. N.). Al Senado corresponde juzgar en juicio público a los acusados, debiendo sus miembros prestar juramento para este acto. Se requiere también la mayoría de los dos tercios de los miembros presentes para declarar culpable al funcionario (artículo 51, C. N.). Cuando el acusado sea el Presidente de la Nación presidirá el Senado el

Presidente de la Corte Suprema (artículo 51, C. N.); y se concibe que así sea, dice Montes de Oca, dado que, destituido el Presidente el Vicepresidente entra en funciones inmediatamente, y su interés puede aparecer demasiado notable, en el sentido de hacer desaparecer la persona del titular para reemplazarlo posteriormente.

Cabe preguntarse si el enjuiciado podría eludir la sanción de que fuera pasible renunciando al cargo durante la tramitación del juicio. La respuesta negativa se impone: 1º) porque el funcionario que es objeto del juicio no puede anular, por un hecho suyo, el ejercicio de las funciones constitucionales de un poder; 2º) admitir lo contrario importaría hacer ilusoria la responsabilidad de los funcionarios; 3º) la medida tiene, tanto carácter de sanción como de función ejemplarizadora; 4º) la jurisprudencia parlamentaria y la opinión de la doctrina en los Estados Unidos a raíz del juicio político del senador Blount, en 1797, apoya esta conclusión; y en el juicio político del ministro de Guerra, Belknap, el Senado de aquel país admitió que podía juzgar a un funcionario aunque mediara su renuncia antes de comenzar el proceso.

**Ley reglamentaria del juicio político.** — Para agotar este punto contestaremos al interrogante planteado por algunos autores, y contestado a veces en forma negativa, acerca de si podría constitucionalmente el Congreso dictar una ley reglamentaria del juicio político.

Entendemos que el Congreso puede dictar una ley sobre la materia: 1º) Ello se fundamentaría en los que, al tratar de los poderes implícitos, hemos llamado con Story "poderes derivados". A ello nos remitimos. 2º) Además, esa facultad surgiría, también, de los mismos poderes implícitos, si se recuerda la definición que de los mismos hemos hecho; recalando, ahora, que cuando la Constitución dice "y todos los otros concedidos por esta Constitución al Gobierno de la Nación", se refiere tanto al conjunto de los tres poderes como a cada uno de ellos separadamente. 3º) El juicio político es un poder dado *al Congreso, no a cada Cámara*, si bien cada una de éstas tiene en el mismo un rol particular. Es una facultad dada a uno de los poderes de gobierno, no enumerada en los primeros veintisiete incisos del artículo 67 de la Constitución Nacional, sino que resulta de otras cláusulas de la Constitución y

se halla contemplada, implícitamente, en el inciso 28. 4º) La facultad de vetar las leyes que tiene el Poder Ejecutivo no puede, en manera alguna, ser un obstáculo para la aprobación de una ley sobre la materia por el Congreso. Todo se reduciría a que, producido el veto, las cámaras, constitucionalmente, insistieran en el proyecto, con lo cual destruirían la oposición del Ejecutivo. Por lo demás, no vemos las razones de orden institucional por las cuales el Poder Ejecutivo se viera precisado sistemáticamente a oponer dicho veto, desde que no están en juego facultades que le sean privativas, ni vulnerados principios expresos o implícitos de la Constitución.

## CAPITULO XIII

### SISTEMA DE ORGANIZACIÓN DEL PODER EJECUTIVO

La teoría y el derecho público positivo permiten hacer, en lo referente a organización y funcionamiento del Poder Ejecutivo, la siguiente clasificación: 1º) ejecutivo presidencial, que sin excepción ha sido el adoptado por todos los países americanos; 2º) ejecutivo parlamentario, propio de los países europeos, y 3º) ejecutivo colegiado, existente en Suiza. Estas son las formas típicas generales, que al ser adoptadas o practicadas por cada país se impregnan de rasgos propios adquiriendo entonces una fisonomía particular en cada uno de ellos.

### UNIDAD DEL PODER EJECUTIVO

Refiriéndonos en general al sistema del Ejecutivo unipersonal, recordaremos que se dice en favor del mismo: a) una sola persona procede con mayor rapidez y energía, lo que es de suma importancia en caso de guerra o de revolución; b) es más precisa y efectiva la responsabilidad del titular del Ejecutivo, pues ella no se disgrega entre muchos.

A lo que contestan los adversarios del sistema: a) la energía y rapidez son imprescindibles sólo en caso de guerra o conmoción; pero estos son hechos anormales y el P. E. no puede organizarse en vista de ellos, sino para las funciones ordinarias y corrientes; b) la concurrencia de varias inteligencias hace más acertada y eficaz la acción de este poder.

Pero lo cierto es que, tanto en uno como en otro sistema, la mayor o menor responsabilidad del miembro o miembros del

Poder Ejecutivo y la eficacia y rapidez de su gestión dependerá de las formas y procedimientos que al respecto arbitren las pertinentes leyes constitucionales.

Entre nosotros, y repitiendo el argumento de Alberdi sobre la necesidad del "ejecutivo fuerte", algunos se pronuncian por la interpretación discrecionalmente extensiva de las facultades acordadas al Presidente. Sin embargo, la fuerza del P. E. no puede derivar sino del estricto cumplimiento de los preceptos constitucionales, es decir, no sinonimizando "ejecutivo fuerte" con "ejecutivo arbitrario". No debe olvidarse que al P. E. no se refiere siquiera ningún precepto constitucional análogo al que por el inciso 28 del artículo 67 se confieren al Congreso poderes implícitos. La estrictez de aquellos preceptos hacen que aparezca mejor definida la responsabilidad presidencial, por la posibilidad que crea de poder determinar sin mayor esfuerzo cuándo se han excedido los límites de determinada facultad.

Los *antecedentes argentinos* al respecto podemos concretarlos de la siguiente manera:

Durante la época de la colonia, el P. E. residía en los monarcas españoles, representados por los virreyes, munidos de amplias atribuciones. Los patriotas que realizaron la Revolución de Mayo, dice del Valle, entendieron que el despotismo de España dependía de la constitución unipersonal del Poder Ejecutivo confiado a los virreyes y pensaron remediar el mal y dar garantías de libertad al pueblo, confiando el P. E. a una Junta. Un hecho histórico los decidió también en ese sentido: la formación de Juntas de España para luchar contra la imposición de José I, hermano de Napoleón Bonaparte. Las ideas de la Revolución Francesa, que ejercieron gran influencia en los patriotas, repudiaban la constitución unipersonal del Ejecutivo, como peligrosa para las libertades públicas.

Así fué que producido el movimiento emancipador se encomendó el gobierno a una Junta, de vida efímera, debido a las disensiones internas que la minaron. El 23 de Septiembre de 1811, se constituyó el Triunvirato, creyéndose así que, disminuído el número de componentes del Ejecutivo se podría gobernar con más celeridad y energía. Este era el primer paso hacia la unidad preconizada desde los primeros momentos por Moreno, que no tar-

daría mucho en producirse, pues los dos Triunviratos que se constituyeron, no pudieron sobrevivir a los acontecimientos políticos de esos tiempos.

Por el Estatuto Provisorio de 1815 se encargó al Poder Ejecutivo de las Provincias Unidas del Río de la Plata a un Director. El Reglamento de 1817 y la Constitución de 1819 encomendaron también al Directorio unipersonal el Poder Ejecutivo. La Constitución de 1826, creó el cargo de Presidente de la República.

Los Constituyentes de 1853 lo organizaron influenciados, primero, por los antecedentes patrios, que no podían olvidar, y segundo, por las ideas de Alberdi acerca de la constitución de un Poder Ejecutivo unipersonal.

Consecuente con esa orientación el art. 74 de la Constitución Nacional establece: "El Poder Ejecutivo de la Nación será desempeñado por un ciudadano con el título de Presidente de la Nación Argentina". De los claros términos del artículo surge que nuestro Poder Ejecutivo es unipersonal. Sin embargo, algunos publicistas han sostenido que los ministros forman parte del Poder Ejecutivo y que en teoría éste es pluripersonal. Dichas opiniones las examinaremos en el punto siguiente.

#### OPINIONES SOBRE EL CARÁCTER DE NUESTRO PODER EJECUTIVO DERIVADO DE LA FUNCIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS MINISTROS

Para González Calderón, nuestro Poder Ejecutivo es *unipersonal*, según resulta del art. 74 de la Constitución Nacional, del antecedente del mismo en la Constitución norteamericana y de los autores de derecho constitucional de los Estados Unidos, como también de los antecedentes de orden nacional y el espíritu con que procedieron los constituyentes de 1853. Siendo, pues, el Ejecutivo unipersonal, los ministros no forman parte del mismo; son sólo funcionarios administrativos no políticos. Esta unidad no está afectada, y por consiguiente el Poder Ejecutivo no es pluripersonal ni siquiera dual, como han pretendido algunos, por la exigencias constitucional de que los actos del Presidente deben ser refrendados por el ministro respectivo, o por la responsabilidad individual o solidaria de los ministros por los actos que legalizan,

pues la sola voluntad presidencial es la que impera en todos los actos.

Los que sostienen que los ministros son *parte integrante del P. E.*, dicen: 1º) La responsabilidad política que la Carta Fundamental prescribe sólo para los funcionarios que forman parte integrante de un poder, la ha establecido también para los ministros, y mientras esa responsabilidad política exista en contra de un funcionario en la Constitución, ese funcionario ejerce un poder, y por consiguiente, en lo que respecta a los ministros, ellos vienen así a formar parte del Poder Ejecutivo. Pero la responsabilidad que la Constitución consagra es una consecuencia necesaria de la forma republicana de gobierno adoptada y no la responsabilidad de los sistemas parlamentarios. 2º) El requisito de la firma refrendatoria del ministro prueba también que los ministros obran conjuntamente con el presidente en el ejercicio del P. E. Pero el requisito de la firma ministerial significa, según se dijo en el seno de la Convención Reformadora del 60, que estaba presente el ministro, que esa firma es realmente la del presidente y que es legal o que el presidente ha firmado, puesto que se constituye responsable del acto el ministro que lo acompaña.

A las razones dadas por este autor podría agregarse la de de Vedia, defensor también del Ejecutivo unipersonal, para quien la Constitución ha querido con la institución ministerial, "rodear al Presidente con consejeros idóneos que sepan ilustrarle en las dificultades de la administración, y que no esquiven la responsabilidad de sus opiniones".

El que más fuertemente ha combatido la opinión de que nuestro Poder Ejecutivo es unipersonal es Rómulo S. Naón, quien en su Memoria para optar a la cátedra de Derecho Constitucional, dice, en síntesis, que en teoría se puede sostener que el presidente de la República es el Poder Ejecutivo; pero en la realidad de las cosas, el que lo ejerce es *el ministerio y el presidente unidos*, y estos dos factores en conjunto constituyen aquel poder, mientras que separadamente carecen de toda eficacia gubernativa. Agregando que en la gestión de su departamento, el ministro viene a ser un magistrado tan importante, o más quizá, que el Presidente, desde el momento que dispone de toda la independencia necesaria para dirigirlo sin la intervención del Jefe del Estado, en lo que

se refiere a su régimen económico y administrativo. Además, el ejercicio del Poder Ejecutivo como poder colegislador del Estado, se ejerce especialmente por los ministros, en virtud de facultades que le son propias porque emergen de la Constitución y no de la voluntad presidencial.

Para Matienzo, quien sostiene que nuestro Poder Ejecutivo como el de todos los países americanos, excepto los Estados Unidos, *no es presidencial, sino ministerial*, los ministros son "miembros responsables y amovibles y órganos parlamentarios del Poder Ejecutivo".

Para sostener tal tesis, se funda, en síntesis, en las siguientes consideraciones:

De lo que dice el primer párrafo del art. 87 resulta que el presidente desempeña el Poder Ejecutivo, pero bajo la condición o restricción de que cada uno de sus actos sea refrendado bajo pena de nulidad, por un ministro.

El art. 88 quiere decir que la firma del ministro no es tan sólo un requisito de forma, como la del escribano en las escrituras públicas, sino el modo de responsabilizar del acto al funcionario que la pone y que con ello se convierte en otorgante de la resolución al mismo título que el Presidente.

El Congreso de 1853, cuya sabiduría no ha sido superada por ninguna de nuestras asambleas, constituyó el P. E. conforme a la tradición argentina, apartándose deliberadamente del modelo norteamericano. Integró, pues, el Poder Ejecutivo con ministros responsables, cuya firma es requisito necesario para la validez de los actos gubernativos y cuya presencia en las cámaras es a la vez un derecho y un deber.

En el informe de la Convención de Buenos Aires que proyectó la reforma de 1860 se decía: "Las constituciones de las repúblicas sudamericanas no han tomado de la de los Estados Unidos la teoría de las funciones ministeriales, habiendo copiado en esta parte a las monarquías constitucionales, y, en particular, a la de Francia".

Y es sabido que en Francia, continúa, se trató de implantar el régimen de responsabilidad ministerial existente en Inglaterra, que vincula al Poder Ejecutivo con el Legislativo y evita el gobierno personal del Jefe de Estado.

En conclusión —dice— la función constitucional de los ministros de la República Argentina es teóricamente análoga a la de todos los países, civilizados en que existen ministros responsables; pero en la práctica, se halla todavía en las primeras fases de su evolución, contrariada por tendencias favorables al gobierno personal, como lo ha sido antes en los países europeos que hoy gozan del régimen parlamentario.

**El vicepresidente: Razón de su existencia.** — Todos los ensayos constitucionales del país preveían la falta transitoria o definitiva del jefe del Poder Ejecutivo, y con excepción de las constituciones de 1819 y 1826 que indicaban para ocupar el cargo al presidente del Sanado, asignaban a los órganos legislativos la facultad de designar al reemplazante. A estar a los términos del art. 75 de la Constitución actual este último procedimiento parecería haber quedado subsistente para el caso de acefalía total del P. E., es decir, en caso de que faltaran el presidente y el vicepresidente, aunque no la ha entendido así el Congreso al dictar la "ley de acefalía", según veremos más adelante.

La Constitución del 53, tomó la institución de la vicepresidencia de la Constitución norteamericana, si bien debe recordarse un antecedente nacional dado por el proyecto de Constitución redactado por la Sociedad Patriótica en 1812, en el que figuraba esta institución. En la Convención de Filadelfia, la creación de la vicepresidencia fué muy discutida, determinando su inclusión, entre otras consideraciones, la necesidad de dar continuidad a la acción ejecutiva, evitando la paralización y trastornos de una nueva elección presidencial en caso de vacancia de la presidencia; evita asimismo que el Senado, constituido por representantes de los Estados, se viese obligado a designar a uno de sus miembros para presidente del mismo, con voto decisivo, y restando el Estado que representa, un voto. Los constituyentes de Filadelfia entendieron también que de este modo el vicepresidente sería un continuador de las tendencias de la mayoría que lo llevó al poder conjuntamente con el presidente, lo que la práctica ha desvirtuado en varias ocasiones, tanto entre nosotros como en los Estados Unidos.

Al estudiar, más arriba, el Senado, nos hemos referido a las razones por las cuales el vicepresidente de la Nación preside dicho cuerpo.

**Casos en que reemplaza al titular.** — El artículo 75 de la Constitución Nacional, equivalente al artículo 2º, sección 1ª, número 6 de la de los Estados Unidos, establece que: “en caso de enfermedad, ausencia de la Capital, muerte, renuncia o destitución del presidente, el Poder Ejecutivo será ejercido por el vicepresidente de la Nación. En caso de destitución, muerte, dimisión o inhabilidad del Presidente y Vicepresidente de la Nación, el Congreso determinará qué funcionario público ha de desempeñar la presidencia hasta que haya cesado la causa de la inhabilidad o un nuevo presidente sea electo”.

**Primer caso: Enfermedad.** — La Constitución, a semejanza de la de los Estados Unidos, comprende al hablar de enfermedad todos los casos de incapacidad o inhabilidad del presidente. El procedimiento que se debe seguir es la declaración por el Congreso (en virtud de los poderes implícitos del inciso 28, art. 67) de la incapacidad, basado en informes médicos que la declaren. Si la incapacidad desapareciera, el presidente podría reintegrarse por sí sólo en su cargo, como lo establece la parte final del artículo 75; tal es la opinión de algunos autores tanto argentinos como americanos. Sin embargo creemos, por nuestra parte, que si las incapacidades legalmente declaradas deben desaparecer también legalmente, en el supuesto sería necesaria otra ley que declarara el cese de la incapacidad del presidente. Es natural pensar que éste puede creerse habilitado para reintegrarse, en cualquier momento, a sus funciones, lo que podría traer aparejados rozamientos con el vice y el Congreso. Además, de otra manera, un simple decreto de reasunción del mando dejaría sin efecto una ley, salvo que esta última hubiera previsto el caso en tal sentido.

**Segundo caso: Ausencia de la Capital.** — La cláusula de nuestra Constitución que se complementa con la del Inciso 21 del artículo 86 de la Constitución Nacional, no tiene equivalente en la de los Estados Unidos. Su inclusión obedeció a circunstancias especiales. Los constituyentes temieron que elegido presidente el General Urquiza, éste estableciera, de hecho, la sede oficial del Poder Ejecutivo en su palacio de San José, en Concepción del Uruguay.

El mencionado artículo 86, inciso 21, establece que el presi-

dente no puede ausentarse de la Capital sin permiso del Congreso, y que durante el receso sólo podrá hacerlo sin licencia por graves objetos del servicio público.

**Tercero, cuarto y quinto casos: Muerte, Renuncia, Destitución.** — En estos casos el Vicepresidente no ejerce el Poder Ejecutivo como reemplazante por un período completo, sino en el carácter de titular por solo el tiempo que falta para terminar el período de seis años para el que fué elegida la fórmula presidencial.

### ACEFALÍA PRESIDENCIAL

La Constitución Nacional a semejanza de la norteamericana, ha previsto el caso de que el Presidente y Vicepresidente falten o estén inhabilitados para desempeñar el cargo, con una sola diferencia en el texto: mientras la nuestra dice en la parte final del artículo 75: "... el Congreso determinará qué funcionario público...", la Constitución norteamericana establece que "... el Congreso puede por una ley proveer para el caso de separación, muerte...".

El Congreso norteamericano, cumpliendo con el precepto constitucional, sancionó la ley en 1782, sustituida por la de 1886. Según esta última, en el caso de acefalía, ejercerán el P. E. los secretarios de los departamentos en el orden que dicha ley establece.

Entre nosotros, en 1868 se sancionó la ley que actualmente está en vigencia y conocida como "ley de acefalía". Determinó sobre todo su sanción, el caso ocurrido el 2 de Enero de ese año, y con el propósito de que el mismo no se repitiera. En esa fecha falleció el Dr. Marcos Paz, vicepresidente de la Nación en ejercicio del Poder Ejecutivo, por estar ausente el presidente, general Mitre, al mando del ejército en guerra con el Paraguay. Los ministros del Poder Ejecutivo, ante esta situación, resolvieron, en un acuerdo general, hacerse cargo provisoriamente del poder, hasta el regreso del presidente, dando cuenta y sujetándolas a la aprobación de éste las resoluciones que tomaran para la marcha de la administración.

La ley de 1868 establece que en caso de acefalía, "El Poder Ejecutivo será desempeñado, en primer lugar, por el presidente provisorio del Senado; en segundo, por el presidente de la Cámara de Diputados y a falta de éstos por el presidente de la Corte Supre-

ma" (art. 1). Treinta días antes de terminar el período ordinario de sesiones cada Cámara nombrará el presidente para los efectos de la ley (art. 2). El funcionario llamado a ejercer el Poder Ejecutivo convocará al pueblo de la República a una nueva elección de Presidente y Vicepresidente dentro de los treinta días de instalado en el mando, siempre que la inhabilidad de aquéllos sea perpetua (art. 3). El mismo funcionario al tomar posesión del cargo ante el Congreso, y en su defecto ante la Corte Suprema, prestará el juramento del artículo 80 de la Constitución (art. 4).

A esta ley se la ha objetado siempre, desde la discusión del proyecto, como inconstitucional. Se basan los que así opinan en que el artículo 75 de la Constitución no dice como su similar norteamericano que el "Congreso puede por una ley proveer *para el caso* de separación, etc.", sino que establece que, "*en caso* de destitución, etc. . . . el Congreso determinará qué funcionario público ha de desempeñar la presidencia", y por lo tanto no es una ley la que debe prever el caso, sino que ocurrido éste, ambas cámaras reunidas en asamblea determinarán quién ha de ocupar la primera magistratura. Este argumento debe desecharse, porque una mera diferencia de palabras no basta para dar un sentido diferente a los textos constitucionales, cuyos propósitos son idénticos. Además, tratándose de una facultad atribuida al Congreso, éste puede escoger el medio más conveniente para ponerla en ejercicio, de acuerdo con la teoría de los poderes implícitos (art. 67, inc. 28, C. N.). Y finalmente, en el orden práctico, es conveniente que se halle prevista por adelantado la solución de un caso particularmente grave del punto de vista político como es la falta simultánea de Presidente y Vicepresidente.

#### FORMA DE ELECCIÓN DEL PRESIDENTE Y VICE DE LA NACIÓN

El derecho comparado ofrece tres sistemas para la elección presidencial:

Elección por el Parlamento, como en Francia y Suiza;  
Elección por colegios de electores constituídos al efecto,  
como en nuestro país, y Estados Unidos, y

Elección directa por el pueblo, como en Alemania según la Constitución de 1919, Uruguay, Méjico y Chile.

De todos estos sistemas el más aceptable es el de la elección directa, pues aparte de ser su resultado la expresión auténtica de la opinión y voluntad populares, evita los obstáculos de orden político circunstancial que con los otros sistemas pueden presentarse.

El de la elección por las cámaras legislativas tiene como más grave inconveniente, el de constituir al jefe del Ejecutivo en un dependiente moral y jurídico del Parlamento, afectando el principio de separación de los poderes.

Finalmente, la elección por colegios de electores se presta a los manejos que pueden intentar éstos, como asimismo de los que pueden viciar el acto eleccionario, y a las presiones y sobornos de que puedan ser objeto, aparte de que en la práctica el sistema ha sido desnaturalizado, pues los ciudadanos al emitir su voto, menos tienen en cuenta los nombres de los electores que los de los candidatos proclamados por los partidos.

Todos nuestros antecedentes constitucionales consagraban la elección de segundo grado.

#### SISTEMA DE NUESTRA CONSTITUCIÓN

Para la elección de presidente y vicepresidente ha consagrado el sistema de *elección indirecta*, en principio por medio de *colegios electorales* y eventualmente por el *Congreso*.

La Constitución detalla en el artículo 81 la forma de composición de dichos colegios electorales, enumerando asimismo ciertas incompatibilidades para ser elector.

Los colegios electorales, que se reúnen en cada Capital de Provincia y en la Capital Federal, cuatro meses antes de que concluya el término del presidente saliente, están formados por un número de electores elegidos directamente por el pueblo de los expresados distritos electorales, por el sistema de lista completa (ley N° 12.298 que modifica la ley N° 8871). Cada distrito elige un número de electores igual al duplo del número de diputados y senadores que ese distrito envía al Congreso. Es decir que, si por ejemplo, una Provincia, o la Capital Federal, está representada en el Congreso por

10 diputados y 2 senadores, para integrar su colegio electoral elegirá 24 electores ( $10 + 2 = 12 \times 2 = 24$ ). Cada ciudadano podrá votar entonces en ese distrito hasta por 24 electores.

El artículo 82 determina la forma como se hará el escrutinio por el Congreso. Disponiendo también que los candidatos a la presidencia y vice de la Nación que reúnan la *mayoría absoluta de todos los votos* de los electores que forman los colegios en la República, serán proclamados inmediatamente electos.

De distinta manera podría entenderse la expresión "mayoría absoluta de todos los votos", exigida por el artículo 82: mitad más uno del total de los electores "que han de elegirse" de acuerdo al artículo 81; mitad más uno de los electores "efectivamente electos", no computando entonces los correspondientes a un distrito donde por cualquier causa no hubiera habido elección; mitad más uno de los que "hayan efectivamente votado" en los colegios, o mitad más uno de los votos emitidos por los "electores cuya elección haya sido declarada bien hecha", y en consecuencia no susceptible de anulación por rectificación del Congreso. Parécenos que la primera solución es la más conforme con el espíritu de la Constitución y la que puede evitar los inconvenientes y arreglos susceptibles de ocurrir con la adopción de alguna de las otras.

Los artículos 83 y 84 preven situaciones complejas que pueden presentarse, en caso de tener que elegir el Congreso, por no haber obtenido ninguno de los candidatos la mayoría prevista por el artículo 82. Tales son:

1° que los votos de los electores sin dar mayoría absoluta a ninguno de los candidatos, se dividan en tal forma que los más votados tengan un número desigual de votos entre ellos. Por ejemplo:

El candidato	A	tiene	145	votos
"	"	B	"	135
"	"	C	"	96

En este supuesto, la votación del Congreso se circunscribe a los dos nombres más votados. El Congreso tendrá entonces que elegir entre A y B. Si al votar el Congreso ninguno de esos dos candidatos tiene mayoría absoluta de los presentes, necesaria para ser electo, la Constitución no prevé expresamente solución alguna.

Si hubiera resultado empate se repite la votación y si se produce nuevo empate, decide con su voto el presidente del Senado, que es presidente nato de la asamblea.

Incluye también este primer supuesto, el caso al que más adelante nos referimos.

2º El segundo caso puede ocurrir cuando varios candidatos tengan la primera mayoría, es decir, que con relación a los demás tengan individualmente más votos, pero entre ellos los tengan iguales. Por ejemplo:

El candidato	A	tiene	99	votos
„	„	B	„	99 „
„	„	C	„	99 „
„	„	D	„	79 „

El Congreso elegirá entonces entre A, B y C. Si en la primera votación ésta se divide y ninguno de los candidatos obtiene mayoría absoluta, se vota nuevamente pero limitándose la operación a los dos más votados en aquella primera votación. Nada se dice para el caso de que tampoco ninguno tenga mayoría absoluta. Si a raíz de cualquiera de las votaciones expresadas resultara empate se vota de nuevo entre todos los que hayan empatado y en caso de resultar nuevo empate entonces decide el presidente del Senado.

3º El tercer caso se presentaría cuando la primera mayoría corresponde a un candidato y la segunda a varios. Ejemplo:

El candidato	A	tiene	120	votos
„	„	B	„	75 „
„	„	C	„	75 „
„	„	D	„	75 „
„	„	E	„	31 „

El Congreso elige entre todos ellos, es decir, entre A, B, C y D. Si la votación se divide y no resulta mayoría absoluta para ninguno se hace nueva votación entre los dos más votados. Nada se dice respecto del caso que ninguno obtenga mayoría absoluta. Pero si en la primera votación o en la segunda se produce empate, se repite la votación, y en el caso de nuevo empate decide el presidente del Senado.

La Constitución no dice expresamente que en caso de empate en que debe decidir el presidente del Senado deba éste limitarse a elegir entre los que hayan empatado el primer puesto, pero este debe ser el criterio y no el de pretender que al decir la Constitución "decidirá el presidente", sus facultades se extiendan hasta poder elegir por sí solo a un candidato con cualquier número de votos. En toda asamblea cuando la votación sobre cualquier objeto queda empatada, la acción decisoria de su presidente se limita únicamente a destruir el empate.

Se ha observado por un buen autor, que la Constitución ha omitido el caso de que la primera mayoría prevista en el segundo párrafo del artículo 83 haya correspondido a sólo dos candidatos, pues éste dice "hubiera cabido *a más de dos personas*". Estimamos que no existe tal omisión y el caso especial señalado estaría comprendido en el primero, en que el Congreso debe elegir entre las dos personas que hubieran obtenido mayor número de sufragios, y pudiera ocurrir que esas dos personas hubieran empatado; porque en realidad el segundo caso no hace sino referirse especialmente, a fin de evitar dudas en la interpretación, a una situación que, en principio, es decir, cuando la primera mayoría corresponde a dos candidatos, está comprendida en el primer caso.

Cuando el artículo 84 dice "en caso de empate" (tercer párrafo) se refiere al empate de los candidatos con la primera mayoría únicamente. En primer lugar porque al decir *se repetirá la votación* se ha querido expresar *se volverá a votar*. En segundo, porque el propósito de las votaciones sucesivas responden al principio, claramente enunciado en la Constitución, de ir eliminando a los que tengan menos votos. Y en tercer término, porque un menor número de candidatos puede contribuir a la solución de la situación creada.

Si verificada la primera votación (art. 84) no resulta mayoría absoluta para ninguno, pero un candidato tiene la primera mayoría y dos o más la segunda, ¿entre quiénes se votará ya que la cláusula constitucional dice que debe contraerse la votación a las *dos personas* que en la primera votación hubiesen obtenido mayor número de sufragios? El punto estaría resuelto si "las dos personas" se entendiera como "las dos primeras mayorías". El punto

es además importante porque se relaciona con la facultad de desempate por el presidente a que nos hemos referido.

Si como se ha visto, al repetir la primera votación, circunscripta a los candidatos expresados en el segundo párrafo del artículo 84, por abstención de algunos parlamentarios no resulta mayoría absoluta para ningún candidato ¿cómo se resuelve?

La dilucidación de estos dos puntos y de algunos otros que pueden ocurrir daría a este capítulo una extensión desmesurada. Basta, por ahora, el planteamiento de las cuestiones.

Finalmente, debemos destacar como rasgo general importante, que la elección que puede practicar el Congreso *se limita* a los candidatos votados en los colegios electorales. Si así no fuera y el Congreso pudiera votar otros candidatos, se dejaría en manos de éste la libertad de llegar a defraudar la voluntad popular manifestada, para el caso, en la elección de los electores, desnaturalizándose también nuestro sistema de elegir Presidente y Vice.

“Quórum” de la asamblea. — Se ha discutido si al instalarse la asamblea del Congreso a los efectos de los artículos 82, 83 y 84 de la Constitución basta para declararla constituida la presencia de la mitad más uno de los miembros de cada cámara, o si, por el contrario, es necesaria la presencia de los tres cuartos de los miembros del Congreso. Ya hemos concretado en nuestro libro de “Derecho Constitucional Argentino y Comparado”, los argumentos de una y otra tesis. Ahora agregaremos sumariamente, por nuestra parte, en favor de la segunda solución: La Constitución dice en el artículo 84, que “no podrá hacerse el *escrutinio* ni la *rectificación* de estas elecciones, sin que estén presentes las tres cuartas partes de los miembros del Congreso”. La palabra *escrutinio*, se refiere al previsto en el artículo 82, porque si se refiriera a los que necesariamente habrá que hacer después de cada una de las votaciones previstas en el artículo 84 hubiera dicho *escrutinios*. Al decir “ni la *rectificación* de estas elecciones”, no se refiere la Constitución a la de Presidente y a la de Vicepresidente hechas por el Congreso, donde tal “*rectificación*” no cabe, según la inteligencia que a la dicha expresión hemos dado ya. Se refiere entonces a la única que puede hacerse y que es en el momento de efectuar “el *escrutinio*” del artículo 82. Ahora bien, el artículo 85 dice que “la elección del Presidente y

Vicepresidente de la Nación *debe quedar concluida en una sola sesión del Congreso*". Los términos "la elección" significan *todo el proceso* previsto en los artículos 82, 83 y 84, como una sola unidad, y dentro del cual existe la posibilidad de que tenga que elegir al Congreso, no refiriéndose, entonces, la exigencia de los tres cuartos a este caso especial sino que esa mayoría debe existir desde el primer momento.

**Diferencias y semejanzas con la Constitución de Estados Unidos.** — En materia de procedimiento en la elección presidencial nuestra Constitución se ha apartado deliberadamente de su modelo general. Por eso entre el texto argentino y el de la Constitución norteamericana existen diferencias notables y algunas semejanzas: 1º) Nuestro artículo fija el número de electores, en el doble del de senadores y diputados que cada provincia envía al Congreso; en el texto norteamericano ese número es igual al de senadores y diputados. 2º) En los Estados Unidos los electores son elegidos de acuerdo con las leyes locales de los Estados particulares; en nuestro país la elección se verifica de acuerdo con las reglas determinadas en la legislación general, dictadas por el Congreso. Tanto la Constitución argentina, como la norteamericana, establecen que no pueden ser electores los diputados, senadores y empleados de la administración nacional; y también concuerdan en lo que respecta a la exigencia de dos boletas distintas, una para elección del presidente y otra para la del vicepresidente. 3º) Entre nosotros es el Congreso el que elige entre los candidatos más votados, ya se trate de la elección de presidente ya de vice; en los Estados Unidos, si el que no obtiene la mayoría es el candidato a presidente elige la Cámara de Diputados sola entre las tres personas más votadas, y si se trata del candidato a la vicepresidencia, entonces es el Senado el que elige entre los dos candidatos con más votos; además, para el primer caso, el voto de los diputados es secreto por medio de cédulas, requisito que no se indica para el segundo. 4º) Según nuestra Constitución, tanto en la elección de presidente como de vice por el Congreso, los miembros de éste votan individualmente, por cabeza; según la americana, la votación para presidente, en Diputados, se hace por Estados, teniendo un voto cada Estado, y para vice, los senadores votan, en cambio individualmente.

**El reglamento de 1868.** — El Congreso, con el fin de cumplir con las funciones que los artículos anteriormente citados le encomiendan y facultado por el inciso 28 del artículo 67 que dice: “hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes . . .”, dictó en 1868, un reglamento, modificado en 1892. Este reglamento determina el procedimiento a seguir por el Congreso para el desempeño de sus funciones en las elecciones presidenciales.

**Función constitucional del Congreso.** — Esta ha sido una cuestión debatida, y los autores discrepan, al interpretar los textos constitucionales, sobre la extensión de las facultades del Congreso en lo que se refiere al escrutinio y rectificación de las elecciones presidenciales.

Se ha discutido: 1º) si la palabra escrutinio significa sólo contar votos; 2º) si en el caso de que su significación sea examinar votos, contarlos, anularlos, esto se refiere a las elecciones primarias (de electores por el pueblo) y a la secundaria (de presidente y vicepresidente por los electores) o solamente a este último; y 3º) qué significado tiene la palabra “rectificar” y a cuál de esas elecciones se refiere.

Algunos autores sostienen que la palabra “rectificar” no significa “juzgar” y que no debe extenderse la jurisdicción del Congreso hasta el punto que pueda descalificar a los electores proclamados por las juntas escrutadoras, porque sería ir en contra de nuestras propias instituciones, de las bases orgánicas del Estado y de nuestra misma democracia. El argumento más fuerte es aquel según el cual, si el Congreso pudiera rever todo el proceso electoral y llegara a anular, por razones de política partidaria, el resultado de los comicios, vendría a ser él el elector, introduciendo así de hecho, entre nosotros, el sistema de elección presidencial por el Parlamento.

En cambio otros autores afirman la tesis contraria. González Calderón, entre ellos, entiende que las funciones del Congreso no se reducen al subalterno papel de contar votos, porque sería inadmisibles que la Constitución erigiera al Poder Legislativo Nacional en gran cuerpo electoral de presidente y vicepresidente cuando no hay mayorías absolutas en los colegios electorales, por una parte,

y que por otra, lo inhabilitara para desestimar o no computar resultados comiciales que son frutos directos del fraude, de la venalidad o de la coacción. Si no fuera así, si el Congreso no estuviera capacitado constitucionalmente para juzgar sobre las elecciones primarias, cuando es controvertida o impugnada su legalidad, el Poder Ejecutivo sería el único departamento que escapara en su organización a la aplicación de los principios y de las reglas sobre que debe basarse todo el gobierno del país, pudiendo sus orígenes y fundamentos ser el fraude y demás vicios subversivos de la libertad y legalidad del sufragio popular. Y González (J. V.) dice: "El Congreso puede rectificar el escrutinio verificado en cualquier Provincia, y admitir otros electores que aquéllos que hubiesen recibido diplomas, si él los creyese mejor elegidos".

Esta es la verdadera doctrina, que surge de la esencia de nuestro sistema político y de los textos constitucionales, y en su consecuencia, el Congreso puede revisar el proceso de las elecciones tanto primarias como secundarias.

#### CONDICIONES DE ELEGIBILIDAD REQUERIDAS

La Constitución enumera en el artículo 76 las condiciones que debe reunir una persona para ser elegida presidente o vicepresidente de la Nación, siguiendo el ejemplo de las constituciones de todos los países y de nuestros antecedentes patrios, a excepción de las leyes constitucionales de Francia, donde es de hacer notar, sin embargo, que una ley de 1884 prohíbe a los miembros de las familias que hayan reinado ocupar la presidencia.

El artículo 76 de la Constitución Nacional, exige las calidades requeridas para ser Senador con dos modificaciones; una en cuanto a la ciudadanía y otra relativa a las creencias religiosas.

1º **Ciudadanía.** — El requisito constitucional de "haber nacido en el territorio argentino" se justifica por sí sólo. Todas las constituciones lo contienen y es lógico que así sea, pues no sería posible que se pusiera la dirección del país, sus intereses y los altos fines que debe cumplir, en manos de un extranjero, sin vínculos afectivos que lo unan a él.

El artículo 76 trae a continuación una excepción a favor del "hijo de ciudadano nativo, habiendo nacido en el extranjero". Esta excepción debe su inclusión a circunstancias especiales. La cláusula es de Alberdi, quien quería evitar que no pudieran ser electos los argentinos nacidos durante los veinte años de emigración de sus padres en la época de Rosas. La razón que Alberdi exponía era muy justa en aquellos tiempos, pero actualmente no puede justificarse, pues ya han desaparecido las causas que la motivaron.

No obstante la opinión de un autor como González Calderón, para quien al decir el artículo que comentamos "las demás calidades exigidas para ser senador" significa que si se tratara de un hijo de argentino nativo nacido en el extranjero es necesario que para poder llegar a ser presidente o vicepresidente tenga seis años de ejercicio de la ciudadanía, tal como lo prescribe para el caso de un senador de nacionalidad extranjera el artículo 47 de la C. N., no creemos que tal requisito sea necesario, y aun más, no se exigiría ni siquiera la ciudadanía por opción, admitida en la ley de ciudadanía. En primer lugar, porque los términos del artículo 76 son expresos y claros: puede ser presidente o vice: 1º) el argentino, es decir, el nacido en territorio del país, y 2º) el nacido en el extranjero de padre argentino, que queda equiparado, para el caso, al argentino nativo. En segundo término, la adquisición de la ciudadanía supone la extranjería, y la existencia de esta última no resulta de los términos de la primera parte del artículo que comentamos, según lo que hemos dicho antes, sino todo lo contrario. En tercer lugar, la construcción lógica del artículo ha agrupado en su primera parte todo lo relativo al requisito de la nacionalidad, no siendo admisible que se haya dejado librado a la implicancia algo que se refiere a la nacionalidad del presidente o vicepresidente y en cambio se ha sido más expreso en lo que respecta a los diputados y senadores.

En síntesis, según nuestra opinión, no hay extranjeros que puedan ocupar la presidencia o vicepresidencia de la República, cosa que no resultaría al aceptar la parte final del art. 76 con todas sus consecuencias aparentes; y los nacidos fuera del territorio del país, hijos de padre argentino nativo, son tan argentinos, sin necesidad de nacionalización u opción, como los nacidos en el mismo, por imperio de la Constitución.

2º **Pertenecer a la comunión católica.** — Este requisito no figura en la Constitución norteamericana ni en el proyecto de Alberdi. El convencional Lavaysse fundaba la inclusión de la cláusula en la circunstancia de que la Constitución concedió al Poder Ejecutivo los derechos del patronato nacional (art. 86, inc. 8), no pudiendo por lo tanto, el magistrado que los ejercía, ser sino católico; a lo que agregó Zenteno que la Constitución en el artículo 80 prescribía el juramento que debía prestar el presidente y el vicepresidente al tomar posesión de sus cargos, y que no exigiendo que dichos magistrados pertenecieran a la religión católica, sería necesario cambiar la fórmula para evitar que pudiera ocurrir el caso de que un ateo jurase por los Santos Evangelios.

Gutiérrez, miembro informante, aceptó el agregado como un medio indirecto de reconocer que esa religión era a la que pertenecía la casi totalidad de la Confederación, porque las obligaciones que al gobernante le impone el derecho de patronato, dijo, no va a desempeñarlas con la fe, sino con la razón, y que sean cuales fueren las creencias, el gobernante es responsable ante la Nación de la infracción de la última de sus leyes, y es ley fundamental de la República que el gobierno sostenga el culto católico apostólico romano.

Es importante reproducir las palabras que después pronunciara Lavaysse, autor de la iniciativa de la inclusión de la cláusula, que por tal circunstancia viene a dar el verdadero alcance de ésta: "Que no había dicho que tal o cual creencia fuese un *requisito indispensable* en el gobernante, *sino que conviene* más al país que el que lo gobierne profese su misma religión; pues por más que se diga, no es posible apartar el corazón de la cabeza, ni prescindir de la fe cuando se trata de proteger alguna". De manera que, según los autores de la Constitución, aun quien no perteneciera a la expresada creencia podría ser presidente o vicepresidente de la Nación, pero habría conveniencia que perteneciera a la misma.

Tales fueron los argumentos que decidieron a los constituyentes a incluir, por unanimidad, el requisito de pertenecer a la religión católica. Observemos, sin embargo, que de no admitirse esta interpretación se rompería el principio de igualdad que en todo régimen verdaderamente democrático debe informar el derecho a ocupar los cargos públicos.

3º Las demás calidades exigidas. — El final del artículo 76 exige “las demás calidades exigidas para ser senador”.

El artículo 47 de la Constitución exige para ser senador la edad de treinta años, la ciudadanía, la renta y ser natural de la provincia que lo elige o tener dos años de residencia inmediata en ella (indudablemente esta última exigencia no es requerida por el artículo 76).

De acuerdo entonces con el artículo 47, el candidato debe tener la edad de treinta años para poder ser elegido para ese cargo.

El requisito de la renta anual de dos mil pesos fuertes, repugna en una democracia, donde la idoneidad debe ser el único criterio para la designación de los funcionarios. Es aplicable aquí el criterio que hemos enunciado respecto del requisito de la renta para ser senador, ya que no existe razón alguna para variarlo, pues si bien allí la excepción podría justificarla al Senado al considerar una cuestión relativa a uno de sus miembros y que por sí solo puede resolver, no es menos cierto que el texto del art. 76 es amplio y no autoriza una solución distinta de la que resulta de la interpretación auténtica del artículo 47.

En cuanto al momento en que el candidato a la presidencia o vicepresidencia debe haber cumplido con los requisitos para poder desempeñar el cargo, debe entenderse que es en el momento de su elección por los colegios electorales, o por el Congreso; esto último en caso que el Congreso variara su actual criterio para la designación de presidente para el caso de acefalía traducido en la ley de la materia a que ya nos hemos referido, y entendiera que la elección de un presidente en presencia de la acefalía total del P. E. debe hacerla el Congreso recién después de producida ésta, designando un funcionario que sería un verdadero “presidente provisorio”. Aparte de las razones que dimos al hablar de la elección de los diputados y senadores, aplicables aquí por analogía, los términos de la Constitución son claros: “Para ser elegido . . .” Sería, pues, absurdo pretender que las calidades pueden reunirse recién en el momento de prestar juramento.

Presidencia en caso de acefalía. — Entendemos que las personas llamadas a ocupar temporariamente la presidencia de la Nación según las previsiones de la “ley de acefalía” deben reunir los re-

quisitos exigidos por el artículo 76. Por una parte, los términos de éste son suficientemente amplios y comprensivos de todos los casos al no hacer excepciones ("Para ser elegido presidente", dice el mismo). Por otra, los motivos que justifican las exigencias que hemos visto deben ser respetados con tanta mayor razón cuanto mayor es el interés en que un gobierno meramente transitorio no pueda alterar el ritmo normal de la gestión del regular. Finalmente, la ley similar americana, aplicable por analogía, exige expresamente que el elegido para presidente en tal emergencia sea constitucionalmente elegible para presidente de los Estados Unidos.

#### DURACIÓN DEL CARGO. CONTINUACIÓN Y TÉRMINO DEL MANDATO

El artículo 78 de la Ley Fundamental, que establece que "el presidente de la Nación cesa en el poder el día mismo en que expira su período de seis años, sin que evento alguno que lo haya interrumpido pueda ser motivo de que se le complete más tarde", fué tomado del proyecto de Alberdi.

Una disposición semejante no figura en la Constitución americana. Es típicamente sudamericana. Con ella quiere evitarse que los gobernantes, con interpretaciones sutiles, pretendan extender ilegalmente el plazo de seis años.

No hay períodos excepcionales en nuestra Constitución. En cualquier tiempo en que fuera elegida la fórmula presidencial, lo es por seis años, no eligiéndose nunca para un período trunco aun en caso de acefalía total del Ejecutivo. Esto último no está expresamente establecido en la Constitución, pero en general se ha entendido entre nosotros que de los dos sistemas que pueden enunciarse respecto de la forma de computar el tiempo de duración en el cargo, esto es, al que considera el plazo como inherente a la función en cuyo caso el sucesor electo, en la hipótesis planteada, no podrá serlo sino para completar período, y el que tiene al plazo como inherente a la persona y en cuya virtud el sucesor sería electo por un período completo, el más conforme con nuestro sistema es el último. Sumariamente, militan a favor de esta solución el complejo mecanismo de elección que habría que poner en juego para cubrir período por uno o dos años o menor tiempo, y el posesivo "su" empleado en el artículo 78.

La solución contraria que pareciera desprenderse de la disposición de este mismo artículo, según la cual el Presidente cesa el mismo día en que expira el período de seis años, no es aceptable pues la precitada cláusula tiene exclusivamente el objeto que antes señaláramos: de evitar la extensión ilegal del período presidencial.

En general las constituciones de los países americanos establecen el período presidencial de cuatro años, siguiendo el modelo de los Estados Unidos; permitiendo unas la reelegibilidad y otras prohibiéndola por el intervalo de un período.

La duración del período por un plazo prudencial que permita al primer magistrado desarrollar un amplio programa de gobierno, ha preocupado a los estadistas, inclinándose la mayoría por el de cuatro años. En nuestra opinión, un buen sistema sería el que fijara un período de cuatro años, permitiendo una sola reelección, debiendo transcurrir un período completo para una segunda.

El artículo 77 de la Constitución, que establece el plazo de seis años, no permite la reelección del presidente y vicepresidente sino con intervalo de un período. La prohibición de la reelección se refiere tanto a que el presidente y vicepresidente lo sean para el mismo cargo como que el vicepresidente lo sea para el de presidente y viceversa. Justifican las prohibiciones los términos amplios del artículo 77, que no permiten hacer distinciones, y los propósitos perseguidos con la inhabilidad, cuales son los de evitar que los que se hallen en el poder preparen fraudulentamente su reelección. Debemos entender que la parte final del artículo exige el transcurso de un período completo de seis años, violándose el precepto constitucional en el caso de que el presidente o vicepresidente poco tiempo antes de terminar sus períodos renunciaran para ser reelectos en el período siguiente.

#### PREEMINENCIAS Y RESPONSABILIDADES

Creemos que el programa de estudios, ha querido referirse a una cosa muy distinta a la que en apariencia lo hace si se ignoran algunas prohibiciones consignadas en la misma Constitución.

Así, el Poder Ejecutivo es preeminente y supremo en todo aquello que importe el ejercicio de funciones que le son propias, como ocurre también respecto de los otros poderes. Es cierto que el

inciso 1º del artículo 86 dice que el Presidente es el *jefe supremo de la Nación*"; pero eso ha quedado como un resabio de denominaciones que a través del proceso de nuestra organización institucional ha tenido el jefe del P. E., como ser, por ejemplo, la de Director Supremo. Además, esa es una caracterización por la que se hace aparecer al Presidente de la Nación como el representante de ésta ante las demás potencias. Pero, en la Constitución está la prohibición expresa del artículo 29 que, inspirado en desgraciadas enseñanzas de nuestra Historia, establece que "el Congreso no puede conceder al Ejecutivo Nacional, ni las legislaturas provinciales a los gobernadores de provincias, *facultades extraordinarias*, ni la *suma del poder público*, ni otorgarles *sumisiones o supremacías*, por las que la vida, el honor o las fortunas de los argentinos queden a merced de gobiernos o persona alguna". Los que faltaren a esta prohibición son "infames traidores a la patria", y están castigados, por el Código Penal, con pena de reclusión o prisión perpetua.

En lo que respecta a las *responsabilidades*, ellas se hacen efectivas mediante el juicio político, y a lo dicho sobre éste en el capítulo anterior nos remitimos.

#### ATRIBUCIONES DEL PODER EJECUTIVO: BREVE ENUNCIACIÓN

En general, la enumeración que hace el artículo 86 de la Constitución Nacional es más metódica que la que hace el artículo 67 respecto de las atribuciones del Congreso, ya que las que corresponden al P. E. aparecen en aquél agrupadas según la naturaleza de las mismas. Estudiaremos las principales.

**Reglamentación de las leyes nacionales.** — A esta materia se refiere el inciso 2º del artículo 86.

Las leyes dan las normas generales comprensivas de las situaciones especiales que puedan ocurrir; para adecuar aquellas provisiones de la ley a la modalidad de los casos ocurrentes, asegurando así su ejecución, es que el P. E. tiene la facultad de reglamentar las leyes. Esta facultad será más o menos amplia según el margen que el Congreso deje al Poder Ejecutivo al dictar la ley, en virtud del poder general de legislación que aquél tiene y en particular de lo dispuesto en el inciso 28 del artículo 67, que lo fa-

culta para sancionar las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio cualquiera de los poderes conferidos por la Constitución a una de las ramas del gobierno; en este caso, el Poder Ejecutivo. Respecto a la amplitud con que el P. E. puede ejercer su poder de reglamentación, la Corte dijo en el caso Delfino y Cía.: "Quien hace la ley puede cometer (es decir, encargar) algo a la discreción de los otros departamentos, y el límite preciso de este poder es materia de delicada investigación." Y después de decir que el poder de reglamentar acordado al Congreso por el art. 67 y al P. E. por el art. 86 son de idéntica naturaleza, aunque el contenido y la extensión no reconozcan limitación alguna cuando el poder se ejerce por el Congreso, agrega el tribunal: "Cuando el Poder Ejecutivo es llamado a ejercer sus poderes reglamentarios en presencia de una ley que ha menester de ellos, lo hace no en virtud de una delegación de atribuciones legislativas, sino a título de una facultad propia, consagrada por el artículo 86 inciso 2º de la Constitución, y cuya mayor o menor extensión queda determinada por el uso que de la misma haya hecho el Poder Legislativo".

Además de los reglamentos el Poder Ejecutivo puede expedir las *instrucciones* que sean necesarias, como en el caso de los primeros, para la ejecución de las leyes. Las instrucciones son tanto las órdenes que el presidente da a sus inferiores administrativos para su mejor desempeño en las tareas de velar por la ejecución de las leyes, como las indicaciones que se dan a los particulares que deben observar la ley para el mejor cumplimiento práctico de los derechos y obligaciones que a éstos corresponden.

Tanto en el caso de los reglamentos como en el de las instrucciones, el Poder Ejecutivo, al adoptarlos, debe cuidar de no alterar el espíritu de la ley a que aquéllos se refieren, con excepciones reglamentarias. Si tal limitación no existiera, el Poder Ejecutivo se creería facultado para erigirse en legislador, alterando caprichosamente la ley que reglamenta, y violando al mismo tiempo el principio constitucional de la igualdad ante la ley.

**Indulto y conmutación de penas.** — Otra de las atribuciones del presidente, consignada en el inciso 6º es la de "indultar o conmutar las penas por delitos sujetos a la jurisdicción federal, previo informe del tribunal correspondiente, excepto en los casos de acusación por la Cámara de Diputados".

Veremos enseguida que con respecto a nosotros, el Poder Ejecutivo tiene menos amplitud de facultades que el de los Estados Unidos, y sólo puede "indultar o conmutar penas por delitos sujetos a la jurisdicción federal"; debiendo mediar, además, informe previo del tribunal correspondiente.

Los delitos, en virtud de los cuales el Poder Ejecutivo puede *indultar*, son todos aquellos cuyo juzgamiento no corresponde a los tribunales provinciales, caso éste, en el que aquella facultad es ejercida por los gobernadores de provincia. En caso de intervención federal a una provincia, el interventor no tiene facultad de indultar, pues es un simple agente del gobierno federal, que no puede sustituirse al Presidente, ni aun con autorización de éste o del Congreso; indultar y conmutar penas es una facultad exclusiva y personal del Presidente que trae aparejadas las responsabilidades consiguientes.

El fundamento de esta facultad concedida al Presidente reside en que debiendo los jueces juzgar según la ley, pueden ocurrir situaciones no previstas por ésta, la que al ser aplicada puede importar una notoria injusticia, y esa facultad se le ha dado al Poder Ejecutivo manteniendo la tradicional prerrogativa que han tenido siempre los soberanos de conceder gracia en nombre de la piedad y de la civilización.

El Presidente puede, también, *conmutar* penas, es decir, cambiar la pena impuesta por un tribunal, por otra menor, en las mismas condiciones que en el caso de indulto: informe previo del tribunal, excepción para el caso de acusación por la Cámara de Diputados, y que se trate de delitos sometidos a la jurisdicción federal. Institucionalmente ambas facultades importan una colaboración del Poder Ejecutivo con el Judicial en la aplicación de la ley, concurriendo aquél a suavizar el rigor de ésta por la equidad.

En cuanto al *alcance* y *momento* en que el Presidente puede ejercer su facultad de indultar, la Suprema Corte en el caso Ibáñez había resuelto que el indulto procedía en cualquier estado del proceso. Pero posteriormente, y éste es su criterio definitivo, en el caso Irigoyen hizo suyos expresamente los argumentos de la minoría expuestos en el caso Ibáñez, y consagró la doctrina contraria. Vino a decir entonces la Corte, por tal circunstancia: 1º) no estando destinado el indulto a hacer desaparecer el carácter delictuoso

del hecho, como ocurre en la amnistía, sino solamente a dispensar total o parcialmente de la ejecución de la sanción, su acción sólo debe manifestarse después que exista un pronunciamiento irrevocable de la justicia; 2º) no podemos seguir la interpretación dada a la disposición correlativa de la Constitución americana, pues ésta ha adoptado la institución inglesa del perdón que ha conservado el carácter medioeval de gracia y amnistía al mismo tiempo; 3º) demuestra que entre nosotros ambas instituciones, el indulto y la amnistía, son cosas diferentes y para ser ejercidas en distintas oportunidades, el hecho de que el primero lo concede al Presidente y la segunda el Congreso; y no tener en cuenta la diferencia entre uno y otra, importaría reconocer al Presidente la facultad de acordar indultos con los efectos de la amnistía; 4º) el Poder Ejecutivo tiene el derecho de indultar penas, pero no tiene el de impedir la imposición de ellas; 5º) en la Constitución americana no existe para el Congreso la facultad de conceder amnistías, como entre nosotros, y sí sólo para el Presidente la de conceder perdón, dentro del cual cabe la amnistía según lo han resuelto los tribunales de Estados Unidos, resultando entonces lógico que el indulto o perdón pueda concederse en cualquier estado del proceso como puede hacerse indudablemente entre nosotros, con la amnistía; 6º) las leyes de Indias no pueden invocarse pues la facultad que los reyes delegaban en los funcionarios de la Colonia, respondía al concepto dominante en el antiguo derecho público de las monarquías, según el cual todos los poderes se concentraban en las manos del príncipe; 7º) esta doctrina era la misma que había aceptado la Corte al confirmar por sus fundamentos y sin reservas una sentencia en el año 1868.

Según esta acertada doctrina de la Corte, para que proceda al indulto debe existir un *delincuente*, es decir, una persona condenada por un tribunal de justicia, inclusive militar; y una *pena* aplicada. Si así no fuera, el presidente aparecería arrogándose al conocimiento de *causas pendientes*, con violación de la prohibición expresa del artículo 95 de la Constitución.

Nombramiento de empleados de la administración. — El inciso 10 del artículo 86 es, por sí solo, suficientemente claro. De él resulta que el Poder Ejecutivo designa ciertos funcionarios con acuerdo del Senado y otros por sí solo. El principio que consagra es el de la no necesidad del acuerdo del Senado.

En presencia de lo dicho, ¿son inconstitucionales las leyes que imponen la obligación del acuerdo previo del Senado para el nombramiento de funcionarios administrativos (presidente o directores de reparticiones autárquicas, por ejemplo)? Se arguye principalmente, para pronunciarse por la inconstitucionalidad, que los casos especialmente previstos en la Constitución se explican y justifican, pues en ellos los funcionarios indicados realizan una actividad que trasunta la soberanía del Estado y su nombramiento no importa un acto exclusivamente administrativo. Aun admitiendo esto, las leyes a que nos referimos no son inconstitucionales. El fundamento de esa exigencia se encontraría en un texto expreso de la Constitución, cuyo artículo 16 preceptúa que todos los habitantes son admisibles en los empleos sin más requisito que la idoneidad. El acuerdo del Senado en tal caso, constituiría uno de los requisitos de la idoneidad, o el examen de las condiciones del candidato comprobarán si en éste concurren las aptitudes indispensables para la existencia misma y buen manejo de los organismos administrativos que cree el Congreso y de las funciones que le sean inherentes. Apoyaría, también, este punto de vista, el principio de los "poderes implícitos".

Una ley que persiguiera el propósito de dar estabilidad a los empleados civiles de la administración en base a su competencia y antigüedad, ¿sería constitucional? Evidentemente sí. Cuando la Constitución dice que nombra y remueve por sí solo los empleados de la administración, quiere significar que no se impone el acuerdo del Senado, como ocurre con los funcionarios a que se refiere la primera parte del inciso 10. Ello no significa, pues, que el Congreso se halle inhibido de dictar una ley con los objetivos antes indicados, lo que resultaría del art. 67 inciso 28, y del principio general del artículo 16 (idoneidad para los empleos públicos), definiendo así, legalmente, una atribución del presidente que, si bien es discrecional, no es arbitraria; lo arbitrario no es de esencia constitucional.

Con el inciso 10 que acabamos de comentar se relaciona el inciso 22, y último del artículo 86. Se refiere a los nombramientos que puede hacer el presidente de funcionarios que necesitan acuerdo del Senado, durante el receso del Congreso.

Dos observaciones sugiere este inciso: En primer lugar, debe

entenderse que el precepto se refiere a las vacantes que ordinariamente se produzcan por fallecimiento, renuncia, jubilación o cesantía motivada del funcionario, y no a las que arbitrariamente produjera el Poder Ejecutivo, pues de admitirse también esta última hipótesis, le sería fácil a éste proveer los cargos con funcionarios que se hallaran al margen de las disposiciones legales y cuya duración en las funciones podría extenderse hasta la expiración del próximo período de sesiones. Con ese procedimiento se burlaría, con base aparentemente legal, la exigencia del acuerdo del Senado.

En segundo término, la expresión "que expirarán al final de la próxima Legislatura" no significa que esos funcionarios nombrados en "comisión" deban o tengan derecho a permanecer necesariamente hasta el fin de la Legislatura siguiente al período de receso dentro del cual fueron nombrados. Si en cualquier momento el Senado rechaza las propuestas del Poder Ejecutivo, desde ese mismo momento el funcionario debe dejar el cargo. La disposición constitucional no hace más que fijar un plazo prudencial dentro del cual debe pronunciarse el Senado.

También corresponde a la materia tratada en este párrafo la disposición contenida en el inciso 20 y que en realidad se halla contenida implícitamente en el inciso 1º desde que el Presidente es el jefe de la administración.

Sin embargo, su inclusión, aunque no necesaria, no deja de tener su razón de ser. Contribuye a definir el carácter presidencial de nuestro Ejecutivo, al resultar que, no obstante la existencia de los ministros, por vía de los cuales parecería que el Presidente debiera entenderse con los demás jefes y empleados de la administración, puede hacerlo él directamente.

**Dirección de las relaciones exteriores.** — A esto se refieren los incisos 14 y 18 del artículo 86, en especial, y algunas previsiones del inciso 10. Mucho de lo relativo a esta materia ya ha sido tratado al referirnos a las facultades del Congreso respecto de tratados y acuerdos internacionales, como también al estudiar al Senado como consejo de gobierno. A estos puntos nos remitimos.

En esta oportunidad sólo diremos que la función del Poder Ejecutivo se reduce a la preparación de los tratados o acuerdos internacionales, en cuyo cometido goza de la mayor libertad y amplitud

de criterio. Las razones por las cuales se ha asignado al Poder Ejecutivo esa facultad, estriban en la mayor celeridad con que procede un solo funcionario, en relación a un cuerpo colegiado; el secreto que muchas veces es necesario en la tramitación de los acuerdos, y la representación que tradicionalmente ha tenido del país el presidente, o jefe del Estado, ante las demás potencias.

Pero esa libertad de acción a que antes nos hemos referido tiene algunas *limitaciones*. Así, para la validez de lo convenido con las otras potencias es necesaria la intervención del Congreso, que desechará o aprobará por ley la gestión ejecutiva. Otra es la consignada en el artículo 27 de la Constitución Nacional, según la cual, los tratados que concluya el gobierno federal deberán estar "en conformidad con los principios del derecho público establecidos en esta Constitución". Así, por ejemplo, no podría, y si lo hiciera el Congreso los desecharía o la Suprema Corte los declararía inconstitucionales, concluir acuerdos internacionales en los que directa o indirectamente se dejara de lado el principio del "jus soli" como base de la ciudadanía.

Un tratado, por virtud de la aprobación legislativa, queda incorporado como ley al derecho interno del país (art. 31 de la Constitución Nacional). En consecuencia, sus previsiones obligan o benefician no sólo al gobierno sino a los habitantes del país.

Todo lo relativo a la denuncia de los tratados es también materia legislativa.

**Poderes militares del presidente.** — Bajo esta denominación genérica pueden agruparse los incisos del artículo 86 de la Constitución Nacional que se refieren especialmente a las facultades del Presidente como jefe superior de las fuerzas armadas del país.

Así, el inciso 15 dice que "es comandante en jefe de todas las fuerzas de mar y tierra de la Nación".

La Constitución se refiere sólo a las fuerzas de mar y tierra, pero debe entenderse también incluida la fuerza aérea, ya que en la organización de las fuerzas armadas modernas la aviación es un elemento auxiliar del ejército y la marina. Esta investidura del Presidente se explica pues desde tiempo inmemorial ha sido necesario concentrar en una sola mano la dirección de los ejércitos en caso de guerra. Naturalmente que esto no significa erigir automá-

ticamente al Presidente en un técnico de la guerra; sus órdenes serán dadas de acuerdo con los estados mayores. Tanto es así, que no es obligatorio para el mismo ponerse al frente de las tropas en campaña, y con más razón dado el carácter de la guerra moderna que implica la movilización de todo el país, pudiendo quizá ser más útil o necesaria su consagración a los aspectos civiles de esa movilización.

El inciso 16 se refiere, en su primera parte, a una facultad que ejerce el Presidente con acuerdo del Senado. En efecto, se requiere éste para la concesión de los empleos o grados de oficiales superiores del ejército y armada. Aquí cuadra, también, la consideración que respecto de las fuerzas aéreas hicimos al considerar el inciso anterior. Oficiales superiores se entienden los grados de coronel inclusive hasta teniente general en el ejército, y desde capitán de navío hasta almirante, en la marina. El fin perseguido con la exigencia del acuerdo, es de evitar que el favoritismo presidencial en la provisión de los altos grados tienda a poner incondicionalmente a sus órdenes a los jefes militares, con evidente peligro para las libertades públicas y las instituciones, como también para la armonía entre factores de los que depende, en primer término, la seguridad de la Nación. En la provisión de grados inferiores a los de coronel o capitán de navío, tampoco procede por su cuenta el Presidente, sino sujetándose a las leyes respectivas, como la de cuadros y ascensos.

El inciso 17 se refiere a una facultad que resulta del inciso 15. Podría decirse que la distribución de las fuerzas armadas según las necesidades de la Nación, no se refiere única y exclusivamente al caso de guerra internacional, sino también al de una guerra civil; al de un estado de conmoción interior que haga necesaria la presencia de las mismas en determinados lugares para auxiliar a las autoridades civiles; al de la conveniencia de vigilar y custodiar los comicios con la garantía de su imparcialidad, etc.

Acostúmbrase incluir entre los poderes militares del Presidente la facultad de declarar la guerra, enunciada en el inciso 18. Pero en realidad, la declaración de la guerra y la conclusión de la paz son atribuciones legislativas, lo mismo que la concesión de patentes de corso y de represalias (art. 67, incisos 21 y 22 de la Constitución Nacional). Lo que el Presidente puede hacer es pedir al Con-

greso, que se la dará por ley, la autorización necesaria para declarar la guerra y demás medidas a que nos hemos referido. En el caso de una guerra declarada o iniciada por una potencia extranjera, es indudable que el Presidente puede por sí solo, en una actitud puramente defensiva, declarar la guerra y tomar las medidas necesarias para hacer frente a la situación, todo lo cual ratificará después el Congreso. En una palabra, el Presidente puede afrontar la situación de emergencia que una guerra supone, pero no crearla.

Estado de sitio. — Según el inciso 19 del artículo 86, el presidente de la Nación declara en estado de sitio uno o varios puntos de la Nación en caso de ataque exterior y por un tiempo limitado con acuerdo del Senado, y en caso de conmoción interior cuando está en receso el Congreso. Al hablar de la suspensión de las garantías constitucionales, nos hemos referido a ambas hipótesis. En esta oportunidad haremos referencia a un aspecto de esa misma materia, de indudable importancia doctrinaria y práctica, y que puede concretarse en el interrogante, ¿es delegable por el Congreso la facultad que le ha sido acordada de declarar el estado de sitio autorizando al presidente para hacerlo, cuando aquel cuerpo no está en receso? Desde los primeros tiempos de la organización constitucional, el Congreso ha dictado algunas leyes sobre estado de sitio "autorizando" al P. E. para declararlo, no obstante hallarse aquél en funciones. Indudablemente se trata en tales casos de una delegación inconstitucional de facultades que hace el Congreso, por las siguientes razones: 1º) los términos de la Constitución son concluyentes: a) "en caso de conmoción interior sólo tiene esa facultad (la del Presidente, de declarar el estado de sitio) cuando el Congreso está en receso, porque es atribución que corresponde a este cuerpo" (art. 86, inc. 19); b) "corresponde al Congreso: . . . Declarar en estado de sitio uno o varios puntos de la Nación en caso de conmoción interior" . . . (art. 67, inc. 26). En ninguna parte la Constitución dice que el Congreso pueda "autorizar" al Presidente para declarar el estado de sitio en caso de conmoción interior; la autorización existe, y acordada sólo por el Senado, en caso de ataque exterior; 2º) es un contrasentido que el Congreso, después de considerar, por el estudio de la situación y los antecedentes, que el momento institucional es grave, concluya inhibién-

dose de declarar él mismo el estado de sitio, facultando a otro poder para hacerlo; 3°) esa autorización no se explica ni aun para el caso de que el Congreso hubiera de entrar en receso, pues ocurrido éste el Presidente está ya autorizado por la Constitución para obrar en virtud de facultades que entonces le son propias; 4°) siendo el estado de sitio una institución de excepción dentro del régimen constitucional, la interpretación de los preceptos que a ella se refieren debe hacerse restrictivamente; 5°) el pensamiento de los autores de la Constitución es también claro: los del 53 no admitieron la solución de Alberdi según quien, el estado de sitio suspendía el imperio "de la Constitución", y los del 60 suprimieron la facultad concedida por el inciso 20 del entonces artículo 83, hoy 86, que autorizaba al Presidente a declarar el estado de sitio por sí solo aun estando reunido el Congreso. Se ve, a través de estas sucesivas elaboraciones, que los autores de la Constitución asignaron al Congreso un rol preponderante en la declaración del estado de sitio, democratizando, dentro de lo que es posible en una institución de esta naturaleza, la suspensión de las garantías individuales; 6°) tampoco podría invocarse a favor de la práctica que combatimos la doctrina de los poderes implícitos, argumentando que si el Congreso puede hacer todas las leyes que crea convenientes para poner en ejercicio los poderes concedidos por la Constitución el gobierno de la Nación está facultado para dar la precitada autorización. Dicha doctrina tiene la limitación de que, en aplicación de ella no se aparezca otorgando a un departamento de gobierno más facultades de las que expresamente o por implicancia le corresponden; 7°) la delegación de facultades propias del Poder Legislativo (y la de declarar el estado de sitio es de estas últimas, en razón de decir la Constitución que es una facultad que corresponde al Congreso) es inconstitucional.

—Como poder administrador, está encargado de hacer *recaudar las rentas* de la Nación e invertirlas con arreglo a la ley (inciso 13).

—En lo que respecta a la *apertura y prórroga de las sesiones del Congreso* y convocatoria a extraordinarias (incisos 11 y 12), ya nos hemos referido en el Capítulo XII.

—En cuanto al ejercicio de los derechos del *Patronato*, nos remitimos a lo que exponemos al hablar de éste en el Capítulo IX.

## SUS RELACIONES CON LOS PODERES LEGISLATIVO Y JUDICIAL

Ya hemos adelantado algo sobre el particular en el Capítulo XII al hablar de la división de los poderes y su armonía y contralor recíproco. Ahora concretaremos que la relación del P. E. con el Legislativo se manifiesta por lo siguiente: la remisión de proyectos de ley al Congreso; la promulgación de las leyes que éste vote o su veto, y la intervención de los ministros en los debates parlamentarios a que las mismas den lugar, todo lo cual asigna al P. E. el carácter de poder colegislador. También mantiene relación con ambas cámaras por medio de mensajes y concurrencia de los ministros, para dar informes sobre asuntos de la administración o cuestiones en debate ante aquéllas cuando ellas estimen conveniente conocer la opinión del P. E. La Constitución se refiere a la obligación de dar cuenta de la marcha de la administración al efectuar la apertura anual de las sesiones del Congreso; hace esa apertura, puede prorrogar las sesiones ordinarias y convoca a extraordinarias. Con el Senado en particular mantiene relaciones: al recabar su consentimiento para declarar el estado de sitio en caso de ataque exterior; al pedirle acuerdo para el nombramiento de ciertos funcionarios; al recibir la terna que confecciona dicho cuerpo y de la cual el Presidente escogerá el candidato que en ejercicio del patronato presentará a la Santa Sede.

Las relaciones con el Poder Judicial se reflejan en el nombramiento de los jueces, que el Presidente hace con acuerdo del Senado, y en el acuerdo que la Suprema Corte debe prestar en la concesión del pase de las bulas, breves y rescriptos de la Santa Sede.

## RÉGIMEN PRESIDENCIAL Y PARLAMENTARIO. CARÁCTER Y RESPONSABILIDAD DE LOS MINISTROS EN UNO Y OTRO SISTEMA

**Régimen parlamentario.** — Se define generalmente este sistema, como el gobierno del Parlamento, cuya preponderancia se hace efectiva por medio del gabinete o ministerio ejecutivo que aquél crea. Sin embargo, si esto puede resultar de la práctica o de alguna forma deficiente de organizar el sistema, lo cierto es que en teoría pura el Parlamento no es el soberano, sino el pueblo. En los períodos que transcurren entre las elecciones regulares, el Parlamento

y el ministerio ejercen, se ha dicho, un reinado provisorio: lo ejercen en tanto que su política está en armonía con la voluntad nacional. Si esta armonía se rompe se la restablece por elecciones extraordinarias. El pueblo da entonces sus órdenes y el Parlamento y el ministerio se inclinan ante este acto de majestad que restablece la unidad de todos los poderes. El régimen parlamentario no es, pues, una separación, sino por el contrario, una unión de los poderes. En consecuencia podría decirse que el régimen parlamentario es un sistema de equilibrio entre los poderes Legislativo y Ejecutivo, mantenido por la voluntad del pueblo consultado en los comicios.

El rasgo esencial que lo caracteriza es que el gabinete debe contar con el apoyo del cuerpo legislativo y estar integrado con personas del agrado y que tengan la confianza de éste.

La principal e inmediata consecuencia del régimen parlamentario, en su forma tradicional, es la irresponsabilidad del jefe de Estado, derivada del hecho de no tener el presidente o monarca rol activo en la formación de su gabinete, pues debe someterse a las indicaciones de la mayoría parlamentaria.

Los ministros son solidariamente responsables ante el Parlamento. Tienen también una responsabilidad individual por los actos relativos a la repartición administrativa que cada uno dirige. La responsabilidad se hace efectiva con la renuncia del gabinete o de un ministro, cuando el Parlamento le retira su confianza, salvo el caso de disolución de las Cámaras para consultar, en una elección, la voluntad popular.

El jefe del Estado desempeña en este régimen un papel meramente decorativo y hasta la facultad que las constituciones le acuerdan, de disolver el Parlamento, no la adopta por sí mismo, sino previa consulta al gabinete y a los "leaders" de los partidos con asiento en las cámaras.

**Régimen presidencial.** — En el régimen presidencial el rol del Poder Ejecutivo está encomendado a una sola persona, si bien a su lado la ley fundamental puede colocar funcionarios colaboradores directos que son los ministros, con las funciones que según las características de cada país esa misma ley o las leyes orgánicas le asignan. Y así se puede ir desde el sistema eminentemente presiden-

cial de los Estados Unidos cuya Constitución no menciona a los ministros, hasta el nuestro respecto del cual ya hemos visto cómo divergen las opiniones de los autores acerca de la participación de aquéllos en las funciones del Poder Ejecutivo. Pero por la propia definición del sistema, los ministros deben ser ajenos a la integración de aquel Poder.

En los Estados Unidos, de donde se tomó, en principio, la organización de nuestro P. E., los antecedentes prueban que se trató de crear un Poder Ejecutivo fuerte dentro de su propia esfera de acción, cuya fortaleza le venía de su carácter unipersonal, e independizarlo del Poder Legislativo, lo cual contribuiría a su mayor responsabilidad ante éste. En tal forma está remarcado este carácter unipersonal del Ejecutivo norteamericano, que la Constitución no menciona para nada a los ministros, debiendo éstos su existencia a la ley de 1789, que creó los "departamentos ejecutivos".

Como natural contrapeso del Ejecutivo fuerte, la Constitución norteamericana ha puesto frente a él, al Congreso autónomo, con amplia libertad funcional, de lo que carecemos nosotros.

#### SISTEMA ARGENTINO

El sistema argentino no es, por de pronto, parlamentario, ya que no concurren en el mismo las características que hemos señalado para dicho régimen. No es tampoco exclusivamente presidencial, aunque es con éste con el que tiene más estrechos lazos de contacto.

En realidad puede caracterizarse como un *sistema propio*, ya que llamarle "mixto" como hacen algunos autores, haría suponer que el mismo tiene algún elemento esencial del régimen parlamentario, lo que no es así. En el sistema nuestro, el Presidente nombra por sí los ministros y los remueve también por propia voluntad. Pero la separación de aquéllos de sus cargos puede operarse, además, por el juicio político. Una cuestión interesante se plantearía a raíz de este último caso si separado de su puesto un ministro en virtud del juicio político con o sin la declaración de que no podrá ocupar más empleos a sueldo de la Nación, el Presidente, no obstante, lo conservará en el gabinete. En tal supuesto, nos parece ser de toda obviedad que un decreto refrendado por ese ministro o una

resolución tomada por el mismo sería inconstitucional, porque prácticamente carecería de la firma de ministro, lo que invalidaría el acto por un doble vicio: de fondo y de forma. De lo que se deduce también, que la facultad del Presidente de nombrar por sí solo los ministros del despacho es absoluta sólo en tanto que el Senado por el único medio de un pronunciamiento en el juicio político no cree una inhabilidad para que un individuo pueda ser designado para aquel cargo.

Según la Constitución, los ministros *refrendan y legalizan* con su firma los actos del presidente, sin cuyo requisito éstos carecerían de eficacia. Son responsables por esos actos que legalizan y los que solidariamente firman con sus colegas, como ocurre en los decretos suscriptos en "acuerdo de ministros". Por, *si solos* no pueden tomar resoluciones, salvo en lo concerniente al régimen económico y administrativo de sus respectivos ministerios, entendiéndose que deben hacerlo conforme a las leyes y sus decretos reglamentarios.

El *número* de ministros es de ocho, fijado por la reforma constitucional de 1898, sin enumeración ni denominación de los ministerios, ni de las funciones inherentes a los titulares de los mismos, lo que ha sido hecho por la llamada "Ley de Organización de los Ministerios". Antes de aquella reforma, la Constitución fijaba en cinco el número de los ministerios y daba nombre a cada uno de ellos.

El criterio consagrado por dicha reforma es transaccional entre el anterior, rígido, y el más amplio, adoptado en muchos países de dejar libertad al Congreso para que por medio de leyes cree los ministerios que exijan las necesidades de la administración.

El ministro que haya de ser elegido diputado o senador de la Nación debe renunciar a su cargo en el Poder Ejecutivo (artículo 91). La Constitución no se refiere a la hipótesis contraria, de lo que debe lógicamente deducirse que un diputado o un senador puede ser ministro sin renunciar a su banca, desde que la Constitución no les crea una incompatibilidad en ese sentido, pero previo, es cierto, el consentimiento de la respectiva Cámara (argumento del art. 64). La diferencia de criterio hallaría su explicación en el propósito que informaría el art. 91, cual sería el de evitar que un ministro aproveche su posición prominente y su solidaridad con el presidente para hacerse elegir diputado o senador

por medios vedados. Este es el verdadero sentido de la cláusula constitucional, y no el que la hace derivar únicamente de la necesidad de asegurar la independencia de los legisladores y la separación de los poderes, aunque con ello se contribuya a otro.

#### DEL PODER JUDICIAL. — SU CONCEPTO Y ORGANIZACIÓN

**Concepto.** — El lado del Congreso cuya función esencial es la de dictar la ley, y del Presidente de la Nación que personifica al Poder Ejecutivo, encargado de hacer cumplir aquélla y la Constitución, ésta ha puesto a los jueces, que integrando el Poder Judicial, están llamados a aplicar el derecho en las contraversias entre partes y en los juicios llamados de jurisdicción voluntaria.

**Organización.** — La organización de la magistratura obedece a la distribución de los centros de gobierno que hace la Constitución, entre la Nación y las provincias, comprendida la facultad del Congreso para dictar una legislación exclusiva para la Capital Federal y territorios nacionales.

En consecuencia, existen en el país jueces nacionales o federales llamados por la ley jueces de sección; jueces provinciales; jueces letrados de los territorios nacionales; y en todas estas jurisdicciones, jueces de paz legos, o letrados como en la Capital Federal.

En este Capítulo hemos de referirnos en especial a la justicia nacional o federal.

**Organización y funciones del Poder Judicial de la Nación.** — Uno de los objetos perseguidos por los constituyentes de 1853, fué el de afianzar la justicia, y a ese efecto la Constitución proveyó a la creación de tribunales nacionales integrantes del Poder Judicial de la Nación, e impuso la creación de los tribunales provinciales, a las entidades políticas autónomas que forman el país. La separación entre ambas justicias, nacional y local, está reforzada por el artículo 34 de la Constitución Nacional, al prescribir que “los jueces de las cortes (es decir de los tribunales) federales no podrán serlo al mismo tiempo de los tribunales de provincia”.

**Organización del Poder Judicial de la Nación.** — De acuerdo con lo establecido por el artículo 94 de la Constitución Nacional, que constituye la llamada "cláusula judicial" de la misma, la justicia federal fué organizada en 1862, invistiendo su poder en una Suprema Corte de Justicia Nacional, compuesta de cinco ministros o jueces y un procurador general, y en juzgados unipersonales de sección, a razón de uno por cada provincia. Leyes posteriores vinieron a completar esta primera, y la justicia federal ha quedado así organizada:

1º Una Corte Suprema.

2º Ocho cámaras de apelaciones; una en cada una de las siguientes ciudades: Capital Federal, La Plata, Bahía Blanca, Paraná, Rosario de Santa Fe, Córdoba, Mendoza y Tucumán.

3º Juzgados de sección; uno en cada provincia, con las siguientes excepciones: en la provincia de Buenos Aires existen tres juzgados (La Plata, Bahía Blanca, Mercedes); en Córdoba, tres (Córdoba, Bell Ville, Río Cuarto); en Santa Fe, tres (Rosario, dos; Santa Fe); en Entre Ríos, dos (Paraná y Concepción del Uruguay); en la Capital Federal, tres (dos en lo civil y comercial y uno en lo criminal y correccional).

Dentro de la organización del Poder Judicial de la Nación hay que incluir al ministerio público. Los agentes de éste se denominan: en la Corte Suprema, procurador general de la Nación; en las cámaras de apelaciones, procurador fiscal de Cámara; en los juzgados de sección, procurador fiscal. Existe, también, defensores de pobres, ausentes e incapaces.

**Naturaleza y razón de ser de la justicia nacional.** — En general, respecto de la *naturaleza* del Poder Judicial (y por ende, del Poder Judicial Federal) recordaremos que las constituciones argentina y norteamericana, han dado a la magistratura los caracteres y atributos de un poder, invistiéndolo de una autoridad e independencia iguales al Legislativo y Ejecutivo. En Inglaterra, Alemania, Francia, etc., la magistratura, en el concepto de muchos autores, no tiene existencia constitucional, sino dependiente de las leyes.

Las *razones de la existencia* de la Justicia Federal, o sea nacional, las enunciaba Alberdi de la siguiente manera: la Constitución, las leyes y los decretos del gobierno nacional, los tratados de

la República con las naciones extranjeras, son leyes supremas o nacionales, cuya interpretación y aplicación exige una autoridad judicial de carácter y potestad nacionales o supremas también, como esos estatutos. La aplicación de leyes que representan el interés de toda una Nación, no podría encomendarse, sin grandes peligros de injusticia y de parcialidad, a tribunales y juzgados de provincia, sin responsabilidad ante el gobierno nacional, que no los ha nombrado ni puede remover, y sin responsabilidad ante la República, cuya soberanía judicial no ejercen.

Y así, aun en los casos en que por virtud de lo dispuesto en el inciso 11 del artículo 67 de la Constitución corresponde a los tribunales de provincia aplicar las leyes nacionales y desde luego las provinciales, queda abierto, en algunos casos, el camino de la Suprema Corte, mediante el recurso extraordinario, que es el medio procesal que permite hacer efectivas aquellas garantías.

#### RESPONSABILIDAD Y DURACIÓN DEL CARGO

**Responsabilidad.** — La inamovilidad que consagra la Constitución, y a lo que nos referiremos en seguida, no importa la irresponsabilidad de los magistrados judiciales. Su responsabilidad se hace efectiva mediante el juicio político (artículos 45, 51 y 52, C. N.). Todo lo que sobre éste hemos dicho en el capítulo XII es aplicable aquí.

Aparte de esta responsabilidad que se hace efectiva mediante el juicio político, cabe mencionar la responsabilidad civil, penal y la meramente disciplinaria.

Recordaremos, a propósito, que la ley N<sup>o</sup> 11.924 que organiza la justicia de paz letrada en la Capital, ha creado un tribunal integrado por miembros de la justicia ordinaria, y en virtud de sentencia del cual, podrán ser removidos los jueces y camaristas de la justicia antes indicada.

**Inamovilidad.** — Es el derecho que un funcionario tiene, en este caso un juez, para no ser separado de la función que ejerce sino por justa causa, comprobada en juicio de acuerdo a la ley. Este concepto está traducido, en forma expresa, por lo que a los jueces federales se refiere, en los artículos 96, 45 y 51 de la Constitución.

Esta garantía, así como la de la irreducibilidad del sueldo, tiene por objeto asegurar la independencia del Poder Judicial. La inamovilidad no debe entenderse como la perennidad del funcionario en el cargo, sino como la prohibición de ser removido arbitrariamente, es decir que la inamovilidad es relativa.

Por lo que hace a los jueces provinciales, debiendo las provincias dictar sus constituciones de acuerdo con los principios de la Constitución Nacional, consagrando ésta la inamovilidad de los jueces, aquellas también debieran hacerlo. Sin embargo, algunas provincias sólo han adoptado la inamovilidad temporaria, es decir, los jueces son inamovibles durante el período para el cual se les designa. Lo mismo ocurre con los jueces letrados de territorios nacionales.

Si no obstante el principio de la inamovilidad el Poder Ejecutivo separara a un juez de su cargo, a éste le quedaría el recurso de dirigirse a la Cámara de Diputados pidiendo la iniciación de juicio político contra el Presidente y el ministro que hubiera refrendado el decreto. Prácticamente esta apelación podrá o no prosperar según sea la solidaridad política del Congreso con el Presidente. En todo caso, el Congreso no podría conminar al Presidente para que repusiera al juez destituido en el cargo, pues carecería de facultad para ello, pero el Senado podría negar sistemáticamente el acuerdo para el reemplazante que el Poder Ejecutivo propusiera hasta que éste enviara el respectivo pliego proponiendo al juez ilegalmente desposeído.

**Caso Avellaneda Huergo.** — El juez de Instrucción de la Capital, Dr. Avellaneda Huergo, fué separado del ejercicio de sus funciones por un decreto del Gobierno Provisional, en Marzo de 1931, por haberse excusado de intervenir en una causa instaurada contra Don Hipólito Irigoyen y otros. Demandó entonces a la Nación por el cobro del importe de sus sueldos de juez, hasta el momento que el Senado prestó acuerdo para nombrarle reemplazante, por entender que al no haber sido separado de su cargo en la forma prevista por la ley el precitado decreto era inconstitucional, y él no había perdido su investidura de magistrado. Llegado el asunto a la Corte, este alto tribunal en un discutible fallo que confirmaba otro análogo de la Cámara Federal de la Capital, dijo re-

chazando la pretensión del juez: "1º) que no había consecuencia de doctrina en sostener que el Gobierno Provisional pudo destituir al Presidente y Vice de la Nación, a los diputados y senadores del Congreso, todos inamovibles durante el período de su mandato salvo el juicio político o el desafuero (artículos 45, 51 y 62 de la Constitución), y que tal medida debiera ser descalificada tratándose de jueces, sea que se trate de los de la Constitución, o como en el caso de autos, de la ley especial. La discreción y eficacia con que el gobierno "de facto" procedió en uno y otro caso están al margen de las facultades de la justicia, como lo hace constar la Cámara "a quo"; 2º) que el H. Senado, al prestar acuerdo para el nombramiento del magistrado sustituto del Dr. Avellaneda Huergo, no dijo que recién desde ese acuerdo quedaba firme la cesantía del sustituido; reconoció que ya no era juez, desde que autorizaba la provisión de una vacante, y por lo demás, dentro del razonamiento del actor, se debió pedir un juicio político en forma que validara o rectificara la medida del Gobierno Provisional, pues el Senado no puede condenar sin acusación de la Cámara de Diputados". Recalcamos que este pronunciamiento de la Corte ha sido dictado en presencia de un hecho cumplido por un gobierno "de facto", en la apreciación de cuyos actos saben diferentes interpretaciones; pero sus conclusiones, en manera alguna, podrían aceptarse para legitimar la separación de un magistrado judicial por el Poder Ejecutivo, en épocas normales. De no aceptarse este criterio, se llegaría al absurdo constitucional de que el Presidente, contando con una mayoría adicta en el Senado, podría separar a un juez de su cargo sin que mediara el único procedimiento constitucional o legal, que es el juicio político, y para los jueces letrados de paz de la Capital la sentencia del tribunal previsto por la ley 11.924.

**Irreducibilidad del sueldo.** — En lo que respecta a la irreducibilidad de la compensación o sueldo de que gozan los jueces, es ilustrativo el fallo de la Corte que a continuación señalamos:

El procurador fiscal, en representación del Fisco Nacional, demandó al Dr. Rodolfo Medina, juez federal, por no haber pagado el total del impuesto establecido por la ley 11.682, en cuyo artículo 17 se incluye el sueldo de los magistrados judiciales, como rédito imponible.

Estudiaba el fundamento jurídico del crédito cuyo cobro perseguía, y expresaba que radicaba en el precepto del artículo 18 de la ley 11.682 y en el propio texto del artículo 67, inciso 2º de la Constitución, al cual no puede oponerse al artículo 96 de la misma, ya que uno y otro tienen su sentido propio, armonizan entre sí y hacen posible la contribución exigida frente a la inmunidad patrimonial que ampara al Poder Judicial.

Sostenía el procurador fiscal que el gravamen de la renta que incide sobre el sueldo de los magistrados, no lo es en carácter particular, de modo que sólo afecte al Poder Judicial, sino que rige de un modo general, casi diríase, universal, afectando a toda la población contribuyente de la República, no pudiendo confundirse, agregaba, garantía con privilegio, como ocurriría al darle al artículo 96 referido, un alcance que no tiene. Se extendía el funcionario citado en la exposición y desarrollo de su tesis, y traía a cuenta una serie de reflexiones contenidas en numerosos fallos de la Corte Suprema, desde el tomo primero de su colección en adelante, con el objeto de demostrar que el impuesto a los réditos comprende y alcanza al sueldo de los magistrados, quienes no podrían invocar un tratamiento desigual con relación a los demás habitantes de la Nación, toda vez que aquel impuesto no es arbitrario, no tiene el propósito de hostilizar a determinadas personas o clases, ni se encamina a presionar o allanar la autoridad o independencia del Poder Judicial. Invocaba luego los votos de la minoría de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de Norte América, pronunciados en dos sentencias de fechas Junio 1 de 1920 y Mayo 29 de 1933, traía a cuenta un fallo de la Suprema Corte de Australia del año 1907 que trasuntó, seguía diciendo, el espíritu inglés en esta materia y terminaba afirmando que el gravamen sancionado por el artículo 18 de la ley 11.682 es procedente en el concepto que demanda y en nada vulnera la exención consagrada en el artículo 96 de la Constitución, por todo lo cual pedía se hiciera lugar a la acción por cobro de la suma reclamada.

Hemos transcripto el punto de vista del señor Procurador Fiscal porque lo compartimos decididamente.

Pero, en síntesis, la Corte Suprema después de recordar fallos de la Corte americana en casos análogos al traído a su decisión, en los que aquélla se pronunció por la inconstitucionalidad de la ley, dijo:

“Con mayor razón debe considerarse prohibitiva la cláusula análoga de la Constitución argentina; porque en ella se agrega que no se puede disminuir la compensación de los jueces “en manera alguna”, cláusula enfática que no está en la Constitución americana, y significa la prohibición absoluta de hacerlo, cualquiera sea la forma que se busque, directa o indirecta, por rebajas o por impuestos. Si es verdad, como dice el demandante, que la ley impugnada involucra los sueldos de los jueces en el conjunto de sus rentas, no es menos cierto que quedan dichos sueldos gravados con un impuesto. Muchos jueces no tienen otra renta que su sueldo, y aun cuando las tuvieran, deben ser discriminadas, para que contribuyan como todos los habitantes con sus entradas comunes; pero apartado, como renta no imponible, la correspondiente a sus sueldos de jueces.

“El alcance del agregado (“en manera alguna”, que no figura en el modelo americano), no ha podido ser otro que el de excluir impuestos o rebajas generales y aun transitorios, extensivos a todos los poderes. Para las sanciones legislativas destinadas a reducir particularmente las asignaciones de los jueces amparados por la cláusula constitucional, bastaba la terminología del texto norteamericano como freno contra los posibles o no involuntarios abusos de las otras ramas del gobierno. Puede, en consecuencia, afirmarse que la atribución legislativa de “imponer contribuciones directas por tiempo determinado y proporcionalmente iguales en todo el territorio de la Nación”, se encuentra restringida por el artículo 96 que exime de semejantes tributos a los emolumentos de los magistrados judiciales que menciona”.

De este principio de la irreducibilidad del sueldo surgen varias consecuencias, entre ellas:

¿La intangibilidad de que goza el sueldo de un juez puede llegar hasta la exención del *embargo* judicial por deudas? La jurisprudencia ha rechazado esta pretensión, puesto que la garantía del artículo 96 de la Constitución Nacional no tiene otro objeto que el de sustraer a los magistrados de la influencia que los otros poderes pudieran ejercer en el libre ejercicio de sus funciones, por estar autorizados para fijar los gastos públicos y disponer de los recursos fiscales.

Por esta misma razón los magistrados separados del cargo por

su jubilación no podrían pretender que su jubilación es intangible y que no podría disminuirse por una ley que limitara la extensión del derecho de los jubilados.

Debe destacarse, también, que a diferencia de lo que ocurre con el sueldo del Presidente y Vice de la Nación, que no puede ser aumentado ni disminuído para los que se hallen en ejercicio, el de los jueces *puede ser aumentado*. Esta diferencia obedece a dos razones: en primer lugar, la duración relativamente breve de las funciones del Presidente y Vice impiden que en el intervalo de seis años pueda haber un cambio tan grande de las condiciones de vida que haga necesario un aumento de sus emolumentos. Por el contrario, la permanencia indefinida del juez en su puesto que puede llegar, en principio, a ser vitalicia, puede determinar la necesidad de un aumento. En segundo término, la influencia política del Presidente puede pesar sobre el Congreso determinando a éste a votar el aumento, lo que es casi imposible ocurra con los jueces.

#### LOS JUECES DE LA CAPITAL FEDERAL

Los llamados jueces *ordinarios* de la Capital ¿son los jueces a que se refiere el artículo 94 de la Constitución, o son los *jueces de la ley*, es decir, los de los tribunales que el Congreso podría crear en virtud de su facultad de dictar una legislación exclusiva para la Capital? Uno y otro punto de vista ha sido defendido por los autores.

Los que propician la primera solución argumentan, principalmente: 1º) la Capital de la Nación se halla, en lo administrativo, lo legislativo y lo político, sometida a la jurisdicción nacional, según resulta de los artículos 86 inciso 3 y 67 inciso 27, no existiendo razón constitucional alguna para que no ocurra lo mismo en lo judicial; 2º) de la combinación de los artículos 67 inciso 11, 94 y 100 de la Constitución, resulta que la justicia nacional ha sido creada distinguiéndola de la provincial. Aclaremos esto diciendo que la Capital de la Nación no es, para la Constitución, una provincia, sino un territorio federalizado. Este punto de vista ha sido enunciado principalmente por Espil y adoptado por González Calderón.

Los que se inclinan hacia la segunda solución, se fundan en

razones, que Zavalía ha expuesto y que pueden sistematizarse así: 1º) así como se acepta el doble carácter de las autoridades políticas de la Nación residentes en la Capital, debe admitirse, como consecuencia, que la cuestión judicial a que pueden dar lugar las actividades administrativas de orden local y nacional, deben ventilarse antes tribunales de distinto carácter; 2º) la jurisdicción y la competencia de la justicia federal está limitada a los asuntos expresamente enumerados en la Constitución y las leyes que integran lo que podría llamarse el estatuto de la justicia federal, mientras que dicha jurisdicción y competencia respecto de los tribunales no federales puede ser ilimitadamente determinada por el Congreso. Esto estaría corroborado por el fallo de la Corte dado en el caso Acevedo. Agregaremos que la Corte sigue sustentando este criterio, pues en el caso Avellaneda Huergo, sin tener que pronunciarse en particular sobre el punto, se refiere a la misma distinción.

Tres *consecuencias prácticas* derivan, con alcances diferentes según la doctrina que se admita: Si los jueces de la Capital son los del artículo 94 de la Constitución Nacional, son inamovibles mientras dure su buena conducta; sus sueldos son irreducibles, y su responsabilidad se hará efectiva por el juicio político. Por el contrario, si son los jueces de la ley, entonces su inamovilidad podría ser sólo "pro tēpore"; el sueldo podría serles reducido discrecionalmente, a los que estén en ejercicio, y su responsabilidad podría hacerse efectiva mediante, por ejemplo, un jurado de enjuiciamiento.

**Nombramiento de los jueces; examen y crítica del sistema vigente; otros sistemas.** — En nuestro sistema constitucional el Presidente de la República nombra a los magistrados de la Corte Suprema y de los demás tribunales federales inferiores, con acuerdo del Senado (art. 86 inciso 5º, C. N.). Esto ha sido tomado de la Constitución norteamericana. Este sistema, se sigue también (establecido por ley) en la provisión de los cargos judiciales para los tribunales ordinarios de la Capital, incluida la justicia de paz letrada, y jueces letrados de territorios.

Este sistema presenta inconvenientes: 1º) aumenta la influencia del P. E. en la organización constitucional argentina, por su facultad exclusiva de elegir los candidatos; 2º) atenta contra la independencia del Poder Judicial por la subordinación moral del

juez favorecido o que aspira a un ascenso, hacia el Presidente; 3º) muchas veces el candidato no es precisamente quien se haya distinguido como jurista, sino un amigo político del Presidente o de los adictos a éste; 4º) repugna al principio republicano de nuestro régimen que la magistratura dependa del arbitrio presidencial. No basta, para hacer desaparecer estos inconvenientes, el acuerdo que presta el Senado, pues comúnmente este cuerpo ya ha sido "trabajado" para conseguir su voto a favor del candidato presidencial.

Otros sistemas serían: el de la carrera de la magistratura y el de elección popular de los jueces. El primero, adoptado por países que tienen gran aprecio por la judicatura, tienen en cuenta para la elección o nombramiento de los jueces, que se hayan cumplido ciertos requisitos de competencia y práctica judicial, exigidos desde el momento mismo que el aspirante resuelve abrazar la carrera de la magistratura. El segundo, practicado ampliamente en los Estados particulares de los Estados Unidos, parte del principio de la integración democrática de todas las ramas de Gobierno. Aunque teóricamente es inobjetable, prácticamente no es recomendable sino en el caso de que se hubiera alcanzado una casi infalible cultura popular.

Casos de jurisdicción originaria y exclusiva de la Corte. — La Corte conoce originaria y exclusivamente, es decir, como tribunal de primera y única instancia: 1º) en todos los asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, y 2º) en los que alguna provincia fuese parte. La ley N° 48 (sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales), establece que la Suprema Corte conocerá en primera instancia: 1º) de las causas que versen entre dos o más provincias, y las civiles que versen entre una provincia y algún vecino o vecinos de otra o ciudadanos súbditos extranjeros; 2º) de aquéllas que versen entre una provincia y un Estado extranjero; 3º) de las causas concernientes a embajadores u otros ministros diplomáticos extranjeros, a las personas que compongan la Legación, a los individuos de su familia, o sirvientes domésticos, del modo que una Corte de Justicia puede proceder con arreglo al Derecho de Gentes; 4º) de las causas en que se versen los privilegios y exenciones de los cónsules extranjeros en su carácter público. La jurisprudencia ha dicho también, que corresponde a

la jurisdicción originaria de la Corte, la demanda entablada por el nuncio apostólico, sobre desalojo de una finca legada al Papa.

Pero aparte de esa jurisdicción originaria y exclusiva, conoce en última instancia, por apelación y nulidad, de las sentencias definitivas de las cámaras federales de apelación en los siguientes casos: 1º) de las que fueren dictadas en las demandas contra la Nación, a que se refiere la ley 3952; 2º) de las que recayeran sobre acciones fiscales contra particulares o corporaciones por cobro de cantidades adeudadas, por cumplimiento de contratos, por defraudación de rentas nacionales o por violación de reglamentos administrativos, y en general de todas aquellas causas en que la Nación o un recaudador sea parte actora, siempre que el valor disputado excediere de 5.000 pesos; 3º) de las que recayeren en todas las causas a que dieren lugar los apresamientos o embargos marítimos, en tiempo de guerra, sobre salvamento militar o sobre nacionalidad del buque, legitimidad de su patente o regularidad de sus papeles; 4º) de las causas de extradición de criminales reclamados por países extranjeros; 5º) de las dictadas en cualquier causa criminal, por los delitos de traición, rebelión, sedición y en las de homicidio, incendio o explosión, piratería y naufragios ocurridos en el mar, a bordo de buques nacionales o por piratas extranjeros, y en todos aquellos casos en que la pena impuesta excediera de diez años de presidio o penitenciaría (artículo 14 de la ley Nº 48 y 18 de la ley Nº 4055).

• **El recurso extraordinario.** — La Corte conoce por dicho recurso, creado por la ley Nº 48, de las sentencias definitivas de los tribunales superiores de provincias y de la Capital Federal, que están equiparados a éstos: 1º) cuando en el pleito se haya puesto en cuestión la validez de un tratado, de una ley del Congreso o de una autoridad ejercida en nombre de la Nación, y la decisión haya sido contra su validez; 2º) cuando la validez de una ley, decreto o autoridad de provincia se haya puesto en cuestión bajo la pretensión de ser repugnante a la Constitución Nacional, a los tratados o leyes del Congreso y la decisión haya sido en favor de la validez de la ley o autoridad de Provincia; 3º) cuando la inteligencia de alguna cláusula de la Constitución, o de un tratado o ley del Congreso, o una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional haya sido cuestionada y la decisión sea contra la validez del título, de-

recho, privilegio o exención que se funda en dicha cláusula y sea materia del litigio. Y la ley N° 4055 agregó que la Corte Suprema conocerá en grado de apelación de las sentencias definitivas pronunciadas por las cámaras federales de apelación, por los tribunales superiores de Provincia y por los tribunales superiores militares, en todos los casos previstos por el artículo 14 de la ley N° 48.

El *fundamento* del recurso extraordinario, radica en la necesidad de hacer efectiva la supremacía de la Constitución y las leyes nacionales, en los términos del artículo 31 de la Constitución Nacional, evitando que, dada la existencia en el país de la justicia federal o nacional y la local, se llegue en la interpretación y aplicación del derecho que interesa a toda la Nación, a una peligrosa diversidad de criterios. Debemos hacer notar que tanto nuestra Constitución como la de los Estados Unidos no hacen referencia expresa al recurso extraordinario, pero su existencia implícita se hallaba justificada, antes de la legislación que así lo reconoció, en la necesidad de un medio que permitiera hacer efectiva la supremacía antes referida (artículo 31), expresamente consignada en la misma Constitución.

En cuanto a su *naturaleza*, es un recurso de casación limitado a los casos enumerados en los artículos 14 de la ley N° 48 y 6° de la ley N° 4055, transcritos más arriba.

Los *objetos* de este recurso son: 1°) realizar, como hemos dicho, los propósitos del artículo 31 de la Constitución Nacional, que establece la supremacía de la misma, la de las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso, y de los tratados con las potencias extranjeras, y 2°) obtener el respeto que en todo el país deben merecer los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia en las demás, de acuerdo con el artículo 7° de la Constitución Nacional.

**Jurisdicción y competencia de los tribunales federales.** — Respecto del artículo 100 de la Constitución Nacional, cabe decir que, según la Constitución de 1853, la Suprema Corte y demás tribunales inferiores de la Confederación, debían entender que los "conflictos entre los poderes públicos de una misma Provincia". Esto se reformó en la Convención del 60, por entenderse que el régimen federal se vería amenazado si un poder extraño, el Poder Judicial

Nacional, interviniera en las cuestiones de los poderes públicos de una provincia.

La jurisdicción federal puede surgir: 1º) por razón de la materia; 2º) por razón de las personas; 3º) por razón del lugar. Correspondería al fuero federal por razón de la materia si la causa versare, por ejemplo, sobre puntos regidos por la Constitución, por las leyes del Congreso o los tratados con las potencias extranjeras (artículo 100 de la Constitución Nacional). El fuero federal, en razón de las personas, persigue como objeto evitar las complicaciones internas o internacionales que podrían ocasionarse, comprometiéndose así a la Nación, si una sentencia de los jueces ordinarios fuese injustamente desfavorable a sus connacionales o vecinos. El mismo fuero por razón del lugar surge por virtud del sometimiento de ciertas partes del territorio a la autoridad del gobierno nacional, como ocurre, por ejemplo, en el caso de la adquisición por el poder central de bienes situados en las provincias, con propósitos de utilidad general.

La jurisdicción de los tribunales de la Nación, es por su naturaleza y sus objetos, restrictiva, y la competencia no se rige por las leyes de derecho común, sino por las prescripciones de la Constitución Nacional y leyes especiales sancionadas por el Congreso.

Además, según la jurisprudencia, es privativo de la justicia federal, decidir si el caso es o no de su competencia, prescindiendo de lo que explícita o implícitamente hubieran sostenido otros tribunales.

## EL JUICIO POR JURADOS

La Constitución Nacional en tres de sus artículos contiene preceptos relativos al juicio por jurados: preve su establecimiento en el artículo 24, al referirse a la reforma de la legislación, que deberá emprender el Congreso; en el artículo 67 inciso 11, de las facultades del Congreso, y en el 102 donde se refiere en especial al juicio por jurados en materia criminal.

Dichos preceptos tienen una importancia y una significación que todavía no ha sido debidamente apreciada entre nosotros, que en materia de procedimiento judicial vivimos apegados todavía a

la teoría y la práctica tradicional latina, ciegos al progreso que significan las soluciones consagradas en los países anglosajones.

Esa importancia y significación que destacáramos, están dadas por el hecho de ser las precitadas previsiones los únicos elementos de carácter verdaderamente republicano que se refieren a la organización del poder judicial, constituídos por un más íntimo contacto del pueblo con los órganos de la justicia; la publicidad de los actos del procedimiento; la más fácil efectividad de la responsabilidad de los agentes de la justicia, y la periodicidad del nombramiento de éstos, por la confección temporal de listas de miembros del jurado.

Son a este respecto concluyentes las palabras consignadas por los doctores Florentino González y Victorino de la Plaza, en el informe con que acompañaran, en el año 1873 su proyecto de ley sobre juicio por jurados en las causas criminales de jurisdicción federal, redactado por encargo del presidente Sarmiento en cumplimiento de una ley del Congreso. Decían los precitados juristas: "Una vez admitida como una verdad la proposición que la intervención de los gobernados, en cuanto sea posible en los actos de las autoridades, es la mejor garantía de que la acción del Gobierno se ejercerá teniendo en vista el bien de la sociedad, no puede dejar de convenirse en que, para la administración de la justicia, debe darse parte al pueblo, por medio de representantes genuinos, en todos los actos más importantes en que se pone en ejercicio el poder judicial".

Históricamente la institución se funda en que en el juzgamiento de un individuo deben intervenir sus pares.

En síntesis, en el juicio por jurados, a diferencia de lo que ocurre entre nosotros y en muchos otros países donde el trámite de un proceso criminal se desenvuelve con intervención exclusiva de los jueces de derecho permanentes, ese mismo procedimiento se desarrolla por la intervención en todo su curso o sólo en parte de él, de juntas, o jurados, integrados por individuos legos. Según el sistema que se adopte en la organización del juicio por jurados, estos últimos pueden limitarse sólo a la apreciación de los hechos que caigan bajo su examen para decidir si son constitutivos de delitos o no, dejando la acusación y juzgamiento a los funcionarios de derecho; obien organizar el jurado con dos ramas, gran jurado

y pequeño jurado, encargadas respectivamente la una de la apreciación de los hechos y la otra de la acusación del procesado o de la comprobación de su inocencia.

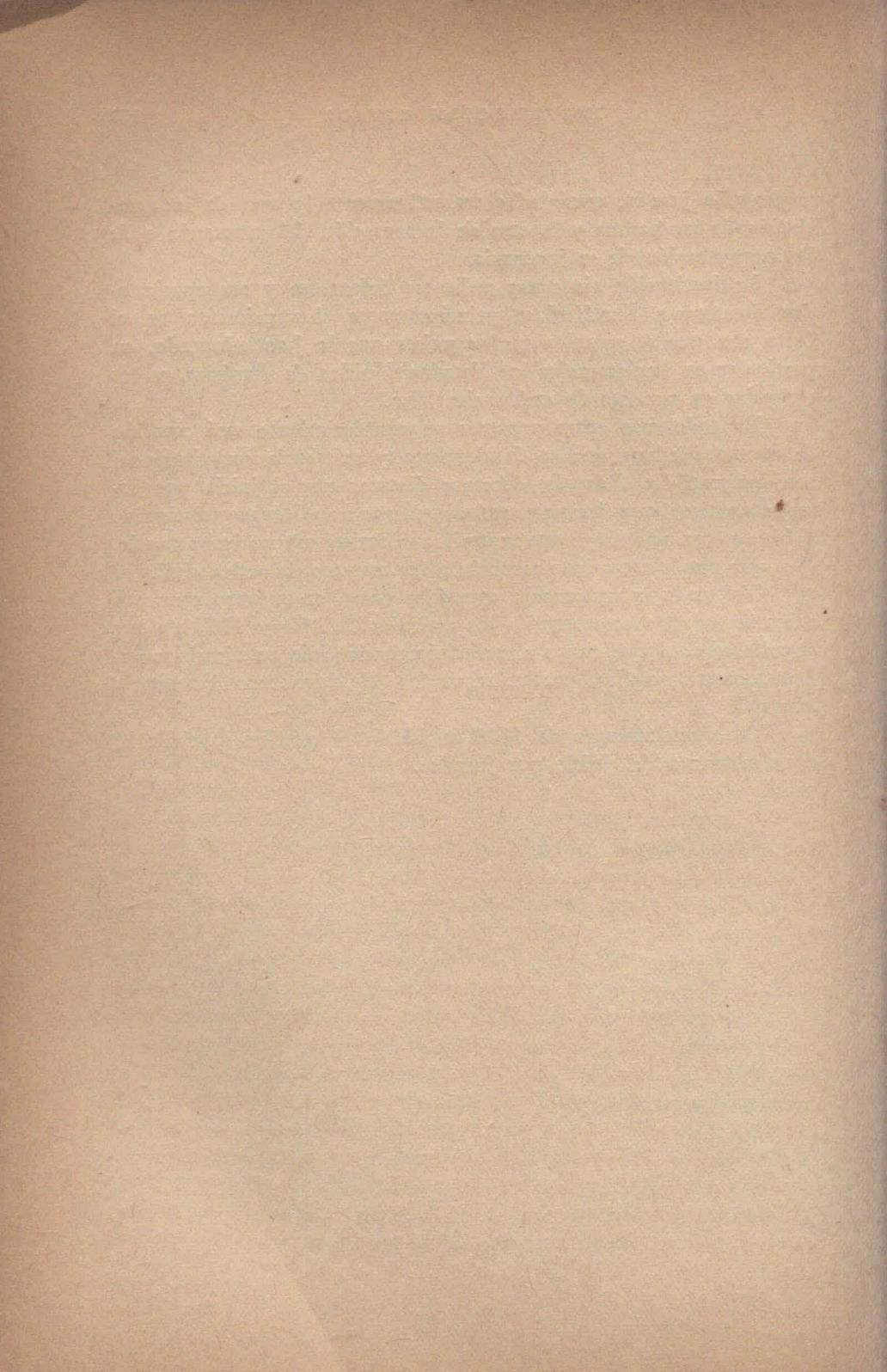
La institución tiene sus ardientes defensores y sus apasionados detractores, fundándose principalmente, los primeros en el éxito con que se practica en los países que lo han adoptado, en particular en Inglaterra y los Estados Unidos de América, y los segundos en razones de orden científico.

En todo caso entre nosotros su establecimiento será cuestión de oportunidad ya que su fundamento y existencia constitucional son indiscutibles. Además, debemos destacar que el juicio por jurados no tiene que limitarse exclusivamente a las causas criminales, si bien es con relación a esta materia que reviste mayor importancia, sino que puede extenderse también a los asuntos de orden civil.

Tal es la interpretación que debe darse, en nuestro concepto a los recordados preceptos de los artículos 24, 67 y 102, ya que el primero es el que sienta el principio, haciéndolo en términos suficientemente amplios, particularizándose el último con la materia criminal.

Las constituciones de 1819 y 1826, se referían también al establecimiento del juicio por jurados.

! o q. atrevimiento de este plagio!



## CAPITULO XV

### DERECHO FEDERAL DE LA CONSTITUCIÓN

Se llama derecho federal de la Constitución, el conjunto de normas y principios que regulan las relaciones del gobierno federal con los gobiernos provinciales y las de éstos entre sí.

En un sentido particular, acostumbra también usarse la expresión "derecho federal" para caracterizar la jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales o sea federales. Nosotros la tomamos en la primera acepción.

### DE LAS PROVINCIAS Y SUS PODERES

Tres artículos de la Constitución, el 104, el 105 y el 106, vinculado estrechamente este último con el artículo 5º, se refieren en particular y expresamente a esta materia. Dice el primero que las provincias conservan todo el poder no delegado por la Constitución al gobierno federal.

La disposición del artículo 104 no debe entenderse como que las provincias preexisten a la Nación. Cuando estudiamos las cláusulas del preámbulo vimos que al decir "nos los representantes del pueblo de la Nación" "reunidos por voluntad de las provincias que la componen" "ordenamos, decretamos y establecemos esta Constitución", se definió el acto constituyente como la soberanía del pueblo todo, una e indivisible por naturaleza, y reconocida voluntariamente por las provincias, haciendo la distribución de los poderes del gobierno general y provinciales en la forma consagrada después por el articulado de la Constitución, pero sin que en ma-

nera alguna se trasunte el designio de crear el gobierno nacional con residuos de soberanías locales. Las provincias no han delegado, pues, nada en la Nación, ni ésta ha dado existencia a aquéllas. Sus poderes respectivos le vienen de la Constitución y nada más. De ahí entonces que cualquiera que sea la posición que se adopte, centralista o federalista, no pueda pretenderse en uno u otro caso interpretar extensivamente los poderes de la Nación o de las provincias, respectivamente. Serán los altos fines de bienestar general, finalidad esencial del Estado, los que determinarán en cada caso el límite de los poderes expresa o implícitamente acordados a cada jurisdicción.

A su vez el artículo 105 concreta el principio enunciado en el artículo 104, por lo que respecta particularmente a su organización política y administrativa, la designación de cuyos agentes se hace "sin intervención del gobierno federal". Esto último quiere decir, que a los objetos antes expresados las provincias proceden con toda independencia y sin ingerencia de orden institucional de ninguna clase del poder central. En virtud de esto, ellas pueden determinar los requisitos para ser gobernador, legislador o juez; los sistemas electorales; la composición unicamarista o bicamarista de las legislaturas; etc. La expresión que hemos destacado no debe entenderse, entonces, como que intervenida una provincia por el gobierno federal, en los casos previstos en el artículo 6º la autoridad nacional no pueda presidir y controlar la elección e instalación de los nuevos funcionarios políticos de la provincia. Destacamos lo de funcionarios políticos, pues al estudiar la intervención federal en las provincias no admitimos que ésta pueda remover a los jueces.

Finalmente, el artículo 106 otorga a las provincias el derecho de darse sus propias constituciones, pero con la condición de que éstas observen las exigencias consignadas en el artículo 5º. Aquel artículo constituye, en realidad una redundancia de éste. Según la Constitución de 1853 era facultad del Congreso examinar las constituciones provinciales y reprobárlas si no estuviesen conformes con los principios y disposiciones de la Constitución Nacional. En cumplimiento de ésto, el Congreso revisó varias constituciones provinciales, pero la reforma de 1860 suprimió esa facultad.

Los convencionales provinciales de Buenos Aires, entendieron que aquella exigencia constitucional, basada en la presunción de la falta de capacidad de las provincias para darse sus propias consti-

tuciones particulares, era atentatoria a la dignidad de las legislaturas, convenciones y pueblos que componían la Confederación, y sostenían también que mientras la ley provincial no se pone en pugna con la ley nacional, aquélla no sale del círculo de la soberanía provincial que le dió vida, y, por lo tanto, no se puede, a título de facultad preventiva, constituir al Congreso en árbitro del círculo que deba recorrer la soberanía local para evitar un caso que no ha llegado y puede no llegar nunca.

### FACULTADES EXCLUSIVAS DE LA NACIÓN

Son las que de manera expresa o implícita han sido delegadas por la Constitución en el gobierno federal.

Comprenden: 1º) Las que han sido asignadas en forma expresa a la Nación, prohibiendo a veces de manera también expresa su ejercicio por la provincias. 2º) Las que habiendo sido dadas a la Nación pero sin ser al mismo tiempo negadas expresamente a las provincias, son de tal naturaleza que su ejercicio resulta vedado a estas últimas.

1º Entre las primeras pueden mencionarse: a) la percepción de los derechos de importación y exportación; de la renta de correos; del producto de la venta y locación de tierras de propiedad nacional; b) la intervención en las provincias, según el artículo 6º; crear y suprimir aduanas; declarar la guerra y hacer la paz; concluir tratados con las potencias extranjeras; dictar la legislación relativa a las relaciones privadas de los individuos y principalmente los códigos Civil, de Comercio, Penal y de Minería; autorizar la creación o incorporación de nuevas provincias; reglamentar el comercio internacional y el de las provincias entre sí; etc.; c) se deben incluir también en este primer grupo las facultades expresamente prohibidas a las provincias que importan otras tantas exclusividades otorgadas a la Nación. La enumeración que dicho artículo contiene, y que repite disposiciones relativas a facultades otorgadas a la Nación por otras disposiciones constitucionales, tiende a evitar toda posible interpretación en el sentido de que, si al delegar un poder cualquiera en el gobierno general no se prohibiera simultáneamente su ejercicio por las provincias, se concluyera que a éstas no les estaba prohibido su ejercicio.

Por eso el artículo 108 dice: Las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación. No pueden: 1º) celebrar tratados parciales de carácter político; 2º) ni expedir leyes sobre comercio, o navegación interior o exterior; 3º) ni establecer aduanas provinciales; 4º) ni acuñar moneda; 5º) ni establecer bancos con facultad de emitir billetes, sin autorización del Congreso federal; 6º) ni dictar los códigos civil, comercial, penal y de minería, después que el Congreso los haya sancionado; 7º) ni dictar especialmente leyes sobre ciudadanía y naturalización, bancarrotas, falsificación de monedas o documentos del Estado; 8º) ni establecer derechos de tonelaje; 9º) ni armar buques de guerra o levantar ejércitos, salvo el caso de invasión exterior o de un peligro tan inminente que no admita dilación, dando luego cuenta al gobierno federal; 10º) ni nombrar o recibir agentes extranjeros; 11º) ni admitir nuevas órdenes religiosas.

En esta larga enumeración, se incluyen: una *limitación* (la del inciso 5º), y muchas *prohibiciones*, la mayoría *absolutas*, figurando una *calificada*, o relativa, con valor permanente (inciso 9º) y otra *condicionada* (inciso 6º), carente, en el momento actual, de toda significación, pero que podría llegar a tenerla si por cualquier circunstancia el Congreso suspendiera la vigencia de alguno de los Códigos mencionados en el inciso.

Al discutirse en el Congreso Constituyente del 53 el artículo 108, que estudiamos (que en aquel entonces fué el art. 105), se presentaron ciertas dudas que fueron explicadas por el miembro informante, Dr. Gorostiaga. La comisión propuso que entre las prohibiciones que allí se enumeraban se incluyese la de "*legislar en materia civil, comercial, mineral y penal, después que el Congreso haya sancionado estos códigos*"; y la de "*dictar*" especialmente leyes sobre *peajes y postas*. La prohibición de "*legislar*" en materia civil, etc., parecía que abarcaba tanto la legislación de fondo como la de procedimiento, y así lo creyeron los diputados Zavalía y Zenteno. Para eludir precisamente esa interpretación, se modificó la redacción del inciso y se decidió que al Congreso correspondería *dictar* los *códigos civil, comercial, etc.* (art. 64 inc. 11) y que consiguientemente las provincias no podrían dictar esos códigos. En cuanto a la otra prohibición, el mismo Dr. Gorostiaga propuso "que para evitar malas inteligencias se quitase del inciso las palabras

*peajes y postas*, para que no pudiera ponerse en duda que las provincias podían establecer las (leyes) que creyesen necesarias para su administración, a más de las que estableciese el gobierno nacional”.

2º Entre las segundas debe incluirse la declaración del estado de sitio que siendo una medida tendiente a asegurar la existencia e integridad de las instituciones del Estado podría pretenderse que su ejercicio corresponde también a los gobiernos de provincia, desde que al tener derecho de darse sus propias instituciones deben disponer de los medios para garantizar su existencia. Sobre este particular nos remitimos a la controversia entre Sarmiento y Rawson, a la que nos referimos al estudiar el estado de sitio en el Capítulo IX, y en la cual la argumentación de este último es concluyente para justificar la exclusividad de la Nación.

#### FACULTADES EXCLUSIVAS DE LAS PROVINCIAS

Son las que corresponden a las autonomías locales, y que éstas ejercen con total prescindencia del gobierno federal.

Genéricamente, son aquéllas que expresamente la Constitución les reconoce, o que expresa o implícitamente no les ha prohibido al atribuir las a la Nación, o las que ha prohibido a ésta.

Pueden así consignarse entre ellas: en primer término, las que hemos señalado en este mismo Capítulo bajo el título de “Las provincias y sus poderes”; la de legislar sobre imprenta, ya que al Congreso le está vedado hacerlo para toda la Nación, debiendo las provincias al ejercer esta facultad cuidar, empero, de no consagrar restricciones que importen la violación del derecho de publicar ideas sin censura previa que reconoce el artículo 14, dando a la expresión “censura previa” el contenido que le ha asignado la Corte, según hemos visto en el Capítulo VIII; presidir, las autoridades provinciales, las elecciones de diputados y senadores nacionales y electores de Presidente y Vice; nombrar los jefes y oficiales de las respectivas milicias y cuidar que se observen en ellas la disciplina prescripta por el Congreso.

FACULTADES QUE CORRESPONDEN A LA NACIÓN Y A LAS  
PROVINCIAS SIMULTÁNEAMENTE

Existen muchas materias en las que la acción del gobierno federal y estadual puede ser indistintamente ejercida en razón de que la misma no afecta la unidad de la soberanía nacional como la concibe la Constitución, traduciéndose al mismo tiempo en un beneficio común para la Nación y las provincias. Así, cuando se trata del fomento de la instrucción pública, importación de capitales extranjeros, establecimiento de nuevas industrias, construcción de ferrocarriles y canales navegables, etc. Las facultades que en tales casos tienen la Nación y las provincias para realizar esa acción se hallan expresamente consignadas en los artículos 67, inciso 16 y 107 de la Constitución.

En el lenguaje corriente de los autores y de la jurisprudencia, tanto argentinos como americanos se da a estas facultades el nombre de "poderes concurrentes". Algunos les llaman "poderes análogos" y el programa "facultades simultáneas". Ninguna de estas denominaciones responde a la verdadera naturaleza del asunto. La de "poderes o facultades concurrentes" no satisface porque ello daría idea de que su ejercicio por uno de los gobiernos, nacional o provincial, debe acordarse con análogo ejercicio por el otro. Además, y en otro sentido, todas las facultades acordadas a los distintos poderes del gobierno son "concurrentes" a los fines enunciados en el Preámbulo de la Constitución. La de "poderes análogos" tampoco convence, pues ni por el poder que en cada caso pone en ejercicio esas facultades, ni por la esfera de su acción respectiva tienen esas facultades nada de "análogo" o de igual. Aun es menos aceptable lo de "facultades simultáneas", porque parecería que su ejercicio, en todos los casos, debiera necesariamente producirse al mismo tiempo por los gobiernos nacional y provinciales.

Por todo eso creemos que más exacto sería llamarlas "facultades con *objetos* análogos".

Estas facultades a que nos venimos refiriendo serían: la de promover la industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables; la colonización de tierras de propiedad provincial; la introducción de nuevas industrias; la importación de capitales extranjeros, y la exploración de sus ríos; todo ello me-

diante leyes encaminadas a la obtención de esos fines, y con sus recursos propios. Tal es lo que establece el artículo 107, a lo que podría agregarse la facultad de las provincias para dictar norma de procedimiento para aplicar las leyes nacionales, en la medida en que el Congreso no haya hecho uso de la facultad que al respecto tiene, reconocida por la Corte Suprema.

#### RELACIÓN DE LAS PROVINCIAS ENTRE SÍ

Además de sus relaciones con la Nación, de la que forman parte, las provincias mantienen otras entre ellas que importan el afianzamiento de la unión nacional y el progreso del país.

Así: los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia gozan de entera fe en las demás; los nacidos en cada provincia gozan de los derechos y privilegios de la ciudadanía argentina en las otras; es obligatoria entre ellas la extradición de los criminales, incluidos de esta calificación los procesados; no pueden establecer aduanas que entorpezcan el libre tránsito de los productos, buques y ganados entre ellas; no pueden hacerse la guerra, y sus diferencias deben ser sometidas a la Corte Suprema y resueltas por ésta; pueden celebrar tratados parciales para fines de administración de justicia de intereses económicos y trabajos de utilidad común, con conocimiento del Congreso Nacional.

A este último respecto, la necesidad de ese "conocimiento" que debe tomar el Congreso debe interpretarse como que las provincias pueden celebrar esos tratados y aplicarlos inmediatamente, pero que si el Congreso entiende que con ellos se vulnera alguna garantía fundamental, o alguna facultad exclusiva del Gobierno Federal, o no se observa alguna de las prohibiciones impuestas a las provincias, puede entonces, mediante una ley quitarles eficacia anulándolos. Lo que hizo el Congreso Constituyente en 1853 fué invertir el planteamiento de la cuestión tal como la propusiera la Comisión Redactora del Proyecto de Constitución, la que sugería que esos tratados se hicieran con "aprobación" del Congreso, es decir, que en todos los casos hubiera sido necesario el visto bueno previo del Gobierno Federal para poner esos tratados en vigor.

## GARANTÍA DE LAS INSTITUCIONES PROVINCIALES. ESTUDIO COMENTADO DEL ARTÍCULO 5º

La garantía que el gobierno federal ofrece a las provincias es en realidad una garantía para la existencia misma de la Nación como organismo político indestructible. Y al fijar los requisitos fundamentales que las constituciones de provincia uniformemente deben observar para gozar de esa garantía, se ha buscado la verdad de esa indestructibilidad en los hechos pues la unión federal será tanto más estrecha cuanto mayor semejanza haya en la organización de los gobiernos locales.

Las condiciones impuestas en procura de ese objetivo, que recíprocamente se traduce en la obligación de la Nación de garantizar a las provincias el goce y ejercicio de sus instituciones, están consignadas en el artículo 5º:

1º **Sistema representativo-republicano.** — Al hablar de las formas de gobierno nos hemos referido ya a los caracteres esenciales de la forma republicana y representativa.

Al exigirse en el artículo 5º, que las provincias al dictar para sí sus constituciones se sujeten al sistema representativo-republicano, se ha procurado obtener la uniformidad de forma de gobierno, de las provincias y del Estado federal, puesto que en el artículo 1º, se adopta para éste, dicho sistema.

Debe recordarse en este lugar lo que en el Capítulo X decimos bajo el título de "El «referendum» en las nuevas constituciones", y la doctrina general que allí se enuncia.

2º **Principios, declaraciones y garantías de la Constitución nacional.** — La exigencia constitucional está fundada en que es la única forma de asegurar positivamente en todo el país los beneficios de la libertad.

No es necesario que esas declaraciones, principios y garantías se encuentren consignados expresamente en el texto de las constituciones provinciales, si bien casi todas las provincias estatuyen a este respecto con mayor amplitud que la Constitución Nacional, sino que el respeto a dichas declaraciones, principios y garantías debe resultar de una adecuada armonización de las facultades de los diver-

esos poderes que haga posible obtener en la práctica de las instituciones la finalidad perseguida con esta cláusula del artículo 5º. Las garantías expresas consignadas en la Constitución Nacional y que deben ser respetadas por las provincias, deben considerarse, con relación a éstas, como el *mínimum* compatible con las que resultan de la soberanía no por la Constitución al gobierno federal.

3º **Asegurar la administración de justicia.** — Esta es la tercer exigencia del artículo 5º, que las constituciones provinciales han acatado, creando los tribunales de justicia y determinando sus atribuciones. Se contribuye con ello a hacer efectivo el afianzamiento de la justicia, a que se refiere una de las cláusulas del Preámbulo.

4º **Régimen municipal.** — Los constituyentes del 53, inspirados tal vez en el ejemplo de las comunas autónomas, con amplias atribuciones, de España y Estados Unidos, entendieron, con la exigencia del artículo 5º, que las constituciones provinciales deben asegurar el régimen municipal, organizado mediante elección popular, como ya lo habían hecho por la ley del 6 de Mayo de 1853 para la Capital de la Nación.

5º **Educación primaria.** — La Constitución del 53, al exigir a las provincias el cuidado de la instrucción primaria, agregaba que ésta debía ser *gratuita*, lo que fué suprimido por la reforma de 1860, en razón del sacrificio que ello importaría para las provincias, pobres en su mayoría, para poder cumplir con el requisito constitucional.

La ley 1890, sobre fomento de la cultura pública en las provincias, reglamenta las condiciones en que el gobierno federal distribuirá subsidios con ese fin, estableciendo que sólo gozarán de los beneficios de la subvención nacional las provincias que se sujeten a determinadas condiciones que la misma ley establece.

No ya en forma de subvención a la instrucción pública de las provincias, sino de concurrencia de la Nación con éstas en la acción común por la cultura, la llamada "ley Láinez" prevé el establecimiento de escuelas nacionales en el territorio de las provincias que lo soliciten. Esta última condición se introdujo en la ley con el fin de evitar discusiones futuras sobre la constitucionalidad de la misma.

**Extensión de la garantía del Poder Federal.** — El artículo 5º termina diciendo: . . . “el gobierno federal garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones”. La fórmula usada por nuestra Constitución se explica, porque los constituyentes aleccionados por la experiencia de muchos años quisieron que se supiera, por su manifestación expresa, que no se renovarían el espectáculo, muchas veces repetido, de constituciones llenas de hermosos principios doctrinarios pero anulados en los hechos por gobernadores prepotentes, garantizando con la fórmula empleada la efectividad práctica de los principios que están obligadas a adoptar.

#### INTERVENCIÓN DEL GOBIERNO FEDERAL EN LAS PROVINCIAS

La intervención federal en las provincias es el medio constitucional de hacer efectiva la garantía que el artículo 5º promete a las provincias para asegurar a éstas el goce y ejercicio normal de sus instituciones, y de asegurar la integridad de la Nación al repeler una invasión exterior al territorio de la misma. Importa la sustitución temporaria de la autonomía local por la soberanía nacional con la extensión necesaria para alcanzar los objetivos del artículo 6º.

#### ESTUDIO COMENTADO DEL ARTÍCULO 6º DE LA CONSTITUCIÓN

Los antecedentes nacionales del actual artículo 6º son 1º) las disposiciones del Pacto Federal de 1831, por las cuales las provincias se prometían mutuo auxilio en el caso de que la libertad e independencia de alguna de ellas se viera amenazada por los ataques de otra o de un poder extraño; 2º) las previsiones del Acuerdo de San Nicolás, en cuya virtud se facultaba al encargado de las relaciones exteriores para emplear las medidas que su prudencia le aconsejara, a objeto de restablecer la paz en el interior de las provincias cuando ella fuere alterada, por ataques de una a otra o por sublevaciones dentro de la misma provincia; 3) el artículo 5º del proyecto de Alberdi, y 4º) la Constitución de 1853, reformada en 1860, y que, inspirada en el proyecto de Alberdi, decía: “El gobierno federal interviene, con requisición de las legislaturas o gobernadores provinciales, o sin ella, en el territorio de cualquiera de las provincia, al

solo efecto de restablecer el orden público perturbado por la sedición o de atender a la seguridad nacional amenazada por un ataque o peligro exterior”.

Reforma de 1860. — La reforma de 1860 varió la redacción del texto constitucional. Amplió el objeto de la intervención, en lo que respecta a la política interna del país, que como hemos visto, según la Constitución del 53 se limitaba al solo efecto de “restablecer el orden público perturbado por la sedición”, estableciendo que la intervención iría a las provincias para “garantir la forma republicana de gobierno”, concepto más amplio que el antes señalado.

Además, se suprimieron las palabras “o sin ella” del texto del 53, porque se entendió que si la intervención podía ir a los Estados sin mediar requerimiento de sus autoridades constituidas, el poder central buscaría en momento oportuno cualquier pretexto para inmiscuirse en la vida autonómica de las provincias, disminuyendo el concepto de la autonomía de éstas. Sin embargo, una interpretación correcta del texto de 1853 lleva a la conclusión de que la expresión “o sin ella” se refería sólo al segundo supuesto enunciado en aquél, es decir, en caso de ataque o peligro exterior.

También se precisó que la intervención iría a “sostener” o “restablecer” a las autoridades constituidas, con lo que se contribuye a hacer imposible que el Poder Ejecutivo Nacional fomente la perturbación del orden público para tener un pretexto para intervenir y a lo que se prestaba la fórmula anterior, al decir que la intervención se limitaría a “restablecer el orden público perturbado”.

Por cuál poder se ejerce. — La Constitución dice que la facultad de intervenir a las provincias *reside en el gobierno federal*.

Algunos opinan que siendo un acto eminentemente administrativo cae dentro de la competencia exclusiva del Poder Ejecutivo,

Sin embargo, la opinión más fundada, y que cuenta con el apoyo de la jurisprudencia de nuestra Suprema Corte y de la de los Estados Unidos, entiende que al emplear la Constitución la expresión “gobierno federal” se ha referido a los dos poderes políticos de la Nación: Congreso y Poder Ejecutivo actuando conjuntamente; debiendo entonces ser resuelta la intervención mediante una ley. Esta doctrina se basa en las siguientes razones: 1º) cuando la Cons-

titución se refiere en los artículos 2º, 3º, 4º, 5º, 25 y 27 al "gobierno federal", nunca se ha pretendido que alude a uno solo de los poderes de gobierno y nada justifica que el artículo 6º sinonimice gobierno federal con Poder Ejecutivo; 2º) la intervención es un acto político de alta trascendencia, que importa, si bien temporariamente y con fines altamente institucionales, la anulación de la autonomía de las provincias, no pudiendo, en consecuencia, en la adopción de esa medida, estar ausente el Congreso, que es también depositario de la soberanía nacional; 3º) es terminante en este sentido el inciso 28 del artículo 67, en cuya virtud corresponde al Congreso "hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes y todos los otros concedidos por la presente Constitución al gobierno de la Nación Argentina"; 4º) esta es la solución dada por la Constitución suiza y la jurisprudencia norteamericana, especialmente en el caso *Texas v. White*, en el que la Corte dijo que "el poder de poner en función la cláusula de garantía, es, primariamente, un poder legislativo y reside en el Congreso; 5º) debe recordarse la supresión que en la reforma de 1860 se hiciera de la facultad atribuída al Congreso de revisar las constituciones provinciales, como procedimiento atentatorio de las autonomías estadales. Si tal supresión fué necesaria para caracterizar la forma de federalismo adoptada, no puede sostenerse entonces que esa facultad ha sido asignada implícitamente al presidente de la Nación.

La Suprema Corte de la Nación, a cuya jurisprudencia nos referimos al principio, dijo en 1893, en el caso *Cullen versus Llerena*: "La intervención nacional en las provincias, en todos los casos en que la Constitución la prescribe es un acto político por su naturaleza, cuya verificación *corresponde exclusivamente a los poderes políticos de la Nación*. . . Si, como queda demostrado, la materia —es decir, la intervención— *es del resorte de los poderes políticos*, etc.". Y en el caso *Orfila*, fallado en 1929, dijo expresamente: "Este poder de intervenir en el territorio de las provincias ha sido implícitamente conferido al Congreso".

Si una situación que hiciera necesaria el envío de la intervención a una provincia se produjera *durante el receso parlamentario*, el Poder Ejecutivo debe convocar de inmediato al Congreso a sesiones extraordinarias porque: 1º) se habría producido "un

grave interés de orden", en el sentido del artículo 86, inciso 12; 2º) cuando la Constitución ha querido que el Presidente de la Nación pueda ejercer durante el receso determinados poderes que no le pertenecen privativamente, lo ha autorizado expresamente para ello, como ocurre en los casos previstos en los incisos 19 y 22 del artículo 86. Si la situación fuera tan grave que no admitiera dilación el Poder Ejecutivo intervendrá la provincia, asumiendo las responsabilidades consiguientes, y convocará en seguida al Congreso.

Para completar el desarrollo del punto diremos que el Poder Judicial está excluido de la cuestión puesto que, por una parte, su intervención es permanente, por cuanto al resolver las cuestiones que se traen a su conocimiento vela por el imperio de la Constitución Nacional, y por otra, porque si se le diera intervención se le apartaría de las funciones que le son propias, haciéndolo entrar en competencia con los poderes que integran la personalidad política de las provincias.

**Cuándo procede.** — Procede: 1º) Cuando ha sido desnaturalizada en la provincia la forma republicana de gobierno, según dicha provincia la haya consagrado en su constitución; 2º) cuando haya que repeler una invasión exterior. En estos dos supuestos el gobierno federal interviene por propia iniciativa; 3º) a requerimiento de las autoridades constituídas: a) para sostenerlas o restablecerlas si hubieran sido depuestas por la sedición, y b) en caso de invasión por parte de otra provincia, lo que también constituye sedición según el artículo 109. En este último caso también podría intervenir el gobierno federal sin que mediara requerimiento de la provincia afectada, pues según el mencionado artículo 109 las hostilidades de hecho entre provincias "son actos de guerra civil, calificados de sedición a asonada, que el gobierno federal *debe* sofocar y reprimir conforme a la ley".

La correcta interpretación del artículo 6º hace necesario precisar el concepto que encierran algunas expresiones contenidas en el mismo.

Así, ¿qué debe entenderse por "autoridades constituídas"? Debe concluirse que son los órganos que representan los poderes que integran el gobierno de la provincia: gobernador, cámaras de

la legislatura, convención constituyente y tribunales de justicia, y no las meras reparticiones administrativas.

Además, las autoridades "constituídas", ¿son las "existentes"? Si la sedición no ha llegado a deponer a las autoridades y éstas continúan en el ejercicio del poder, entonces ambos conceptos son sinónimos. Pero si las autoridades han sido depuestas y reemplazadas por un gobierno "de facto" éste no puede considerarse como "autoridad constituída"; en primer término porque el texto constitucional es claro, pues al decir "sostenerlas o restablecerlas" se refiere evidentemente a algo preexistente, porque por la redacción gramatical de la cláusula esas autoridades que se van a sostener o restablecer son el sujeto pasivo de la sedición; y en segundo lugar, porque sería una cláusula homicida del sistema político adoptado legitimar expresamente por adelantado el establecimiento de una autoridad cuando no lo sea por los medios constitucionales y legales preestablecidos.

Si las autoridades constituídas se encontraran en la *imposibilidad de solicitar la intervención*, por hallarse, por ejemplo, presos o muertos todos los individuos de las mismas ¿podría el gobierno federal enviar por propia iniciativa la intervención? Sí, puede. Para tal supuesto se dijo en el seno de la Comisión Examinadora de 1860: "el hecho público incontrovertible de haber sido derrocadas las autoridades en una provincia, explica la causa y suple el silencio de aquéllas, entendiéndose requerido el auxilio nacional al solo objeto de restablecer las autoridades constituídas, hecho legal definido que no se presta a tergiversación alguna". En todo caso, el fundamento legal se encontrará en el mismo artículo 6º que impone al gobierno federal la obligación de intervenir para garantizar la forma republicana de gobierno subvertida por la violencia, pero como decía la Comisión Examinadora, al solo objeto de restablecer las autoridades constituídas.

Una persona, un grupo de personas o un partido político, ¿puede solicitar la intervención? Desde luego, puede hacerlo ejerciendo el derecho de peticionar de las autoridades, dependiendo de la apreciación de éstas el éxito o fracaso de la solicitud.

**Facultades del interventor.** — La Suprema Corte ha consagrado algunos principios sobre esta materia, que pueden resumirse así:

1º Las atribuciones del interventor no le son conferidas por la provincia, desde que no ha recibido mandato alguno de ella, sino por el Poder Federal que le ha confiado una misión, definida por la Constitución Nacional y circunscripta al objeto que la motiva. 2º El interventor no tiene responsabilidad civil ni política ante los tribunales de la provincia. 3º El interventor es sólo un representante directo del Presidente de la República, que obra en una función nacional, en representación de él, al efecto de cumplir una ley del Congreso y sujetándose a las instrucciones que de aquél reciba y cualquier que fuese la extensión de las facultades que el Presidente acordase al interventor que lo representa, ellas serían siempre ejercidas en nombre y por autoridad del gobierno federal, y no en nombre de la provincia. 4º Las intervenciones llevan implícitas la facultad de proveer, por excepción y mientras la provincia intervenida carece de autoridades propias, a las necesidades de orden económico, social y administrativo. 5º La función activa de dicho agente federal no puede extenderse más allá de los límites que le asignan la Constitución y la ley; pero ello no obsta al ejercicio de sus funciones de representante necesario del Estado intervenido, mientras se organizan los poderes locales. Podrían agregarse a estos principios, los siguientes, continuando la enumeración: 6º El interventor debe ir a la provincia a restablecer el imperio de la Constitución y leyes locales no pudiendo dictar sino normas de carácter reglamentario en la medida en que podía hacerlo el gobernador de la misma. 7º El interventor, ni aun con autorización del Congreso, podría declarar la caducidad de la Constitución que rige en la provincia en razón de que la revisión de las constituciones de provincia fué facultad suprimida al gobierno federal en la reforma de 1860, y de que las provincias se dan sus propias instituciones y se rigen por ellas, según el artículo 105. Si la Constitución a la que debe ajustar su gestión contiene normas en pugna con las declaraciones, derechos y garantías de la Constitución Nacional, es a la Suprema Corte, y no al interventor, ni a la intervención, a quien le corresponde restablecer el equilibrio, por vía del recurso de inconstitucionalidad, en los casos judiciales ocurrentes que lleguen a su conocimiento por el atentado que aquélla pueda significar contra intereses legítimos. 8º El interventor puede declarar, en las intervenciones llamadas "amplias", es decir, que abarcan todos los

poderes de la provincia, la cesantía de los jueces y nombrar otros en su reemplazo. Esto importa admitir la resolución de las causas por jueces que no son los "naturales" según el art. 18 de la Constitución Nacional, y, la arrogación por el Presidente de la facultad de ejercer, por medio del interventor que es su agente, funciones judiciales con violación del art. 95 de la Constitución Nacional. Si la justicia es la que no marcha bien en la provincia, los poderes políticos de ésta, depurados por la intervención, son los llamados a corregira, dentro de juego normal de las instituciones provinciales.

#### TERMINACIÓN DE LA INTERVENCIÓN

Cuándo debe darse por concluída la intervención federal en la provincia es fácil determinarlo en principio: Cuando ha cumplido su objeto. Pero, ¿quién debe pronunciarse sobre esta circunstancia? Es natural que si la provincia ha solicitado la intervención, ella es la única competente, como decía del Valle, para decidir cuándo ha desaparecido la necesidad del auxilio federal. Montes de Oca, por su parte, acepta este punto de vista pero agrega que si se han llenado los objetos de la intervención según el criterio del gobierno federal, éste puede retirarla. Debe retirarla, nos parece más exacto.

Si la intervención ha sido para restablecer la forma republicana de gobierno o repeler invasiones exteriores, la instalación de las autoridades de la provincia intervenida con las garantías que la intervención ha ido a salvaguardar, en el primer caso, y el rechazo de la invasión, en el segundo, son los hechos que señalan el momento en que la intervención debe darse por concluída.

## CAPITULO XVI

### FORMACIÓN DEL TESORO NACIONAL

El cumplimiento de las obligaciones que pesan sobre el Estado, cada vez mayores por extensión de las funciones que están a su cargo, hace necesaria la obtención de los recursos para satisfacerlas. De ahí que la formación de una renta, o tesoro propio, y los medios para obtenerla integren una parte esencial de la Constitución.

Las disposiciones constitucionales que se refieren a la formación de las rentas nacionales son los artículos 4º y 67, incisos 1 a 4 inclusivos, principalmente, complementados con las materias de que tratan los artículos 9º á 12 inclusivos, 25 y 67, incisos 6 y 9.

### CONTRIBUCIONES

Las contribuciones o impuestos son *directos* o *indirectos*.

*Directos*, son los que inciden inmediatamente sobre las cosas o las personas y que pasan *directamente* de la persona obligada a pagarlos al agente de percepción, el Estado, por ejemplo. Tales, la contribución territorial, el impuesto a los réditos, el de papel sellado, etc.

*Indirectos*, son los que, si bien se pagan por determinadas personas en razón de ciertos artículos de consumo o de ciertos servicios, *repercuten*, y en definitiva son pagados, *indirectamente*, por los que aprovechan de esos artículos o de esos servicios. Tales los impuestos internos a los cigarrillos, vinos, naipes, seda, etc.

**Contribuciones indirectas.** — “Las demás contribuciones” a

que se refiere el artículo 4º son los impuestos indirectos y no las contribuciones previstas en el artículo 67, inciso 2 como a veces se ha sostenido: 1º) Porque no es admisible que los constituyentes desconocieran la clásica división de los impuestos en indirectos y directos, y desde que se refirieron expresamente a estos últimos en el artículo 67, inciso 2, resulta que al decir en el artículo 4º, "las demás contribuciones", se refirieron a las indirectas; 2º) Las contribuciones directas a que alude el artículo 67, inciso 2, son aquellas de que puede echar mano el gobierno de la Nación, sólo en las circunstancias extraordinarias de que sean necesarias para la defensa, seguridad común y bien general del Estado, y sólo por tiempo determinado, y 3º) Comentando Alberdi la Constitución en este punto, se refería a las contribuciones directas e indirectas, como fuentes del tesoro nacional.

Para completar este punto diremos que la facultad para legislar sobre contribuciones directas es privativa de las provincias. En consecuencia, esa facultad corresponde al Congreso de la Nación respecto de todo el país, para los objetos determinados en el inciso 2 del artículo 67, y en tales casos por tiempo determinado y proporcionalmente iguales. Un ejemplo de esto lo constituiría el impuesto a los réditos creado en 1932, con duración limitada originaria hasta 1934 y prorrogado posteriormente por un plazo de diez años.

La facultad de establecer contribuciones indirectas pertenece tanto a la Nación como a las provincias. Respecto de la primera, sin embargo, se ha discutido la atribución del Congreso para imponer con carácter nacional los llamados *impuestos internos al consumo*, establecidos en 1891 cuando para salvar las grandes dificultades financieras de 1891, el presidente Pellegrini y su ministro Vicente Fidel López, propusieron al Congreso su creación. Su constitucionalidad resulta del siguiente razonamiento: 1º) el artículo 4º de la Constitución Nacional habla de contribuciones en general, no se particulariza con las contribuciones directas del artículo 67, inciso 2, que sólo pueden establecerse en las circunstancias a que el mismo inciso se refiere; 2º) la condición de equidad y proporción son condiciones indispensables para las contribuciones indirectas; 3º) si cuando el artículo 4º se refiere a "las demás contribuciones", aludiera a las "directas" del artículo 67, inciso 2, ocu-

riría que las contribuciones no podrían ser una renta ordinaria del tesoro federal, pues dicho inciso establece las condiciones en que excepcionalmente podrán imponerse dichas contribuciones; 4º) la proporcionalidad a que se refiere el artículo 4º es la relativa a la riqueza de la población, y no la que pudiera establecerse en relación al número de habitantes del país, porque si no estaríamos en presencia del "impuesto de capitación", prohibido implícitamente por la Constitución pues tal impuesto no sería equitativo e igual. La proporcionalidad, entonces, a que se refiere la Constitución, es la relativa a los bienes, producción y consumo de cada habitante.

#### Superposición impositiva. Unificación de los impuestos internos.

— Siendo tanto facultad de la Nación como de las provincias legislar sobre contribuciones indirectas, y particularmente sobre impuestos al consumo, ha resultado en la práctica que un mismo producto se halle gravado por varios impuestos, produciéndose lo que se llama la "superposición impositiva". Ello es inconveniente, pues encarece el producto y dificulta la competencia a la mercadería extranjera.

En parte se ha conseguido salvar esos inconvenientes al mismo tiempo que obtener una más equitativa distribución de la renta interna nacional mediante la ley número 12.139 del año 1934, que ha unificado el régimen de los impuestos internos.

Debe decirse ante todo que esa unificación no se produce por la sola virtualidad de la ley dictada por el Congreso de la Nación, es decir que ella no impone a las provincias obligatoriamente el sistema. Una solución distinta hubiera significado un avance de la Nación sobre la autonomía de los Estados particulares. Por eso, los beneficios y obligaciones que la ley acuerda a las provincias funcionarán en tanto éstas se adhieran al sistema, lo que han hecho todas. Esta adhesión deberá hacerse por ley de la respectiva Legislatura, en la que se disponga:

1º Que la provincia acepta el régimen de la unificación tal cual está dispuesto por esa ley, sin limitaciones ni reservas.

2º Que la provincia se obliga a no establecer ni cobrar, desde su adhesión hasta la terminación de la vigencia de esta ley, impuesto, tasa, tributo u otro gravamen de los comprendidos en el régimen de la misma, reconociendo que será nula toda disposición en contrario.

3º Que las provincias adheridas se obligan por el término de vigencia de esta ley, a no gravar en lo sucesivo los productos alimenticios en estado natural o manufacturado.

4º Que todas las autoridades de la provincia estarán obligadas a prestar su más amplia colaboración para facilitar la recaudación y fiscalización de los impuestos internos nacionales.

5º Que las provincias productoras adheridas no podrán otorgar primas que tiendan a que los productos gravados con impuestos internos nacionales, se vendan fuera de su territorio a menor precio que el corriente dentro del mismo.

6º Que se tendrán por derogados los impuestos que crean las leyes que a continuación se mencionan para cada provincia y cualquier otro de sus mismas características, o que persiga igual o semejante objeto.

La duración de esta ley se fija en veinte años. Pero a la expiración de dicho término quedará prorrogada tácitamente su vigencia por el término de diez años más, siempre que ninguna de las partes haya denunciado el acuerdo con dos años de anticipación, por lo menos.

**Contribuciones directas: condición de proporcionalidad.** — Según el texto constitucional, tres requisitos fundamentales deben tener las contribuciones directas: 1º) ser establecidas por tiempo determinado, fijado en la ley que las crea; 2º) ser proporcionalmente iguales en todo el territorio de la Nación, y 3º) su imposición está justificada, siempre que la defensa, seguridad común y bien general del Estado, las hagan necesarias.

Las contribuciones directas tienen, en nuestra Constitución, carácter extraordinario y circunstancial cuando el Congreso las impone para todo el país, pero puede ser una fuente de recursos ordinaria de la Capital Federal y las provincias.

**Condición de proporcionalidad.** — En el concepto de proporcionalidad (art. 67, inc. 2) ¿cabe el impuesto progresivo? Es impuesto progresivo aquél en el que la relación matemática entre su importe y el de la materia imponible varía de modo tal que a medida que aumenta la materia imponible el impuesto representa cada vez una mayor fracción con relación a esa materia. Como observan

los financistas, la progresión es también una forma de la proporción, de donde hay que concluir, que cabe, dentro de la prescripción constitucional, el impuesto directo progresivo. Así lo ha reconocido la Corte en el caso Díaz Vélez versus Provincia de Buenos Aires.

#### OTRAS FUENTES DEL TESORO NACIONAL

Aparte de las contribuciones que son la fuente más importantes del tesoro nacional existen otras enumeradas en el art. 4º de a Constitución Nacional. Taes son:

1) **Producido de la venta o locación de tierras de propiedad nacional.** — Lo importante en esta materia, del punto de vista jurídicoconstitucional, es la determinación de lo que debe entenderse por "tierra de propiedad nacional".

Según una doctrina, expuesta principalmente por Sarmiento en sus Comentarios a la Constitución de 1853, todas las tierras incultas o baldías comprendidas dentro de los límites de las provincias son de propiedad de la Nación, y en el mismo sentido existe una ley del Congreso de 1826. Según otro punto de vista, más exacto, esas tierras son las que quedan fuera de los límites de las provincias, es decir los territorios nacionales. Esta opinión tiene en su apoyo el criterio enunciado por la Comisión Examinadora de la Constitución de 1853, compartido por la Suprema Corte. El Congreso ha legislado sobre esto por ley Nº 4.167.

2) **Renta de Correos.** — En realidad esto no debería figurar como renta del Tesoro ya que el servicio que presta el Correo no puede tener una finalidad fiscal, sino constituir un elemento de civilización, no excediendo su costo de lo necesariamente indispensables para cubrir el gasto que origina el servicio. Sobre Correos legisla el Congreso de la Nación en virtud de lo dispuesto en el inciso 13 del artículo 67 de la Constitución Nacional. Sobre telégrafos también puede estatuir la Nación, en concurrencia con las provincias.

3) **Empréstitos y operaciones de crédito.** — El crédito puede manifestarse en diversas formas, y una de ellas es el empréstito. Estas operaciones financieras revisten, según la Constitución el carácter de recurso extraordinario, pues deben ser concluidas "para urgencias de la Nación o empresas de utilidad nacional". Sin embargo, con este último objeto se ha convertido en una fuente casi ordinaria de ingresos. Estas operaciones de crédito y empréstitos deben ser autorizados por ley del Congreso (art. 67, incs. 3 y 6).

Las *provincias* también pueden usar esos recursos, desde que ello no les está prohibido, y en el artículo 107 se dice que pueden importar capitales extranjeros.

#### ADUANAS NACIONALES

Las aduanas del país son nacionales, es decir, que el gobierno federal es el único que puede establecer aduanas, y éstas deben referirse siempre al comercio o tráfico internacional. La exclusividad de esta facultad para la Nación resulta: del artículo 9º que expresamente dispone que en todo el territorio de la Nación no habrá más aduanas que las nacionales, en las cuales regirán las tarifas que sancione el Congreso, y del artículo 108 que prohíbe a las provincias el establecimiento de aduanas interiores.

La Nación tampoco podría crear estas últimas, porque aunque no le está expresamente prohibido como a las provincias esa solución resulta de los términos amplios de los artículos 10 y 11 comprensivos de la libertad de circulación, que deben respetar tanto la Nación como las provincias.

La reforma de 1869 que modificó el inciso 1 del artículo 67, estableciéndose, en primer lugar, la uniformidad sobre los derechos de importación en toda la Nación, es decir la eliminación de tarifas protectoras para algunos Estados, se hizo necesaria frente al antecedente de la *ley de derechos diferenciales*, sancionada por el Congreso de la Confederación en 1856. La reforma tendió a eliminar la guerra de tarifas. En segundo lugar, la reforma del 60, estableció que el Congreso podría imponer derechos de exportación hasta 1866, en cuya fecha cesarían como impuesto nacional, no pudiendo serlo provincial. Se fijó el plazo a terminar en el año

1866, porque recién desde 1865 la provincia de Buenos Aires comenzaría a concurrir a los gastos nacionales y ese ingreso era entonces necesario en presencia de la garantía que, en virtud del pacto de San José de Flores, se hacía a la Provincia de Buenos Aires de su presupuesto hasta cinco años después de su incorporación a la Nación. Ya hemos visto que por la reforma de 1866 se restablecieron dichos impuestos.

#### CIRCULACIÓN INTERPROVINCIAL DE MERCADERÍAS Y TRÁNSITO DE GANADOS, VEHÍCULOS Y BUQUES

La Constitución, persiguiendo el triple objeto de consolidar la unión de las provincias, propender al bienestar general del país y estimular el desarrollo del comercio y de las industrias nacionales, ha consagrado la libertad de circulación entre las provincias, de los efectos de producción o fabricación nacional, comprendidos los ganados, y de los géneros y mercaderías de todas clases despachadas en las aduanas exteriores. También es libre la circulación de los vehículos buques o bestias en que se transporten.

Todo esto, que está expresamente consagrado en los artículos 10, 11, 12, y en el 108 al prohibir a las provincias el establecimiento de adunas provinciales, importa la supresión de los llamados *derechos de tránsito*.

Sobre el particular, existe una abundante y uniforme jurisprudencia de la Corte, desde el caso ya clásico de Chiodi versus Bruniard hasta nuestros días.

En el precitado caso la Corte sentó estos principios: 1º) que la libertad de circulación que garantiza el artículo 10 de la Constitución Nacional no es en manera alguna la libertad de circulación que forma la base del comercio y que tiene por fines las transacciones, actos y contratos, con el objeto de adquirir y transmitir las cosas sujetas al comercio de los hombres; 2º) respecto del artículo 11, él no tiene más alcance que el de suprimir, a los efectos comerciales del tránsito, las fronteras y las jurisdicciones interprovinciales, convirtiendo a todo el país en una unidad territorial, sobre la cual puedan transitar libremente toda clase de artículos, sin poder ser gravados por impuesto alguno al pasar por las diversas provincias que atraviesan, hasta llegar a su destino; 3º) del hecho de haber

declarado la Constitución la libre circulación de los efectos de producción o fabricación nacional, no puede deducirse que tales efectos puedan escapar a los impuestos provinciales, cuando pertenecieran desde su origen, o se incorporaran después a la riqueza local, formando parte de la propiedad entregada a las transacciones del comercio; y en otro fallo, precisando lo que es "incorporación de un producto a la riqueza local" de la provincia, dijo que eso "quiere decir el comienzo del tráfico, la venta, la permuta, aspectos que definen la circulación económica". Mencionaremos el criterio de la Corte en algunos otros casos en forma que traduzca una ejemplificación: 1) sería inconstitucional una ley que impusiera un derecho sobre botellas de vino encajonadas, que se consignaran o vendieran para el público, pues ese derecho importa un impuesto sobre artículos de producción nacional, por el hecho de introducirse de una provincia a otra, y estando aún bajo el mismo envase y acondicionamiento en que han sido introducidos, y sin que se hayan incorporado al capital de la provincia; 2) que la denominación que la Legislatura dé al impuesto, con el objeto de disimular su verdadero propósito o consecuencia, no puede aducirse como defensa de su constitucionalidad; no debe estarse a la denominación sino a la realidad de las cosas; 3) las provincias pueden gravar el acto directo de la venta de sus productos en el momento en que la transacción se celebra, como un acto de comercio interno, pero no cuando la extracción del producto se efectúa a nombre del dueño mismo y sin que medie transacción alguna; 4) es inconstitucional una ley de provincia sobre impuesto al capital en giro, cuando se declara materia imposible las ventas efectuadas fuera de la provincia.

En síntesis general, la doctrina es, que las provincias no pueden crear impuesto alguno, cualquiera que sea su denominación, cuando en realidad afecte, limite u obstruya la circulación o comercio interprovincial; pero pueden gravar la circulación y su comercio puramente internos.

#### VALOR LEGAL Y FORMA PROBATORIA DE LOS ACTOS PÚBLICOS DE UNA PROVINCIA EN LAS DEMÁS

Como dice el artículo 7º de la Constitución los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia gozan de entera fe

en las demás, pudiendo el Congreso, por leyes generales, determinar cuál será la forma probatoria de dichos actos y procedimientos, y los efectos legales que producirán.

Es decir que, por ejemplo, un contrato, un testamento, una partida de estado civil extendidos o protocolizados por un escribano o extendida por un oficial de registro civil en una provincia gozan del mismo valor y merecen la misma fe que los actos de esa misma naturaleza hechos en la otra provincia donde puedan estar llamados a producir efecto. Naturalmente que esta última provincia puede establecer los requisitos que han de llenarse para comprobar la autenticidad de los mismos, obligando, por ejemplo, a que los instrumentos que acrediten dichos actos se presenten "legalizados", es decir autenticados con la firma de un funcionario público con facultades reconocidas para ello y registrada en la otra provincia.

Una ley federal dictada en el año 1863, y llamada "de autenticación de los actos públicos y procedimientos judiciales", es el medio por el cual el Congreso ha dado cumplimiento expreso a la segunda parte del artículo 7º de la Constitución. Prescribe esa ley que los actos y leyes de las legislaturas y los actos y decretos de los poderes ejecutivos, serán tenidos por auténticos siempre que se hayan publicado o comunicado en la forma que cada provincia hubiera adoptado para ello.

Para que tengan ese mismo carácter de autenticidad los actos, resoluciones y procedimientos judiciales, deberán llevar la firma del secretario del Superior Tribunal de la Provincia y certificado de su presidente de que aquélla firma es auténtica. Cumplidos esos requisitos dichos actos tienen valor probatorio en todo el territorio de la República.

Los procedimientos judiciales a que se refiere la recordada disposición serían, por ejemplo, las resoluciones, sentencias y en general toda actuación emanada de un tribunal provincial y que sirva tanto de título para invocar un derecho como de medio para conseguirlo, aunque esta segunda hipótesis no siempre se haya admitido. La Capital Federal se halla, para el caso, en la misma condición que las provincias.

Cooley, comentando una disposición análoga de la Constitución de los Estados Unidos, dice que mediante aquélla, una regla de "cortesía", es decir de simple reciprocidad fundada en la buena voluntad, se transforma en una "obligación constitucional".

## EJERCICIO DE LA CIUDADANÍA CON RELACIÓN AL TERRITORIO

La disposición del artículo 8º según la cual los ciudadanos de cada provincia gozan de todos los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano en las demás, es resultado lógico del propósito enunciado en el preámbulo de "constituir la unión nacional", y correlativa con la del artículo 67 inciso 11, que acuerda facultad exclusiva al Congreso de la Nación para dictar leyes generales sobre ciudadanía y naturalización, al prohibir a las provincias, por el artículo 108 el ejercicio de una facultad análoga.

La Suprema Corte, precisando el alcance del precitado artículo 8º y apoyándose en la doctrina de la Corte americana, que en el caso Paul versus Virginia, interpretó un precepto constitucional americano análogo al nuestro, dijo en el caso Tabanera: "que indudablemente el objeto de la cláusula en cuestión es colocar a los ciudadanos de cada Estado sobre el mismo pie con los ciudadanos de los otros Estados en lo que concierne a los derechos resultantes de la ciudadanía de esos Estados. Ella les quita las incapacidades de la extranjería; prohíbe la legislación diferencial contra ellos en otros Estados; les da el derecho de libre entrada y salida en los otros Estados; les asegura en los otros Estados la misma libertad poseída por los ciudadanos de esos Estados, en la adquisición y goce de la propiedad y en la prosecución de la felicidad; y les asegura en otros Estados la protección igual de sus leyes. . . Pero los privilegios e inmunidades asegurados a los ciudadanos de cada Estado en los diferentes Estados por la cláusula en cuestión, son aquellos privilegios e inmunidades comunes a los ciudadanos en los modernos Estados, conforme a su Constitución y sus leyes, en virtud de su condición de ciudadanos".

El caso Tabanera surgió cuando en un proceso por defraudación seguido ante un juzgado de instrucción de la Capital Federal contra Don Ezequiel Tabanera (h.), éste pretendió ampararse en los fueros que tenía como senador provincial de Mendoza.

## EXTRADICIÓN INTERPROVINCIAL

La lucha contra la delincuencia que ha solidarizado a las autoridades de todas las naciones no podía dejar de producir, y

con mayor razón, ese mismo efecto entre los Estados particulares de un mismo país. Por eso el artículo 8° dice que la extradición de los criminales es de obligación recíproca entre las provincias, y comprendida también dentro del sistema la Capital Federal.

La extradición, es decir, la entrega de un delincuente, se hace a requerimiento de las autoridades judiciales de una provincia a las autoridades judiciales de otra donde se haya refugiado el autor de un delito al fugarse de la primera donde el hecho se ha cometido, no siendo imprescindible que antes haya estado detenido. Por lo demás, la obligación incluye no sólo al declarado culpable sino también al imputado o procesado, que debe ser juzgado por los tribunales del lugar del hecho.

#### NUEVAS PROVINCIAS: DIVISIÓN O REFUNDICIÓN DE LAS EXISTENTES

La materia está legislada en los artículos 13 y 67 inciso 14. Según ellos, de una provincia no pueden formarse varias, ni de la fusión de dos o más formarse una sola sin el consentimiento de las legislaturas de las provincias interesadas y del Congreso.

Aunque a primera vista pareciera que el artículo 13 al exigir el "consentimiento de la legislatura de las provincias interesadas" se refiere, por el plural que emplea, a la reunión de varias para formar una sola, debe sin embargo entenderse que prevé también el supuesto de la formación de varias provincias por desmembramiento de una de ellas. De otra manera un movimiento separatista que importa un alzamiento contra las autoridades de la provincia y su Constitución, o la intriga de la Nación o de una provincia vecina en perjuicio de la interesada tendría consagración constitucional, sin oír siquiera a los órganos legítimos de la soberanía local afectada.

Ese consentimiento de las legislaturas y del Congreso debe manifestarse en forma de una ley.

Ahora bien, la cesión de una porción de territorio de una provincia a otra no exige el cumplimiento de los requisitos antes enunciados, pues si bien por la naturaleza del acto se está en presencia de un acuerdo de carácter político, éste no sería de los tratados prohibidos por el artículo 108 que sólo tiene en vista el peligro de pactos o ligas parciales, de los que hay ejemplos en nuestra historia.

Veamos cuales son las consecuencias institucionales de la admisión de nuevas provincias.

“Si pueden admitirse nuevas provincias en la Nación, según el artículo 13, dice J. V. González, es lógico prever que, a su turno, la nueva provincia debiera reservarse como condición de su origen o necesidad de su existencia, poderes peculiares a su suelo, a su índole, a su derecho tradicional; y el instrumento en que tales reservas se estipulasen sería el “pacto preexistente” relativo a ese nuevo Estado de la Nación”.

Interpretamos esa opinión en el sentido de que la incorporación de cualquier territorio extranjero o nacional con el carácter de provincia argentina, debe significar para ésta un régimen de absoluta igualdad con las existentes. En nuestra Constitución no hay provincias con regímenes diferenciales, y las nuevas que se formen de las existentes como las que se incorporen por anexión voluntaria o forzosa al territorio de la Nación, tendrán los mismos derechos y obligaciones de las que originariamente constituyeron la unión nacional. Sería ello un requisito esencial para la subsistencia de ésta. Este punto de vista podría tener atemperaciones en el caso de una concesión o reserva por el Congreso o por el Estado incorporado, de derechos u obligaciones meramente transitorios.

Debemos señalar también que al decir la Constitución en su artículo 13, que “podrán admitirse nuevas provincias en la Nación”, además del sentido histórico que se le ha asignado de preparar la reincorporación de la provincia de Buenos Aires al resto de la Confederación, de la que se hallaba separada, como sabemos, desde 1852, tiene, como declaración general un contenido lato que incluye la transformación de los “territorios nacionales” en provincias autónomas. En este caso sería aplicable también la teoría que hemos expuesto respecto de la creación de nuevas provincias.

#### DENOMINACIONES HISTÓRICAS DEL GOBIERNO Y TERRITORIO ARGENTINOS

Dice el artículo 35 de la Constitución que las denominaciones “Provincias Unidas del Río de la Plata, República Argentina y

Confederación Argentina", serán indistintamente usadas como nombres oficiales para designar al gobierno y al territorio del país.

La de Provincias Unidas del Río de la Plata fué la originalmente adoptada, y consagrada por la Asamblea General Constituyente de 1813, después de haber sido empleada por el Estatuto Provisional de 1811.

Confederación Argentina fué una denominación adoptada por Rosas, pero que en manera alguna traducía lo que por "confederación" hemos visto que se entiende en derecho constitucional. Además, la práctica importó una absoluta negación del nombre. La Constitución de 1853 empleaba esta denominación, y su subsistencia hubiera sido quizá fuente de equívocos y de discusiones acerca de la verdadera naturaleza de la organización política adoptada, no obstante decir en el artículo 1º que era la "federal". Los convencionales del 60 la dejaron subsistente sólo en este artículo 35 y con un valor meramente histórico. Consagraron la de "República Argentina", usada en 1826, y reemplazaron en el texto de la Constitución la palabra "confederación" por las de Nación, República, o Gobierno Federal, que responden cabalmente a la recordada declaración del artículo 1º.

El artículo 35 concluye diciendo que en la formación y sanción de las leyes deben emplearse las palabras "Nación Argentina". Corresponde esta prescripción a la del artículo 73 de la misma Constitución, que consagra la fórmula que ha de usarse en la sanción de las leyes. Es decir, que la ley no traduce la voluntad de las provincias —aunque en la confección de la misma concurre el Senado como órgano representativo de las autonomías locales— como factor esencial de su fuerza obligatoria, sino "la Nación", con todo el valor de una expresión comprensiva de la plenitud de la soberanía ejercida por el Gobierno Federal.



CONSTITUCION  
DE LA  
NACION ARGENTINA

*Nos, los Representantes del pueblo de la Nación Argentina, reunidos en Congreso General Constituyente por voluntad y elección de las Provincias que la componen, en cumplimiento de pactos preexistentes, con el objeto de constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer a la defensa común, promover el bienestar general, y asegurar los beneficios de la Libertad, para nosotros, para nuestra posteridad, y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino: invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia: ordenamos, decretamos y establecemos esta Constitución para la Nación Argentina.*



## PRIMERA PARTE

---

### CAPÍTULO ÚNICO

#### DECLARACIONES, DERECHOS Y GARANTÍAS

Artículo 1º — La Nación Argentina adopta para su Gobierno la forma representativa republicana federal, según lo establece la presente Constitución.

Art. 2º — El Gobierno Federal sostiene el culto Católico Apostólico Romano.

Art. 3º — Las autoridades que ejercen el Gobierno Federal, residen en la ciudad que se declare Capital de la República por una ley especial del Congreso, previa cesión hecha por una o más Legislaturas Provinciales, del territorio que haya de federalizarse.

Art. 4º — El Gobierno Federal provee a los gastos de la Nación con los Fondos del Tesoro Nacional, formado del producto de derechos de importación y exportación (\*) *hasta mil ochocientos sesenta y seis, con arreglo a lo estatuido en el inciso 1c del artículo 67*; del de la venta o locación de tierras de propiedad nacional, de la renta de Correos, de las demás contribuciones que equitativa y proporcionalmente a la población imponga el Congreso General, y de los empréstitos y operaciones de crédito que decreta el mismo Congreso para urgencias de la Nación o para empresas de utilidad nacional.

---

(\*) Lo impreso en bastardilla fué suprimido por la Convención Nacional reunida en la ciudad de Santa Fe, en 12 de septiembre de 1866.

**Art. 5º** — Cada provincia dictará para sí una Constitución, bajo el sistema representativo y republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional, y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal y la educación primaria. Bajo estas condiciones, el Gobierno Federal garante a cada Provincia el goce y ejercicio de sus instituciones.

**Art. 6º** — El Gobierno Federal interviene en el territorio de las provincias para garantir la forma republicana de gobierno o repeler invasiones exteriores, y a requisición de sus autoridades constituidas, para sostenerlas o restablecerlas, si hubiesen sido depuestas por la sedición, o por invasión de otra provincia.

**Art. 7º** — Los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia gozan de entera fe en las demás; y el Congreso puede, por leyes generales, determinar cuál será la forma probatoria de estos actos y procedimientos, y los efectos legales que producirán.

**Art. 8º** — Los ciudadanos de cada provincia gozan de todos los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano en las demás. La extradición de los criminales es de obligación recíproca entre todas las provincias.

**Art. 9º** — En todo el territorio de la Nación no habrá más aduanas que las nacionales, en las cuales regirán las tarifas que sancione el Congreso.

**Art. 10.** — En el interior de la República es libre de derechos la circulación de los efectos de producción o fabricación nacional, así como la de los géneros y mercaderías de todas clases, despachadas en las aduanas exteriores.

**Art. 11.** — Los artículos de producción o fabricación nacional o extranjera, así como los ganados de toda especie, que pasen por territorio de una provincia a otra, serán libres de los derechos llamados de tránsito, siéndolo también los carruajes, buques o bestias en que se transporten; y ningún otro derecho podrá imponérseles en adelante, cualquiera que sea su denominación, por el hecho de transitar el territorio.

Art. 12. — Los buques destinados de una provincia a otra, no serán obligados a entrar, anclar y pagar derechos por causa de tránsito; sin que en ningún caso puedan concederse preferencias a un puerto respecto de otro, por medio de leyes o reglamentos de comercio.

Art. 13. — Podrán admitirse nuevas provincias en la Nación; pero no podrá erigirse una provincia en el territorio de otra u otras, ni de varias formarse una sola, sin el consentimiento de la Legislatura de las provincias interesadas y del Congreso.

Art. 14. — Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos, conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio, a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad; de asociarse con fines útiles; de profesor libremente su culto; de enseñar y aprender.

Art. 15. — En la Nación Argentina no hay esclavos: los pocos que hoy existen quedan libres desde la jura de esta Constitución; y una ley especial reglará las indemnizaciones a que dé lugar esta declaración. Todo contrato de compra y venta de personas es un crimen de que serán responsables los que lo celebrasen, y el escribano o funcionario que lo autorice. Y los esclavos que de cualquier modo se introduzcan, quedan libres por el solo hecho de pisar el territorio de la República.

Art. 16. — La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento; no hay en ellas fueros personales, ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos, sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas.

Art. 17. — La propiedad es inviolable y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública debe ser calificada por ley y previamente indemnizada. Sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el artícu-

lo 4º. Ningún servicio personal es exigible sino en virtud de ley o de sentencia fundada en ley. Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley. La confiscación de bienes queda borrada para siempre del Código Penal Argentino. Ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones, ni exigir auxilios de ninguna especie.

**Art. 18.** — Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo, ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas; y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que la autorice.

**Art. 19.** — Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe.

**Art. 20.** — Los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de todos los derechos civiles del ciudadano; pueden ejercer su industria, comercio y profesión; poseer bienes raíces, comprarlos y enajenarlos; navegar los ríos y costas; ejercer libremente su culto; testar y casarse conforme a las leyes. No están obligados a admitir la ciudadanía, ni a pagar contribuciones forzosas extraordinarias. Obtienen nacionalización residiendo dos años continuos en la Nación; pero la autoridad puede acortar este término a favor del que lo solicite, alegando y probando servicios a la República.

**Art. 21.** — Todo ciudadano argentino está obligado a armarse en defensa de la Patria y de esta Constitución, conforme a las leyes que al efecto dicte el Congreso y a los decretos del Ejecutivo Nacional. Los ciudadanos por naturalización son libres de prestar o no este servicio por el término de diez años, contados desde el día en que obtengan su carta de ciudadanía.

**Art. 22.** — El pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por esta Constitución. Toda fuerza armada o reunión de personas que se atribuya los derechos del pueblo y peticione a nombre éste, comete delito de sedición.

**Art. 23.** — En caso de conmoción interior o de ataque exterior que pongan en peligro el ejercicio de esta Constitución y de las autoridades creadas por ella, se declarará en estado de sitio la provincia o territorio en donde exista la perturbación del orden, quedando suspensas allí las garantías constitucionales. Pero durante esta suspensión no podrá el Presidente de la República condenar por sí ni aplicar penas. Su poder se limitará en tal caso, respecto de las personas, a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino.

**Art. 24.** — El Congreso promoverá la reforma de la actual legislación en todos sus ramos, y el establecimiento del juicio por jurados.

**Art. 25.** — El Gobierno Federal fomentará la inmigración europea; y no podrá restringir, limitar ni gravar con impuesto alguno la entrada en el territorio argentino de los extranjeros que traigan por objeto labrar la tierra, mejorar las industrias e introducir y enseñar las ciencias y las artes.

**Art. 26.** — La navegación de los ríos interiores de la Nación es libre para todas las banderas, con sujeción únicamente a los reglamentos que dicte la autoridad nacional.

**Art. 27.** — El Gobierno Federal está obligado a afianzar sus relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras, por

medio de tratados que estén en conformidad con los principios de derecho público establecidos en esta Constitución.

**Art. 28.** — Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio.

**Art. 29.** — El Congreso no puede conceder al Ejecutivo Nacional, ni las Legislaturas Provinciales a los Gobernadores de provincia, FACULTADES EXTRAORDINARIAS, ni la SUMA DEL PODER PÚBLICO, ni otorgarles SUMISIONES O SUPREMACÍAS, por las que la vida, el honor o las fortunas de los Argentinos queden a merced de gobiernos o persona alguna. Actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable, y sujetarán a los que los formulen, consientan o firmen, a la responsabilidad y penas de los infames traidores a la Patria.

**Art. 30.** — La Constitución puede reformarse en el todo o en cualquiera de sus partes. La necesidad de reforma debe ser declarada por el Congreso con el voto de dos terceras partes, al menos, de sus miembros; pero no se efectuará sino por una Convención convocada al efecto.

**Art. 31.** — Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras, son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o Constituciones provinciales, salvo para la provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del Pacto del 11 de noviembre de 1869.

**Art. 32.** — El Congreso Federal no dictará leyes que restrinjan la libertad de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal.

**Art. 33.** — Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados, pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno.

Art. 34. — Los jueces de las Cortes Federales no podrán serlo al mismo tiempo de los Tribunales de provincia, ni el servicio Federal, tanto en lo civil como en lo militar, da residencia en la provincia en que se ejerza, y que no sea la del domicilio habitual del empleado, entendiéndose esto para los efectos de optar a empleos en la provincia en que accidentalmente se encuentre.

Art. 35. — Las denominaciones adoptadas sucesivamente desde 1810 hasta el presente, a saber: PROVINCIAS UNIDAS DEL RÍO DE LA PLATA, REPÚBLICA ARGENTINA, CONFEDERACIÓN ARGENTINA, serán en adelante nombres oficiales indistintamente para la designación del Gobierno y territorio de las Provincias, empleándose las palabras: "NACIÓN ARGENTINA" en la formación y sanción de las leyes.



SEGUNDA PARTE  
AUTORIDADES DE LA NACION

---

TITULO PRIMERO  
GOBIERNO FEDERAL

---

SECCION PRIMERA  
Del Poder Legislativo

Art. 36. — Un Congreso compuesto de dos Cámaras, una de Diputados de la Nación y otra de Senadores de las Provincias y de la Capital, será investido del Poder Legislativo de la Nación.

CAPÍTULO I

DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS

Art. 37. (\*) — La Cámara de Diputados se compondrá de representantes elegidos directamente por el pueblo de las Provincias y de la Capital, que se consideran a este fin como distritos

---

(\*) Este artículo fué reformado por la Convención Nacional reunida en la Capital de la República el 15 de marzo de 1898, y quedó redactado en forma siguiente:

Art. 37. — La Cámara de Diputados se compondrá de representantes elegidos directamente por el pueblo de las Provincias y de la Capital, que se consideran a este fin como distritos electorales de un solo Estado, y a simple pluralidad de sufragios. El número de representantes será de uno por cada treinta y tres mil habitantes o fracción que no baje de dieciséis mil quinientos. Después de la realización de cada censo el Congreso fijará la representación con arreglo al mismo, pudiendo aumentar, pero no disminuir la base expresada para cada diputado.

electorales de un solo Estado, y a simple pluralidad de sufragios, en razón de uno por cada veinte mil habitantes, o de una fracción que no baje del número de diez mil.

Art. 38. — Los Diputados para la primera Legislatura se nombrarán en la proporción siguiente: por la provincia de Buenos Aires, doce; por la de Córdoba, seis; por la de Catamarca, tres; por la de Corrientes, cuatro; por la de Entre Ríos, dos; por la de Jujuy, dos; por la de Mendoza, tres; por la de La Rioja, dos; por la de Salta, tres; por la de Santiago, cuatro; por la de San Juan, dos; por la de Santa Fe, dos; por la de San Luis, dos, y por la de Tucumán, tres.

Art. 39. — Para la segunda Legislatura deberá realizarse el censo general, y arreglarse a él el número de Diputados; pero este censo sólo podrá renovarse cada diez años.

Art. 40. — Para ser Diputado se requiere haber cumplido la edad de veinticinco años, tener cuatro años de ciudadanía en ejercicio, y ser natural de la provincia que lo elija, o con dos años de residencia inmediata en ella.

Art. 41. — Por esta vez, las Legislaturas de las provincias reglarán los medios de hacer efectiva la elección directa de los Diputados de la Nación; para lo sucesivo, el Congreso expedirá una ley general.

Art. 42. — Los Diputados durarán en su representación por cuatro años, y son reelegibles; pero la Sala se renovará por mitad cada bienio; a cuyo efecto los nombrados para la primera Legislatura, luego que se reúnan, sortearán los que deben salir en el primer período.

Art. 43. — En caso de vacante, el Gobierno de provincia o de la Capital hace proceder a elección legal de un nuevo miembro.

Art. 44. — A la Cámara de Diputados corresponde exclusivamente la iniciativa de las leyes sobre contribución y reclutamiento de tropas.

Art. 45. — Sólo ella ejerce el derecho de acusar ante el Senado al Presidente, Vicepresidente, sus Ministros y a los miem-

bros de la Corte Suprema y demás Tribunales inferiores de la Nación, en las causas de responsabilidad que se intenten contra ellos, por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones, o por crímenes comunes, después de haber conocido de ellos y declarado haber lugar a la formación de causa por mayoría de dos terceras partes de sus miembros presentes.

## CAPÍTULO II

### DEL SENADO

Art. 46. — El Senado se compondrá de dos Senadores de cada Provincia, elegidos por sus Legislaturas a pluralidad de sufragios; y dos de la Capital, elegidos en la forma prescripta para la elección del Presidente de la Nación. Cada Senador tendrá un voto.

Art. 47. — Son requisitos par ser elegido Senador: tener la edad de treinta años, haber sido seis años ciudadano de la Nación, disfrutar de una renta anual de dos mil pesos fuertes o de una entrada equivalente, y ser natural de la provincia que lo elija, o con dos años de residencia inmediata en ella.

Art. 48. — Los Senadores duran nueve años en el ejercicio de su mandato, y son reelegidos indefinidamente; pero, el Senado se renovará por terceras partes cada tres años, decidiéndose por la suerte, luego que todos se reúnan, quienes deben salir en el 1º y 2º trienio.

Art. 49. — El Vicepresidente de la Nación será Presidente del Senado; pero no tendrá voto sino en el caso que haya empate en la votación.

Art. 50. — El Senado nombrará un presidente provisional que lo presida en caso de ausencia del Vicepresidente, o cuando éste ejerza las funciones de Presidente de la Nación.

Art. 51. — Al Senado corresponde juzgar en juicio público a los acusados por la Cámara de Diputados, debiendo sus miembros prestar juramento para este acto. Cuando el acusado sea el Presi-

dente de la Nación, el Senado será presidido por el Presidente de la Suprema Corte. Ninguno será declarado culpable sino a mayoría de los dos tercios de los miembros presentes.

Art. 52. — Su fallo no tendrá más efecto que destituir al acusado, y aun declararle incapaz de ocupar ningún empleo de honor, de confianza o a sueldo de la Nación. pero la parte condenada quedará, no obstante, sujeta a acusación, juicio y castigo, conforme a las leyes, ante los Tribunales ordinarios.

Art. 53. — Corresponde también al Senado autorizar al Presidente de la Nación para que declare en estado de sitio uno o varios puntos de la República en caso de ataque exterior.

Art. 54. — Cuando vacase alguna plaza de Senador, por muerte, renuncia u otra causa, el Gobierno a que corresponda la vacante hace proceder inmediatamente a la elección de un nuevo miembro.

### CAPÍTULO III

#### DISPOSICIONES COMUNES A AMBAS CÁMARAS

Art. 55. — Ambas Cámaras se reunirán en sesiones ordinarias todos los años desde el 1º de mayo hasta el 30 de septiembre. Pueden también ser convocadas extraordinariamente por el Presidente de la Nación, o prorrogadas sus sesiones.

Art. 56. — Cada Cámara es juez de las elecciones, derechos y títulos de sus miembros, en cuanto a su validez. Ninguna de ellas entrará en sesión sin la mayoría absoluta de sus miembros; pero un número menor podrá compeler a los miembros ausentes a que concurran a las sesiones, en los términos y bajo las penas que cada Cámara establecerá.

Art. 57. — Ambas Cámaras empiezan y concluyen sus sesiones simultáneamente. Ninguna de ellas, mientras se hallen reunidas, podrá suspender sus sesiones más de tres días, sin el consentimiento de la otra.

Art. 58. — Cada Cámara hará su reglamento, y podrá con dos tercios de votos corregir a cualquiera de sus miembros por desorden de conducta en el ejercicio de sus funciones, o removerlo por inhabilidad física o moral sobreviniente a su incorporación, y hasta excluirle de su seno; pero bastará la mayoría de uno sobre la mitad de los presentes, para decidir en las renunciaciones que voluntariamente hicieren de sus cargos.

Art. 59. — Los Senadores y Diputados prestarán, en el acto de su incorporación, juramento de desempeñar debidamente el cargo, y de obrar en todo en conformidad a lo que prescribe esta Constitución.

Art. 60. — 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.

Art. 61. — Ningún Senador o Diputado, desde el día de su elección hasta el de su cese, puede ser arrestado; excepto el caso de ser sorprendido *in fraganti* en la ejecución de algún crimen que merezca pena de muerte, infamante u otra aflictiva; de lo que se dará cuenta a la Cámara respectiva con la información sumaria del hecho.

Art. 62. — Cuando se forme querrela por escrito ante las justicias ordinarias contra cualquier Senador o Diputado, examinado el mérito del sumario en juicio público, podrá cada Cámara, con dos tercios de votos, suspender en sus funciones al acusado y ponerlo a disposición del juez competente para su juzgamiento.

Art. 63. — Cada una de las Cámaras puede hacer venir a su Sala a los Ministros del Poder Ejecutivo, para recibir las explicaciones e informes que estime convenientes.

Art. 64. — Ningún miembro del Congreso podrá recibir empleo o comisión del Poder Ejecutivo, sin previo consentimiento de la Cámara respectiva, excepto los empleos de escala.

Art. 65. — Los eclesiásticos regulares no pueden ser miembros del Congreso, ni los Gobernadores de Provincia por la de su mando.

Art. 66. — Los servicios de los Senadores y Diputados son remunerados por el Tesoro de la Nación, con una dotación que señalará la ley.

#### CAPÍTULO IV

##### ATRIBUCIONES DEL CONGRESO

Art. 67. — Corresponde al Congreso.

- 1º Legislar sobre las aduanas exteriores y establecer los derechos de importación, los cuales, así como las avaluaciones sobre que recaigan, serán uniformes en toda la Nación; bien entendido que éstas, así como las demás contribuciones nacionales, podrán ser satisfechas en la moneda que fuese corriente en las provincias respectivas, por su justo equivalente. Establecer igualmente los derechos de exportación (\*) *hasta 1866, en cuya fecha cesarán como impuesto nacional, no pudiendo serlo provincial.*
- 2º Imponer contribuciones directas por tiempo determinado y proporcionalmente iguales en todo el territorio de la Nación, siempre que la defensa, seguridad común y bien general del Estado lo exijan.
- 3º Contraer empréstitos de dinero sobre el crédito de la Nación.
- 4º Disponer del uso y de la enajenación de las tierras de propiedad nacional.
- 5º Establecer y reglamentar un Banco Nacional en la capital y sus sucursales en las provincias, con facultad de emitir billetes.
- 6º Arreglar el pago de la deuda interior y exterior de la Nación.
- 7º Fijar anualmente el presupuesto de gastos de administración de la Nación, y aprobar o desechar la cuenta de inversión.
- 8º Acordar subsidios del Tesoro Nacional a las provincias cu-

---

(\*) Lo impreso en bastardilla fué suprimido por la Convención Nacional, reunida en la ciudad de Santa Fe, en 12 de septiembre de 1866.

- yas rentas no alcancen, según sus presupuestos, a cubrir sus gastos ordinarios.
- 9º Reglamentar la libre navegación de los ríos interiores, habilitar los puertos que considere convenientes y crear y suprimir aduanas, sin que puedan suprimirse las aduanas exteriores que existían en cada provincia al tiempo de su incorporación.
  10. Hacer sellar moneda, fijar su valor, y el de las extranjeras, y adoptar un sistema uniforme de pesas y medidas para toda la Nación.
  11. Dictar los Códigos civil, comercial, penal y de minería, sin que tales Códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los Tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones; y especialmente leyes generales para toda la Nación sobre naturalización y ciudadanía, con sujeción al principio de la ciudadanía natural; así como sobre bancarrotas, sobre falsificación de la moneda corriente y documentos públicos del Estado y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados.
  12. Reglar el comercio marítimo y terrestre con las naciones extranjeras, y de las provincias entre sí.
  13. Arreglar y establecer las postas y correos generales de la Nación.
  14. Arreglar definitivamente los límites del territorio de la Nación, fijar los de las provincias, crear otras nuevas, y determinar por una legislación especial, la organización, administración y gobierno que deben tener los territorios nacionales que queden fuera de los límites que se asignen a las provincias.
  15. Proveer a la seguridad de las fronteras; conservar el trato pacífico con los indios, y promover la conversión de ellos al catolicismo.
  16. Proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias, y al progreso de la ilustración, dictando planes de instrucción general y universitaria, y promoviendo la industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables, la coloniza-

ción de tierras de propiedad nacional, la introducción y establecimiento de nuevas industrias, la importación de capitales extranjeros y la exploración de los ríos interiores, por leyes protectoras de estos fines y por concesiones temporales de privilegios y recompensas de estímulo.

17. Establecer tribunales inferiores a la Suprema Corte de Justicia; crear y suprimir empleos, fijar sus atribuciones, dar pensiones, decretar honores y conceder amnistías generales.
18. Admitir o desechar los motivos de dimisión del Presidente o Vicepresidente de la República, y declarar el caso de proceder a nueva elección; hacer el escrutinio y rectificación de ella.
19. Aprobar o desechar los tratados concluídos con las demás naciones, y los concordatos con la Silla Apostólica; y arreglar el ejercicio del Patronato en toda la Nación.
20. Admitir en el territorio de la Nación, otras órdenes religiosas a más de las existentes.
21. Autorizar al Poder Ejecutivo para declarar la guerra o hacer la paz.
22. Conceder patentes de corso y de represalias, y establecer reglamentos para las presas.
23. Fijar la fuerza de línea de tierra y de mar, en tiempo de paz y guerra; y formar reglamentos y ordenanzas para el gobierno de dichos ejércitos.
24. Autorizar la reunión de las milicias de todas las provincias o parte de ellas, cuando lo exija la ejecución de las leyes de la Nación, y sea necesario contener las insurrecciones o repeler las invasiones. Disponer la organización, armamento y disciplina de dichas milicias, y la administración y gobierno de la parte de ellas que estuviese empleada en servicio de la Nación, dejando a las provincias el nombramiento de sus correspondientes jefes y oficiales, y el cuidado de establecer en su respectiva milicia la disciplina prescrita por el Congreso.
25. Permitir la introducción de tropas extranjeras en el territorio de la Nación, y la salida de las fuerzas nacionales fuera de él.
26. Declarar en estado de sitio uno o varios puntos de la Na-

- ción en caso de conmoción interior, y aprobar o suspender el estado de sitio declarado, durante su receso, por el Poder Ejecutivo.
27. Ejercer una legislación exclusiva en todo el territorio de la Capital de la Nación, y sobre los demás lugares adquiridos por compra o cesión, en cualquiera de las provincias, para establecer fortalezas, arsenales, almacenes u otros establecimientos de utilidad nacional.
  28. Hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes, y todos los otros concedidos por la presente Constitución al Gobierno de la Nación Argentina.

## CAPÍTULO V

### DE LA FORMACIÓN Y SANCIÓN DE LAS LEYES

Art. 68. — Las leyes pueden tener principio en cualquiera de las Cámaras del Congreso, por proyectos presentados por sus miembros o por el Poder Ejecutivo, excepto las relativas a los objetos de que trata el artículo 44.

Art. 69. — Aprobado un proyecto de ley por la Cámara de su origen, pasa para su discusión a la otra Cámara. Aprobado por ambas, pasa al Poder Ejecutivo de la Nación para su examen; y si también obtiene su aprobación, lo promulga como ley.

Art. 70. — Se reputa aprobado por el Poder Ejecutivo, todo proyecto no devuelto en el término de diez días útiles.

Art. 71. — Ningún proyecto de ley, desechado totalmente por una de las Cámaras, podrá repetirse en las sesiones de aquel año. Pero si sólo fuese adicionado o corregido por la Cámara revisora, volverá a la de su origen; y si en ésta se aprobasen las adiciones o correcciones por mayoría absoluta, pasará al Poder Ejecutivo de la Nación. Si las adiciones o correcciones fuesen desechadas, volverá a segunda vez el proyecto a la Cámara revisora, y si aquí fuesen nuevamente sancionadas por una mayoría de las dos terceras partes

de sus miembros, pasará el proyecto a la otra Cámara y no se entenderá que ésta reprueba dichas adiciones o correcciones, si no concurre para ello el voto de las dos terceras partes de sus miembros presentes.

Art. 72. — Desechado en el todo o en parte un proyecto por el Poder Ejecutivo, vuelve con sus objeciones a la Cámara de su origen; ésta lo discute de nuevo, y si lo confirma por mayoría de dos tercios de votos, pasa otra vez a la Cámara de revisión. Si ambas Cámaras lo sancionan por igual mayoría, el proyecto es ley y pasa al Poder Ejecutivo para su promulgación. Las votaciones de ambas Cámaras serán en este caso nominales por sí o por no; y tanto los nombres y fundamentos de los sufragantes, como las objeciones del Poder Ejecutivo, se publicarán inmediatamente por la prensa. Si las Cámaras difieren sobre las objeciones, el proyecto no podrá repetirse en las sesiones de aquel año.

Art. 73. — En la sanción de las leyes se usará de esta fórmula: "El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina, reunidos en Congreso, etc., decretan o sancionan con fuerza de ley".

## SECCION SEGUNDA

### Del Poder Ejecutivo

#### CAPÍTULO I

##### DE SU NATURALEZA Y DURACIÓN

Art. 74. — El Poder Ejecutivo de la Nación será desempeñado por un ciudadano con el título de "Presidente de la Nación Argentina".

Art. 75. — En el caso de enfermedad, ausencia de la Capital, muerte, renuncia o destitución del Presidente, el Poder Ejecutivo será ejercido por el Vicepresidente de la Nación. En caso de destitución, muerte, dimisión o inhabilidad del Presidente y Vicepresidente de la Nación, el Congreso determinará qué funcionario pú-

blico ha de desempeñar la Presidencia, hasta que haya cesado la causa de la inhabilidad o un nuevo Presidente sea electo.

**Art. 76.** — Para ser elegido Presidente o Vicepresidente de la Nación, se requiere haber nacido en el territorio argentino, o ser hijo de ciudadano nativo, habiendo nacido en país extranjero; pertenecer a la comunión Católica Apostólica Romana, y las demás calidades exigidas para ser electo Senador.

**Art. 77.** — El Presidente y Vicepresidente duran en sus empleos el término de seis años; y no pueden ser reelegidos sino con intervalo de un período.

**Art. 78.** — El Presidente de la Nación cesa en el Poder el mismo día en que expira su período de seis años; sin que evento alguno que lo haya interrumpido pueda ser motivo de que se le complete más tarde.

**Art. 79.** — El Presidente y Vicepresidente disfrutan de un sueldo pagado por el Tesoro de la Nación, que no podrá ser alterado en el período de sus nombramientos. Durante el mismo período no podrán ejercer otro empleo, ni recibir ningún otro emolumento de la Nación, ni de provincia alguna.

**Art. 80.** — Al tomar posesión de su cargo, el Presidente y Vicepresidente prestarán juramento en manos del Presidente del Senado (la primera vez del Presidente del Congreso Constituyente), estando reunido el Congreso, en los términos siguientes: "Yo, N. N., juro por Dios Nuestro Señor y estos Santos Evangelios, desempeñar con lealtad y patriotismo el cargo de Presidente (o Vicepresidente) de la Nación, y observar y hacer observar fielmente la Constitución de la Nación Argentina. Si así no lo hiciese, Dios y la Nación me lo demanden".

## CAPÍTULO II

### DE LA FORMA Y TIEMPO DE LA ELECCION DEL PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE DE LA NACIÓN

**Art. 81.** — La elección del Presidente y Vicepresidente de la Nación, se hará del modo siguiente: la Capital y cada una de las

provincias nombrarán por votación directa una junta de electores igual al duplo del total de Diputados y Senadores que envían al Congreso, con las mismas calidades y bajo las mismas formas prescriptas para la elección de Diputados.

No pueden ser electores los Diputados, los Senadores, ni los empleados a sueldo del Gobierno Federal.

Reunidos los electores en la Capital de la Nación y en la de sus provincias respectivas, cuatro meses antes que concluya el término del Presidente cesante, procederán a elegir Presidente y Vicepresidente de la Nación, por cédulas firmadas, expresando en una la persona por quien votan para Presidente, y en otra distinta, la que eligen para Vicepresidente.

Se harán dos listas de todos los individuos electos para Presidente, y otras dos de los nombrados para Vicepresidente, con el número de votos que cada uno de ellos hubiese obtenido. Estas listas serán firmadas por los electores, y se remitirán cerradas y selladas dos de ellas (una de cada clase), al Presidente de la Municipalidad, en cuyos registros permanecerán depositadas y cerradas; y las otras dos al Presidente del Senado (la primera vez al Presidente del Congreso Constituyente).

Art. 82. — El Presidente del Senado (la primera vez el del Congreso Constituyente), reunidas todas las listas, las abrirá en presencia de ambas Cámaras. Asociados a los secretarios cuatro miembros del Congreso sacados a la suerte, procederán inmediatamente a hacer el escrutinio y a anunciar el número de sufragios que resulte en favor de cada candidato para la Presidencia y Vicepresidencia de la Nación. Los que reúnan en ambos casos la mayoría absoluta de todos los votos, serán proclamados inmediatamente Presidente y Vicepresidente.

Art. 83. — En el caso de que por dividirse la votación no hubiera mayoría absoluta, elegirá el Congreso entre las dos personas que hubiesen obtenido mayor número de sufragios. Si la primera mayoría que resultare hubiese cabido a más de dos personas, elegirá el Congreso entre todas éstas. Si la primera mayoría hubiese cabido a una sola persona, y la segunda a dos o más, elegirá el Congreso entre todas las personas que hayan obtenido la primera y segunda mayoría.

Art. 84. — Esta elección se hará a pluralidad absoluta de sufragios y por votación nominal. Si verificada la primera votación no resultare mayoría absoluta, se hará segunda vez, contrayéndose la votación a las dos personas que en la primera hubiesen obtenido mayor número de sufragios. En caso de empate, se repetirá la votación, y si resultase nuevo empate, decidirá el Presidente del Senado (la primera vez el del Congreso Constituyente). No podrá hacerse el escrutinio, ni la rectificación de estas elecciones, sin que estén presentes las tres cuartas partes del total de los miembros del Congreso.

Art. 85. — La elección del Presidente y Vicepresidente de la Nación debe quedar concluída en una sola sesión del Congreso, publicándose en seguida el resultado de ésta y las actas electorales, por la prensa.

### CAPÍTULO III

#### ATRIBUCIONES DEL PODER EJECUTIVO

Art. 86. — El Presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones:

- 1ª Es el jefe supremo de la Nación, y tiene a su cargo la administración general del país.
- 2ª Expide las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias.
- 3ª Es el jefe inmediato y local de la Capital de la Nación.
- 4ª Participa de la formación de las leyes, con arreglo a la Constitución, las sanciona y promulga.
- 5ª Nombra los magistrados de la Corte Suprema y de los demás tribunales federales inferiores, con acuerdo del Senado.
- 6ª Puede indultar o conmutar las penas por delitos sujetos a la jurisdicción federal, previo informe del Tribunal correspondiente, excepto en los casos de acusación por la Cámara de Diputados.
- 7ª Concede jubilaciones, retiros, licencias y goce de montepíos, conforme a las leyes de la Nación.

- 8ª Ejerce los derechos del Patronato nacional en la presentación de Obispos para las iglesias catedrales, a propuesta en terna del Senado.
- 9ª Concede el pase o retiene los decretos de los concilios, las Bulas, Breves y Rescriptos del Sumo Pontífice de Roma, con acuerdo de la Suprema Corte, requiriéndose una ley cuando contienen disposiciones generales y permanentes.
- 10ª Nombra y remueve a los Ministros Plenipotenciarios y Encargados de Negocios, con acuerdo del Senado; y por sí solo nombra y remueve los Ministros del despacho, los Oficiales de sus Secretarías, los Agentes consulares y demás empleados de la Administración, cuyo nombramiento no está reglado de otra manera por esta Constitución.
- 11ª Hace anualmente la apertura de las sesiones del Congreso, reunidas al efecto ambas Cámaras en la Sala del Senado, dando cuenta en esta ocasión al Congreso del estado de la Nación, de las reformas prometidas por la Constitución y recomendando a su consideración las medidas que juzgue necesarias y convenientes.
- 12ª Prorroga las sesiones ordinarias del Congreso, o lo convoca a sesiones extraordinarias, cuando un grave interés de orden o de progreso lo requiera.
- 13ª Hace recaudar las rentas de la Nación, y decreta su inversión con arreglo a la Ley o presupuestos de gastos nacionales.
- 14ª Concluye y firma tratados de paz, de comercio, de navegación, de alianza, de límites y de neutralidad, concordatos y otras negociaciones requeridas para el mantenimiento de buenas relaciones con las potencias extranjeras, recibe sus Ministros y admite sus Cónsules.
- 15ª Es comandante en jefe de todas las fuerzas de mar y de tierra de la Nación.
- 16ª Provee los empleos militares de la Nación; con acuerdo del Senado, en la concesión de los empleos o grados de oficiales superiores del Ejército y Armada; y por sí solo, en el campo de batalla.
- 17ª Dispone de las fuerzas militares marítimas y terrestres, y corre con su organización y distribución, según las necesidades de la Nación.

- 18<sup>a</sup> Declara la guerra y concede patentes de corso y cartas de represalias, con autorización y aprobación del Congreso.
- 19<sup>a</sup> Declara en estado de sitio uno o varios puntos de la Nación en caso de ataque exterior y por un término limitado, con acuerdo del Senado. En caso de conmoción interior, sólo tiene esta facultad cuando el Congreso está en receso, porque es atribución que corresponde a este Cuerpo. El Presidente la ejerce con las limitaciones prescriptas en el artículo 23.
- 20<sup>a</sup> Puede pedir a los jefes de todos los ramos y Departamentos de la Administración, y por su conducto a los demás empleados, los informes que crea convenientes, y ellos son obligados a darlos.
- 21<sup>a</sup> No puede ausentarse del territorio de la Capital sino con permiso del Congreso. En el receso de éste, sólo podrá hacerlo sin licencia por graves objetos de servicio público.
- 22<sup>a</sup> El Presidente tendrá facultad para llenar las vacantes de los empleos que requieran el acuerdo del Senado, y que ocurran durante su receso, por medio de nombramientos en comisión que expirarán al fin de la próxima Legislatura.

#### CAPÍTULO IV

##### DE LOS MINISTROS DEL PODER EJECUTIVO

Art. 37. (\*) — Cinco Ministros Secretarios, a saber: del Interior, de Relaciones Exteriores, de Hacienda, de Justicia, Culto e Instrucción Pública, y de Guerra y Marina, tendrán a su cargo el despacho de los negocios de la Nación, y refrendarán y legalizarán los actos del Presidente por medio de su firma, sin cuyo requisito carecen de eficacia. Una ley deslindará los ramos del respectivo despacho de los Ministros.

---

(\*) Este artículo fué reformado por la Convención Nacional, reunida en la Capital de la República, el 15 de marzo de 1898, y quedó modificado en la forma siguiente:

Art. 87. — Ocho Ministros Secretarios tendrán a su cargo el despacho de los negocios de la Nación y refrendarán y legalizarán los actos del Presidente por medio de su firma, sin cuyo requisito carecerán de eficacia. Una ley especial deslindará los ramos del respectivo despacho de los Ministros.

Art. 88. — Cada Ministro es responsable de los actos que legaliza; y solidariamente de los que acuerda con sus colegas.

Art. 89. — Los Ministros no pueden por sí solos, en ningún caso, tomar resoluciones, a excepción de lo concerniente al régimen económico y administrativo de sus respectivos Departamentos.

Art. 90. — Luego que el Congreso abra sus sesiones, deberán los Ministros del despacho presentarle una memoria detallada del estado de la Nación, en lo relativo a los negocios de sus respectivos Departamentos.

Art. 91. — No pueden ser Senadores ni Diputados, sin hacer dimisión de sus empleos de Ministros.

Art. 92. — Pueden los Ministros concurrir a las sesiones del Congreso y tomar parte en sus debates, pero no votar.

Art. 93. — Gozarán, por sus servicios, de un sueldo establecido por la ley, que no podrá ser aumentado ni disminuído en favor o perjuicio de los que se hallen en ejercicio.

## SECCION SEGUNDA

### Del Poder Judicial

#### CAPÍTULO I

##### DE SU NATURALEZA Y DURACIÓN

Art. 94. — El Poder Judicial de la Nación será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, y por los demás Tribunales inferiores que el Congreso estableciese en el territorio de la Nación.

Art. 95. — En ningún caso el Presidente de la Nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas.

Art. 96. — Los Jueces de la Corte Suprema y de los Tribunales inferiores de la Nación, conservarán sus empleos mien-

tras dure su buena conducta, y recibirán por sus servicios una compensación que determinará la ley, y que no podrá ser disminuída en manera alguna, mientras permaneciesen en sus funciones.

Art. 97. — Ninguno podrá ser miembro de la Corte Suprema de Justicia, sin ser Abogado de la Nación, con ocho años de ejercicio, y tener las calidades requeridas para ser Senador.

Art. 98. — En la primera instalación de la Corte Suprema, los individuos nombrados prestarán juramento, en manos del Presidente de la Nación, de desempeñar sus obligaciones, administrando justicia bien y legalmente, y en conformidad a lo que prescribe la Constitución. En lo sucesivo lo prestarán ante el Presidente de la misma Corte.

Art. 99. — La Corte Suprema dictará su reglamento interior y económico, y nombrará todos sus empleados subalternos.

## CAPÍTULO II

### ATRIBUCIONES DEL PODER JUDICIAL

Art. 100. — Corresponde a la Corte Suprema y a los Tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inciso 11 del artículo 67; y por los Tratados con las naciones extranjeras; de las causas concernientes a Embajadores, Ministros públicos y Cónsules extranjeros; de las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima; de los asuntos en que la Nación sea parte; de las causas que se susciten entre dos o más provincias; entre una provincia y los vecinos de otra; entre los vecinos de diferentes provincias; y entre una provincia y sus vecinos, contra un Estado o ciudadano extranjero.

Art. 101. — En estos casos la Corte Suprema ejercerá su jurisdicción por apelación, según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso; pero en todos los asuntos concernientes a Embajadores, Ministros y Cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuese parte, la ejercerá originaria y exclusivamente.

**Art. 102.** — Todos los juicios criminales ordinarios que no se deriven del derecho de acusación concedido a la Cámara de Diputados, se terminarán por jurados, luego que se establezca en la República esta institución. La actuación de estos juicios se hará en la misma provincia donde se hubiese cometido el delito; pero cuando éste se cometa fuera de los límites de la Nación, contra el Derecho de Gentes, el Congreso determinará por una ley especial el lugar en que haya de seguirse el juicio.

**Art. 103.** — La traición contra la Nación consistirá únicamente en tomar las armas contra ella, o en unirse a sus enemigos prestándoles ayuda y socorro. El Congreso fijará por una ley especial la pena de este delito; pero ella no pasará de la persona del delincuente, ni la infamia del reo se transmitirá a sus parientes de cualquier grado.

## TITULO SEGUNDO

### GOBIERNOS DE PROVINCIA

**Art. 104.** — Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.

**Art. 105.** — Se dan sus propias instituciones locales y se rigen por ellas. Eligen sus Gobernadores, sus Legisladores y demás funcionarios de provincia, sin intervención del Gobierno Federal.

**Art. 106.** — Cada provincia dicta su propia Constitución, conforme a lo dispuesto en el artículo 5º.

**Art. 107.** — 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; y promover su industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables; la colonización de tierras de propiedad provincial, la introducción y establecimiento de nuevas industrias, la importación de capitales extranjeros y la

explotación de sus ríos, por leyes protectoras de estos fines, y con recursos propios.

Art. 108. — Las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación. No pueden celebrar tratados parciales de carácter político; ni expedir leyes sobre comercio, o navegación interior o exterior; ni establecer aduanas provinciales; ni acuñar moneda; ni establecer bancos con facultad de emitir billetes, sin autorización del Congreso Federal; ni dictar los Códigos civil, comercial, penal y de minería, después que el Congreso los haya sancionado; ni dictar especialmente leyes sobre ciudadanía y naturalización, bancarrotas, falsificación de moneda o documentos del Estado; ni establecer derechos de tonelaje; ni armar buques de guerra o levantar ejércitos, salvo el caso de invasión exterior o de un peligro tan inminente que no admita dilación, dando luego cuenta al Gobierno Federal; ni nombrar o recibir agentes extranjeros; ni admitir nuevas órdenes religiosas.

Art. 109. — Ninguna provincia puede declarar ni hacer la guerra a otra provincia. Sus quejas deben ser sometidas a la Corte Suprema de Justicia y dirimidas por ella. Sus hostilidades de hecho son actos de guerra civil, calificados de sedición o asonada, que el Gobierno Federal debe sofocar y reprimir conforme a la ley.

Art. 110. — Los Gobernadores de provincia son agentes naturales del Gobierno Federal, para hacer cumplir la Constitución y las leyes de la Nación.

---

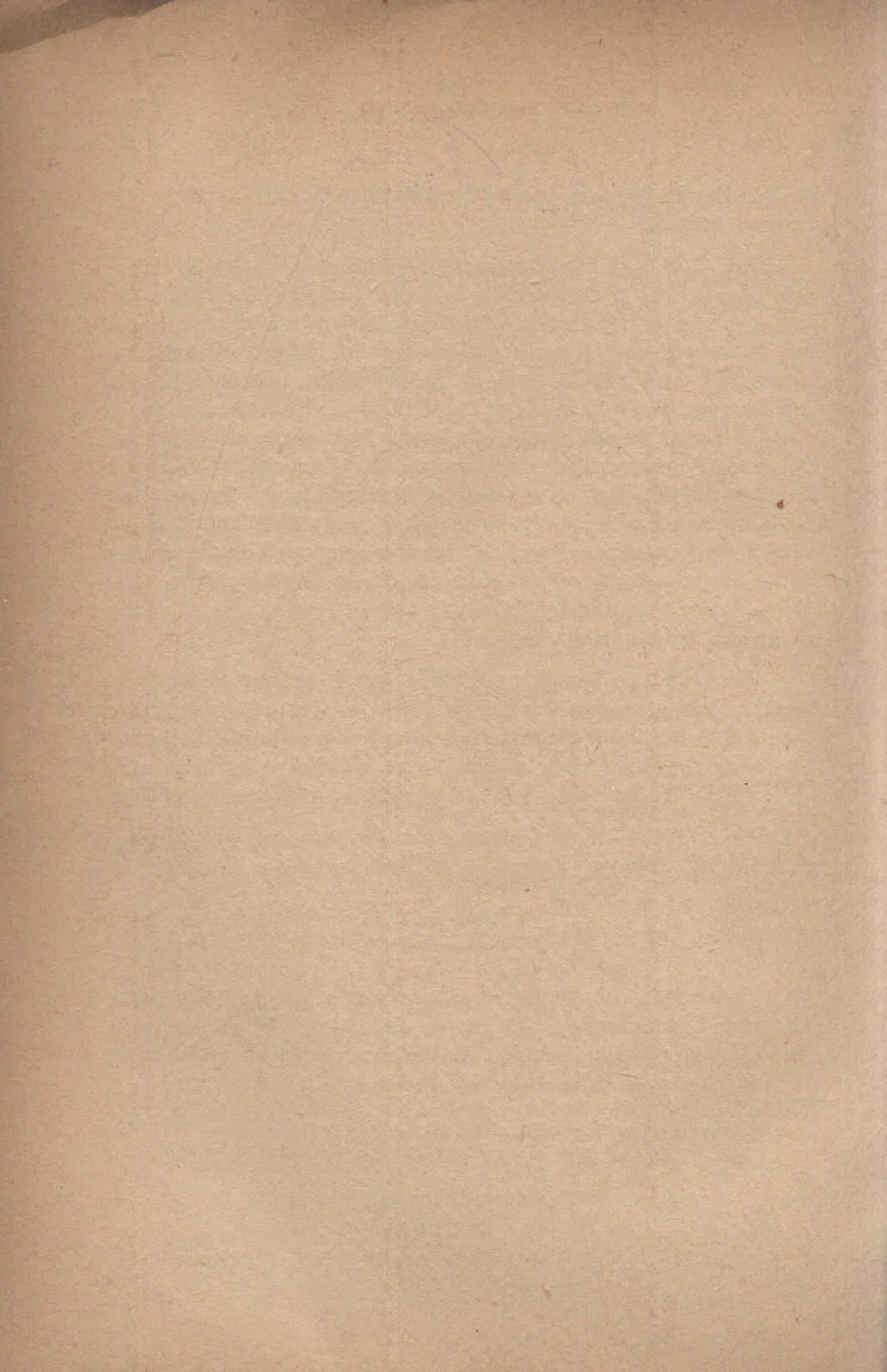
Concordada con las reformas sancionadas por la Convención Nacional. Comuníquese a los efectos del artículo 9º del convenio de 6 de junio del presente año. Cúmplase en todo el territorio de la Nación, y publíquese.

Sala de Sesiones de la Convención Nacional, en la Ciudad de Santa Fe, a los veinticinco días del mes de septiembre del año de mil ochocientos sesenta.

MARIANO FRAGUEIRO,  
Presidente.

Lucio V. Mansilla,  
Secretario.

Carlos M. Saravia,  
Secretario.



INDICE

PÁG.

Palabras del autor . . . . .	
------------------------------	--

CAPITULO I

Antecedentes y ensayos constitucionales . . . . .	7
Principios políticos de la Revolución de Mayo . . . . .	8
Reglamento Provisorio de 1811 . . . . .	11
Estatuto Provisorial de 1811 . . . . .	13
Asamblea General Constituyente de 1813 . . . . .	13
Proyectos de Constitución de 1812 . . . . .	13
Estatuto Provisorial de 1815 . . . . .	16
Reglamento Provisorio de 1817 . . . . .	16
Constitución de 1819 . . . . .	17
Constitución de 1826 . . . . .	19
Pactos interprovinciales, principalmente el de 4 de Enero de 1831 . . . . .	20
El Pacto de 4 de Enero de 1831 . . . . .	21

CAPITULO II

Organización nacional . . . . .	25
Acuerdo General de Gobernadores de San Nicolás de los Arroyos . . . . .	25
El Congreso General Constituyente de 1852 . . . . .	27
La Constitución del 1º de Mayo de 1853 . . . . .	28
Caracteres del Congreso General Constituyente . . . . .	29
Buenos Aires y la Confederación . . . . .	29
Pacto del 11 de Noviembre de 1859 . . . . .	31
Reforma de 1860 . . . . .	32
Reforma de 1866 . . . . .	33
Reforma de 1898 . . . . .	33

## CAPITULO III

Ideas Generales. — Pueblo Nación, Estado, Poder Público, Soberanía . . . . .	35
Concepto de una Constitución política. Su necesidad e importancia . . . . .	36
Clasificación de las constituciones . . . . .	37
Condiciones que debe reunir toda buena Constitución . . . . .	38
Noción sobre "carta" y "pacto" . . . . .	39
Caracteres fundamentales de la Constitución Argentina . . . . .	41
Reforma de la misma: requisitos y antecedentes de 1866 y 1898. . . . .	42

## CAPITULO IV

Solidaridad social. Deberes de todos los habitantes. . . . .	47
Concepto de patria: el verdadero patriotismo. . . . .	48
Obligaciones de los nacionales y especialmente de los ciudadanos. . . . .	49
Veneración de los símbolos y emblemas nacionales . . . . .	50
Respeto a las instituciones armadas del país . . . . .	50
La Constitución Nacional; su carácter de ley fundamental y suprema. . . . .	51
Su influencia en los destinos del país. . . . .	53
Culto por la Constitución y respeto a la ley. . . . .	54

## CAPITULO V

El preámbulo: su concepto e importancia. . . . .	55
Estudio comparativo con el de los EE. UU. de Norte América. Análisis de sus cláusulas . . . . .	56

## CAPITULO VI

Declaraciones, derechos y garantías. Concepto. . . . .	61
Orígenes y caracteres . . . . .	62
Su necesidad y conveniencia . . . . .	63
Libertad e igualdad civiles . . . . .	64
Igualdad civil . . . . .	64
Abolición de los fueros personales. . . . .	65
La igualdad ante las leyes impositivas . . . . .	67
División y enumeración de los derechos. . . . .	69
Derechos políticos. Enunciación y breve comentario. . . . .	70
Derechos no enumerados en la Constitución. . . . .	72
Ciudadanía y nacionalidad . . . . .	74
La ciudadanía y la naturalización, según el derecho argentino. . . . .	74
Renuncia y caducidad de la nacionalidad argentina. . . . .	78
Los extranjeros y el ejercicio de los derechos civiles y políticos. . . . .	79

## CAPITULO VII

Derechos civiles con relación al trabajo y a los bienes . . . . .	83
Libertad de trabajo . . . . .	83
El derecho de huelga . . . . .	85
Libertad de industria . . . . .	86
Libertad de comercio . . . . .	88
Libertad de navegación . . . . .	88
De la propiedad: su concepto, extensión y caracteres . . . . .	89
Expropiación . . . . .	93
Requisiciones de la fuerza armada . . . . .	95
Confiscación de bienes . . . . .	95
Propiedad literaria y artística . . . . .	96
Patentes de invención y marcas de fábrica . . . . .	99

## CAPITULO VIII

Libertad religiosa. La Iglesia y el Estado . . . . .	101
Distintos sistemas . . . . .	101
El sistema argentino . . . . .	102
Patronato . . . . .	104
Libertad de la prensa . . . . .	106
Su importancia en las sociedades modernas . . . . .	108
Delitos de imprenta . . . . .	108
Libertad de enseñanza . . . . .	111
Intervención del Estado . . . . .	111

## CAPITULO IX

De los derechos en relación con la seguridad personal. Origen. Antecedentes nacionales . . . . .	113
Origen histórico y naturaleza del "habeas corpus" . . . . .	114
Garantías para la defensa en juicio . . . . .	117
Objeto y condición de las cárceles . . . . .	120
Libertad bajo caución . . . . .	120
Inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia . . . . .	121
Delitos políticos . . . . .	122
Suspensión de las garantías constitucionales . . . . .	122
Estado de sitio; significado preciso; diferencia con otros estados excepcionales y con la suspensión del "habeas corpus" . . . . .	124
Casos en que se aplica . . . . .	126
Poder que lo dicta . . . . .	126
Efectos que produce . . . . .	130
Procede el "habeas corpus" con alcance limitado durante el estado de sitio . . . . .	132
Cesación . . . . .	134

## CAPITULO X

Principales formas de gobierno . . . . .	135
Monarquía . . . . .	136
Democracia . . . . .	136
República . . . . .	137
El "referéndum" en las nuevas constituciones . . . . .	138
Gobierno "de facto" . . . . .	140
La forma republicana representativa federal adoptada; análisis de estos términos . . . . .	144
Elementos unitarios y federales; sus influencias respectivas . . . . .	146
La Capital definitiva y antecedentes históricos . . . . .	152

## CAPITULO XI

Derecho electoral. Carácter . . . . .	155
La reforma electoral de 1912. . . . .	156
Caracteres esenciales; crítica . . . . .	158
Breve reseña de los principales sistemas electorales . . . . .	161

## CAPITULO XII

Teoría a que responde la división de los poderes . . . . .	167
Su armonía y contralor recíproco . . . . .	168
Poder Legislativo y Congreso . . . . .	170
Sistema de una y de dos cámaras . . . . .	170
Cámara de Diputados. Cámara de Senadores. Carácter político de una y otra . . . . .	171
Su composición según el número, forma de elección, renovación y condiciones de elegibilidad . . . . .	172
Funciones especiales de cada una . . . . .	180
Presidencia del Senado . . . . .	181
Privilegios e inmunidades parlamentarios . . . . .	182
Su origen, fundamento y extensión . . . . .	182
Juicio de la elección de sus miembros . . . . .	184
Correcciones disciplinarias; exclusión y remoción de los miembros de cada cámara . . . . .	185
Privilegio de investigación . . . . .	188
Exención de arresto . . . . .	189
Caso de querrela . . . . .	189
Violación de los privilegios parlamentarios . . . . .	190
Periodos parlamentarios . . . . .	192
Procedimiento parlamentario en la tramitación y sanción de las leyes . . . . .	194
El veto presidencial; carácter, alcance; el veto parcial . . . . .	198
Atribuciones del Congreso. Breve enunciación y comentario . . . . .	200

Atribuciones legislativas y ejecutivas. . . . .	200
Prohibiciones . . . . .	201
Presupuesto. . . . .	201
Comercio exterior e interprovincial . . . . .	202
Régimen bancario y de la moneda. . . . .	205
Atribuciones del Congreso en orden a la legislación nacional. . . . .	207
Legislación sobre bancarrotas . . . . .	210
Fomento del bienestar y del progreso. . . . .	210
Planes de instrucción general y universitaria. . . . .	210
Leyes de fomento . . . . .	212
Legislación especial para la Capital y territorios nacionales. . . . .	213
Declaración de guerra y tratados de paz. . . . .	215
Fuerza de línea . . . . .	215
Reunión de las milicias . . . . .	216
Creación y supresión de empleos . . . . .	216
Concesión de amnistías generales . . . . .	217
Relaciones internacionales . . . . .	218
Pensiones. . . . .	219
Reforma de la Constitución . . . . .	220
Teoría de los "poderes implícitos" . . . . .	220
Juicio político: sus causas, caracteres, extensión, procedimientos y efectos. . . . .	222
Ley reglamentaria del juicio político. . . . .	225

## CAPITULO XIII

Sistemas de organización del Poder Ejecutivo. . . . .	227
Unidad del Poder Ejecutivo . . . . .	227
Opiniones sobre el carácter de nuestro P. E. derivado de la función cons- titucional de los ministros . . . . .	229
El vicepresidente; razón de su existencia . . . . .	232
Acefalía presidencial . . . . .	234
Forma de elección de Presidente y Vice de la Nación. . . . .	235
Sistema de nuestra Constitución . . . . .	236
"Quórum" de la asamblea . . . . .	240
Diferencias y semejanzas con la Constitución de EE. UU.. . . . .	241
Condiciones de elegibilidad requeridas . . . . .	243
Duración del cargo. Continuación y término del mandato . . . . .	247
Preeminencias y responsabilidades . . . . .	248
Atribuciones del P. E.: breve enunciación. . . . .	249
Reglamentación de las leyes nacionales. . . . .	249
Indulto y conmutación de penas. . . . .	250
Nombramiento de empleados de la administración. . . . .	252
Dirección de las relaciones exteriores . . . . .	254
Poderes militares del Presidente. . . . .	255
Estado de sitio. . . . .	257

Otras atribuciones . . . . .	258
Sus relaciones con los poderes legislativo y judicial. . . . .	259
Régimen presidencial y parlamentario. Carácter y responsabilidad de los ministros en uno y otro sistema . . . . .	259
Sistema argentino . . . . .	261

## CAPITULO XIV

Del Poder Judicial. Su concepto . . . . .	263
Organización . . . . .	263
Organización y funciones del Poder Judicial de la Nación . . . . .	263
Naturaleza y razón de ser de la justicia nacional. . . . .	264
Responsabilidad. . . . .	265
Inamovilidad. . . . .	265
Caso Avellaneda Huergo . . . . .	266
Irreducibilidad del sueldo . . . . .	267
Los jueces de la Capital Federal . . . . .	270
Nombramiento de los jueces . . . . .	271
Casos de jurisdicción originaria y exclusiva de la Corte. . . . .	272
El recurso extraordinario . . . . .	273
Jurisdicción y competencia de los tribunales federales . . . . .	274
El juicio por jurados . . . . .	275

## CAPITULO XV

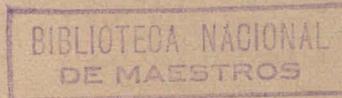
Derecho federal de la Constitución . . . . .	279
De las provincias y sus poderes . . . . .	279
Facultades exclusivas de la Nación . . . . .	281
Facultades exclusivas de las provincias. . . . .	283
Facultades que corresponden a la Nación y a las provincias simultáneamente	284
Relación de las provincias entre sí. . . . .	285
Garantía de las instituciones provinciales. Estudio comentado del art. 5º de la Constitución Nacional . . . . .	286
Intervención del gobierno federal en las provincias. . . . .	288
Estudio comentado del art.-6º de la Constitución Nacional. . . . .	288
Reforma de 1860 . . . . .	289
Por cuál poder se ejerce . . . . .	289
Cuándo procede . . . . .	291
Facultades del interventor . . . . .	292
Terminación de la intervención . . . . .	294

## CAPITULO XVI

Formación del Tesoro Nacional . . . . .	295
Contribuciones . . . . .	295
Superposición impositiva. Unificación de los impuestos internos. . . . .	297
Otras fuentes del tesoro nacional . . . . .	299
Aduanas nacionales . . . . .	300
Circulación interprovincial de mercaderías y tránsito de ganados, vehículos y buques. . . . .	301
Valor legal y forma probatoria de los actos públicos de una provincia en las demás. . . . .	302
Ejercicio de la ciudadanía con relación al territorio . . . . .	304
Extradición interprovincial . . . . .	304
Nuevas provincias; división y refundición de las existentes. . . . .	305
Denominaciones históricas del gobierno y territorio argentinos. . . . .	306

## APENDICE:

Texto de la Constitución de la Nación Argentina. . . . .	309
--	-----



## BIBLIOGRAFIA

(INCLUYE LAS OBRAS MAS IMPORTANTES CONSULTADAS)

- ALBERDI, J. B. — *Bases para la Organización de la Confederación Argentina.*  
ALCORTA, A. — *Las Garantías Constitucionales.*  
BEARD, CH. A. — *American Governement and Polities.*  
BRYCE, J. — *Les Démocraties Modernes.*  
BURGESS, J. W. — *Ciencia Política y Derecho Constitucional.*  
*Congreso General Constituyente (actas). Sesiones 1852 -54.*  
COOLEY, TH. M. — *Principios Generales de Derecho Constitucional en los EE. UU. de América, por Alexis C. Angell. (Trad. J. Carrié).*  
CUSHING, L. S. — *Ley y Práctica de las Asambleas Legislativas en los Estados Unidos.*  
DEL VALLE, A. — *Nociones de Derecho Constitucional.*  
ESTRADA, J. M. — *Curso de Derecho Constitucional.*  
GONZÁLEZ J. V. — *Manual de la Constitución Argentina.*  
GONZÁLEZ CALDERÓN, J. A. — *Derecho Constitucional Argentino.*  
HAMILTON, MADISON y JAY. — *El Federalista.*  
HRONCICH, H. F. y NOVARO, C. A. (h.). — *Derecho Constitucional Argentino y Comparado.*  
MATIENZO, J. M. — *Lecciones de Derecho Constitucional.*  
MONTES DE OCA, M. A. — *Lecciones de Derecho Constitucional.*  
PASCHAL, G. W. — *La Constitución de los Estados Unidos Explicada y Anotada.*  
*Registro Nacional de la República.*  
*Revista Argentina de Ciencias Políticas. (Encuesta).*  
REDSLOB, R. — *Le Régime Parlementaire.*  
SARMIENTO, D. F. — *Comentarios de la Constitución de la Confederación Argentina.*  
STORY, J. — *Comentario Sobre la Constitución Federal de los Estados Unidos.*  
*Suprema Corte de Justicia Nacional. Fallos.*  
*Suprema Corte de los Estados Unidos de América. Fallos.*  
ZAVALÍA, C. — *Derecho Federal.*

## CORRECCIONES IMPORTANTES

<i>En la página:</i>	<i>línea:</i>	<i>donde dice:</i>	<i>debe decir:</i>
		13, el primer párrafo que figura bajo el título "Asamblea General Constituyente de 1813" debe ir como último párrafo del punto anterior.	
14	última	yanaconazzo	yanaconazgo
21	34	1931	1831
102	9	eclético	eclético
142	25	Nobreda	Nebreda
200	6 y 7	Atribuciones legislativas y ejecutivas breves. Enunciación, etc.	Atribuciones legislativas y ejecutivas. Breve enunciación, etc.
261	34	conservará	conservara
263	como línea 5 debe ir: Capítulo XIV.		

En la página 164 *se ha omitido* involuntariamente como párrafo 2º, en la línea 7, lo siguiente:

En cuanto a la aplicación del sistema de representación proporcional para la elección de diputados nacionales, Montes de Oca la encuentra compatible, en nuestra opinión con acierto, con el art. 37, C. N., al entender que cuando ésta dice "simple pluralidad de sufragios" sólo quiere imponer que no se convierta en un requisito "sine qua non" la exigencia de la mayoría absoluta de los votos del electorado para que un candidato resulte electo, es decir, que éste cuente con la mitad más uno, por lo menos, de los electores que han votado.

*Este libro se terminó de imprimir el  
día 31 de Enero de 1940, en los  
Talleres Gráficos de Aniceto López,  
Córdoba 2082 -- Buenos Aires*

Precio \$ 4.50

---

Nº 28220

