

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA

OBRAS COMPLETAS

DE

JOAQUIN V. GONZALEZ

*Edición ordenada por el Congreso
de la Nación Argentina*

Volumen XII

BUENOS AIRES

1935

OBRAS COMPLETAS
DE
JOAQUIN V. GONZALEZ

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA

OBRAS COMPLETAS

DE

JOAQUIN V. GONZALEZ

*Edición ordenada por el Congreso
de la Nación Argentina*

Volumen XII

B U E N O S A I R E S

1935

Es propiedad. Se ha hecho el depósito de ley.
IMPRESA MERCATALI, ACOYTE 271. — BUENOS AIRES.

ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

1912 - 1922

TOMO I

PRIMERA PARTE
ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

I

**SISTEMA Y FORMA DE GOBIERNO DE LA NACION
ARGENTINA**

SU EVOLUCION EN SIETE DECADAS

1852 - 1920

Sistema y forma de gobierno de la

Nación Argentina
[Su evolución en siete décadas (1852-1920)]

Una síntesis podría ser más completa que la del artículo 9.º de la Constitución, el cual dice, como si hablara para una clase elemental: "la Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según lo establece la presente Constitución". Pero la complejidad comienza a verse a medida que el estudio va ascendiendo en grado, pues entran apareciendo los distintos y divergentes entre los conceptos jurídicos, nacidos del desarrollo de la filosofía política al contactarse con los hechos de la evolución social. La sola contestación a la pregunta: ¿qué es forma republicana? exigiría más de un volumen de nutrida doctrina y jurisprudencia.

El objeto de estos lineos no es ~~el de dar una idea general del sistema por el cual se regiría este país, y de los~~ entre tanto, sino el de dar una idea general del sistema por el cual se ^{regiría} ~~regiría~~ este país, ~~del cual~~ ^{del cual} ~~caracterizan~~ ^{caracterizan} los múltiples manifestaciones de su vida ~~integral~~ ^{integral}. No demoramos la dificultad del resumen, tanto más cuanto que en los sesenta y ocho años que la Nación lleva de gobierno constitucional, más o menos ordenado o persistente, diversos cambios han introducido en los caracteres técnicos del ~~sistema~~ sistema, diferencias de realización impuestas por los ineludibles influencias etnográficas y psicológicas que obran en las poblaciones destinadas a servir por una misma clase de instituciones.

Aun dentro de un mismo país las diferencias de manera por las distintas escuelas filosóficas-jurídicas que entran en el juicio, y según la experiencia personal de los autores. En los Estados Unidos, por ejemplo, ~~no~~ ^{no}

SISTEMA Y FORMA DE GOBIERNO DE LA NACION ARGENTINA

SU EVOLUCIÓN EN SIETE DÉCADAS

(1852-1920)

I

Ninguna síntesis podría ser más completa que la del artículo 1º de la Constitución, el cual dice como si hablara para una clase elemental: “La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según lo establece la presente Constitución”. Pero la complejidad comienza y se reconoce a medida que el estudio va ascendiendo en grado, pues entonces van apareciendo los distinguos y divergencias entre los conceptos jurídicos, nacidos del desarrollo de la filosofía política al contacto con los hechos de la evolución social. La sola contestación a la pregunta ¿qué es forma republicana? exigiría más de un volumen de nutrida doctrina y jurisprudencia.

El objeto de estas líneas no es ese, entre tanto, sino el de dar una idea general del sistema por el cual se rige, en el cual vive este país, y dentro del cual encauza las múltiples manifestaciones de su vida integral. No desconozco la dificultad del resumen, tanto más cuanto que en los sesenta y ocho años que la Nación lleva de régimen constitucional más o menos ordenado o persistente, diversas causas han introducido en los caracteres técnicos del sistema, diferencias de realización impuestas por las ineludibles influencias etnográficas y psicológicas que obran en las poblaciones destinadas a regirse por una misma clase de instituciones.

Aún dentro de un mismo país las diferencias se marcan por las distintas escuelas filosófico-jurídicas que entran en el juicio, y según la experiencia personal de los autores. En los Estados Unidos, por ejemplo, varios presidentes han hecho a manera de lección práctica deducida de su propia observación inmediata, la descripción del gobierno de ese país, y entre los más nuevos recordamos a Harrison, Taft, Roosevelt, Wilson, y sobre éstos, si leemos dos analistas no presidentes, como Stimson y Burton, los elementos diferenciales aparecen más de manifiesto.

Los constituyentes argentinos adoptaron por modelo, pues lo tenían vivo y realizado ya en el propio continente, la Constitución de los Estados Unidos, que venía pugnando por imponerse a su criterio político desde los albores de la era revolucionaria. Esta tendencia triunfó en 1853, cuando el proyecto de Alberdi ofreció la oportunidad y la comodidad de la adopción, y ese triunfo se consolida en 1860, cuando los constituyentes provinciales reunidos en Buenos Aires y después los nacionales en Santa Fe, dan los últimos toques a la sanción del Congreso Constituyente de 1853, aconsejados no sólo por la corta y ya dolorosa experiencia de diez años de separación, sino por los resultados institucionales de la histórica lucha entre Buenos Aires y la Confederación; serán con el tiempo uno de los documentos más valiosos de interpretación, el informe, actas y debates relativos al estudio y sanción de las reformas de 1860, cuyo plan orgánico lleva las firmas de Bartolomé Mitre, Dalmacio Vélez Sársfield, Domingo Faustino Sarmiento y Rufino de Elizalde.

Se ha discutido aquí muchas veces —y aún hoy aparece de vez en cuando la querella—, sobre si la Nación Argentina ha copiado o no la Constitución de los Estados Unidos; y la disputa, agriada de nacionalismo, se mantiene en cuanto unos y otros olvidan la realidad que puede expresarse en este dístico: 1º la Nación Argentina ha *adaptado* el modelo constitucional de los Estados Unidos a sus propias condiciones geográficas, sociales e históricas, con diferencias no pocas veces

esenciales y también ventajosas; 2º aunque la adaptación hubiese sido una identidad, eso nada significaría en definitiva, pues los caracteres diferenciales de la evolución político-social de dos pueblos de razas tan desemejantes, no tardarían en imponerse no sólo a las realidades de la vida del nuevo pueblo sudamericano, sino hasta a la interpretación de acuerdo con las distintas fases de la vida de uno y otro.

La más esencial de las cualidades de un pueblo para dar existencia real a una Constitución representativa republicana, es la que consiste en comprender, respetar y practicar *naturalmente*, como una virtud o un buen hábito, la libertad del sufragio, esto es, el poder originario por medio del cual una sociedad política se erige en *república*, y elige sus mandatarios o representantes para las funciones efectivas de la legislación y el gobierno en su sentido específico o administrativo. Y he ahí la primera y principal diferencia con el modelo; pues éste traía ya de la vieja Inglaterra el espíritu de propia determinación, mientras que el imitante formado en el ambiente colonial, incoherente y ajeno a toda práctica representativa, y menos republicana, y menos democrática, se veía de pronto forzado a acomodarse dentro del molde de una Constitución originaria de raza anglo-sajona, que requería e imponía ante todo la existencia de un pueblo, esto es, de una entidad colectiva soberana, capaz de propia determinación como tal, y luego, que ésta fuese educada, preparada y habituada a dar realización a ese imperativo común que denomínase la *voluntad popular*.

Y allí está el origen de las vicisitudes sangrientas que marcan las varias etapas recorridas por la conciencia argentina, en la comprensión y realización del gobierno definido y articulado en la Constitución vigente. Desde adentro hacia afuera, la presión del elemento instintivo, que es rebelde, indisciplinado y centrífugo por naturaleza y medio geográfico; y desde afuera hacia adentro, la presión del ambiente intelectual o cultural del exterior sobre los centros directivos, o sobre los hombres conductores de la gran masa inorgánica; he

ahí, además, concretadas las dos fuerzas que luchan y crean el drama histórico argentino, el cual se puede calificar además, en este otro sentido: la impulsión y la resistencia que manifiestan los elementos naturales que engendran, modelan y dan vida dinámica a esta cosa, aún no acabada de ser, acaso, en ningún país de la tierra y que, sin embargo, llena el mundo, los programas, los vocabularios y los corazones con su nombre: la Democracia.

Esta es, según la acertada definición de un reciente autor inglés, Mr. Henry Frederick Cope, “más que una forma de gobierno, una idea social, un modo de vida y cualidad del espíritu humano, y que no puede ser impuesta, sino que debe ser adquirida; es la aptitud de auto-determinación dirigida hacia fines ideales... Es un ideal que nace en los espíritus de un pueblo libre, y depende de sus impulsos y capacidad para ser expresados en la vida social”. La Democracia, siendo así como una atmósfera que circunda y envuelve la vida de una Nación, es al mismo tiempo su medio, su inspiración, su fin, para llegar un día a realizar su verdadero, su último y completo significado etimológico de *poder del pueblo*; y así el pueblo argentino, considerado desde este concepto, que es el real y positivo en la vida, tiene aún por delante el problema de realización de su sistema y forma de gobierno, que se energiza, se mueve, se orienta y se concreta cada vez más en una democracia. Pero ésta tiene la virtud de que cada paso dado para alcanzarla constituye desde luego un grado de perfección y de bienestar colectivo.

II

Sin ser la Constitución Argentina una obra de valor literario o formal —en cuyo caso habría entrado en la crítica de Mr. Boutmy a las leyes constitucionales francesas—, puede afirmarse que ella es uno de los instrumentos de gobierno más completos, más orgánicos, más jurídicos, sin ser por eso estrecho ni inmóvil, que hayan consumado los legisladores de cual-

quier país y época. Ella tiene en cuenta, al mismo tiempo que los fines prácticos de la sociedad que debe regir, todos los caracteres evolutivos, progresivos y de perpetuación de la misma, sin impedir, ni dificultar la obra inevitable y siempre benéfica de la natural transformación de las cosas, los hombres y las ideas. Obedece al sistema de principios jurídicos representado por la Constitución de los Estados Unidos, según dije antes; pero nuestros constituyentes, más adheridos y lógicos con la tradición de los países más afines, imprimieron a la nuestra los caracteres homogéneos de un código, le incorporaron todos los resultados de nuestra propia historia jurídica, y expresaron en ella todas las aspiraciones de grandeza que habían concebido al planear, junto con su carta orgánica, la nación misma en su desarrollo futuro, dentro de la civilización europea occidental.

Una sinopsis del contenido de la Constitución explicará mejor que las descripciones *in extenso*, su naturaleza y alcances, y sus varias relaciones de historia, de acción y de futuro. Así, ella se divide primero en dos grandes partes, que podemos denominar una declarativa y la otra orgánica propiamente dicha:

Preámbulo: espíritu que informa la Carta.

Parte I. — a) Declaraciones —históricas, jurídicas, económicas, sociales y políticas.

b) Derechos —personales de individuos, nativos y extranjeros, corporaciones y estados— nacional, provinciales y extranjeros.

c) Garantías —o seguridades ofrecidas a todos los miembros de la comunidad política argentina, o relacionados con ella, sobre la efectividad de las anteriores declaraciones y derechos, ya por la justicia organizada, ya por la fuerza de la Nación al servicio de la misma.

Parte II. — Organización de las autoridades que en su conjunto y coordinación forman el gobierno de la Nación Argentina. Esta segunda parte que la Constitución intitula “Auto-

ridades de la Nación”, se subdivide en dos títulos comprensivos de:

1º El Gobierno Federal, que comprende los tres poderes principales:

a) Poder Legislativo, compuesto de dos cámaras, de diputados y de senadores;

b) Poder Ejecutivo, comprendiendo las bases orgánicas del Ministerio;

c) Poder Judicial, ejercido por una Corte Suprema de Justicia y tribunales inferiores en el orden nacional o federal, y por un sistema coordinado de tribunales en el orden provincial, prescripto por la misma Constitución en sus artículos 5, 31, 34, 105 y 106.

2º Reconocimiento y definición de los “gobiernos de provincia”, como parte del conjunto orgánico del Gobierno de la Nación Argentina, y en sus relaciones de coordinación, concurrencia y autonomía recíprocas, para dar realización a la declaración del artículo 1º sobre forma “federal”.

Tal es el esqueleto y topografía de este gran organismo de gobierno. Dentro de sus arterias debía circular una sangre distinta de la que llenó las del modelo; y es el caso de profundo interés para el sociólogo, el examinar las variaciones que este fenómeno ha determinado en una y otra sociedad o nación. ¿Qué diversidad de rumbos u orientaciones han seguido aquí, con relación a los Estados Unidos y otros de instituciones similares, unas mismas formas o principios iniciales?

He aquí un problema que Mr. Theodore E. Burton estudia con relación a aquel país del punto de vista de lo que él llama las “tendencias políticas”, y que divide en cuatro grupos: 1º relación entre gobernantes y gobernados; 2º relación de los gobernantes entre sí; 3º relación del gobierno central con sus partes constitutivas; 4º relaciones internacionales. Aunque nosotros pudiéramos aplicar al examen del desarrollo de nuestra Constitución el mismo método, creo que corresponde

más a nuestra manera propia de vivir y de ser, con una variante determinada por el grado de desarrollo que hubieran alcanzado cada uno de los miembros componentes del conjunto del esquema antes presentado, el de la propia Constitución. Así, podríamos condensar este breve y sucinto análisis bajo los siguientes tópicos:

1º Grado de comprensión y efectividad que han alcanzado en la conciencia y en la capacidad de la sociedad argentina, los principios de libertad civil y política enunciados en la “declaración de derechos”.

2º Evolución de la forma de gobierno representativa republicana desde su definición escrita, en el sentido de su acentuación conservadora o democrática, y en relación al desarrollo del derecho social contemporáneo.

3º Desarrollo progresivo de cada uno de los tres poderes, y lucha entre las tendencias hacia el predominio de uno sobre otro en la experiencia de la vida práctica —ya sea el del legislativo sobre el ejecutivo, ya el del ejecutivo sobre el legislativo, o el del judicial sobre el legislativo.

4º Movimiento de afirmación o debilitamiento de las dos más fuertes inclinaciones que desde el comienzo dividieron la opinión de los pueblos argentinos, o sea, hacia el federalismo más o menos descentralizado, o hacia una centralización definida con miras hacia el verdadero unitarismo.

5º Situación conquistada por la República Argentina en el concierto internacional, ya en relación a los demás Estados, ya a las condiciones de vida realizadas en su seno para los demás hombres del mundo.

III

Bajo la primera proposición, puede decirse que el proceso es semejante entre los Estados Unidos y la República Argentina. Aquellos y nosotros llegamos a la independencia con un cuerpo abundante y secular de legislación y jurisprudencia, de orígenes más o menos similares en lo remoto, si bien

diferenciados durante los últimos tiempos por la distinta calidad y hábitos de una y otra raza fundadora. Quiero decir que tanto aquéllos como éstos, anglo-americanos e hispano-americanos, recibimos una herencia de conceptos y fórmulas legales mantenidas y aplicadas a la constitución de la sociedad civil, durante dos siglos y medio más o menos; y aunque la conciencia social o individual de las poblaciones sudamericanas no hubiese llegado a compenetrarse en grado muy perceptible con aquellas normas jurídicas, no puede dudarse que la aplicación de ellas para las actividades jurídico-sociales de las colonias esparcidas en gran parte en las dos secciones del continente, llegaron a consolidar y a formar una manera de vida civil que ha persistido a través de estos tres órdenes de fuerzas disgregantes: 1º La sucesión de abusos y corruptelas que viciaron la justicia durante toda la dominación colonial; 2º La influencia negativa de la autocracia gobernante y la ausencia casi absoluta de toda manifestación de *libertad política*, o sea, de formas de participación más o menos aproximada a la república o a la democracia, sea cual fuere el valor que se diera a la vida municipal donde ella puede decirse que existió; 3º Sacudimiento impreso a toda la armonía civil de la sociedad colonial, por la irrupción de los principios y métodos de la Revolución emancipadora, la cual, si bien cambió de raíz la constitución y forma de los poderes políticos de los nuevos gobiernos, no alteró en nada substancial, sino más bien, contribuyó a deslindar claramente las dos esferas de vida.

Tuvo el buen acierto la dirección revolucionaria, de no desgarrar del primer golpe la vieja urdimbre del derecho civil romano-hispano-indiano con su jurisprudencia, por complicada que ésta fuese; porque si bien el *pueblo* no pudiera adquirirla y vulgarizarla, al menos los letrados y los tribunales mantenían su unidad, y velaban por su integridad, en la constitución y consolidación de los derechos de familia, de propiedad, de contratación y en su dinamismo que pudiera llamarse intercolonial, o internacional privado. Por esta cir-

cunstancia feliz, el trastorno producido por la Revolución en el sentido de las normas políticas, y que tan graves consecuencias hubo de traer para la definitiva organización de la República, fué menos profundo, y acaso una razón de gran peso para que las convulsiones de la guerra nacional y doméstica, no hayan retardado por más tiempo, y tal vez impedido hasta ahora, el desideratum de los autores de aquella histórica determinación. Y tan trascendental y fecunda fué tal consecuencia, que aun durante la larga tiranía de Rozas, con todos sus excesos de orden civil, no llegó a desarticularse de modo y en grado muy sensible la cohesión social, representada por la suma de los derechos privados, constituídos bajo el imperio del derecho hispánico, declarado en vigencia provisoria por los primeros estatutos de la era revolucionaria.

Pero como en todas las cosas que concurren a dar existencia a la conciencia jurídica de una nación, era necesario para ello, no sólo la práctica empírica por parte de ella, sino la enseñanza y difusión sistemática de todo el conjunto de doctrinas, contenido en la "declaración de derechos", desde la escuela primaria hasta la alta cátedra de especialización científica.

Y este doble trabajo debía realizarse conjunta y simultáneamente en la nueva e informe república, en la cual, al mismo tiempo que se formaba espiritualmente un *pueblo*, se lo hacía vivir y gobernarse como si fuera tal pueblo ya educado para el gobierno propio. De ahí la violencia, los choques y reveses sufridos desde 1860 hasta ahora, pues la elaboración de una conciencia política democrática se halla aún en obra en sociedades consideradas como directivas de la civilización del mundo; de ahí también las intermitencias reveladas en nuestra evolución constitucional, que viene desde 1853; de ahí la diversidad de grado en que se hallan los progresos realizados por cada uno de los principios, doctrinas, derechos o garantías de la primera parte del código político; y de ahí por fin, la mayor o menor confianza que la opinión propia y extraña pudiera abrigar acerca de la aptitud de

nuestra Nación para realizar las condiciones de una verdadera sociedad política y civil completamente formada.

Si se compara la situación política de la Nación desde la década crítica de 1852-1862 con la de 1910-1920, y más, si detenemos la atención en algunos períodos intermedios, no puede dudarse que un considerable progreso se ha realizado desde ese punto de vista. Salidos de las nebulosas de la guerra civil y la dictadura, apenas se atinaba en la Confederación y en Buenos Aires con los métodos electorales, ni el pueblo como entidad generatriz de gobiernos se hallaba posesionado en forma efectiva de su soberanía. Los políticos se atenían más a los poderes mecánicos de coerción que a los orgánicos de evolución republicana y democrática: los primeros eran más eficaces en el momento, mientras que los segundos requerían una larga y paciente labor educativa de la masa investida del derecho soberano del sufragio. Puede decirse que durante la década del divorcio, en la Confederación predominaban la tendencia y la acción constructivas de la nueva Constitución, y en Buenos Aires, se pronunciaba con caracteres más visibles la inclinación a una vida más democrática que había empezado a gustar durante el gobierno de Rodríguez-Rivadavia: todo esto aparte del espíritu de predominio que la lucha misma había hecho germinar, y que sólo termina, y da su magno resultado, cuando se aunan las inspiraciones de dos eminentes caudillos de una y otra: el general Urquiza y el general Mitre, para traer la solución del 11 de noviembre, y de la Constitución reformada de 1860.

Se comenzó a vivir dentro de los moldes de esta carta, y al mismo tiempo, a preparar el pueblo para la práctica del sistema representativo-republicano. Su ejercicio presenta modalidades heterogéneas según las condiciones sociales, económicas y culturales de cada región; la enseñanza pública y la influencia exterior por medio del creciente intercambio comercial, van acelerando el ritmo del progreso político; la difusión de la prensa y la acción de los directores y hombres públicos de los partidos, —cada vez más

deslindados sobre el patrón de las dos tendencias históricas, muy entremezcladas,— la del centralismo autoritario y la de los movimientos populares, cuyos programas públicos aspiraban a conquistar por la razón o la fuerza la verdad del sufragio: éstas y otras causas en concurrencia fueron imprimiendo al gobierno argentino cada vez más las formas normales marcadas por la Constitución, y cuya gravitación más decidida se declara hacia el mayor prestigio, respeto y encarnación del principio de autoridad, como antítesis de los inveterados males que la anarquía, el desorden, la indisciplina, la desunión y las distancias interiores habían manifestado durante el largo proceso organizador de 1810 a 1860.

Pero la persistencia en la acción autoritaria de los gobiernos, ayudada por la perpetuación indurada de un sistema electoral inapto para el estímulo de la vida republicana, y un cierto espíritu quietista derivado de la convicción y la necesidad de mantener la paz a toda costa, por contraposición a la necesidad opuesta de matar las semillas de las revoluciones armadas, engendró dos órdenes de fenómenos cuyas consecuencias, puede decirse, califican el momento político actual, que comienza con la inauguración del gobierno radical del 12 de octubre de 1916. Esos dos fenómenos podemos definirlos así: primero, la decadencia del prestigio popular de los partidos gobernantes, que sin alteraciones substanciales se suceden desde la derrota de la revolución de 1874, resurgida con ciertos aspectos constitucionales en 1880, y que tiene por causa, en parte esa duración, y en parte la inmovilidad de sus métodos, la poca flexibilidad de sus resortes, y la falta de percepción oportuna de la transformación social operada en la opinión por efecto de la propia labor educativa de esas mismas administraciones. Diríamos mejor, que aquella especie de letargo difundido en las filas de las referidas agrupaciones, les impidió percibir el hecho gradual de la formación de esa opinión pública, cuyas manifestaciones en las décadas anteriores apenas aparecían como movimientos nerviosos e imprecisos de una masa informe. Por manera que,

cuando las nuevas generaciones llegadas al gobierno nacional con el nuevo período del Presidente Roca y la presidencia Quintana, comienzan su apresurada obra de renovación política y social con las reformas legislativas de esos dos órdenes desde 1898, 1902 y 1912, el impulso dinámico impreso al espíritu de la opinión revolucionaria, era ya incontenible, y aunque fracasada de hecho en los estallidos de 1890, 1893 y 1905, fué dejando sus jalones plantados, marcando una línea bien perceptible de sucesivos progresos que no tardarían en condensarse en una victoria final.

IV

El segundo de los fenómenos históricos antes enunciado, es esta progresiva formación del espíritu revolucionario, contenido o reprimido constantemente durante su larga gestación. Pero la naturaleza de esa labor, analizada en sus formas y substancia, dejará una lección severa para las generaciones próximas de hombres públicos, que sean llamados a continuar la marcha de la República hacia su destino histórico. Más que una tarea de educación democrática y social, esos partidos sólo realizaron obra de entrenamiento revolucionario; y a ese fin, emplean la conspiración en las filas del ejército, la infiltración sistemática del espíritu de insubordinación e indisciplina en los clases y oficialidad, y la desviación de la mentalidad militar, de los sencillos y claros conceptos constitucionales respecto a la misión del ejército nacional, —compuesto, según ella, de ciudadanos armados, para la “defensa de la patria y de esta Constitución”,— hacia las falsas nociones de participación en la política activa, y de árbitros, inspirados por los jefes de la revolución, de la legitimidad de los gobiernos establecidos que nunca fueron para ellos sino frutos o formaciones del fraude, la usurpación o la fuerza. Así, mientras las escuelas, colegios y universidades, reforzadas por la creciente influencia de la prensa y la acción y ejemplo exteriores, realizan su función educativa de una de-

mocracia latente, y mientras los mismos gobiernos, gradualmente elevados en dignidad, formas y tendencias, iban llevando a la Nación a un alto nivel de cultura, preparación democrática, prestigio internacional y fuerza económica, aquella vibración revolucionaria impresa desde abajo, ciega los ojos de esta masa hacia la obra del adversario, para no ver más que la hora soñada del triunfo, y en los hombres e instituciones existentes, nada más que instrumentos de un añejo sistema de expoliaciones, logrerías y violaciones contra la libertad y los más sagrados derechos del pueblo, cuya única representación legal era, naturalmente, la del núcleo revolucionario.

Estudiados así, como simples fenómenos político-sociales, los sucesos de esta prolongada gestación, el historiador futuro de las instituciones republicanas en nuestro país, tendrá gran dificultad para descubrir en ellos la huella de una acción educativa de la democracia, específicamente comprendida; porque todo su procedimiento, si es capaz de causar asombro por su rara persistencia y unidad, no lo será nunca por la calidad y la elevación de los principios que fueron objeto de sus proclamas, ni por haber tendido a crear en la masa del pueblo un sentimiento de respeto por la Constitución de la República, considerada también como una obra del mismo pasado adverso, sino que se concretó a forjar la pasión, el odio y el furor combativos, indispensables para el fin concreto de destruir el orden antiguo. Y tan lejos se hallaba esa fuerza política de realizar labor educativa democrática, que mantuvo constantemente alzada la bandera, —si tal puede llamarse,— de la abstención electoral, fundada de antemano contra cualquier estado político, en la falta de garantías constitucionales para la acción comicial; y si comienza a desplegar una acción conjunta de conspiración y de elección después de la tentativa del 4 de febrero de 1905, es porque dentro del cuadro general de lo que llamaremos con todos, los partidos conservadores, desde 1906 a 1916, se produce entonces un visible cambio e inclinación a favorecer los pro-

pósitos de la revolución permanente, y creemos creerlo, como un medio de traer a sus autores, por concesiones sucesivas de toda clase de ventajas, a la adopción de una conducta definitiva de orden y sumisión a la ley y a la autoridad, y a buscar en el sufragio el triunfo de sus propósitos. Así, cuando el gobierno de 1912 se decidió a provocar la derogación de la ley del sufragio uninominal de 1902, y adoptar el de lista incompleta, y según declaraciones públicas confirmadas por hechos posteriores, a poner todos los resortes oficiales de mayor eficacia electoral en manos del partido revolucionario, fué una fatal consecuencia de tales convenciones, promesas y facilidades, la victoria de éste, con la presidencia de la República para su jefe y conductor político desde 1893.

En presencia de esta rápida reseña histórica, nos preguntamos: ¿Ha progresado realmente la Nación, en el sentido de acentuar su concepto y sentimiento del régimen republicano, o su orientación democrática; o en otra forma, se ha colocado la costumbre o la educación política del pueblo argentino en el camino seguro de realización de los ideales constitucionales y de las exigencias cada día más imperiosas de la nueva vida del mundo? No es fácil responder a esta interrogación, porque el fenómeno educativo de una democracia no es unilateral. No bastan leyes electorales libérrimas, ni el propósito de practicarlas lealmente: es indispensable, además, que la influencia del favor o de la intimidación oficiales, —ese viejo cáncer de los países americanos de origen español,— desaparezca de las luchas republicanas como un factor decisivo, o perturbador de la libre deliberación popular en el comicio. Mientras esta forma de corrupción subsista, por disfrazada o atemperada que ella se manifieste, no es posible afirmar que el espíritu conservador, o el liberal democrático, se revelen en la masa de la opinión, o en la mentalidad colectiva del pueblo, con todas sus energías y virtudes ingénitas; y al amparo del desequilibrio que el peso oficial imprime a la vida total del país, erigiendo el poder ejecutivo del gobierno en una verdadera autocracia personal,

la libre rotación de las influencias de opiniones o intereses en pugna normal, será imposible, y el porvenir de una nación en la cual obren semejantes fuerzas incontrastables, estará siempre preñado de toda clase de sorpresas y peligros. Puede afirmarse, sí, que un estado de cosas como ese, no es propicio al desarrollo del espíritu democrático, tal como viene revelándose en el mundo más civilizado, y tal como tendrá que disponerse para recibir en la masa soberana efectiva, el aporte de las ideas ambientes, las cuales deben encauzarse dentro de las formas preestablecidas en la Constitución, si no se quiere precipitarlas en forma de aluviones o aludes que no dejarán tras de sí más que ruina, desolación y barbarie.

V

Con lo dicho hasta aquí, casi puede decirse bosquejada la solución a la tercera de las proposiciones antes formuladas, y que versa sobre la evolución experimentada por cada uno de los tres poderes del gobierno republicano, en su contacto de más de medio siglo, con las vicisitudes y cambios de la vida política, parlamentaria y jurídica de la Nación. En los Estados Unidos, —para no abandonar nuestro ejemplo típico,— los escritores más autorizados se hallan contestes en marcar un ritmo más o menos igual, o un paralelismo más o menos sostenido en el desarrollo de los tres poderes fundamentales, así como el mayor o menor grado de absorción, predominio o usurpaciones de alguno de ellos con respecto a los otros, en ese incesante dinamismo de contrapesos y equilibrios, en que consiste esa “maravilla del mundo”, como calificaba un inmortal político inglés, a la invención del gobierno creado en la convención de Filadelfia.

Dados los caracteres dominantes de nuestra historia política, según los cuales, todo el proceso orgánico se mantiene en forma de lucha entre el principio anárquico y disolvente, y el de centralismo autoritario, —el primero sin un plan claramente concebido, y el segundo, con el visible designio

de crear un vínculo de unión y cohesión capaz de imponer orden y concierto en el caos,— fácil es comprender cómo y por qué esta dura brega por la cimentación del principio de autoridad en la Presidencia de la Nación, ha servido para reforzar de modo tan decisivo el poder del Presidente, que acaso ninguno de otro país similarmente constituido merece más que éste el título de “rey de seis años”, aplicado en su medida de tiempo al de los Estados Unidos. Sin duda alguna, —y así lo han personificado los presidentes argentinos desde Urquiza hasta Quintana,— tenida en cuenta la tendencia originaria hacia la anarquía y a la desunión o incoherencia entre los grupos sociales, las regiones y aún las provincias, y la especial y siempre transitoria situación del gobierno nacional con relación a la Provincia de Buenos Aires, imposible habría sido evitar este resultado. El grado máximo, excéntrico, fruto del caos mismo, de condensación del poder, lo marca la dictadura de Rozas; pero este hecho no puede ser juzgado *orgánico* y sale del plan de este resumen, pues sólo nos proponemos exponer una síntesis de la evolución *constitucional* de la República.

Los resultados y el peso de las leyes históricas son ineludibles. Después de iniciada la era constitucional, y ante la persistencia, aunque progresivamente atemperada, de las fuerzas de disgregación, la autoridad presidencial, como expresión concreta de la autoridad de la Nación, ha venido adquiriendo cada día más vigor; lo cual significa que el sistema republicano de los tres poderes coordinados, y de las provincias con respecto al Estado Federal, ha venido entrando en su cauce propio, y tomando propio relieve cada uno de los factores que lo califican. Como observan los más recientes críticos de la Constitución de los Estados Unidos, el mayor o menor predominio del poder presidencial sobre los otros dos, ha dependido más de las condiciones personales y concepto propio de cada presidente, que de la imposición de la regla escrita. “Han existido visibles contrastes —dice Mr. Burton en su libro *Modern political tendencies*—, entre la actitud

de los distintos presidentes hacia la legislatura nacional. El presidente Mackinley puede decirse que representa uno de los casos extremos. Esto era debido a su espíritu conciliador, y a su larga experiencia como miembro de la Cámara de Representantes, la cual le dió una íntima vinculación con muchos miembros de ambas cámaras. Otros presidentes de carácter más independiente o dominante, han mantenido una conducta enteramente distinta, a veces hasta acariciar cierta despectiva actitud hacia los legisladores”.

Sólo citaremos a Mr. Woodrow Wilson, entre presidentes que han escrito sobre las funciones del cargo en relación con la Constitución antes o después de sus funciones, como Harrison, Roosevelt, Taft, Cleveland; y aquél, —cuyo reciente doble período ha llenado el mundo con su fama, acaso el más científico, el más sociólogo entre los exponentes de la Constitución de los Estados Unidos, cualidades demostradas en sus libros *The State, Congressional government*, sus conferencias de Princeton en 1908, y en varios de sus discursos oficiales—, estudia la función presidencial en relación con los hechos reales de la vida. “Está siendo cada vez más cierto, dice, a medida que la función gubernativa se vuelve más compleja y extensa, la del Presidente va haciéndose más y más política, y menos ejecutiva. Sus poderes ejecutivos los ejerce por comisión, mientras que sus poderes políticos cada vez más se acumulan y centralizan sobre él, y se vuelven por su naturaleza más personales e inalienables”. Estudiando la diferente manera de constituirse los tres poderes del gobierno, y haciendo notar que él es el único funcionario elegido “por todo el país”, define su carácter diciendo que “él es también el conductor político de la nación, o está en su arbitrio el hacerlo. La Nación en su conjunto lo ha elegido y sabe que no tiene otro exponente político... Cuando él habla en su verdadero carácter, no habla por ningún interés especial; y si él interpreta realmente el pensamiento nacional e insiste sobre él, es irresistible”.

Así como Mr. Mackinley, según Burton, ocupa el extremo

conciliador, Mr. Andrés Jackson representaría el extremo opuesto, el del autoritarismo dictatorial o personal. Así, Mr. Wilson, demócrata como aquél, no vacila en colocarlo en tal grado cuando dice: “Sin duda Andrés Jackson ultrapasó los límites preestablecidos para la autoridad de su cargo. Fué ciertamente en directa contravención del espíritu de la Constitución, que él se habría negado a cumplir decisiones de la Corte Suprema de los Estados Unidos, y ningún serio estudio de nuestra historia puede lícitamente disculpar lo que él hizo en tales materias, sobre el fundamento de que sus intenciones eran rectas y sus principios puros”.

Y con respecto a su acción en frente del Congreso, el sabio profesor de Princeton —a quien la opinión de su país, según la crónica más autorizada del día, habría negado su voto en razón de la excesiva extensión dada a su acción personal—, deslinda la esfera dinámica de ésta en el ejercicio del poder, diciendo: “cuando hablo de que el Presidente no tiene medios de compeler al Congreso sino por la gravitación de la opinión pública, quiero significar que en mi juicio no hay nada de radicalismo ni de iconoclastía. Existen medios ilegítimos por los cuales el Presidente puede influir en la acción del Congreso. Puede hacer convenios con sus miembros, no sólo respecto a nombramientos, sino también a medidas legislativas; puede interponer su poderosa influencia, bajo mil formas encubiertas, en las luchas para proveer los cargos senatoriales; puede, asimismo, sobreponerse al Congreso por actos arbitrarios, que prescinden de la ley o la violan; puede aún substituir por sus propios decretos, leyes que necesita y no puede obtener. Tales procedimientos son, no sólo profundamente inmorales, sino destructivos de los principios esenciales del gobierno constitucional. En un país de libre opinión pública, esos actos traen en sí mismos su propio castigo, y destruyen el valimiento y la fama del hombre que se atreve a practicarlos... En un sistema como el nuestro, nada puede ser constitucional si es inmoral, o afecta la buena fe de los que han jurado obedecer la ley funda-

mental. La reprobación de todos los hombres buenos anulará al fin tales influencias con la vergüenza y el fracaso”.

Si nos hemos detenido acaso algo más de lo tolerable en una síntesis, sobre este aspecto doctrinal de la función presidencial, es precisamente para arrancar de este nivel ético-jurídico, las líneas divergentes que el desarrollo histórico de cada poder sigue en la vida práctica, y según la índole diversa de los pueblos que se rigen por instituciones semejantes o idénticas. Hasta ahora en la República Argentina, el proceso de expansión del poder presidencial continúa, a expensas de los otros dos, si bien, en cuanto al judicial, siendo de naturaleza no política, la diferencia asume caracteres demasiado específicos para ser interesante al lector no versado en la ciencia constitucional. La cuestión se concreta alrededor del Ejecutivo y el Legislativo, porque ambos son esencialmente políticos, aunque sean constituídos por métodos y valores decisivos distintos. El Congreso, si bien colectivamente representa el más alto concepto y forma de la soberanía nacional, la distribución y fraccionamiento locales de sus constituciones le quita ese sello de fuerza, impulso y acción, propio de los caracteres individuales. Para comprender y adherirse a la acción de un presidente basta el criterio de sensación y de impresión visual o sentimental; para comprender y adherirse a la acción del parlamento, es necesario poder elevar el pensamiento a raciocinios más complejos, hasta percibir el sentido y valor de los conceptos de “república”, “representación”, “democracia”, “soberanía”, en cierto modo abstractos y oscuros para la mente de un pueblo ineducado o incompletamente educado.

Entre nosotros es evidente que aun en épocas heroicas, eran más admirados y aclamados por las masas, hombres de espada, de poncho o de elocuencia callejera, que los caracteres más civiles que militares o combativos, intrínsecamente superiores que calificamos de estadistas. Y es proverbial que Rozas se impuso por la suma de prestigios externos adquiridos en las diarias bregas de la estancia, de la correría o del

campamento; y así otros del interior y del litoral. Aun en la época nueva y en los altos sitios del gobierno constitucional atrajeron y atraen todavía la preferencia popular, la audacia, el valor, la aventura, la elocuencia verbal, el contacto sistemático con la multitud y otras cualidades semejantes, que el saber, la virtud, la abnegación silenciosa y efectiva, la rectitud y el valor moral pro y contra el sentir transitorio del vulgo. Aristófanes describe ya en Grecia, los dos géneros, y Diceópolis y Pericles los personificarían, si bien en el último concurrían, por raro don de la naturaleza, varias de las dos condiciones en grado eminente. Pero entre nosotros —justicia es consignarlo—, si bien los presidentes más destacados por sus condiciones superiores, como los demás, no han surgido de un proceso electoral estrictamente democrático e intachable, por defectos de educación política del *soberano colegiado*, también es verdad que por acierto selectivo de las influencias dominantes, o por imposición de las propias calidades sobre la dirección de los acontecimientos, siempre ocuparon la más alta magistratura política, la silla presidencial, los hombres que en un momento político, reunían la mayor suma de influencia, de opinión consciente, de poder de acción, o fueron el resultado lógico de los sucesos históricos inmediatos.

No es extraño, pues, ni menos censurable, el que durante un no largo período de gestación republicana, de preparación para la práctica de las instituciones democráticas recién adoptadas, no se hubiese alcanzado todavía a formar la *conciencia cívica* requerida como alma del sistema; y por consiguiente, raro sería que hubiesen predominado en el alma popular las predilecciones parlamentarias sobre las personales que caracterizan al Presidente. Y cuando la educación del sufragio no ha llegado aún a ser una realidad en el país, las afinidades o ligaciones de partido entre un Presidente y la masa electoral, que en los Estados Unidos, en Francia, en Suiza, son insospechables de parcialidad, en nuestro país se

manifiestan todavía en forma tan visible, que apenas se perciben los velos bajo los cuales suelen encubrirse las complicidades y las presiones desde arriba sobre la libertad *espiritual* del voto. Aún no ha desaparecido del todo de nuestras prácticas republicanas, ese regresivo vicio de la candidatura oficial que tanto han procurado extinguir las modernas leyes más perfectas; y, a pesar de todos los abusos del proceso, de todas las heridas abiertas y los odios encendidos, un sentido heroico de realidad, y una como consciente resignación ante los hechos consumados e irreparables, lleva la masa de la opinión contraria a un acatamiento que, siendo aparente, produce para la vida y el trabajo económico, los mismos efectos de un acto de justicia y de legalidad.

VI

Una historia de los congresos argentinos, escrita no sólo desde los archivos de sus sesiones, actas o diarios, sino desde el punto de vista de los sucesos políticos, militares o económicos que los movieron en cada época, sería una revelación de una nueva faz de la vida de esta nación. Nuestros grandes o más reputados escritores de la historia, han tomado como norma, centro o guía, unos, los hechos políticos, vistos desde la acción personal de los hombres directivos o más influyentes en ellos; otros, la actuación militar o conductora de la guerra de la independencia, o de los actos más prominentes de la revolución argentina en su doble aspecto emancipador y orgánico; otros, los menores, o docentes, o especialistas, o han seguido las huellas de los primeros, o se han limitado a la investigación y narración de sucesos o vidas particulares o fragmentarias. Si bien en unos y otros se perciben los contornos de los acontecimientos en que figuran las asambleas parlamentarias y sus hombres, no han intensificado el estudio —salvo uno que otro desde el punto de vista también restringido— de la evolución interna, de la lucha de ideas y de influencias, o de los debates mismos relacionados con la

realidad de los hechos de la vida de afuera. Un estudio semejante habría sido y será cuando se realice, una verdadera historia de la evolución republicana y democrática argentina, y enseñará más, acaso, a las generaciones de hoy y de mañana, que las solas campañas militares o las querellas de la política cotidiana.

Como una revisión semejante no entra en el programa de esta síntesis, nos limitaremos a poner de relieve las principales modalidades reveladas por la vida parlamentaria nacional, desde que la Constitución existió y dió funcionamiento normal al poder deliberativo del pueblo, por medio de sus representantes, elegidos de diversa manera según las épocas. Al principio, es decir, durante la revolución, las asambleas fueron constituyentes y vivieron con intermitencias tan fugaces como los vientos de la revolución misma, o con los saltos y vacíos impuestos por la guerra civil. Menos poderosas que, o mejor, siendo a veces simples juguetes de las fuerzas anárquicas predominantes en la arena política o militar, vivieron algunas el tiempo suficiente para legalizar o cubrir una revuelta o una escaramuza de la perpetua querella banderiza, hasta su consumación o fracaso. No obstante, puede citarse ante el mundo ejemplos de congresos dignos de la inmortalidad, por la grandeza del objetivo, por el valor moral y personal de los hombres que los compusieron, y por la efectividad de su acción, como la Asamblea del año XIII, el Congreso de 1816-1818, y el Congreso Constituyente de 1824-1827, disuelto en medio de las primeras llamaradas de la guerra civil que trajo a Rozas y su influencia (1828-1851).

Puede decirse que los congresos posteriores desde 1853 hasta el presente, nacieron de las cenizas conservadas tibias a través de aquel largo sueño de la dictadura; lo atestiguan los discursos de la Legislatura bonaerense de 1852, y los del Congreso Constituyente de 1853, y Convención provincial de 1860, en los cuales se nota como la continuación o reviviscencia de los espíritus ahogados en la fatal confusión de 1828. Pero desde que la Constitución vigente marcó la línea

de separación de los tres poderes, comienza a diseñarse la formación del espíritu de cuerpo, inherente a toda asamblea permanente, y a tomar carácter propio la acción conjunta del poder parlamentario. Junto con este fenómeno natural, se advierte ya la huella del contrapeso ejercido por el poder presidencial sobre el legislativo. Débil, vacilante y concordante al principio, debido a la naturaleza de las luchas orgánicas, a la escasa iniciativa del cuerpo electoral, y a la confusa ley de cohesión de los partidos recién aparecidos, la mano conductora del presidente se ve siempre aferrada al timón, y en lucha con tempestades frecuentes, en naves y rutas poco frecuentadas por tales pilotos; la razón patriótica de conjunto anima todavía los actos parlamentarios, hasta más o menos el año 1874, en que se ve aparecer con más claridad la razón republicana como móvil de los hechos, y de la organización de los congresos.

La escasa experiencia del régimen congresional explica esta característica de dejarse guiar por la acción presidencial, y cooperar con ella en la tarea de la legislación, en estrecha concordancia de los propósitos orgánicos proclamados en la Constitución. Eran, por lo general, los mismos hombres de 1853 y 1860 los que venían a poner en marcha la maquinaria por ellos construída; y esa noble y abstracta solidaridad, contenía en una actitud condigna los ímpetus de la lucha parlamentaria. Porque, si se exceptúan las famosas sesiones de junio de 1852, en la Legislatura de Buenos Aires, donde fué acrisolada toda la pasión de la lucha de predominio entre la Provincia y la Confederación, que dura hasta 1861, todos los demás congresos fueron regularizando sus funciones más legislativas que políticas, de los que resultaron períodos de verdadera fecundidad y brillo, de donde arranca la mayor parte de la que hoy completa la legislación administrativa y económica de la Nación.

Ocupado el Congreso en esta obra constructiva, tuvo poco tiempo para la de índole batalladora que tanto cautiva en la historia de otros parlamentos, como el inglés o el francés

de sus épocas revolucionarias. No obstante, la presencia en ellos, de los mismos conductores políticos de afuera de sus recintos, da no pocas veces a sus reuniones todo el valor de los combates decisivos de la suerte de la Nación. Pero la cuestión de predominio, o sea la revelación del espíritu de independencia y de lucha entre la entidad *Congreso* y la *Presidencia*, no pudo manifestarse por aquella misma causa, y porque el carácter mixto del gabinete creado por la Constitución, apartándose con ventaja del modelo norteamericano, permitía concordar o armonizar las tendencias de uno y otro núcleo, en el bien común del país. Congresos y gabinetes ostentaban el mismo timbre de alta ley metálica, que ha permitido acumular en los Diarios de Sesiones una vasta cosecha de sabia doctrina propia, alimentada por la experiencia y vicisitudes del país; de manera que si los moldes generales fueron los mismos, la diversidad de sangre echada a circular o a corporizarse en ellos, dió espíritu y direcciones diferentes a muchos preceptos fundamentales de una y otra Constitución. Así, los debates de 1854 a 1859 sobre derechos diferenciales, los de 1860 sobre las reformas al texto de 1853, los de 1868 y 1869, sobre intervenciones y dominio fluvial, y estado de sitio, y otros muchos de prolija enumeración, ofrecen riquísimo material argentino al comentario propio de nuestro texto político.

Más interesante desde el punto de vista de nuestro tema, es el que llamaremos período contemporáneo, en el cual, pasadas ya las contiendas derivadas de las luchas orgánicas de la Nación, comienzan las de la aplicación de las formas a los movimientos propios de la masa popular. Los partidos aparecen mejor perfilados, aunque siempre sobre las bases antiguas; o más penetrados de las exigencias de la vida nueva y de los problemas nuevos traídos por el crecimiento material del país, aquéllos van dejando de ser menos geográficos para comenzar a definirse por tendencias más democráticas, más centralistas o más federativas. El viejo problema del antagonismo que califica la década 1852-1862, se transforma

en una dualidad más encuadrada dentro del mecanismo federativo de la Constitución; y lo que antes fué federalismo y unitarismo, vino a ser centralismo o descentralización, según las tendencias, o mejor dicho, las preferencias manifestadas por los intereses generales de las provincias representadas en el gobierno nacional.

Aquí se destaca con mayor cuerpo, al amparo del paralelismo con el desarrollo del poder presidencial, la tendencia centrípeta de las fuerzas dinámicas de toda la maquinaria gubernativa. Favorecida esta última, además, por el escaso progreso de la educación democrática en la Capital y provincias, donde un pésimo e indurado sistema electoral de lista, que convierte la función consciente del voto en una función mecánica de conjunto, y convertidas las provincias por imperio de la Constitución, a los efectos de elegir los cuerpos deliberativos y el Colegio electoral de la Presidencia, en "distritos de un solo Estado", el trabajo de centralización política se hizo sobre caminos trazados por el propio estatuto fundamental. Y así, la política gubernativa federal, coincidente con la organización de partido y con la aspiración a fortalecer el principio de autoridad y el respeto por el poder de la Nación, condujo a sus hombres de Estado, primero a tolerar y después a juzgar una necesidad, la ingerencia indirecta, o directa en último caso, en todos los grados del proceso electoral en toda la Nación.

Poco a poco, los congresos nacionales y las legislaturas de las provincias fueron uniformándose en un solo movimiento, centralizado en el supremo poder conductor de la República, de manera que la vida parlamentaria, representativa de los libres impulsos del espíritu popular o social, se reduce, con excepciones esporádicas, a seguir el ritmo general marcado por aquel superior poder o móvil centralizador. La influencia propia del Congreso en la Nación, y de las legislaturas en los Estados, depende más bien del valor individual de sus miembros, que del que le comunica su constitución o cuerpo elector; las cuestiones económicas o sociales que ellos

promueven en ese período, se reducen en suma a un prorrateo más o menos hábil o ventajoso de los recursos que el tesoro nacional puede dejar para el fomento de cada provincia, ya sea en forma de creaciones administrativas, ya de obras públicas de beneficio local o regional. Toda esta labor, entre tanto, queda subordinada, en el hecho, a la discreción del poder ejecutivo, el cual, en la imposibilidad o incapacidad efectiva de control por parte del Congreso, apenas dictada la ley de presupuesto, queda erigido en árbitro de su aplicación, y su buen o mal criterio distributivo determina el destino final de los esfuerzos parlamentarios.

Han sido necesarias las reformas del viejo sistema del escrutinio de lista vigente hasta 1902, y su substitución por el de circunscripciones uninominales, y la de todo el contenido jurídico —operativo y penal— de la ley, adaptándola a las nuevas condiciones del país, para que las barreras opuestas a los intereses sociales y políticos, entumecidos, o impedidos hasta entonces en sus movimientos, empezaran a revelarse en las deliberaciones parlamentarias. Esta reforma, apoyada leal y honradamente por el Presidente de entonces, dió ocasión para que se incorporasen al Congreso los intereses de la clase obrera, que desde hacía algunos años se organizaba y definía sus reclamaciones legislativas; y fué así cómo el incipiente Partido Socialista, desligado de toda tradición solidaria con las viejas organizaciones del país, independientes u oficializadas, llevara a las cámaras su espíritu de autonomía y libertad, y su actividad laboriosa y combatiente, para que el ritmo concordante con la política gubernativa se alterase, y con las avenidas de minorías libres, surgidas al amparo de las mismas seguridades legales, al menos en la capital y ciudades más populosas, la vida parlamentaria diese en ocasiones muestras de esa energía propia de toda asamblea surgida del sufragio irrestringido.

La reforma de 1912, que reemplazó el escrutinio uninominal por el de lista incompleta, con sólo la experiencia de dos períodos parlamentarios, fué en nuestro modo de ver y

sin prejuicio alguno partidista, una regresión, y una escala tendida, con o sin cálculo, para que bajasen del poder los llamados partidos históricos y subiese a ocupar su lugar el Partido Radical, que, en su rama intransigente y revolucionaria, desde 1890 viniera conmoviendo las bases de la vida política argentina, con movimientos armados y protestas violentas de toda especie, como las de 1893 y 1905, hasta imponerse a la autoridad del Presidente, quien según afirmación pública de su jefe, más tarde Presidente de la Nación, en documento oficial, habría pactado con él la iniciativa de reformas en el régimen electoral, cuyos puntos principales serían los que hoy se hallan vigentes, esto es: 1º adopción del sistema de la lista incompleta; 2º formación del registro o padrón electoral sobre la base del enrolamiento militar, o sea entregar al ejército de la Nación la función generatriz del sufragio, en la vida política argentina.

Desde la presidencia que sucedió a la del doctor Manuel Quintana en 1906 hasta la que terminó el 12 de octubre de 1916, se manifiesta visiblemente la tendencia a menoscabar la autoridad, o las prerrogativas del Congreso; y aunque en apariencia, en algunas de éstas, se acentuase menos aquella tendencia, en el fondo de las cosas, y en muchas de sus relaciones recíprocas, ella ha sido bien perceptible. A contar del cambio de administración y partido gobernante en 1916, y a consecuencia del programa revolucionario y vindicativo del partido triunfante, personalmente identificado en su jefe como Presidente, lo que antes fuera una *tendencia*, o una disimulada política, se convierte desde entonces en una declarada hostilidad, ejercida tenaz y sistemáticamente en forma oficial y con aparato doctrinal y *principista*. Ya no se puede vacilar en la calificación constitucional que el hecho merece: es ya el caso descrito por Mr. Woodrow Wilson, en su párrafo sobre Jackson, antes reproducido, y que aquí se presenta con caracteres más marcados, de anulación y desprestigio ante la opinión aún no habili-

tada para discernir ni aquilatar por comparación los valores de uno y otro régimen.

El jefe del partido gobernante se esfuerza por convertir en un sistema gubernativo su idiosincrasia personal y exagerando el valor histórico e institucional de su triunfo, llega hasta pretender dar al pronunciamiento del colegio electoral, —asamblea de tercer grado,— que lo designó Presidente, el significado e “imperativo categórico” de un plebiscito constituyente; bajo cuyo amparo procede en forma directa al derrocamiento de los gobiernos o situaciones políticas adversas a su partido en todas las provincias, y a constituir los poderes de éstas y las ramas del Congreso con personas tomadas en las filas combatientes de su propia filiación. El prospecto, en este sentido, para 1922, es el de asegurar en ambas cámaras, —habiéndolo ya conseguido casi en la proporción de dos tercios en la de diputados,— una mayoría tan firme y elevada, que haga imposible toda resistencia y control de los actos del Poder Ejecutivo.

VII

Uno de los puntos de nuestro programa, sobre el cual no se ha hecho aún un análisis detenido, es el relativo a la evolución del sistema federal argentino en el sentido de la pugna entre las dos fuerzas que trabajan a todo país organizado sobre esa base. Es inevitable, porque viene de la naturaleza de las cosas, apenas se inicia el proceso evolutivo, la presentación de las dos tendencias: están en la tierra, en la historia y en el modo de ser de las agrupaciones humanas destinadas a vivir bajo una norma común. Y en ningún país, acaso, esa lucha ha asumido como en éste, formas de mayor violencia, a punto de hacer peligrar periódicamente la integridad y, por lo tanto, la existencia de la Nación misma. Los autores que crearon la armazón constitucional y el comentario de ella, han consignado ya el antecedente: el primitivo establecimiento de la población colonizadora en las

varias *regiones* del vasto territorio que, habiendo sido antes el virreynato del Perú, fuera dividido en 1776 para constituir en su porción meridional, el virreynato del Río de la Plata. La ordenanza de Intendentes de 1783 adicionada en 1803, subdividió la extensa jurisdicción en ocho intendencias de provincia dentro de las cuales se diseñaban ya las que, durante el proceso autonomista desde 1810 a 1834, habían de constituirse en provincias independientes entre sí dentro de la federación más o menos coherente, que se llamó desde los primeros días de la Revolución, las Provincias Unidas del Río de la Plata. Este fué su verdadero y genial nombre, nacido de la realidad geográfico-histórica, cuyo espíritu se halla en la luminosa e inspirada discusión en la Convención reformadora de Buenos Aires de 1860, de la cual resultó el actual artículo 35, si bien quedó impuesto el criterio más jurídico de "Nación Argentina".

Desde 1810 hasta 1860, puede decirse que prevalece, con raras intermitencias de desfallecimiento, la fuerza descentralizadora, que llega a veces, bajo el incesante trabajo de factores personales caudillescos, y al amparo de la debilidad interior del gobierno central, hasta plantear el problema de la segregación de provincias secularmente adheridas al régimen virreynal para ir a agrandar el legado territorial de otras. Diversas causas que no podemos estudiar aquí, determinaron la separación de las provincias virreynales del Paraguay, el Alto Perú y la Oriental, hasta 1834; y si posteriormente la de Buenos Aires, como sede de lo que llamaremos el partido centralista, llegará a presentar, durante la lucha con la Confederación desde 1852 a 1859, las apariencias de un movimiento de independización, en el fondo de las cosas, y en el lenguaje de sus instrumentos institucionales, y aún en su Constitución de 1854, siempre conserva su espíritu de adhesión y de reintegración a la Unión federativa, como lo fueran las otras bajo los caudillos desde 1820 a 1852, reunidas después de Caseros por el acuerdo de San Nicolás, y luego por la Constitución de 1853.

El índice definitivo de la nueva época, de este duelo formidable entre las dos más grandes divisiones geográficas del país —el Litoral y el Interior—, se manifiesta desde la primera presidencia que inaugura el régimen integral de la Constitución de 1860, en octubre de 1862. Así como el espíritu jurídico de este estatuto tenía más en cuenta los elementos intrínsecos de la nacionalidad, que sus factores geográfico-históricos por sí solos, así, desde que él comenzó a ser aplicado en la vida de relación de las provincias entre sí y con el gobierno central, y que los conflictos de carácter privado, fueron estudiados y resueltos con criterio impersonal por los tribunales de justicia—, se fué tejiendo la red y afinándose la tela de la cohesión social del dilatado organismo federativo. No fueron pocos los choques y las inminencias de alzamientos y protestas del viejo régimen separatista; pero allí fué el momento de la prueba del hierro y del fuego, del sistema de unión ideado y mejorado en partes esenciales por los convencionales de Filadelfia y por los de Santa Fe y Buenos Aires. Aunque todavía Lincoln no había formulado su aforismo de que los Estados Unidos son “una unión indestructible de Estados indestructibles”, los constituyentes de 1853, y más específicamente los de 1860, ajustaron con más precisión las piezas de este mecanismo animado, que hoy todos los maestros de la ciencia constitucional comparan con un ser viviente, sujeto a todas las leyes que rigen el nacimiento, crecimiento y conducta posterior de todo organismo vivo.

La inclinación centralizadora fué una consecuencia lógica de la homogeneidad, de la correlación y la armonía de las diversas partes del sistema constitucional que hemos bosquejado más arriba. Superando en relación a nosotros las previsiones del admirable modelo del norte, nuestros constituyentes dieron un valor primordial a las previsiones, mandatos y garantías de orden económico, para destruir los errores del aislamiento colonial, acercar los núcleos sociales por las vías de comunicación interna, y por el trabajo y ocupación

de los desiertos parciales que formaban el más vasto desierto de toda la Nación, la cual con una superficie de tres millones de kilómetros, contaba sólo en 1810, cuando empieza a vivir —según los cálculos más autorizados—, un medio millón de habitantes. Y unida a esta razón la necesidad de sintonizar esta masa disonante y difusa, a objeto de poder encauzar por los canales predispuestos las corrientes de la vida social argentina, el movimiento centralizador se define y se afirma sobre bases tan sólidas como los ferrocarriles, las líneas de navegación, los bancos de crédito, los correos y los telégrafos, y las mil obras y empresas cuyo objeto —fomentados por las munificencias gubernativas—, era, en definitiva, rellenar el baldío, acercar los núcleos dispersos, y crear los surgentes de producción que hubieran de hacer posible la organización de un sistema económico y financiero, suficiente para los fines internos y externos de la Constitución. Ciertamente es, y no hemos de ocultarlo en esta reseña analítica, que en este vértigo de acción y de crecimiento, no siempre y en todo caso, se respetaron las líneas de separación jurisdiccionales marcadas política y jurídicamente a la función administrativa y legislativa de los poderes nacionales; que muchas instituciones económicas, financieras y de otro carácter, aceptadas por las provincias en su propio afán de progreso, y en su incapacidad transitoria de propia subsistencia autonómica, ultrapasaron de tal manera aquellos lindes, que en tales materias, el principio federativo ha sido prácticamente derogado, si bien, el centro del poder por haber cambiado de ubicación, no se ha perdido para el progreso general del país.

Aparte de las causas políticas del centralismo, cada vez más acentuado —y que enunciamos en otro pasaje de este escrito—, es un hecho muy difícil de contradecir, que todo el desarrollo económico de la Nación se realiza en forma centrípeta, esto es, hacia la cabeza o núcleo central del organismo general donde esta divergencia de corrientes, de capitales y de productos, da existencia a una de las ciudades

más populosas del mundo en la hora presente y a una condensación cada vez mayor en la región litoral circunvecina, de la población urbana y rural que no llega a aquélla, que desborda de sus recintos, o se ocupa de proveerla de sus elementos de vida y prosperidad. Bastaría recorrer el cuadro comparativo de la población urbana de las quince ciudades capitales de la República, con la del asiento federal, en relación con la total de todo el país, para ver que un fenómeno vulgarmente llamado de congestión se produce de manera visible, con todos los caracteres, inconvenientes y peligros que un penetrante historiador-sociólogo argentino ha expuesto con rara valentía en un libro reciente (1). Y aunque no puede dudarse que esta acumulación de vida, riqueza, fuerza de atracción urbana, bienestar y cultura, habrá de traer más tarde su propio desborde e irradiación centrífuga hacia las extremidades, no dejará de comprenderse que este movimiento compensador es desproporcionadamente más lento que el adverso. Y ahí están para comprobarlo la relativa despoblación y empobrecimiento de las regiones interiores, en razón de su alejamiento del foco central; la progresiva extenuación de sus fuerzas de trabajo y producción, por el drenaje violento que todo el sistema dinámico centrípeto opera en sus medios sociales; la desigualdad cada vez mayor que se advierte en la distribución de los beneficios procedentes del tesoro federal en forma de obras de fomento y habilitación de las energías locales; la insostenible competencia que mantienen cada día con mayor fuerza, las corrientes importadoras extranjeras, contra los centros y ramos similares de producción nacional, sin que la legislación y la acción gubernativas de la Nación atinen a oponerles un dique, por lo menos compensador, destinando mayores recursos y energías a estimular la producción propia, en materias en las cuales ella puede reemplazar la importación del exterior. En resumen, y sin pretender haber

(1) DR. JUAN ALVAREZ, *Buenos Aires*, 1918.

expuesto todas nuestras vistas sobre tan grave aspecto de la vida argentina, la inclinación centralista de nuestro federalismo se opera en general, de tres modos distintos y concurrentes:

1º Por la atracción económica de la mayor masa representada por la Capital de la República, hacia la cual converge y en la cual se detiene la casi totalidad del aporte extranjero en hombres, capitales y energías creadoras, y la principal parte de la producción interior exportable.

2º Por la sucesiva y creciente condensación del poder en manos del Presidente de la Nación, considerado como unidad directiva de toda la administración y potencia política, que tiende a desvirtuar el valor autodeterminativo de los jefes ejecutivos provinciales; lo cual indica la transformación del movimiento centralista, que es sociológico, en una acentuación *unitarista*, en su sentido histórico-constitucional argentino, lo que es ya un hecho netamente político.

3º Por la natural atracción espiritual o cultural ejercida por el poderoso centro de toda la vida del país, por su ambiente, su mercado, su tren de goces y bienestar, entendido como una manifestación del urbanismo moderno; debido a la misma ley de desigualdad, en la distribución de los medios de cultura: desigualdad cuantitativa y específica que constituye un grave error político, pues no sólo se compenetra la educación argentina de todos los vértigos ambientes, sino que desconoce el valor del estudio intensivo y diferencial, que conserva las raíces espirituales de la nacionalidad, y la habilita por el conocimiento de la propia riqueza y vitalidad, para renovar y fortalecer las cualidades intrínsecas y esenciales de la propia raza.

VIII

¿Cómo se explica, preguntará algún espíritu lógico, que un país donde tanta incongruencia y desigualdad, tanta perturbación e intermitencia en la evolución de sus leyes bio-

sociales se ha producido, haya logrado alcanzar tan alto grado de prosperidad, y un poder de producción agrícola e industrial superior, en estricto sentido, a lo que indica su población? La cuestión envuelve principios y soluciones que aprovecharían a más de una nación similar, si cada una no viviese encerrada en la contemplación de sus propias potencias, sin cuidarse de la experiencia más próxima. Pero no olvidemos que la primera causa pertenece al dominio de la naturaleza, que ha dotado a este país de una base inmensa de vida natural, en sus llanuras, sus pampas, sus bosques y valles, en los cuales el esfuerzo del hombre entra en menor proporción a la requerida por otras naciones de disposiciones semejantes. La segunda, es el resultado de la evolución étnica, esto es, la selección realizada, aunque *grosso modo*, por efecto de estos dos factores: a) eliminación de razas indígenas inaptas para la obra de la civilización, y b) la buena corriente inmigratoria, mantenida con método y patriótica atención por los gobiernos más próximos a la época constitucional, los cuales, influídos aún por la ardiente prédica de los publicistas más difundidos, y por los hombres de Estado que ocuparon la dignidad presidencial, dieron a su país la posibilidad de ir reemplazando con ventaja el elemento humano en la ecuación del trabajo económico.

La acción gubernativa, dirigida y orientada por las ideas surgidas del espíritu de los propios autores de la Constitución; la acción concurrente de los propietarios de tierras cultivables y de crianza pastoril, y el impulso rendidor del trabajo aportado por la buena corriente inmigratoria, la que predominaba hasta hace quince años, y que venía más libre de furores o resabios vengativos de viejas heridas, o buscando lisa y llanamente campo más amplio para sus actividades en la incesante brega por la felicidad posible en este mundo; y por fin, esa especie de fiebre de progreso y grandeza que agitaba a casi todos los hombres que llegaron a las bancas legislativas o a las "sillas" ma-

gistrales de la rama ejecutiva en la Nación y provincias — todos estos impulsos reunidos, u obrando paralelamente durante medio siglo, en un solo rumbo, es decir, medio siglo de armonía funcional en la labor del progreso argentino, han traído como consecuencia el estado de adelanto que en casi todas las fases del orden económico ofrece la República Argentina en el balance de los valores universales. La actual generación de hombres políticos, que bajo un ambiente más universal que nacional, y tocados, sin duda, por el halo astral que según las viejas consejas medioevales, influye de tiempo en tiempo en el rumbo del destino de los pueblos—, ha tenido la suerte de recibir de los que la precedieron, un legado grandioso de conquistas y de resultados, como un padre que deja a sus hijos *una fortuna saneada* y los medios de dividírsela sin querellas y sin despilfarros.

Hemos tenido la suerte los argentinos de que los hombres de Estado, desde Rivadavia, sin grandes cuidados de mantener lo que se llamaría una diligencia diplomática modelo, han tenido la buena inspiración de orientar la política exterior de la Nación sobre estos indicativos:

1º Incorporarse a la buena y alta tradición de la Europa liberal, que desde 1815 marcha en dirección opuesta a la señalada por la Santa Alianza —absolutista, reaccionaria y dogmática.

2º Lealtad y continuidad ininterrumpida en el principio directivo de la vida internacional argentina —impresa, sin duda, por Rivadavia, en su lucha con el plan dictatorial de Bolívar—, de no romper la natural solidaridad, personificada por la misión histórica de San Martín, más civil y democrática que militar y conquistadora, entre las nuevas naciones de América, libertadas, una de un común régimen colonial, hispano-americano, y otra, del anglo-sajón; pero la nuestra, acaso sin mayor designio y más por mera inspiración y coincidencia, orientada en los principios de la inmortal despedida de Wáshington, que Belgrano hizo

conocer y difundió en nuestro país; y además, anticipando en este continente la idea *hoy nueva*, según ciertos exponentes de la universalidad del principio representativo republicano, o sea el de la propia determinación de los pueblos sobre sus destinos, que salvó a la República de la dictadura militar de Bolívar.

3º Como consecuencia de esta base y forma inicial de criterio, la Nación Argentina ha podido singularizarse como la más constante amiga de la libre solidaridad interamericana, sin apresurarse a concluir alianzas innecesarias y por eso, siempre estériles, cuando no peligrosas para la propia libertad y la ajena; y sin extremar los postulados contenidos en la doctrina Monroe, hoy tan discutida después de la guerra y del Tratado de Versalles, esforzándose por sostener hasta donde va su propia libertad, esa doctrina de solidaridad anti-absolutista y anti-imperialista, y al mismo tiempo —sin faltar un solo día a la ley de lealtad con la política europea y universal que le diera origen, desde 1810 a 1825—, de íntima participación en todos los progresos del derecho de gentes, hasta el punto de poder aspirar, bajo muchos conceptos, al título de iniciadora y conductora de tres grandes conquistas de la civilización: el arbitraje irrestringido y la justicia internacional, la libre navegación de los ríos, y la libérrima condición del extranjero dentro de las leyes civiles y políticas internas.

4º Sosténimiento invariable —y casi podríamos aventurarnos a decir—, culto caballeresco del cumplimiento de las obligaciones económico-financieras con los mercados del capital en Europa y América; y esta conducta que en la vida privada tanto realza el concepto y valer de un hombre, en la de una Nación, afirma su crédito hasta lo ilimitado, a condición de no abusar de él, y no convertirlo en un medio de extorsión de la libertad interior y de la propiedad externa.

Fruto, pues, de la labor continuada de los estadistas anteriores a la hora presente, que aprovechará como una fuerza incontrastable la venidera, es esta posición conquistada

00

firmo sobre esta ^{proposición}, que puede
ser de interés ^{mayor} general: Si la Nación
Argentina, en el siglo de independencia
que un breve recorrido, ~~no~~ no ha podido
dar realización plena a todos los
deberes de su Constitución orgá-
nica, es una de las derivadas del re-
gimen colonial hispanoamericano
y de todos los del mundo, que más
amplio campo ofrece a todo hom-
bre libre para pensar o trabajar,
y una de las que en menor tiempo,
han hecho más, y con toda la ~~tra-~~
~~ción~~ insatisfacción de su alguna cohe-
tiva, por circunscripción al bienestar
moral y material del general hu-
mano.

J. V. González

Buenos Aires
28 de Febrero
1921.

por la Nación ante la comunidad mundial; posición que nosotros, en nuestra conciencia de historiadores libres de toda pasión nacionalista y de todo prejuicio de partido, del que nos hemos libertado también, juzgamos diciendo: que no creemos haber llegado, ni con mucho, a un estado de perfección que nos autorice a fundar en él un orgullo nacional más o menos intenso: primero, porque no somos perfectos; segundo, porque el orgullo de una nación no puede fundarse hoy sólo en haber hecho la felicidad de sus propios ciudadanos, sino —de acuerdo con un sublime ideal de su Constitución, tan mal comprendida y alevosamente desconocida por ciertas sectas llamadas internacionales— “la de todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino”. Si no somos perfectos, en parte es porque aun no hemos podido realizar todos los votos de nuestros fundadores sobre libertad, justicia, paz interior y bienestar general; pero ningún tribunal internacional encargado de juzgar la conducta de una nación —y si ésto fuera hacedero en el estado actual de la cultura—, podría condenarnos por esa limitación, porque tendría en cuenta la escasa edad histórica de este país, que lleva sólo sesenta y siete años de vida constituída, y lo compararía con otros de existencia secular, en cuyas torres expiatorias hubo arroyos de sangre que corrieron sin interrupción hacia los ríos de agua más próximos, y aún dudan de su propia libertad; tendría que convencerse de que este país ha hecho en ese corto período de tiempo más que ningún otro en igualdad de circunstancias, con una guerra de emancipación de quince años, una guerra civil simultánea de más de veinte, con una tiranía de otros veinte, y con defectos de educación y entrenamiento para la vida democrática que no le son imputables, porque desde el primer día de su liberación, puso su pensamiento y su labor en la educación pública y en la preparación económica que la sustenta.

Entretanto, y reconociendo como dejamos expresado, todas nuestras imperfecciones, podemos reclamar la justi-

cia que nos es debida, ya en absoluto, ya en comparación con otras sociedades similares. Si por una razón larga de explicar, nuestro federalismo nos impide uniformar la justicia en igual pie de seguridad en todos y cada uno de los lugares habitados del país, es innegable que el *estado de justicia* en que, únicamente es posible fundar un *estado de sociedad civilizada*, es un hecho general irrevocable en la República. Y este hecho se manifiesta en un doble sentido, que afecta la entraña misma de la nacionalidad argentina: la primera es que la organización de la justicia privada —entendida en su doble faz de legislación sustantiva y de realidad formal—, es el verdadero cimiento sobre que descansan la estabilidad, la continuidad y la paz intrínseca de la Nación contra todas las alternativas, vicisitudes e intermitencias de la vida política; y la segunda, que todo cuanto en la función general de la justicia se relaciona con el extranjero dentro de la República, se halla garantido por un sistema de justicia especial, que funciona bajo la directa responsabilidad del gobierno federal, y el que, por la mayor suma de ponderación política, pesa sin mayor riesgo, en la composición, *afianzamiento* y seguridad del cuerpo de magistrados creados para constituir esta rama del Poder Judicial de toda la República. Y al concluir, con esta doble síntesis, las ya extensas páginas de este escrito, queremos dejar la última impresión del lector fija sobre esta proposición que puede ser su síntesis más general: Si la Nación Argentina, en el siglo de independencia que lleva recorrido, no ha podido dar realización plena a todas las declaraciones de su Constitución orgánica, es una de las derivadas del régimen colonial hispano-americano, y de todas las del mundo, que más amplio campo ofrece a todo hombre libre para pensar o trabajar, y una de las que en menor tiempo han hecho más, y con toda la consagración de su alma colectiva, por concurrir al bienestar moral y material del género humano.

28 de febrero de 1921.

II

**MONOPOLIO FISCAL EN EL DERECHO PUBLICO
DE PROVINCIA**

**SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 759 DE LA
PROVINCIA DE MENDOZA**

**MONOPOLIO FISCAL EN EL DERECHO PUBLICO
DE PROVINCIA**

**SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 759 DE LA PROVINCIA
DE MENDOZA**

*(En colaboración con los doctores Manuel A. Montes de Oca
y Osvaldo Magnasco)*

I

ANTECEDENTES*

1

**ACTA DE LA ASAMBLEA CELEBRADA EN LA CIUDAD DE MENDOZA EL
DÍA 20 DE SEPTIEMBRE DE 1919**

Los bodegueros viticultores que suscriben, reunidos en sesión para resolver su actitud frente al nuevo proyecto presentado por el P. E. a las H. Cámaras para intervenir en el futuro de la industria viti-vinícola y después de la conferencia tenida con S. E. el Señor Gobernador de la Provincia, acuerdan:

Declarar que ha llegado el momento que los poderes no intervengan en la libre acción del comercio y de la industria, dejando que estos factores se rijan por sus propias fuerzas.

Nombrar una comisión para que si se sancionase dicha ley, quede autorizada para a su vez nombrar a tres altas personalidades de la Capital Federal, a objeto de que estudie y dictamine con respecto a la citada ley e indique el temperamento que convenga seguir. La Comisión que se nombre, una vez que tenga en su poder el dictamen de la Comisión

* Véase en el Apéndice documental, el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Asesora, llame a una Asamblea de Bodegueros para que por mayoría resuelva ésta las medidas que considere conducentes a los mejores intereses de la Provincia en su faz moral, legal y económica.

Firmado pp. S. A. Bodegas y Viñedos Giol, *J. Trianes Díaz*;
 Firmado pp. S. A. Bodegas y Viñedos D. Tomba, *Luis Colombo*; Firmado S. A. Bodegas Arizú, *Leoncio Arizú*;
 Firmado S. A. Bodegas El Globo, *E. Seippel*; Christensen, *Endrizzi y Cía.*; *Furlotti Hermanos y Cía.*; *Luis Tirasso*;
Strittmatter y Hilbing; *Benegas Hnos. y Cía.*; *Virgilio Rodríguez*; *González y Villanueva*; *Eugenio Scaramella*; *Ruini y Cavagnaro*; *Mario Campagrioni*; *Francisco P. Calise*;
Tarantola y Soldati Hnos.; *Mosso Hermanos*; *Luis Baudron*; *Bernardo Martínez y Cía.*; pp. Balbina Vda. de Sotero Arizú, *Sotero J. Arizú*; *Agustín Piccione e hijos*;
Manuel L. Lemos; *Emigdio Herraiz*; *L. Giacomelli y Hnos.*, *Ledesma Hnos.*; *Gonzalo Sierra*; pp. José A. Brandi y Hermanos, *Pedro Brandi*; *Cangiani y Donna*; *Gabrielli y Baldini*; *Larrea y Galarza*; *José Dutto e hijo*; *Pagés, Aymerich y Cía.*; pp. Concesión Natalio Estrella, *Machielo*; *Colombi y Cía.*; *Chionetti y Vinassa*; *Santiago A. Solari*; *Cremaschi Hnos. y Cía.*; *Pascual Toso*; *Luis Filipini*; *Macedonio Varaschin*; *Florio Marinkovich y Cía.*;
Scherini Hnos.; *Prado, Moreira y Cía.*; *Miguel Mosso*; *Juan Cremaschi*; *Alberto Decurgez*; *Francisco Ferraris*;
Sucesión Luis Canton; *S. Bertolini*; *Ernesto Riccardi*; *Justiniano Torres*; *Luis Malnis*; *Miguel Fabrello*; *Manuel Cerutti*; *Valle y Muñiz*; *Porta Hermanos*; *José P. Vinassa*;
Domingo Sentinelli e hijos; *Luis Guariento e hijos*; *Domingo Colombo*; *Rafael Di Miero*; *Pedro Repetur*; *Emilio Gardella*; *Pedro Bianchi*; *José Grienfed*; *Juan Estévez*;
Juan Isola; *José Scaiola*; *Deis Hermanos*; *Angel N. Peyra*; *Ives Doynel*; *Enrique Gregersen y Cía.*; *Pedro Morichetti*; *José Vinassa*; *Armando Hermanos*; *Antonio Dotta*; *F. Trevisan y Cía.*; *E. Giraud Billoud*; *Domenico y Montet*; *Luis Tonelli*; *A. Bianchi*; *Emilio Gispert*;
Lorenzo Bianchini; *Bautista Viotti*; *Jaime Gibert*.

2

Mendoza, setiembre 20 de 1919.

A S. E. el Señor Gobernador de la Provincia de Mendoza, doctor José Néstor Lencinas.

Nos permitimos acompañar copia del acta que se ha labrado después de la conferencia que S. E. tuvo el bien de concedernos, y que, como verá por su tenor, contiene el deseo de que la industria y los intereses comerciales de la Provincia, queden librados a las leyes naturales que rigen el comercio y la industria.

Sin perjuicio de las resoluciones de que se da cuenta, los industriales solicitan de S. E. el retiro del proyecto de ley de que se trata, a objeto de un mejor estudio que pueda contribuir a solucionar el problema de que se preocupa el P. E., ya sea para la construcción de bodegas regionales u otras medidas, que, sin el carácter de las proyectadas, eviten en el futuro los peligros de un exceso en la producción de uva.

Desaemos dejar constancia de que nos anima tan sólo un deseo: el de la grandeza real de la Provincia y la valorización efectiva de sus valores, y prestaremos siempre para ello nuestro apoyo, dentro del concepto fundamental que informa la citada acta.

La Comisión nombrada a los efectos que indica el acta ha sido constituída por las S. A. "Tomba", "Giol", "Arizú", "Globo" y el señor Christensen.

El que suscribe ha sido autorizado por los firmantes para esta comunicación que me permito poner en manos de V. E., con todo mi respeto y consideración.

LUIS COLOMBO.

3

Mendoza, 30 de abril de 1920.

Señores colegas: Con motivo de la sanción de la ley 759 por la Legislatura de Mendoza y cumpliendo la misión que en asamblea del 20 de setiembre de 1919 nos habéis conferido, requerimos la opinión que sobre aquella ley tuviesen las personas que con más derecho y con más autoridad podían juzgar de su constitucionalidad.

Fueron objeto de nuestra elección —como oportunamente anunciamos,— los doctores Osvaldo Magnasco, Joaquín V. González y Manuel

Augusto Montes de Oca, los que se expidieron en los términos que es dado ver en el erudito estudio que publicamos. Bástenos anticipar que los distinguidos profesores llegan a la conclusión de que la ley citada repugna a los preceptos de la Constitución nacional y terminan aconsejando el planteamiento de su inconstitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia Nacional.

Considerando que uno de los efectos que las enunciadas y adversas opiniones habían de producir, sería llevar al ánimo de los poderes públicos mendocinos la conveniencia y necesidad de derogar aquella ley, vuestra Comisión creyó oportuno hacer conocer, antes de todo, el dictamen que sigue, de los actuales mandatarios del pueblo de Mendoza, —que no son los autores de la ley— teniendo el honor de entrevistarse con S. E., el vicepresidente del Senado en ejercicio del Poder Ejecutivo, don Ricardo Báez y S. E. el Ministro de Industrias don Rufino Ortega, a quienes hizo entrega de una copia del dictamen, anticipándoles el conocimiento de los reparos que nuestros asesores formulan.

Con la publicación de este interesante estudio, la Comisión cree haber terminado su misión, dejando a cada uno de vosotros en disposición de elegir a conciencia la vía que mejor y más rectamente conduzca al mantenimiento de los derechos de cada uno en toda su integridad y tal como los consagra la Carta fundamental de la Nación. — *Vuestra Comisión.*

4

TEXTO DE LA LEY 759

Mendoza, 6 de noviembre de 1919.

Por cuanto: El Senado y Cámara de Diputados de la Provincia de Mendoza, sancionan con fuerza de ley:

Artículo 1º — Deróganse los artículos 10, 15, 16, 17, 18, 19, 22 y 23 de la ley 703; comprendidos en el caso de inconstitucionalidad de la misma, pronunciada por la Suprema Corte de Justicia Federal, en su fallo del 28 de diciembre de 1918.

Art. 2º — A los efectos del pago de las obligaciones contraídas para el levantamiento de la cosecha del año actual decretada por el Poder Ejecutivo, créase el impuesto de uno y medio centavo por litro, sobre la existencia de vinos a la fecha de la promulgación de la presente ley.

Art. 3º — La terminación y liquidación definitiva de las operaciones de la aludida cosecha, será encomendada a una comisión compuesta por cuatro miembros, de los cuales, dos serán viñateros sin bodega y dos bodegueros, nombrada por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado, con duración de dos años, renovable por mitad, presidida por el Ministro de Industrias y Obras Públicas y la que procederá en la forma que se determine al reglamentar la presente ley.

Art. 4º — El Poder Ejecutivo intervendrá la Compañía Vitivinícola Mendoza, al sólo efecto de separar los papeles y la contabilidad como asimismo los recursos correspondientes a la negación de la cosecha de 1910.

Art. 5º — Si la asamblea de accionistas de la nombrada Compañía resolviese encomendar la liquidación al Poder Ejecutivo, éste queda facultado para aceptar por medio de la Comisión indicada, tomar a su cargo la expresada liquidación.

Art. 6º — En cumplimiento de las facultades que se le confieren, la Comisión nombrada procederá, a:

- a) Solventar las obligaciones contraídas por la expresada Compañía.
- b) Reintegrar el capital cubierto y liquidado a los accionistas.
- c) Establecer la forma y plazo en que se efectuará la reintegración del capital y someterla a la aprobación del Poder Ejecutivo.

Art. 7º — Facúltase igualmente a la Comisión para proponer a la asamblea de accionistas, la formación de una nueva sociedad cooperativa, de venta de vinos elaborados por sus asociados, o de un Banco Agrícola Industrial.

Art. 8º — Para el caso previsto en el artículo 5º, el impuesto creado por el artículo 2º, responderá a todos los fines indicados en el artículo 6º. En el mismo caso quedarán en vigencia y a los efectos de la liquidación todas las disposiciones y reglamentos que rigen a la Compañía Vitivinícola Mendoza aprobados por el Poder Ejecutivo y que no quedan afectados por la derogación pronunciada en el artículo 1º.

Art. 9º — La percepción de este impuesto se hará por la Comisión a medida que se hagan las expediciones de vinos, o podrá documentarse su importe a tres, seis y nueve meses, según lo creyere más conveniente.

Art. 10. — Los recursos que se recauden por concepto de este impuesto, deberán depositarse en una cuenta especial en el Banco de la Provincia a la orden de la Comisión y no podrán distraerse a otros fines que los expresamente determinados en la presente ley.

Aprovechamiento de la cosecha y precio mínimo de la uva

Art. 11. — Facúltase al Poder Ejecutivo para que por medio de la Comisión, adquiera toda la uva que se le ofrezca en toda la Provincia, antes del 15 de enero de cada año, al precio de ocho pesos los cien kilos sobre la cepa.

Art. 12. — El precio fijado en el artículo 11 regirá para la cosecha del año 1920 y en lo sucesivo será fijado por la Comisión antes del 1º de enero de cada año y sometido a la aprobación del Poder Ejecutivo.

Art. 13. — La uva adquirida por la Comisión será destinada a los siguientes fines:

- a) Venta a las bodegas regionales o cooperativas que se formen para vinificar.
- b) Venta a los bodegueros que la soliciten para vinificarla.
- c) Fabricación de vinos para exportación al extranjero o productos derivados de la industria enológica sobre los cuales podrá establecer primas diferenciales en el precio de la uva.
- d) Elaboración por cuenta propia si hubiere sobrante.

Art. 14. — La Comisión exigirá del viñatero en los casos que lo crea conveniente, la cosecha y transporte de la uva adquirida, abonando por esos trabajos el precio que se determine en la reglamentación de la ley.

Art. 15. — Las operaciones que efectúe la Comisión, serán a base del peso que resulte de la uva cosechada, quedando completamente excluidas las compras al bulto o por tasación.

Art. 16. — La Comisión no podrá adquirir de viñateros bodegueros, mayor cantidad de uva que el sobrante que resultare por insuficiencia de capacidad de sus vasijas.

Art. 17. — Para el pago de las obligaciones contraídas por compra de uva fijanse los plazos de tres, seis, nueve y doce meses.

Art. 18. — Para atender las obligaciones de la compra de uvas señaladas en los artículos anteriores como asimismo los que se contraigan por otros gastos de administración, control, cosecha, quebrantos, seguros, etc., la Comisión dispondrá de los siguientes recursos:

- a) Venta de la uva cedida a las cooperativas.
- b) Producido de la uva para vinificar cedida a los bodegueros.
- c) Venta de los productos derivados de la industria enológica que se hubiera fabricado por cuenta de la Comisión.
- d) Venta de vinos que la Comisión elabore por cuenta propia.

Art. 19. — Si los recursos señalados en el artículo anterior no fueran suficientes para atender todas las obligaciones y gastos originados, la Comisión con autorización del Poder Ejecutivo podrá imponer una contribución extraordinaria que pueda gravar la producción hasta con un doce y medio por ciento del precio fijado a la uva que se coseche y vinifique en el territorio de la Provincia. La Comisión de acuerdo con el Poder Ejecutivo reglamentará la forma de percepción de este impuesto, pudiendo nombrar depositarios del mismo a los elaboradores de la materia prima.

Art. 20. — La Comisión fijará el porcentaje de vino que podrá entregarse mensualmente al consumo en cuotas proporcionales a la existencia de cada bodega. Todo porcentaje mayor de vino que se entregare al consumo y no fuere repuesto en el mes siguiente, será gravado con un impuesto adicional de dos centavos por litro y cuyo producido se destinará a los fines que establece el artículo 18 de la presente ley.

Art. 21. — Establécese una patente de un peso por cada hectólitro de capacidad a las bodegas que no elaboren durante el año.

Seguro de la cosecha

Art. 22. — El Poder Ejecutivo podrá disponer hasta del cuatro por ciento de los recursos creados en el artículo 20 de la presente ley, a fin de establecer un seguro mutuo contra el granizo para todos los viñedos de la Provincia.

Art. 23. — La Comisión podrá disponer también del 4 % del total de los recursos creados por el artículo 19, para establecer un seguro mutuo contra la helada en la forma que lo reglamente el Poder Ejecutivo.

Art. 24. — La Comisión pagará el importe del daño que reciba el viñedo, según el promedio de producción normal tenida en los tres últimos años de la cosecha, de acuerdo con los datos de estadística oficial.

Art. 25. — Si los recursos creados por los artículos 22 y 23 no resultaren suficientes para cubrir el total de siniestros producidos y a producirse durante el año, se establecerá un dividendo proporcional a pagar a los damnificados.

Art. 26. — Las uvas adquiridas por la Comisión según el artículo 11, deberán ser cosechadas dentro del término comprendido entre el 1º de febrero y el 30 de abril; pesando ese límite se fijará un aumento proporcional que determinará la Comisión.

Art. 27. — El Poder Ejecutivo reglamentará la presente ley.

Art. 28. — Comuníquese, etc.

Dada en la sala de sesiones de la honorable Legislatura, en Mendoza, a los tres días del mes de noviembre de mil novecientos diecinueve.

R. BÁEZ.
Raúl Salcedo.

EDUARDO TEISAIRE,
Luis E. Sanguinetti.

Por tanto:

Téngase por ley de la Provincia, comuníquese, publíquese e insértese en el Registro Oficial.

LENCINAS.
Leopoldo Suárez.

II

EL DICTAMEN

Buenos Aires, marzo 18 de 1920.

Señores Luis Colombo, Holgen Christensen, Rafael Trianes Díaz, Rafael Mercado, Soc. Anón. "El Globo".

Hemos leído con el mayor detenimiento posible, los antecedentes remitidos por Vds., los aparecidos en la prensa, los motivados por la gestión oficial relativa a la Cooperativa Vitivinícola, los referentes al fallo de la Corte Suprema de Justicia Nacional de 28 de diciembre de 1918, y hemos estudiado la nueva ley, en presencia de las disposiciones constitucionales vigentes y de los intereses de la industria en sí misma, así como los principios o reglas referentes a la actitud que correspondería asumir a los viticultores y bodegueros con respecto a la nueva ley N° 759 y en contestación a la comunicación recibida, en ejecución de lo resuelto en la asamblea de 20 de septiembre de 1919, tenemos el agrado de expresarles nuestra opinión, en la menor extensión compatible con nuestro pensamiento, teniendo en cuenta que, si ha de adoptarse el temperamento de demandar la inconstitucionalidad de la mencionada ley, será en-

tonces la oportunidad de desarrollar con mayor amplitud, las observaciones de orden diverso a que ella se presta.

A nuestro modo de ver, la sentencia de la Suprema Corte ha declarado la inconstitucionalidad de la ley 703 de 1º de diciembre de 1916, fundándose en que ella contrariaba los artículos de la Constitución Nacional, que:

1. Garanten a todo habitante de la Nación el derecho al trabajo y a la industria en condiciones de libertad e igualdad, sin más limitaciones que las que establecieren las leyes reglamentarias (1) y éstas mismas no pueden alterar a título de reglamentación, los principios, garantías y derechos reconocidos (2).

2. Aseguran la práctica de la industria en su carácter esencial, a cada persona, lo cual, si no excluye las asociaciones de todo género lícito y reconocidas por la Constitución y los códigos Civil, de Comercio y de Minería, no permite ninguna forma de monopolio que destruye el derecho de los individuos para ejercer su industria y comercio, ya formado por la agrupación de capitales o esfuerzos privados, ya por el mismo gobierno.

3. Reconocen a cada provincia la libertad de regir su propia vida industrial, comercial o fiscal interna, como consecuencia de la suma de poderes no delegados al gobierno federal (3) y los expresamente enumerados (4) y agrega "que aunque sean amplias las facultades de imposición de las provincias, no son ilimitadas, y como enseña Story este poder está sujeto al contralor de ciertos principios que se encuentran en su base misma: debe ejercerse de buena fe, para objetos públicos y no privados y con arreglo a un sistema de imparcialidad y uniformidad, a fin de distribuir

(1) Artículos 14 y 16.

(2) Artículo 28.

(3) Artículo 104.

(4) Artículo 107.

con justicia la carga. Toda imposición que se apoye en otras razones o responda a otros propósitos, no sería impuesto sino despojo”.

Procediendo en nuestra exposición en el orden de estos puntos y examinando la nueva ley en sus disposiciones fundamentales, se advierte que ella, al derogar los artículos comprendidos en la inconstitucionalidad declarada por la Corte Suprema, no ha hecho más que reemplazar una causa de invalidez constitucional por otras más claras y más fáciles de demostrar; en vez del monopolio indirecto y representación del poder público concentrado en la Cooperativa “como instrumento creado por la ley para hacer efectivos los medios de restringir el libre desarrollo de la industria y el comercio vitícola, con desmedro de las garantías acordadas por el artículo 14 de la Constitución”, la ley 759 ha creado la Comisión del artículo 3º, la cual, si bien aparece establecida para “la terminación y liquidación definitiva de las operaciones” de la cosecha de 1919, en los artículos sucesivos ella se define como una agencia, u oficina permanente que substituye el Gobierno en todas las funciones de la ley:

1º Liquidación de la cosecha y de la Compañía Viti-vinícola de Mendoza; creación de una nueva cooperativa de venta de vinos elaborados por sus socios, o de un Banco Agrícola Industrial; y percepción del impuesto creado por el artículo 2º, a los fines del art. 6º y otros.

2º Adquisición de “toda la uva que se le ofrezca en toda la provincia, antes del 15 de enero de cada año, al precio de ocho pesos los cien kilos sobre la cepa”; y fijación de precios en lo sucesivo con aprobación del Poder Ejecutivo; venta de la uva y fabricación de vinos, etc.

3º Administración por el Estado, del seguro de la cosecha establecido por los artículos 22 a 25.

Un gobierno que se resuelva a intervenir en una industria de libre concurrencia, como la viticultura y sus deri-

vados principales para el comercio, constituyéndose en empresario, en industrial, en comerciante y reservándose el privilegio de fijar los precios y limitar la producción de los cultivadores y vinicultores particulares, crea estos dos elementos de destrucción de la libertad de industria y comercio en los habitantes de su territorio:

- a) Monopolio del Estado.
- b) Concurrencia o competencia oficial a la acción privada.

En este país, heredero directo de la legislación colonial española, caracterizada por el régimen del monopolio de Estado, cuyas formas y consecuencias motivaron la causa principal de la Revolución de Mayo, no se puede admitir el monopolio oficial bajo ninguna forma que importe privar a los particulares del ejercicio de su industria, salvo casos muy especiales, erigidos en una excepción por una costumbre secular y por razón de especialidad.

Las libertades enumeradas en la primera parte de la Constitución Nacional son para los individuos del pueblo y no para las entidades abstractas de los gobiernos y éstos han sido creados para asegurar a los primeros el goce de aquellos derechos en libertad e igualdad. La competencia por parte del Estado, convertido en industrial o comerciante, dueño de los medios de inhibir el territorio, de impedir por leyes o tasas prohibitivas la acción personal o asociada de los habitantes, paralizar o dificultar las comunicaciones y transportes y aun de negar el uso de elementos necesarios para la vida de una industria productora de materia prima y de otros mil de difícil previsión, no puede ser más contraria y antagónica con los principios informativos de la Constitución federal, la cual no sólo prohíbe al Congreso alterar por ley los derechos concedidos o reconocidos, sino al Poder Ejecutivo crear dificultades reglamentarias que hagan imposible su ejercicio.

Sean cualesquiera las modificaciones o ampliaciones que

la ciencia económica o financiera hayan introducido en el concepto del monopolio, como una manifestación de las fuerzas sociales en la producción y el comercio, la Constitución Argentina, hija de la historia como todas, ha creado un régimen de libre concurrencia en el trabajo privado y en ninguna de sus cláusulas se encontraría una sola palabra que pudiera interpretarse como favorable a la creación de un monopolio, particular o fiscal, ni, por consiguiente, de una forma de actividad industrial que importase destruir ese principio de libre concurrencia o competencia.

Así, cuando sólo por excepción en favor de la promoción del progreso industrial de la República, por medio de la legislación, habla de “concesiones temporales de privilegios y recompensas de estímulo”; y, como dice el Procurador General doctor J. N. Matienzo en su dictamen en el caso contra la ley 703, de Mendoza, “cuando la Constitución ha reconocido a las provincias el derecho de promover su industria por leyes protectoras y con sus recursos propios, no las ha autorizado a prescindir de las garantías constitucionales ni para traspasar los límites de todo gobierno libre; ni siquiera les ha dejado la facultad de conceder privilegios temporales, la cual ha sido conferida al Congreso Nacional por el art. 67, inc. 16”.

Son varias las maneras de instituir un monopolio, como se sabe: por la oficialización directa de una industria determinada, como la del tabaco, o de fabricación como el fósforo, u otros objetos que afectan la salud pública o la moralidad; por la fijación de impuestos que importen confiscación de los productos de la industria privada; por la creación de dependencias, corporaciones u oficinas encargadas de ejercer una industria o comercio, en nombre y representación del Estado, o intervenir en ella de manera de convertirla en una función de gobierno en cierto estado de evolución y por otros medios semejantes.

Pero de ninguna manera se comprende la posibilidad de que un poder público del Estado ejercite esta facultad de

apropiarse en tal forma del trabajo privado; y así en el fallo de la Corte Suprema de 25 de diciembre de 1918, refiriéndose al concordante de Hileret contra la provincia de Tucumán (5), dice que si fuera aceptable la reglamentación que tiende a restringir la producción de un artículo determinado, “podría hacerse extensiva a toda actividad industrial y la vida económica de la Nación, con las libertades que la fomentan, quedaría confiscada en manos de las legislaturas o congresos, que usurparían por ingeniosos reglamentos, todos los derechos individuales”. Los “gobiernos se considerarían facultados para fijar al viñatero la cantidad de uva que le es lícito producir; al agricultor la de cereales; al ganadero la de sus productos; y así, hasta caer en un comunismo de Estado, en que los gobiernos serían los regentes de la industria y del comercio, y los árbitros del capital y de la propiedad privada” (6).

La filiación de nuestro derecho constitucional es anti-monopolista; desde la Magna Carta, en particular los capítulos 13 y 35 y el *Statute of monopoly* de 1623 (7), hasta las constituciones americanas de fines del siglo XVIII y principalmente la de Maryland de 1776, serie XXXIX, la cual dice que “los monopolios son odiosos, contrarios al espíritu de un gobierno libre y a los principios del comercio y no deben ser soportados”; desde la Constitución de los Estados Unidos (8), hasta la Constitución Argentina que la reproduce y la amplía y especifica en esta parte, en los artículos 14, 16, 28 y otros correlativos, todas sus cartas, estatutos y actos parlamentarios fundamentales han asentado la libertad económica de individuos y de Estados sobre la base de la igualdad de condiciones y de seguridad e inviolabilidad del trabajo privado, esto es, contra todo monopolio que no

(5) Tomo 98, págs. 36 y 37.

(6) Tomo 98, pág. 51, considerando 24.

(7) 21 JAMES I, C.3.

(8) XIV, s. I.

revista el carácter de innovaciones o servicios especiales, que se trate de estimular o premiar con privilegios temporarios.

El juez Mr. Brewer, de la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso de *Carolina del Sud v. los Estados Unidos* (9) dice que “todos los caminos del comercio deben hallarse abiertos a los individuos. El gobierno no puede intentar excluir de ellos a ninguno. Cualesquiera restricciones que se le impusieran serían meras reglamentaciones policiales para controlar su conducta en la empresa y no para excluirlo de la misma. El gobierno no era competidor ni se proponía asumir ningún negocio que de ordinario se ejerce por los particulares. En verdad, toda tentativa de monopolio era odiosa ante el derecho común y no tenía en cuenta que él viniese de una concesión del soberano, o de otra manera. Los autores de la Constitución no pensaron que un Estado (de la Unión) pudiera intentar el monopolio de ningún ramo de industria o comercio, hasta entonces ejercido por particulares”.

Tratando de esta facultad del Congreso y las legislaturas, el reputadísimo autor del *Derecho constitucional* y del *Derecho administrativo* comparados, de los Estados Unidos y general, Goodnow, en una de sus últimas obras cuyo espíritu está demostrado en su título —*La reforma social y la Constitución*— dice que “ni el gobierno federal ni el de Estado, pueden privar a ninguna persona de su vida, libertad o propiedad, sino por medio de un proceso legal, y los Estados no pueden negar a ninguna persona dentro de su jurisdicción, la protección igual de las leyes”.

Una forma indirecta de creación de un monopolio de Estado es con frecuencia el impuesto, y así habla Cooley, en su obra monumental *Law of taxation*, que “es apenas necesario decir que la regla de la igualdad en el impuesto suprimirá este poder si él es empleado para crear monopolios. Que él es susceptible de ser usado en tal sentido, no necesita de-

(9) 199, UNITED STATES, 437, 57, 58.

mostración, y que él ha sido usado así a veces en la forma de derechos de aduana, es indudable; el impuesto a las industrias y las *licence taxes* están especialmente expuestos al abuso en aquella dirección; particularmente cuando se proponen limitar el número de los favorecidos con el permiso; y si el legislador puede exceptuar del impuesto al gran fabricante mientras que grava al débil competidor, puede inclinarse en gran medida a crear un monopolio. El espíritu de una Constitución libre, si no su letra, rechaza tal legislación y la sana política la excluye igualmente...

El sano impuesto así concebido y aplicado comienza en un pretendido bien público y concluye por arruinar la industria general y excita el descontento de la sociedad" (10).

Uno de los autores especialistas en materia de monopolios, como es R. T. Ely, profesor de Economía Política en la Universidad de Wisconsin, divide los monopolios en tres grandes categorías: públicos, privados y mixtos, siendo los primeros aquellos ejercidos por alguna entidad política y esta es la beneficiaria directa e inmediata, o en otras palabras, que los beneficios de los monopolios van a mano de esa entidad política. Pasando por alto la segunda clase, por no ser aplicable ni relacionada con nuestro caso, consignemos la definición de la tercera o mixta, que es "aquella en que una entidad política posee una propiedad monopolizada, que es manejada por una persona particular, o cuando un particular posee una propiedad monopolizada y es manejada por una entidad política". Desde otros puntos de vista, el mismo autor enumera muchas otras formas de monopolios, repartidos en siete clasificaciones, entre las cuales tiene cabida la que ha creado la ley 759 de Mendoza, a la que correspondería la de monopolio público incompleto, desde que no abarca la totalidad del ramo industrial, ni de la producción, si bien, en el hecho, convirtiendo a los viticultores en cultivadores para el Estado, éste los reemplaza en el grado de comercializarse el

(10) COOLEY, *Law of taxation*, pág. 236.

producto, o en parte también, en el momento de su elaboración, pues los incisos *c)* y *d)* del artículo 13 convierten al Estado en fabricante y expendedor de vino. El carácter monopolista resulta, además, por el objeto de esta oficialización, que es el de imponer a los viti-vinicultores particulares el tipo de vino y de precio, la cantidad de consumo y las prohibiciones tendientes a afirmar los tipos del Estado; luego, desde este último punto de vista existe la competencia *desleal*, técnicamente entendida, en el sentido de la imposibilidad para los particulares de contrarrestar los recursos y medios de que el gobierno puede echar mano para beneficiar su propia empresa.

Esto constituye una verdadera y grande amenaza para los cultivadores y bodegueros particulares, por los fáciles favoritismos a que la situación se presta por parte del gobierno, para los que se pliegan a sus sistemas, favoritismos que pueden comenzar en las facilidades de riego para llegar hasta los del transporte y expendio del vino o de la uva misma; y es lo más grave de todo, que el mismo gobierno, o sea uno de los competidores en el mercado, será el que fije el precio de venta al consumidor, como había fijado el de la uva a los bodegueros regionales y cooperativas de vinificación.

Lo propio del derecho de trabajo e industria, entendido como uno de los medios que la sociedad tiene para favorecer su bienestar y felicidad, es que él sea libre de trabas injustas y opresiones, ya vengan de los particulares, ya del Estado; y precisamente del abuso de los primeros han surgido las concesiones excesivas en tiempo o en privilegios, bajo la forma de monopolios privados individuales o colectivos, y de los segundos han surgido los monopolios de Estado, que si bien en algunos países bien organizados y educados pueden armonizarse con un buen régimen económico, fiscal o sanitario, en el nuestro, dados los antecedentes históricos ya mencionados y la inveterada e invencible tendencia a la absorción y al despojo de la libertad ajena, constituían un peligro para

esa libertad y para el trabajo de los individuos, y su prohibición que está en los términos y en el espíritu de toda la Constitución, surgía naturalmente del pasado y de las raíces de la nacionalidad misma.

El monopolio y la competencia son dos instituciones que se hermanan o se disocian según que se propongan oprimir o libertar al pueblo con las condiciones de expendio o distribución de los productos de su industria, de su comercio o la prestación de sus servicios. Y es evidente, además, que la competencia libre del trabajo libre, contribuye en general al abaratamiento de los artículos de subsistencia o primera necesidad; y a esto debe agregarse que las combinaciones de empresas corporativas o individuales para dominar los mercados de consumo, por la regulación del producto y la fijación de los precios pueden ser antisociales y antieconómicas y tender fatalmente a encarecer la vida y por tanto a ser un perjuicio público.

Tal es el sentido jurídico-económico de la sentencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso de la "National Cotton Oil Company" v. Texas, dictada el 27 de febrero de 1905 (11), en la cual el juez Mackenna, expresa el verdadero concepto diferencial entre concurrencia y monopolio, a los fines de la ley reguladora o prohibitiva y en relación con los autores de las combinaciones prohibidas y penadas por las leyes antimonopolistas de varios Estados de la Unión. "Es, sin duda, dice, el concepto de una gran parte de la opinión pública, que el control de los precios por medio de combinaciones tiende a la restricción del comercio y al monopolio y que es un mal. Nosotros no estamos llamados a discutir el fundamento de esta creencia, ni nuestro cometido nos exige distinguir entre los varios géneros de combinaciones ni grados de monopolio. Basta decir que la idea de monopolio no se limita ya a una concesión de privilegios... Es el poder de control sobre los precios lo que in-

(11) UNITED STATES REPORTS, 197, pág. 129.

duce a las combinaciones y a su aprovechamiento, y es ese poder sobre los precios lo que motiva la limitación a las prohibiciones de la ley... Según los estatutos legales de Texas —motivo de la sentencia,— la competencia y no la combinación debería ser la ley del comercio”.

Estudiando el doble y combinado fenómeno de la competencia y del monopolio, el profesor de Smith College (Estados Unidos), Mr. John Franklin Crowell, hace notar que la “competencia destructiva es una tendencia que, no regulada por el control público, halla su correctivo en su propio camino de encarecimiento. Cuando el control privado de operaciones y precios se *institucionaliza*, la corporación se convierte en uno de los principales instrumentos del monopolio”. No es este el lugar para un estudio teórico-científico de este instrumento económico, por mucho que él contribuyese a esclarecer la cuestión a examen: lo que importa es determinar cómo los medios conocidos para restringir, limitar y alterar el derecho privado y del pueblo para no ser oprimido por ellos, se relacionan con las garantías y cláusulas expresas de la Constitución argentina.

Bajo tres formas se presenta la acción contra la garantía del libre ejercicio del trabajo y las industrias que aseguran los artículos 14, 16, 4 y 67, inciso 2º, o sea los que establecen el derecho de todo habitante para trabajar y ejercer toda industria lícita, en igualdad de condiciones, sin excepciones excluyentes y sin la tiranía fiscal del impuesto exorbitante o diferencial. Estas formas son: 1ª, la competencia, 2ª, las restricciones a la industria y al comercio, y 3ª, el monopolio, ya sea privado, ya público. Y la legislación prohibitiva de los trusts en los Estados Unidos y otros países desde el Sherman Anti-Trust Act, de 2 de julio de 1890 hasta el Federal Trade Commission Act, de 1914, se ha propuesto: 1º, restablecer la competencia benéfica para el público y evitar restricciones irracionales, y 2º, abolir el monopolio. A esta política se agrega el espíritu de alta vigilancia que ha presidido a la jurisprudencia de la Corte

Suprema de aquel país, el cual ha sido expresado con toda claridad y autoridad por el Procurador General en 1910, diciendo que la “Suprema Corte sostiene, fuera de toda controversia la proposición de que todo contrato, combinación en forma de trust u otra, y toda conspiración que tenga por propósito, o afecte directa y necesariamente el control de los precios, la supresión de la competencia, la creación de un monopolio, u otra obstrucción o restricción del comercio entre los Estados, es declarado ilegal por el Sherman Act, y que toda persona que hiciera tales contratos, o se comprometa en dichas combinaciones o conspiraciones es culpable de un delito y pasible de una multa y prisión”.

La intervención del Departamento Federal de Justicia, por el recurso de la *injunction* u orden y advertencia preventiva y ejecutiva fundada en y encaminada a hacer cumplir las leyes, se hallaría entre nosotros en la atribución del Poder Ejecutivo de expedir “las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación” (12), que ha jurado “observar y hacer observar” (13), limitado a los alcances de un procedimiento administrativo, pues al Presidente le está prohibido “ejercer funciones judiciales” (14). Hacer la competencia saludable, establecer la libertad y la comodidad en el mercado, —he ahí el objetivo de esta política. Para estos fines, los de la justicia, como se expresa en el procedimiento del Departamento, se requería entre otras cosas:

“1º Que las combinaciones restrictivas del comercio fueran anuladas donde fuera necesario para hacer ineficaz la combinación ilegal;

“2º Que ciertas prácticas ilegales enumeradas, que hacen posible la renovación o perpetuación de tipos de competencia ilegítima, sean específicamente suprimidas;

(12) Art. 86, inciso 2.

(13) Art. 80.

(14) Art. 95.

“3º Que un mercado abierto, en el cual prevalezca realmente una libre y sana competencia, sea establecido como una de las condiciones esenciales, para asegurar a todos un tratamiento equitativo en las relaciones de comercio entre los competidores o concurrentes.

“En resumen, las cortes de justicia al confirmar y reforzar las leyes contra los *trusts*, están en realidad, formulando de nuevo los tipos legalizados de libertad económica: a) definiendo en principio qué es esa libertad, b) prohibiendo lo que es irregular en sus métodos, c) formulando los cánones aceptados de conducta comercial equitativa, dentro de cuyos límites la eficiencia económica debe operar su salvación” (15).

Hemos detenido la atención en estas nociones y antecedentes, en primer lugar, para plantear el problema que se nos ha encargado estudiar, sobre sus verdaderas bases económico-constitucionales, bajo un régimen de gobierno que es modelo del nuestro, y en segundo, para que se vea con toda evidencia, cómo el sistema de monopolio oficial establecido por la ley 759 de Mendoza, al derogar la ley 703 no ha hecho sino agravar los caracteres del monopolio, convirtiéndolo en gubernativo, en vez del corporativo que virtualmente autorizaba la ley derogada.

Al mismo tiempo se verá, a la luz de los principios antes expuestos, cómo el Estado provincial, al erigirse en empresario, fabricante, comerciante y expendedor de vinos, crea el peor género de competencia a la industria privada de los individuos y sociedades vitivinícolas de Mendoza, que es la del mismo gobierno, que a título de establecer su sistema de regulación de los productos y estabilización de precios, atenta contra el libre desarrollo de la industria privada, limita los alcances de sus esfuerzos, dificulta la propagación del producto y la baja de los precios por la libre competencia y por el mecanismo de la nueva ley y las facultades excepcionales de que ha investido a la Comisión, —de que ya habla-

(15) JOHN F. CROWELL, *Trusts and competition*, 1915, págs. 93 y 94.

remos bajo otro aspecto—, ha erigido a ésta en un tribunal de inquisición y represión contra toda expansión natural de la industria privada, que sólo habrá de traer mayor carestía y dificultades para el público mendocino y de la República.

No creemos de este lugar el análisis detallado de las cláusulas de la ley, en relación con los inconvenientes y perjuicios que ellas traerán para los industriales y fabricantes a quienes comprende, pues entendemos que nuestro punto de vista principal debe ser su examen ante las garantías y principios de la Constitución Nacional en favor del régimen de la libertad del trabajo, de la industria y de la asociación, siempre que se ajusten a las condiciones de orden, de moralidad y salud pública, únicas que pueden limitarlos pero no alterarlos.

Una de las razones más poderosas por las cuales consideramos inconstitucional la nueva ley, aparte de las atribuciones características del monopolio fiscal que le ha dado, es la delegación que en ella ha hecho de facultades intransferibles por la legislatura a ninguna otra entidad, poder o agencia ejecutiva y que pertenecen al género de las substanciales para la definición del propio Poder Legislativo, dentro de nuestro sistema republicano representativo; y a tal punto, que, siendo esa delegación en favor de una comisión o agencia nombrada y sometida a la autoridad del Poder Ejecutivo, ella podía ir hasta comprometer los principios republicanos de la Constitución federal que ha expuesto en sus artículos 1, 5, 6, 15, 22, 23, 104 y el 4 en cuanto fija como base para las contribuciones que debe imponer el Congreso, su equidad y *proporcionalidad con la población*, reproduciendo así una secular relación entre la soberanía legislativa del pueblo por medio del Parlamento en materia de impuestos y la distribución de las cargas públicas en la masa de la población: de ahí, pues, la interdependencia que también reconoce la Constitución de los Estados Unidos entre la contribución y la población. La esencia de las luchas seculares entre el Parlamento y la Corona en Inglaterra y entre los municipios y

los reyes en España, ha consistido en el poder de crear impuestos, que consideraron los reyes propio de su prerrogativa y que las asambleas populares reclamaron por sucesivas revoluciones hasta incorporarlos entre los derechos más primordiales de todo cuerpo deliberativo que tenga origen popular electivo.

Toda ley de impuestos debe proceder por iniciativa de la rama popular del Parlamento, como es en nuestra Constitución, y debe contener la materia imponible, el objeto a que se destina y la tasa o *quantum* de la contribución personal; de manera que delegar en otra entidad, agencia o persona pública la fijación de la tasa de un impuesto es igual que delegarle la creación del impuesto mismo, porque no se concibe una ley autoritativa sin la expresión del monto o *ratio* numérica de la contribución.

Léase otra vez a Cooley en su clásica y directiva obra *Law of taxation*, en su página 61: “Es una regla general de derecho constitucional —dice—, que un poder soberano conferido por el pueblo a cada una de las ramas o departamentos del gobierno, no puede ser delegado por esa rama o departamento a otro. Este es un principio que informa todo nuestro sistema político y, cuando es bien comprendido, no admite excepción. El es aplicable con especial fuerza al caso del impuesto. El poder de imponer es un poder legislativo. El pueblo ha creado un departamento legislativo para el ejercicio de ese poder y dentro de éste reside la autoridad para prescribir las reglas de la imposición y regular la manera en la cual esas reglas deben tener efecto. El pueblo no ha autorizado a ese departamento para eximirse de su responsabilidad, substituyéndose por otras agencias”.

Siendo, por lo demás, elementales estas reglas, no creemos deber detenernos en su exposición de detalle y veamos cómo la ley 759 realiza la delegación a que aludimos. Dispone el artículo 19 que si los recursos señalados en el artículo 18 no fueran suficientes, para atender todas las obligaciones y gastos originados, “*la Comisión con autorización del Poder*

Ejecutivo, podrá imponer una contribución extraordinaria que pueda gravar la producción hasta con un doce y medio por ciento del precio fijado a la uva que se coseche y vinifique en el territorio de la Provincia. La comisión de acuerdo con el Poder Ejecutivo, reglamentará la forma de percepción de este impuesto, pudiendo nombrar depositarios del mismo a los elaboradores de la materia prima”.

Si bien el artículo 19 fija la proporción del doce y medio por ciento como *máximum* del super-gravamen o impuesto extraordinario, también es expresa la facultad que el artículo 12 da a la Comisión y al Poder Ejecutivo para cambiar las precios de la uva cada año, con cuya atribución deja librada a la discreción del Poder Ejecutivo y de la Comisión, toda la facultad soberana de modificar el quantum de la contribución que deben pagar los productores, pues que, de acuerdo con el precio, que es discrecional en el Poder Ejecutivo, se afora el impuesto, que está fijado en el 12.50 %. Y como el Poder Ejecutivo —gerente en este caso de la empresa monopolizadora de la cosecha y de todas las compras y operaciones establecidas por los artículos 13 y 18—, está interesado en favorecer dichos negocios, obrará de manera que todos los actos preparatorios desde la plantación hasta la cosecha y su vinificación y su expendio al público respondan a los resultados convenientes a la empresa oficial.

Aparte de estas inseguridades y desigualdades en la condición de la industria privada, existe la incertidumbre del precio al cual debe la comisión vender la uva adquirida al precio que ella misma fijará; pues dice el

Art. 13. — La uva adquirida por la Comisión será destinada a los siguientes fines:

- a) Venta a las bodegas regionales o cooperativas que se formen para vinificar.
- b) Venta a los bodegueros que la soliciten para vinificarla.

- c) Fabricación de vinos para la exportación al extranjero o productos derivados de la industria enológica sobre los cuales podrá establecer primas diferenciales en el precio de la uva.

Parece innecesario acentuar la previsión de los peligros que entrañan estas disposiciones, o mejor dicho, estas condiciones fijadas al negocio fiscal de la compra-venta de uva y productos elaborados por la agencia gubernativa; porque, si no estamos en error, ellas importan crear la más evidente situación de privilegio a los productos de aquella, pues, el no mencionar la situación de los de otras empresas o corporaciones privadas, significa reservarse el derecho de legislar sobre ellos como mejor le plazca o convenga, no solo para la expedición al consumidor local sino respecto del de otras provincias o del extranjero. Se viola así, desde luego, en potencia y en la práctica de la ley, con toda materialidad, el precepto de la Constitución de que la igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas. El inciso c) del artículo 13 lo dice con toda claridad, pues el beneficio de las primas diferenciales sobre el precio de la uva, se refiere a los productos de la bodega oficial, ya sean vinos, ya otros derivados industriales.

Se ve, pues, cómo al expresar que la ley contiene una delegación de poder esencialmente legislativo en la Comisión, gerente de la empresa oficial, se expresa también que se comete la más grave y fundamental violación de la Constitución; pues además de las opiniones ya transcriptas de Cooley y otros, Campbell Black, que extrae su doctrina de la jurisprudencia de las cortes de los Estados Unidos, resume el derecho pertinente diciendo que "es un principio general de derecho constitucional que el poder conferido a la legislatura por la Constitución, para hacer las leyes, no puede ser delegado por este cuerpo *a ninguna otra persona o autoridad*, de tal manera que impida la reasunción de dicho poder, o de su ejercicio, siempre que el interés público lo requiera. Los legisladores son agentes o comisionados del pueblo y no

tienen derecho o poder para poner el mandato en otras manos que las propias” (16). En el capítulo XV § 158 agrega que “tanto con respecto al género del impuesto, como a los objetos sobre los cuales recaen los gravámenes, la legislatura, como representante del pueblo soberano, debe ejercer su propio juicio y discreción, teniendo en vista las necesidades y condiciones del país. El poder de imposición es exclusivamente una función legislativa, y no puede ser ejercido sino en cumplimiento de autoridad legislativa”. Refiriéndose en una nota (núm. 12 de este párrafo) a la creación de agencias para la ejecución técnica de la función de *igualar* las tasas de la ley, agrega la sugerente observación tomada de una sentencia de la Corte de Wisconsin, que “el poder de igualar las tasas es un poder *cuasi judicial* y no sólo legislativo, en tal sentido, que no puede ser delegado en una oficina de igualación”.

La interpretación de la doctrina sentada por la Corte de Wisconsin, expuesta por Campbell Black, había sido ya registrada por Desty en su obra monumental *The American law of taxation*, c. XV, que trata de las agencias, medios e instrumentos de ejecución de la ley impositiva y en ella dice que ese poder no es en forma alguna implícito, ni aun cuando es concedido a las municipalidades; “el poder de imponer contribuciones debe ser conferido en términos expresos y no puede deducirse de las cláusulas de bienestar general que contienen algunas constituciones. La acción de la Junta o Departamento, Comisión u Oficina de igualación de las tasas impuestas, es de carácter *judicial*, como lo son en nuestros sistemas las oficinas o juntas de valuación”; y concluye con esta regla fundamental que confirma nuestro juicio anterior:

“El poder de la legislatura para fijar la tasa proporcional del impuesto no puede ser delegado a una oficina igualadora del Estado”. (§ 103).

Sería demasiado minucioso detenerse a analizar cláusula por cláusula, del punto de vista de la delegación de

(16) Capítulo XIII § 143.

poder, el citado artículo 19, el cual contiene en su último inciso, una peligrosa autorización a la Comisión y al Poder Ejecutivo al facultarles para reglamentar de acuerdo:

a) “la forma de percepción del impuesto”; lo que importaría en primer término, una nueva renuncia de atribuciones inherentes al poder exclusivo de fijar el impuesto y en segundo, dar lugar a los mayores abusos de parte de los agentes del Poder Ejecutivo; porque bien se sabe por inveterada rutina, en casi todos los países y en todo tiempo, que la ocasión del abuso, que ha sido uno de los más crueles instrumentos de tiranía y persecución de parte de los reyes en lo antiguo y de gobernadores en lo moderno, ha sido precisamente aquella en que los agentes van a cumplir en casa de cada contribuyente las formalidades y requisitos exigidos por las leyes de impuestos. Esto ha motivado desde la Magna Carta hasta las constituciones más recientes, una de las más eficaces garantías contra los allanamientos indebidos del domicilio y de la vida privada en general, o de los derechos individuales de propiedad, seguridad y decoro personal;

b) “pudiendo nombrar depositarios del mismo (del producto del impuesto) a los elaboradores de la materia prima”. No es fácil comprender el alcance práctico de esta cláusula, a nuestro parecer, insólita en este país y en una provincia dotada de bancos oficiales y privados y cuando tales depósitos de dinero fiscal en poder de particulares, son un error peligroso, ocasionado a fraudes, desfalcos y accidentes perniciosos para la correcta recaudación fiscal. Como esto es evidente, será forzoso deducir que se quiere con tal medida crear un privilegio inusitado e incomprensible en favor de los que elaboran la materia prima, pues si ese depósito no ha de poder ser utilizado por el depositario en su provecho, no se ve la razón para establecer semejante retención del dinero fiscal, el cual no debe quedar un momento solo en manos de particulares, ni de los mismos funcionarios públicos, mientras haya la posibilidad de colocarlo en un banco.

El artículo 20 de la ley 759, que se propone limitar la producción de vino por la graduación de la cantidad a entregar al consumo, en cuotas proporcionales a la existencia de cada bodega, por más que deje entender un fin protector del bodeguero y regulador de la salida del producto, contra el abarrotamiento, en realidad —si se correlaciona con los incisos del artículo 13, sobre fabricación oficial y su venta—, lo que establece es una nueva forma de la competencia desleal del Poder Ejecutivo a la industria particular y le es aplicable el considerando 10 de la Suprema Corte de Justicia Nacional, en el caso de la inconstitucionalidad de la ley 703 de Mendoza, que dice: “que, fijado un límite a la producción, *a fin de mantener un perfecto equilibrio en el consumo*, la ley ha sancionado una verdadera prohibición, en cuanto a la elaboración y expendio de la cantidad que la industria puede producir más allá del consumo calculado; y si bien a las cantidades no las determina la ley, las fija la Cooperativa (en este caso la Comisión) . . . como instrumento creado por la ley para hacer efectivos los medios de restringir el libre desarrollo de la industria y del comercio vitivinícola, con desmedro de las garantías acordadas por el artículo 14 de la Constitución”.

Para los fines de ésta que son los de la más completa igualdad en las condiciones de ejercicio de todos los derechos —y aquí, de los de trabajo, industria y comercio— lo mismo es operar la prohibición por medio del impuesto de la ley 703, anulado por la sentencia de 28 de diciembre de 1918, que por los medios excogitados por el artículo 20 de la ley 759, y en ambos casos la ley opera:

- a) por la expresa disposición que prescribe a la Comisión “fijar el porcentaje de vino que podrá entregarse al consumo mensualmente, en cuotas proporcionales a la existencia en cada bodega”;
- b) por la fijación de un impuesto punitivo adicional de dos centavos por litro, sobre todo porcentaje mayor de vino que se entregare al consumo y no fuera repuesto en el mes siguiente.

La Suprema Corte nacional, en su fallo del caso de Hileret y Rodríguez contra la provincia de Tucumán, de 5 de septiembre de 1903, ya citado más arriba, dice en su considerando 24 “la reglamentación de la ley tucumana fijando, como ha fijado a cada ingenio de la provincia, la cantidad de azúcar que ha de producir, bajo la pena de pagar por el exceso un impuesto que representa algo más que la confiscación misma de este exceso, no puede ser considerada por esta Suprema Corte, como ajustada y conforme no solamente con las prescripciones de los artículos 14 y 16 de la Constitución, sino a ninguno de los principios de libertad y de gobierno que consagra este Código”. Y al hecho de que los gobiernos se consideraran “facultados para fijar al viñatero la cantidad de uva que le es lícito producir, al agricultor la de cereales, al ganadero la de sus productos”, considera la Suprema Corte que se caería “en un comunismo de Estado (en este caso, un monopolio), en que los gobiernos serían los regentes de la industria y del comercio y los árbitros del capital y de la propiedad privada”.

Los impuestos provinciales que gravan la producción de vino en Mendoza son: permanente, \$ 0.0125; creado por la ley 759, \$ 0.0150; ley 744, \$ 0.02; análisis \$ 0.0025; análisis nacional \$ 0.05. Por manera que, si se agrega el impuesto nacional interno de \$ 0.0025 el gravamen del artículo 20 de \$ 0.02 vendría a elevar el importe total de los soportados por el vino en Mendoza, sin contar las contribuciones de otra denominación, hasta \$ 0.0730 por litro. Este impuesto siendo diferencial y proteccionista del vino elaborado por el estanco del gobierno, constituye un caso neto de desigualdad y favoritismo en contra de los industriales particulares y en provecho del fisco y de todos aquellos que se subordinen o dependan de su régimen, el establecido por los artículos 13 y 18 y los correlativos.

Manteniéndonos siempre dentro del concepto jurídico de la consulta y a la sola cuestión de la validez constitucional

de la ley 759 de Mendoza, nos corresponde ahora ocuparnos de la vía legal a adoptar para poner remedio a la situación creada a las industrias vitícola y bodeguera de la misma, por la referida ley. En cuanto a sus defectos o errores constitucionales con respecto a la Constitución Nacional, quedan expuestos en las páginas anteriores. Lo relativo a la faz puramente económica o comercial o técnica de la industria, creemos no deber hacerla objeto de este informe, por entender que no entra en nuestro cometido.

Pero cualquiera que pudiera ser nuestro juicio sobre este aspecto de la cuestión, pensamos que bajo el régimen de esa ley, que crea contra los viticultores y los bodegueros un competidor armado de todos los recursos de la legislación, reglamentación administrativa, manejo directo de todos los servicios públicos de que depende la vida de la industria más valiosa en la provincia de Mendoza, como es el mismo Gobierno, lo primero que se impone es denunciar ante la justicia federal la inconstitucionalidad de la ley 759, en la forma y bajo las incompatibilidades enumeradas y demostradas en este escrito.

Para todo lo que pudiera pensarse de asociación, unión o cooperación entre viticultores y bodegueros, después de la anulación de la ley 703 y de las doctrinas asentadas por la Suprema Corte en este caso como en el de la ley azucarera tucumana de 14 de junio de 1902, parece inoficioso aconsejar la abstención de adoptar formas, propósitos o procedimientos contrarios a esos principios, en los que se funda nuestra opinión al juzgar de la inconstitucionalidad de esta nueva ley. Y si después de la anulación de la ley N° 703, en cuanto a la Compañía Vitivinícola, queda aún campo para constituir las asociaciones que sugiere la 759, en sus artículos 7 y 13 inciso *a*), siendo éste en nuestro parecer un asunto de orden más comercial que legal, aunque en la forma de su constitución deba consultarse principalmente este último, lo que haya de resolverse sobre este punto, será de la incum-

bencia privativa de los interesados en una y otra faz de la industria vitivinícola.

Por estos motivos nos concretamos a aconsejar la gestión legal, que conduzca a la declaración de inconstitucionalidad de la nueva ley, pues, después de las objeciones formuladas más arriba, no podemos comprender cómo pueda desenvolverse en crecimiento y condiciones de prosperidad la industria libre, que no se someta a la pauta y formas impuestas por el gobierno convertido en bodeguero y comerciante de uva y de vino.

Conociendo la complicada jurisprudencia de la Suprema Corte en materia de demandas contra las provincias, por inconstitucionalidad de leyes, y con el propósito que creemos incluído en nuestro mandato de señalar caminos para que la acción correspondiente pueda prosperar con más facilidad, nos detendremos en esta cuestión un momento más.

La jurisprudencia argentina ha sido en esto más comprensiva y explícita que la de los Estados Unidos, desenvolviéndose en un sentido más favorable a la acción de los particulares que buscan remedios contra una legislación abusiva, inconveniente, opresora y en general, incompatible con las garantías acordadas al habitante del país por la Constitución Federal.

De ser adoptada otra tendencia, tendría que haberse producido una grave sucesión de causas por violaciones de la ley fundamental y daños irreparables a los derechos del trabajo, de la industria y del comercio, de parte de la legislación interna de muchas provincias, que aun no hubieran completado su educación política y se vieran expuestas a situaciones regresivas en las cuales la libertad de los habitantes correría serios peligros o irreparables entorpecimientos. Estos pueden ser motivados, además, en la generalidad de los casos, por la precipitación, el error, o el deseo bien intencionado de remediar con leyes irreflexivas o inexpertas, las crisis de la producción y del consumo de industrias de gran desarrollo y cuyos fenómenos toman a veces de sorpresa a los más avezados gobernantes.

Suerte grande ha sido, por lo tanto, que la Constitución Argentina y la jurisprudencia de la Corte Suprema Nacional hayan especificado con tanto acierto las garantías y remedios legales para tales casos.

La jurisdicción de la Corte Suprema, en materia de demandas por inconstitucionalidad de leyes o decretos provinciales, ha sido considerada por el gran juez Story, como derivada de la cláusula que establece la supremacía de la Constitución, leyes y tratados de los Estados Unidos (17); en cuyo fundamento coincide con la Constitución Argentina, cuyo artículo 31, en concordancia con el 100 y 101, establece que “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”.

Las leyes orgánicas de la justicia federal no han adelantado gran cosa sobre el texto constitucional y ha sido una suerte, porque así la Corte Suprema argentina ha podido establecer una relación más directa entre sus atribuciones interpretativas y los textos mismos de la Constitución. Así, al propio tiempo, ha afirmado la autoridad de las leyes de provincia dictadas dentro de su soberanía reservada (18), y les ha señalado explícitamente un vasto campo de acción interna constitucional y legislativa (19).

Pero lo más importante es sin duda lo relativo al alcance y forma de ejercicio de su jurisdicción originaria. Esta se halla definida por el artículo 101, diciendo que “en todos los asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros y *en los que alguna provincia fuese parte*, la ejercerá originaria y exclusivamente”. Y la jurisprudencia ha integrado a la Constitución misma, con una serie de reglas en

(17) *On the Constitution*, tomo II, 5ª edición, par. 1842.

(18) Artículo 104.

(19) Artículos 105, 106 y 107.

íntima correlación con la carta fundamental, que dirigen los procesos por inconstitucionalidad. Así, refiriéndose a la procedencia de la jurisdicción originaria y exclusiva de la Corte Suprema, este alto tribunal ha sentado ya, con carácter permanente, las dos reglas básicas siguientes:

1ª La jurisdicción originaria de la Corte Suprema procede siempre cuando una provincia es parte, ya demandante, ya demandada;

2ª La demanda por inconstitucionalidad de una ley o decreto gubernativo de una provincia procede, siempre que el acto que la motiva se haya realizado en violación o desconocimiento de una cláusula de la Constitución Nacional, o de una ley del Congreso, o de un tratado internacional.

Teniendo, pues, expedita la vía directa para acudir ante la Suprema Corte, no necesitamos hacer una excesiva acumulación de citas de casos en que esas dos reglas directivas han sido consagradas; nos bastan algunos de ellos, en directa relación con el asunto que nos ocupa y con la conveniencia indudable en las actuales circunstancias: 1º de evitar las dificultades, demoras e incertidumbres de un juicio ante los tribunales de la Provincia, para acudir luego ante la Corte Suprema por apelación, en virtud del recurso del artículo 14 de la ley de 1863; 2º de perder innecesariamente el tiempo y complicar el procedimiento, acudiendo, si procede en derecho, al Juzgado Federal de Sección de Mendoza, en primera instancia.

1º En el caso de Geddes Hnos. v. la Provincia de Buenos Aires por inconstitucionalidad de la ley de impuesto de guías y devolución de lo pagado, el representante de ésta objetó de incompetencia de la Suprema Corte: 1º por tratarse de un acto de soberanía propia de un Estado dentro de su jurisdicción territorial y cuyo conocimiento correspondía a los jueces provinciales; 2º por tratarse de una demanda instaurada por un vecino de la misma provincia. Contrariando la opinión del Procurador General doctor Sabiniano Kier, favo-

rable a la provincia demandada, la Suprema Corte, en 2 de julio de 1901, decide:

“Que los demandantes fundan la inconstitucionalidad sosteniendo que la ley de la referencia es contraria a la Constitución Nacional al gravar operaciones que, según entienden, deben ser completamente libres de impuestos en virtud de esta Constitución; que con arreglo al artículo 100 de la Constitución corresponde a la Suprema Corte y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por aquélla, *correspondiendo a la Suprema Corte la jurisdicción originaria en los asuntos en que alguna provincia sea parte*, según los términos del artículo 101; no se hace lugar a la excepción de incompetencia. Concuerdan con este fallo, los dos contenidos en el tomo 97, páginas 177 y 272, en los dos puntos doctrinales decididos.

2º Caso de los señores Hileret y Rodríguez v. la provincia de Tucumán, decidido el 5 de septiembre de 1903. La demanda versa sobre declaración de inconstitucionalidad de la ley provincial de 14 de junio de 1902 y devolución de las sumas pagadas en su consecuencia. La acción es entablada directamente, sin desconocimiento por parte de la Provincia de la competencia de la Corte Suprema, para conocer de ella originariamente (20).

3º Caso de los señores Grosso, Antonelli y Passera v. la provincia de Mendoza, por el que piden sea declarada inconstitucional la ley 703, de 1º de diciembre de 1916 y se condene a aquélla a la devolución de las sumas pagadas. La competencia de la Suprema Corte en grado originario no es discutida y ésta la confirma al aceptar la demanda en ese concepto.

4º Los casos de don Alfredo R. Iglesias y el de don Manuel A. Ocampo contra la provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad de la ley de 29 de diciembre de 1904,

(20) Tomo 98, págs. 20 y sigts.

sobre impuesto a la producción agropecuaria, al confirmar la doctrina de los anteriores, agregan como requisito esencial para la procedencia de la jurisdicción originaria de la Suprema Corte, la impugnación de la ley provincial, exclusivamente del punto de vista de la Constitución Nacional y *no conjuntamente con la de la Constitución de la Provincia*, agregando, que “no cabe el desconocimiento de la competencia de esta Corte para entender del caso *sub-judice, ratione materiæ*, desde que en lo substancial, se sostiene que la ley local de 29 de diciembre de 1904, fuera de otros defectos, es repugnante al precepto constitucional recordado” (21).

De todo lo expuesto concluimos, en resumen y sin perjuicio de dar las aclaraciones o ampliaciones que se creyere necesarias:

1º Que la nueva ley, Nº 759, de 6 de noviembre de 1919, es manifiestamente inconstitucional, como violatoria de los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal y sus concordantes.

2º Que nuestros comitentes deben proceder de manera de obtener la declaración de inconstitucionalidad de la misma, por vía de acción directa ante la Suprema Corte, a cuyo efecto:

- a) deben hacer el *caso judicial* en el momento de la aplicación de algunos de los artículos de la nueva ley, que se considere contrarios a la Constitución Nacional;
- b) deben verificar el pago de los impuestos sobre los precios establecidos o que fije la Comisión gubernativa, *con protesta* de ilegalidad y manifestación del propósito de acudir ante la Suprema Corte.

(21) *Constitución Nacional*, art. 16; *Fallos de la S. C. de Just. Fed.*, t. 105, págs. 273, 285. Concuerdan con estas doctrinas, en forma afirmativa o negativa, los del t. 95, págs. 229, 234, 337; t. 97, pág. 234; t. 115, pág. 64.

3º Que una gestión directa ante la legislatura de Mendoza, pidiendo la derogación de la ley y el estudio y sanción de otra que consulte mejor, a) las conveniencias de la industria, b) la supresión del monopolio fiscal y control de precios, y c) la concordancia con la Constitución Nacional, es asunto que los interesados pueden resolver previamente a la acción judicial, siempre que ella tuviera probabilidades de éxito.

4º No juzgamos conveniente acudir ni al juzgado federal de sección, ni menos a la justicia provincial, por las inútiles demoras y obstáculos fáciles de prever y porque la instauración del juicio ante la Corte Suprema Nacional, ofrece todas las ventajas, en vista de los antecedentes citados, algunos de reciente fecha.

5º Organizar en la provincia de Mendoza, si así lo juzgasen conveniente, una unión o sociedad o corporación de industriales vitivinicultores, con el objeto de velar por la defensa de sus derechos y sin caer en las formas del *trust*, repugnante a la Constitución Argentina y a la opinión pública; se preocupe de ensanchar el porvenir de la industria en la provincia y poner sus productos más alimenticios y más sanos al alcance fácil del pueblo consumidor, por un sistema de competencia benéfico para el público, sin mengua de las legítimas ganancias del productor.

6º No invocar en ningún caso, en el escrito de demanda contra la Provincia, las cláusulas o disposiciones de la Constitución de la provincia de Mendoza, porque el juicio debe ser iniciado y concluído bajo la jurisdicción exclusiva y originaria de la Suprema Corte de Justicia Nacional.

Saludamos a Vds. muy atentamente.

Joaquín V. González, M. A. Montes de Oca, Osvaldo Magnasco.

III

LOTERIAS NACIONAL Y PROVINCIALES

LOTERIAS NACIONAL Y PROVINCIALES

I

ANTECEDENTES HISTÓRICO-LEGALES

Después de cerca de cuarenta años desde la definitiva organización de la República, de legislación diversa sobre la lotería, como recurso especial, ya directo de la Municipalidad y de la Nación, ya en favor de corporaciones semioficiales, privadas o de beneficencia, ha llegado por fin a ventilarse en los tribunales la cuestión de jurisdicción, motivada por el ejercicio de igual derecho por parte de algunas provincias.

Durante aquel largo período ha quedado demostrado, como en muchas otras materias, que los gobiernos ejecutivos y las legislaturas no se habían detenido a pensar en la naturaleza jurídica del poder de que hacían uso con fines de caridad pública, siguiendo así el ejemplo utilitario de algunos Estados de Europa, que hacen pagar al vicio los gastos de servicios dirigidos a suprimirlos como los monopolios del tabaco y del alcohol.

Se pensó de esta manera vendar los ojos de la diosa que vela por la virtud, pero allá en el fondo de la naturaleza humana, el vicio obra como vicio, sin tener en cuenta el destino de sus ganancias, y la cuestión moral, reconocida por todos los financistas y filántropos, ha ido también, a la inversa del vicio, elaborando su milagro en la conciencia de los pueblos.

Hoy se mira ese asunto de otra manera. Gracias a la agravación de las crisis de la subsistencia y de la vida doméstica y en sus otras fases, y al valiente ejemplo de algunas naciones, al suprimir de raíz y penar como un delito la *institución* tan provechosa, ya no va quedando quien se atreva a sostener —sino como cosa establecida y provisional mientras no se halle el substitutivo—, la conveniencia de conservar como un recurso financiero el juego de la lotería. Y algunos Estados extranjeros, ingeniosos financistas y algunas provincias nuestras, para poner otra venda a la aludida diosa, han inventado diversas combinaciones que, disminuyendo en forma apenas perceptible el elemento aleatorio o incierto del juego, lo presentan con las formas aparentes de una operación de ahorro.

Son diez, o muy poco más o menos, las leyes dictadas por el Congreso argentino sobre loterías; y todas ellas giran alrededor de estos principios:

1º Recurso municipal para fines de beneficencia, como el caso del artículo 44, inciso 8º, de la ley 1260, de 1882, orgánica de la Municipalidad de la Capital;

2º Permiso, a manera de subsidio, acordado a asociaciones semipúblicas o privadas, como las Sociedades de Beneficencia, Damas de Caridad, Damas de Misericordia, Cruz Roja, socorros a inundados, para jugar loterías por valores de uno y dos millones de pesos, como lo autorizan las leyes 2887, 2980, 2989, 3013 y 3791;

3º Recurso nacional directo, destinado a costear servicios de caridad o sanidad en la capital, territorios y provincias, y aun a cubrir bajo ese título la obligación del inciso 8º del artículo 67 de la Constitución, el cual literalmente prescribe al Congreso, “acordar subsidios del tesoro nacional a las provincias cuyas rentas no alcancen, según sus presupuestos, a cubrir sus gastos ordinarios”; y son los casos contenidos en las leyes 3313 y 4069, en las cuales se introduce una variante a la limitación jurisdiccional de las anteriores, a la capital

y territorios nacionales, suprimiendo toda mención sobre el alcance territorial de la ley, y creando una prohibición y la penalidad correlativa, de introducir y vender en aquéllos, billetes de loterías no autorizadas por las leyes nacionales; como son los casos de las leyes 2989, arts. 3º y 4º, 3313, arts. 9 y 14; los cuales consignan esa exclusión y privan de los beneficios de las ganancias, a las provincias que creasen loterías propias, hasta la ley 4097, contra los juegos de azar, de 6 de agosto de 1902, en cuyos artículos 4, 5 y 6, fija una penalidad rigurosa contra la circulación de toda lotería no autorizada por el Congreso.

Sólo dos veces, o mejor dicho, en dos épocas, la primera, anterior a la reorganización nacional con la Constitución reformada, hasta 1880, y en la Provincia de Buenos Aires durante el mismo tiempo (1); la segunda, desde esta fecha, y solo por el espacio de siete años, predominó el criterio prohibitivo del juego de lotería en todos sus aspectos, pues la ley 1656, de 17 de septiembre de 1885, llegó hasta derogar la autorización de la de 1882 a la Municipalidad para crear aquélla como recurso financiero. Justo es mencionar también la prohibición de las Constituciones de Buenos Aires de 1873 y 1889, de toda extracción y venta de loterías y el establecimiento de juegos de azar en su territorio, si bien en esa misma provincia se ha acudido al sistema llamado de Cajas de Ahorro (2), un sorteo de billetes por el patrón de la lotería, y cuya diferencia substancial con ésta, no obstante la abolición de la pérdida total del valor del billete, no se ha llegado a demostrar con claridad. Antes, al contrario, la exigua remuneración reconocida, parece no tener más propósitos que eludir la prohibición constitucional de "loterías y juegos de

(1) Leyes de la Provincia de Buenos Aires, de 28 de junio de 1854, y de 22 de setiembre de 1870. *Leyes y decretos de la Provincia de Buenos Aires*, Prado y Rojas, t. V, pág. 119, y t. VII, pág. 401.

(2) Leyes de la Provincia de Buenos Aires, de 17 de octubre de 1908, 20 de julio de 1910 y 9 de octubre de 1911.

azar”, y aumentar el incentivo público para la compra de billetes que “siempre tienen premio”, aunque sea insignificante con relación al precio pagado.

II

LA CUESTIÓN JURISDICCIONAL

La cuestión jurisdiccional respecto al establecimiento, permiso, tolerancia, circulación, de loterías, entre la Nación y las provincias, surge necesariamente del carácter que la conciencia social y el concepto jurídico atribuyan a ese recurso, según el cual la legislación permisiva o prohibitiva procederá o no, y, por tanto, entrará a determinar las líneas excluyentes de la jurisdicción nacional sobre las locales. Si predomina la razón puramente financiera, sin relación alguna con la moral, el problema queda reducido a las proporciones sencillas de un ramo de comercio local, o municipal, como en el criterio del Código Civil; y en ese caso, ya se atribuya a la Municipalidad de la Capital (3), ya asuma la Nación, por medio del Congreso, como legislatura local, su jurisdicción exclusiva sobre ese ramo de renta, comercio o industria, es indudable que el derecho de las provincias para establecerlo, permitirlo, concederlo o tolerarlo, no puede ser desconocido, dentro de sus propios límites, ni el de exigir su circulación en todo el territorio nacional.

No basta para la exclusión de un producto, título o valor cualquiera de un Estado o provincia, el solo hecho de ser objeto de un monopolio o de una limitación nacional dentro de su jurisdicción exclusiva, sino que es necesario que concurren las razones constitucionales que autoricen una prohibición de tal especie, como objeto de comercio, industria o profesión, en sí y con relación a su circulación interprovincial; pues no es concebible que lo que es lícito o moral para

(3) Leyes 1260 y 2989.

la Nación no lo sea para las provincias, y que constituya un *delito* según la ley federal 4097 (4), y origine la pena de multa de dos mil pesos o arresto de un año, el establecimiento, circulación y venta de billetes de loterías no autorizadas por ley nacional, o los introdujeran en la capital y territorios nacionales, siendo que dentro de estos límites ese comercio o industria deja de ser delito.

El juego, por el hecho de ser reglamentado, no deja de ser un vicio y un daño para la moral y la energía colectivas del pueblo, como son la prostitución, el alcoholismo y otros varios semejantes de la higiene social; y de ahí la tendencia decidida y decisiva de las legislaciones más adelantadas, a la prohibición absoluta, aconsejada ya sin reticencias ni convencionalismos por los más recientes publicistas en esa materia, afuera y adentro de la República. Lo que ejercido por la industria privada es un vicio, un daño, o una inmoralidad, o un delito social, no puede cambiarse en una virtud o en un beneficio por el hecho de su oficialización; sino, por el contrario, esos defectos entran a calificar las instituciones y a la Nación que los admite. Así, definiendo la tendencia prohibicionista de todo el mundo, Estados Unidos, cuidadosos como siempre por mantener su democracia sana y activa, laboriosa y honesta, han dado el ejemplo sin vacilaciones, así en lo relativo a juegos públicos y privados, como al alcoholismo.

Allí, como lo enseñan sus más reputados jurisconsultos y sociólogos, el asunto se trata bajo el rubro de "policía social y económica", y en cuanto a las medidas restrictivas de la circulación interestadoal, ellas se fundan, naturalmente, ante todo, en su calificación de industria ilícita por la propia ley nacional (5) y entonces la prohibición de circular en las vías del "comercio entre Estados es una consecuencia lógica de aquel carácter". En Estados Unidos —dice Freund, el reputado autor de *Police power* y de *Standards of american le-*

(4) Artículos 4, 5 y 6.

(5) Ley de 2 de marzo de 1895; íd. 4 de marzo de 1909; 35 *United States, Stat. at Large*, 1153, C. 321.

gislacion,— la prohibición de todas las formas del juego es general, y algunos Estados lo expresan en sus constituciones. El gobierno federal mantiene esta política, excluyendo toda materia concerniente a loterías u “otras empresas que ofrecen premios dependientes de la suerte o el azar”, no sólo de los transportes postales, sino del comercio entre Estados y con las naciones extranjeras; y, —llamamos la atención de los partidarios de la validez de los sorteos de títulos de empréstitos o deudas internas o exteriores, hacia este último párrafo:— “se ha decidido que aun los títulos de empréstitos a premio de los gobiernos extranjeros, se hallan comprendidos en la prohibición” (6).

Mr. F. J. Stimson, nuestro ilustre huésped, embajador de Estados Unidos en Buenos Aires, y afamado jurisconsulto, en su obra monumental de derecho federal y local, publicada hace doce años, hacía notar ya que las loterías están prohibidas por las constituciones de casi todos los Estados, siendo el alcance de la prohibición a la venta de billetes, a las operaciones de premios o donativos, y la *pool selling* y todas las demás formas del juego. En esa fecha, la del libro de Mr. Stimson, o sea en 1908, sólo ocho Estados no habían aún incluido en sus constituciones o estatutos generales la prohibición de las loterías y juegos semejantes. Y los tratados más nuevos de derecho constitucional de Estados Unidos, como el de Campbell Black y el de Watson, para no citar sino dos de los más notables, al incorporar en la doctrina la esencia de la jurisprudencia de las cortes sobre policía federal y provincial, han formulado reglas conductoras del criterio administrativo y judicial en esta complicada materia de las distinciones jurisdiccionales entre nación y Estados, sobre cada ramo específico de la actividad social o económica de cada gran división del Estado general.

Consigna Campbell Black, en la regla 154 de su *Manual*, que “dentro de los fines de su autoridad suprema, y en el ejer-

(6) *Fallos de la S. C. de Est. Unidos*, t. 147, pág. 449.

cicio de sus poderes expresamente concedidos, el Congreso tiene derecho para dictar medidas relativas a la policía pública de la Nación"; que este poder no llega hasta tocar, ni menos limitar, la esfera de acción propia de los Estados en materia de seguridad, salud y moralidad, que es de la incumbencia de los Estados particulares. Cuando legisla sobre estos asuntos, específicamente, su acción queda limitada al territorio del distrito de Columbia. "Pero dentro de su esfera propia, el Congreso posee autoridad suprema. En el más alto sentido, él se halla investido del poder de policía, desde que tiene el de legislar sobre los medios de asegurar la existencia nacional, la protección de la integridad nacional y la supremacía de la ley nacional. El es inherente a todo gobierno organizado en la sociedad civil, y debe corresponder por derecho a todo gobierno independiente, incluso el de Estados Unidos". Y al fin, como toda ciencia social es evolutiva, hoy la defensa social por excelencia es la que se refiere a su salud, a su moralidad y a su bienestar. Ninguna Constitución política definió mejor que la argentina estos fines supremos de la comunidad nacional organizada en gobierno, que la nuestra en su preámbulo —"proveer a la defensa común, promover el bienestar general"— y al subordinar el ejercicio de las industrias, comercio, profesiones, a la condición de moralidad y licitud, en que deben inspirarse las leyes que reglan el uso de todos los derechos civiles de toda persona, individual o corporativa, dentro de la Nación (7).

III

BASES JURÍDICAS DE LA PROHIBICIÓN

¿Cómo ha entendido la Corte Suprema de Estados Unidos que el Congreso podía hacer efectivas sus medidas prohibitivas de ciertos artículos de comercio o industria consi-

(7) Artículos 14 y 15.

derados nocivos o inmorales, o contrarios a los fines de la común defensa o bienestar? Se ha valido del ejercicio de facultades exclusivas y discrecionales, como la llamada cláusula comercial, idéntica a la 12ª del artículo 67 de nuestra Constitución, de *reglar el comercio entre los Estados*. Juzgando de los alcances de este poder, la Corte Suprema, en el caso llamado *de lotería*, resuelto el 23 de febrero de 1903, dice: “debemos repetir aquí lo que ya hemos dicho antes, que la facultad del Congreso para reglar el comercio entre los Estados, aunque es plena, no puede ser arbitraria, desde que está sujeta a limitaciones o restricciones prescriptas en la Constitución. En el presente caso no nos toca decidir más, que los billetes de lotería son objeto de tráfico entre aquellos que los adoptan para su compra y venta; que su transporte por conductores independientes de un Estado a otro es, por tanto, un comercio entre los Estados; que el Congreso, en uso de su poder de reglar el comercio entre los Estados —sujeto a las limitaciones constitucionales— tiene plena autoridad sobre dicho comercio, y puede prohibir el transporte de tales billetes de un Estado a otro; y que la legislación dictada con ese propósito, y de tal carácter, no es incompatible con ninguna limitación o restricción impuesta al ejercicio de los poderes del Congreso” (8).

Como se verá, el autor y el fallo citados hablan con claridad de la limitación constitucional a la facultad de reglar el comercio. Es el caso de nuestro derecho, según el cual el Congreso que tiene idéntica autoridad a la del de Estados Unidos, se halla igualmente limitado en su autoridad para prohibir el ejercicio de un comercio interprovincial, entre otras cláusulas generales, por las de los artículos:

14 y 19 que subordinan las limitaciones o prohibiciones del comercio o industrias, como derechos de las personas, a la condición de no ser ilícitos o inmorales;

(8) WATSON, *Const. of the United States*, pág. 530; *Fallos de la C. S. de los Estados Unidos*, t. 188, pág. 321.

104 y 107, que aseguran y reconocen explícitamente a las provincias la independencia de su comercio y régimen financiero interno o local; y los demás artículos que contienen el régimen de la cooperación y concurrencia entre la Nación y las provincias, como entidades jurídicas iguales en todo lo no limitado a cada una.

IV

ESPÍRITU DE LA LEGISLACIÓN ARGENTINA

La situación del problema constitucional varía de uno a otro país, por la circunstancia ya apuntada de que en Estados Unidos el Congreso ha prohibido toda forma de lotería o juego en el distrito federal y territorios, por razón de alta moralidad y defensa social, mientras que en la República Argentina, el Congreso mantiene una lotería nacional como fuente de recursos para ciertos fines de beneficencia pública o mejoras en la capital y en las provincias; y castiga como delitos los actos de conducción, venta, anuncios y demás inherentes al tráfico de billetes de loterías no autorizadas por la ley nacional. ¿Con qué razón y con qué género de lógica? Si ese negocio es lícito en la capital y territorios nacionales, partes integrantes de la comunidad social argentina, debe serlo también en las provincias, que con igual título forman parte del pueblo de la Nación y tienen derecho a la protección igual de las leyes nacionales. ¿Qué razón de solidaridad y de reciprocidad entre miembros de un solo Estado nacional, justifica la prohibición de vender billetes de loterías provinciales, si el recurso es lícito para la Nación? En este sentido, tal régimen retrotrae las cosas al estado de guerra interior comercial anterior a la Constitución, y contraría el espíritu de la Carta suprema.

Es que las leyes que han ido creando la situación de monopolio de hecho vigente, en favor de la lotería nacional, no han tenido en cuenta las razones de moralidad que justi-

fican en Estados Unidos el régimen prohibicionista, y se han limitado a crear un negocio exclusivo de la Nación, para salvar dificultades de presupuesto, que pueden ser zanjadas con muchos otros ramos de renta, más honestos, más jurídicos y más racionales que el del juego autorizado.

Cuando decimos *monopolio de hecho*, es porque, si bien no se prohíbe a las provincias sostener o autorizar loterías, se las incapacita para ello por el incentivo de la participación en los *beneficios*, ya en forma de contribución para sus servicios de asistencia social, ya de subsidios para equilibrar sus presupuestos; y por la privación de tales ayudas financieras, a las que se aventuren a establecer loterías propias. De manera que la Nación asegura el mercado para sus billetes en todo el territorio de las provincias y cierra el propio territorio para la entrada de los procedentes de aquéllas. Convengamos, entonces, que si ilícita es la lotería en sí misma, no aparece menos el sistema leonino, excluyente y egoísta creado por la legislación sucesiva del Congreso en la materia, en abierta oposición al espíritu igualitario y cooperativo de la Constitución, que ha suprimido toda traba comercial entre los Estados y la Nación, entendido su capital y territorios.

En ninguna de las leyes antes referidas se contiene la intención de declarar el negocio de la lotería como inmoral o inconveniente al bienestar del pueblo: no sería en su concepto *mala in se*, sino *mala prohibita*; y si en algún caso se vería la distinción doctrinal entre la moral y la ley, sería en éste, en el cual la sola prohibición de hecho, a particulares, corporaciones y provincias, para ejercer este comercio en la capital y territorios, importa crear un delito especial, que lo sería cometido por aquéllos o sus agentes, pero no para los del gobierno de la Nación. Convéngase otra vez, en que el criterio penalista de la ley no armoniza con el del derecho común vigente, según el cual todo acto calificado de delito por el Código Penal tiene este carácter en todo el país.

Si, como creemos, ya no puede ponerse en duda el carácter nocivo, enervante y vicioso de este género de industria

o comercio, ya sea ejercido por Estados, corporaciones o individuos, que habitúa a los hombres a la ganancia aleatoria o azarosa, y los aparta de toda tendencia al ahorro y al orden, por la fiebre de la ganancia pingüe e inmediata, es indiscutible la injusticia del régimen vigente y su inconveniencia económica y social, tanto para los particulares como para los Estados (9); pues las únicas víctimas son los primeros, dado que los segundos sólo son abstracciones y meros agentes ejecutivos y distribuidores de un veneno moral, lento y alucinante como el ajeno, que enloquece y mata entre visiones fantásticas de placeres y de grandezas, para tener su desenlace en el manicomio, en la prisión o en la sepultura.

V

JURISPRUDENCIA ARGENTINA

La jurisprudencia de los tribunales federales y ordinarios de la República, en sus casos más conocidos, citados y comentados en procesos recientes, debe ser estudiada con criterio muy diferencial y específico, dadas las bases de su iniciación y desarrollo. Así, el caso ante la Suprema Corte, fallado el 23 de enero de 1886, substanciado sin tener en cuenta el vigor de la ley prohibitiva de 17 de setiembre de 1885, se refería a la aplicación de leyes dictadas después de

(9) El lector verá con agrado la reproducción del decreto prohibitivo de la lotería, dictado el 12 de agosto de 1852, por el Director provisorio de la Confederación Argentina, general J. J. de Urquiza, el cual se halla precedido del siguiente fundamento: "El juego de lotería es un juego de azar, y por lo mismo, contrario a los principios de la moral pública; y cuando él es consentido por la autoridad, y aun establecido con su apoyo, hace recaer sobre ésta todas las malas consecuencias que aquél trae consigo. La autoridad pública es la que en tal caso viene a proteger el ocio, la malversación del fruto del trabajo, y a excitar esperanzas que nunca pueden ser satisfechas. Deseando, pues, evitar estos grandísimos males, ha acordado y decreta...".

la federalización de la ciudad de Buenos Aires, en donde regía, antes de ese hecho, la prohibición constitucional provincial de 1873; y esas leyes, como la 1260 y la de patentes de 1882, permitieron implícitamente, dice la Corte en su fallo (10), el juego de lotería, comprendidas las del país y del extranjero. Y como esas leyes no dictaron prohibiciones ni exclusiones a las de procedencia provincial, el demandado, como empresario de la lotería de San Luis, fué absuelto por falta de jurisdicción en la Municipalidad para la prohibición dictada en su reglamento de 13 de diciembre de 1882.

El caso es semejante a los de *Stone v. Mississippi* (11) y de *New Orleans v. Hanston* (12), en los cuales se discutía la validez de concesiones otorgadas por ley y derogadas por la Constitución y viceversa, y en los cuales la resolución fué, respectivamente, favorable y adversa a la prohibición, sin tener en cuenta ley alguna federal sobre la materia, que no se hallaba en tela de juicio. “Ningún derecho procedente de un contrato y reconocido por un precepto constitucional puede ser considerado tal, que no sea susceptible de revocación por una Constitución subsiguiente, sin alterar la obligación creada por el contrato, dentro del sentido de la Constitución de Estados Unidos”. Y a la inversa, en el caso de *New Orleans v. Houston*, se dijo que “una ley ordinaria de la Legislatura no puede tener ese efecto, porque la disposición constitucional ha quitado al poder de policía del Estado la facultad de otorgar permisos de loterías, y todo acto legislativo contrario a la cláusula constitucional es nulo y sin valor”.

Por lo que respecta a los casos debatidos en 1913, *Fiscal contra Luis Calcagno*, *íd. contra Figueredo*, de 1916, y los de 1920, *contra agentes de las Cajas de Ahorros de las provincias de Tucumán y Córdoba*, la imperfección y falta de claridad y concepto constitucional de las leyes nacionales números 3313 y 4097, ha conducido a los tribunales a un verda-

(10) T. 29, pág. 254.

(11) 101, UNITED STATES, 814, 820.

(12) 119, UNITED STATES, 265-280.

dero laberinto, sin que aún pueda decirse cuál sea la orientación destinada a prevalecer en el juicio de los magistrados.

Esta discusión jurídica puede sintetizarse diciendo que gira alrededor de estas tres proposiciones:

1º Las prohibiciones y penalidades de las leyes 3313 y 4097 contra las loterías no autorizadas por la ley nacional, para establecerse y vender billetes en la capital y territorios nacionales, tienen valor y deben ser aplicadas por su sentido literal, sin tener en cuenta la validez constitucional, ni el propósito de moralidad o defensa social que haya presidido en su sanción, no habiendo sido alegada en juicio su inconstitucionalidad.

2º a) Las Cajas de ahorros establecidas por las provincias de Buenos Aires, Córdoba y Tucumán, con autorización de expedir certificados sujetos a sorteos periódicos, no constituyen el juego de lotería, y sí uno de los "otros juegos semejantes" de que habla el inciso "a" del artículo 4º, ley 4097 (13); b) ellos son verdaderas loterías y caen dentro de la penalidad de esa ley, según los jueces doctor Argerich, 4 de setiembre de 1913, el vocal disidente de aquel tribunal doctor Seeber, y juez doctor F. J. Oribe, el 8 de noviembre de 1920.

3º No corresponde a los jueces inferiores contradecir la jurisprudencia de los tribunales superiores; y en cuanto al caso de las Cajas de Ahorros de Buenos Aires y Tucumán, si bien es cierto que el juego perjudica grandemente los intereses sociales en la capital, corresponde al Congreso y no al Poder Judicial la solución de los conflictos constitucionales y administrativos que se planteen en la aplicación de la ley 4097.

Interesa, además, consignar en este resumen de los principios expuestos por los magistrados judiciales, la tesis contenida en el considerando 8º de la sentencia del juez doctor Pedro Argerich, de 4 de setiembre de 1913, cuando afirma:

(13) Cámara de Apelaciones en lo Criminal, 4 de dic. de 1913.

“ni la lotería es un comercio, puesto que ningún ciudadano puede crearla como si estableciese un bazar, una pinturería, o una tienda, ni es tampoco una industria, y por consiguiente, no hay la violación de la Constitución, como se pretende”. Como se ve en las decisiones ya citadas de la Corte Suprema de los Estados Unidos, tanto la doctrina como la jurisprudencia de ese país, consideran la cuestión de modo opuesto al del juez argentino. El Congreso no ha hecho de los billetes de lotería un título o documento de crédito de los contemplados por la Constitución en la última parte del artículo 4º, destinados a crear renta para urgencias de la Nación o empresas de utilidad nacional, ni tampoco les ha dado el carácter de un billete del Banco Nacional (14), ni de ningún papel de ese carácter, —únicos casos en que gozarían del privilegio de la exclusividad en todo el territorio de la Nación. Las leyes autoritativas de las loterías nacionales, si no las definen literalmente como cosas del comercio, las legislan y las reglamentan como tales, al lanzarlas a la circulación y a la especulación privada, esto es, al tráfico comercial, y sea lo especial que se quiera, tráfico es comercio en todos los idiomas y países. Esas mismas leyes excluyen toda posibilidad de considerar los billetes de lotería como papeles de crédito del Estado, al circunscribir, por mandato expreso, su circulación a la capital y territorios, y sólo en condiciones convencionales con las provincias, en la jurisdicción de éstas.

VI

AUSENCIA DEL CRITERIO CONSTITUCIONAL

Es de lamentar, en efecto, que los rigores del procedimiento y la excesiva adhesión de los magistrados a las fórmulas sacramentales, les impidan abrir juicio sobre la validez de las leyes con relación a la Constitución, aunque no sea

(14) Artículo 67, incisos 3º y 5º.

invocada en el debate, a pesar de la doctrina y preceptos de los artículos 31, 67, inc. 11, y 100 de la Constitución; pues de esta abstención forzosa deriva la mayor parte de las demoras y entorpecimientos de los juicios, y la obscuridad o confusión en la jurisprudencia. En el caso contrario sería posible y llena de ventajas la contribución de los jueces estudiosos e instruídos para la mejor comprensión pública de las leyes, y para ilustrar el juicio del legislador en su reforma o substitución por otras más conformes con la carta fundamental, en su letra y en su espíritu. Y en el caso de las leyes sobre loterías, se habría podido llegar más pronto y directamente a uniformar el criterio del público y de los gobernantes, sobre el verdadero concepto moral de una práctica llena de perjuicios y peligros para la sociedad, y cuya supresión como recurso fiscal, sea cualquiera el destino de sus rendimientos, es un anhelo y un voto de todos los más respetables sociólogos y filántropos de la actualidad.

La ausencia de este punto de vista ha impedido hacer notar la injusticia con que las leyes que rigen la lotería nacional, sin concepto alguno de moralidad o daño social, significan para los derechos de las provincias, que resultan así excluídas sin más razón que la de la competencia en la venta y explotación del gran mercado del agio y del azar, que es la Capital de la Nación. No se han detenido los jueces a poner de relieve la honda acción enervante de toda energía y estímulo al ahorro, en las clases medias y trabajadoras, las cuales, en vez de llevar sus economías a los bancos o instituciones más ventajosas de ese género, se ven tentadas a probar la suerte en busca de una ganancia inmediata, que sólo se traduce en pérdida de sus escasos emolumentos o salarios.

Así, las prohibiciones no fundadas en aquella alta razón de Estado, sólo aparecen como una simple y sórdida rivalidad comercial, en la que la Nación lleva la parte del león, y como en la fábula —*quia nominor leo*— toda la jurisprudencia mecánica le hace coro. Se consolida y tiende a convertirse en institución el falso criterio de considerar a las

provincias sujetos de beneficencia, pues parte de la cuota de la lotería ha sido destinada a costear los subsidios para integrar sus presupuestos ordinarios. Si la exclusión de las loterías —de cualquier forma— autorizadas por las provincias, no se funda en una razón de moralidad o defensa social, y no se comienza por suprimirla en el fuero nacional, carece de validez y no da derecho a impedir la circulación de aquéllas, en virtud de la cláusula 12ª del artículo 67, ni a considerar como un delito lo que sería un derecho tan perfecto como el de la Nación, según se lee en el fallo antes transcripto de la Corte Suprema de Estados Unidos.

Por lo que respecta a la asimilación de los certificados de las Cajas de Ahorros, con sorteo y pérdida segura de la totalidad o un tanto por ciento del valor pagado, a los verdaderos billetes de lotería, no debe olvidarse que el fin de la política prohibicionista de todo método aleatorio y azaroso, es combatir el vicio de la ganancia sin trabajo, y estimular el ahorro del salario, por medio de la ordenación de la vida; cuestión de la más viva preocupación de los gobiernos más adelantados, como una aquiescencia a las nuevas conquistas de la ciencia social, y a la defensa nacional, en el sentido más eficaz, que es el de conservar y fortalecer las energías y los buenos hábitos de la masa, de donde surgen los mejores timbres de una democracia viril, laboriosa y honesta. Por poco que sea el elemento aleatorio y casual que concurra a la operación de los bonos amortizables, ellos caen bajo la prohibición de las leyes modernas, entre las cuales hemos visto que se comprende hasta los precedentes de empréstitos extranjeros.

No podemos admitir el criterio de la pasividad aconsejada por uno de los ilustrados fiscales que han dictaminado en estos casos, a los jueces inferiores, aunque sea fundado en la razón de unidad interpretativa y en la disciplina; ni tampoco en la afirmación de que sólo el Congreso deba corregir los males o errores de las leyes que dicta. No; porque los jueces son intérpretes de las leyes en contacto con los

hechos sociales que deben regir; y ellos, en esa misión co-operadora y concurrente de todos los poderes del gobierno, son los verdaderos guías del legislador, quien debe ajustarse en lo posible, según unánime sentir de los tratadistas, al criterio y norma fijados por la interpretación judicial.

De ahí ha surgido la moderna concepción del juez legislador, y la influencia del juez sobre la ley, que con tanta claridad demuestra Freund en su análisis de ese principio en la legislación de Estados Unidos. Esto de considerar un alzamiento la divergencia y libertad de opinión de un juez inferior, en relación a la jurisprudencia del tribunal de apelación, impedirá siempre el progreso de la ciencia jurídica, y tenderá a convertirla en una especie de lago congelado, donde no se apercibe el movimiento del agua ni su influencia benéfica para las tierras vecinas.

VII

LA REFORMA NECESARIA

Para concluir estas consideraciones diremos que una revisión fundamental de las leyes vigentes sobre loterías, sus semejantes y juegos de azar, sobre la base de la prohibición o limitación en su mayor grado posible, en el fuero nacional como en el provincial, se impone como una exigencia impostergable de los tiempos nuevos; sin que sea admisible el argumento de la falta de recursos para atender los servicios a que hoy están afectados los fondos procedentes de loterías, pues no escasean las fuentes de rentas mucho más seguras y progresivas, extraídas de la vitalidad productiva y comercial de la Nación.

Se haría desaparecer, así, no sólo una grave enfermedad social, cada día más aguda y alarmante, y una causa de inquietud y malestar en los hogares medios y pobres, sino una situación de odiosa desigualdad entre la capital y las provincias, contraria al espíritu y al régimen de igualdad y coo-

peración entre el Estado nacional y los provinciales, para procurar su prosperidad y un progreso financiero seguro y firme, y no dependientes del agio, del juego y de lo incierto y aleatorio. Será éste un esfuerzo magno y acaso violento, pero no tardaría en sentirse sus beneficios morales, como en cosecharse sus frutos positivos.

Y en cuanto a los conflictos pendientes, somos de parecer que mientras la Nación no suprima y prohíba en absoluto las loterías de su exclusivo provecho, como un delito, como un vicio y como un atentado contra la integridad moral del pueblo todo de la República, no tiene razón ni derecho para excluir del mercado de valores, títulos, u objetos de comercio, de la Capital y Territorios, los que las provincias hubiesen creado, o en adelante creasen, o autorizasen, o concediesen como una fuente de recursos de su régimen fiscal o administrativo propio.

20 de noviembre de 1920.

I V

**LA LOTERIA NACIONAL ANTE EL DERECHO
FEDERAL ARGENTINO**

SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE LAS LEYES

3313 Y 4097

LA LOTERIA NACIONAL ANTE EL DERECHO FEDERAL
ARGENTINO

SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE LAS LEYES 3313 Y 4097 *

I

EXPOSICIÓN DEL CASO

Buenos Aires, febrero de 1922.

Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación:

Joaquín V. González, abogado defensor del procesado Juan J. Marini, en la causa que le sigue el ministerio fiscal por infracción a la ley de juegos de azar N^o 4097, haciendo uso del recurso concedido por la Excma. Cámara en la Criminal y ejercitando el derecho que otorga el artículo 10 de la ley 4055, a V. E., como mejor corresponda, viene a presentar el siguiente memorial, para alegar sobre el mérito de la apelación interpuesta.

Ante la Excma. Cámara en lo Criminal se ha fundado, de acuerdo con la reiterada jurisprudencia de V. E., el presente recurso, y resulta clara e indiscutible la procedencia del mismo, como lo declaró aquel Tribunal; por hallarse el caso comprendido dentro de lo previsto por el artículo 22 del Código de Procedimientos criminales, concordante con el artículo 14 de la ley 48 y 6^o de la 4055, no es necesario abundar sobre los argumentos jurídicos expuestos en aquella instan-

* Véase en el Apéndice Documental los fallos en 1^a y 2^a instancia.

cia, razón por la cual me limito a referirme a ellos y a solicitar de V. E. se sirva declarar bien concedido el recurso.

La defensa ha planteado la cuestión desde la primera instancia, en el terreno de inconstitucionalidad de la ley punitoria que se pretende aplicar al procesado, y como, en atención a esta circunstancia fundamental, los alegatos presentados ante el señor juez correccional y la Excma. Cámara Criminal, se fundan única y exclusivamente en ello, ha de permitir V. E., que al hacer mérito sobre este recurso, desarrolle con toda su amplitud los argumentos ya expuestos, en vista de la identificación que se produce entre los que hacen a la defensa y el referido recurso.

II

PODER DEL CONGRESO SOBRE RAMOS DE RENTA

La condena recaída sobre la persona del procesado y confirmada por la Excma. Cámara, debe ser revocada por V. E., porque se funda en las disposiciones de dos leyes inconstitucionales: la número 3313 de 30 de octubre de 1895, artículos 1º, 3º y 10, y la Nº 4097 de 5 de agosto de 1902 en su artículo 4º.

Son varios los aspectos bajo los cuales las citadas leyes violan o contrarían cláusulas expresas de la Constitución Nacional, no sólo porque afectan la estructura fundamental de la Carta, en lo relativo al régimen federal, sino porque han sido dictadas en uso de poderes que ella no ha concedido al Congreso exclusivamente o por errores de interpretación o aplicación de parte de éste de alguna de sus disposiciones que enunciaremos en seguida.

El Congreso no tiene facultad para legislar sobre otros ramos de renta exclusivos para formar el tesoro de la Nación, que aquellos que expresa o genéricamente han enumerado los artículos 4 y 67, incisos 1º al 5º y 10º de la Constitución Nacional, dentro de los cuales se comprenden recursos especia-

les, como los derivados del servicio de correos, que se denomina “renta de correos”, los empréstitos de dinero sobre el crédito de la Nación, el establecimiento de un Banco Nacional emisor de billetes, y la acuñación de moneda. Al enumerar en el artículo 108 las prohibiciones correlativas a las provincias, no comprende ninguna que contraríe las bases de la existencia económica y financiera de las mismas, enunciadas en el artículo 107, el cual es sólo una especificación práctica del contenido de la regla general del artículo 104 —definición del federalismo argentino— según la cual: “Las Provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal”.

Al enumerar los ramos de la renta nacional citados, la Constitución crea expresamente aquellas que han de ser una exclusividad o monopolio de la Nación, como la renta de correos, los Bancos de emisión y la acuñación de moneda; no ha comprendido entre ellos la lotería, ni expresa ni tácitamente; luego éstas deben entrar, en cuanto puedan ser consideradas como fuentes de renta, entre las facultades comunes a la Nación y a las provincias.

Pero en ninguna de las enunciaciones genéricas de las cláusulas citadas, se puede colocar el recurso de las loterías como exclusivo de la Nación; porque ellas no pueden considerarse comprendidas entre “las demás contribuciones que equitativa y proporcionalmente a la población imponga el Congreso”, ni tampoco entre los derechos y contribuciones que determinan los incisos 1º y 2º del artículo 67.

¿En virtud de qué disposición constitucional, el Congreso ha creado el monopolio de la lotería nacional, de las leyes 3313 y 4097? Que esa creación constituye un monopolio, no puede dudarse, si se lee en concordancia los artículos 1º, 9º y 14 de la primera, porque el 1º intituye la lotería de beneficencia nacional, con extracción en la Capital de la República, el 9º prohíbe la introducción y venta de *toda otra lotería* en la Capital y Territorios federales; y en cuanto al 14º, especializa con exclusión de las provincias con la cláusula penal

privativa de los titulados beneficios enunciados en los artículos 7º y 8º, de cuyo carácter constitucional haremos mención más adelante.

Así como no ha autorizado la Constitución al Congreso para crear este monopolio, ni como recurso indirecto, ni como renta del Estado nacional, así ella no ha prohibido a las provincias valerse del mismo procedimiento; porque al no delegar esta facultad en el Congreso, y al no mencionarla entre las prohibiciones del artículo 108 es evidente que deben comprenderse entre los múltiples medios de que las provincias podrían valerse para procurar su desarrollo financiero, o crear o aumentar sus recursos: siempre, naturalmente, sobre la base de que la lotería sea mantenida como una de las formas de concurrir a la producción de renta.

Ahora bien, si la Nación no puede hacer de ella un monopolio, y las provincias pueden establecerla en su propio territorio jurisdiccional; si los billetes no son de los enunciados en el inciso 5º del artículo 67, y sí sólo títulos o efectos de especulación comercial o de ganancia, por problemática que ella sea, ¿cuál es la razón constitucional para que cada una de las entidades políticas, la Nación y las provincias, se excluyan unas a otras de la circulación de un efecto de comercio semejante a los demás de este género?

La Capital de la Nación y los Territorios nacionales no forman respecto a las provincias una jurisdicción extranjera o excluyente, sino, como sus nombres lo indican, la una, la cabeza común de las provincias, y las otras, "dominios Federales", esto es, de todas las provincias, organizadas en un solo Estado. ¿De dónde surge, entonces, este extraño criterio que consiste en erigir a la Nación en un Estado antagónico de los Estados provinciales, como si se estuviera en los aciagos tiempos de la disgregación, de la separación, anteriores a las constituciones de 1853 y 1860? ¿Qué raciocinio, qué Juez, qué Tribunal de cualquier jerarquía, dentro de la República, puede considerarse autorizado a afirmar que, después de la consolidación nacional, la supresión de las aduanas interio-

res, los derechos diferenciales, los impuestos de guerra financiera interna, y los artículos 7º a 12 de la Constitución, puede todavía concebirse como posible que un artículo de comercio autorizado, o no declarado inmoral o nocivo a la salud pública dentro de la jurisdicción nacional, puede ser excluído de la provincial o vice versa? Reconocer lo contrario, sería, pues, volver a la guerra económica interna, a la anarquía social, y a la disolución virtual de la unidad política que la Constitución ha construído.

III

MONOPOLIO INCONSTITUCIONAL

Que el raciocinio anterior encuadra dentro del comentario auténtico, por decirlo así, y de la Constitución, lo comprueban las palabras del doctor Alberdi, autor del primer proyecto de la Constitución, cuando enumera los recursos de que se forma el tesoro de la Nación, y sienta el principio de deslinde con los que forman los tesoros de las provincias: “El tesoro de provincia, dice, se compone de todos los recursos no delegados al tesoro de la Confederación. Este principio es la consecuencia rentística del artículo 101 de la Constitución (1853), que declara lo siguiente: “Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta constitución al Gobierno Federal. Los recursos provinciales delegados al Tesoro Federal están designados por el artículo 4º de la Constitución... De estos hay algunos que se han delegado de un modo absoluto y sin reserva. Tales son el producto de las aduanas, de la renta de correos, de los derechos de tonelaje, de la amonedación (artículos 9º, 10 11 y 105 — 1853). Otros se han delegado a medias, y son, por ejemplo, la venta y locación de tierras públicas, las contribuciones directas e indirectas, y *el crédito*” (2).

(2) Art. 4º y 105, de 1853. *Sistema Económico y Rentístico*, etc: Cap. III., § II.

Dentro de los recursos que el doctor Alberdi llama “delegados a medias” es decir, de los que pueden hacer uso tanto las provincias como la Nación, figura “el uso del crédito”, y él está implícitamente y explícitamente comprendido en los artículos citados por aquel autor y en el 107 de la Constitución vigente, que autoriza a las provincias a promover la importación de capitales extranjeros, siempre que se realice con recursos propios. Sólo cuando el gobierno de la Nación ejerce poderes exclusivamente delegados, puede imponer a las provincias su prohibición, o su impedimento, limitación o gravamen en cualquier forma o medida; y en materia económica y financiera la Constitución, como lo expresa Alberdi, sólo ha creado en favor del gobierno federal, los siguientes, cada uno de los cuales, en el moderno lenguaje de la ciencia político-económica, se denomina un monopolio:

- 1º Aduanas (3).
- 2º Tierras públicas nacionales (4).
- 3º Renta y servicio de correos (5).
- 4º Banco de emisión (6).
- 5º Acuñación de moneda, pesas y medidas (7).

La atribución del artículo 67, inciso 3º, de “contraer empréstitos de dinero sobre el crédito de la Nación”, no es exclusiva del gobierno federal, como se ha visto, pues los de las provincias pueden usarla dentro de sus medios propios, como lo han hecho en diversas formas y épocas, aun fuera del país. Para todas las demás actividades no retenidas por las provincias, ni delegadas exclusivamente a la Nación, la Nación ha creado una situación de libertad, de reciprocidad y cooperación, haciendo de todo el territorio un campo común para la actividad del trabajo y del comercio y del intercambio de

-
- (3) Artículos 4º, 67º, inc. 1º, 108.
 - (4) Artículos 4º, 67, incs. 4º y 16.
 - (5) Artículo 4º, 67, inc. 3º.
 - (6) Artículo 67, inc. 5º y 108.
 - (7) Artículo 67, inc. 10.

todos los habitantes, y de todos los agentes y representantes de cualesquiera de los Estados componentes de la Nación.

Ninguna provincia puede prohibir la circulación de los títulos de renta o de la deuda pública nacional, dentro de su territorio, porque ello importaría una doble violación del derecho de la Nación para contraer empréstitos sobre el crédito general de ella, y del derecho de los particulares y de las provincias para negociar, esto es, comprar, vender y circular conforme a las leyes, a los títulos y documentos de las respectivas operaciones de crédito.

La Nación no puede negar por igual razón, las mismas facilidades y circulación de los documentos procedentes de operaciones similares de los gobiernos de provincia, realizados en uso de sus propias facultades como Estados confederados. Y aunque el Congreso federal tiene atribución para "reglar el comercio" de las provincias entre sí, no la tiene para restringirlo, ni menos para prohibirlo, salvo los casos ya admitidos por la jurisprudencia uniforme y constructiva, de los Tribunales norteamericanos y argentinos, en lo relativo a la defensa moral y sanitaria de la población de la Nación toda, o de una o más de sus provincias, bajo el llamado "poder de policía", incorporado de modo ya irrevocable a la terminología del derecho constitucional de nuestro sistema de gobierno (8).

¿Bajo cual de los poderes, atribuciones o clases de recursos reservados por la Constitución, se ha de colocar la creación de loterías públicas de provecho exclusivo nacional, o se ha de fundar la prohibición a las provincias para establecerlas a su vez, y circular sus billetes dentro del territorio de la Nación, es decir, comprendida la Capital y Territorios nacionales? Cualquier ley o reglamento que tal prohibición contuviera, o disposiciones que importasen una prohibición de hecho para usar una facultad constitucional, sería, pues, nulo y sin valor alguno, porque destruiría las bases de la comuni-

(8) CAMPBELL BLACK, *Handbook Am. Cons. Law.*, C. X. 1 V.

dad y reciprocidad creada por la Constitución para todas las provincias de la Nación, como un solo Estado, y retrotraería las cosas a la situación anterior a la Constitución misma, en que cada provincia se manejaba con absoluta independencia y con hostilidad hacia las demás, así en lo político como en lo económico y financiero, salvo en lo relativo a las delegaciones transitorias de la representación exterior, y a las que para fines militares convenían en tratados parciales o generales.

No existiendo ninguna cláusula autoritativa en la Constitución en tal sentido, y examinadas en correlación y concordancia las leyes 3313 y 4097, se advierte sin la menor dificultad, que ellas se han propuesto establecer un monopolio fiscal, financiero, del juego de la lotería, en este doble sentido:

1º Con relación a toda persona o empresa particular, a las cuales se priva de este género de comercio, profesión o industria, en provecho exclusivo del Estado (9);

2º Con relación a las provincias o a sus agentes o concesionarios, porque los términos del artículo 9º de la ley 3313 son demasiado absolutos para dar lugar a dudas, pues prohíbe *“la introducción y venta de toda otra lotería en la Capital y Territorios federales”*.

Al establecer el incentivo de la participación de las provincias en el 40 % de los beneficios líquidos, y al privar de estos beneficios a las que las estableciesen o autorizasen en su territorio, es evidente que ha querido obligar de hecho o por la fuerza de la necesidad, a las provincias, a abstenerse de este género de recursos, dada la imposibilidad de obtener mercado suficiente dentro del territorio propio. Aparte de esto, significa una verdadera extorsión, para todas o para la mayoría de ellas, la amenaza de verse privadas de los recursos que por utilidades de la lotería nacional reciben para sostener diversos servicios públicos, y para los cuales sus fondos

(9) Ley 3313, art. 9º.

propios serían rara vez bastantes (10). No basta que las palabras de la ley digan una cosa dada, para determinar su validez; la misión de la justicia interpretativa consiste en desentrañar su verdadera intención y efecto práctico, y así, poner en evidencia, su espíritu o fines adversos a los de la Constitución.

Esta exclusión resulta claramente, además, de los términos ambiguos de la ley 4097, artículo 4º, incisos a) y e); pues, con insistencia emplea las palabras “Ley nacional”, en el primero, y habla de “los que introdujeran a la Capital de la República o Territorios nacionales, billetes de loterías no autorizadas, o que de cualquier manera los circularan o exhibiesen”; palabras éstas que permiten a las autoridades interesadas en acentuar el monopolio comercial de la lotería nacional, ceñirse a la letra de la ley, sin distinguir entre loterías no autorizadas por la ley nacional o leyes provinciales, como ha ocurrido en el caso *sub-júdice* y en otros anteriores. Para la defensa de esta causa —y no es aventurado afirmar para cualquier criterio recto— las palabras del inciso e) transcritas, al hablar de *loterías no autorizadas*, lógicamente excluyen a las de las provincias, pues éstas tienen facultad para autorizar loterías con igual título que la Nación; pero la ambigüedad de la ley, calculada o no, ha dado margen a la acción prohibitiva de la autoridad policial federal, para aplicar por interpretación la prohibición, a las loterías que autorizasen los gobiernos de las provincias.

Y nada significan para el caso las razones que expone la sentencia de 1ª instancia en su considerando correlativo, respecto a que la ley 4097 “reglamenta y no establece un monopolio del juego de lotería” en toda la Nación; porque, si bien ésta no contiene una disposición expresa en contra de las provincias, la ley 3313 ha creado las ya referidas prohibiciones de participar en los beneficios de aquélla, contra las provincias o municipios de éstas, que lo establezcan o au-

(10) Ley 3313, arts. 7º y 14º.

toricen. Ambas leyes se han completado e integrado en la práctica dando a la autoridad armas para la defensa del monopolio, que en vano se pretende disfrazar o atenuar con distingos verbales.

Tampoco destruye el argumento del monopolio, la consideración de que el Poder administrativo puede autorizar en la Capital y Territorios nacionales la introducción, venta y realización de otros "juegos semejantes" al de la lotería; porque en otro lugar de este memorial se demuestra hasta la evidencia, que los títulos y certificados de las Cajas de Ahorros de Córdoba, Buenos Aires y Tucumán, no son tales billetes de lotería, y dadas su naturaleza y carácter de documentos de crédito de los Estados provinciales, amortizables y reembolsables con garantía segura de aquellos gobiernos, en ningún caso puede ser objeto de autorización por parte del Poder Ejecutivo de la Nación, como Jefe inmediato y local de la Capital.

Los "juegos semejantes" a la lotería, a que la ley se refiere, según los tratados de finanzas que citamos en otro lugar de este escrito, y como la costumbre universal los ha generalizado, son esas múltiples y pequeñas combinaciones de suerte o de premios en especie o género, usados en las ferias o reuniones públicas, con algún fin caritativo, y aun de lucro personal, y que llevan las más diversas y específicas denominaciones, según su mecanismo; como las *tómbolas*, *rifas*, u otros análogos, de jurisdicción puramente municipal o policial, como con toda claridad los comprende el Código Civil en su artículo 2069.

En este sentido la defensa insiste ante V. E. e insistirá el letrado que suscribe mientras tenga una ocasión judicial o pública cualquiera, en el sostenimiento de los principios esenciales al sistema federativo argentino, en sostener que ningún gobierno de provincia puede, sin renunciar a sus derechos de soberanía no delegada, venir a pedir al Poder Ejecutivo venia o permiso para hacer circular en la Capital los títulos de sus empréstitos internos, o de sus rentas o do-

cumentos de crédito. En todo caso, si por la naturaleza de las operaciones a realizar, pudieran ellas comprometer o afectar facultades acordadas expresamente al Gobierno federal, sería ante el Congreso donde acudirían en demanda de una ley autoritativa, pero no al Poder Ejecutivo, que ninguna atribución tiene acordada en tal sentido.

IV

FALTA DE FUNDAMENTO DE LOS PRIVILEGIOS Y EXCLUSIONES DE LAS LEYES 3313 Y 4097

Decíamos en el alegato de defensa: “Las leyes 3313 y 4097, al crear la Lotería Nacional de Beneficencia, y al excluir de la circulación toda otra lotería, no han dado razón alguna, ni las contienen implícitas en sus cláusulas, para la prohibición de introducir, vender y circular en la Capital y Territorios federales, billetes de loterías no autorizadas, de las que el inciso 1º del artículo 4º, de la ley 4097 llama “*loterías clandestinas emitidas dentro o fuera del país*”.

Si la cuestión de la libertad industrial o comercial no ha sido planteada, y difícilmente se plantearía en relación a los particulares, por la naturaleza del asunto, es indudable que siendo la lotería, desde hace mucho tiempo, usada o tolerada como recurso del Estado, la cuestión de desigualdad procede en relación de Estado a Estado, es decir, de la Nación y las provincias. Sólo razones de moralidad, salud u orden público autorizan la limitación de los derechos que consagra el artículo 14, y en particular los de trabajar y ejercer toda industria lícita; y el de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino, llevando consigo sus bienes de cualquier naturaleza. La copiosa jurisprudencia de los tribunales y la doctrina de los autores norteamericanos, han dejado ya establecido, sin la menor discrepancia, que el *poder de policía* corresponde a todo Estado nacional o provincial en razón del derecho de velar por su salud, bienestar, integridad

y seguridad, entendiéndola de los habitantes y del cuerpo social en conjunto. En virtud de este supremo principio es que subsiste y se desarrolla la vasta legislación prohibitiva de los Estados modernos contra el juego, la bebida, la prostitución, la vagancia, etc., etc., enervantes y destructores de las energías y aptitudes de trabajo y creación de la riqueza nacional, y de la integridad moral y física de la comunidad.

Los autores que han reducido a preceptos las conclusiones de la jurisprudencia, y entre ellos Campbell Black, reconocen en la Nación, como Estado, el mismo poder de policía de cada Estado particular en su jurisdicción. "Siendo el poder de policía —dice— originariamente, un derecho de propia defensa, aplicado a la sociedad civil organizada, debe pertenecer a todo gobierno independiente, incluso el de los Estados Unidos. Así, está dentro del poder necesario al gobierno federal, proteger su propia existencia y el libre movimiento de sus propias actividades" (11). Cita entre las prohibiciones dictadas por razones de alta moralidad social, el juego de la lotería; y aunque pudiera discutirse que ésta era una facultad privativa de los Estados, la Unión, o sea el Congreso, puede hacer uso de varias otras cláusulas concordantes para hacer efectivos aquellos fines moralizadores.

En tal sentido, y sobre tales bases constitucionales, el Congreso de los Estados Unidos, ha dictado la ley que suprime el tráfico de la lotería en el territorio de los Estados Unidos, siendo secundado por la inmensa mayoría de los Estados particulares, y aquél, por la ley de 2 de marzo de 1895, reformada por la de 4 de marzo de 1909 (12).

Hallándose prohibida la lotería en el territorio de los Estados Unidos por razones expresas de moralidad o preservación social, puede desplegar su política de acentuarla y hacerla aceptar por todos los Estados. Para eso hace uso de otras facultades propias de orden nacional, como la de re-

(11) *Handbook of Const. Law*, Ed. 3ª, § 154, pág. 392.

(12) 35, UNITED STATES, *Stat. at Large*, 1153, C. 321.

glar el comercio entre Estados, en cuya virtud declara entre los artículos o efectos de circulación prohibida por las vías interestadales, y por los correos y postas de exclusivo servicio nacional, los billetes de lotería de todas las clases, formas y fines, de dentro y fuera de los Estados Unidos. Entonces hay lógica, y hay igualdad, y hay justicia.

Pero en la República Argentina, según la legislación vigente, se da el caso único, sin duda, entre naciones de instituciones federativas, de que, erigida la lotería en una "institución del Estado" nacional, en forma de monopolio cerrado, se prohíbe a las provincias confederadas expender o circular las suyas dentro de aquella jurisdicción, siendo así que ella se denomina "nacional", y su circulación no queda restringida a la Capital y Territorios, porque abarca toda la República.

Veamos las razones hipotéticas o implícitas de tal prohibición, ya que la ley no da ni supone ninguna, y aunque ellas han sido expuestas y sintéticamente analizadas en el escrito de defensa que ante el señor Juez Correccional se presentara.

a) *Razón de moralidad.* Si por esta causa se ha dictado al artículo 9º de la ley 3313 y el 4º de la 4097, con la rigurosa penalidad de los artículos 3º, 5º y 6º, de la primera, y 10, 12 y 13 de la segunda, debe reconocerse una extraña e incomprendible lógica, la de una ley que declara inmoral para las provincias y corporaciones, una industria o ramo de comercio que ella adopta para la Nación, como un recurso exclusivo de renta. Enunciar este tópico es resolver la cuestión, por sí sola, en el sentido de la palmaria injusticia, inconveniencia e inconstitucionalidad de semejante régimen.

Ni siquiera se bonifica este con el destino que da a los fondos o rentas obtenidas, pues si su destino es bueno, no hay razón para excluir las loterías provinciales, y si es malo para las provincias, no puede dejar de serlo para la Capital y Territorios.

b) *Razón de utilidad fiscal.* No existiendo razón de moralidad, sólo queda la del lucro fiscal. Pero aquí volvemos al caso de la desigualdad y de la injusticia, y de la violación de

los vínculos de la solidaridad entre las diversas regiones del país, que los autores americanos llaman *interstate Comunity*, y de la cual no se podría excluir la Capital y Territorios federales. Es tan contraria esta razón de lucro a los fines orgánicos de la federación argentina, que no se hallaría una sola Constitución de nuestro sistema de gobierno donde se la consignase. En cambio, ella choca abiertamente con todo sentimiento de solidaridad nacional y de unión federativa, hasta el grado de realizar una verdadera separación como de Estados extranjeros entre las provincias y la Nación. Esta, con la rudeza de la ley, y con la jurisprudencia de esa Excm. Suprema Corte, en su fallo del tomo 103, página 255, cierra a las provincias su mercado más abundante y seguro, sin otro fundamento que el de eliminación de la competencia, con la enorme injusticia de que fuerza a las provincias, “por la razón del león”, a aceptar sin protesta la circulación de esa lotería

Si la ley de los Estados Unidos ha prohibido la circulación de billetes de toda clase de loterías dentro del territorio de la Nación, es porque una razón de moralidad le faculta para declarar ese efecto de comercio fuera de las condiciones del comercio interestadual, de la exclusiva atribución del Congreso. Mientras que aquí, sin más fundamento que la letra de la ley, y sin examen de ninguna clase sobre sus móviles sociales o públicos, los tribunales, no pronunciándose por la validez de la prohibición, han venido a reconocer que ella es constitucional “porque sí”, esto es, porque ha sido dictada por el Congreso. De esta manera, la alta prerrogativa, tan grave y tan discutida en los primeros tiempos de la Constitución norteamericana, de declarar la nulidad de las leyes, queda anulada de hecho, o convertido el Poder Judicial en un mero repetidor o ejecutor mecánico de la ley, sea ella lo que fuere.

c) *Razón de beneficencia pública.* ¿Puede ésta ser una razón constitucional que abone la validez de la ley que crea el monopolio? Esa es sencillamente el eufemismo, o la atenuación con que los Estados que recurren a la lotería como recurso fiscal, encubren el uso de un sistema que ha sido y es

tan combatido por los moralistas de la economía pública y la sociología. En la realidad, la ley ha desviado por este medio, el deber de concurrir al sostenimiento de la asistencia pública de las Provincias, impuesto como un deber de retribución y equidad, después que la ley de impuestos internos, dejó a un buen número de aquéllas privadas de los recursos más indispensables para atender esos servicios, como a una gran parte de su administración.

Para que el Congreso, en nombre del gobierno federal, cumpla con la misión de desarrollar la prosperidad de las provincias, la Constitución le señala los procedimientos y medios en el inciso 16 del artículo 67; y en cuanto a la ayuda debida a las provincias para fines de sus presupuestos ordinarios, el inciso 8º del mismo artículo le prescribe acordarles subsidios del Tesoro Nacional, y esto desde que la Constitución fué sancionada en 1853. La cláusula penal, conminatoria, por la cual se fuerza a las provincias a aceptar la imposición de la ley, y la renuncia de sus derechos jurisdiccionales y autonómicos en materia financiera, es la del artículo 14 de la ley 3313, pues excluye de los beneficios del prorrateo, a las provincias, cuyas legislaturas o municipios autoricen nuevas loterías o prorroguen los contratos existentes en su fecha. Esta es una cláusula de extorsión, enteramente opuesta al sentido de los artículos constitucionales transcriptos, y que ni siquiera ha apelado como otras leyes de fomento, al recurso menos violento de los contratos entre Nación y Provincia, para la ejecución de ciertas obras de utilidad general.

Pues, si bien por el contrato se puede llegar también a nulificar las facultades autonómicas, al menos él importa el ejercicio del consentimiento colectivo. En cambio, la forma adoptada por las leyes 3313 y 4097, es la presión de la fuerza ejercitada sin contrapeso real, por parte de las provincias necesitadas, que aceptan la dádiva como el boticario de Shakespeare que vende el veneno, y que, ante el reproche de la víctima por su mala acción, le contesta: "la que ha consentido es mi necesidad, no mi voluntad".

V

LIBERTAD DE CIRCULACIÓN INTERPROVINCIAL: SUS FUNDAMENTOS

Bajo ninguno de aquellos tres aspectos —razón de moralidad, razón de utilidad fiscal y razón de beneficencia pública—, las leyes 3313 y 4097 armonizan con la letra y espíritu de la Constitución; antes bien, ellas contienen ese plano inclinado por el cual se van desnaturalizando las instituciones federativas, hasta que sean transformadas y desvirtuadas del todo. Luego, ¿cuál ha sido el pensamiento del legislador al crear este estado de guerra fiscal entre la Nación y las provincias, representada aquélla por la Capital y Territorios federales como de su jurisdicción exclusiva? Ningún otro que el de asegurar una entrada fiscal, a la que no puedan hacer competencia las provincias. Por eso, con injustificada y chocante desigualdad, mientras prohíbe a éstas hacer circular en el territorio de jurisdicción nacional los billetes de las loterías que ellas creasen, insiste en darles carácter nacional y, por tanto, impone la circulación de las suyas dentro del territorio de las provincias.

Con igual derecho y facultad, éstas podrían clausurar su territorio a la circulación de las loterías nacionales, pues como la Nación, estarían facultadas para declarar aquel negocio exclusivo y excluyente, aún contra esos papeles y valores nacionales. Y no se nos contestará que existe el privilegio reconocido para la libre circulación de efectos, instrumentos o agentes de la Nación dentro de las provincias, porque esa doctrina, derivada de las facultades implícitas y de la expresa delegación de poderes por medio de la Constitución, no tiene aplicación, naturalmente, cuando aquellas cosas circulan fuera de la autorización, delegación o implicancia de otros poderes concedidos.

El Gobierno Nacional puede reclamar aquel privilegio de libre circulación y agencia interprovincial e intraprovincial,

para todos los objetos comprendidos en los monopolios instituidos directamente por la Constitución, como los Correos, los Bancos nacionales, los títulos de sus empréstitos o de deuda pública interna (13), y para todos los agentes de sus actos desempeñados en uso de facultades concedidas implícita o expresamente. Pero no puede reclamar igual franquicia para cosas, efectos o personas, que circulan en contravención de la Constitución o en mengua de derechos propios o exclusivos de las provincias, o no delegados por éstas a la Nación. Y como hemos demostrado con la simple enunciación, que ninguna cláusula constitucional autoriza la clausura del territorio federal a títulos de crédito, aunque fueran billetes de lotería, emitidos por los gobiernos de provincia en uso de atribuciones propias no restringidas por la Constitución Nacional (14), ningún impedimento doctrinal o expreso de aquélla existiría para tal prohibición, si no fuese el de que las provincias carecen de medios de hacer efectivas tales restricciones, en contra del poder incontravertible del Gobierno Federal.

En este sentido tiene valor positivo el argumento que se ha hecho valer en algunos de los juicios anteriores, sobre la aplicabilidad del artículo 7º de la Constitución, a los títulos de los empréstitos internos o de Cajas de Ahorros de Buenos Aires, Tucumán y Córdoba. La ley 2820 de esta última provincia, por ejemplo, en su artículo 29, dispone: "*Los certificados de depósito y los títulos de renta serán considerados como documentos de Estado de la Provincia de Córdoba, y su falsificación y adulteración estarán sujetas a las prescripciones de las leyes penales*".

¿Con qué fundamento la autoridad nacional podría negarles ese carácter de "documentos de Estado" de un gobierno de provincia, y con arreglo a qué prescripción constitucional o legal, los descalificaría como tales, considerándolos

(13) Artículo 67, inc. 3º a 6º inclusive.

(14) Artículos 104, 107 y 108.

objetos de tráfico ilícito, cuando los billetes de la lotería nacional, de *puro y neto carácter aleatorio*, pueden circular libremente sin llenar las condiciones de aquéllos?

No bastaría que una ley nacional como la 3313 o la 4097 dijera literalmente que aquellos documentos son billetes de lotería, y que circulan en contra de la prohibición; no bastaría esta simple declaración, porque no estaría fundada en un poder constitucionalmente concedido al Congreso para dictarla. Ni aún tomando en cuenta las palabras de la ley 4097, en su art. 4º inc. a) que dice que “el que hubiere establecido loterías no autorizadas por ley nacional, o cualquier otro juego semejante no autorizado por el Poder Ejecutivo, o tuviese en su poder los billetes de loterías clandestinas emitidas dentro o fuera del país”, incurriría en las penas del artículo 3º. Ni aun en presencia de este artículo, decíamos, se puede prohibir o impedir de hecho la circulación de aquellos títulos de crédito o de renta, creados por una ley de provincia, bajo la forma reconocida en la ciencia financiera como “empréstitos amortizables por sorteo” y declarados documentos de Estado, bajo la fe de soberanía no delegada del mismo.

Sólo una interpretación tendenciosa o calculada para un fin dado, puede confundir aquellos títulos con los billetes de la lotería nacional, que es un franco y abierto juego legalizado con fines fiscales, y mucho menos con “los otros juegos semejantes” a la lotería, y que según el inciso a) citado, pueden ser autorizados por el Poder Ejecutivo, pues se ve bien a las claras que aquí se alude a la variada forma de juegos públicos de simple jurisdicción municipal o local. De otro modo, no se comprendería que operaciones como las de las Cajas de Ahorros de Córdoba, Buenos Aires o Tucumán, hubieran de ser autorizadas en la Capital de la República por el Poder Ejecutivo, siendo materia estrictamente legislativa, por consistir en el uso del crédito o la contratación de empréstitos públicos (15).

(15) *Constitución de Buenos Aires*, arts. 39, 10 y 41; *Constitución de Córdoba*, art. 83, inc. 11; *Constitución de Tucumán*, arts. 15 y 16.

Es un principio incontrovertible en la interpretación de las facultades simultáneamente concedidas al Congreso y a las provincias que éstas pueden ejercerlas en tanto y en cuanto aquél no las hubiese ejercido —y ha de excusar V. E. que en atención a su alta ilustración en la materia la defensa elimine la cita de los numerosos fallos pertinentes a esa doctrina—. Si el Congreso de la Unión Americana, en uso de la atribución de reglar el comercio entre los Estados y con las naciones extranjeras, y en el de su poder de policía, sobre todo lo comprendido dentro del concepto de Estado nacional, ha prohibido la circulación de todo billete de lotería sin excepción y de todo título, certificado, bono o papel, en que se contenga el menor elemento aleatorio de cualquier origen, es porque en virtud de esa cláusula él puede determinar qué materias, casos o efectos forman dicho comercio, y por consiguiente, permitir o prohibir su circulación por las vías de transporte de su jurisdicción, o por los correos o vías públicas de comunicación, de su exclusivo control. En este sentido es que ha declarado aquel alto Tribunal que los billetes de loterías y demás comprendidos en la prohibición, aunque no lo sean, son artículos de comercio, y como tales incluidos en la cláusula 3ª, sección 8ª, artículo I de la Constitución.

No citaré más que el *leading case* denominado de la lotería, el cual tiene numerosos concordantes que lo completan e integran su doctrina; y lo cito porque él contiene la plenitud del pensamiento informativo de esta exposición, particularmente en cuanto al concepto de moralidad integral que inspira aquella laboriosa decisión. “El Congreso, por aquella ley (act) de 1895, no asume el poder de ingerirse en el comercio o tráfico de billetes de loterías circulados exclusivamente dentro de los límites de cada Estado, sino que tiene en vista solamente el comercio de ese género entre los varios Estados. No se ha propuesto intervenir en los asuntos de orden enteramente interno de cada Estado, y sólo ha legislado con respecto a una materia que concierne al pueblo de los Estados Unidos. Como un Estado puede, *con el fin de salva-*

guardar la moral de su propio pueblo, prohibir toda venta de billetes de lotería dentro de sus límites, así el Congreso, con el objeto de salvaguardar al pueblo de los Estados Unidos contra la creciente plaga de las loterías, y proteger el comercio perteneciente a todos los Estados, puede prohibir el transporte de billetes de lotería de un Estado a otro. Al legislar sobre la materia... el Congreso sólo ha complementado la acción de dichos Estados, —casi todos ellos— que para la protección de la moralidad pública, prohíben la extracción de loterías, así como la venta y circulación de los billetes, dentro de sus respectivos límites... Un género de comercio interestadual, que, aunque haya tenido un general y antiguo favor de la legislación nacional y de los Estados, ha caído en gran desprestigio y se ha convertido en un daño para el pueblo entero de la Nación. Es un género de tráfico que ninguna persona puede ser autorizada a reclamar como un derecho” (16).

Véase, pues, por este lenguaje, cuán alto pone su pensamiento la Suprema Corte y hasta qué punto funda su decisión confirmatoria de la prohibición legal, en el hecho de la defensa moral de la Nación, considerada como una sanidad social. Pero se ve también la extraña situación comparativa en que, en relación a esta gran cuestión, se halla la Nación Argentina; porque, mientras en los Estados Unidos el Congreso coopera y secunda a la acción prohibitiva de los Estados y apoya su política prohibitiva de la legislación de su propia jurisdicción, en este país es la legislación nacional la que persiste en mantener la lotería en su más descarnada y perniciosa forma de juego público, instituido con todos los caracteres de un monopolio, y difundiendo en el seno de la sociedad argentina, desde su gran metrópoli, la plaga moral del juego, que asume ya caracteres amenazantes para la ética económica de todo el país. Si en los Estados Unidos la jurisprudencia dirigida y orientada por sus más altos tribunales,

(16) 188. U. S. R. Law. Ed. 492-508.

concorre en primera línea a afirmar los principios esenciales de moralidad, que son el alma de la Constitución, que hemos adoptado en su esencia y en gran número de preceptos, tenemos alguna razón los letrados, profesores y escritores de derecho público de la República Argentina para exigir de nuestras Cortes de Justicia, en materias de puro derecho e interpretación, que se coloquen de lleno dentro de la tendencia moralizadora de la ley, y no adherirse, por su excesivo apego a las formas mecánicas de la legislación, a la tendencia contraria, que sólo conduce a la ruina moral de las sociedades, sean cuales fueren los provechos y ganancias pecuniarias que ella proporcione a los Estados o las personas.

Y no es el imperio de las leyes procesales tan absoluto, que lleve como a la rastra a los más altos tribunales de la Nación, a aceptar como bueno lo esencialmente malo, por la sola razón de que “la ley así lo establece”. Si existe la diferencia entre los hechos *mala in se* y las *mala prohibita*, esta distinción no afecta el concepto fundamental de moral, o ética, sino las simples prohibiciones policiales; y en el caso que estudiamos, sólo se trata del ejercicio de la suprema potestad de interpretación, de dos leyes que bajo la faz constitucional, es la primera vez que en su concepto total llegan a la alta consideración de V. E. Y sabe el letrado que suscribe que los ilustrados miembros del más alto Tribunal de la República tienen el concepto directivo superior, guiador y conductor del criterio interpretativo de la gran Carta de nuestras libertades y gobierno, la cual no es sólo un conjunto de preceptos prácticos y obligatorios para poderes y personas, sino un elevado y supremo código de conducta moral de la Nación en su conjunto, ante las demás de la civilidad universal, y de los ciudadanos y habitantes de su territorio que se han acogido a sus instituciones. La parte mecánica, o puramente formal de las leyes, en relación con los hechos sometidos a su imperio, ha ido definiéndose en las instancias inferiores; pero cuando un litigio, conflicto o problema, ya económico o privado, llega al conocimiento de la Corte Supre-

ma de la Nación, por la vía amplia de la interpretación doctrinal, sin reatos de forma ni distingos literales, es el momento, —como en numerosos casos de honda y vasta trascendencia evolutiva lo ha realizado la similar de los Estados Unidos— de hacer pesar la sabiduría, la experiencia y la potestad educativa de la justicia, en la formación del alma de la democracia en los principios de la moral eterna, la moral única, la que vive en el espíritu de nuestra Constitución, que viene de tan altos, tan nobles y sabios orígenes.

VI

EMPRÉSTITOS A PREMIO O POR SORTEO

En la sentencia del señor Juez Correccional confirmada por la Excma. Cámara, aquél insiste en su declaración anterior en el caso de Lichas y afirma que “los certificados de la Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Córdoba, y los análogos de las provincias de Buenos Aires y Tucumán, secuestrados al procesado, son títulos o billetes de verdaderas loterías, que por no estar autorizados por ley nacional, su introducción, circulación y venta en la Capital Federal, constituye la infracción prevista y penada por el artículo 4º letras a) y c) de la ley 4097, de que se acusa a Marini”.

Esta nueva afirmación del señor Juez Correccional aparte de que no aporta ninguna nueva razón, contraría principios universalmente reconocidos en la ciencia y práctica financiera, de gran número de los países civilizados, y aun del nuestro, que de aquéllos ha aprendido y adoptado sus propios métodos financieros; porque los empréstitos a premio, ya sean internos o externos, son de uso frecuente en aquéllos y en éste, no sólo en cuanto a la forma de amortización de los títulos de renta emitidos, sino en innumerables leyes autotativas y contractuales de instituciones de crédito particulares, de obras públicas de importancia, a ser realizadas por cuenta o bajo la protección de la Nación.

“Si la lotería lisa y llana puede ser condenable —dice un autor italiano— tal no es el empréstito a lotería, cuyo mecanismo es enteramente diverso; mientras que en la lotería la mayor parte de los jugadores pierden su aporte, en el empréstito a premio ninguno lo pierde: puede realizarlo en cualquier momento, vendiendo su obligación, y está seguro de ser reembolsado, aunque en época indeterminada y generalmente con un premio. Los empréstitos a premio tienen la particularidad de que, sobre la suma total destinada al servicio anual de los intereses, se quita una cuota no demasiado considerable, y esta cuota, en vez de ser distribuída a todos los portadores a título de interés, lo es desigualmente a título de premio a las obligaciones favorecidas con la suerte en la extracción de la lotería”.

“Nos parece, pues, que, aun desde el punto de vista jurídico, los empréstitos a lotería se pueden justificar; como hemos dicho, ellos son inofensivos y sólo se volverían ofensivos cuando los premios a extraer se sustrajeran de la anualidad en una parte demasiado fuerte, o suprimiesen o redujesen considerablemente el interés; y más dañoso sería si los premios, antes que por las anualidades destinadas al servicio del empréstito, se formasen mediante el capital”.

“Dados los inconvenientes a que tales operaciones puedan dar lugar, existen para evitarlo, reglas prudentes y precisas, y en todo caso, la concesión es reservada al Estado, —en nuestro caso, Estado provincial y Estado nacional—. En lugar de abusar de ellas —concluye este autor— son consideradas como un medio extraordinario de recurrir al crédito público, en interés de las finanzas del Estado y de las autonomías locales” (17).

Creeríamos ofender la ilustración de ese alto Tribunal si recargásemos de citas esta parte de nuestro memorial, para demostrar la función financiera que desempeñan en la vida de los Estados modernos, los empréstitos a premio. Estos son

(17) LUIGI NINA, en el *Diggesto Italiano*, Vº, *Lotteria*.

llamados también “a lotería”, sólo por la forma de la determinación de aquél y para marcar su diferencia con la lotería propiamente dicha, la cual reúne condiciones y caracteres totalmente contrarios; pues, la pérdida del aporte de cada comprador del billete es total, y las diferencias entre las cantidades emitidas y las destinadas a los premios, son tan considerables, que el azar, el *alea* que busca el jugador, es más una ilusión que una probabilidad de reembolso o de lucro.

Si bien en toda adquisición por la suerte, sea moderada como en el empréstito, sea desproporcionada o fabulosa como en la lotería, va implícito un principio de desmoralización, la ciencia de las finanzas, la experiencia de los Estados más cultos y la costumbre del comercio en las bolsas o mercados financieros ha convertido a los de empréstitos a premio, en un medio seguro de renta y ahorro, atestiguado por la experiencia universal y garantido, en todo caso, por los especuladores en grande escala, que compran a los tenedores particulares, casi siempre con ganancia para estos, con el objeto de asegurar una operación de gran volumen, por su valorización en el mercado de los valores corrientes, de toda clase y procedencia.

Se explica así, por consiguiente, que si las loterías lisas y llanas tienden a ser prohibidas en las naciones mejor gobernadas, o en último caso, a ser rodeadas de prolijas precauciones en defensa del comprador de billetes o del interés fiscal; si su venta es considerada un delito, no ocurre lo mismo con los títulos de los empréstitos a premio, ya sean para obtener dinero directamente ya por medio de la incitación al ahorro por la adquisición de títulos de renta.

“Así, en Suiza, dice de Salis, las loterías y las ventas de billetes de lotería pueden ser consideradas como prohibidas en todos los cantones sin hacer diferencia entre loterías extranjeras y las que tuviesen lugar en el país”. Y agrega: “el comercio de títulos de empréstitos a primas, no puede ser asimilado, —sin otra forma de prueba,— a las loterías prohibidas por las legislaciones cantonales. El Consejo Federal

es, pues, competente al efecto de examinar si las restricciones impuestas a este comercio, son o no compatibles con el principio de libertad de comercio y de la industria”.

Este reputado autor, al estudiar la naturaleza de los empréstitos a premio y determinar su carácter mixto, en cuanto contiene una operación de préstamo y una operación de suerte o lotería, aun con todos sus inconvenientes y pérdidas parciales, que la finanza moderna ha hecho cada vez menos probable para el pequeño comprador, aquél cuyo ahorro se propone realizar el sistema de las leyes de Buenos Aires, Córdoba y Tucumán, —concluye diciendo—, que “si nos colocamos en el punto de vista del derecho civil, el examen de las operaciones que encierra el comercio de obligaciones a premio, demuestra que estas operaciones contienen indudablemente un elemento de lotería, pero, que, no obstante, es sin razón que se pretendería que los premios de los empréstitos están destinados a ser “realizados” por vía de lotería. En efecto el compromiso del empresario, particular o Estado, de reembolsar el valor nominal de la obligación, y además, en los empréstitos a lotería con interés, este interés, por mínimo que sea, es absoluto, y sólo el interés —en todo o en parte— es lo que debe considerarse como instrumento de lotería, pudiendo ser perdido. Resulta de lo que precede, que un Gobierno cantonal no tiene el derecho de prohibir en absoluto la venta de títulos de empréstitos a premio” (18).

Bajo el régimen federativo del ex-Imperio Alemán, la ley de 8 de junio de 1871 relativa a los valores a premio al portador, prohibía en su artículo 6º, la “emisión en el interior del Imperio Alemán, de obligaciones al portador en las cuales se asegure una prima, fuera del pago de la suma de dinero prescripta, a todos los acreedores o a una parte de ellos, de modo que las obligaciones que se beneficien de la prima —loto—, y el monto de la prima asignada a estas obligaciones, sean designadas por sorteo u otro modo basado en el

(18) *Le droit federal Suisse*, tomo IV, Nº 1411.

azar, a menos que la emisión se haya realizado en virtud de una ley del Imperio, o con motivo de un empréstito contraído por un Estado confederado, o por el Imperio” (19).

A designio hemos citado los dos casos de la legislación Suiza y del ex Imperio Alemán, de régimen federativo, no sólo para que se vea cómo los empréstitos a premio o prima no son considerados como “verdaderas loterías”, sino que, entendidos como operaciones financieras de crédito propios de los Estados generales o locales, sus títulos quedan fuera de las prohibiciones penales, en virtud de su carácter político y como tales documentos de Estado de una Confederación, y por no ser verdaderas loterías, que es la razón de la prohibición constitucional suiza, y de la ley imperial alemana de 1871.

Pretender equiparar los empréstitos a premio con las verdaderas loterías, como la nacional creada por la ley 3313, es desconocer toda la evolución y el funcionamiento de la ciencia financiera moderna, la cual utiliza el elemento aleatorio como base de la mayor parte de sus combinaciones del crédito público; las emisiones fiduciarias, las instituciones de renta vitalicias, y otras acreditadísimas en el mundo de las finanzas, por el enorme desarrollo que imprimen a la acción del Estado en frente de las crecientes obligaciones sociales, se basan en la fluctuación de los valores en el gran mercado, que muchas veces convierte en un valor ficticio o nulo, un valor real que el tenedor del título o billetes del Estado ha abonado en virtud de la promesa oficial. ¿Diremos que este azar, o *alea*, y que el sorteo determinante de las primas, constituyen verdaderas loterías? Y si la pérdida total o parcial del aporte pagado por el papel-promesa, se produce por efecto de la fluctuación de los valores, o por el exceso del valor emitido, o por la desvalorización por cualquier otra causa, ¿diremos que el tenedor ha sido defraudado por el gobierno emisor como un jugador o un delincuente?

(19) FRANZ VON LISTZ, *Traité de droit penal allemand*, tomo II, pág. 290.

Véase a qué extremos conduce la afirmación de las sentencias recurridas cuando dicen que los empréstitos a premio de las Cajas de Ahorro de las provincias mencionadas “son verdaderas loterías”. Caerían bajo esa denominación, y serían prohibidos en la Bolsa de Comercio de la Capital, a título de lotería u “otro juego semejante”, todos los bonos o acciones, o títulos de renta o de crédito, que emitiesen las provincias argentinas, en uso de su facultad de usar del crédito y procurar dinero por los empréstitos; y una de las instituciones que resultaría comprendida en el concepto penal de la ley 4097, sería la misma Bolsa de Comercio cuyas operaciones regulan las ganancias o pérdidas de los tenedores de billetes o títulos, bonos o certificados de cuanta combinación financiera inspira o sugiere la situación de los negocios públicos o particulares, en aquella gran tribuna de la oferta y la demanda.

“La deuda amortizable —dice Ducrocq— es una parte de nuestra deuda pública que consiste en un fondo reembolsable por anualidades, en 75 años “*por vía de sorteo*” (20). ¿Y qué son las consolidaciones de las deudas flotantes, sino la opción forzosa del tenedor o acreedor del Estado, entre la pérdida total de su crédito o la reducción sin compensación alguna? (21). “Por esta razón, y hallándose Francia comprometida en varias operaciones a base de títulos de renta, al dictar la conocida ley de prohibición de las loterías, de 21 de mayo de 1836, no tuvo en cuenta la de los títulos de empréstitos a premio ya emitidos, pues aunque se llegó a ponerlo en duda, no se tardó en reconocer que la ley no los comprendía” (22). Si hubiéramos de aceptar que toda operación en que figura un elemento aleatorio o en que interviene un sorteo, debe ser considerada como una lotería verdadera, entonces, habría que comprender en esa denomina-

(20) *Droit Administratif*, tomo V, N° 1869.

(21) BATBIE, *Droit Administratif*, tomo VII, N° 324.

(22) LÉON SAY, *Dictionnaire de Finances*.

ción todo el mecanismo financiero de los Estados modernos, incluso en sus más grandes instituciones de crédito hipotecario, como el "Crédit Foncier" de Francia, el cual ha estado sometido a una legislación especial por la cual "puede agregar primas, —lotos—, a sus obligaciones inmobiliarias" (23).

Luego, sólo por un recomendable espíritu de consecuencia con opiniones anteriores, pero no siempre justificado y admisible en derecho, puede sostener la Excma. Cámara, "que las operaciones en cuya virtud se emitieron los certificados de las Cajas Populares de Ahorro de Buenos Aires, Córdoba y Tucumán, son títulos o billetes de verdaderas loterías" comprendidas en la prohibición de la ley 4097; es decir que no existe la diferencia que los autores enunciados más arriba marcan entre una y otra clase de documentos o combinaciones financieras, hasta el grado de someter a los emitidos por los gobiernos federados de tres provincias argentinas, a la condición de los billetes de lotería de puro azar, como son los de la nacional u otros de la misma especie.

Basta leer los artículos 15 a 20 de la ley de la Provincia de Córdoba N° 2820, concordantes con otros análogos de las leyes similares de Buenos Aires y Tucumán, para convenirse de que esos títulos reúnen las condiciones completas del empréstito a premio de que hablan en los párrafos antes citados, los autores Nina, De Salis, von Listz, León Say, Leroy Beaulieu, y cuantos se ocupan de la vasta materia, como una de las formas de crédito inventadas por el ingenio del hombre, para concurrir al desarrollo y expansión de los recursos del Estado moderno, al nivel de las necesidades de la civilización y progreso de los pueblos.

(23) LÉON SAY, loc. cit.

VII

CARÁCTER CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LOS TÍTULOS
PROVINCIALES

Vamos a referirnos en este acápite especialmente a la institución de la Provincia de Córdoba, en razón de ser más moderna entre sus similares de toda la República y, por lo tanto, la que comprende y resume las características de las de Buenos Aires y Tucumán, de fundación anterior a la de referencia.

El carácter de títulos de renta o de empréstito, y de documento de Estado, de los certificados de la ley cordobesa N° 2820, se halla definido en el mensaje del Gobernador a la legislatura, de fecha 18 de octubre de 1919, con el que se le envía el respectivo proyecto, diciendo: “El valor de los certificados y el monto de los premios dependerá de la demanda que se establezca entre el público y en relación a ellos estarán los recursos que produzca la institución. Emitidos estos títulos con la garantía del Estado, y establecido su rescate por compra o licitación cuando se coticen debajo de la par, y por sorteo cuando la cotización sea igual o mayor de ese tipo, el Poder Ejecutivo tiene la seguridad de que su adquisición despertará interés dentro y fuera de la provincia”.

¿Puede alguien sostener que este mecanismo financiero corresponde a los billetes de lotería, cuyo valor, cotización y agio, sólo depende de la fiebre de ganar sin esfuerzo, de la abundancia de dinero, o de la astucia de los empresarios para elevar artificialmente y a pura sensación, el valor de los billetes? ¿Puede sinceramente afirmarse que los títulos de premio asegurado, aunque fuese a menos de la par, emitidos por un Gobierno de provincia, en forma de empréstito público, son equiparables —del punto de vista de la moralidad y la delincuencia por clandestinidad— a los billetes de lotería lisa y llana, a pura pérdida, o con una probabilidad sobre cin-

cuenta mil, como las de la Nación, y que estos puedan desalojar a aquellos?

Aparece no solo absurdo sino monstruoso, en el lenguaje y espíritu de la Constitución, asimilar siquiera ambas clases de papeles; y creeríamos ofender la ilustración de V. E. aparte de haber sido este punto discutido en otros juicios anteriores, si entrásemos a enumerar con mayor amplitud de la que ya hemos hecho, opiniones de economistas y financieros, sobre la forma de los empréstitos a premio por sorteo. Bastará citar uno de los más reconocidos y autorizados, Leroy Beaulieu, quien dice que: “Los empréstitos de lotería —es decir a sorteo— son inofensivos: el prestamista está seguro de no perder su capital ni la totalidad del interés debido por este capital; él sacrifica solamente una pequeña porción de este interés para correr el albur de una ganancia considerable, aunque no siempre suficiente para obtener enormes fortunas.

En esas condiciones se puede sostener que el empréstito con lotería provoca el ahorro, sobre todo en la baja clase” (24).

Las operaciones que autoriza la ley de la Provincia de Córdoba, N^o 2820, arts. 15 y siguientes, que crea la Caja Popular de Ahorros constituyen un verdadero empréstito público del carácter definido por Leroy Beaulieu, y reconocido ya en la ciencia financiera, cuando la Constitución fué dictada en 1853 y 1860, cuyo artículo 67 inciso 3^o, autoriza al Congreso a “contraer empréstitos de dinero sobre el crédito de la Nación”. En cuanto a las provincias hemos ya recordado los arts. 104 a 107 —además de la ya abundante jurisprudencia federal al respecto— los cuales reconocen a sus gobiernos todos los medios conducentes a la formación de sus rentas propias, y a la importación de capitales extranjeros, y toda otra forma de promover su propia prosperidad y autonomía financiera, para poder ser un firme sostén colectivo de la Nación.

(24) *Traité de la Science des Finances*, Livre II, Ch. VI.

La facultad de contraer empréstitos en la misma forma técnica de la Nación, aunque con las limitaciones que sus propias constituciones establecen, no es desconocida en las provincias, por más que se haya abusado de ellos en ciertas épocas, en perjuicio del crédito general del país. ¿Sería posible que dentro del lenguaje prohibitivo y penal de las leyes 3313 y 4097, se hallasen comprendidos como loterías simples en un caso, o como juegos de azar en el otro, los empréstitos públicos a base de amortización por sorteo, definidos en los párrafos anteriores? En la simple enunciación de la pregunta va incluida la respuesta negativa. No siendo la atribución 3ª del art. 67 exclusiva del Congreso, ninguna razón constitucional existe para que una ley del mismo, prohíba la circulación, cotización, venta o negociación de los títulos de los empréstitos internos o externos de las provincias, en territorio de la Nación, como no podría serlo en el caso inverso siendo estas facultades comunes a ambos órdenes de poderes.

La Constitución de la Provincia de Córdoba, en su artículo 63, inc. 11, faculta a la legislatura para "autorizar al P. E. con dos tercios de votos de los miembros presentes en cada cámara para contraer empréstitos, ya con base y objetos determinados, ya reservándose el derecho de aprobarlos y designando un fondo amortizable, al que no podrá dar otra aplicación. En ningún caso el servicio de la totalidad de los empréstitos, podrá comprometer más de la cuarta parte de la renta provincial". Es, además, evidente que las constituciones de las provincias son complementarias de la nacional, en virtud de los arts. 5º y 104 a 107 de ésta, así como las provincias, en su conjunto, constituyen una de las grandes divisiones del organismo general de la Nación. Luego, no pueden considerarse nunca como entidades extrañas a la Nación, ni en su carácter de personas jurídicas, de manera que los actos válidos de sus poderes públicos puedan ser tratados por los de la Nación como los realizados en países extranjeros.

Salvo que se probase que la ley 2820 de Córdoba o la de 13 de julio de 1915 de Tucumán, o la de 20 de julio de 1910 de Buenos Aires, hubiesen sido dictadas sin los requisitos de forma establecidos por las respectivas constituciones, en ningún otro caso pueden ser desconocidas en su validez, ni en sus efectos, dentro o fuera de su territorio. Y uno de esos efectos sería la circulación y cotización de los títulos en ella creados, fuera del territorio de la provincia, como un efecto de comercio creado por una ley suya, y lanzado a la transmisión pública. No siendo esa ley nula en sí misma, dentro de sus instituciones, ningún otro poder que no fuera esa Suprema Corte de Justicia Federal, por las vías procesales establecidas, puede declararla nula en sus efectos los cuales se hallan protegidos por las cláusulas ya citadas.

Que los títulos de renta o de empréstitos públicos constituyen un efecto de comercio interno, interprovincial o internacional, es pueril entrar a demostrarlo, aparte de ofensivo para la ilustración del Tribunal. El Congreso tiene la facultad de reglar ese comercio, en virtud de la cláusula 12 del artículo 67. Pero ni la ley 3313 ni la 4097, tienen en vista dicha prescripción, sino: la una, la institución de la lotería en su forma más azarosa y aleatoria, como un ramo de renta exclusivo no autorizado en tal carácter por la Constitución federal; y la otra, la circulación de billetes de lotería no autorizados por la ley nacional, erigiéndola en un delito que grava con penas rigurosas, si bien en ninguna de sus cláusulas define o considera la causa y carácter de ese delito. ¿Y cómo había de hacer delito de lo que es un privilegio del gobierno federal dentro de su territorio exclusivo? Sin embargo, el absurdo y la profunda inexcusable inmoralidad de las leyes referidas, consiste en reconocer y penar como un delito en las provincias, corporaciones y personas privadas y naciones extranjeras, lo que ellas erigen en un privilegio y en un ramo de renta propios y exclusivos del gobierno nacional dentro de la Capital y Territorios federales, y con circulación libre en todas las provincias.

Por esta razón es que la prohibición que implícitamente encierra la sentencia dictada —y llevada al exceso al considerar los títulos de renta de las Cajas de Ahorro de las provincias de Buenos Aires, Córdoba y Tucumán, como un juego de lotería o como uno de los “semejantes” de simple autorización ejecutiva—, importa un acto insólito, sin calificativo ni ubicación dentro de las cláusulas constitucionales.

No puede tampoco ser prohibido, a imitación de la ley citada de los Estados Unidos, como uno de los actos de comercio interprovincial cuyo transporte sea prohibido por las vías de su jurisdicción; porque sólo la inmoralidad puede autorizar tal prohibición, *siempre y a condición de que la Nación comience por declararlo así y prohibirlo como tal en su propio territorio*. Pues sería inconcebible, y perdónesenos la expresión, indigno de un país civilizado, que mientras se prohibiese a sus propias provincias y corporaciones un ramo de comercio o industria a título de inmoralidad, el gobierno central o su metrópoli, hiciese de la inmoralidad y del vicio un ramo exclusivo de su industria y comercio.

Cuando se tiene en cuenta el hecho de que son tres de las provincias más ricas y mejor organizadas en su régimen financiero, las afectadas por la prohibición de circulación y venta en la Capital, de los títulos de sus empréstitos internos llamados de Cajas de Ahorro, no se puede menos de limitar la confusión y error de la sentencia recurrida, que, a ser confirmada, vendría a causarles un grave daño en la valorización de aquellos documentos de crédito y renta, de cuya prosperidad actual depende la realización de verdaderos beneficios de orden público o social a los que se destinan sus utilidades.

Limitémonos desde luego al caso de la ley 2820 de Córdoba, la cual sostiene con los productos de la Caja de Ahorros:

1º La “Oficina de Protección Obrera”, instituída por los artículos 1º a 7º para la concesión de un auxilio efectivo en dinero, de treinta pesos mensuales, a toda persona mayor de sesenta años, bajo las condiciones allí establecidas

y otorgado por los jueces civiles de 1ª Instancia, a lo que se agrega la protección a la mujer obrera en trance de maternidad, y a las viudas y huérfanos de obreros, en las condiciones regladas en el artículo 10;

2º La “Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Córdoba”, con cuyo producido se atiende los servicios enunciados en el párrafo anterior, y cuyo carácter financiero se define en los artículos 16 a 33, y al crear los títulos de renta denominados “Obligaciones de la Provincia de Córdoba — Protección Obrera”—, los cuales al hallarse garantizados por las rentas y crédito de la provincia (25) y cuyo servicio de intereses y amortización se hace con los recursos del artículo 21 les da todo el valor y carácter de documentos del Estado, —totalmente distintos de un billete de lotería del tipo neto de la lotería nacional— sujetos a la valorización que les da la seguridad de su servicio por parte de la provincia, y por tanto, incorporados a los que en las bolsas comerciales del país son objeto de compra-venta y demás operaciones inherentes a esta clase de valores, en todos los pueblos del mundo.

No sólo se acreditan esos papeles por la confianza en el servicio de su amortización e interés, sino por la lealtad con que son cumplidos los fines sociales a que responde su creación. En Córdoba ha tenido lugar el 29 de setiembre último, la primera distribución del auxilio a la vejez obrera, a cerca de cincuenta ancianos de ambos sexos, cuyos nombres constan en el número del diario *Los Principios* del 30 del mismo mes. Si, como allí se anuncia, alcanzara antes de fin de año a seiscientos beneficiarios, los certificados, títulos u obligaciones de la “Caja Popular de Ahorros” se habrían convertido en la fuente de recursos más digna del respeto y prestigio que le presta la excelencia y bondad públicas de su institución.

Por lo que se refiere a las provincias de Buenos Aires

(25) Artículos 20 y 29.

y Tucumán sus instituciones de Cajas de Ahorros —como decíamos anteriormente— revisten caracteres semejantes (26) y se propone fines sociales y públicos de iguales beneficios, sin fundarse en la pérdida total del aporte, y acudiendo al sorteo sólo cuando la cotización de los títulos en plaza supere su valor nominal. Las memorias respectivas de sus administraciones, demuestran la aplicación financiera a sus utilidades, las cuales entran a formar una parte considerable del tesoro público de cada una de las provincias, para los siguientes fines legales:

1º *Buenos Aires.* — El monto de los préstamos hipotecarios acordados a los empleados —uno de los fines de la institución— ha ascendido en 1920 a \$ 738.161 m|n., siendo el saldo para 1921 igual a \$ 1.124.665.54 m|n. En cuanto a las utilidades de la Caja para la provincia, contando los gastos, sueldos y servicios de interés de los títulos de empréstito interno de conversión, asciende por el año 1920 a pesos 2.570.615.01 m|n. (27).

2º *Tucumán.* — Para apreciar la calidad de los servicios públicos prestados por la Caja Popular de Ahorros de esta provincia y los fundamentos de crédito de sus títulos en el mercado argentino, basta resumir sus principales operaciones:

a) Premios distribuidos en 1920, \$ 4.448.035 m|n.

b) Canje de certificados no premiados, por títulos del Empréstito interno de Conversión, al 50 % de su valor escrito. Este fondo asciende, por 1919 y 1920, a la suma de pesos 3.572.486 m|n., de los que se ha canjeado \$ 2.918.450 m|n. El fondo de reserva, al 31 de diciembre de 1921, ascendía a \$ 1.317.055.07 m|n., y a fines de 1920, por diversos conceptos, esta suma ascendió a \$ 2.962.279.96 m|n.

(26) Ley de la Provincia de Buenos Aires, de 20 de julio de 1910, arts. 5º y 6º; ley de la Provincia de Tucumán de 13 de julio de 1915, art. 7º y 8º.

(27) *Memoria de 1920*, págs. 11, 12 y 13.

c) El servicio de anticipos de sueldos a los empleados en 1920, se ha acordado por valor de \$ 3.302.345.26 m|n., de los que se ha reembolsado en servicio regular \$ 1.675.793.12 moneda nacional.

d) La Caja Popular de Ahorros disponía en 1920 de la suma de \$ 10.307.624.87 m|n. en dinero efectivo depositado en caja y en Bancos de Tucumán y de la Capital Federal.

e) En cuanto a las inversiones, ellas se hallan detalladas en la página 10 de la memoria de 1920 y resumidos sus tres rubros de conversión de la Deuda Pública Interna (50 %), asistencia legal (25 %) y construcción del Parque Centenario (25 %), ellas alcanzan a la suma de \$ 467.858.97 moneda nacional (28).

En presencia de estos datos, expuestos en grandes sumas globales, pues sus detalles constan en las memorias respectivas, corrientes en publicaciones oficiales, V. E. podrá juzgar si es posible equiparar, no ya identificar como lo hace la sentencia apelada, los títulos ni los billetes de las Cajas de Ahorros de Córdoba, Buenos Aires y Tucumán, a los de la lotería nacional, que sólo se funda en la suerte o el azar sin esperanza alguna de reembolso del crecido porcentaje de billetes no premiados, que quedan totalmente perdidos para el comprador. Aquellos son de una calidad y de una naturaleza claramente definida en la ciencia política y financiera, y hallándose garantidos y servidos con regularidad y seguridad con recursos ordinarios por sus gobiernos emisores, ellos revisten los caracteres de documentos públicos, de títulos o valores legítimamente cotizables en los mercados financieros, como base de renta y de ahorro, lo cual en ningún caso puede decirse de los billetes de la simple lotería, por más que los suscriba y autorice el gobierno de la Nación cuya autoridad y fines administrativos, no les quitará nunca su carácter de juego liso y llano, y por tanto, de la más flagrante inmora-

(28) *Memoria* correspondiente a 1920.

lidad. Luego, en conclusión, bajo esta faz del debate, no se puede admitir que las leyes 3313 y 4097, al prohibir la primera en su artículo 9º “la introducción y venta de toda otra lotería en la Capital y territorios federales”, y aplicarles las penas de multa y decomiso de los artículos 10 y 13, y la segunda, al incluir en las penalidades del juego de azar, las “loterías no autorizadas por ley nacional, o cualquier otro juego semejante no autorizado por el Poder Ejecutivo”, o “los billetes de loterías clandestinas emitidas dentro o fuera del país”, no se puede admitir, decíamos, que las leyes citadas, bajo ningún criterio de interpretación razonable hayan tenido la intención de comprender entre estas denominaciones, los certificados, títulos de renta o billetes, creados por las referidas Cajas de Ahorros. En contrario, aparece evidente, en vista de la demostración que precede, que las citadas leyes se han referido solamente:

1º A las loterías del tipo que creaba la ley 3313 y cuya exclusividad se propone establecer en provecho del tesoro nacional;

2º A las loterías emitidas por particulares o empresas privadas, no autorizadas por ley nacional; pues, vender en la Capital billetes o títulos o certificados de un empréstito a premio, emitido por un Estado o provincia dentro de su jurisdicción territorial, no es “establecer loterías”, lo cual es una función de la ley o de la autoridad facultada para ello.

XIII

ALCANCES DE LA ATRIBUCIÓN 27º DEL ARTÍCULO 67 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

Puede argüirse, —y ya lo insinúa así en uno de sus considerandos la sentencia de esa Suprema Corte, del tomo 103, página 255— que al dictar las leyes 3313 y 4097, el Congreso procede como legislatura local de la Capital de la

Nación (29), en la hipótesis de que se quiera asimilarla a un Estado, y por tanto, puede legislar sobre loterías y prohibir en esta jurisdicción el establecimiento y venta de ellas a personas de otra, o de billetes de los que emitiesen otros Estados verdaderos, como son las provincias en el régimen federativo argentino.

El argumento, sin embargo, envuelve una petición de principio, porque importa dar por probado lo que se trata de probar: esto es, que la creación de un monopolio de loterías en favor del gobierno federal, en la Capital y Territorios nacionales entra dentro de las facultades concedidas al Congreso en su capacidad local. Y luego, que este carácter de legislatura local importa separar la cabeza del cuerpo de la Nación, como si pudiese existir una función orgánica de aquella, de que pudiese no tener noticia el resto del organismo del cual es el centro pensante.

La cita que V. E. hace del artículo 2069 del Código Civil, como concordante con la cláusula 27 del artículo 67, sólo demostraría que se trata de juegos de control municipal, enteramente ajenos, primero: a la *gran institución* de la lotería *Nacional*, de las leyes 3313 y 4097; y segundo, a los empréstitos o Cajas de Ahorros que los Estados o provincias crean para múltiples fines de alta previsión, asistencia, educación o salubridad sociales, y a los que en ningún caso puede referirse el artículo 2069 del Código Civil, cuando dice: "*Las loterías y rifas, cuando se permitan, serán regidas por las respectivas ordenanzas municipales y reglamentos de policía*" y no puede referirse a aquellos porque su simple lectura revela que alude a las loterías ordinarias, como la creada por la ley 3313, y a esos pequeños juegos que con fines de beneficencia u otros semejantes, suele permitirse en los pueblos de toda la República, en las ferias, mercados o lugares concurridos del público. Los fines de la atribución 27 del Congreso son de índole más elevada, y sólo se refieren a la capa-

(29) Artículo 67, inc. 27.

ciudad de aquél como legislatura de la Capital, en su carácter de ciudad, municipio o distrito donde reside la suprema autoridad política de la Nación.

Si fuese exacta la asimilación del artículo 2069 del Código Civil con aquella cláusula, el Congreso habría entregado a la Municipalidad de la Capital la *institución* y administración de la lotería, como un asunto local, o al Departamento de Policía en su caso. Luego, se ve que sólo por un espíritu de artificial magnificación o generalización, o por el deseo de cooperar al desarrollo de un ramo de renta cuya tolerancia se persiste en mantener en la legislación del país, se ha sacado la cuestión de los sencillos términos del Código Civil, hasta pretender que ellos comprenden las grandes loterías de Estado, y aun los empréstitos a premio y las Cajas de Ahorros de amortización por sorteo, como ya hemos descripto al hablar de la ley 2820 de Córdoba.

Con este sentido limitadísimo del Código Civil, sólo es explicable la frase del artículo 4º de la ley 4097, cuando habla de “otros juegos semejantes”, que deben ser autorizados por el Poder Ejecutivo como jefe inmediato y local de la Capital (30). ¿En qué razón sería puede fundarse el criterio que pretende confundir las “loterías y rifas” del Código Civil, con aquellas combinaciones financieras de los empréstitos y Cajas de Ahorros? ¿Se llegará hasta sostener que “las ordenanzas municipales o reglamentos de policía” de que aquél habla, son las leyes del Congreso o las de las legislaturas que han creado la Lotería Nacional de Beneficencia, y las Cajas de Ahorros de las provincias de Córdoba, Buenos Aires y Tucumán? Nos parece, pues, que enunciar esta cuestión es eliminar de un modo definitivo de este debate, la ya insostenible asimilación de las referidas Cajas de Ahorros, a “los otros juegos semejantes” a la lotería, de que habla la ley 4097.

Pero, aún dentro del caso neto de las loterías, relaciona-

(30) *Constitución Nacional*, art. 86, inc. 3º.

das con la facultad del Congreso para prohibir la introducción a la Capital y Territorios nacionales, de otras, aunque sean las autorizadas por los Estados provinciales, no puede menos que detenerse la atención sobre la parte de los considerandos de las sentencias de esa Suprema Corte, en el caso del tomo 103, página 255, en que dice: 1º “Que la ley 4097, aun mirada en su faz puramente local o de aplicación a la Capital y Territorios nacionales, en virtud del inciso 27, artículo 67, a su vez tendría el carácter de aquellas leyes *tendientes a reglamentar la moralidad* pública, bien encuadradas dentro de los propósitos de la Constitución”, 2º “Que declarado ilícito el juego de la lotería, por la ley 4097, y prohibida, en consecuencia, con *excepción de la nacional...*”; 3º Que “estando facultadas las provincias para darse sus instituciones y regirse por ellas, como para dictar su legislación, siempre que no invadan el poder delegado a la Nación, la Legislatura local (31), como las de las provincias, han podido dictar leyes tendientes a asegurar su bienestar y moralidad; siendo de notar que al prohibir la venta de loterías y la posesión de sus billetes, no se atenta contra las acciones privadas sólo reservadas a Dios, a que se refiere el artículo 19 de la Constitución, *sino que se prohíbe el juego, cuya influencia va a afectar la familia, el bienestar de terceros y los intereses económicos de la Nación*”.

He ahí, Excma. Corte, un punto de vista de la cuestión en debate, que, —y lo decimos protestando el más alto respeto por V. E. y por un puro espíritu doctrinal— ningún abogado que haya cursado sus estudios de ciencias jurídicas en una universidad, dentro de las ideas dominantes en nuestra civilización y cultura, puede aceptar, sin, por lo menos, llamar la atención de los jueces encargados de afirmar la moralidad social y privada, como base de toda ley, y pedirles una sanción concordante con este elevado ideal, ya reconocido por el más grande de los jurisconsultos romanos,

(31) Artículo 67, inc. 27.

cuando incitado por un tirano emperador a defenderlo ante el Senado, donde fuera acusado por un acto criminal le dió una de aquellas *responsa prudentum* que han fundado la moral jurídica que hoy sustentan la sociedad europea y la americana: “*Quae facta laedunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram, et, ut generaliter dicam, contra bonos mores fiunt, nec facere nos posse credendum est*”; o sea, “que los hechos que ofenden nuestra piedad, nuestra propia estimación, nuestra vergüenza, y en general, las buenas costumbres, no es creíble que podamos realizarlos” (32).

Este texto, comentado por los filósofos del derecho moderno, sirve de base al gran principio de la moralidad o ética de la ley, de manera de obtener o establecer como una tendencia o espíritu en la legislación y en la jurisprudencia, la identificación de los conceptos moral y legal. “La moral abraza dentro de sí todos los deberes jurídicos, que eleva a morales, al exigir que sean cumplidos con intención ética”. (33).

Y si se permite al letrado que suscribe recordar tan sabia sentencia, sellada con la vida de su autor, es porque en el fallo citado se comienza por declarar, con razón, como lo han hecho las naciones modelos de nuestra organización política, Inglaterra y Estados Unidos, que la ley 4097, es una ley reglamentaria de la moralidad pública, en cuya virtud ha declarado ilícito el juego de la lotería “con excepción de la nacional”. Y para acentuar su alto concepto de la moralidad pública, reconoce que el juego, como todos, afecta la familia y los intereses económicos de la Nación, como que tiende a matar el espíritu de trabajo para substituirlo por el ansia de lucro fortuito y el estímulo de las más bajas pasiones del hombre.

¿Es posible que haya un tribunal de derecho que acepte como moral para una parte de la República, para las fami-

(32) *Papiniano* 15, Dig. XXVIII, 7.

(33) AHRENS, *Enciclopedia Jurídica*, L. I. C. I. par. 3.

lias de la Capital de la Nación y Territorios nacionales, lo que declara ilícito o inmoral para el resto del país, poblado de las mismas gentes, dotado de la misma civilización y parte integrante de la misma nacionalidad? ¿Por qué si el Congreso, como legislatura de la Capital, pudiera creerse autorizado a hacer tal distinción entre la moralidad aplicada a estas regiones, —que debe presidir a las leyes dictadas para toda la Nación, tanto en sus códigos comunes como en otras leyes especiales o generales de su propia atribución,— podría destruir en su esencia todo el orden moral de la República, la cual, desde este punto de vista, forma una sola entidad social, y en su concepto una verdadera nacionalidad?

Si las loterías son ante la moral económica, jurídica y social, un verdadero daño y una amenaza contra la familia y los intereses económicos de la Nación entera, como la de cada una de sus secciones, debe comenzar la ley nacional por declararla en tal carácter como pensamiento de gobierno y aplicarla en todo el país. *Pero no tiene calificativo atenuable el hecho de que una institución como la lotería, considerada un daño social y público, sea erigida en una institución nacional, en un monopolio fiscal exclusivo de la Capital y Territorios, y sólo declarada como tal inmoralidad o delito especial, en cuanto se refiere a las loterías que pudieran autorizar las provincias de la Nación, u otros países.*

El hecho de que en muchos Estados modernos aun se mantiene el juego oficial de la lotería como un recurso financiero, consistente en estimular la concupiscencia, la avaricia y la fiebre del dinero, sin trabajo y sin fatiga mental ni física, y que tal recurso subsista como una de esas llagas sociales que por lo lucrativas se toleran y se explotan como otros vicios deprimentes de la moral y la salud de las sociedades, no autoriza al juez de derecho, dentro de su esfera constructiva, para reconocer su validez, por el solo hecho de haberlo permitido la ley, como un instrumento de lucro fiscal. Y si algo hubiera que fuese por momentos un atenuante

de tan extraña situación, ya que en la sentencia recurrida sólo se ha tenido en vista el beneficio pecuniario, y el mero sentido literal de las prohibiciones y penas que ha establecido la ley, sería la *igualdad* con que tales beneficios fuesen distribuídos, mientras el legislador no hubiese resuelto suprimirlos de raíz, junto con la *institución* de que proceden.

Estas consideraciones conducen a la deducción de que siendo la moralidad la razón de la ley reglamentaria, 4097, según lo reconoce V. E., no puede comprender entre sus prohibiciones de vender o circular en territorio de jurisdicción federal ni aún los billetes de lotería emitidos o autorizados por los gobiernos de provincia. Ni siquiera bajo la autorización del inciso 27 del artículo 67, porque el distrito federal de la Capital y Territorios no constituyen un Estado, sino un distrito —cabeza común del gobierno general de la Nación,— y no se concibe que un título, documentos u objetos comerciales o negociables, emanados de uno de los Estados competentes del Estado Federal, puedan ser excluídos del territorio de los otros, por la ley autoritativa dictada dentro del límite de sus propios poderes constitucionales. El sentido exacto de la cláusula 27 del artículo 67, estudiada a la luz de los antecedentes históricos y de sus fines políticos, no es otro que el de la exclusividad del *poder de legislar*, con exclusión de cualquier otro poder, como por ejemplo, la legislatura del Estado cedente, o una corporación que pretendiera atribuirse tal facultad en presencia del gobierno federal.

Pero este poder de legislación exclusiva no puede ser entendido ni ejercido más allá de las limitaciones y autorizaciones contenidas en el mismo Estatuto constitucional para la acción legislativa del Congreso. Si el juego de lotería es un medio de levantar rentas para el Estado nacional, a pesar de no hallarse comprendido en ninguna de las fuentes constitucionales de tales recursos (34), él no puede ser ajeno a la

(34) Artículos 4º y 67, incs. 1, 2, 3, 6, 10 y 16.

facultad de las provincias para hacer uso del mismo procedimiento, siempre que una alta razón de moralidad u orden público exigiese su eliminación como tal recurso, en cuyo caso, como en los Estados Unidos, habría de serlo en primer lugar para toda la Nación. Lo contrario sería desconocer las bases de la asociación de las provincias argentinas en una sola entidad nacional, cuya cabeza visible es la ciudad o distrito federal, y una legislación diferencial entre la Capital, los Territorios y las provincias, importaría retrotraer las cosas al estado anterior a la Constitución, y realizar la preparación de los territorios en un sentido hostil hacia los que habrían de ser Estados asociados de una Federación más amplia.

Limitando la discusión al solo punto de vista de las loterías ordinarias, o propiamente tales, del tipo de la nacional, el único caso, por consiguiente, en que la prohibición de circulación o venta de las provincias en el territorio federal exclusivo, sería compatible con la Constitución, es el de una prohibición previa dentro de los alcances de la jurisdicción federal, como lo han realizado los Estados Unidos. El Congreso de este país declaró excluída de toda importación, transporte, comunicación, venta o negociación, dentro de los alcances del comercio entre Estados y de las postas o correos federales, cualquier género, forma o semejanza de lotería, ya sea completa o parcial, haciendo de tales actos, faltas y delitos de orden justiciable por los tribunales federales. Y es interesante hacer constar que el Congreso de la Unión no creyó deber fundar su prohibición en la cláusula de sus poderes de legislación exclusiva, sobre el distrito de Columbia y otros territorios federales (35), sino en la cláusula comercial de la Constitución (36), concordante con la 12ª del artículo 67 de la Constitución Nacional; la razón de esta determinación estriba, sin duda alguna en dos razones esenciales:

(35) *Const. de los Est. Un.*, art. I, Sec. 8ª, cl. 17, concordante con el art. 67, inc. 27 de la Const. Nac.

(36) Artículo I, Sec. 8ª, cl. 3ª.

1º Porque así no alteraba el principio fundamental de la igualdad de los Estados ante la Constitución Nacional;

2º Porque al invocar aquella cláusula, hacía uso de un poder exclusivamente delegado por los Estados para reglar el comercio interestadual o internacional.

En este sentido es que se ha desarrollado en los Estados Unidos toda la sabia y moralizadora legislación y su jurisprudencia prohibitiva de toda clase y forma de lotería, de tal modo que el régimen prohibicionista comenzado en las leyes nacionales se ha extendido hoy a la casi unanimidad de los Estados por la adopción que ellos han hecho de la legislación federal en este sentido (37).

Y si una revisión prolija de la jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos permite leer diversos fallos en que se declara comprendidos en la prohibición, hasta los títulos de empréstitos a premio de Estados de la Unión o extranjeros, es porque la ley citada así lo expresa, pues su pensamiento político comprende la supresión de todo elemento aleatorio, por sí mismo, considerado como contrario al espíritu del trabajo honesto sobre el cual se propone su Constitución, como la nuestra, fundar la prosperidad, el bienestar y el poder de la Nación.

Parecería, al leer los fundamentos de la citada sentencia de V. E. y los concordantes de las sentencias apeladas en el caso *sub-judice*, que cuando ellos invocan la cláusula 27 del artículo 67, entienden que el Congreso no se halla limitado, por ninguna consideración ni poder superior, y en tal concepto, que pudiera reconocer como válida o lícita una

(37) BARNES, *Federal Code*, 1919, §§ 4558, 9910, 9911, 9936; y las numerosas leyes extractadas en dichos párrafos. — *Fallos de la Sup. Corte de los EE. UU.*, tomo 101, pág. 814; 102, pág. 238; 113, pág. 32; 143, pág. 370; 147, pág. 449; 188, pág. 321-375 y sus números concordantes. — TAYLOR, *Jurisdiction and Proced.* etc., pág. 432. — WATSON, *The Const. of the U. S.*, I, 476, 529, 530, 431. — STIMSON F. J., *The law of the Fed. and State Const.*, § 426, pág. 307.

industria, agencia o negocio, que declara ilícitos o inmorales para el resto de la Nación, es decir, para sus provincias y corporaciones privadas.

Pero la Corte Suprema de los Estados Unidos, ha sentido la verdadera doctrina al respecto en el célebre caso llamado *de la lotería*, —t. 188, pág. 321,— diciendo: “Debemos, sin embargo, repetir, en esta ocasión, lo que la Corte ha dicho otra vez, que el poder del Congreso, para reglar el comercio entre los Estados, aunque es plenario, no puede ser arbitrario, desde que está sujeto a las limitaciones y restricciones prescriptas por la Constitución. Este poder, por tanto, no puede ser ejercido hasta el grado de infringir derechos asegurados o protegidos por aquél instrumento... Si lo hecho por el Congreso es manifiestamente, en exceso de los poderes que le han sido concedidos, corresponde a los tribunales el deber de juzgar que ese tacto no es legítimo ni obligatorio para el pueblo”.

“En el hecho —resume Campbell Black la doctrina de la Suprema Corte de los Estados Unidos— el, —Distrito de Columbia,— constituye una de las anomalías más singulares de nuestro sistema político. Está sometido a la jurisdicción exclusiva del Congreso; ni es un Estado, ni un Territorio (38). Bajo su actual forma de gobierno, el Distrito de Columbia es una corporación municipal (39). Y aunque el Congreso tenga poder de legislación exclusiva sobre él, no se entiende este poder como discrecional o ilimitado.

“En cuanto a las limitaciones del poder de legislación para el Distrito de Columbia y otros lugares cedidos, ellos deben buscarse sólo en la Constitución, porque no existen otros” (40).

Ya hemos expuesto apoyados en la autoridad de Alberdi, las limitaciones expresas de la Constitución a la facultad

(38) *Fallos*, tomo 166, pág. 395.

(39) *Fallos*, tomo 132, pág. 50.

(40) *Ob. cit.*, pág. 277.

exclusiva del inciso 27, artículo 67, al enumerar las fuentes de renta y otros recursos de la Nación concedidos al Congreso, las cuales se hallan contenidas en las correlativas autorizaciones de las provincias, para usar de los mismos o semejantes medios de formar su tesoro propio.

Es lo que en este memorial se ha venido sosteniendo, esto es, que el Congreso, al dictar las leyes correlativas 3313 y 4097, en lo relativo a la inclusión de las loterías provinciales en la prohibición y carácter de juegos de azar, sin haberlo clasificado y prohibido como tales en la jurisdicción exclusiva de la Nación, establecía un privilegio o monopolio fiscal no autorizado por la Constitución a favor del gobierno Federal, y hacía uso excesivo de un poder que sólo le ha sido concedido para usar de él dentro de las limitaciones correlativas, contenidas en los artículos antes citados. Y si esta deducción es aplicable en el caso de las loterías lisas y llanas, como la nacional de la ley 3313, ella se vuelve evidente cuando en vez de lotería, se trata de títulos de deuda o de empréstitos internos que las respectivas provincias, en su capacidad de Estados federados, emiten como recursos reconocidos en la ciencia financiera y para fines de orden público o benéfico.

En el primer caso, si la ley nacional, apoyada en una facultad indiscutible como la del inciso 12, artículo 67, hubiese excluído del comercio nacional los billetes de lotería, no podría hacerse distinción, como dice la sentencia de primera instancia "entre personas o corporaciones privadas y los Estados federales"; en el segundo caso, en que es la capacidad financiera de estos Estados lo que se pone en cuestión, y se desconoce y limita, la distinción entre personas privadas y la entidad Estado, es evidente porque aquí obra esta en tal carácter y con toda la amplitud de su soberanía no delegada en la Nación (41).

(41) *Constitución Nacional*, arts. 104, 105 y 107.

IX

LEGISLACIÓN PROHIBITIVA ARGENTINA

Es digno de notarse que en la República Argentina el pensamiento de la prohibición del juego de loterías, se anticipó en mucho al de la ley norteamericana; y aunque ella no hubiese tomado las formas de ley, durante el primer año de gobierno federal después de la caída de la dictadura, el noble ejemplo ha quedado para ser recogido, sin duda alguna, cuando la educación moral del pueblo llegue a ser una conquista definitiva, hasta el punto de incorporarse aquella prohibición entre los preceptos implícitos de la Constitución misma, que repudia como industria lícita tal forma de ganancia fiscal.

Con fecha 12 de agosto de 1852, el director provisorio de la Confederación, con asiento en Buenos Aires, dictó un decreto en que decía: “El juego de lotería es un juego de azar, y por lo mismo, contrario a los principios de la moral pública, y cuando él es consentido por la autoridad y aun establecido por su apoyo, hace recaer sobre ésta todas las malas consecuencias que aquél trae consigo. La autoridad pública es la que, en tal caso, viene a proteger el vicio, la malversación del fruto del trabajo, y a excitar esperanzas que nunca pueden ser satisfechas. Deseando, pues, evitar estos grandísimos males, ha acordado y decreta: 1º Queda absolutamente prohibido el juego de loterías públicas, cualquiera que sea la denominación que se les diese; 2º Todos los contratos celebrados entre el gobierno y los particulares sobre este objeto, quedan disueltos; 3º Las sumas que por estos contratos hubiesen entrado en las arcas del Estado, serán devueltas a los empresarios”.

Con más completa personalidad, dada la organización constitucional de la Provincia en 1854, la Legislatura de ese Estado dictó la ley de 28 de junio de ese mismo año, concordante con el artículo 71 de la Constitución; y cuyo artículo

primero disponía: “Queda prohibido el juego de lotería pública de cartones”. Y consecuente con esta misma tendencia moralizadora, y las diversas constituciones de Buenos Aires, posteriores a la de 1854, la ley de 22 de setiembre de 1870 declaró: “1º Desde el 1º de enero de 1871 quedan suprimidas en la provincia de Buenos Aires las loterías y las rifas periódicas, o las que tengan por objeto la realización de negocios comerciales; 2º Queda igualmente prohibida la venta de billetes de loterías y rifas extranjeras o de otras provincias, etcétera”. Desde entonces hasta la Constitución vigente, artículo 36 (34 de la de 1873), la lotería se halla excluída de los medios de legislación permitidos a la legislatura.

En cuanto al Congreso nacional, sólo una ley dictó la prohibición del juego de lotería: es la que lleva el número 1656 de 17 de setiembre de 1885, por desgracia no mantenida en vigor mucho tiempo. Pero esa ley marca el modelo o tipo que surge del régimen constitucional de la República, porque comenzando por prohibir el juego de loterías en la Capital y Territorios nacionales, prohibía con lógica perfecta “la introducción, expendio o circulación de todo billete de lotería”, dentro de la jurisdicción federal. Y después de las penalidades correlativas, por el artículo 4º derogaba el inciso 8º del artículo 44 de la ley orgánica de la Municipalidad de la Capital que autorizaba el juego de la lotería. Ahora bien; ¿puede afirmarse que se halla en el espíritu, ya que no se consigna en la letra de la Constitución de 1880 vigente en la Nación, el uso de la lotería como una de las fuentes de renta del Estado Federal? Las ideas dominantes entre los hombres que dictaron la Constitución nacional de 1853 y los que aconsejaron las reformas de 1860, como se ha visto por el texto de los dos documentos antes citados, se hallaban inspirados en la doctrina de la ética económica, que informa los escritos de los estadistas de la época, visible en muchos actos legislativos y ejecutivos. Y es digna de notarse la coincidencia en el concepto inicial enunciado por el Director Provisorio, General Urquiza, de que la lotería, como un juego de azar es con-

traría a los principios de la moral pública, con el de las leyes y constituciones de Buenos Aires, prohibicionistas del mismo juego, pues, en caso de permitirse, es la propia autoridad pública, la que se erige en protectora del vicio y la malversación del fruto del trabajo, “base del único medio de labrar la prosperidad social”.

Lejos se hallaba, pues, de la idea de los primeros constituyentes la previsión de que aquella pública calamidad, no sólo no sería prohibida, sino convertida en una institución privilegiada por las leyes de la Nación, y en sustitutiva de recursos que la Constitución ordena que sean extraídos de los impuestos, del crédito, de la tierra, de los servicios públicos y de otros medios de renta, menos el de juego de azar, que no sólo no figura entre las prolijas enumeraciones constitucionales, sino que se hallaba fuera del ambiente doctrinal en que aquellas se forjaron.

Ahora bien; en presencia del texto prohibitivo de la Constitución de Buenos Aires en 1889 vigente, de la ley que crea la Caja de Ahorros y de las sentencias de primera y segunda instancia que declaran aquella una verdadera lotería, ¿cuál es la situación del problema, no habiéndose entablado demanda alguna por la cual se pueda llegar a la declaratoria de inconstitucionalidad, de la referida ley provincial? De esta manera se tendría el caso extraño de jueces de fuero común de la Capital de la Nación pronunciando la inconstitucionalidad de una ley de provincia con relación a su Constitución, introduciendo una honda perturbación en la cotización de las obligaciones y operaciones realizadas por el gobierno local, en virtud de la referida ley; difundiendo en el público la desconfianza sobre la validez de aquellos papeles y documentos de crédito, creados en la absoluta seguridad, y bajo el concepto de ser verdaderos títulos de deuda pública, y en manera alguna a los semejantes, a billetes de loterías o juegos de azar de los prohibidos por el artículo 36 de la Constitución de Buenos Aires; y creado por la ley nacional 3313, como un ramo de renta del tesoro federal.

La Nación bajo el régimen de la citada ley prohibitiva de 1885, habría podido desplegar la política moralizadora que la inspiraba, y evitar el espectáculo que presenta hoy la capital, de un verdadero desenfreno del juego de lotería que acusa un alarmante descenso del espíritu de trabajo personal aparte de los abusos a que, según es público y notorio, se presta aquél monopolio como todos los de su especie en todo tiempo. Si aquella ley u otra semejante hubiera mantenido la prohibición, el gobierno federal habría podido, en uso de facultades diversas concurrentes y por acción de contagio moral, por así decirlo, llegar a la desaparición de la lotería, no sólo de su territorio sino del de las provincias, como ha sido el caso en los Estados Unidos. Pero ante la persistencia del empeño mostrado por los jueces que han intervenido en esta causa, de afirmar el imperio de las leyes posteriores 3313 y 4097, establecen el monopolio fiscal federal de la lotería de puro azar, esto es, del juego en su más calificada y perniciosa forma, sin que se vea en sus fallos el menor indicio de acentuar el principio ético, en el amplio campo de la interpretación que el caso presente; a ser confirmados aquellos por la alta y final autoridad de V. E., habrá de perderse toda esperanza de reacción en el sentido de encaminar la conciencia social, hacia los hábitos de trabajo y moderación en los goces, cuyo desborde precipita a los pueblos a los más desastrosos excesos.

Lejos está la defensa de caer en el error de creer que los jueces inferiores y la excma. Cámara, que han fallado en causas de esta naturaleza, y en la *sub-judice*, deban apartarse de las reglas concretas a que obedecen sus juicios, para lanzarse en el campo de las abstracciones morales o filosóficas; porque, siendo este caso de puro derecho y de interpretación, como a la simple vista se advierte por la lectura de los artículos objetados de las leyes 3313 y 4097, ningún obstáculo legal se oponía a la adopción de un criterio que armonizase los textos legales,

1º con el espíritu y el sentido moral que informa la Constitución de la República, que ha hecho del trabajo y de

toda industria lícita, —y no del azar, el agio, el juego o la aventura,— la base de la economía general de la Nación;

2º con la letra y el espíritu de toda la carta fundamental, que ha creado entre todas las provincias y la Nación, en cuanto son Estados de una misma Nación federativa, una verdadera e íntima asociación de pueblos para formar un solo conjunto nacional, cuya ley común de vida es la Constitución de la República Argentina. Entre tanto las sentencias de primera instancia y la confirmatoria de la segunda sólo se atienen al criterio mecánico de la prohibición de las referidas leyes identificando las Cajas de Ahorros de las provincias de Córdoba, Tucumán y Buenos Aires, a las loterías, por el solo poder de la interpretación judicial, llegando a dar a dichas leyes una significación que el legislador no ha tenido en vista, porque era contrario al principio de la asociación y libre reciprocidad entre las provincias y la Nación. Si los jueces se han erigido en legisladores para afirmar el principio inmoral y anticonstitucional del monopolio del juego como recurso financiero de la Nación, con el mismo y mucho mejor derecho hubieran podido reconocer la diferencia esencial entre los títulos reembolsables de las leyes de Cajas de Ahorros, de las ya citadas provincias, y los billetes de las loterías lisas y llanas de puro azar que constituyen la *institución* autorizada por la ley 3313, ya que, de esta manera, no sólo se confirmaba el principio de la reciprocidad interprovincial y con el Estado nacional, sino que se adoptaba la buena y sana política de no estorbar el desarrollo financiero de las provincias, demasiado desmedradas por el creciente centralismo federal, que no sólo va cercenando muchas de sus facultades político-administrativas no delegadas, de varios órdenes, sino que les ha arrebatado el ramo de renta más valioso, el ramo provincial por excelencia, el de los impuestos *internos* que por definición significan, *impuestos locales* o de clara y neta jurisdicción de las provincias, según lo tiene declarado V. E. en diversos fallos que huelga citar por ser bien conocidos.

X

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE

Dado el inmenso y merecido prestigio que acompaña a las doctrinas declaradas en las sentencias de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación; el hecho de existir dos de ellas, las que más directa relación guardan con el caso *sub-judice*; y por fin, la forma general en que se halla enunciada en los respectivos sumarios la declaración o regla de jurisprudencia, la cual, a quienes no leen en su totalidad la sentencia, puede parecerles comprensiva de la validez de todas las cláusulas de la ley discutida, como en el caso de la N° 4097, creemos indispensable en este memorial hacer un rápido examen de aquellos dos casos, desde el punto de vista de la cuestión que se debate.

De los diversos juicios motivados por la aplicación de las leyes sobre juegos de azar y lotería, llevados ante ese alto tribunal, antes y después de la vigencia de la ley 4097, sólo dos hacen referencia a la constitucionalidad de aquellas, y son los siguientes:

1º “*Criminal contra Leyva, Anderson, Alba y otros por infracción a la ley 4097, sobre procedencia del recurso del artículo 14 de la ley 48, e inconstitucionalidad de la ley contra el juego*” (42).

En este caso se pone en cuestión solamente la parte de la referida ley relativa a casas de juegos de azar, y penalidades inspiradas en el interés de la moral privada y pública, dentro de la Capital y Territorios federales y distintas de las que pudiera contener el Código Penal de la Nación.

En ninguna incidencia del juicio se ha mencionado la lotería, ni como juego de azar, ni como fuente de recurso pecuniario para el Estado. Al limitarse, pues, la discusión a

(42) *Fallos de la Suprema Corte de Justicia Nacional*, tomo 98, págs. 156-168.

los artículos de la ley 4097, tanto la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Criminal como el señor Procurador General de la Suprema Corte, y este último alto Tribunal, han estado dentro de la verdadera doctrina constitucional al confirmar la facultad legislativa del Congreso, para establecer aquellas prohibiciones y penalidades, no sólo en virtud de su innegable poder de policía sobre las costumbres, la moralidad y la salud públicas, dentro de la Capital y Territorios federales, sino en cuanto a la jurisdicción para legislar en ellos con exclusión de cualquier otro poder que pudiera querer arrogarse dicha facultad legislativa.

Justa es también, aplicada como lo ha sido en este caso a personas particulares, la doctrina de que tal penalidad no afecta, ni menoscaba los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadanos en todas las provincias, asegurado en el artículo 8º de la Constitución, así como la interpretación que da V. E. al principio de igualdad declarado en el artículo 16.

Pero, es necesario dejar bien esclarecido, que al decir el sumario del fallo, en su número 2, que “la ley Nº 4097, no es repugnante al artículo 8º de la Constitución Nacional ni la disposición de su artículo 2º es contraria al derecho de igualdad consagrado por el artículo 16 de la ley fundamental”, debe ser entendido como reproducción del penúltimo considerando de la sentencia de 22 de octubre de 1903, de la Supremo Corte, cuando ha dicho que al aplicar aquella ley “no se ha desconocido en la Capital y Territorios nacionales, un derecho, privilegio e inmunidad inherente al título de ciudadano, que los procesados hubiesen invocado en su calidad de ciudadanos vecinos de otras provincias”.

La declaración de constitucionalidad ha sido parcial y específica, relativa a una sola parte de la ley, de acuerdo con el principio incontravertido de que tal poder de los tribunales puede versar separada o exclusivamente sobre partes o artículos o cláusulas de las leyes sometidas a juicio. Y así, cuando la Suprema Corte nacional ha dicho, en el último consideran-

do de su fallo, “que sería finalmente, fuera de propósito e importaría una decisión en abstracto, el pronunciamiento sobre la validez o inconstitucionalidad de otras disposiciones de la ley 4097, que no han servido de fundamento al fallo condenatorio del inferior”, *ha reconocido que su declaración anterior no se refiere al resto de la ley*, no sometido a discusión.

Esa misma parte, una vez llevada a su estudio por la vía legal, puede ser materia de un especial pronunciamiento, no sólo con respecto a las disposiciones sobre loterías que pudieran ser creadas o autorizadas por las provincias, y su prohibición de introducirlas o venderlas en el territorio federal, sino, como en el caso del presente juicio, sobre el carácter de los títulos, certificados o documentos de crédito, emitidos por las Cajas de Ahorros de las provincias de Buenos Aires, Córdoba y Tucumán, que el señor Juez Correccional y la Excma. Cámara, declaran identificados a los billetes de las verdaderas loterías, como a la creada por la ley 3313, y prohibidos y penados por el artículo 4º de la ley 4097.

2º “*Criminal contra Ramón González*, por violación de la ley 4097, sobre juegos de azar; sobre inconstitucionalidad de la misma” (43).

En esta sentencia el sumario declara: “la ley Nº 4097, sobre juegos de azar no es repugnante a los artículos 14, 17, 19 y 31 de la Constitución”. En ella el examen de la ley ha abordado mayor extensión que en el caso anterior y ha tratado en particular del juego de la lotería y de la facultad del Congreso para reglamentarla y prohibir la circulación de otras dentro de la Capital y Territorios, y fijar su penalidad especial. Aunque en otro lugar de este memorial nos hemos referido a esta faz del debate, creemos conveniente consignar aquí la interpretación de ese elevado tribunal, en el sentido de comprender también entre las *loterías clandestinas*, “las

(43) *Fallos de la Suprema Corte de Justicia Nacional*, tomo 103, pág. 255.

que se venden y circulen sin autorización de la ley, y en la Capital y Territorios, son todos los billetes de lotería que no sean de la nacional, autorizada expresamente por la ley número 3313”.

Aun cuando pudiera admitirse —lo que jamás hará el letrado que suscribe,— la razón de inmoralidad diferencial aplicada por V. E. si tal fuese el sentido de su fallo, según la cual el Congreso, como legislatura local, pudiera declarar válidas las prohibiciones de la ley referida contra las loterías creadas o autorizadas por los Estados provinciales, fundada en razones de moralidad, y considerar en cambio lícito el juego de la lotería por hallarse autorizado por la ley nacional para los habitantes de su territorio jurisdiccional propio;— aunque esto pudiera admitirse, en ningún caso esta sentencia se refiere a los títulos, certificados o bonos de empréstitos internos o de Caja de Ahorros, ya mencionados, los cuales si bien unos jueces los han considerado asimilables a los billetes de lotería, otros no lo han juzgado así, sin que esta cuestión de interpretación hubiese llegado aún al conocimiento de la Suprema Corte.

Así, con el fallo a que nos referimos, ese alto Tribunal sólo tiene en vista los billetes de las verdaderas loterías, sin otro elemento legal o financiero que modifique su concepto como lo hemos demostrado en otro pasaje de este memorial. Tanto el señor Procurador General de la Nación, como V. E. en su sentencia, se ha circunscripto a los puntos concretos de la materia debatida, y en cuanto a la ley misma, sólo se ha tratado, del punto de vista constitucional, de la aplicación de los incisos *a* y *e* del artículo 4º de la misma, respecto de los cuales la sentencia, en su considerando 4º, dice que esos incisos al crear su penalidad contra los que tengan en su poder billetes de loterías clandestinas emitidas dentro o fuera del país, o a los que introdujeran en la Capital y Territorios nacionales, billetes de loterías no autorizadas, no hacen otra cosa que prohibir el juego de esas loterías, como prohíbe también esa ley otras clases de juegos de azar.

Luego, *la Suprema Corte no se ha pronunciado en ninguno de sus fallos relativos a loterías, sobre el punto preciso, materia del presente juicio*, en el cual no se trata ya de tenencia, introducción, circulación o venta de billetes de loterías clandestinas, sean ellas emitidas por particulares o por autoridades distintas del Congreso como legislatura local de la Capital, sino de una clase especial de títulos o documentos de crédito o deuda interna, completamente distintos de la lotería, aunque lleven consigo un elemento similar, en el sorteo, por medio del cual se determina los premios, en el mecanismo de amortización de las referidas combinaciones financieras.

Por esto es que la acusación no podría invocar en apoyo de la interpretación que identifica estos títulos con los billetes de lotería lisa y llana, una jurisprudencia de la Suprema Corte, que no se ha pronunciado sobre dicha interpretación, según la cual, los jueces inferiores y la Excma. Cámara en uno de los casos conocidos, realizarían una invasión de atribuciones legislativas, al dar a las leyes nacionales, 3313 y 4097, una extensión que el Congreso no habría tenido la intención de darles; con la agravante de que la autoridad policial, estimulada por estas decisiones, o creyéndose facultada por ellas a conducirse de acuerdo con el mismo criterio, procede a dictar órdenes y realizar allanamientos y secuestros arbitrarios, a perturbar el tranquilo ejercicio de un comercio lícito como la venta en el mercado de la capital, de títulos de renta, cuyo origen se halla en leyes dictadas con todos los requisitos constitucionales por las legislaturas de los Estados federales, los cuales tienen toda la plenitud de legislación para su régimen interno, asegurada, mejor dicho, reconocida, por los artículos 104, 105 y 107 de la Constitución.

Ninguna contradicción podría pues, señalarse, entre la jurisprudencia anteriormente sentada por V. E. en los casos mencionados, y una decisión sobreviniente que declarase inaplicables a los títulos, bonos o certificados, emitidos por las Cajas de Ahorros de las provincias interesadas en este juicio, establecidas en virtud de las leyes constitucionalmen-

te dictadas, las prohibiciones y penalidades sancionadas por las leyes 3313 y 4097, correlativas.

El pronunciamiento de V. E. que viene a solicitar la defensa en contra de dichas prohibiciones, sería procedente:

1. En cuanto en virtud de ellas se pretende identificar los mencionados efectos con los billetes de lotería, como los de la definida y creada por la primera de esas leyes; y en tal concepto prohibir su introducción y venta en la Capital y Territorios federales.

2. En cuanto se declarase comprendidos en, o asimilados a los juegos de azar, definidos y penados en la ley 4097, artículo 4º o a "otros juegos semejantes", los referidos títulos provinciales, de deuda, ahorro o renta.

Y por lo que respecta a las facultades constitucionales en cuya virtud se ha dictado esas prohibiciones, creemos haber demostrado lo suficiente para poder afirmar, y pedir, además a V. E. se sirva así declararlo en presencia del caso *sub-judice* y en particular:

1º Que mientras el Congreso no declare el juego de lotería, o cualquier otro género de recursos públicos o privados en que intervenga el elemento suerte, como determinante de un premio o distribución para el comprador o tenedor de los respectivos títulos, bonos, certificados o billetes, prohibido y excluído del uso, comercio, negocio o tráfico, de personas o gobiernos, para la Capital, Territorios y demás medios, o agentes, o instrumentos comprendidos entre los poderes delegados al gobierno Federal por la Constitución —como los comprendidos en la cláusula comercial (44)—, o en el servicio de correos y postas de la Nación (45); y que mientras mantenga el juego de lotería, en toda la amplitud, y caracteres puramente aleatorios, como un monopolio de hecho, en provecho exclusivo del Tesoro de la Nación, *carece el Poder*

(44) Art. 67, inc. 12.

(45) Art. 4º.

Ejecutivo como jefe inmediato y local de la Capital, de facultad para impedir que los gobiernos de provincia, introduzcan, circulen o vendan, los respectivos instrumentos o valores que los representen; pues, que habiendo la Constitución determinado expresamente los ramos de renta o servicios públicos de monopolio federal, no ha sido comprendido entre ellos, ni explícita ni implícitamente, el de la lotería como tal monopolio o renta exclusiva.

2º Que mientras la Nación mantenga, como lo hace en numerosas leyes de empréstitos, concesiones para obras públicas, amortizaciones y rentas de diversas clases, cualquier procedimiento que importe valerse del sorteo como medio de convertir, reducir o extinguir títulos de deuda, o renta públicas, *carece de facultad para impedir que los gobiernos de provincia hagan uso de la misma clase de medios con idénticos o semejantes fines financieros*, no habiendo la Constitución establecido el “uso del crédito”, como recurso exclusivo de la Nación. Sólo así desaparecería de tal legislación la flagrante injusticia y desigualdad, que resulta ahora, según la interpretación que acaba de dar en la sentencia recurrida la Excma. Cámara, contra los Estados constituidos de la Unión Nacional, los cuales son “partes indestructibles de una unión indestructible” en virtud del pacto federal, en cuanto la Constitución lo es, en el título 2º de la parte segunda, sin que tales facultades se hallen comprendidas entre los poderes delegados expresa o implícitamente de modo exclusivo, al gobierno federal.

A mérito de lo expuesto, díguese V. E. proveer de conformidad al siguiente

PETITORIO:

1º Que se revoque la sentencia condenatoria de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, en cuanto ella se funda en la asimilación de los certificados de depósitos emitidos por las provincias de Buenos Ai-

res, Córdoba y Tucumán, al juego de lotería o sus semejantes, prohibidos por la ley nacional 4097.

2º Que se declare la inconstitucionalidad de la ley nacional 4097, en su artículo 4º, y a correlación con la Nº 3313, en sus artículos 1º, 3º y 10.

3º Que se declare absuelto de culpa y cargo al procesado Juan J. Marini, por no existir el delito que se le imputa.

Es justicia.

J. V. González.

V

**CONVOCATORIA DE LA LEGISLATURA
PROVINCIAL A SESIONES
EXTRAORDINARIAS**

**CONFLICTO LEGISLATIVO-EJECUTIVO DE 1919-1920 EN LA
PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

ANTECEDENTES OFICIALES

I

CONSULTA AL AUTOR

La Plata, enero 23 de 1920.

Señor Dr. Joaquín V. González.

En mi carácter de presidente de la Comisión de Negocios Constitucionales del honorable Senado e invocando su buena voluntad y patriotismo, me tomo la libertad de molestarlo, rogándole quiera aportar a esta Comisión sus valiosas luces a fin de que pueda informar de una manera ilustrada a la Cámara en una consulta que la misma le ha hecho.

Esta solicitud la formulo por mi exclusiva cuenta y en el deseo de reunirle antecedentes a la Comisión que tengo el honor de presidir.

Mi consulta en concreto es ésta:

¿Cómo interpreta usted el alcance del artículo 81 de nuestra Constitución?

¿Considera usted que la Suprema Corte ha tenido base legal para dictar un fallo en la demanda que sobre atribuciones de convocar le llevara el Poder Ejecutivo?

A fin de facilitarle la tarea que me tomo la libertad de encomendarle, me permito adjuntarle un ejemplar del diario de sesiones del Senado, en que encontrará algunos antecedentes.

Rogándole una contestación inmediata, pídole disculpas y quedo desde ya sumamente agradecido, S. S. S.

José María Verduga.

II

SOBRE CONVOCATORIA POR EL PODER EJECUTIVO

La Plata, noviembre 4 de 1919.

Honorable Cámara de Diputados:

El Poder Ejecutivo ha tenido el honor de recibir una nota fechada el 31 de octubre pasado, en la que vuestra honorabilidad se sirve comunicar que en la sesión de ese día ha constituido su mesa directiva para el presente período de sesiones extraordinarias.

La explícita disposición del artículo 37 de la carta fundamental de la provincia, obliga al Poder Ejecutivo a oponerse, como lo hace, a la actitud de ese alto cuerpo al reunirse sin previa convocatoria del Poder Ejecutivo.

Su silencio o su tolerancia ante esa situación, implicaría un renunciamento de facultades privativas, en menoscabo del recordado artículo 37.

Por nuestro sistema constitucional, el Poder Ejecutivo convoca a las Cámaras a sesiones extraordinarias bajo la exigencia de un interés público y urgente. Estas están autorizadas a reunirse por esa causa, cuando una cuarta parte de sus miembros solicite la convocatoria. La convocatoria en este caso también corresponde al Poder Ejecutivo, previa la solicitud de las Cámaras.

Esta es la sana y verdadera doctrina en nuestro régimen institucional; doctrina, que si bien ha sido inaplicada por gobiernos anteriores, el que represento debe llevarla a la práctica como expresión de la voluntad del pueblo de cuyos sufragios emana y como leal acatamiento a los mandatos de la Constitución de la provincia.

Resistiría a toda buena regla de interpretación, sostener que un cuerpo político de carácter representativo, pueda convocarse a sí mismo, ya que el concepto de convocar, importa por la propia acepción del vocablo, citar o llamar a varias personas para que concurran a un lugar determinado.

Nuestra Constitución, que tan minuciosamente enumera en su artículo 99, las atribuciones del Poder Legislativo, no consigna en ninguno de sus incisos la facultad de abrir por acto propio las Cámaras, sus sesiones extraordinarias. Una facultad semejante, estaría en abierta contradicción con la expresa concedida al Poder Ejecutivo en el artículo 141, inciso 7º, de convocar a sesiones extraordinarias a la Legislatura o a cualquiera de las Cámaras cuando lo exija un grande interés público. Estas obser-

vaciones, creo que convencerán a vuestra honorabilidad de la inconstitucionalidad en que se incurre, cuando por acto propio y exclusivo de las Cámaras legislaturas, éstas inicien sus sesiones extraordinarias. Sus sanciones estarían afectadas por una insanable nulidad y carecerían en consecuencia de valor alguno.

El Poder Ejecutivo confía en que vuestra honorabilidad rectificará su procedimiento ajustándolo a los preceptos constitucionales sobre la materia.

En caso de discrepancia de vuestra honorabilidad con el criterio del Poder Ejecutivo expuesto en esta nota, éste se reserva entregar a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia la resolución de este caso, por corresponder a este alto tribunal su conocimiento de acuerdo con el artículo 157 de nuestra carta fundamental.

Dios guarde a vuestra honorabilidad.

JOSÉ CAMILO CROTTO.

Tomás Puig Lómez.

III

VISTA DEL PROCURADOR GENERAL DE LA SUPREMA CORTE*

Suprema Corte de Justicia:

El Poder Ejecutivo de la Provincia, por intermedio del asesor de gobierno, se presenta a V. E. sometiendo a su decisión el conflicto suscitado con el Poder Legislativo a propósito de la facultad de convocar a las Cámaras a sesiones extraordinarias, la cual, dice, le es privativa en virtud de haberle sido acordada por el artículo 141, inciso 7º de la Constitución.

En el extenso memorial agregado a los autos da las razones de orden constitucional y doctrinario que determinan su actitud de desconocer a las Cámaras la facultad de convocarse a sí mismas.

Obran en autos las comunicaciones de ambas Cámaras legislativas, haciendo saber que han resuelto convocarse a sesiones extraordinarias, como así los fundamentos expuestos por el honorable Senado, tendientes a demostrar que la legislatura puede constitucionalmente convocarse *motu-proprio*, como lo ha hecho, y en presencia de la negativa del Poder Ejecutivo a reconocerle esta facultad, somete a V. E. el conflicto suscitado.

* *Acuerdos y sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires*, tomo VI, serie novena, causa B, 13833, pág. 42.

La competencia de V. E. para dirimir el presente conflicto, emana del artículo 157, inciso 2º de la Constitución, jurisdicción que, por otra parte no ha sido desconocida por los poderes en conflicto.

Paso, pues, a evacuar la vista conferida dentro del término fijado, por el artículo 395 del Código de Procedimientos Civil.

En mi concepto basta tener presente los principios que informan el sistema representativo republicano de gobierno, adoptado por la Constitución, para comprender que no puede negarse a la Legislatura la facultad de convocarse *motu-proprio* a sesiones extraordinarias.

En efecto: es axiomático que los tres poderes que forman tal sistema político, son por definición independientes y soberanos en su esfera; vale decir, tienen todas las facultades y privilegios inherentes a su existencia y conservación; sin que a ello obste el ejercicio de facultades comunes o concurrentes, ni la atribución constitucional de funciones de vigilancia y control distribuídas entre esas ramas del gobierno para asegurar su equilibrio y coordinación.

Luego, pues, si cada poder es soberano en su esfera, si tiene todas las facultades y privilegios inherentes a su existencia y conservación, se sigue forzosamente que es atributo esencial del Poder Legislativo, convocarse a sí mismo en la época que lo estime conveniente para realizar los fines de su institución.

“Toda asamblea legislativa, —ha dicho el eminente constitucionalista doctor Joaquín V. González,— adquiere por el hecho sólo de su nacimiento a la vida representativa, además de los derechos que las cartas o las constituciones le acuerdan, facultades propias inherentes a su propia existencia, a cuyo grupo pertenece indudablemente, la facultad de convocarse a sí misma”.

“Ninguno de los poderes públicos que forman el gobierno representativo republicano, goza ni tiene derecho a gozar de más amplia independencia, de más soberana inmunidad, que el Congreso, que es la corporación legislativa, la entidad representativa más directa de la soberanía popular...”. Y agrega: “Esta facultad privilegiada fué acordada a los tribunales de justicia ingleses, por la corona; después, cuando el pueblo, siguiendo la evolución republicana moderna ha asumido la soberanía que los reyes tenían antes en su poder por razones puramente históricas, las acordó el mismo, en virtud de la elección por medio del sufragio general, a los representantes reunidos en asamblea”.

Pero aun prescindiendo de esta parte del derecho histórico incorporado a nuestro derecho parlamentario, la cual, como lo expresa el mismo doctor González, no se suele tener presente por más que es imprescindible en la interpretación como en la aplicación de toda ley política; entiendo que existe en la Constitución un precepto que acuerda

expresamente a la Legislatura el derecho de convocarse *motu-proprio* a sesiones extraordinarias, cual es el contenido en el artículo 81 de la Constitución.

Además de este artículo cuyos antecedentes históricos no admiten otra interpretación, como lo demuestra la erudita argumentación contenida en la nota remitida por el honorable Senado, hay en el capítulo V de nuestro estatuto, otra cláusula cuya trascendencia no ha sido aún bien estudiada en el país. Me refiero al artículo 99, inciso 16, concorde con el inciso 28 del artículo 67 de la Constitución nacional y con la cláusula 18ª de la ley fundamental norteamericana.

Dicho precepto confiere a la Legislatura provincial, facultades implícitas de tal extensión, que remarca por sí solo la prepotencia del Poder Legislativo sobre los demás poderes del Estado.

Cooley, comentando a la luz de la jurisprudencia la disposición americana, dice: "El significado de esta cláusula es que el Congreso tendrá todos los poderes incidentales necesarios y apropiados para poner en ejecución todos los poderes que le han sido conferidos. Ella no extiende ni limita ningún poder expresamente concedido, ni es la atribución de una nueva facultad al Congreso, sino una simple declaración para resolver toda *incertidumbre*.

"Sin ésta y otras facultades incidentales semejantes, el gobierno se hallaría en absoluto privado de los medios de perpetuar su existencia, como ocurrió a la confederación". Y concluye: "En cuanto a la necesidad, el Congreso es el juez exclusivo respecto de lo que es necesario y apropiado, cuando los medios elegidos son conducentes al fin propuesto y no están *expresamente prohibidos*.

Tales son los derechos implícitos que nuestra cláusula confiere a la legislatura. Y en esta virtud es que si existe alguna ambigüedad en la redacción del artículo 81, con motivo de este conflicto, la Legislatura ha podido aclararlo como lo ha hecho, interpretando que la facultad de convocarse a sí misma a sesiones extraordinarias, deriva estricta y directamente de la Constitución, ya que dicho atributo, que no le estaba *expresamente prohibido*, le era necesario para asegurar la consecución de los fines para los cuales dicho poder ha sido constituido.

Por lo demás, dar al artículo 81 la interpretación restrictiva que pretende el Poder Ejecutivo, importaría a mi juicio, sancionar un verdadero anacronismo, pues retrocederíamos institucionalmente a épocas anteriores a la sanción de la Constitución de 1873 ya que desde entonces la Legislatura ha practicado la facultad de convocarse a sesiones extraordinarias, sin que circunstancia alguna haya demostrado que dicha práctica sea inconveniente. Y no podía serlo, dadas las ventajas del sistema bicamarista vigente.

Por estas consideraciones y las aducidas en la nota del honorable Senado, soy de dictamen que V. E. dirima el presente conflicto, declarando que es facultad del Poder Legislativo, convocarse a sesiones extraordinarias, cuando lo solicite una cuarta parte de los miembros de cada Cámara.

Washington Ocampo.

La Plata, diciembre 26 de 1919.

IV

FALLO DE LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA*

La Plata, enero 3 de 1920.

Al señor presidente del honorable Senado de la provincia de Buenos Aires, don Luis Monteverde.

La Suprema Corte de Justicia tiene el honor de dirigirse a vuestra honorabilidad en el conflicto promovido por el Poder Ejecutivo con la honorable Legislatura, sobre convocatoria a sesiones extraordinarias, transcribiéndole para su conocimiento la resolución recaída en dicho conflicto, que, dice así: “La Plata, 31 de diciembre de 1919. Considerando: 1º La Constitución de la provincia (artículo 79) ha fijado para el funcionamiento de las Cámaras legislativas el período comprendido entre el 1º de mayo y el 31 de agosto, autorizando una prórroga de sesenta días, previa sanción que lo disponga. Ha limitado, pues, el ejercicio del poder de legislar, siendo por consiguiente inoficioso discutir si en la doctrina norteamericana ese poder es absoluto o no. 2º Fuera del período ordinario pueden las Cámaras ser convocadas por el Poder Ejecutivo a sesiones extraordinarias, en dos casos; a) siempre que un asunto de interés público y urgente así lo exija; b) cuando por las mismas razones lo solicite una cuarta parte de los miembros de cada Cámara (artículo 81). 3º La cuestión que el conflicto propone consiste en establecer si en el caso b) es o no necesaria la convocatoria del Poder Ejecutivo. Para pensar que sí es necesaria, basta tener presente, que, gramaticalmente, lo expresa así el artículo 81, puesto que autoriza al Poder Ejecutivo para convocar y a la cuarta parte de cada Cámara solamente para pedir. 4º El espíritu de la Constitución debe inferirse

* *Diario de Sesiones del Senado de la Provincia de Buenos Aires*, 1919, pág. 743; y *Acuerdos y Sentencias de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires*, tomo VI, serie novena, pág. 45.

principalmente de sus palabras. Sería en extremo peligroso deducir de circunstancias exteriores, que un caso para el cual proveen expresamente las palabras del instrumento quede exento de su acción por otro género de razones. 5º El artículo 81 de la Constitución provee expresamente acerca de la convocatoria de la legislatura o de cada una de las Cámaras a sesiones extraordinarias; no dice que las Cámaras podrán ser convocadas a sesiones extraordinarias; primero, por el Poder Ejecutivo cuando un asunto de interés público y urgente así lo exija; y, segundo cuando por las mismas razones lo solicita una cuarta parte de los miembros de cada Cámara. Si así fuera, sería evidente que el poder de convocar estaría conferido tanto al Poder Ejecutivo como a las Cámaras. Pero lo que el artículo dice es otra cosa completamente distinta. Dice: "Las Cámaras podrán ser convocadas por el Poder Ejecutivo a sesiones extraordinarias". Esto es claro y categórico, y está en perfecto acuerdo con la única disposición correlativa que contiene la Constitución y dice: "Artículo 141, inciso 7º (atribuciones del Poder Ejecutivo) convoca a sesiones extraordinarias a la Legislatura o a cualquiera de las Cámaras, cuando lo exija un grande interés público". La continuación del artículo 81 no altera en lo más mínimo el encabezamiento o parte matriz de la disposición, pues simplemente dice: "siempre que un asunto de interés público y urgente así lo exija, o cuando por las mismas razones lo solicite una cuarta parte de los miembros de cada Cámara y en estos casos sólo se ocuparán del asunto o asuntos que motiven la convocatoria. Antes de entrar las Cámaras a ocuparse del asunto que motiva la convocatoria, deberán declarar previamente que ha llegado el caso de urgencia y de interés público a que se refiere la primera parte de este artículo". Tampoco lo altera la continuación del inciso 7º del artículo 141, que dice: "Salvo el derecho del cuerpo convocado para apreciar y decidir, después de reunido, sobre los fundamentos de la convocatoria". 6º Queda así el artículo 81 construído en una forma que no puede ser leída dentro de su texto literal y su evidente sentido más que de las maneras siguientes: "Las Cámaras podrán ser convocadas por el Poder Ejecutivo a sesiones extraordinarias (primero), siempre que un asunto de interés público y urgente así lo exija, o cuando por las mismas razones lo solicite una cuarta parte de los miembros de cada Cámara; y en estos casos sólo se ocuparán del asunto o asuntos que motiven la convocatoria"; o bien: "Las Cámaras podrán ser convocadas por el Poder Ejecutivo a sesiones extraordinarias: siempre que un asunto de interés público y urgente así lo exija, o cuando por las mismas razones la solicite una cuarta parte de los miembros de cada Cámara y en estos casos se ocuparán del asunto o asuntos que motiven la convocatoria". 7º Queda

establecido entonces que el artículo 81 dispone taxativamente que quien convoca a sesiones extraordinarias a las Cámaras es el Poder Ejecutivo, y que la única disposición correlativa a ésta, de la Constitución, que es la del inciso 7º del artículo 141, lo confirma categóricamente. Pero hay algo más, y es que en ninguna parte de la Constitución aparece una atribución semejante a la de dicho inciso 7º conferida a las Cámaras Legislativas. La demostración del único y verdadero sentido de los expresados artículos es, pues, clara y categórica en forma positiva por el texto literal y expreso de aquéllos, y en forma negativa por la ausencia absoluta de otras disposiciones que las contradigan; 8º desde que la construcción de los artículos, es decir, su letra, no permite dudas acerca de su inteligencia, no puede decirse que esta causa de competencia plantee la necesidad de examinar una cuestión doctrinaria o de investigar la filiación de dichos artículos. Sin embargo, puede afirmarse con respecto a la primera que el sentido y alcance de aquellos artículos, tal como se les interpreta por este fallo, no es contrario ni repugnante en lo más mínimo al espíritu general de la Constitución, ni al de la relativa independencia, armonía y equilibrio de los poderes, ni al del periódico y no permanente funcionamiento del Poder Legislativo, ni al del artículo 79 de la Constitución. Ni viola un principio republicano cualquiera que sea; ni hay poder público que sea absolutamente independiente, ni es de la naturaleza y objetos del Poder Legislativo que funcione constantemente, o en tiempos elegidos a su arbitrio, ni, finalmente, el artículo 79 es parte que corresponda a una doctrina absoluta. Las sesiones ordinarias son una cosa, las de prórroga son otra cosa, y especialmente las extraordinarias son todavía otra cosa. Son gradaciones sucesivas del ejercicio de un poder. Las primeras son las comunes para toda clase de asuntos; las segundas, son las que se destinan a negocios de cierta urgencia y gravedad; las últimas, son las que corresponden a “un asunto de interés público y urgente” (artículo 81) “un grande interés público” (artículo 141, inciso 7º). Para la Constitución no es entonces lo mismo sesión ordinaria que sesión extraordinaria. Si lo fuera no habría separado la disposición del artículo 81 de la del 79; y porque no lo es, es precisamente porque las ha separado. Del mismo modo puede decirse que tampoco es contraria a la expresada interpretación la filiación de los artículos. La Constitución de 1853 estableció por su capítulo 5º, especialmente en su artículo 65, un sistema que no tiene concordancia con la vigente; y la misma de 1873 no es tampoco exactamente igual, en su artículo 80, al actual. Corresponde agregar, para que no haya la más mínima duda al respecto que si el artículo 80 de la del 73 pudo ser motivo de diversa inteligencia, en razón de sus antecedentes, ese motivo no existe para el 81

de la de 1889 que es el que rige, por los que a su vez tuvo y de los cuales instruye el redactor de la comisión revisora que dice: "Buscando una redacción al artículo constitucional que armonizara las opiniones emitidas se propuso la siguiente: El Poder Ejecutivo podrá convocar las Cámaras a sesiones extraordinarias cuando un asunto de interés público así lo exija. *Las Cámaras podrán también hacerlo* por las mismas razones, previa citación de cada una de ellas, separadamente, por la cuarta parte del total de sus miembros, etc..." Después de continuar la discusión en otra sesión considerando indistintamente los puntos comprendidos en el proyecto de reformas, el artículo 80 quedó definitivamente sancionado en los siguientes términos: (el 81 de la actual, páginas 49 y 51). Esto no permite vacilación alguna acerca de que la convención, por deliberada voluntad, no aceptó el propósito de que *las Cámaras podrán también hacerlo* desechando el proyecto y no sancionando la disposición. 9º El Poder Ejecutivo tiene atribuciones legislativas, como son las de proyectar leyes, concurrir a los debates de las Cámaras, por medio de sus ministros, vetar las leyes que la legislatura dicte; por manera que no existiendo separación absoluta de poderes, sino la unidad de un mismo fin a que las diversas partes concurren, no es contraria al espíritu de nuestra Constitución sino ajustada a él la interpretación que resulta del texto del artículo 81 citado. 10º Los debates constitucionales, incompletos como se encuentran, o resumidos en relatos sin carácter oficial, carecerían de valor suficiente para interpretar la ley contra su letra y su espíritu; y las prácticas que pueden ser invocadas en las asambleas legislativas para determinar sus resoluciones, nada significan para los jueces llamados a aplicar las leyes y no las costumbres. 11º El punto relativo al poder de juzgar en juicio político, sin necesidad de convocatoria, y cualquier otro que resulte de atribuciones exclusivas conferidas a la Legislatura por la Constitución, no forman materia del conflicto actual. 12º El régimen de la Constitución en materia de convocatoria a sesiones extraordinarias es, pues, el siguiente: La voluntad de los dos poderes, el Ejecutivo y el Legislativo, debe concurrir para que un asunto de interés público y de urgencia pueda ser tratado en sesiones extraordinarias. No obstante lo dictaminado por el señor procurador general, se declara, dando solución al conflicto existente entre ambos poderes, que las Cámaras Legislativas no han podido convocarse por sí mismas a sesiones extraordinarias, en el caso propuesto. Hágase saber y archívese. — CARLOS ALBERTO BALLESTEROS, E. E. RIVAROLA, A. PEREYRA MÍGUEZ, E. THOUGNON ISLAS. Ante mí: *H. J. Lascano*.

Dios guarde a V. H.

CARLOS ALBERTO BALLESTEROS.
H. J. Lascano.

V

DECLARACIÓN DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL 7 DE MAYO
DE 1920**Inauguración del LXVII período legislativo*

Sr. Presidente. — Declaro inaugurado el sexagésimo séptimo período legislativo de la provincia de Buenos Aires.

Correspondería la designación de las comisiones del interior y del exterior para recibir al señor Gobernador, pero como el señor Gobernador ha remitido su mensaje el día primero de mayo, la presidencia consulta a la asamblea qué debe hacerse.

Sr. Verduga. — Creo que lo que correspondería previamente a lo que el señor Presidente indica, es la declaración de la apertura del período ordinario de sesiones.

Pero antes de hacer uso de la palabra, voy a pedir al señor Presidente quiera hacer dar lectura por secretaría de todos los antecedentes en virtud de los cuales nos encontramos aquí sentados; de la resolución de la presidencia de la asamblea convocando a la misma a sesión y de todas las notas y documentos que puedan existir, tanto de la casa como de parte del Poder Ejecutivo, porque por publicaciones de los periódicos tengo conocimiento que hay decretos del Poder Ejecutivo relacionados con esta asamblea y que hay notas en ese sentido.

Después que el señor Presidente, si lo cree conveniente, haya hecho dar lectura de los documentos que solicito, con permiso de la presidencia y de la asamblea, ocuparé breves momentos su atención.

Sr. Presidente. — Se va a dar lectura de todos los documentos.

—Se lee:

La Plata, abril 29 de 1920.

Hallándose constituidas ambas Cámaras Legislativas y habiendo designado sus respectivas autoridades, a objeto de dar cumplimiento a lo establecido en los artículos 79 y 109, inciso 1º, de la Constitución de la provincia, el Presidente de la asamblea, en uso de las atribuciones que le son propias

* *Diario de Sesiones del Senado de la Provincia de Buenos Aires*, 1920, pág. 33.

RESUELVE:

Primero: Cítese a los señores miembros de ambas Cámaras para constituirse en asamblea que se celebrará en el recinto de la honorable Cámara de Diputados, el día 1º de mayo próximo a la hora 14.

Segundo: Comuníquese al Poder Ejecutivo a los efectos del artículo 141 inciso 5º de la Constitución.

Tercero: Insértese en el libro de resoluciones y publíquese.

LUIS MONTEVERDE.

M. L. del Carril. — P. Ferrer.

La Plata, abril 29 de 1920.

Al Poder Ejecutivo:

Tengo el honor de llevar a conocimiento de V. E., a los efectos consiguientes, que habiéndose constituido ambas Cámaras Legislativas, se ha fijado para que se efectúe la asamblea de apertura del LXVII período legislativo, el día 1º del entrante mayo a la hora 14.

Dios guarde a V. E.

LUIS MONTEVERDE.

M. L. del Carril, secretario del honorable Senado; P. Ferrer, secretario de la honorable Cámara de Diputados.

La Plata, abril 30 de 1920.

Al señor Presidente de la honorable asamblea legislativa:

El Poder Ejecutivo tiene el honor de dirigirse a vuestra honorabilidad comunicándole para su conocimiento y demás efectos que con esta fecha ha dictado el decreto cuya copia autorizada acompaño.

Dios guarde a vuestra honorabilidad.

JOSÉ CAMILO CROTTO.

Tomás Puig Lómez.

La Plata, abril 30 de 1920.

En mérito de lo dispuesto en los artículos 79 y 141, inciso 5º de la Constitución de la provincia, el Poder Ejecutivo

DECRETA:

Art. 1º — Fíjase la hora 14 del día 1º de mayo próximo para que tenga lugar la apertura del LXVII período legislativo, correspondiente al año 1920.

Art. 2º — Comuníquese, etc.

JOSÉ CAMILO CROTTO.

Tomás Puig Lómez.

La Plata, mayo 1º de 1920.

A la honorable asamblea legislativa:

Tengo el honor de dirigirme a esa honorable asamblea, remitiéndole el mensaje en el que se da cuenta del estado administrativo de la provincia. Sólo lamento que una indisposición, que creo pasajera, me impida, como es de práctica, leer personalmente el informe.

Dios guarde a vuestra honorabilidad.

JOSÉ CAMILO CROTTO.

La Plata, mayo 1º de 1920.

No habiendo podido celebrarse en el día de la fecha por falta de quórum de señores legisladores, la asamblea de apertura del LXVII período legislativo a que habían sido convocados, el Presidente de la asamblea legislativa

RESUELVE:

1º Cítese a los señores miembros de ambas Cámaras Legislativas para constituirse en asamblea, que se celebrará en el recinto de la honorable Cámara de Diputados el día 7 del corriente a la hora 14.

2º Publíquese.

LUIS MONTEVERDE.

Ramón Iramain.

La Plata, mayo 4 de 1920.

Al Poder Ejecutivo:

Tengo el honor de comunicar a V. E. que no habiéndose realizado la apertura del 67º período legislativo, el día 1º del actual, esta presidencia ha fijado, de acuerdo con la resolución que en copia acompaño, la fecha 7 del corriente a la hora 14, para que dicho acto tenga lugar.

A pesar de que V. E. ha enviado el mensaje a que se refiere el artículo 141, inciso 5º de la Constitución, hago saber a V. E. la fecha de la sesión de asamblea por si hubieran desaparecido las causales anotadas en su mensaje del 1º de mayo y quisiera V. E. concurrir a leer el informe antedicho.

Dios guarde a V. E.

LUIS MONTEVERDE.

Ramón Iramain.

Señor Presidente. — Son todos los antecedentes que se relacionan con el asunto.

Sr. Verduga. — Como consecuencia, hago indicación para que el señor Presidente de la asamblea declare abierto el período ordinario de sesiones correspondiente al presente año, en virtud de su convocatoria y de lo dispuesto por el artículo 109 de la Constitución. De esta manera, sin entrar en un debate que no es posible hacerlo en esta asamblea, dejaremos constancia —si no estoy equivocado y todos los señores legisladores concuerdan con mi modo de pensar— de que en manera alguna aceptamos la intromisión que el Poder Ejecutivo pretende tomar en este asunto, vulnerando una vez más las facultades y atribuciones de la Legislatura de la provincia de Buenos Aires.

He terminado. (*¡Muy bien! ¡Muy bien!*).

Sr. Presidente. — La presidencia, cumpliendo sus deberes, ha declarado ya inaugurado el período de sesiones.

Sr. Verduga. — Lo había olvidado, señor presidente; por eso lo proponía.

Sr. Presidente. — La presidencia lo ha declarado.

Sr. Verduga. — Entonces, hago indicación para que el señor Presidente declare abierto el período ordinario de sesiones, en virtud de lo que dispone el artículo 109 de la Constitución, y a mérito de la citación hecha por el señor Presidente.

Sr. Sarrat. — Pido la palabra.

Coincidiendo en el fondo con la opinión que acaba de expresar a la asamblea el señor senador que me ha precedido en el uso de la palabra, entiendo que las circunstancias de hecho a que se ha referido y los fundamentos de orden constitucional que ha mencionado nos ponen en el caso de establecer como precedente, que la declaratoria de apertura sea hecha por una resolución de la asamblea misma, apartándonos de la práctica tradicional de que sea el señor Presidente, en nombre del cuerpo, quien declare abierto el período legislativo.

Entendiéndolo así, he proyectado una declaración que pido se lea por secretaría, para dejar a salvo, de una manera terminante y categórica, las facultades que corresponden a la asamblea legislativa y no al Poder Ejecutivo, que se las ha arrogado en forma inusitada en los decretos mencionados por el señor senador.

—Se lee:

El Senado y la Cámara de Diputados de la provincia de Buenos Aires, reunidos en asamblea general para el desempeño de la función que les encomienda el inciso 1º del artículo 109 de la Constitución, y en ejercicio de la facultad que les confiere el artículo 79 de la misma, declaran abierto el 67º período de sus sesiones ordinarias.

Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Sr. Sarrat. — El objeto práctico de esta declaración, es el de afirmar de una manera positiva el derecho de la asamblea a realizar por sí misma, y en virtud de las prescripciones constitucionales mencionadas, la apertura del período de sesiones ordinarias.

El proyecto que presento lo he redactado ateniéndome a los términos estrictamente constitucionales. Empleo en el encabezamiento la leyenda que la Constitución establece para la redacción de las leyes, y digo que procede “la asamblea en desempeño de las funciones que le encomienda el inciso 1º del artículo 109”, porque esas son también las palabras que usa la Constitución. Finalmente, me refiero al ejercicio de la facultad conferida por el artículo 79, que da a cada Cámara el derecho privativo de iniciar el período de sus sesiones ordinarias el 1º de mayo.

Entiendo, señor Presidente, que ningún legislador cualquiera que sea el sector en que se encuentre ubicado, puede discutir de buena fe a esta asamblea las atribuciones exclusivas que le corresponden para realizar el acto que propongo.

El que busque en los debates del 73 los antecedentes relativos al artículo 79, que establece la facultad a que me refiero, no habrá de encontrar la discusión correspondiente a su primera parte; pero hallará en seguida la relativa a la prórroga de las sesiones, que aclara de una manera completa y terminante el concepto con que los constituyentes establecieron la facultad legislativa de que me ocupo. La voy a recordar brevemente para que quede constancia de ella como mejor fundamento del proyecto de declaración que me permito proponer a la honorable asamblea. Se trataba de sancionar la parte del artículo que autoriza la prórroga de las sesiones ordinarias. La comisión había propuesto que ella se realizara mediante una ley subordinada a todos los trámites que la Cons-

titución establece para esa clase de sanciones. El proyecto fué rechazado y la razón que dieron los convencionales que votaron en contra de él, fué precisamente que una ley podía ser vetada por el Poder Ejecutivo, y que tratándose de una facultad privativa de las Cámaras, era necesario para asegurar su ejercicio, que la prórroga se realizara por un simple acuerdo, por una simple sanción de cada Cámara.

Quiere decir, pues, que si las sesiones de prórroga, que en el concepto de la Constitución no son sino una ampliación del período ordinario, se realizan por un mero acuerdo de las Cámaras que así lo disponga, es claro que este antecedente demuestra en forma intergiversable, el propósito constitucional de que el período de las sesiones ordinarias lo iniciasen las Cámaras reunidas en asamblea, por acto propio y en uso de las facultades privativas que ningún otro poder público tiene el derecho de compartir.

Habitualmente, como decía hace un momento, el presidente de la asamblea es quien declara abierto el período de sesiones ordinarias; pero dadas las circunstancias del momento y la existencia de dos decretos del Poder Ejecutivo, en que él se atribuye una facultad de convocatoria que no le corresponde, me parece que esta asamblea procedería bien ejercitando su derecho, con una declaración que emane del propio cuerpo, en forma solemne y como una ratificación expresa de sus facultades constitucionales para abrir el período de las sesiones ordinarias.

Por estas razones, pido a los miembros de la asamblea que se sirvan apoyar el proyecto de declaración que propongo y que lo voten oportunamente.

—Apoyado.

Sr. Presidente. — Está en discusión.

Sr. Presidente. — Se va a votar en general.

—Se vota y resulta afirmativa.

Sr. Presidente. — Tiene la palabra el señor senador Verduga.

Sr. Verduga. — Que conste que ha sido votado por unanimidad.

Ahora, de acuerdo con lo que dice el señor diputado Demaría puede votarse en particular por partes.

Sr. Sarrat. — El párrafo que dice: “y en ejercicio de la facultad que les confiere el artículo 79”, es resistido por algunos señores diputados y senadores. Parece que no estuvieron de acuerdo con la forma en que ha sido presentado y desean que se suprima. Yo entiendo que conviene dejarlo, precisamente, porque es la expresión más categórica y

terminante de la facultad constitucional de esta asamblea. El otro artículo en cambio se refiere sólo al procedimiento. Me parece más esencial el artículo 79 y no el inciso 1º del artículo 109.

Sr. Demaría. — Pero es que uno se refiere a la asamblea y el otro a las Cámaras.

Sr. Sarrat. — Sí, señor diputado. El 79 se refiere al período de sesiones ordinarias de cada Cámara, que para iniciarse depende de la celebración previa de la asamblea. De manera que para mí la facultad de realizar sesiones ordinarias, que es lo esencial, está en el artículo 79; el inciso 1º del artículo 109 es de mero procedimiento. Por eso sostengo que se coordinan, que se complementan, pero que en realidad el fundamental es el artículo 79. Naturalmente, queda librado al criterio de los miembros de la asamblea, al votar por partes, hacerlo en la forma que entiendan más conveniente. Por mi parte, declaro con toda sinceridad, que al proponerlo como lo hago, entiendo velar por los prestigios de la asamblea y, separadamente, por los de cada uno de los cuerpos que la componen, y que no tengo otro propósito que el de cumplir con mi deber, sin segunda intención.

Sr. Verduga. — No he creído que la hubiera.

Sr. Demaría. — No he hecho mi moción porque haya creído en ninguna segunda intención de parte del señor diputado.

Sr. Verduga. — En mi modesta opinión, basta con referirse al artículo 109.

Sr. Sarrat. — Mi opinión es completamente opuesta a la del señor senador. Creo que la facultad que debe mencionarse especialmente, es la del artículo 79, y que suprimida ella queda incompleto el proyecto de declaración.

Sr. Verduga. — Creo que no debemos ahora hacer este debate, y por eso me limito a dejar constancia de mi opinión, respetando la del señor diputado.

Sr. Presidente. — Se va a votar en particular.

—Se lee:

El Senado y Cámara de Diputados de la provincia de Buenos Aires, reunidos en asamblea general para el desempeño de la función que les encomienda el inciso 1º del artículo 109 de la Constitución...

Sr. Verduga. — Hasta ahí no más.

Sr. Baliño. — Me parece que eso no se puede votar, porque no es nada más que el introito de la declaración y no dice absolutamente nada.

Sr. Sarrat. — Hago indicación, señor Presidente, para que se vote íntegramente el proyecto de declaración en la forma en que lo he pro-

puesto, que es lo que corresponde. Si fuese rechazado, correspondería votar en la forma que los señores legisladores proponen.

Sr. Presidente. — Está aprobado en general. Se votará en particular por partes, como se ha indicado.

Sr. Sarrat. — He hecho indicación, señor Presidente, para que se vote en particular en la forma en que está redactado.

Sr. Verduga. — No puede oponerse nadie a que se vote por partes un artículo, cuando así se solicita.

Sr. Sarrat. — Pero no un encabezamiento que no declara nada. En todo caso, votemos el encabezamiento con la declaración de apertura, dejando la frase intermedia para una segunda votación. Eso me parece lo razonable.

Sr. Verduga. — Acepto.

Sr. Presidente. — Se va a votar en esa forma.

—Se lee:

El Senado y Cámara de Diputados de la provincia de Buenos Aires, reunidos en asamblea general para el desempeño de la función que les encomienda el inciso 1º del artículo 109 de la Constitución, declaran abierto el 67º período de sus sesiones ordinarias. Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Sr. Sarrat. — Desde luego, voy a votar en esta forma, sin perjuicio de insistir, por una moción aparte, en que subsista la frase que se desea suprimir.

—Se vota y resulta afirmativa, contra el voto del señor diputado Vignart.

Sr. Sarrat. — Correspondería ahora, señor Presidente votar la parte que se dejó en suspenso.

Sr. Presidente. — Se va a votar.

—Se vota: ...y en ejercicio de la facultad que les confiere el artículo 79 de la misma,

y resulta afirmativa.

Sr. Presidente. — Queda sancionado y se comunicará al Poder Ejecutivo.

DICTAMEN DEL AUTOR

Sr. Verduga. — Un fallo desgraciado, dictado en mala hora por la Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires, le ha arrebatado a la legislatura una facultad que la Constitución le acuerda, y que sólo por

—seré benevolente con el alto Poder Judicial— sólo por un descuido, diré así, por una falta de atención, ha podido aquel alto tribunal dictar semejante fallo, porque ni siquiera, como era de su deber, doctrinariamente estudió la cuestión, y no liga, como tiene que ligar preceptos constitucionales unos con otros. Ese fallo nos inhabilita a los senadores a proceder como en otra oportunidad se hizo con un mensaje y un proyecto del Poder Ejecutivo, es decir, para hacer nuestra la convocatoria y votarla.

La comunicación del fallo de la Corte se encuentra a consideración de la comisión de negocios constitucionales, la que por razones que no es del caso exponer, no se ha expedido aún sobre este asunto; y yo desearía, señor Presidente, siquiera sea para que el senador que habla como senador y como miembro de esa comisión, no esté solo en asunto tan delicado, que la Cámara permitiera que en esta sesión y en este momento, se diera lectura de un informe minucioso, preciso, de un hombre cuya autoridad en la materia no se puede discutir y cuya imparcialidad, diré, así, tampoco puede negarse ni por el Senado ni por la opinión pública de la provincia, pues se trata de un adversario político del que habla. Me refiero al senador nacional doctor Joaquín V. González.

Como Presidente de la comisión de negocios constitucionales y en el deseo de aportar a la comisión el mayor número de antecedentes para cuando se tratara este asunto, personalmente —para no comprometer a los demás miembros de la comisión en algo que más tarde pudiera tener consecuencias en el Senado— personalmente, me dirigí a diez o doce distinguidos jurisconsultos del país, entre ellos al doctor Joaquín V. González, y recibí en el mes de febrero de este año la comunicación que deseo poner en conocimiento del Senado y que pido permiso al señor Presidente y a los señores senadores para hacer leer por secretaría, porque creo que conviene que ya que este asunto hasta la fecha no ha sido tratado por la Cámara, por lo menos quede constancia en el diario de sesiones de este año y en esta oportunidad, de esa importantísima opinión jurídica. Leída que sea, si lo consiente la Cámara, la nota del doctor González, continuaré con la palabra.

Sr. Presidente. — La presidencia desea saber si hay asentimiento para la lectura del documento a que se refiere el señor senador.

Sr. Pavón. — Si se relaciona con el asunto...

Sr. Verduga. — Se relaciona con las sesiones extraordinarias.

Sr. Olaso. — Pido la palabra.

Si el informe de que se trata, como lo ha manifestado el señor senador Verduga, es un informe minucioso que abarca toda la cuestión en sus distintos puntos de vista, con la lectura rápida que haría la secretaría,

seguramente no sacaríamos todo el provecho que sería de desear. Creo que sería mejor, y de ese modo no interrumpiríamos la exposición del señor senador Verduga, que se publicara en el diario de sesiones o se hiciera una publicación por separado para ser repartida a las señores senadores, a fin de que la conozcan.

Sr. Verduga. — Si el señor senador y la Cámara no tienen inconveniente, podríamos transar en esta forma: que se agregue aquí a lo que voy diciendo como si lo hubiera leído.

Buenos Aires, 5 de febrero de 1920.

Señor José María Verduga, Presidente de la Comisión de negocios constitucionales del Senado de la provincia de Buenos Aires.

Distinguido señor:

Contesto, aunque con un poco de tardanza, por causa de mi mala salud y tareas excesivas, su muy atenta carta del 23 próximo pasado, en la cual me pide mi opinión sobre el conflicto producido entre la legislatura y el Poder Ejecutivo a causa de la convocatoria a sesiones extraordinarias, en el que la Suprema Corte de Justicia ha fallado con fecha 31 de diciembre último, declarando que “las cámaras no han podido convocarse por sí mismas a sesiones extraordinarias, en el caso propuesto”.

Antes de entrar en la materia de su consulta, cumplo con un deber de conciencia personal, al manifestarle que en mi cargo de senador de la Nación no he votado en favor de la ley ni de ninguna de sus modificaciones, que aprobó la intervención arbitraria, decretada por el Poder Ejecutivo de la Nación, no obstante la malevolente sugestión que hiciera un periódico de esta capital, en el sentido de que yo sería el sostenedor de esa ley en el Senado federal. En derecho y en política creo que ese acto fué injusto, y envicia con el mismo carácter todo lo de él surgido.

No obstante, ante los hechos consumados, y ante la concurrencia legislativa de las mismas personas adictas al orden derrocado, debo considerar la existencia de los poderes pú-

blicos actuales de la provincia de Buenos Aires, como un gobierno *de facto*, y a los objetos de su atento pedido, estudiaré la cuestión planteada sobre el concepto de su validez, y en su efectividad actual, y con el criterio de la más estricta imparcialidad política, y con el de un jurista que formase parte de un tribunal de revisión constitucional.

1. Al caso se halla referido al principio del escrito del señor asesor de gobierno, en el cual dice que las cámaras han dirigido las comunicaciones pertinentes por las que hacen saber que han resuelto *motu proprio*, convocarse a sesiones extraordinarias, y que ante la negativa del Poder Ejecutivo a reconocerles esta facultad, éste y aquéllas someten a la Corte el conflicto suscitado.

Por su parte el señor Gobernador, en nota del 4 de noviembre a la Cámara de Diputados, dice que la explícita disposición del artículo 37, —Constitución de la provincia—, obliga al Poder Ejecutivo a oponerse a la actitud de ese alto cuerpo sin previa convocatoria del Poder Ejecutivo; “que las Cámaras en su caso, pueden reunirse cuando una cuarta parte de sus miembros solicite (del Poder Ejecutivo) la convocatoria”. Y tanto el señor Gobernador, como el señor asesor y la Suprema Corte, están contestes en reconocer que el conocimiento de este conflicto se halla dentro de los términos del inciso 2º del artículo 157, —Constitución de la provincia,— de las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia, y que, a los efectos de mi raciocinio importa transcribir, y dice: “*Conoce y resuelve originaria y exclusivamente en las causas de competencia entre los poderes públicos de la provincia y en las que se susciten entre los tribunales de justicia con motivo de su jurisdicción respectiva*”.

2. El asesor de gobierno comienza por exponer las bases del gobierno representativo republicano adoptado por la Constitución, para concluir que, según ellas, “no puede negarse a la legislatura la facultad de convocarse *motu proprio* a sesiones extraordinarias”; en seguida me honra recordando

algunas palabras mías sobre los derechos originarios de las asambleas legislativas como representaciones directas de la soberanía popular, afirmada en el artículo 2º y sancionada en el 37, el cual traza la línea de separación entre los tres poderes fundamentales, al disponer, que “los poderes públicos no podrán delegar las facultades que les han sido conferidas por esta Constitución”; y contiene la garantía práctica de la libertad, al prohibir que se atribuya “al Poder Ejecutivo otras (facultades) que las que expresamente le están acordadas por ella”.

De esta separación de esferas de acción se derivan los “conflictos” entre los tres poderes, pues, al moverse libremente dentro de su zona de acción, les es imposible a veces marcar con precisión matemática aquellas líneas primarias, definidas en esta simple ecuación, definida por la función de cada uno:

Legislativo, *dictar* la ley.

Ejecutivo, *cumplirla* y hacerla cumplir.

Judicial, *aplicarla* a los casos ocurrentes.

Ahora bien; de estas recíprocas invasiones de unos dentro de la esfera de los otros, surgen tres clases de conflictos, según la índole de las cuestiones que caen bajo la jurisdicción de cada uno:

1º Conflictos *políticos*, o sea sobre extensión o limitación de las facultades, prerrogativas o atribuciones de esa naturaleza, concedidas por la Constitución o las leyes derivadas de ella, y relativas, por lo general, a la organización, funcionamiento y acción como tal poder político;

2º Conflictos de *competencia*, precisados en forma de “causas” sobre *casos* de esa naturaleza suscitados entre los poderes públicos;

3º Causas de competencia entre los tribunales ordinarios de justicia con motivo de su jurisdicción respectiva; comprendiendo toda la que la Constitución y las leyes les conceden para la aplicación del derecho a la vida civil, co-

mercantil, penal y administrativa, en cuanto respecta a los individuos particulares y corporaciones, comprendido el Estado y sus agentes, como personas jurídicas.

No corresponde detenernos en el tercer grupo, sino en los dos primeros, pues la cuestión constitucional discutida por los tratadistas, y con mayor aplicación a este caso, versa sobre si la cláusula primera del inciso 2º, se refiere a los conflictos netamente *políticos*, en las convenciones constituyentes que sancionaron la Constitución de 1873 y la de 1889 vigente; y a mi modo de ver, sobre si la palabra *causas* allí empleada, puede ser sinónima de *conflictos*, dentro del espíritu y la letra de la Constitución vigente.

3. Pero antes de esto, veamos qué situaciones crea y qué vías de solución reclaman los conflictos políticos entre los tres poderes del gobierno.

Desde luego, la invasión de uno en el campo de acción de cualquiera de los otros, importa una alteración de la condición esencial del gobierno *representativo republicano* creado por la Constitución local, y exigido por la nacional como condición para formar parte de la unión federativa de la república, y para gozar de los beneficios de la protección de la Nación. Pero la Constitución nacional agrega: “de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución nacional”, y que esa forma representativa republicana federal, ha de ser, además de los caracteres técnicos que la califican, *según lo establece*, la misma.

¿Cuál es esta condición complementaria que define la forma representativa republicana? Todos los autores y estadistas y oradores argentinos que la han estudiado desde los primeros años de su vigencia, y en los numerosos y largos debates sobre intervenciones, están conformes en que esas palabras, “según lo establece”, etcétera, quieren decir, un gobierno que además de “emanar” del pueblo (1) en la forma de elección de representantes, conforme a la sección del “ré-

(1) *Constitución de la provincia*, art. 2º.

gimen electoral” y las relativas a la organización de las autoridades, se halle dividido en los tres poderes ya mencionados.

Por eso es que la doctrina afirmada en los sesenta y tres años de vida de la Constitución —esto es, de 1853 a 1916—, sobre el sentido de “forma republicana”, es el de un gobierno en el cual los tres poderes fundamentales se conserven incólumes, independientes y cooperantes en su acción, sin absorciones, ni confusiones, ni usurpaciones de unos sobre los otros. Sobre ese concepto —ya que el de oposición a monarquía es tan remoto e improbable—, es que se han dictado las intervenciones llamadas *motu proprio* del gobierno federal, legislativo o ejecutivo; de manera que cada vez que un poder provincial usurpa, invade o perturba, o impide el ejercicio de las funciones constitucionales del otro, altera la forma republicana de la Constitución, y cae bajo el poder de la intervención federal, haciendo inútil e insubsistente toda facultad que la Constitución de la provincia diese a la Suprema Corte de Justicia para dirimir en el fuero provincial, —diremos así,— el conflicto, y toda vez que el poder usurpador habría suprimido de hecho toda potestad del otro para hacer valer su derecho; y dado que, hallándose concedida al gobierno federal esa facultad, deja de ser contada entre las del provincial.

No puedo ni debo extender este escrito más de lo prudente, y por eso no cito aquí, en apoyo de mi afirmación anterior, los casos de intervenciones de ese carácter ocurridos desde 1853 a 1916, y algunas sentencias federales que sustentan mi tesis.

4. Respecto a la mejor regla de interpretación de los textos relativos al caso, citados por el Gobernador, el asesor y la Suprema Corte, yo no vacilo en decidirme por aquella que aconseja adoptar la que en más directa armonía se halle con el principio o espíritu directivo de la Constitución, expresados en sus preámbulos o declaraciones preliminares, los cuales revelan la intención del poder constituyente o legislativo en su caso. Como el propósito declarado de las constituciones federal y provincial es el de establecer un gobierno

republicano representativo, no hay duda que los dos principios bases de éste son el predominio de la voluntad del pueblo (2), o sea el espíritu democrático; que esta voluntad se realice por medio de mandatarios elegidos por él, y que el Poder Ejecutivo es el depositario de la más extensa facultad soberana, —la de dictar la ley misma, cambiarla o derogarla dentro de su órbita constitucional.

En el sistema de contrapesos y control entre los poderes, y en el supuesto de que desaparecieran algunos de ellos, el único que no puede desaparecer del todo es el Legislativo, porque es el pueblo directamente representado, y el único, que republicana y democráticamente, puede reconstruir los demás. Y en nuestra tradición política, no se ha dado nunca el caso de una tiranía legislativa, sino, cuando ha obedecido por miedo a un déspota superior dueño de la fuerza de las armas.

El tirano era entonces éste y no aquella, la cual sólo era un instrumento de validación de los abusos del tirano. Así pues, en el caso de interpretar los textos, si no fuesen claros, es indudable que el criterio más republicano y democrático es el de afirmar la existencia y autoridad del poder Legislativo.

En cambio, en la historia política del mundo, las peores tiranías han sido las de los ejecutivos absolutos, alzados contra los poderes, y nombrarlos sería llenar con ellos este escrito con sólo los americanos y rioplatenses. Sobre la tiranía judicial, se ha visto por la historia de Macaulay, que nunca hubo despotismo más feroz que cuando los jueces se supeditaron a los ejecutivos, porque entonces la violencia va apoyada por la ley, interpretada a propósito, o se convirtieron los jueces en instrumentos togados del capricho o del odio, o del interés, o de la ambición del autócrata.

Por eso en la convención norteamericana de 1787, ninguno de los miembros directivos quiso admitir la formación de un consejo de revisión, para contener los excesos del poder

(2) Artículo 2º.

Legislativo; y así, James Madison, apesar de su temor en este sentido, dice: “*en los casos de naturaleza política que envuelven controversias entre departamentos del (gobierno), cada departamento goza de un poder propio de interpretación, doctrina que Marshall no habría negado; en los casos de naturaleza “judicial” suscitados bajo la Constitución, la Corte Suprema es el tribunal de último resorte*”. Y toda la discusión en la famosa asamblea, versa sobre este peligro de la supremacía judicial asociada al Ejecutivo; y al fin, rechaza la proposición del consejo conjunto de revisión, y deja a la Corte Suprema su facultad de revisión interpretativa de las leyes dictadas por el Congreso (3), mediante los recursos del estatuto, origen de nuestro llamado recurso extraordinario de la ley de 1863.

Esta es también la fuente o modelo arquitectónico de nuestro poder judicial federal, discutido en las convenciones de 1853 y 1860, y en las de Buenos Aires de 1873 y 1882 a 1888; y si en estas últimas se propusieron las enmiendas que dieron origen a los incisos del artículo 157, ya veremos cómo sus autores se limitaron al sentido técnico de “causas” motivadas por la aplicación contenciosa de la Constitución o de las leyes, y no a los conflictos de naturaleza política.

5. Lógica con su punto de partida, la convención norteamericana de 1787, excluyó de entre las causas sujetas a la jurisdicción y competencia de los tribunales federales, las que versaban sobre prerrogativas políticas inherentes o concedidas a los poderes políticos del gobierno. “Las cuestiones de naturaleza política, dice Campbell Black (4), no están sujetas al conocimiento judicial; las cortes dejarán la resolución de ellas a los departamentos ejecutivo y legislativo del gobierno”.

“Hay dos razones para esta regla, agrega. En primer lugar, las cortes no deben usurpar las funciones de las ramas

(3) CH. A. BEARD, *The Supreme Court and the Constitution*, páginas 15-34.

(4) *Handbook of American Constitutional Law*, N° 55.

políticas del gobierno, ni introducirse en su jurisdicción. Y segundo, en asuntos públicos de un Estado o de la Nación, de tal naturaleza que formen la base de la acción ejecutiva o legislativa, los tribunales judiciales no deben atropellar o embarazar la de otros departamentos, prejuzgando las cuestiones que ellos tendrán que decidir, o tratando de revisar las decisiones ya tomadas". Y Cooley sentencia con su indiscutible autoridad, como regla fundamental, que "sobre cuestiones políticas las cortes no tienen autoridad, y deben aceptar la decisión de los departamentos políticos del gobierno como concluyentes" (5).

Estas cuestiones políticas son aquellas que se hallan exclusiva y expresamente colocadas bajo la jurisdicción de un poder político, como el Ejecutivo o el Legislativo, o surgen de la naturaleza o de las reglas inherentes a su organización y funcionamiento, o derivan de su carácter soberano definido por la misma Constitución, para cuyo amparo ella lo ha provisto de medios de defensa; al uno el uso de la fuerza dentro de su autoridad y expreso mandato, y al otro en virtud de su origen popular, por la apelación al pueblo, en último caso, de donde arrancan sus poderes políticos.

Entiéndase que hablamos del mero y directo ejercicio de atribuciones directamente concedidas; y no de los abusos, perjuicios, lesiones u ofensas que resultaren contra particulares, u otros poderes en su carácter de funcionarios administrativos o agentes de la persona jurídica del Estado, u otros casos imposibles de determinar en abstracto, pero que surgen del contacto de la acción pública con la esfera de la vida privada o acción individual de individuos, funcionarios o corporaciones: todo lo cual puede originar la formación de causas y cuestiones de competencia entre las autoridades encargadas de su juzgamiento, sin necesidad de ir hasta la contienda de supremacía política directa de un poder sobre otro, y en cuyas formas es tan fecunda la historia de los abusos de

(5) *Constitutional Law*, pág. 157.

autoridad y los atropellos de gobernantes y subgobernantes en nuestras provincias.

6. Los que no tienen ingerencia o hábito en los asuntos de gobierno, se verán en dificultad para comprender cómo pueden existir conflictos entre poderes, que no sean políticos y llenen los fines del inciso 2º del artículo 157, es decir, originen "causas de competencia" entre aquellos. Sin embargo, nada hay más fecundo en litigios que el hecho de la indeterminación precisa de las líneas divisorias jurisdiccionales entre los tres departamentos principales del gobierno. Tanto las constituciones como las leyes nacionales y provinciales, al crear o reglamentar derechos o prohibiciones a funcionarios e individuos, crean los motivos de duda entre una y otra jurisdicción. Esto es más frecuente en las leyes de carácter policial, sanitario, social y de otras ramas, que afectan a empleados y a particulares, y en cuyos contactos nacen con harta frecuencia los excesos de los unos, y los perjuicios y las faltas o abusos de los otros con sus responsabilidades; y la doble penalidad usual, en las leyes de índole administrativa y en las comunes, es una fuente perenne de conflictos de orden judicial. Pero, sin ir tan lejos en el detalle, basta limitarse a las constituciones, para ver surgir infinitos casos de aplicación dudosa de uno u otro fuero o jurisdicción.

Esto que en el orden nacional no ofrece dificultad alguna, porque no existe en la Constitución federal una cláusula como la del inciso 2º, artículo 157, provincial, pudiera ofrecerla en el orden local; pero no es así, por la vasta amplitud de acción de la legislación propia de cada provincia, semejante en todo, salvo aquellos poderes expresamente delegados, a los correlativos de los poderes nacionales.

A este respecto se tiene también estos órdenes de cuestiones, cuyos juicios llenan los índices y volúmenes de fallos de las Cortes suprema y de circuito y distrito de los Estados Unidos, por ejemplo:

1º conflictos entre el legislativo y judicial; los derivados del derecho parlamentario, como los privilegios de los cuer-

pos legislativos, y de estos sobre la persona de sus miembros, y sobre los desacatos contra sus fueros e inmunidades; y en general, sobre la propia línea divisoria entre actos legislativos y judiciales, como la prohibición de dictar leyes-sentencias, y de fijar y percibir derechos, impuestos o multas, y otros tantos casos semejantes, y sobre los abusos o extralimitaciones de atribuciones dadas al Poder Ejecutivo para el cumplimiento de las leyes: asuntos sobre los cuales existen fallos célebres de nuestra Corte Suprema nacional, y otras inferiores, y numerosos de las Cortes de los Estados Unidos (6).

2º conflictos ejecutivo-judiciales, que derivan de la misma causa de indeterminación en muchas materias de ley, y en particular, de la prohibición al Ejecutivo de ejercer funciones judiciales, aplicar penas, alterar las leyes, exceder sus facultades policiales, violar derechos privados, etc. (7).

La vida nueva, además, ha hecho surgir con todos los caracteres de los sistemas jurídicos, ramas o materias de legislación antes no conocidas, cuando se forjaron los actuales moldes legislativos; y así las cuestiones sociales contienen casos cuyo fuero es de difícil determinación, o porque el asunto no fuera antes juzgado, o porque no tiene aún caracteres bien definidos; y entonces las causas de competencia sobre ellas pueden ser tan numerosas como complicadas; a tal punto que se ha insinuado ya aquí, y se ha realizado en varios países, la creación de especiales departamentos administrativos y fueros judiciales para dirimir los litigios o causas de orden o carácter social u obrero, separándolos del ordinario contemplado por nuestros textos y leyes tradicionales. Y aún en el orden de la legislación derivada de la Constitución, hay fueros aun no bien deslindados por las leyes o la jurisprudencia; y puede recordarse la ley rivadaviana de 5 de julio de 1823 que abolió los fueros personales y creó el eclesiástico

(6) Ver entre otros: UNITED STATES, 243, 521, comprendiendo seis casos; UNITED STATES, t. 225, pág. 227.

(7) Ver UNITED STATES, t. 226, pág. 272; t. 228, pág. 70; t. 241, pág. 103; t. 207, pág. 541; t. 231, pág. 298.

y el militar, y el de hacienda y correos, todos los cuales, si se exceptúa el militar, quedan aún expuestos a múltiples controversias de naturaleza interjurisdiccional.

7. Como se ve por estos casos, —para no dificultar con numerosas citas de difícil compulsión la lectura de estas líneas, — la Suprema Corte de Justicia de la provincia tiene un amplio campo de acción dentro del derecho contencioso público y privado, para ejercer sus facultades de dirimir o resolver causas de competencia entre los poderes, sin necesidad de erigirse en árbitro de los derechos, títulos y atribuciones de los otros dos de carácter político, ni ponerse en la peligrosa tendencia, que parece recobrar en este caso del llamado conflicto de las sesiones extraordinarias, de llegar hasta decidir de la validez de los poderes mismos, y de su existencia y funcionamiento.

Este peligro que es y será raro en países como los Estados Unidos, no lo será en los de Sud América, en los cuales debe ser redoblada la precaución constituyente de apartar de manos de los tribunales de justicia la espada ejecutiva, y la vara para medir los alcances y la libertad de los demás poderes. Así, en Méjico, al decir de un elocuente comentador de su Constitución en 1912 (8), señala los peligros de la prepotencia judicial sobre los otros poderes, no sólo por el prestigio jurídico adherido a la opresión judicial, sino por su irresistible tendencia a unirse con el Poder Ejecutivo y eliminar el Legislativo, o sea, la representación del pueblo: “Hay en el peligro de la Corte, dice, una circunstancia que lo hace más grave. El Legislativo y el Ejecutivo cuando invaden las atribuciones extrañas, pueden suplir la función de la autoridad invadida; sojuzgan legalmente; pero substituyen al órgano excluído, u obran por medio de él imponiéndole su voluntad... La Corte, impotente para desempeñar funciones que no sean las suyas, cuando abusa de su poder destruye un órgano, aniquila una autoridad, pero no la reemplaza. Los

(8) RABASA, *La Constitución y la Dictadura*, C. XV.

dos poderes pueden usurpar en su provecho: la Corte destruye en provecho de la anarquía”.

Expone a continuación la trágica historia de la facultad que allí se denomina de la “competencia de origen”, es decir, la determinación de lo que se entiende por “autoridad competente” en la expedición de órdenes de allanamiento, la cual allí, como los delitos de alta traición y *bills of attainder* en Inglaterra, bajo un Jeffreys, llegó a ser uno de los cuchillos más formidables de la tiranía de los Estuardos. Aunque guardando las proporciones y diferencias de tradición y de medio en cualquier país de nuestra raza y genio nativo, es un peligro armar a un poder de tercer grado electivo y reducido número, de la facultad de resolver conflictos en que se juega la existencia o el funcionamiento del poder legislativo, el poder que representa la masa popular, la tendencia y realización democrática del gobierno.

Bien entendido que no digo esto con referencia a la actual Suprema Corte de la provincia, ni a ninguna otra anterior, sino en abstracto y como un postulado atendible, dado nuestro carácter nacional; y porque, tenidas en cuenta sus condiciones y formas orgánicas, la unión o alianza segura se produce con el Poder Ejecutivo, y rara vez con el Legislativo; en lo que entraña el verdadero peligro para la ley y para la libertad.

8. El criterio habitual con que se ha comentado antes y parece entenderse ahora, el papel de la Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires, en los conflictos entre los poderes del gobierno, ha de extrañar tal vez mi punto de vista en el caso en discusión; y sea cual fuera esa extrañeza, yo no me inclino a creer que este género de conflictos entre en los términos de la cláusula primera del inciso 2º del artículo 157; porque, como creo poder demostrarlo con la historia de su sanción, ella sólo habla de “causas de competencia”, y no de “conflictos de poderes” políticos entre sí, los cuales, ni son *causas* en el sentido técnico de la Constitución, ni estuvieron en la mente de los constituyentes de 1873 y 1889.

Cuando se interpreta el sentido de un estatuto constitucional o legal, se atiende al lenguaje jurídico-técnico, y no al vulgar, ni a otro que se aparte del carácter del texto; y así —tomando como guía el libro de Campbell Black sobre “interpretación de las leyes”— puede afirmarse que cuando el artículo 157, inciso 2º habla de *causas*, de *competencia* y de *jurisdicción*, se refiere a tres vocablos de significado estrictamente jurídico y técnico: de otro modo hubiera hablado de conflictos políticos entre los poderes del gobierno, y no de *causas* ni de *competencia*.

“¿Qué se entiende por “extender el poder judicial a todos los *casos*”? —de la Constitución de los Estados Unidos— se pregunta Watson en la página 1088 de su tratado; ¿qué es un *caso* en este sentido, y cuándo se produce”? Pero antes de contestar consignaré la afirmación del mismo autor de que “las palabras *caso* y *causa* son sinónimos en la nomenclatura legal, y tanto una como otra significan un procedimiento ante un tribunal, un juicio o acción”. Así, pues, en el lenguaje de la Constitución de Buenos Aires, cuando dice *causas*, equivale a decir *casos* en la Constitución de los Estados Unidos; y es el mismo lenguaje de la Constitución Nacional argentina (9), la cual habla en seguida en el mismo sentido de *casos* y de *juicios* (10).

Se contesta Watson su pregunta con las palabras del gran juez Marshall, diciendo, que aquella frase significa “habilitar al departamento judicial para ejercer jurisdicción en todo el alcance de la Constitución, leyes y tratados de los Estados Unidos, cuando cualquier cuestión respecto de ellos asume una forma tal que haga al Poder Judicial capaz para actuar en ella. Y este poder sólo es capaz de actuar cuando el asunto es sometido a él por una *parte* que afirma sus derechos en la forma transcripta por la ley. Entonces ella se convierte en un *caso*” (11).

(9) Artículo 100.

(10) Artículos 101 y 102.

(11) 9, WHEATON, 738, 819.

“Un caso, o causa, según Paschal, es un juicio fundado en ley o equidad, instituido conforme a un procedimiento regular preestablecido”. Y el juez Curtis, el exponente más autorizado del comentario judicial de la Constitución, define un *caso* o *causa* diciendo que es “un asunto en el cual el Poder Judicial es capaz de actuar y que ha sido sometido a él por una parte, —es decir, una persona interesada en el dicho asunto,— en las formas instituidas por la ley” (12).

“La *jurisdicción*, dice el admirable tratado de *Derecho y legislación procesal*, del doctor Salvador de la Colina, es la facultad de administrar justicia; y *competencia*, esta misma facultad aplicada a ciertos asuntos o ejercida, dentro de cierto territorio. La jurisdicción, es, pues, más comprensiva, y hay entre ambos conceptos la relación de género a especie”.

La inteligencia contraria que consistiría en crear un juicio directo de atribuciones de los poderes políticos ante la Suprema Corte, establece una desigualdad peligrosa entre los tres departamentos del gobierno, y es contraria a la naturaleza republicana, representativa y democrática; 1º, porque supedita la existencia y funcionamiento de los tres poderes políticos al tercero; 2º porque rompe la relación de correspondencia entre los dos poderes electivos de primer y tercer grado, con la masa del electorado que le da vida y lo mantiene en actividad funcional, obstruyendo, además, la libre evolución de las energías con que surgieron de la fuente común de la voluntad popular.

Siendo que la situación de igualdad, de correlación y control recíproco es la única condición positiva de existencia y efectividad de la forma republicana, la preponderancia del Poder Judicial sobre los otros dos, destruye la naturaleza republicana peculiar del sistema argentino, fundada en la igualdad de los tres poderes, y expone a que, en el primer caso de resistencia o negativa de cualquiera de los otros, aniquile la autoridad de la Corte, o la reduzca a una entidad negativa

(12) *Jurisdicción de las cortes*, número 12.

desde el punto de vista de que se trata. Aparte de esto, como dije antes, los conflictos de índole política sólo pueden tener soluciones políticas, y la sabia y experimentada jurisprudencia de los Estados Unidos, ha mantenido y mantiene a la Corte Suprema, y cada uno de los Estados a la suya, en el más alto nivel como tribunal de derecho, sin que en ninguna forma participe, ni sea posible esperar que lo haga, en las pasiones, combinaciones y arreglos que sólo dependen de los movibles intereses de partido.

9. Una regla muy autorizada de interpretación de un estatuto o ley es la que aconseja buscar en los procedimientos de las convenciones y congresos el sentido de las cláusulas obscuras o dudosas. Y en tal concepto, basta ver qué se propusieron los convencionales de 1873 y 1889, cuando discutieron y sancionaron el inciso 2º del artículo 157. Todos deben saber que el texto referido es idéntico en las dos Constituciones, con la única diferencia que en la primera el artículo lleva el número 156.

El debate fué bastante detenido y prolijo, y él se sostuvo entre los convencionales doctores Ocantos y López (V. F.), quienes, en síntesis, dicen:

Señor López. — Este proyecto establece el tribunal de constitucionalidad, y este tribunal resuelve no solamente los conflictos de ley o competencia entre los poderes públicos de la provincia, sino también los conflictos que tengan los tribunales ordinarios, porque este tribunal no pertenece al orden regular de los tribunales que deciden las causas. Estos pueden estar en conflicto unos con otros, y los conflictos no se resuelven por el tribunal ordinario superior, sino por este tribunal de constitucionalidad, que es el que decide cuál es la ley superior de la provincia, en una materia dada, o en un conflicto dado.

La imprecisión de las ideas constitucionales se traduce en la confusión del tecnicismo jurídico usado por los actores de la discusión; y así, al hablarse de probables conflictos entre el Poder Judicial y el Legislativo, se traba este diálogo:

Señor Ocantos. — El señor convencional sostiene que la Corte Suprema de justicia será el tribunal competente para resolver los conflictos, ¿sí o no?

Señor López. — ¿Entre el tribunal de apelación y el Poder Ejecutivo?

Señor Ocantos. — No, señor; entre la Corte Suprema, que es el alto Poder Judicial de la provincia, y el Cuerpo Legislativo.

Señor López. — La Corte Suprema no puede tener conflictos con nadie, porque ella los decide.

Señor Ocantos. — Supóngase que la Legislatura hubiese dictado una ley que la Corte Suprema tuviera que aplicar originariamente, sin que hubiese habido apelación; en este caso, suponga que hubiese conflicto entre la Corte Suprema y el Poder Legislativo, ¿quién decidirá?

Señor López. — La Corte Suprema determinaría y decidiría *si la ley era constitucional o no*. Si la ley no era constitucional, claro es que la Corte Suprema haría decisión, y la Legislatura no tendría razón para no conformarse. Esto es lo que sucede en todas partes.

Se ve como, a pesar de emplearse la palabra “conflictos” y de hablar de poderes públicos, ninguno de los oradores, ni el señor López, que parece a veces referirse a los conflictos de toda clase entre aquéllos, sólo se refieren a la función esencialmente judicial de declarar la invalidez o nulidad de una ley. Pero el debate continúa, con la exposición de una nueva cuestión por el señor Ocantos, a quien contesta el doctor Bernardo de Irigoyen, al parecer aludiendo a toda clase de conflictos aun los de carácter político. Se notará cómo la controversia, no obstante la aparente generalidad de los términos empleados por el doctor Irigoyen, y la evidente confusión de sus conceptos diferenciales entre el Poder Judicial y tribunal constitucional, se mantiene, como se verá, dentro del sentido puramente judicial o contencioso.

Señor Ocantos. — Cuando se habla de poderes públicos y la Corte, es preciso distinguir qué poderes públicos son;

porque la Corte Suprema es un poder público; porque el Poder Judicial forma parte de los tres poderes públicos. ¿Cómo no es posible que pueda haber conflictos entre la Corte Suprema, el Poder Legislativo o el Poder Ejecutivo?

Señor Irigoyen. — Los conflictos que hay que temer son entre el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo, por ejemplo; pero no es fácil, o no es posible que se produzcan entre el Poder Legislativo y el Poder Judicial; pero si los hubiese, siempre la Corte Suprema vendría a resolverlos, *porque este es el tribunal constitucional que no puede considerarse como un tribunal de justicia*, que viene a resolver este punto... Porque la Corte viene a estar investida de esa facultad para establecer la constitucionalidad de los procedimientos. Por consecuencia, *en ese caso no obra como parte del Poder Judicial*, sino como tribunal constitucional creado expresamente para el objeto de resolver los conflictos entre el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo, o entre el Poder Judicial y el Legislativo.

Señor Ocantos. — El señor convencional le da una nueva faz a la cuestión y la ha agravado, a mi juicio... Porque viene a decirnos que el tribunal no es para resolver la inconstitucionalidad o constitucionalidad de la ley, *sino para resolver los conflictos de atribuciones*.

Señor Irigoyen. — Sobre la constitucionalidad del *procedimiento*.

Señor Ocantos. — Insisto sobre la nueva cuestión de los conflictos de atribuciones, aludiendo visiblemente a los de carácter puramente político... La verdad es que se quiere dar a la Corte Suprema la facultad de resolver los conflictos de atribuciones entre los poderes públicos... ¿En qué constitución ha encontrado establecida semejante facultad? ¿La Constitución ha erigido, por ventura, en tribunal político a la Suprema Corte para dirimir las cuestiones de competencia entre el Congreso y el Poder Ejecutivo? ¿A que no me cita un solo artículo, ni tampoco en ninguna de las constituciones de los Estados Unidos, un poder público, encargado de diri-

mir la competencia de atribuciones (fíjese bien) entre los demás poderes públicos?

El doctor López interviene de nuevo, y vuelve a colocar la cuestión en el terreno de la constitucionalidad de leyes dictadas por el Poder Legislativo, y dice:

Señor López. — Una ley que dicta el Poder Legislativo, o es constitucional o no lo es. Si la ley ataca algún principio constitucional, alguna garantía, o alguna atribución de los poderes públicos establecidos por la Constitución, esa ley es inconstitucional, *pero como esa ley tiene que venir a ser aplicada por los tribunales de justicia a los casos particulares, esa inconstitucionalidad no se declara por regla general, sino en casos dados*".

Continúa exponiendo la conocida doctrina corriente en las constituciones de los Estados Unidos, y de la República Argentina, sobre la facultad de pronunciar la invalidez o validez constitucional de las leyes o actos que caen bajo la competencia judicial, por los procedimientos preestablecidos; y concluye: "este es el único conflicto que puede haber entre los poderes públicos; *pero no se trata de decidir verdaderamente un conflicto entre poderes, (alude evidentemente a los de índole política), sino de un caso particular*".

El doctor Ocantos insiste en hacer aclarar su duda respecto a los conflictos de atribuciones: "el señor convencional doctor Irigoyen, decía otra cosa: que no solamente esta Corte Suprema tendrá facultad para declarar la inconstitucionalidad de la ley, juzgando en los casos ocurrentes, sino también el derecho de resolver la competencia de atribuciones entre los poderes". Acepta los principios relativos a las facultades judiciales sobre la validez de las leyes dictadas o actos realizados por los poderes públicos del gobierno, "*pero no estoy conforme, agrega, con que la Suprema Corte dirima los conflictos de atribuciones entre los poderes públicos, como dice el artículo... Yo creo que cuando se emplea la palabra "competencia", y se escribe en este artículo, tiene que dársele la acepción jurídica que le corresponde, y entonces se llama*

conflicto al choque de dos poderes públicos en el ejercicio de sus atribuciones.

Si el Poder Legislativo, por ejemplo, se arroga facultades administrativas, hay conflicto entre el Poder Ejecutivo y el Legislativo. Si el Poder Ejecutivo se arroga facultades legislativas, si hace uso del presupuesto, por ejemplo, sin haber tenido sanción del cuerpo legislativo, hay conflicto de atribuciones, hay, en una palabra competencia de jurisdicción. ¿Sobre ésto es que va a resolver la Suprema Corte de Justicia? Yo digo que ni en la Constitución Nacional, ni en ninguna de los Estados Unidos, existe semejante atribución acordada a la Suprema Corte... Yo sabía que en todas partes del mundo había un poder encargado de declarar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley; pero no un poder encargado de dirimir los conflictos de atribuciones entre los demás poderes públicos.

Señor López. — No puede haber conflicto de ningún género entre el Poder Judicial y el Legislativo. Si el Ejecutivo hiciese un presupuesto, o impusiese un impuesto o una contribución no sancionada por las cámaras, *el conflicto sería entre los particulares que debieran pagar, y que dirían: no pagamos porque no hay una ley que nos obligue. Entonces ocurrirían a la Corte Suprema, y ésta diría: no hay ley que los obligue, y por consiguiente, el Poder Ejecutivo no ha podido dar ese decreto ni poner ese impuesto. Así es que, el conflicto no puede tener lugar sino en los casos ocurrentes.*

A pesar de la deficiencia de las actas, debida a la pérdida de las versiones del taquígrafo Camaña, tan lamentable, por los textos sancionados se ve cuál ha sido la decisión final de la convención, la cual dejó el que hoy rige, pues no fué modificado por la Constitución de 1889, cuyo proceso habremos de reseñar también con mayor concisión. El documento de mayor importancia relativo a la última reforma es *El Redactor de la Comisión Revisora de la Constitución de 1873* de la cual formaron parte reputados jurisconsultos, y en él —siguiendo el método, no bastante justificado de la similar

y modelo de 1860— si bien no se cita los nombres de los opinantes, se designa con una concisión y claridad dignas de elogio, las doctrinas y observaciones formuladas en la discusión privada, y las cuales versan más o menos sobre las que he tratado en los párrafos anteriores, y en particular:

1º Que la Corte de Justicia no puede ni debe tener en ningún caso la facultad de traer ante sí a los otros poderes de la provincia, porque ellos son soberanos dentro de la esfera de su organización, y porque cada poder tiene su organismo especial, con arreglo al cual dispone por sí mismo de los medios de resolver sus propias dificultades.

2º Que, como se dijese que con la atribución segunda se evitaría la causa de las intervenciones del gobierno federal, esto era una exageración; que si tal facultad no hubiera de dar los resultados que de ella se esperaban, mejor era suprimirla, “dejando así que cada poder sea libre e independiente en su esfera. Cuando la legislatura no quiera dictar una ley, que no la dicte; cuando el Poder Ejecutivo no quiera cumplir una resolución de ella, lo llevará al banco de los acusados; y cuando el Poder Judicial no quiera dictar una sentencia, que no lo haga; pues ningún otro poder puede obligarlo a hacer lo contrario, no quedando entonces, sino la opinión y el sentimiento públicos como correctivo al mal”. En conclusión, que no mediaban razones bastante poderosas para atribuir a la Suprema Corte la facultad de conocer y resolver en los conflictos de los otros poderes, so pena de violentar la índole de nuestras instituciones, falsear los elementos esenciales del sistema republicano, y crear un sinnúmero de inconvenientes para el porvenir.

3º En apoyo de la tesis contraria, esto es, la que consiente en atribuir a la Suprema Corte el conocimiento y decisión de los conflictos de orden político, se observó que tal facultad era la misma que la convención de 1860 suprimió en la Constitución Nacional de 1860, de revisar por el Congreso las constituciones de las provincias, “y al concedérsela a la Cor-

te Suprema de la provincia, se creyó en la conveniencia de que existiese un poder que reconociese y resolviese en esos conflictos, encontrándose que ninguno era más a propósito que el Judicial, que es un poder moderador, ajeno a la política militante, y débil al mismo tiempo en cuanto a sus medios de acción, y no puede inspirar temores a los otros poderes”.

En la votación de la comisión revisora, se aprobó el inciso 2º del artículo 156, de 1873, con el agregado de la cláusula, “las cámaras legislativas entre sí, o cualquiera de éstas con el Poder Ejecutivo”. Pero, prescindiendo de la discusión en la convención, para atenernos al texto sancionado y vigente en la Constitución de 1889, debe fijarse la atención en el hecho de haber *suprimido la cláusula agregada por la comisión relativa a los conflictos entre las cámaras, y con el Poder Ejecutivo.*

El significado de esta eliminación, interpretada doctrinalmente —por la falta de discusión expresa sobre este punto especial (13) —era, pues, 1º que no se quiso comprender los conflictos sobre atribuciones políticas entre poderes que tienen sus jueces propios y sus medios propios de acción; 2º que las cámaras, separadamente, no eran los “poderes” que la Constitución tiene en vista.

Sea cualquiera el valor que se desee dar a la existencia de casos o precedentes en sentido afirmativo, de la referida facultad para entender y dirimir conflictos políticos, o cuestiones en que se discutan las atribuciones políticas de los otros poderes; y sea cualquiera la razón por la que la actual Corte Suprema se crea investida con esa jurisdicción; en presencia de los principios fundamentales del régimen republicano de gobierno y del sistema representativo, y en vista de la evolución cada día más acentuada del espíritu democrático en las instituciones, que ha creado una relación más directa y activa entre los electorados y sus representantes, manifiestos en la

(13) *Debates de la Convención Constituyente de la provincia de Buenos Aires, 1882-1888, tomo I, pág. 203, 204, 297; tomo II, pág. 411.*

adopción de recursos de verdadera casación, como resultan ser el *referendum* y el *recall*, para casos de confirmación, o suspensión o retiro de los mandatos acordados, soy de opinión que la Constitución vigente en la provincia de Buenos Aires, no ha entendido comprender entre las atribuciones de la Corte Suprema, en su inciso 2º del artículo 157, el conocimiento y solución de los conflictos, ni de las cuestiones sobre atribuciones políticas, inherentes a la organización y carácter soberano de los otros dos poderes del gobierno, como son por su naturaleza los enunciados en los artículos 79, 81 y 141, inciso 7º.

10. Una rápida compulsión de los textos, y una lectura de ellos en su sentido más sencillo y llano, confirmará la opinión de los que los interpretan en el sentido de la facultad de las cámaras para convocarse a sí mismas, sin necesidad de pedírselo al Poder Ejecutivo.

El artículo más pertinente es el 81, invocado en la resolución de la Suprema Corte, el cual contiene dos partes: la primera, que faculta al Poder Ejecutivo para convocar a las cámaras a sesiones extraordinarias, concordante con la atribución séptima del artículo 141; y la segunda que reconoce a las cámaras el derecho de iniciar su propia convocatoria, y el de apreciar, una vez reunidas, la procedencia de los motivos de la convocatoria; a cuyo efecto, antes de entrar a ocuparse de éstas, deberán declarar que ha llegado el caso de urgencia e interés público invocado por el Poder Ejecutivo.

Llama la atención la circunstancia de crear un poder, y anexo a él, otro que lo destruye o lo anula. El Poder Ejecutivo convoca por tales causas, y el Legislativo desestima esas causas y se dispersa. Es que en realidad hay dos iniciativas: la del Poder Ejecutivo por razones que él solo, como jefe de la administración, está en el caso de apreciar; la del Poder Legislativo, como dueño de la potestad soberana de dictar la ley, para juzgar de la necesidad pública de ocuparse de determinados asuntos de interés público. En el primero, el Poder Ejecutivo llama y propone al Poder Legislativo los que

él cree urgentes; en el segundo, el Legislativo, en el cual no hay razón para suponerlo ajeno a las urgencias de la administración financiera o política, se convoca a sí mismo y llama a consulta y cooperación a su colegislador, con propósito semejante. Se produce así la conjunción de voluntades, a que se refiere la Suprema Corte, para la efectividad de las medidas propuestas por uno u otro poder.

En caso de divergencia, no habría medio de realizar la reunión y la sanción de las medidas propuestas. Si el Poder Ejecutivo convoca, la Legislatura anula su iniciativa votando contra la razón de urgencia o el fundamento de la misma. Si la Legislatura es la iniciadora, y el Poder Ejecutivo disiente sobre los proyectos, éste los vetará, pudiendo ser leyes por la insistencia legislativa. Sólo la fuerza o la resistencia podrán impedir la reunión o la sanción definitiva de la ley.

Y justamente, dentro de la historia secular de las luchas entre las asambleas y los ejecutivos monárquicos y omnipotentes de otros tiempos, el desconocimiento de los poderes de aquéllas para reunirse por sí solas, ha sido el exponente de las tiranías o despotismos más excluyentes y regresivos contra todo progreso de la libertad política. Entre nosotros, o mejor, en Sud América, la tendencia despótica, ha predominado hasta ahora, en la forma de refuerzo a los poderes de la dictadura; y sin necesidad de modificar textos, con sólo reconocer las legítimas aspiraciones de la democracia contemporánea, el carácter del gobierno cambiaría, y se realizaría cada vez más el espíritu liberal de todas nuestras cartas constitutivas.

Si se admitiese que el derecho de reunión extraordinaria de las legislaturas, se halla supeditado al beneplácito del Poder Ejecutivo, éste tiene siempre los medios de mantener inactivo al Poder Legislativo, ya sea retardando sistemáticamente el envío de los proyectos indispensables de leyes de administración o negándole su colaboración; ya oponiéndose a hacer uso de su facultad de convocar; ya sosteniendo ser suya la de acceder al pedido supuesto de la cuarta parte de

cada cámara; ya, en fin, desconociendo la facultad de éstas para reunirse por sí mismas. Los intereses económicos y políticos bien entendidos del Estado serían las víctimas definitivas de esta conducta; cuando tal táctica no fuese el disfraz de planes más efectivos contra las libertades colectivas del pueblo, contra el progreso de las ideas y energías de la democracia y contra la cultura política de la sociedad.

La interpretación de la Suprema Corte, desconoce, además, el valor del derecho parlamentario argentino, constituido por el hecho de la preexistencia de las asambleas provinciales sobre las autoridades de la Nación, que son una creación de aquellas; y al desconocerles el derecho de propia convocatoria, anula todo valor de la iniciativa popular, todo valor al elemento histórico, y todo valor a las ventajas que tal iniciativa tendrá y tiene, para contener en momentos graves las amenazas de un Poder Ejecutivo personal, de tendencia despótica o desbordado de sus límites jurisdiccionales, a punto que podría poner en peligro hasta la propia independencia y soberanía de la provincia; y como en los casos de triste recuerdo, de la época de 1829 a 1851, anular toda manifestación propia de vida parlamentaria, o sostener las legislaturas al solo efecto de dictar leyes de honores o de complacencia para el que desempeñe ese cargo.

De acuerdo, pues, con las doctrinas inherentes al gobierno republicano representativo, a las tendencias democráticas de la época y la civilización presentes, a la naturaleza histórico-jurídica de nuestro derecho parlamentario, y a una interpretación sencilla y armónica de los artículos citados, la legislatura tiene derecho para convocarse a sí misma, por la petición de una cuarta parte de los miembros de cada cámara, dirigida al único a quien pueden dirigirse, que es a su propia autoridad interna, a sus presidentes respectivos, en virtud del artículo 86, que autoriza a cada cámara a hacer su propio reglamento; y en el fondo de todo, en virtud de las facultades originarias de toda asamblea parlamentaria de un Estado libre, como son los Estados de la federación argentina, para

velar por sus propios destinos dentro de las limitaciones de la Constitución federal.

11. Estudiados los debates esbozados en el *Redactor de la comisión revisora* de 1882-1888; en presencia de la argumentación de la sentencia de la Suprema Corte, no se encuentra ningún sentido demostrativo a la supresión del agregado propuesto al artículo 79 hoy 81, pues se ve bien claramente que la convención no quiso innovar sobre el texto anterior, que como el actual, no ofrece asidero a una interpretación favorable a la solución favorable a la tesis del señor gobernador y de la Suprema Corte.

En contraposición, la doctrina contraria era la aceptada en la época en que fué discutida la reforma de 1873. La había sancionado una de las más sabias convenciones provinciales que hayan existido en nuestra historia constitucional, la de Córdoba de 1870, en la cual se sentaron jurisconsultos dignos de regir una gran república; quienes, comprendiendo la necesidad de abrir anchos cauces a la expansión democrática y al principio de la soberanía legislativa, adoptaron las más avanzadas formas para el régimen de las relaciones entre los poderes llamados a dictar las leyes del Estado.

Así la Constitución de Córdoba de 1870, disponía que las cámaras podían ser convocadas extraordinariamente por el Poder Ejecutivo, o por alguno de sus presidentes, a solicitud escrita de seis de sus miembros; podían abrir y cerrar sus sesiones por sí mismas, y “prorrogar sus sesiones *por acuerdo propio*, o del Poder Ejecutivo, cuando un grave interés de orden o de progreso. lo requieran”; y en la reforma de 1883 se conservaron esas cláusulas sin variación sensible; siendo de notar y de admirar, dada la época y los medios de información de entonces, la viva conciencia del progreso democrático que los ilustres convencionales se proponían introducir en la vida política de la provincia.

Los doctores Saturnino M. Laspiur, después miembro de la Corte Suprema de la Nación, y Jerónimo Cortés, digno sucesor de Vélez Sársfield en el dominio de la ciencia jurídica

que llevó a la justicia y a la enseñanza nacionales, sostienen y concuerdan en el debate, que condensan estas palabras del primero: “el artículo se conforma con la esencia y la índole del sistema democrático de gobierno; por este sistema, aunque todos los poderes son independientes y cada uno juez exclusivo de la extensión de sus atribuciones, sin embargo, tiene alguna supremacía el Poder Legislativo en el organismo del gobierno, desde que es el encargado de pedirle cuenta al Ejecutivo, y aun puede llamarlo a juicio, mientras que él es inviolable. Era necesario reaccionar contra las malas prácticas, tan abundantes entre nosotros, y el artículo como está redactado contribuía a ese resultado”. Y así, estos principios han quedado incorporados a las reformas posteriores de 1883 y 1900, y no hay ejemplo de que ellas hubieren sido causa de la menor perturbación en las relaciones de los poderes, ni hubiesen marcado el menor obstáculo al progreso de la legislación y de la administración locales, de Córdoba ni de otras provincias que los han adoptado.

Muchos otros elementos de juicio podría aportar al mejor estudio de esta interesante cuestión, como los ejemplos y precedentes de otras naciones, y de autores eminentes del derecho público; pero creo haber abusado de su paciencia, y concluyo resumiendo mi parecer en estas dos proposiciones:

1ª No se comprende entre las “causas de competencia entre los poderes públicos de la provincia”, el conocimiento y decisión del conflicto presente;

2ª La facultad reconocida a las cámaras en el artículo 81, para convocarse previa solicitud de una cuarta parte de los miembros de cada cámara, debe entenderse sin intervención del Poder Ejecutivo a ese efecto.

Dejando así contestados con exceso, acaso, los dos puntos de su consulta, me es grato saludarlo con mi consideración más distinguida.

J. V. González.

CONVOCATORIA A UNA SOLA DE LAS DOS CAMARAS

*(Interpretación del Art. 141, inc. 7 de la
Constitución de Buenos Aires)*

ANTECEDENTES

El Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires dirigió el siguiente mensaje:

La Plata, 31 de octubre de 1922.

A la honorable Cámara de Diputados:

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 81 de la Constitución de la Provincia, concordante con el 141 inciso 7º del mismo cuerpo de ley, el Poder Ejecutivo tiene el honor de dirigirse a la honorable Cámara, convocándola a sesiones extraordinarias para el martes 14 del próximo mes de noviembre, a fin de que considere el proyecto sobre contratación de un empréstito para la consolidación de la deuda flotante y construcción de obras de interés general.

El Poder Ejecutivo excusa todo comentario sobre el particular, en la seguridad de que la honorable Cámara, con el elevado criterio que la distingue, sabrá asignar el carácter de urgente al asunto que motiva el llamado a sesiones extraordinarias.

Dios guarde a Vuestra Honorabilidad.

JOSÉ LUIS CANTILLO
Salvador M. Viale

Consultado el autor por la Dirección del diario *El Día* de La Plata, contestó en la misma fecha en que el Poder Ejecutivo, modificando su criterio anterior de convocar a una sola de las Cámaras, envió a la Legislatura el mensaje y decreto que siguen:

La Plata, noviembre 9 de 1922.

Honorable Legislatura:

El Poder Ejecutivo tiene el honor de dirigirse a Vuestra Honorabilidad, convocándoos a sesiones extraordinarias para considerar el proyecto de ley, por el cual se autoriza la contratación de un empréstito externo hasta de seis y medio por ciento de interés y uno por ciento de amorti-

zación anual acumulativa, hasta la suma de 5.500.000 libras esterlinas o su equivalente en cualquier moneda extranjera.

Al incluir el Poder Ejecutivo el proyecto de referencia que tiene sanción del honorable Senado, entre los que debe vuestra honorabilidad considerar en sesiones extraordinarias, ha tenido en cuenta la urgencia evidente de la aplicación de la mencionada ley, que significaría, como ya lo tiene demostrado el gobierno en diferentes ocasiones, el regular funcionamiento de la administración pública y el mayor progreso de las grandes industrias de la provincia.

Dios guarde a vuestra honorabilidad.

JOSÉ LUIS CANTILLO

*Salvador M. Viale, José O. Casás, A.
Rodríguez Jáuregui*

La Plata, noviembre 9 de 1922.

De acuerdo con las facultades conferidas por el artículo 141, inciso 7º de la Constitución de la provincia, el Poder Ejecutivo, en acuerdo general de ministros, decreta:

Artículo 1º — Convócase a la honorable Legislatura, a sesiones extraordinarias, a fin de considerar el proyecto de ley, por el cual se autoriza la contratación de un empréstito externo hasta el seis y medio por ciento de interés y uno por ciento de amortización anual acumulativa hasta la suma de cinco millones quinientas mil (5.500.000) libras esterlinas, o su equivalente en cualquier otra moneda extranjera.

Art. 2º — Diríjase el mensaje acordado a la honorable Legislatura y dése al registro y *Boletín Oficial*.

JOSÉ LUIS CANTILLO

*José O. Casás, Salvador M. Viale, A.
Rodríguez Jáuregui*

El referido diario dió a la publicidad el dictamen del autor, en su número del 12 de noviembre de 1922.

CONVOCATORIA DE LA LEGISLATURA A SESIONES EXTRAORDINARIAS

¿PUEDE LIMITARSE A UNA SOLA CÁMARA?

Gracias a su atención, acabo de informarme del texto del decreto del Poder Ejecutivo de la Provincia, del 31 de octu-

bre último, por el cual éste convoca a la Cámara de Diputados a sesiones extraordinarias, “a fin de que considere el proyecto sobre contratación de un empréstito para lo consolidación de la deuda flotante y construcción de obras de interés general”. He leído también la opinión del doctor Wáshington Ocampo sobre el caso constitucional, sintiendo no haber podido obtener otras de distinguidos juristas de La Plata quienes, me dicen, han hecho pública manifestación de sus juicios sobre la misma cuestión.

Por mi parte, he releído una vez más la Constitución de Buenos Aires, fijando mi atención en las concordancias entre sus varias disposiciones pertinentes, y llego a la conclusión de que, si bien la letra del artículo 141, inciso 7º no distingue entre la clase de asuntos para los que se puede convocar a una sola cámara, leídos los artículos correlativos, —“con espíritu de conciliación”, según aconsejan las buenas reglas interpretativas del derecho,— el sentido de esa cláusula es que, cuando dice “o a cualquiera de las cámaras”, debe entenderse “para los fines de sus exclusivas atribuciones”, o sea cuando no funcionan como cuerpo colegislador o como parte componente de la asamblea general (1).

Otros artículos fijan las materias de competencia exclusiva de cada cámara: el 68 de la de Diputados, y el 74 y 77 de la de Senadores. Además, el 82, el 95 y 96, contienen la posibilidad de sesiones exclusivas de cada cámara; que, según casos difíciles de prever pueden interesar el orden público y la atención del Poder Ejecutivo. Luego, la Constitución ha establecido sesiones de legislación, de asamblea, de acuerdos y de disciplina; y así, cuando habla en el artículo 81 de sesiones extraordinarias, por el Poder Ejecutivo o por sus propios miembros, se entiende que es para asuntos legislativos en que las dos cámaras deben intervenir, y cuando en el artículo 141, inciso 7º, habla de convocar a la legislatura “o a cualquiera de sus cámaras”, es indudable que se refiere a aquellos casos en que puede proceder cada una por sí sola, sin correlación con

(1) Art. 109.

la otra. Así el texto del párrafo segundo del artículo 143, concordante con el 7º del artículo 141, es explícito, y dá como el ejemplo práctico de la cláusula reproducida del 141, cuando, al tratar de los nombramientos que requieren acuerdo del Senado o de la otra Cámara, dice: “En el receso, la propuesta se hará dentro del mismo término (15 días), *convocándose extraordinariamente, al efecto, a la Cámara respectiva*”.

Como no hay sermón sin San Agustín, no hay problema constitucional sin textos y doctrina norteamericana; y así me veo en el caso de acudir al inevitable recurso. La cláusula 2ª, sección 3ª artículo II, de los Estados Unidos dice: “él (Presidente, Gobernador, en nuestro caso) puede en ocasiones extraordinarias convocar a ambas, o a cualquiera de ellas”. Y recorriendo la abundante lista de casos de convocatoria extraordinaria por los presidentes de los Estados Unidos, no se halla uno solo, al menos en mi noticia, de que hubiera tenido otro objeto que el tratar “proyectos de ley”, de urgente consideración. Por si mi rebusca propia no fuera suficiente, reproduzco tres opiniones de autores de gran respeto, de aquel país. Ashley, en su *American Federal State*, número 257, dice: “el Senado es siempre convocado, usualmente sin la Cámara (de representantes), inmediatamente después de la inauguración de un Presidente, con el propósito de tratar los nombramientos ejecutivos. Puede también ser reunido para considerar los tratados de importancia”; pues, como es sabido, allí el Senado sólo, aprueba o rechaza los tratados. Watson, en su monumental obra sobre *La Constitución de los Estados Unidos*, en las páginas 1001 y 1002, observa: “bajo esta cláusula (2, sec. 3ª art. II), el Presidente tiene facultad para convocar al Congreso, a sesiones extraordinarias, o puede llamar a cualquiera de las ramas del Congreso, a sesión en tales casos. El poder dado al Presidente para convocar al Congreso ha sido ejercido muchas veces, y el Senado solo, de tiempo en tiempo, ha sido llamado a sesión extraordinaria. Esto es acostumbrado cuando se inaugura un nuevo Presidente, para que puedan ser confirmados los nombramientos. No hay caso

registrado de que el Presidente haya convocado solamente a la Cámara de Representantes". Allí esta Cámara no tiene intervención en nombramientos de empleados, ni en la discusión de los tratados internacionales. El tercer testimonio es el del reputado Juez Miller, quien dice: "el poder del Presidente para reunir ambas cámaras, o a cualquiera de ellas, en ocasiones extraordinarias, ha sido rara vez ejercitado, y por cierto que no se ha abusado de él durante la historia del gobierno. El principal ejercicio de esta facultad ha sido en forma de "proclamaciones" para las cuales el Presidente ha convocado al Senado, a la clausura del período ordinario del Congreso, con el objeto de considerar los nombramientos de empleados y algunas veces los tratados" (2).

Bueno, pues; los artículos 39, 40 y 41 de la Constitución de Buenos Aires, requieren la sanción de una ley, para contratar empréstitos, "por dos tercios de votos de los miembros de cada Cámara"; y los artículos 100 a 107, fijan el procedimiento para la sanción de las leyes, en el cual no se concibe la acción unilateral de una sola rama de la Legislatura, sino a condición, dentro de la doctrina del decreto del 31 de octubre,— de que cada vez que una u otra Cámara deban revisar o enmendar un proyecto tendrá que mediar la convocatoria del Poder Ejecutivo, que, de este modo, asumiría un extraño papel de bastonero en esta danza singular, especialmente complicada y de movimientos inesperados, en el artículo 102, para no citar más, de semejante contextura. ¿Cómo se puede imaginar el Poder Ejecutivo, —salvo que cuente con una regimentación impropia de un alto cuerpo legislativo como el de la Provincia,— que la Cámara va a sancionar, sin tocar una letra, su proyecto de empréstito y que el Senado, cuando él lo convocara para revisarlo, tampoco va a enmendar la sanción de los diputados? Y si alguna de las Cámaras creyera conveniente conferenciar con la otra por medio de sus comisiones conjuntas, (joint committees), para entenderse me-

(2) MILLER, *Lect. on the Const. of the Un. St.*, 170.

jor, ¿será necesario dirigir una minuta al Ejecutivo pidiéndole tenga a bien convocar a la otra rama, para proponerle tal procedimiento?

Es que se confunden cosas inconfundibles. Las Cámaras cuando funcionan legislativamente, son como las dos ruedas de un vehículo que no pueden marchar separadamente, o marchar una y la otra no; y así se explica el artículo 84, según el cual “ninguna de las Cámaras puede suspender sus sesiones más de tres días sin acuerdo de la otra”. Admitir lo contrario sería destruir todo el sistema dual creado por la Constitución, según el que, mientras ambas Cámaras se hallan en función legislativa, ya sea en período ordinario, ya de prórroga o extraordinario, gozan de la más amplia libertad de debates y procedimientos, que se rigen por sus reglas propias y las del derecho parlamentario, sin que el Poder Ejecutivo pueda intervenir para alterar aquel proceso, sino en los casos en que, como colegislador le corresponde, y se hallan definidos en los textos citados.

De un punto de vista práctico, no se comprende qué ventajas espera obtener el Poder Ejecutivo de esta convocatoria unilateral para tratar el proyecto de empréstito, cuyo “carácter de urgente” recomienda a la discusión de la Cámara; porque cualquiera que lea con criterio experimentado el procedimiento de los artículos 100 a 107, verá que la ausencia del Senado, sólo dará ocasión a demoras y entorpecimientos de difícil sino imposible solución. Por eso, y sin negar que todo se puede discutir, en particular cuando un texto legal no ha sutilizado las excepciones y los distingos, creo que es claro el sentido en que yo entiendo los artículos citados, los cuales deben ser interpretados con espíritu de conciliación y de lógica con el sistema legislativo de la Constitución, sobre todo, cuando ninguna ventaja, de doctrina, ni de eficacia práctica, se advierte en el recurso adoptado por el Poder Ejecutivo de convocar sólo a la Cámara de Diputados para tratar un proyecto de tanta trascendencia, y que tanto debate puede provocar en las dos ramas de la Legislatura.

VI

LA PRESIDENCIA EN CASO DE ACEFALIA

LA PRESIDENCIA EN CASO DE ACEFALIA

La minoría de representantes radicales en el Senado de la Nación ha vuelto a plantear el conflicto del año anterior en ocasión de la designación que ese cuerpo debe realizar, en la primera sesión preparatoria de cada período, del Presidente provisorio, prescripta por el artículo 50 de la Constitución, en concordancia con el caso a que se refiere el artículo 75.

Nadie deja de ver el fondo político de esta cuestión, así se presente ella bajo una faz doctrinal, o de interpretación. La falta del vicepresidente, integrante de la fórmula radical de 1916, hallándose subsistente la mayoría conservadora del Senado, importa un motivo de desconfianza por parte del Presidente de la República, respecto de la continuidad de su sistema gubernativo; y además, el carácter netamente partidista y electoral de su acción administrativa lo induce a no tolerar esta especie de cuña de extraña madera, encajada en medio del cerrado mecanismo de su política oficial.

Entonces ha nacido la doctrina, ya expuesta en el Senado de 1919 por el grupo radical, y explayada por el senador por Entre Ríos, doctor Leopoldo Melo, en una declaración publicada el 5 de setiembre del año referido, según la cual ellos entienden que la fórmula presidencial debe mantenerse inalterable en su tendencia política solidaria o armónica; y a ese fin expone fundamentos extraconstitucionales, y de interpretación puramente extensiva; criterio tan repudiado en otras circunstancias. Se traza, en síntesis, la historia de la legisla-

ción correlativa de los Estados Unidos hasta la de 1886, llamada de substitución presidencial, por la que los sustitutos son los secretarios, jefes de los departamentos del gobierno, en el orden de su enunciación en el texto.

Fúndase allí, en esas exposiciones con acopio de referencias histórico-doctrinales, la opinión del grupo sobre la unidad de la fórmula presidencial; y sin duda alguna pudo haberse invocado otras más todavía dentro de los últimos tratados teóricos de derecho constitucional norteamericano, en apoyo de la tendencia referida. Pero lo difícil es en este orden de prescripciones imperativas y de pura forma, hacer admitir un criterio interpretativo, en substitución de textos claros y simples no reformados de la Constitución argentina, por más anticuados que se antojen a los senadores radicales, pues por algo no habrán sido enmendados desde 1853.

Aun admitiendo que esa sea la buena doctrina, no se podría hallar una manera de derogar la Constitución por la sola incomodidad en que su desconfianza y su repulsión enconada pone al Presidente, jefe de partido militante en la presidencia; y entonces se acude a la obstrucción, a la abierta rebeldía contra el reglamento de la cámara, y al procedimiento revolucionario de alzarse contra ella a título de reclamar una medida o solución no tenida en cuenta por la Constitución, la ley de acefalía de 19 de setiembre de 1868, ni por el reglamento del Senado.

Y tan extra o anticonstitucional es esta actitud de los senadores del grupo radical, que se privan del privilegio de exponer ante la Cámara la razón de su conducta, y de sentar un precedente parlamentario para una reforma futura; y prefieren el papel de rebeldes y obstruccionistas por la resistencia a aceptar un voto de la mayoría, a la cual ahora desconocen de hecho, cuando han colaborado y colaboran con ella en todos los asuntos ordinarios, de continuo y durante varios años consecutivos.

El criterio de la minoría radical es erróneo del punto de vista constitucional, bajo diversos aspectos. En primer tér-

mino, la doctrina vigente es la consignada y conservada intacta en la Constitución argentina, sean cuales fueren las reformas que la evolución política de los Estados Unidos hubiera impuesto a su propia Constitución. Si aquí no fué reformada ésta, ni en 1860, ni en 1866, ni en 1898; ni se ha creído conveniente cambiar el método impuesto por la ley de 1868 inspirado en la primitiva de los Estados Unidos, ha sido porque el Congreso no lo ha creído oportuno, o conveniente, o necesario; y así es ley y es práctica vigente y obligatoria; y el querer proceder en sentido inverso es pretender vivir fuera de la Constitución y subsistir lo arbitrario a lo expresamente preestablecido.

Cuando se trató de dictar la ley 252, llamada de acefalía, se produjeron en las dos Cámaras detenidos debates, y bien concretos sobre la inteligencia que debía darse a la cláusula del artículo 75 en combinación con la del artículo 50 ya que desde la primera ley de la materia en los Estados Unidos, ambas disposiciones aparecen correlacionadas. En nuestro sistema la situación ha quedado regida por estas tres fuentes legales: 1ª la Constitución, artículos 50 y 75; 2ª el reglamento del Senado que data de 1862; 3ª la ley de acefalía dictada en 1868.

Los dos artículos citados crean dos situaciones distintas, en su principio, que la ley de acefalía ha venido después a combinar; el 50 provee solamente a la dotación de “un presidente provisorio que lo presida (al Senado) en caso de ausencia del vicepresidente, o cuando éste ejerza las funciones de presidente de la Nación”. Esta cláusula corresponde a la 5ª de la sección 3ª, del artículo I de los Estados Unidos, que sólo se diferencia del nuestro en cuanto autoriza al Senado, en general, a designar sus propios empleados y en llamar al presidente *pro-tempore*, en vez de *provisorio*, como traduce el texto argentino. Estos funcionarios, según el reglamento del Senado, artículo 7º deben ser nombrados en la primera sesión preparatoria, y duran por un período legislativo anual.

Ahora bien; el artículo 75 dispone, en concordancia con la cláusula 5º, sección 1ª, artículo II, de los Estados Unidos, que “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”. La única discrepancia con el texto norteamericano consiste en que éste dice que “el Congreso declarará por una ley” qué funcionario ha de reemplazar a los no existentes, presidente y vicepresidente.

El Congreso de 1868 aleccionado por el caso de la desaparición del vicepresidente don Márcos Paz, en ausencia del presidente Mitre, en la guerra del Paraguay, se preocupó de estudiar y resolver el caso planteado en el artículo 75, para el porvenir, ya que el del momento quedó resuelto por el regreso precipitado del general Mitre a la capital. Los proyectos presentados se inspiraron en la primera ley de los Estados Unidos, y salvo algunas cláusulas accesorias, en lo principal, coincidían con aquella en designar, por su orden para substituir los inexistentes, al presidente provisorio del Senado, al presidente de la Cámara de Diputados y al de la Corte Suprema de Justicia.

Durante la discusión que fué minuciosa y accidentada, en cuanto a modificaciones y substituciones de cláusulas y palabras, se tomaron en cuenta casi todos los puntos que toca la declaración de los senadores radicales, en setiembre de 1919, los que examinaremos en síntesis:

1º *Elección en cada caso o ley permanente.* El senador Granel al fundar su proyecto en la sesión del 28 de julio de 1868, dijo sobre este punto: “La Constitución dice que en ese caso (de acefalía) el Congreso determinará el funcionamiento público que deba ejercer el Poder Ejecutivo, mientras el pueblo nombre el que deba ejercerlo con arreglo a la Constitución. Esta determinación yo entiendo que debe ser por una ley, porque la Constitución de los Estados Unidos, de donde se tomó la nuestra, lo determina así claramente...

Si los constituyentes hubieran creído que debía hacerse un nombramiento nominal por el Congreso, habrían puesto “se nombrará”; pero habiendo puesto la palabra “determinará”, se supone que es por una ley, guardando consecuencia con el espíritu de la Constitución de los Estados Unidos, que hemos copiado”.

Sancionado el proyecto por el Senado, el 20 de junio de 1867, y pasado a la Cámara de Diputados, ésta lo considera el 9 de setiembre de este mismo año; y durante ese debate el doctor Zuviría, miembro informante, explica el alcance del proyecto en un sentido limitado al solo caso de receso del Congreso, y el doctor Quintana, tomando como antecedente la agitación causada en los Estados Unidos por el asesinato del presidente Lincoln, quiere evitar una designación contaminada con las pasiones del momento en que la vacante ocurra.

El doctor Carlos Tejedor confiesa haberse convencido de su error al creer en la conveniencia de designar en cada caso el reemplazante del presidente y vice: “Esta fué mi primera opinión, —dice—; sin embargo, atendiendo a consideraciones de mucha importancia, como la ausencia de los miembros del Congreso a largas distancias, durante el receso, lo cual ofrece grandes dificultades para la convocatoria, cedí a la opinión de los demás... porque he creído que no había en eso un ataque a la Constitución”. Y más adelante, especificado el debate sobre el alcance interpretativo de la ley, agrega que “el Congreso argentino, amparándose en las conveniencias del país, no estando contrariado por el texto expreso, puede muy bien atender al porvenir, y determinar por una ley lo que debe hacerse en caso de receso”...

Varios otros meditados oradores, como los doctores Montes de Oca, Vélez (L), Zavalía, y Rojo, que intervienen en la discusión, concuerdan en la constitucionalidad de la ley permanente, que acaba por obtener mayoría de dos tercios de los senadores. Esta sanción significa que el Congreso de 1868 entendió: 1º, que no contrariaba el texto constitucional sino

que lo confirmaba, proveyendo con toda previsión a los casos de acefalía futuros, sin verse contaminado por las pasiones inherentes a las designaciones personales y a las que se agitan cada vez que ocurren casos de substituciones de los primeros mandatarios de la Nación; 2º que entendía sujetar a todo funcionario llamado a la presidencia por acefalía, a las obligaciones y al régimen cooperativo de la Constitución en todos sus poderes, a cuyo efecto la ley dispone que prestaran el juramento del artículo 80 prescrito para el cargo de presidente; 3º que no pensaron, por consiguiente, en la existencia de fórmulas solidarias de partido, sino de fórmulas solidarias en los preceptos constitucionales, superiores a todo interés o consigna partidaria.

2º *La explicación literal del texto del artículo 75.* Se desprende de las incidencias del debate, que la diferencia en la letra con la cláusula concordante de los Estados Unidos, no se debió a un cambio de criterio, sino a la razón de inutilidad dados los términos del artículo 75. Si el intento de ésta al substituir las palabras “declarará por una ley”, por las de “determinará que funcionario público ha de desempeñar la presidencia”, hubiera sido el de practicar una elección de la persona en cada caso, la Constitución lo habría dicho expresamente, pues determinar un funcionario no es elegir una persona, tanto menos cuanto que la Constitución en todos los casos ha sido prolija en estas distinciones.

En el silencio del texto puede haber cualquiera otra intención, menos la de significar que la fórmula presidencial ha de ser solidaria e inquebrantable.

Es evidente que cuando el Congreso no ha sido limitado por una prohibición o por un precepto explícito en sus poderes, es porque se ha entendido dejar esa facultad librada a su criterio legislativo.

Dictado el reglamento del Senado en 1862 y la ley de acefalía en 1868, es evidente que ésta es la que prevalece, en la solución del caso pendiente, en cuanto a la duración de las funciones del presidente provisorio. Este es nombrado, según

el artículo 7º para un período que termina el 30 de setiembre. La ley dispone que treinta días antes de esta fecha, ambas cámaras deben elegir sus presidentes para los efectos de la misma, es decir, para los casos de acefalía.

Los dos textos se concilian, pues, y ha sido ese el pensamiento de los legisladores de 1868, designando los mismos senadores y diputados que presiden las respectivas cámaras, para los casos de acefalía, o reemplazándolos desde el 1º de octubre hasta el nuevo nombramiento del año siguiente. Así lo dijo el miembro informante del Senado doctor Zavalía en la sesión del 23 de mayo de 1868: "Como pudiera suceder que durante el receso hubiese sesiones extraordinarias, para evitar confusiones se ha querido establecer que el mismo presidente provisional que presidirá en tales casos las sesiones extraordinarias del Senado, sea el llamado a ejercer las funciones del Poder Ejecutivo". Bien entendido, de todo esto, que si el Senado hace *quorum* para constituir sus nuevas autoridades, sin la presencia de los senadores ausentistas, el conflicto tendrá una solución de hecho, que ellos acataran al parecer, como en 1919; pero si esto no pudiera ser, el conflicto interno deberá agravarse o intensificarse, por la adopción de medidas compulsivas, por parte de la Cámara en minoría, y cualquier observador podrá prever, dados los métodos dominantes, las más inesperadas ulterioridades.

29 de abril de 1920.

TOMO II

SEGUNDA PARTE
CRITICA CONSTITUCIONAL

VII

PROBLEMAS DE GOBIERNO

PROBLEMAS DE GOBIERNO

*Introducción a la obra de este título, del
Dr. Carlos Saavedra Lamas, 1916*

I

DE LA LITERATURA POLÍTICA ARGENTINA. — UN JOVEN HOMBRE DE ESTADO.

Desde que comencé a editar en libros, más o menos voluminosos, mis propios trabajos, producidos en las diversas funciones públicas que he venido desempeñando de veinte años a esta parte, tuve la convicción de que ningún género de labor intelectual es más útil y digno de éxito que ese, derivado de la acción misma. No porque yo creyera ser éste el carácter de lo mío, sino por la naturaleza y destino de toda obra semejante de un país, en el cual todo es ensayo, lección, experiencia. Y durante estas últimas décadas, como para comprobar mi afirmación, han salido a la luz numerosos libros de los primeros estudiosos contemporáneos con la exposición de sus ideas nacidas en el contacto, en el ambiente, en la lucha, —digámoslo de una vez,— con la realidad de la vida de sus respectivos pueblos.

¿Y la unidad de acción, de concepto y de desarrollo?— se pregunta la crítica. Pues bien, contestemos con otra pregunta: ¿y qué mejor ni más perfecta unidad que la de la vida misma? De ahí el libro vivido, la lección experimental por excelencia, y el hombre de pensamiento y de acción, arrancando del laboratorio real de las cosas humanas, la ideación candente, al roce con los elementos de la naturaleza y de la

vida. Ningún drama es comparable, en punto a interés emocional y docente que el drama personal e íntimo de un autor, que revela a los demás los goces y las torturas de su alma en el proceso de su elaboración ideológica. Esos son los verdaderos educadores, los estadistas modernos, los que conducen y aproximan ente sí a las naciones por la realización de un trabajo de común aplicación, como una clínica humana.

Recordando, en este sentido, vienen a la memoria ejemplos famosos, principalmente de América, donde tenía que descollar la escuela, por la juventud del suelo y de la materia, y porque aquí está la generación y gestación de las ideas de gobierno a cuya familia pertenece el nuestro, y cuyo comentario viviente debe despertar nuestra más ardiente curiosidad. Los escritos, discursos, correspondencia, autobiografías, y en otro orden más subjetivo, las cartas íntimas, las confesiones y memorias de personajes políticos o intelectuales, han constituido una, si no nueva, por lo menos palpitante fuente de atracción de todo tiempo y linaje de lectores. Aquí, en nuestra tierra, esta labor tiene su historia, no siempre ejemplar, pero sí de todos modos útil. Pero siempre se ha juzgado como acto de amor propio, arrogancia o pedantería, la edición de libros semejantes durante la vida de los autores, salvo cuando han sido ya consagrados por la ancianidad o el unánime convencimiento respecto a una posteridad anticipada.

En los últimos años hemos visto llegar de los Estados Unidos, Inglaterra y Francia, y también de España e Italia, una abundante producción de colecciones o selecciones de trabajos de esta descripción, que por sí solos contienen la historia gestativa de los tiempos recorridos, y las vicisitudes de las ideas y de la constante lucha de los intereses, antes de tomar forma en la cláusula legal o en la norma permanente de la institución escrita o la costumbre establecida. Y las exigencias de la opinión democrática, que vigila con su aparente indiferencia la gestión de sus representantes y falla a veces inapelablemente sobre la figuración posterior de los actores

de un día, que creyeron engañarla, estimula en los jóvenes aspirantes a su simpatía o continuado favor, los esfuerzos persistentes hasta llegar a la culminación suprema de los consagrados.

Para nosotros, la escuela de la acción es, sin duda, la mejor. Formados en una tradición verbalista y dogmática, y en materia institucional, apegados a la copia extranjera, por creernos faltos de la experiencia propia, aplicamos sin más análisis, en toda función crítica, las consabidas reglas perpetuadas por una retórica más o menos trazada, sin importárenos cosa alguna de que los escritos o palabras juzgadas sean la expresión rasante de la lucha por la vida. En particular, los universitarios salen a la acción pública, cuando salen, sobresaturados de teorías y preconceptos, o simples hábitos escolásticos de exposición erudita, venga o no a cuento, lo cual dura hasta que la experiencia se les ha entrado de viva fuerza, y los ha obligado a concretar las palabras con la sencillez y la crudeza de los hechos, y con su misma elocuencia. La imaginación y la oratoria han sido una visita permanente en nuestros estrados parlamentarios y administrativos, y las justas y logomaquias deslumbrantes o ardientes, sugestivas de las viejas escuelas medioevales o coloniales, eran las piedras de toque de la fama, el valor y las cualidades de los hombres públicos: sin recordar, aun en ese orden retórico, que Demóstenes y Cicerón, Esquines y Hortensio, aplicaban sus artes y sus tendencias a las cuestiones vitales de las agitadas democracias del ágora y del forum.

Tuvimos pues, nosotros nuestro contagio retórico, de pura cepa colonial, agravado por la infusión revolucionaria francesa, durante las dos primeras décadas de la nuestra, hasta que fué reemplazada por esa otra retórica más criolla, nacida de las mescolanzas gauchescas, que tan singular modalidad imprime a los documentos y discursos de la segunda época, ocupada por su brega contra el caudillaje y la tiranía, o por mejor decir, por el esfuerzo de constituir y civilizar el país. Las arengas de la Gaceta y los proemios de las constitu-

ciones, tan efímeros como ellas, y los discursos resonantes del estilo rivadaviano, se apagaron bajo la ceniza sangrienta de la dictadura rosista para reaparecer desde 1851, en el ambiente de la libertad, ya sea en el periodismo o en la tribuna, ya en los actos oficiales, transfigurados y depurados por la cultura de afuera y templados en el tono de las luchas nuevas, de las democracias europeas, o en el más severo de las escuelas donde nuestros escritores, como López, Mitre, Alberdi, Gutiérrez, Sarmiento y otros, habían forjado y pulido sus aceros durante el ostracismo.

Avellaneda es, quizás, el primer estadista argentino que se preocupa de dar al documento político una forma y un espíritu literarios, sin perder su necesaria sencillez; y sobre todo, de aplicar al estudio de los problemas del gobierno, los recursos de la ciencia y del criterio comparativo, tan eficaces y convincentes. Sarmiento nunca perdió su característica personal, aun en los casos de mayor gravedad protocolar, y su estilo vigoroso y desigual, como su naturaleza, no ha tenido ni tendrá, de seguro, imitadores. Alberdi es el polemista, que pone al servicio de su esgrima a veces terrible, todos los elementos de la ciencia y de la historia, a su alcance, muchas veces subordinando lo principal a lo accesorio, o viendo los sucesos pasados y presentes a través de los actores del día, que los conmemoraban o los representaban. De ahí su error de visión, y sus extravíos de juicio sobre tantos problemas trascendentales, así como su luminosidad deslumbrante, cuando se aplica a especulaciones generales o sugestivas de futuro, como sus admirables libros de las *Bases* y el *Crimen de la Guerra*.

Esta recopilación de trabajos que, bajo el título de *Problemas de Gobierno*, da a luz ahora el doctor Carlos Saavedra Lamas, tiene para mí, y para esta generación, un interés y un valor múltiples: desde luego, como estímulo y ejemplo para tantos, más descreídos en el libro que en su propio valer; después, por la importancia efectiva de los tópicos y "problemas" que trata, y en fin, por la filiación histórica del autor

y la institucional de sus ideas, lo que viene a demostrar que existe una ley de correlación incontrastable entre el núcleo ancestral y la inclinación de la corriente de ideas derivadas de aquella fuente. Cuando un día se pueda escribir la historia nacional completa o integral, desde el doble punto de vista del territorio, y de las fuerzas humanas que determinaron los movimientos de la superficie; cuando se despeje del todo el ambiente y el panorama pueda verse desde la altura y la distancia convenientes a sus proporciones; cuando las individualidades puedan destacarse de la multitud, o de la confusión todavía polvorienta, de las querellas, choques de círculos, familias, y aun partidos; entonces podrá salir de relieve la acción e influencia del Presidente Saavedra en los sucesos de los primeros días de la Revolución, y establecerse la continuidad del principio federativo o nacional, cuyos primeros impulsos causaron tantas conmociones en el seno de la Junta inmortal, balanceada por la pugna de los espíritus divergentes, que diríamos personificados por Moreno y por Saavedra, si bien éste tuviera la mayor fuerza efectiva en el momento.

El autor de este libro, es rama directa de aquel ilustre tronco, pues su abuelo paterno, don Mariano Saavedra, dos veces gobernador de Buenos Aires, durante y después de la Presidencia Mitre, era hijo del jefe de los patricios, héroe de la reconquista, sostén del pueblo levantado en asamblea plebiscitaria en 1810 y primer depositario del Poder Ejecutivo de la Nación Argentina en el alba de la historia. Y es, como antes decía, interesante hacer constar la ley de continuidad manifiesta, entre la mentalidad del biznieto, y la filiación marcadamente nacionalista de sus ideas de gobierno; ley no alterada siquiera durante los años de escuela, colegio y universidad, antes bien, fortalecida, sin duda, cuando el propio raciocinio ha encontrado el hilo conductor que ligaba su tiempo y su acción, con la del origen paterno. Coincidencia o deliberación, el caso no puede ser más feliz, pues ha traído al autor a colocarse en la posición más conveniente y justa, para ser un observador certero de los gérmenes sociales y polí-

ticos de su país, y un estadista equilibrado por el concepto integral de la nacionalidad, no sólo en las palabras o las fórmulas, sino en el fondo de su corazón y su conciencia.

He tenido, por suerte para el acierto de estos juicios, ocasión de conocerlo desde las aulas universitarias, y durante sus primeros pasos en la vida pública; y me es grato poder ahora manifestar el agrado con que sus profesores escuchábamos siempre en la clase o en el examen, su exposición clara, fácil y elegante, reveladora de una concepción mental igualmente nítida y precisa. Se veía bien que sus lecciones no procedían sólo del *chauffage* de las disciplinas escolares, sino de un espontáneo y decidido afán de saber y abarcar mayor espacio que el molde de la "bolilla" o del programa: en suma, ya se veía que ese joven "marchaba sobre sus piernas" y veía con sus ojos, en el camino de una ascensión segura. Ahí está hoy, jefe de uno de los departamentos más difíciles del gobierno de su país, después de haber recorrido, con la misma serenidad, dignidad y eficacia, otras administraciones y escenarios, como el gobierno municipal y la banca parlamentaria por dos períodos de diputado. Seguramente que a él le pasaba en los institutos preparatorios de su actual personalidad, lo que dice el sabio Ostwald, que los moldes o patrones oficiales nunca le vinieron bien, y por eso se advertía en sus lecciones y exámenes el rastro evidente de lecturas libres acaso más fecundas que las del programa.

De su paso por el Congreso atestiguan con sobrada elocuencia las nutridas páginas de la presente colección de sus discursos o iniciativas de legislador; y aunque, dada su juventud, sólo podemos considerarlo como un período inicial de una fecunda vida pública, ya ha dado, no tanto la orientación de su espíritu en la ardua ciencia del gobierno, como una cantidad y calidad de labor, suficiente para llenar una carrera política, y prometer nuevos frutos en el porvenir. Débese tal vez a su febril amor por el estudio desde sus años más juveniles, y a esa otra escuela que con tanto acierto preferían los antiguos para sus príncipes —la del viaje por pueblos ex-

traños,— esa feliz consonancia que se admite en su ideación y en su copiosa producción oral y escrita, entre la teoría y la práctica, entre la abstracción y la experiencia, y entre la natural expansión del desarrollo científico especulativo, y la vista positiva de los aspectos reales de los problemas estudiados, que le permiten mantener el interés, y dar en todo caso una osatura fuerte y robusta a sus eruditas y a veces extensas exposiciones doctrinales.

Cuando ocurre, como en esta ocasión, que el prologuista ha sido y es un observador de presente de la acción representada en el libro, la tarea se vuelve, sino fácil, agradable, por ese natural regocijo que experimenta todo aquel que ve reflejarse en las páginas de un libro las cosas y acontecimientos que ha visto nacer, desarrollarse y transformarse durante sus años, o con una participación suya, siquiera indirecta o lejana, activa o de pensamiento. Así, algo que debo decir, aunque sea de un género poco acostumbrado entre nosotros, donde no se hace verdadera crítica, es que la acción legislativa del Congreso es en realidad y en su mayor extensión, nula, o secundaria, con relación a la del Poder Ejecutivo. Salvo los incidentes de naturaleza electoral o personal, las más de las iniciativas parlamentarias, si no vienen concordadas de antemano con la decisión del Poder Ejecutivo, se ven condenadas al sueño del *Diario de Sesiones*, o a quedar como recuerdos tanto más gratos cuanto mayor elocuencia o preparación hubiesen mostrado sus autores. Nuestro gobierno es presidencial, como se sabe, por definición; y esto parece querer decir que prima en todo caso la fuerza decisiva de este “rey de seis años” creado por nuestra Constitución. Y éste se acentúa en su omnipotencia, tanto más cuanto mayor sea la pasividad de los representantes, quienes prefieren la comodidad del hecho consumado o de la disciplina administrativa que trae todo hecho, mal o bien, a las fatigas del estudio, de la investigación y de la lucha y del debate, que tantas complicaciones traen aparejados, en un país de educación personalista y caudillesca, para la cual toda discusión es un duelo,

toda controversia una enemistad, y toda contradicción un obstáculo al éxito del iniciador o del actor.

El autor de estos discursos y escritos, es de los pocos que pueden hallarse satisfechos de ver su palabra y su idea convertida en hechos, en fuerzas dinámicas en la vida de su pueblo. Si no todas, la mayor parte de las iniciativas, comprendidas en este libro, han sido sancionadas y puestas en práctica como leyes de la Nación, y el resto, o ha servido para orientar o rectificar el curso de los hechos aludidos, o para aportar al estudio del problema legislativo, el mayor acopio de doctrina, ciencia u observación compatible con el momento parlamentario o político. El mismo autor en uno de sus más valiosos discursos, el del 19 de junio de 1911, sobre la sustitución de los tratados de arbitraje propuestos por el Poder Ejecutivo, enuncia la misma observación anterior, cuando dice: "es verdad que este parlamentarismo argentino es, en la variedad de sus formas genéricas, el más pálido, en lo que atañe a la realidad de su actividad gobernante; pero sea cual fuese la insuficiencia de la acción parlamentaria, cada día menor, no se negará el derecho de ocupar un puesto en el debate de estos grandes asuntos, y de llamar la atención del Poder Ejecutivo..." Y no se atribuya sólo al sistema de gobierno esta pasividad del Congreso, porque gran parte de ella reposa en los orígenes del mandato, y en los hábitos tradicionales de renunciaciones y complacencias de los órganos constitucionales de opiniones, sobre que ha reposado la preponderancia del Ejecutivo desde los primeros tiempos de la organización nacional. Por eso un ejemplar de labor y de energía como el autor de este libro es digno de nota; y sirve además, para hacer ver a los jóvenes y a los viejos de la política, que vale hoy más la ciencia que la agresión o el coraje, y más el estudio que la pasión o el interés de círculo, y que la misma elocuencia, para adquirir mayor valimiento personal y mayor influencia efectiva en los destinos de su país, y si no se quiere ir tan lejos, diremos, en el necesario equilibrio y compensación de poder entre el Ejecutivo y el Congreso.

II

LOS GRANDES PROBLEMAS DE LA POLÍTICA EXTERIOR ARGENTINA

La abundante materia de este libro se puede agrupar en tres divisiones homogéneas, según la naturaleza de nuestro gobierno, y los tópicos dominantes en cada una de ellas:

- a) política internacional;
- b) materias económicas;
- c) problemas constitucionales;

sin que, por cierto, presida a esta clasificación ningún espíritu dogmático, sino el valor propio de cada asunto, y siempre en una íntima y positiva relación con los más vitales intereses del país. Y si es verdad que las cuestiones o temas internacionales, por su carácter y formas, suelen admitir mayor despliegue de teorización y de elucubración filosófica e histórica, también lo es que en ningunas otras, bajo sus apariencias a veces inocuas o líricas, se encierran los mayores peligros para el prestigio de la Nación, en el concierto de las demás, para el éxito de sus gestiones y aspiraciones en el mundo, y aun para su seguridad efectiva en el medio geográfico que ocupa y forma como su ambiente social. En esta última época de congresos universales de la paz, que han precedido a la más grande de las guerras conocidas, y de conferencias panamericanas de homogenización y armonía, intercontinentales, que bien pueden llamarse pacifistas, y en las cuales se ha pronunciado discursos que han valido fama mundial a sus autores como Marshall, Bourgeois, Grey, Porter, Ruy Barbosa, Sáenz Peña, Drago y otros, las doctrinas argentinas predominantes en un siglo de vida diplomática, no han sido conmovidas, sino en el más natural sentido de su desarrollo progresivo y triunfante, y cuya culminación llega, a no dudarlo, en los tratados de arbitraje desde 1901 adelante, cuya extensión más alta sería la del ítalo-argentino del último Congreso de la Haya, y en la exposición universal de la doctrina enunciada por el Pre-

sidente Roca en su mensaje inaugural del Congreso de 1902, como sanción de la nota de su cancillería sobre el caso de Venezuela del año anterior; y si bien se ha escrito y hablado no poco para fundar el ajuste, voto y prestigio público de aquellas convenciones, nada más completo y comprensivo, como exposición y crítica jurídica y política, se ha hecho por argentinos, que los discursos comprendidos en la primera parte de este volumen, ya sea el que funda el proyecto de tratado italo-argentino de 18 de setiembre de 1907, ya el de 19 de junio de 1911, antes citado, ya, por fin, el estudio que precedió, como consulta especial de la cancillería, a su negociación del tratado de arbitraje con Francia, aprobado por el Congreso de 1914.

No será fácil explicarse la razón por la cual el ministerio de Relaciones Exteriores se propusiera modificar en los tratados de arbitraje proyectados con los Estados Unidos, Gran Bretaña, Portugal y Francia, el carácter comprensivo y amplio de la fórmula con justicia llamada argentina, según la cual sólo se exceptúan del arbitraje "las cuestiones que afecten los principios constitucionales de los países contratantes". La República Argentina, por sus cancilleres y por sus delegados o ministros en el exterior, había venido colocándose siempre a la cabeza del progreso jurídico en materia de arbitraje, hasta llegar a la forma típica del más comprensivo, amplio y obligatorio de La Haya, que tantos prestigios propiciara al país y a los negociadores, cuando de pronto se manifiesta la coacción regresiva hacia el arbitraje unitario, con inclusión de la cláusula ya famosa, de "los intereses vitales, la independencia y la honra de los Estados contratantes", siendo acaso lo más inexplicable todavía el que tal fórmula se propusiese con Inglaterra y Estados Unidos, al mismo tiempo que estas dos potencias negociaban entre sí el tratado más amplio de arbitraje obligatorio, que prestigiaba el Presidente Taft.

Sea de ello lo que fuere, y sin creer ni por un momento que hubiese en este cambio propósito alguno de alta política, sino, acaso, el solo propósito de variar, es el caso que el joven diputado Saavedra Lamas, expuso y sostuvo con tal elevación

y energía la doctrina argentina, que ésta se salvó una vez más de los zarpazos de la novelería y la impremeditación. También el Senado le negó su aprobación, consecuente con su conducta invariable al respecto, pues fué en su comisión de Negocios Constitucionales y Extranjeros donde de acuerdo con el ministro Alcorta, en 1889, nació la fórmula inspirada en el artículo 27 de la Constitución, el cual limita el alcance de todos los tratados a la condición de mantener inviolada la entidad soberana del Estado, que no otra cosa significa la cláusula, “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*”. Será verdad que un proyecto de convención internacional puede no consignar esta cláusula, con tal que aquélla no contenga nada contrario al precepto imperativo del artículo 27; pero es indudable que al no consignarla, se arriesga a poner en discusión los mismos principios que se propone salvar, y convertir en caso de interpretación por el tribunal arbitral, el saber si el principio inviolable se halla o no comprendido entre las materias objeto del compromiso.

Es motivo de satisfacción para los que observaron la evolución de nuestras formas de gobierno, el ver esta constante firmeza con que el Congreso ha mantenido esta doctrina contra todas las insinuaciones y atractivos de la opinión extranjera y contra las tentativas del Poder Ejecutivo para abandonarla tras de otras menos avanzadas y menos políticas, si ha de hablarse con propiedad; y más aún halaga el patriotismo bien entendido el tener presente que los convenios bilaterales suscritos por la República Argentina y otras naciones de América y Europa, han mantenido el movimiento de progreso, aun por encima de la obra universal de la Conferencia de La Haya, de la cual el autor dice con razón que en su seno “el carácter meramente facultativo y potestativo —del arbitraje— queda vencido, y la idea del arbitraje realmente obligatorio triunfa definitivamente en el Congreso, con el voto de todas

las naciones que le dan su sanción". No deja de llamar la atención, sin embargo, la pasividad con que los diplomáticos de La Haya se resuelven a mantener la fórmula retardada de 1899, que ha quedado para los pequeños conflictos —especie de justicia de menor cuantía internacional,— mientras que separadamente, cuando actúan con su plena soberanía y libertad, se apresuran a colocarse en las líneas más avanzadas, y sin hacer gala de menospreciar las pesadas ruedas del Código internacional de la Conferencia. Nuestro autor estudia este problema y al preguntarse "qué es lo que hace que se esfume como un anhelo de todos compartido de paz y armonía, el imperio del arbitraje obligatorio universal, y que no alcanzan a concretar en formas precisas", se contesta: "es que lo que constituye en mi sentir el gran obstáculo del internacionalismo, lo que ha detenido sus progresos, son los afanes de su aspiración mundial; es el querer encerrar todo el orbe en una red de relaciones convencionales; esta vana aspiración de llegar a la unanimidad de los conceptos, en la inmensa familia de los hombres de todos los climas y países". De manera, pues, que aparece algo como una fuerza que amenazase la libertad de las convenciones en esa tendencia a la uniformidad, que todos aceptan de palabra, pero todos repudian en los hechos.

Llena de interés la parte de este discurso en la cual trata de la facultad del Congreso para modificar las cláusulas convenidas por las cancillerías sobre un tratado, al serle enviado para su ratificación. Sobre esto creo innecesario abundar en disquisiciones, tendientes a desconocer esa atribución parlamentaria, por inconveniente que pudiera parecer a autores europeos, educados bajo el ambiente y la tradición monárquica, en punto a poderes del Ejecutivo, y a costumbres diplomáticas. La Europa no puede objetar la cláusula de ninguna Constitución sudamericana que requiera la última aprobación de sus tratados por los Congresos, porque su derecho internacional ha sancionado la condición de ratificación por el poder soberano de la Nación, de todo tratado, antes de ser

puesto en vigencia. Sobre esta materia nuestros constituyentes fueron mucho más adelante que los de Filadelfia, al atribuir a las dos Cámaras el poder de aprobar y desechar los tratados que proyectase el Ejecutivo —artículo 67, inciso 19—; porque, mientras en la República Argentina el supremo poder legislador da fuerza de ley a un tratado, en Estados Unidos una sola rama del Congreso convierte en ley, obligatoria para la Nación y para las cortes de justicia, las más graves y trascendentales leyes, a cuya sanción no ha concurrido la rama popular, no obstante que la paz o la guerra pueden depender de la aplicación de ese convenio. Entre nosotros se ha corregido aquella anomalía de los tratados, sancionados en Consejo de Estado, con fuerza de leyes supremas, declarando con admirable precisión y previsión, además de lo contenido en el artículo 27, el concepto de “ley suprema de la Nación”, sujeta a la aplicación de los tribunales federales y comunes, equiparada a la Constitución misma: tan alta y solemne fe concede a los compromisos internacionales la sabiduría de los autores de la ley fundamental argentina. Y no se diga que tal cláusula de la aprobación o rechazo resulta desventajosa y desigual para las demás naciones europeas, porque en el desarrollo moderno de las formas constitucionales y democráticas, saben ellos muy bien que ninguna obligación internacional es válida sin el concurso de la voluntad del verdadero soberano, el pueblo representado por su parlamento. Y el argentino ha sostenido y hecho uso en dos ocasiones principales, con sobrada razón, de esa prerrogativa de modificar la letra de los tratados cuando reformó el primero con Italia de 1889, y el suscripto con la Gran Bretaña, el 31 de mayo de 1910, en cuya ocasión la Comisión de Negocios Extranjeros del Senado propuso la supresión lisa y llana de la cláusula limitativa de “los intereses vitales, la independencia y el honor de las naciones, y que no conciernan a los intereses de terceras partes”, quedando por esa eliminación sobreentendida la cláusula del artículo 27 de la Constitución, la cual, aunque no sea consignada, no deja de ser

la pauta interpretativa de todo tratado bajo nuestro régimen de gobierno.

Procede nuestro sagaz autor, en este punto de su gran discurso, más con el tacto de un diplomático que con la seguridad de un jurisconsulto, más con cierta timidez de joven estadista que con el aplomo del que se siente incommovible por la doctrina de su propia Constitución. Ya no es, desde hace mucho tiempo, un misterio ni un punto ignorado para las grandes potencias, la posible reforma del texto de los tratados propuestos a la aprobación de los Congresos. La Gran Bretaña nada dijo cuando el solo Senado de la Nación norteamericana cambió el texto del tratado Bryce-Knox, y otros muchos; nada pudieron decir la Italia, los Países Bajos y el Brasil, y la misma Gran Bretaña, cuando nuestro Congreso modificó cláusulas en tratados suscritos por ellos y aprobados por sus parlamentos, porque antes de negociar se estudian las instituciones del país contratante, para no estrellarse en obstáculos insalvables, como serían en cuanto a nosotros, el ya citado artículo 27, y la facultad aprobatoria del artículo 67, inciso 19. La ingeniosa y diplomática manera como el autor propuso zanjar el conflicto de opiniones, entre su proyecto de sustitución de los tratados con Estados Unidos, Gran Bretaña, Portugal y Francia, y el recurso a una minuta de comunicación al Poder Ejecutivo, se nos ocurre más una demostración innecesaria de una gentileza que no nos es exigible dentro de las formas actuales de la alta diplomacia, que una solución realmente jurídica, pues ésta daría el mismo resultado de una suspensión en la ratificación y una tácita indicación de abrir nuevas negociaciones de acuerdo con la opinión legislativa; pues, la Europa y la América parlamentarias o republicanas no ignoran que aquélla decide en última instancia la aceptación de los tratados; y el propio autor al reconocer su oposición a la idea de la inconveniencia de aquella intervención suspensiva del Congreso, que “no lo recibe y lo devuelve automáticamente, sino para deliberar, y por consiguiente para sostener ideas de alteración o modificación”,

concluye que en esas ideas “podrá inspirarse el Poder Ejecutivo, pero que no deben constar en la aprobación misma del tratado”. ¿Cómo los tratados serían “ley suprema de la Nación”, sin el ejercicio de esa potestad de legislación, adaptándolos al sistema legal argentino? Con mucha mayor previsión y acierto que la Constitución de los Estados Unidos — en la cual la Cámara de representantes puede anular un tratado negando los recursos financieros para darle cumplimiento, aun después de ratificado por el Senado,— la nuestra ha proclamado como un principio fundamental de su derecho público interno y externo, la conformidad de todos sus tratados con sus principios orgánicos, y la potestad del Poder Legislativo para darles su aprobación a objeto de convertirlos en ley suprema, o sea, convertirlos en una ampliación de la propia carta constitucional.

En este magnífico trabajo parlamentario, el autor trata de la magna cuestión de constante actualidad en América, y aun en Europa poco antes de la absorción de toda atención por la guerra, hoy en trance de crisis aguda y extrema: la “del panamericanismo y la hegemonía de los Estados Unidos en nuestro país”, que define en breves conceptos en su significado histórico y político. Apenas puede plantearse hoy una proposición más complicada y difícil de resolver en pocas palabras, ante el cúmulo de prejuicios, desconfianzas y precedentes, que siempre aparecen cuando de él se trata en la prensa y en las tribunas sudamericanas. Yo la he estudiado con toda amplitud en mi cátedra de Historia Diplomática de La Plata, he seguido con una prolijidad extrema la publicidad americana y europea a su respecto; he registrado las afirmaciones y documentos de gobiernos y *leading statemen* en los Estados Unidos, y he pesado las ulterioridades posibles de la llamada hegemonía y del imperialismo norteamericano, y debo confesar que en ningún caso he visto el *peligro yanqui* para los Estados de Sud América bien gobernados, desde que el gobierno de la Nación ha entrado en el tercer ciclo de su política internacional, por su acercamien-

to a las naciones de nuestra mitad del continente. He observado la evolución del propio doctor Roque Sáenz Peña, sobre su famosa doctrina del Congreso de Wáshington de 1889, y su juicio sobre la guerra con España de 1898, declarada por él mismo en algunos de sus discursos de candidato en Río de Janeiro, cuando, ante las nuevas corrientes de civilización y de ideas, resplandeció en su espíritu el equilibrio europeo americano, alterado por la tendencia a la absorción económica en el que él llamó Zollverein americano, de aquel entonces. Después de este estudio, y en presencia, más de sus hechos que de las palabras, y de su conducta con relación a los Congresos panamericanos y a las iniciativas pacíficas del A. B. C. meridional; cuando vemos los caracteres asumidos por la lucha civil de Méjico, y su continuación cada vez más encarnizada en los actuales momentos del mundo, y recordamos que por mano de un encumbrado político y escritor centroamericano se le dice en nombre de todos los demás Estados del Sud: “si el patriotismo mejicano no se despierta para poner fin en una fecha próxima a la contienda, y no sacrifica cada uno su ambición personal y su odio político, es de esperar que la guerra civil provoque la intervención extranjera”; al leer las declaraciones con carácter de programa permanente y de doctrina adicional a la de Monroe, del Presidente Wilson, y de los principales escritores, estadistas y maestros universitarios de su país, de reciente data,— no puede un criterio sudamericano desapasionado y nutrido de información histórica y experiencia política, atribuir valor de hecho posible a una expansión del imperialismo norteamericano sobre ningún país de Sud América (1).

Si no creemos en esta expansión respecto de los Estados más cercanos, menos hemos de creer en ella con relación a los

(1) *Wilson Doctrine*, by P. Bonilla, ex president of Honduras; Exposición del Presidente Wilson, del 10 de mayo de 1913 en el Gabinete; *La verdadera doctrina de Monroe*, por Elihu Root, y numerosos estudios sobre la misma, en las *Actas de la Sociedad Americana de Derecho Internacional*, abril 1914.

países no vecinos o no situados dentro de su zona inmediata de irradiación, desde Colombia hasta la Argentina y Chile. El doctor Saavedra Lamas, estudiando los verdaderos puntos de nuestra doctrina y legislación constitucional, y del comentario histórico y viviente de ésta, penetra el problema, y piensa que “todo su afán de progreso, todo su deseo de transformación y toda su obra de perfeccionamiento, deben consistir en acercar a Europa hacia la América latina, y llevar la América hacia Europa, en una labor fecunda de armonización. Su progreso material, la transformación de sus riquezas, el intercambio de los capitales, la necesidad vital de su población, la conveniencia de vigorizar la existencia de la entidad latina, en el panamericanismo en general...” No cree, con razón, en peligro alguno de parte de la Europa, “a pesar del viejo monroísmo”, y sí en que mucho tenemos que esperar de ella, en múltiples sentidos civilizadores; y atribuye una grande importancia a la política del arbitraje amplísimo con cada una de esas naciones, y con los Estados Unidos, que han mantenido su adhesión a esta política, no obstante la reserva de su clásica doctrina, en todas las convenciones universales y americanas. No sabemos cómo, en vista del derrumbe de todos los principios más arraigados del derecho internacional, en la guerra actual, no se reflexiona sobre la necesidad de cambiar de conducta algunos Estados de la América hispánica, para acercarse a la consolidación o normalización de su vida constitucional interna. Hace ya tiempo que la campanada de alarma ha resonado; que anuncia las nuevas corrientes de la vida contemporánea, y el paso imperioso e irresistible de la nueva civilización solidaria entre todas las naciones; la cual va acercándolas y asimilándolas y comunicando entre ellas las intimidades de su vida interior y doméstica, a punto de no ser ya posible el enclaustramiento dentro de los nuevos ideales de la soberanía e independencia de hecho, cuya abolición ha proclamado con razones formidables el mismo Mr. Wilson, con más autoridad de jurisconsulto que de Presidente. El proclama la doctrina, bautizada con su nombre en otros

países vecinos, de que los gobiernos han de ser verdaderos, es decir, legítimos y no usurpadores por la violencia; doctrina sustentada, además, con otra categórica declaración, de que “los Estados Unidos no buscarán nunca más un palmo adicional de territorio por la conquista”, no obstante que el caso de Panamá pudiera alzarse como un nuevo fantasma a delatar una transgresión, si la magnitud universal de la empresa del canal interoceánico no diesen a aquel episodio los caracteres de una imposición incontrastable de la ley dinámica de la civilización. Luego, si al sentir del autor de esta obra, sobre la inclinación europea de nuestra actividad y expansión social externa, trazada por los autores de nuestra Constitución, agregamos la confianza y natural simpatía expresada por Sáenz Peña hacia América, y por nuestra parte la convicción de la sinceridad en los propósitos antiexpansionistas de los nuevos gobiernos de los Estados Unidos, podemos concretar la doctrina de este libro, diciendo que el ideal de nuestra política internacional será la cooperación libre con América y Europa, en la obra de intensificar y extender el imperio de la libertad, la cultura y la justicia.

Comprenderáse cuán difícil es, en un prólogo, detenerse a examinar todas las doctrinas de un conjunto tan nutrido de ellas como el de este libro; pero debo enunciar el valor científico y jurídico del informe presentado al ministro de Relaciones Exteriores sobre las bases de un nuevo tratado de arbitraje con Francia, el cual sirvió, en efecto, para adoptar el tipo amplio de la tradición argentina, sancionado después por el Congreso, en sus sesiones de 1915. Las indicaciones del autor para redactar ese pacto son su legítima continuación de una labor diplomática de alta significación para nuestro país, tratándose de vincularlo por un lazo tan sólido como el del común sometimiento a la justicia arbitral, de toda diferencia posible con una nación de la tradición y temple moral de Francia.

Y entre esas indicaciones figura la que consiste en suprimir en los tratados de arbitraje, la cláusula de la denun-

cia a término más o menos largo, sólo aplicable a los tratados de comercio. El agrega: "después de creer haber llegado a las formas más generosas del arbitraje obligatorio, estipular en el último de sus artículos esa cláusula de la denuncia, al lado mismo de las firmas que le dan fuerza y validez, es contrariar los propósitos fundamentales de la obra y malograr su eficacia, puesto que esa denuncia estipulada en condiciones fáciles, puede malograr en cualquier momento toda labor idealista y afanosa". En tal concepto, en su plan de modificaciones al proyecto de la cancillería, opta, si no por la supresión total de la referida cláusula, por su atenuación más eficaz, dándole una duración de diez años, prorrogables por tácito consentimiento de las partes.

Complace sobremanera ver en un escritor de esta valía, que no paga tributo a prejuicios ni opiniones corrientes, formados en un impresionismo excesivo, relativos al decantado peligro de una absorción, o hegemonía de los Estados Unidos en Sud América. Confieso que a mí nunca me preocupó esta cuestión de ese punto de vista, y siempre, por el contrario, tuve en mi mente la convicción de la absoluta impenetrabilidad de esas dos esferas de acción o de influencia: la de los Estados Unidos fuera de su ambiente inmediato, y la de cualquiera otro Estado de Sud América, en el suyo.

El autor plantea de frente el problema del panamericanismo, de la hegemonía de la Nación angloamericana del Norte y de la doctrina de Monroe, y demuestra su concepto equilibrado en sus múltiples complicaciones: relaciones de los Estados americanos entre sí, relaciones con los Estados Unidos y relaciones con la Europa. El la busca en sus fuentes auténticas, vale decir, la despedida (*farewell address*) de Wáshington, en las propias palabras de Jefferson, y en el mismo mensaje de Monroe de 1823. Por más que la doctrina famosa hubiese evolucionado en casi un siglo, llegando a veces a formas alarmantes, hoy puede decirse reducida a sus primitivos términos literales, más, después de la variante y desplazamientos que han significado para ella la doctrina del gobierno

argentino de 1902, modelada ya en dos congresos internacionales, un panamericano y un universal, y después de nuevas orientaciones que le han impreso la llamada doctrina Wilson de 1913, sobre la legitimidad representativa de los gobiernos, resurrección en cierto modo de la que llamaremos doctrina de Rivadavia ante Bolívar de 1823, como la de Blaine de 1881, base del primer Congreso Panamericano de Wáshington de 1889, fuera una resurrección del plan de Alberdi de 1844, para la reunión de un congreso político americano, perseguido por tantos americanos ilustres, después del desvanecido imperio de 1826. Se coloca, pues, el autor, dentro de la alta tradición de las ideas constitucionales argentinas, que ya en 1853 marcaban un adelanto notable sobre el derecho público universal, al no admitir el concepto de un americanismo restringido y excluyente de la Europa, sino, por el contrario, al procurar en doctrina, como lo propone luego en proyectos de leyes o tratados, acercar la Europa hacia América, lo que en fórmula concreta sería el pensamiento constitucional argentino, de *a)* afianzar sus relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras, y *b)* fomentar la *inmigración europea* que traiga por objeto labrar la tierra, mejorar las industrias e introducir y enseñar las ciencias y las artes (2).

III

LA CUESTIÓN DE LA NACIONALIDAD

Aquí es donde se encuentran sus ideas en frente de la "doctrina europea" del *jus sanguinis* implantada con más o menos rigor e inflexibilidad en la mayor parte de las naciones del viejo continente. En éstas, ya es sabido, el rigor aumenta allí donde las corrientes emigratorias son escasas o nulas, y disminuye o se viste de diversos eufemismos allí donde la emigración es un fenómeno regular y una fuente *sui gé-*

(2) Arts. 25 y 27.

neris de provechos para las naciones emigrantes. Los eufemismos proceden de la antinomia entre las leyes escritas y los hechos de la vida real: la fórmula tradicional, por consiguiente, impregnada de viejo patriotismo, que da por un lado al hombre con un vínculo de obediencia consagrado al rojo por las leyes militares, hacia la nacionalidad de sus padres, y por otro, la ley más imperiosa y humana del bienestar moral y material arrastrándolo o impeliéndolo a ir a buscarlo allí donde se encuentra, y puede ser labrado con seguridad. Es aquel el momento en que, una feliz y honrosa circunstancia lo pone en contacto con el ilustre ministro señor Luzzatti y con el célebre internacionalista señor Fiore, quienes, miran la cuestión de dos puntos de vista distintos: el estadista como político, y el jurisconsulto con arreglo a la letra y al espíritu tradicionalista de la misma. Contrastan visiblemente esos criterios con el del amplio y liberal espíritu del diputado argentino, autorizado a negociar un régimen de ordenamiento de las relaciones migratorias entre Italia y la Argentina. La Europa, pretendiendo siempre reunir bajo un mismo común denominador a todos los Estados de la América Latina, por ignorancia de sus diferenciaciones esenciales, y la América, tratando en todo caso de romper la red de prejuicios indurados en la vieja Europa, para saltar los diques de la corriente inmigratoria hacia sus territorios desiertos en busca de trabajo y de cultura. Con egoísmo y todo, y egoísmo por egoísmo, la doctrina americana es más sociable, más científica, más progresiva para todos los pueblos. Así, el diputado Saavedra Lamas, en su carta al ministro Luzzatti le propone para resolver el conflicto de la ciudadanía, entre las dos legislaciones antagónicas, este artículo:

“El hijo de italiano, nacido y residente en la República Argentina, dejará de ser considerado por el gobierno italiano como su ciudadano, después de los veintiún años de edad, y estará exento del servicio militar y de cualquier responsabilidad de él derivada, salvo que al año siguiente declarara querer ser ciudadano argentino”.

La doctrina del *jus sanguinis* por boca del profesor Fiore, contesta con la contraproposición contenida en el siguiente párrafo de su carta: “el Poder Legislativo de la Argentina, *admitiendo que se deba dar un cierto efecto al hecho de haber nacido un individuo en territorio de la República*, debe reconocer que el lugar del nacimiento no es suficiente para imponer la nacionalidad argentina en el momento del parto, y convendrá en que *el niño nacido de padre italiano, debe ser reputado italiano, hasta el momento en que sea apto para manifestar su propia voluntad relativamente a la elección de su patria*”.

Ahí está planteada sobre términos inconciliables la eterna lucha entre las dos doctrinas del *jus soli* argentino y el *jus sanguinis* italiano y europeo. Y cuando a los cuatro años de estas enunciaciones, vemos estallar en Europa la colosal guerra de predominio, de intereses y de razas, nos explicamos la distancia, ya señalada por Contuzzi, que separa a la Europa y a la América, en cuanto a la posibilidad de llegar a un acuerdo jurídico internacional, ni siquiera sobre materias de derecho común. Y sí como escolló en la República Argentina la tentada importación de la fórmula europea en el proyecto de tratado con España de 1859, negociado por Alberdi y que con tanta acrimonia como estrépito fuera combatida en Buenos Aires, escolló en Roma, en 1910, la tentativa de hacer aceptar por una nación europea, la doctrina americana, enunciada por nuestro diputado, hoy ministro, quien, en las ampliaciones de su doctrina, de perfecta aceptación ante un criterio desnudo de prejuicios o concreciones seculares, llega a formular sus soluciones sobre el principio de los tratados de 1868 entre Estados Unidos y la confederación germánica del Norte, reeditados en 1906 y en 1910 en dos conferencias panamericanas. En su carta-réplica a Fiore y en uno de sus discursos parlamentarios, con alguna reserva explicable, el autor sintetiza la doctrina de estos tratados diciendo que Italia, por ejemplo, podría resolver la situación de sus emigrantes o ciudadanos residentes en América, legislando “que el

retorno de ese ciudadano a su patria de origen, con una simple declaración de desear readquirirle, le estableciese en esa situación ipso facto". Es la doctrina de los referidos tratados panamericanos, los cuales llegan a fijar en dos años de residencia continua en el país de origen después de su naturalización en el extranjero, la necesaria para suponer el *animus manendi* definitivo, para tener derecho a ser reintegrado en la ciudadanía originaria. Es evidente que el autor se ha colocado en el mejor terreno en esta ardua cuestión; porque, dados los progresos del derecho de gentes común, y las tendencias hacia la universalización de sus preceptos, —por cierto muy lejos del alcance de los cañones del Iser y de Verdun, y de sus humaredas y detonaciones,— la humanidad volverá a retomar el hilo de la tela admirable en que ha venido tejiendo hasta 1914, la humanización del derecho privado.

IV

LOS PROBLEMAS CARDINALES DE LA POLÍTICA NACIONAL. — NAVEGACIÓN. — INMIGRACIÓN Y COLONIZACIÓN. — LA PARADOJA FEDERATIVA. — LOS FERROCARRILES DE FOMENTO INTERIOR.

Uno de los progresos legislativos más importantes que el país debe al laborioso ex diputado por Buenos Aires, es la sanción de su proyecto de ley de cabotaje nacional, con el que vino a romper la cristalización de un orden de cosas que se hacía reposar sobre una regresiva interpretación, —menos que eso,— sobre un inconsulto *nolli me tangere*, de lo que se invocara como inviolable texto de los primeros tratados de San José, de 1863, llamados de libre navegación de los ríos de la Plata, Paraná y Uruguay. Siempre que el interés de un gremio o de un orden social se ubica en algún rincón de las cartas constitucionales, nada hay que pueda saber el tiempo y el valor, destruir el ambiente sagrado que logra crearse alrededor de las cláusulas del estatuto aludido. La nación carecía

de reglas relativas al comercio de cabotaje, elemental en todo país de ríos o costas navegables, a título de que los tratados de 1853, como antemurales de la Constitución, así como el alglo-argentino de 1825, lo había sido en sus materias, no permitía, sin mengua de las amplias y generosas declaraciones y concesiones de aquellos pactos, y acaso con riesgo de reclamaciones que ya veremos llegar en son de bloqueo o intervención armada. Bastó la intensa dedicación al estudio del gran problema, después de insistentes solicitudes del centro de cabotaje nacional, y otras opiniones colectivas, por las dos Cámaras del Congreso, a iniciativa del autor de este libro, para hacer la luz, desvanecer los prejuicios y mostrar al país un nuevo camino de prosperidad, en consonancia con el del resto de sus intereses económicos y del progreso del mundo civilizado, el cual no vendría a pedirle cuentas de la adopción de instituciones que en él son esenciales a esa misma civilización.

Imposible sería para nosotros, en la brevedad obligada de un prólogo, seguir paso a paso al autor en el análisis y compulsa de sus doctrinas y opiniones sobre cada uno de los fundamentales problemas que abarca su obra; pero es preciso señalar el valor excepcional que, con relación a la labor habitual en nuestro parlamento, revisten sus estudios sobre

- a) navegación y cabotaje,
- b) inmigración,
- c) ley azucarera,
- d) previsión social, y
- e) colonización,

sobre que versa cerca de un tercio del volumen. Bástenos exteriorizar nuestra impresión sincera, no despojada de cierto asombro, al ver a un hombre joven, a quien la política no le ha negado sus, a veces, caprichosos favores, engolfarse en las marañas de un estudio de tan amplios horizontes económicos, sociales y políticos, como los que aquellos tópicos abarcan, y a cuyo propósito su trabajo se convierte en una

nueva y más vasta exposición del “sistema económico e industrial de la Constitución” argentina desentrañado no sólo de sus propias fuentes y orígenes nacionales, sino de la ciencia social contemporánea que traza como sujetos de experimentación, las más avanzadas comunidades de hombres, constituidas en naciones de índoles y razas diversas, que dominan o caracterizan la civilización, como hecho social universal.

Su norma de juicio, en toda su inmensa labor en esta parte de la obra, puede decirse que consiste en analizar estas cuestiones, de orden netamente industrial, regional o local, desde un punto de vista y en una orientación esencialmente nacional, entendiéndolo por esto, no sólo la integridad del territorio, sino en el más usufructivo del desarrollo de las fuerzas económicas de todas las provincias, en particular aquellas que, alejadas de las pocas que llamaremos naturales y forzosas del progreso argentino, pasan aún por un período de penuria y miseria, que tanto contrasta con la opulencia de otros centros más populosos. ¡Cuánta consideración de dolorosa psicología nacional podría hacerse a este propósito! El autor la ve y la enuncia con amplia claridad, y aunque, bajo la rica envoltura de su erudición y espíritu generalizador, ofrece, por medio de combinaciones generales, poner remedio definitivo al mal endémico o crónico.

¡Cuántas ideas cristalizadas en el concepto de verdades inconcusas aparecen, sin necesidad de acudir a la demostración biológica evolutiva de Le Bon, en su libro sobre la *Vida de las verdades!* La actual guerra europea, —lo repetiré aquí, aunque tantas veces se ha dicho,— viene a ser una prueba experimental, una remoción de raíz, a que se han sometido casi todas las verdades consagradas por la ciencia jurídica convencional. Y una de esas verdades que corre, y es sin duda, una conquista real del espíritu humano, para la mejora de las condiciones de la vida asociada de las naciones, es la referente a la libertad de los ríos navegables interiores, para todas las banderas. La Europa y la América la han sancionado y la han impuesto en el derecho escrito y en el hecho positivo

de las necesidades colectivas, y no obstante, reflexionando a veces, y bajo cierto aspecto que se abre ahora para el porvenir de las naciones débiles, dueñas de grandes ríos de navegación interior, o vecinal o fronteriza, séame permitido exponer la duda sobre la conveniencia de haberse anticipado algunas naciones a despojarse de un dominio originario sobre sus aguas navegables, que acaso mañana pudieran ser conductoras de los instrumentos de su ruina, su sometimiento o su desaparición como entidades soberanas. La que llamaremos "teoría extrema humanitaria" habría deseado que fuese tanta la libertad acordada a la navegación "de todas las banderas", que ni siquiera la propia bandera, soberana y dueña de los ríos, pudiera reservarse la pequeña navegación, la de su comercio interno o costanero, el mínimo de derecho que se reconoce al dueño de casa que la deja de llenarse de huéspedes, en homenaje al secular y divino principio de la hospitalidad.

"La navegación de los ríos interiores de la Nación, —dice nuestra carta constitucional,— es libre para todas las banderas, con sujeción únicamente a los reglamentos que dicte la autoridad nacional". Ante declaración tan generosa y desprendida, no era extraño, pues, que el comercio extranjero, que el capital extranjero y el interés interno supeditado al interés extranjero, crease la leyenda sobre la intangibilidad del precepto, hasta llegar a inhibirnos, a los dueños del territorio, para tener

- a) navegación propia de cabotaje, y
- b) marina mercante nacional,

en su doble carácter, esta última, como lo tiene y se ha visto sobradamente en la guerra presente de Europa, de agente de comercio y auxiliar o preparatoria de la marina de guerra: la primera como un medio de defensa de su producción y de su subsistencia, la segunda como un medio de asegurar la inviolabilidad de su soberanía territorial por agua. El interés mercantil, principalmente extranjero, cobijado bajo el man-

to respetable de una franquicia constitucional, como todos, restringido a las necesidades de la nación soberana y dueña del territorio terrestre y acuático, iba en camino de declararnos una factoría fenicia, donde los argonautas de todas las razas podrían acudir tras de su tesoro, como a una isla encantada de hadas benéficas. Al fin, bajo el influjo y prestigio de un talento y de una voluntad, puestos al servicio de una causa justa y grande, el encanto se desvanece y la prescripción constitucional es completada por una ley de alto significado económico y político, cuyos beneficios prácticos no tardará en sentir la Nación entera.

A propósito de otro de sus proyectos legislativos, el de la ley de inmigración, entra el autor con paso firme y valiente, en el estudio de otro grave problema argentino: el del desigual crecimiento y población de las provincias. Sus juicios sobre la realidad actual y causas de esa situación son claros y certeros. Los resultados del tercer censo de la Nación han venido a confirmar sus observaciones de experto estadista. “En materia de estudios demográficos nos hemos ocupado sólo de un problema, el de la población; pero no nos hemos ocupado de otro tan importante como el aumento de ella: el de la distribución de la población...”, y hace notar las enormes desigualdades que se observa en el desarrollo de las diversas regiones según su posición geográfica. El ilustrado director del censo, en una de sus publicaciones recientes, confirma en su plenitud los juicios de nuestro autor, señalando los grupos de provincias estacionarias en el sentido de su población y riqueza. El doctor Saavedra Lamas, va al fenómeno político y dice que “gobiernos de provincia que tienen una autonomía de derecho, pero que no la tienen, como deberían tenerla, de hecho, porque bajo el centro político autonómico no se ha formado el centro productor autonómico, y porque la discrepancia entre una autonomía de derecho y una falta de elementos de autonomía de hecho, es, no el único, pero sí uno de los factores que engendra fatalmente la clandestinidad institucional”.

Acentúa con razón, el autor, entre las causas del retardo del progreso en esas provincias, la falta de una política hidráulica, “o sea de la acción pública difundiendo y estimulando la irrigación”; y como la lógica es de hierro, otra política le asoma al punto a la mente, si bien no acentúa tanto la posición del otro problema, —el de los ferrocarriles, sobre los cuales hablaríamos mucho más de lo que cabe en un prólogo como éste. “Esta política hidráulica, agrega el autor, sería el complemento indispensable de nuestra política ferroviaria, . . . en la que nada resolveremos si nos limitamos a cruzar latifundios con ferrocarriles. . .” Si a esos territorios sin agua “no ofrecieran estímulo las líneas particulares, tendríamos que ir con líneas del Estado, que representa verdaderos sacrificios”. ¡Ah, los ferrocarriles del Estado! Si nosotros, en vez del autor, hubiésemos tratado este punto, qué cosas tan diversas diríamos! No negamos que esos ferrocarriles son un sacrificio, ni que es necesario crearles las zonas productoras para que dejen de serlo, pero entretanto, con el criterio mercantil que los gobierna desde que ellos existen, y con su posición de “líneas sirvientes” de los grandes troncales de capital privado, ellos son, específicamente, uno de los factores más directos del empobrecimiento y la ruina de las poblaciones, antes más prósperas, en proporción de ciento a uno, es decir, cuando comerciaban con los países fronterizos, y cuando los impuestos y las tarifas prohibitorias, puestos en definitiva para el lucro del capitalista extranjero, han obligado a dejar talar los alfalfares, suprimir los cultivos de cereales, viñedos y frutales, y abandonar hasta los derechos de la tierra en manos de sus especuladores, tierras que aun conservan señales del antiguo cultivo en extensiones hasta diez veces de la que es ocupada por los actuales pueblos. Sí, la inmigración en buena hora, pero no para el fisco nacional — provincial — municipal — ferroviario que devora hasta el último grano de esfuerzo del hijo de la tierra; la inmigración, pero a condición de dejar al hijo o adquirente de la tierra, el tiempo y el espacio suficientes para sembrar, cosechar y obtener una

parte exclusiva del producto de su labor. De acuerdo, pues, con el autor en cuanto desea que se complete esa política hidráulica de que antes hablaba, “evitando que los ferrocarriles corran por latifundios, haciéndolos realmente pobladores, ofreciéndoles estímulos para que vayan a las regiones áridas, transformadas por la inmigración”; bueno es señalar el punto de vista restringido en que ha examinado el problema del desarrollo económico de las provincias retardadas, aunque es verdad que sólo lo estaba estudiando en relación a la provisión de agua, siendo múltiples y complejas esas causas, unas de carácter local, otras, las más, de carácter general, esto es, derivadas de la presión enorme que gravita sobre aquéllos, de parte del régimen impositivo, de los cuatro órdenes antes indicados:

- a) impuestos nacionales —el interno, en particular—, prohibitivo en el hecho sobre la producción nacional;
- b) impuestos provinciales, de naturaleza tan variada que escapa a toda clasificación metódica;
- c) impuestos municipales, en localidades exiguas, donde “el régimen municipal” resulta una superposición insostenible;
- d) tarifas ferroviarias, prohibitivas en las provincias pobres, y por eso mismo, agentes fáciles de *emigración criolla* hacia centros nacionales más prósperos: despoblación mayor de aquéllos.

V

JURISDICCIÓN FERROVIARIA

El comentario constitucional, destinado a enriquecer los archivos jurisprudenciales de nuestros tribunales de justicia, deberá tal vez al autor de este libro una de sus contribuciones más valiosas, en el estudio que ha dedicado a la magna

cuestión que en los debates públicos se enuncia con el título de *Jurisdicción ferroviaria entre la Nación y las Provincias*, estudio que, como el relativo a la ley de colonización, vale por sí solo un libro, y si alguna observación de índole puramente bibliográfica he de hacer a esta obra, es la ventaja que habría ganado en ser dividida en tres volúmenes manuales, de acuerdo con las tres materias genéricas que la constituyen — internacional, económica y jurídica—. Pues bien, de todos los trabajos que hemos leído sobre este discutido asunto, pocos han alcanzado la intensidad y riqueza de doctrina, información y juicio propio que el autor exhibe en esta sola parte de su libro. Materia debatida en libros de doctrina universitaria y libre, en escritos forenses, en debates entre gobiernos, en discusiones parlamentarias y en reclamaciones administrativas, a los que diera pábulo excepcional una época de gobierno cuyo ministerio de Obras Públicas hizo capital preocupación la centralización *a outrance* de toda la jurisdicción ferroviaria en manos de la Nación, no obstante los que de los textos expresos de la Constitución derivaban los interesados o sostenedores teóricos de la interpretación federativa de aquélla y de la ley general de ferrocarriles, incluida la misma Corte Suprema de Justicia Nacional.

El ex diputado doctor Saavedra Lamas condensa todo su pensamiento relativo a la solución de los conflictos jurisdiccionales entre la Nación y las Provincias, en el segundo artículo de su proyecto, página 506: “Las Provincias no pueden otorgar privilegios de zona a las empresas de ferrocarriles que concedan, ni autorizar su trazado dentro de lo que constituye la zona virtual de los ferrocarriles nacionales”. Da por entendida la clasificación que de todos los ferrocarriles hace la ley número 2873 de 18 de noviembre de 1891. El, como todos los verdaderos y modernos intérpretes del derecho constitucional escrito, comprende la de carácter literal y la de índole constructiva, de los altos tribunales, de los Estados Unidos; él y el que estas líneas escribe, y que muchas más lleva escritas sobre la misma agitada cuestión, saben bien que

este segundo sistema tiene un peligro, pero también un remedio, y es el de contenerse dentro de las líneas máximas y mínimas de la interpretación, como creo decía alguna vez Vélez Sársfield en un caso de apuro parlamentario, pero no por eso menos profundamente verdadero. Y que esas líneas máximas y mínimas de la interpretación están claramente marcadas en el texto constitucional, nadie puede dudarlo, siempre que lo haya leído con criterio jurídico. El peligro está en que se apoderen de ese método amplio o elástico, funcionarios científicamente indisciplinados, y que a título de interpretación, vayan hasta destruir la armonía de poderes creada por la Constitución, y que Marshall reputaba como la regla de oro para zanjar todo conflicto de esta especie.

Creemos como el autor, que así como en la Constitución “en la ley 2873 están todos los elementos de solución para los actuales conflictos jurisdiccionales existentes”. Es lo que no se ha visto, y era difícil que viesen los que no tienen disciplina jurídica, no obstante sus talentos diversos de ese y de otros órdenes. Una de las primeras definiciones que el autor, como experto “Scholar”, adelanta es la del poder de *concesión* y la *jurisdicción*. Véase con qué claridad nos dice que “la concesión es la facultad que un poder institucional desprende de sí mismo, otorgándola a una entidad o a una personalidad jurídica creada, a la que inviste de la condición de persona en el derecho, disponiéndola a actuar y dándole aptitud necesaria para ello”. La jurisdicción es “el sometimiento a un régimen legal que la gobierne, el cual puede variar en relación de lugar y tiempo en que la concesión ha sido otorgada, que puede transformarse y cambiar, dejando sometida la entidad (así) formada, al imperio y al gobierno de un poder que pueda ser distinto de aquel que lo engendró”. Consecuencia inmediata: que “una concesión otorgada por un poder provincial puede pasar en su funcionamiento y quedar sometida a la jurisdicción nacional; a la inversa, una concesión nacional puede no excluir, en relación con ciertas obligaciones y deberes el imperio de la jurisdicción provincial”. Se ve,

pues, el método del jurista, y la segura sucesión de raciocinios que conducen a la inevitable solución de armonía jurisdiccional, creada por el régimen de gobierno constitucional. En escritos mantenidos inéditos, el autor de estas líneas sostuvo idéntica doctrina, en casos contenciosos y administrativos; pero siempre la interpretación indisciplinada y *ex auctoritate*, creyó indispensable, “para mantener la jurisdicción nacional, sostener la facultad de concederlos”; asimismo nunca fué desconocida por él, la parte de policía de las provincias, por no haberla delegado en la Nación, para ejercerla protectoramente, como es su instituto, sobre los mismos objetos, ramos, agentes o instrumentos de la jurisdicción nacional, en prosecución del fin armónico de ambos. Las cláusulas confirmatorias de los poderes de provincia, del artículo 107, no limitados, en cuanto a ferrocarriles, por el artículo prohibitivo, 108, se hallan compensados por el poder que la Constitución atribuye a la Nación, en el inciso 16 del artículo 67, de promover el progreso general de las provincias por medio de la construcción de ferrocarriles. Luego, pues, hay un poder concurrente, coadyuvante, cooperador, armónico, y no excluyente ni hostil, como entienden los que no han formado en las aulas o en el estudio metódico un criterio jurídico sobre estas materias. A los otros no les extraña, y al contrario, hallan lo más fácil del mundo la coexistencia de facultades concurrentes sobre la misma cosa o agente, tanto más cuanto que son de distinta naturaleza y finalidad específica. Así también, el criterio científico considera lo más natural del mundo que los ferrocarriles concedidos por las provincias vayan en definitiva a incorporarse a los seres de jurisdicción nacional, cuando se hayan convertido en instrumentos del comercio o tráfico internacional o interprovincial; mientras que el criterio indisciplinado o antijurídico, juzgará de hecho no como una cooperación sino como un crimen, una usurpación, un atentado contra el poder nacional. Lejos de quedar condenadas las líneas concedidas por las provincias a ligar entre sí aldeas o localidades sin vida suficiente, se ve

como la cosa más natural y conveniente que se exterioricen, pues la tendencia natural del progreso industrial es la de salir de las fronteras locales e ir a buscar los mercados de afuera. Y esa es la historia de todos nuestros ferrocarriles, como lo observa el autor en la página 523.

Merecen ser citadas in extenso, como una expresión de la más precisa verdad jurídica las páginas 526 y 527, que definen el carácter jurídico de los ferrocarriles en nuestro régimen de gobierno; pero extenderíamos con exceso el alcance de estas líneas preliminares. No obstante, contesta a una constante objeción de los centralistas con estas palabras de valor concluyente: las circunstancias de la pobreza y la necesidad de fomento de las provincias, a pesar de los progresos alcanzados, “hacen imposible la existencia de un comercio local, suficiente para sustentar el intercambio en los límites exclusivos de una Provincia. Y pretender que sólo en esos exclusivos límites puede y debe vivir una empresa de transporte, es negar en el hecho, a la entidad provincia, la facultad de tener empresas de transportes”. Por otra parte el criterio científico-jurídico no desconoce el alcance y la necesidad de la centralización de todo el poder posible en manos de la autoridad nacional; primero porque a mayor unidad corresponde mayor economía, mayor administración y mayor simplificación y procedimientos; y segundo, porque, como lo dice el autor en la página 549, en el espíritu de la Constitución está evitar que “esa unidad ferroviaria en la política federal, pueda ser perturbada y destruída por la acción caprichosa y heterogénea de catorce legisladores cuya acción pudiera detener el progreso general”. Que esto no debe ni puede ser, lo entiende la misma Constitución al dar al Congreso poderes expresos, vale decir, excluyentes en su esfera, de los de provincia; pero es a condición de que el Congreso llene una idea continuada, un plan general, o un mapa ideal, ya que no fuese gráfico, en que se contuviese el desarrollo futuro de todas las líneas férreas, para señalar las zonas de exclusión o de consecuencia de las que las provincias pudieran conceder

dentro de sus propios territorios. La facultad concedida al Congreso es, por su naturaleza, una vez ejercida, excluyente de cualquiera otra, como se ha demostrado hasta el exceso en la jurisprudencia norteamericana; y por eso no es inadmisibles, aun dejando íntegro el campo de acción fijado por el artículo 107 a las provincias, que el Congreso pudiera señalar una zona virtual a todas las líneas férreas de la red nacional, y mantener así libre de conflictos jurisdiccionales esta importante rama del progreso general. Con estos antecedentes de doctrina y de experiencia, no está lejos sin duda, el día en que esta agitada cuestión reciba una solución inspirada en los mismos elevados móviles que han ido consolidando cada día los vínculos de la unión federativa y de la mutua cooperación de todos por el progreso colectivo.

Muchos otros problemas jurídicos de verdadero interés científico y práctico, del punto de vista del progreso nacional o edilicio, contiene este libro, destinado a atraer la atención de los hombres de gobierno, de parlamento y de foro; y no pocos de sus proyectos, a ser prohijados desde las oficinas ministeriales, vendrían a completar la deficiente legislación de orden económico de la República. Algunos de estos tópicos, como el relativo a la colonización, el de la producción azucarera, el de los ferrocarriles secundarios, y otros, requerirían otras tantas páginas de análisis y discusión; pero debe hacerse constar que en todas ellas preside un hondo y prolijo estudio experimental y comparativo de las más avanzadas legislaciones, y un espíritu de progreso y ensanche de los límites y horizontes de nuestra interpretación judicial, que coloca a su autor entre los hombres de Estado argentino de más amplio y progresivo espíritu. Bastaría para demostrarlo su brillante discurso sobre la expropiación para las avenidas diagonales, en el cual sostiene, como los más avanzados jurisconsultos y legislaciones contemporáneas, el criterio de la expropiación extensiva, o por zonas, limitado, y con él el progreso de las grandes ciudades, por una jurisprudencia de ocasión, no aclarada definitivamente, y sobre la cual se pro-

dujo en la Cámara de Diputados como en el Senado, un debate suficiente para formar el ambiente jurídico de la nueva interpretación, una vez que llegase a la Corte Suprema un caso contencioso de la especie. Servirá este trabajo, además, como el relativo a la jurisdicción municipal en el subsuelo, de punto de consulta para profesores y alumnos de nuestras facultades de derecho, en las cuales, sin duda, se siembra la semilla de la doctrina que ha de prevalecer más tarde en el parlamento o en el foro, dado que son pocos los que dedicándose al estudio libre, suelen independizarse de la simiente escolar. Tanto estos estudios, como el extenso informe sobre el presupuesto general de la Nación, en su carácter de Presidente de la comisión parlamentaria de la materia, revelan al doctor Saavedra Lamas, con un caudal de experiencia tan vasto en la vida, no por cierto sencilla de la administración nacional, que sus libros constituirán no sólo un comentario doctrinal de la Constitución y leyes fundamentales de la República, sino una fuente de consulta del género más útil y provechoso, el de la experiencia, el de la observación de la vida de las instituciones en sus diarios conflictos con la realidad de los hechos. En esto consiste, y en nada más, la verdadera ciencia política, si ésta ha de ser, como lo entendemos, un propulsor de reglas de ordenamiento o de conducta, derivados, según la clásica e irremplazable sentencia del autor del *Espíritu de las Leyes*, de la naturaleza de las cosas. Y por fin, el autor mismo, con su acendrado amor al estudio y a la contemplación de las grandes cosas de la vida de las sociedades, será un vivo ejemplo de ciudadano y representante de lo más caro para una Nación que aspira a triunfar en el mundo, —su espíritu de cultura y de justicia.

VIII

**EL DERECHO CONSTITUCIONAL ARGENTINO
EN LA UNIVERSIDAD**

**EL DERECHO CONSTITUCIONAL ARGENTINO
EN LA UNIVERSIDAD**

*Prólogo a la obra "Derecho constitucional argentino"
del Dr. Juan A. González Calderón, 1917*

Muchos años hace que en nuestra literatura jurídica constitucional, no aparece una obra de grande aliento, como las que han enriquecido el comentario de la legislación civil, comercial, penal y procesal, con los Llerena, Machado, Segovia, Obarrio, Rivarola, Aguirre, de la Colina y otros, y que iniciaran las traducciones de los clásicos norteamericanos, como Story, Paschal, Tiffany, Grimke, y que, bajo un plan más práctico y sistemático, se recomenzara en 1902, bajo el patrocinio del ministerio de Justicia e Instrucción Pública, con las versiones del señor Carrié, de los libros de Cooley, Fiske, Goodnow, Daniels, a los cuales habrían seguido muchos otros a no ser la eterna destrucción de la tela, sin cesar renovada, de nuestras intermitencias políticas.

La enseñanza del derecho constitucional en las universidades argentinas adoleció del mal de la oratoria, derivado del influjo francés de la Revolución y de los expositores teóricos o filosóficos, que hicieron aquí discípulos tan eminentes como Estrada y del Valle; o en otros casos, quedaron para ilustrar la tradición oral de los claustros sobre la elocuencia de tales o cuales catedráticos, en Córdoba o Buenos Aires, pero de quienes no quedó un libro, ni siquiera cuadernos de apuntes, como recuerdo de su paso por las cátedras.

Profesores eximios fueron, sin duda, los doctores Lucio V. López, M. A. Montes de Oca, Aristóbulo del Valle, y sus

libros tenidos en grande y merecida estimación en todos los círculos, aun los extrauniversitarios; pero los del primero y último no alcanzaron a ser un cuerpo suficiente de doctrina, y en cuanto al del segundo, con ser en sí completo, fué necesariamente limitado por las estrecheces de la cátedra, y en último caso, ha quedado incompleto por razón del tiempo transcurrido, siendo, con todo, uno de los más consultados, por la justa reputación alcanzada por su autor en los altos estrados del foro, el parlamento y el gobierno.

Debido, sin duda, a ese carácter predicante y político impreso a la enseñanza del derecho constitucional, el gremio estudiantil llegó a creer que era materia de fácil expedición, con los proverbiales recursos de la inventiva, la improvisación y la audacia en los exámenes ante mesas complacientes; y aquella ciencia que estudia nada menos que los problemas infinitos y prácticos de la carta orgánica del gobierno de la Nación, —la cual pone en juego la vida colectiva, corporativa e individual de los Estados, de los pueblos y de los hombres todos que habitan el territorio nacional,— había quedado como en un segundo plano en el elenco o *curriculum* de nuestras facultades de ciencias sociales y jurídicas, entre las materias *que no necesitan mucho estudio*.

Pero del abuso se llega al arrepentimiento; y no tardó en marcarse la tendencia, —más bien extrauniversitaria y forense, —hacia una investigación más intensa y concreta de los problemas y conflictos de carácter contencioso, que el desarrollo de la vida industrial, comercial, y aun política, traía consigo, dejando ver que la Constitución era no sólo una caja de música que cada uno hacía resonar a su manera, y con mayor o menor armonía y halago sensitivo, sino un verdadero código de derechos y obligaciones, de estricta correlación con las esferas del derecho privado, y que una vasta cantidad de cosas de la vida se hallan regidas directamente por ella, así en lo relativo al ejercicio de la libertad civil, política y económica, como en lo atingente a la aplicación de los mismos códigos de derecho privado y procesal.

Del foro, de la discusión periodística y parlamentaria, de las decisiones judiciales de la publicidad norteamericana, —que ha llegado a influir a su vez en la francesa, italiana y sudamericana,— ha venido al fin hasta las aulas universitarias la influencia positivista y experimental en el estudio de la ciencia y del derecho políticos; y a esa extensa curva debemos hoy la reacción operada en el criterio de los nuevos escritores de esa rama del derecho nacional, así para la pública y libre discusión, como para la enseñanza en las facultades universitarias. La misma ausencia de comentarios jurídicos completos de la Constitución, desde hace tanto tiempo, demuestra el cambio en el concepto antiguo sobre el valor de la materia, para cuya exposición se requiere ahora, —todos lo reconocen,— el mismo criterio y sistema técnico-expositivo exigido por y aplicado a la de los códigos de derecho común.

Nuestros primeros estudios sobre esta cuestión datan del año 1888, cuando casi al mismo tiempo, dos famosos traductores, Calvo y Quiroga, vertían al castellano y ofrecían al público sus versiones de la entonces indispensable obra de Paschal, que es un verdadero digesto doctrinal y jurisprudencial de la Constitución de los Estados Unidos, pero que ha quedado a su vez como todas las cosas, relegada en su antigüedad relativa, cubierta por los estratos de cuatro décadas de doctrina, jurisprudencia y legislación nuevas, contenidas ya en valiosísimas obras de exposición y comentario modernos, las cuales, sin apartarse del método positivo y experimental, incorporan a la explicación de la fórmula escrita, los elementos de transformación constitucional, creados o puestos en evidencia por el nuevo criterio científico y filosófico, que contempla al lado del elemento dogmático de la letra, el elemento vital y movable del espíritu.

Woodrow Wilson en los Estados Unidos, y Bryce en Inglaterra, como sería Boutmy en Francia, son los representantes de la nueva escuela del examen imparcial y evolutivo de la Constitución de Filadelfia y de todas las Constituciones,

la que vino a romper la quietud hierática de las inviolables y casi religiosas cláusulas de la Carta que interpretó Marshall, y comentaron Kent y Story en sentencias y libros monumentales. Desde el *Congressional government* del primero y la *American commonwealth* del segundo, si bien no pasaron desapercibidos el Duque de Noailles y el Conde de Chambrun ni el citado Boutmy, la Corte Suprema de los Estados Unidos comenzó a evolucionar en su criterio canónico de interpretación constitucional, para reconocer el principio evolutivo, la influencia transmutadora de fórmulas y conceptos, proveniente de la evolución de las cosas, las ideas y las formas de la vida individual y colectiva, y sobre todo, la fuerza incontrastable del hecho social y colectivo, de la persistencia de la idea y de la opinión convertidas en leyes morales más imperativas a veces que las leyes escritas, las cuales, traducidas diariamente en la jurisprudencia —o sea la relación entre la ley permanente y el hecho variable y múltiple,— van alterando gradualmente el primitivo sentido con que la ley fuera dictada.

A esta evolución, resultante de la enseñanza universitaria de las ciencias morales y sociales en relación con la Constitución, se debe el rápido enriquecimiento de la literatura y la jurisprudencia, y la vivificante movilidad de todos los órdenes de la vida social en los Estados Unidos y otros de América y Europa, que han adoptado, sino las formas, el espíritu y las tendencias de la nueva ciencia política, como en las Constituciones de Australia, Africa del Sud, y aun la India estática y contemplativa; y es el caso que a cada obra institucional en los vastos dominios coloniales citados ha precedido una labor universitaria preparatoria del ambiente moral donde aquellas semillas de libertad debían ser plantadas.

Nosotros somos más reacios que los australianos, los indios y los africanos del Sud, a las corrientes nuevas de la experiencia política: mezcla extraña de dogmatismo y de irreverencia, mantenemos por una parte intactas, fórmulas ya arcaicas y sin alma, y por otra, destruimos y suplantamos

sin el menor escrúpulo otras que no debieran ser tocadas. En el fondo de esta extraña contradicción, existe la clave, en la facilidad para eludir, violar, o tergiversar el precepto que contraría la impulsión genial de la pasión, del interés o del instinto rebelde de la raza, —*natio rebellatrix*,— lo cual nos trae a este viejo postulado: conservar la forma y la letra, aunque su fondo y su realidad sean muy distintos.

Es que ha faltado a nuestra educación e instrucción, en las escuelas, colegios y universidades, ese espíritu de precisión, claridad y realidad que caracteriza la enseñanza de las naciones de antigua cultura; y es que, en la necesidad de ir improvisándolo todo a un tiempo, como un ejército sorprendido por imprevisto enemigo, no hemos podido organizar, correlacionar, dotar, ni confiar a manos sabias y experimentadas, la tarea de formar en los institutos docentes las clases que reclamaba de inmediato la vida institucional esbozada por una Constitución que nacía perfecta, modelada para otro pueblo, y adaptada por una operación mental, y por ciertas coincidencias de hecho sin duda muy felices, a nuestro pueblo, a nuestras provincias y a nuestro futuro desarrollo social y político.

Así se ve en el carácter de los primeros libros expositivos de nuestra carta constitucional, y en los primeros discursos de nuestros constituyentes, y en las enseñanzas de nuestros primeros catedráticos universitarios. Las propias *Bases* de Alberdi, y los *Comentarios* de Sarmiento, debieron por fuerza fijar su atención sólo en los problemas generales de orden social, económico y político, que determinaron una adaptación más o menos justa del modelo norteamericano a nuestra incipiente vida política; los discursos en su mayor parte perdidos, del Congreso General Constituyente de 1853, poco nos dicen del pensamiento propio y original de nuestros legisladores aplicado a las necesidades locales; y cuando en la Convención de 1860, aparecen los doctos y los eruditos en la doctrina americana, sólo los vemos acumular su admirable preparación y experiencia, para formar la convicción sobre el

problema primordial de la unión, la consolidación y la paz interior de la familia argentina, dividida y anarquizada por las discordias partidistas y regionales que tanto han retardado la era normal de nuestra vida política.

Durante más de cuarenta años la enseñanza ha sido principalmente teórica y doctrinal, tomada de los filósofos políticos europeos, y luego reforzada por las primeras traducciones de Curtis y de Story, por Cantilo, y la adaptación semiglosada de Grimke, hecha por el doctor Florentino González, en sus *Lecciones*, útiles a pesar de aquella circunstancia, hasta las ya mencionadas de don Nicolás Calvo, del mismo Story, de Cushing y de Paschal. Pero nuestros estudiantes salían de las aulas como poseídos de un ensueño exótico, sobre la vida de un pueblo abstracto y académico, muy distinto de aquel que se batía a balazos por la libertad o por el monopolio del sufragio, en los atrios, y en los campos de batalla, y sin tener un concepto inicial, a su entrada en el foro, de las relaciones de los conflictos de los intereses privados, del trabajo, la industria, o la libertad personal con las cláusulas escritas de la carta constitucional.

La ausencia del elemento histórico propio, en la explicación del estatuto político de la Nación, durante todo aquel espacio de tiempo, ha sido una causa de profundas desviaciones del criterio público, judicial, parlamentario y administrativo, en su aplicación a los hechos de nuestra vida; y sigue siéndolo aún, en esta época, en la cual los elementos de progreso económico, por una parte, y el desarrollo político correlativo, por otra, en progresión tan desigual para todas las regiones del país, viene operando una latente transformación del sistema de gobierno, del federalismo al centralismo, que, sin duda alguna, será transitorio, pero cuya duración no podría fijarse ni siquiera en grandes líneas.

Hasta hace poco faltaba también en las explicaciones de los preceptos de la Constitución, en una medida indispensable, la jurisprudencia, que es, como saben muy bien los profe-

sionales, el comentario vivo de la experiencia. Y esta era de doble origen, por la procedencia de la Constitución misma:

1ª la de los tribunales de los Estados Unidos, necesariamente incorporada a la nuestra por la enorme suma de cláusulas idénticas entre nuestra Constitución y su modelo, y cuya aplicación interpretativa ha autorizado la Corte Suprema argentina en diversos fallos, y principalmente en el del tomo II, página 37; y que facilitó grandemente la traducción del repertorio de sumarios de la obra de O. Bump por don Nicolás Calvo;

2ª la de los tribunales argentinos; y esto debido a la incompleta, deficiente y pecuniariamente casi inaccesible publicación de las sentencias, en sus diversos fueros y divisiones jurisdiccionales. Esta circunstancia material es de gravedad suma, sin embargo, porque hace difícil la consulta de los alumnos y aun de los profesores, que no pueden proveerse de las onerosísimas colecciones existentes, que parecen haber sido hechas sólo para ricos o bibliófilos, o sólo para bibliotecas de Estado.

Cuentan por mucho también en un verdadero comentario constitucional, la legislación, derivada de cada cláusula constitucional, en virtud de las facultades expresas e implícitas del Congreso, y la que llamaremos la jurisprudencia administrativa y el precedente político, propiamente dicho, o sea la sucesión de hechos producidos durante la vigencia de la Constitución, por los poderes políticos del gobierno, no sujetos a una norma precisa y taxativa, como las que limitan y encauzan la facultad interpretativa de los jueces de derecho. Y esta clase de colecciones, si es verdad que en lo parlamentario pueden consultarse con relativa facilidad, no ocurre así en lo referente al Poder Ejecutivo, en cuya jurisdicción, si bien se publica un *Registro Nacional* de los actos normales de la administración, no existe una publicación permanente de actos políticos no administrativos, y que, sin embargo, tienen profunda influencia en la vida política del país, o signi-

fican aplicaciones o interpretaciones ocasionales de la Constitución, o son manifestaciones espontáneas de la modalidad, intereses de círculos o partidos, y también de cada gobierno, movido por las pasiones personales, por los intereses impuestos por la ley fatal e incontrastable de las necesidades públicas, o de conflictos y alternativas insalvables por los medios ordinarios del mecanismo escrito.

Y bien; la obra que ahora empieza a publicar el reputado profesor de las universidades de Buenos Aires y La Plata, doctor Juan A. González Calderón, y a la cual estos ligeros párrafos sirven de prólogo, viene, no sólo a corregir todas las deficiencias del pasado, aprovechando sus siempre sabias lecciones, sino a colocarse de lleno, y con entera suficiencia de información y de método, dentro de la corriente moderna, marcada por los mejores comentaristas norteamericanos más recientes, y ya reclamada por el desarrollo de la enseñanza superior en el país, y por el crecimiento de todos los órdenes sociales regidos por las cláusulas de la Constitución.

Llamará vivamente la atención de la crítica ilustrada y ponderada, la parte consagrada por el autor a la exposición histórica de la materia; porque es la primera vez que ella se hace con la debida amplitud y preciso sentido jurídico y político, en una obra de exposición y comentario constitucional; y porque, si es cierto que el doctor Aristóbulo del Valle, dedicó grande atención a la parte histórica, lo es también que lo hizo con un criterio más político que constitucional o jurídico, y en proporción desmedida con relación al conjunto de la Constitución.

Pero la presente obra, concebida, ejecutada y desarrollada con sujeción a un plan estrictamente jurídico, será más apreciada todavía, cuando sea leída su introducción histórica con el espíritu amplio y sereno del nacionalismo federativo con que ha sido escrita, el cual se desprende, por lo demás, neto e intergiversable, de todas las vicisitudes por que ha debido pasar la idea orgánica de la Nación, desde los primeros días de la Revolución emancipadora. Porque se verá cuán-

to espacio ha recorrido ya en la conciencia colectiva, el elemento disolvente de aquel primitivo concepto orgánico, no sólo por obra de los factores sociales en sí mismos, sino por la inacción o la pasividad de los elementos gobernantes, más por ignorancia de los antecedentes históricos concretos de los poderes puestos en juego, que por voluntad deliberada de producir un cambio en la orientación constructiva de nuestro futuro edificio institucional.

Por otra parte, como elementos del comentario, dentro del plan sobrio que se ha trazado, el autor de esta obra ha traído a contribución los más fecundos criterios y materiales de interpretación y explicación del texto, los cuales pueden agruparse en los siguientes órdenes:

1º Antecedentes u origen de la respectiva cláusula o precepto constitucional, en la doctrina o en sus fuentes históricas;

2º Comentario auténtico en las asambleas, congresos o convenciones en que fuera discutida la respectiva prescripción, o en los acontecimientos políticos que determinaron su génesis;

3º Jurisprudencia contenciosa norteamericana, originada por cada una de las cláusulas idénticas o semejantes entre la Constitución argentina y su modelo, y la de los propios tribunales nacionales, siempre que ella se haya producido en la aplicación local a los casos prácticos de acuerdo con las leyes de forma;

4º Desarrollo del precepto, cláusula, facultad, poder o mandato, en la legislación permanente o transitoria del Congreso y las legislaturas, y en la discusión parlamentaria de uno y otras, la cual agrega ese género de comentario, tan vivo y auténtico, de los intereses y las pasiones o inspiraciones del momento mismo en que han nacido las leyes;

5º Por fin, una verdadera riqueza bibliográfica de libros doctrinales, históricos y jurisprudenciales, de todos los países, y muy principalmente nuestros; y este es, a no dudar-

lo, del punto de vista de la enseñanza, uno de los más altos valores de esta obra, la cual se impondrá sin dificultad como libro de consulta, ampliación y guía, no sólo para alumnos sino para profesores, abogados y jueces.

Al recorrer sus páginas, tan nutridas de doctrina y prolija información se advierte que no se trata ya de una reproducción más o menos lejana, de los modelos clásicos del género, sino del producto de una investigación propia, original, directa del autor sobre las fuentes genuinas de cada una de las cláusulas del Estatuto fundamental; y esa tarea ha sido relativamente fácil, por la abundante publicación de documentos históricos y parlamentarios o gubernativos, realizada en ocasión de los centenarios de 1810 y 1816, en cuya ocasión todas las instituciones culturales del país se han esforzado por dar a conocer numerosos precedentes, libros y memorias relativos al período preparatorio de la organización nacional, que antes se contaban sólo como parte del patrimonio privado de ciudadanos o publicistas eminentes, que luego hicieron de ellos legado patriótico a los archivos nacionales.

El doctor Juan A. González Calderón ha realizado una labor sana, constructiva y orientadora del sentimiento y la conciencia nacionales, con respecto a la aplicación de la Constitución. Esto no es resultado de una lección, ni de un curso, ni de un ciclo de enseñanzas universitarias: dada la naturaleza de estas cosas, esos fines se obtienen a veces después de siglos de evoluciones y vicisitudes diversas. La práctica de la libertad y del gobierno ha costado mares de sangre y de dolores a las más altas democracias del mundo; y si los Estados Unidos pueden darse este honroso título, sin rubor ni falsa modestia, es porque recibieron su secular legado de libertades democráticas y representativas, de sus antepasados anglosajones, quienes, desde su inmortal Carta Magna de 1215, hasta su reforma parlamentaria de 1910, han debido presenciar trágicos sacudimientos, hasta poner muchas veces en peligro la propia integridad nacional.

En ningún país es más necesaria que en el nuestro, esta

acción edificante de la enseñanza en todos sus grados y formas; porque ninguna de las repúblicas de Sud América, ha sido más azotada por ese mal endémico del continente, —la anarquía, el desorden, la indisciplina, la desobediencia genial, la insubordinación y el alzamiento contra toda autoridad y mando, y contra todos los resultados adversos del voto público, o las contradicciones fundadas de los poderes de control y equilibrio, en el juego combinado de los poderes del gobierno. Los partidos vencidos se convierten fácilmente en obstruccionistas del vencedor; los gobiernos triunfadores se convierten en poderes incontrolables y absolutos, que amenazan, desde la base a la cima, la estabilidad de toda la fábrica. Faltándoles el respeto y el acatamiento esenciales a la Constitución escrita, serán inútiles los movimientos de opinión manifestados en las asambleas representativas, los cuales podrán ser sofocados, enfrenados e inmovilizados por la fuerza disciplinada de los ejércitos, que obedecen al jefe del Poder Ejecutivo, no obstante que los ejércitos democráticos deben obediencia a su jefe o comandante general de mar y tierra, sólo a través de la Constitución, que obliga a todos individual y colectivamente. De manera que esos actos de usurpación violenta, llamados *golpes de Estado*, y que tan raros son en países de razas no latinas, nunca se realizarían bajo un gobierno asentado sobre el respeto a la Constitución y a las leyes; porque les faltaría, lo que sobra por lo común a los déspotas afortunados, o sea el apoyo incondicional y mecánico de la fuerza armada, disciplinada para la obediencia pasiva, en medio de la inmensa masa de la nación educada en el individualismo de la libertad democrática, resistente a toda obediencia de ese género.

Una enseñanza bien dirigida, en el sentido y en el culto del cumplimiento de la Constitución y la ley, llegará sin mucha tardanza a fundar ese estado de armonía social, requerido para hacer posibles la coexistencia, y aun la lucha pacífica, de los tres poderes esenciales del gobierno, y el más amplio desarrollo de las libertades individuales, sin temor a los *gol-*

pes de Estado o abusos de autoridad, en mengua de otros poderes o de las libertades de los ciudadanos; y sin que en los momentos supremos de peligro nacional, falte la necesaria cohesión y disciplina conscientes, para dar a la fuerza militar toda la unidad de acción que hace el mayor poder de los ejércitos en lucha.

La libertad de la palabra en la prensa, en la asamblea popular o en el parlamento se vuelve una vana fórmula, cuando el depositario del poder político no ha llegado a distinguir la persona privada del funcionario de la ley; y cuando no ha llegado a hacerse la convicción de la inviolabilidad de cada uno de los otros poderes, cuya absorción o anulación constituyen la tiranía, el despotismo o la autocracia de hecho, contra la Constitución, convertida así en letra muerta o en una simple expresión verbal. La justicia misma, que es base y fin de toda organización constitucional será reducida a una falsa y mentida promesa, si no se funda en una plena seguridad del cumplimiento de sus decisiones, y del sometimiento de la fuerza pública para su efectiva sanción en los hechos; y la vida privada, la paz del hogar y la libertad del trabajo, serán ilusorias, mientras no exista la convicción apoyada en los hechos, de que los depositarios de la fuerza no han de emplearla en amenaza o menoscabo de dichas libertades, o hayan de ponerla al servicio de la delación, la persecución, la usurpación, o la amenaza constante contra la seguridad de la vida.

Una buena obra de enseñanza o de ilustración públicas sobre la Constitución, debe siempre, como ésta, hallarse inspirada en ese respeto esencial de las formas establecidas por la voluntad soberana de la Nación, para constituir un gobierno común; y ese respeto ha de comprender, en consecuencia, no sólo la integridad de los poderes del gobierno, sino el conjunto de las libertades cívicas, y los pronunciamientos de la Justicia, reguladores del equilibrio de todos los órganos y órdenes de la formación política llamada República, Estado, Nación.

La incorporación de una obra como la presente, al caudal de la literatura jurídica del país, del estudio universitario y de la consulta forense y judicial, significa un paso adelante, muy avanzado en el sentido de los ideales expresados antes, y su autor gana, por su noble y sólida labor, y el singular acierto de su criterio y de su método, en toda justicia, el título de maestro de la juventud y guía de sus conciudadanos.

IX

**DERECHO CONSTITUCIONAL
AMERICANO**

LAS TRADUCCIONES DE PASCHAL

DERECHO CONSTITUCIONAL AMERICANO *

La aparición simultánea de dos traducciones de la obra monumental de Paschal, en medio de una época de escasa labor intelectual, si no es la que requiere el periodismo, es un acontecimiento para los argentinos, y una buena nueva para la literatura política, enmudecida desde que desaparecieron los maestros de nuestro derecho constitucional, y desde que se prohíbe a los estudiantes abordarlo en sus tesis inaugurales.

Sin embargo, no habrá país en donde su estudio sea más necesario que en el nuestro, mucho más ahora que la población se condensa, que el ejercicio de las instituciones tiene que ir siendo más complicado, y que el trabajo creciente de todas las clases exige que las leyes abran ancho cauce a sus manifestaciones múltiples.

Hoy el estudio de la ciencia política es mucho más vasto de lo que se cree con generalidad. Numerosas escuelas filosóficas han hecho invasión en sus dominios, transformando sus antiguas bases y abriendo nuevos rumbos al criterio.

Lo que al principio fué una serie de conquistas obtenidas por medio de revoluciones, desde la Carta Magna, nacida de las necesidades históricas de un gran pueblo, y lo que después se condensaba en esa inmensa pirámide que señala con más precisión que cualquier otro acontecimiento la frontera entre los tiempos modernos y contemporáneos, y que se llama la Constitución de los Estados Unidos, —todo eso es

* *La Constitución de los Estados Unidos*, explicada y anotada por Jorge W. Paschal, traducida por Clodomiro Quiroga. — Félix Lajouane, editor. Buenos Aires, 1888.

hoy una dilatada ciencia a la que concurren los últimos sistemas filosóficos, a engrosar sus cauces, a la manera de los grandes ríos que forman un mar.

La ciencia política es experimental. Le han dado existencia los sufrimientos de la especie humana en su lucha por una vida armónica, desde el comienzo de los tiempos. Es también, por lo tanto, una ciencia histórica, porque sus preceptos son las derivaciones de los hechos, más o menos fatales, más o menos previstos.

De modo que el estudio comparativo de las instituciones políticas, perdiendo de vista la historia propia de la Nación que las funda o las adopta, se subdividiría en ramas cada vez más numerosas, hasta perderse en el vacío. No es ese, el método experimental, el que conviene a esta ciencia.

Para mí, el que quiera dominarla con el objeto de hacerla práctica para una nación determinada, debe proceder por un método de síntesis, tomando como eje de atracción único, la sociedad que se desea constituir o educar para la vida política.

El gobierno es la dirección de la vida social o humana, según su extensión, y su ciencia abraza horizontes más o menos vastos, según se trate de una sociedad o de todo el género humano. Las experiencias de un pueblo pueden o no aprovechar a otro según que ellas se relacionen con los caracteres comunes a todos. El método experimental estaría satisfecho, si se supiera encontrar los puntos de contacto. He ahí el objeto del estudio comparativo de las instituciones, que ahorra una suma considerable de elaboración.

Los Estados Unidos heredaron con la sangre inglesa, aquellas instituciones que por su esencia, se difunden en la sangre de las naciones, y forman parte de su vida. Pero la historia de causas naturales, —étnicas o fisiológicas,— le impuso nuevos elementos, absorbidos durante la evolución que dió por resultado una nación nueva. Después, ambos se asemejan por sus rasgos generales; pero la Unión, nacida de una revolución eminentemente práctica, llega a erigir una Cons-

titución que es a su origen, lo que la moneda metálica es a la montaña de donde se extrajo el metal.

Todos los viejos Estados europeos corrieron a beber sedientos en aquella fuente recién abierta, cuyas aguas cristalinas excitaban su sed; pero ignorando sus propias condiciones sociológicas, algunos cayeron enfermos del nuevo alimento, por no haber sabido graduar las dosis, ni tampoco hacer la selección conveniente.

La historia constitucional de la Francia es el mejor ejemplo de esta verdad. Cada una de sus revoluciones es el estallido de un error. Y aun hoy día, sus jurisconsultos, apenas si se acercan a la concepción del sistema que Montesquieu mismo vislumbró en Aristóteles, pero que pertenece de hecho a los constituyentes americanos.

Tengo sobre mi mesa muchos libros constitucionales franceses; y no erraría si dijera que todos quieren una forma distinta, ahora, cuando todavía su Constitución no ha llegado a sus últimos toques. Creo que sólo Boutmy ha logrado dominar el asunto, porque ha concentrado todo su estudio en el gobierno americano. Bien se comprende que hablo de los autores recientes. Pero, así y todo, como no son los autores los que hacen las constituciones, sus doctrinas ruedan en la corriente impetuosa que arrastra al pueblo que Tácito pintó en esta frase gráfica: *rerum novarum appetentes*.

La independencia sudamericana dando por resultado la formación de naciones nuevas, fué el punto de partida de una evolución en el derecho constitucional. Todas ellas quisieron organizarse sobre bases antagónicas con su antiguo Gobierno; y con la fiebre revolucionaria todavía en la sangre, fueron desesperadas a copiar las instituciones que habían nacido de las colonias inglesas.

Les sucedió lo que al viajero de nuestras travesías, que llega sediento al manantial anhelado, y sin prudencia ni medida, bebe de un golpe toda el agua que cabe en su estómago.

Las formas se impusieron por la fuerza de la necesidad, por la fatalidad de la guerra; y treinta y tantos años de agita-

ciones y revueltas, en los que la libertad corrió serios peligros, obscureciéndose muchas veces bajo despotismos sangrientos, fueron la expiación de la imprudencia y del error primitivos.

Lastarria, Rocha Gutiérrez y Arosemena, en Chile, Bolivia y Perú, nos han hecho la historia y nos han mostrado los vicios de aquellas democracias artificiales, fundadas en las letras de las constituciones. Y qué hemos de decir nosotros.

A la verdad, poco se ha filosofado sobre nuestra historia constitucional, y quizá por eso aun tenemos miedo de declarar que hemos descubierto errores en nuestras instituciones políticas.

Nos ha sucedido lo mismo que a nuestros hermanos de América. Nuestras largas, sangrientas y heroicas guerras civiles, han sido la manifestación de esos errores en la aplicación de fórmulas ajenas a nuestra naturaleza social.

Ciertamente, no se pueden adelantar los tiempos, esto es, no se puede adivinar los progresos que hará la ciencia en el porvenir. Nuestros constituyentes, dominados por el vértigo revolucionario, no podrían profundizar los graves problemas sociológicos, previos a toda organización política.

Resultó lo que los filósofos llaman un desacuerdo entre el derecho formal y el derecho ideal; o para emplear la fórmula de Lastarria, la Constitución política no resultó de acuerdo con la constitución social. ¿Qué sucede en estos casos? Las revoluciones son la manifestación de ese divorcio entre la cultura real y las formas establecidas para encauzarla o contenerla.

Hemos adoptado un sistema que se basa sobre la conciencia plena de la personalidad, en cada ciudadano; que no existe en verdad, si cada uno no comprende sus preceptos; que abraza los más vastos dominios del ser, puesto que arranca sus mandatos de la naturaleza misma del hombre, que no basta saberlo de memoria, sino que es preciso percibir sus alcances en el terreno abstracto que se denomina la ética política.

A causa de esto, la historia de las naciones sudamericanas ha dado motivo a eminentes jurisconsultos europeos como Stuart Mill y Summer Maine, para arrojar sombras de duda sobre el porvenir de nuestras democracias.

Felizmente, la gran República de Wáshington responde a esos temores con la voz de sus progresos maravillosos y para mayor facilidad aún, el empeño decidido de nuestros gobiernos sudamericanos por difundir la instrucción general, nos permite esperar confiados en que pronto nuestra cultura se pondrá al alcance de las instituciones formales.

Pero las constituciones no pueden cambiarse a cada momento. Ellas deben ser tan amplias en su espíritu, que permitan a las ideas avanzar sin límites dentro de sus preceptos, conservando el mismo sello general; porque es mil veces peor el que la cultura llegue a levantarse más arriba que las fórmulas prácticas. La ley debe contener siempre mucho de profecía. Debe iluminar el porvenir.

En punto a instituciones escritas, estamos al nivel de los Estados Unidos, porque hemos aprovechado sus conquistas. Nuestra Constitución es un hecho que es preciso consolidar y encarnar en nuestro organismo social. Hemos dado un salto que representa siglos: los que ha tenido que recorrer el derecho consuetudinario inglés, los que han transcurrido hasta la sanción de la Constitución americana.

Nuestra tarea es, pues, y lo será todavía por muchos años, llegar a la comprensión absoluta del gran sistema, en todos sus detalles.

He ahí la obra de la jurisprudencia política. ¿Y se quiere una labor más extensa?

Los Estados Unidos han sido tan felices en la interpretación, como la fueron en la construcción de su gran Carta política. Sus jurisconsultos han alcanzado la altura colosal de sus constituyentes. Sus jueces han nacido de ella como los frutos del árbol. Su pueblo reconoce y sostiene aquellos mandatos que han brotado de su sangre. Y he ahí la más profunda verdad del Gobierno propio. Del fondo de las selvas sur-

gen los grandes gobernantes, porque allí se alimentaron con la doctrina que, como el flúido de la vida, anima las últimas moléculas del cuerpo social.

Sus constitucionalistas, sus Story, sus Kent, sus Paschal, sus Pomeroy, son los profetas inspirados que arrancan de la nube encendida por el rayo, el principio que ilumina, la fuerza que agiganta, el fuego del entusiasmo que vigoriza las instituciones.

Pero volvamos a nosotros. El período de elaboración de nuestro derecho político ha sido fecundo en la esfera relativa en que se ha colocado. Grandes jurisconsultos han sondeado nuestros problemas constitucionales; pero ensordecidos por el tropel de las revueltas, sus obras pasaban sin ruido, dejando apenas una huella imperceptible, cuando no tenían que arrojar la pluma para empuñar la espada.

Los debates de las convenciones se resentían de la misma algazara y precipitación, aumentándose a esto la invasión de teorías metafísicas o utópicas, fruto de nuestro consorcio con la filosofía revolucionaria que fundó la turbulenta República francesa.

Y no obstante, ¡cuánta riqueza de doctrina y observación hay en los debates de esos Congresos, a cuyas puertas aullaba muchas veces la turba enfurecida, interrumpidas en sus deliberaciones por el cañonazo que anunciaba el estallido de una nueva insurrección! ¡Cuánta hoja palpitante todavía, con el calor del entusiasmo que le dió vida, yace relegada en los archivos desordenados y dispersos! ¡Cuánto libro perdido en los destierros, llevando consigo el fruto del pensamiento argentino!

En la imposibilidad de reunir tanta ciencia así frustrada, y en la necesidad inmediata de estudiar nuestro derecho público con método y sistema, tenemos que acudir a las fuentes, a los grandes maestros que fundaron nuestro modelo, y que le enriquecieron con su comentario.

La juventud de las universidades, los abogados, los jueces, los oradores parlamentarios, no se preocupan, ni tienen

tiempo para ir a rebuscar en las escasas y roídas colecciones de nuestros antecedentes constitucionales, la interpretación nacional de nuestra Constitución. Prefieren, y con razón, acudir a los libros que en abundancia llegan de otros países, que no siempre son, por antagonismo de idioma, los originarios de nuestras instituciones.

El inglés es el idioma del derecho constitucional, de la libertad política, de las fórmulas concretas y acabadas, como el francés es el de la crítica, de las especulaciones filosóficas y de las delicadezas del espíritu, y nosotros descuidamos el primero, porque nuestras afinidades de raza y de gustos, nos arrastran al segundo irremisiblemente.

Cierto que es más encantador arrullar nuestros oídos con las frases de Saint-Victor, de Taine y de Sainte-Beuve; pero no podemos negar que es más útil para nuestra vida pública, nutrir nuestra inteligencia y educar nuestro corazón para las luchas de la libertad, con las páginas majestuosas de Story, de Pomeroy, de Cooley, de Curtis, de Paschal. Es más grande el alma que se inspira en las glorias y en los infortunios de un pueblo, que la que sólo siente y se conmueve para sí misma ante la contemplación de un paisaje vivo o plástico, o ante el fragmento de un dios helénico, cincelado por Fidias.

Por lo demás, lo uno no excluye lo otro; y ambas ocupaciones llevarían al espíritu un equilibrio saludable entre las grandes emociones del patriotismo y los delicados arrobamientos del artista. Y pronto se llegaría a esta conclusión: que la obra de arte más grandiosa sería una Constitución política que cimentara para siempre la libertad de los hombres.

Desde los comienzos de nuestra vida constitucional, ha sido la preocupación de algunos hombres de labor, la traducción de las más notables obras de derecho público norteamericano. Así hemos leído el *Federalista*, a Curtis, a Grimke, a Lieber, a Story, a Tiffany, a Whiting, a Wilson, a Cushing, y algunos fragmentos de Kent. Pero aun esas mismas versiones, impresas en escaso número de ejemplares, desaparecían luego, sin que volviera a oírse hablar de ellas, salvo a uno que

otro jurisconsulto u orador que las había conservado en su biblioteca, como un tesoro.

Y esas obras han prestado un inmenso servicio a la legislación argentina, y teníamos que absorberlas con evidez, sin preocuparnos de su mayor o menor corrección, como apremiados por la necesidad. Y como la necesidad no ha disminuído, sino que aumenta cada día por la complicación de nuestra vida política, esas obras se hacen así más indispensables. La afluencia de casos constitucionales en el foro y en la vida pública, trae forzosamente la ocasión de interpretar los preceptos que rigen cada uno de esos casos. Y he ahí la importancia de la jurisprudencia ya formada de los tribunales de la nación originaria del sistema, y de la doctrina de sus jurisconsultos.

Por eso la nacionalización de sus libros entre nosotros, es un hecho de la más alta trascendencia. El importa traer a nuestra sociabilidad, el jugo exprimido por los sabios a la Constitución que hemos hecho nuestra.

Todas las naciones sudamericanas se preocupan de lo mismo. Y aun algunas de Europa, como la Francia, entre cuyos jurisconsultos se comienza a hacer esfuerzos por asimilarse las doctrinas de los Estados Unidos, por estudiar la estructura de su Constitución, su historia, su interpretación más detallada.

A las obras fundamentales de Tocqueville, Laboulaye, se añaden ahora, citando las más notables, las de Boutmy y Gourd, cuya traducción de las cartas coloniales y constituciones de Estado de la República norteamericana, es uno de esos esfuerzos que bastan para señalar el principio de una evolución científica.

Traducir un libro de jurisprudencia positiva, no es como traducir vagas especulaciones científicas, o historia, o literatura. Es obra tanto más delicada y difícil, cuanto que se trata de conservar el sentido estricto de preceptos, de cuya inteligencia dependen la suerte de una sociedad, la libertad o el derecho del hombre.

La dificultad aumenta tratándose de la traslación del inglés al español, porque la terminología jurídica de ambas lenguas, es distinta, por causa de la diversidad de sus costumbres.

Y entre nosotros sucede que tenemos una Constitución anglo-americana, más o menos bien asimilada a nuestra raza y a nuestra Nación, y en el orden de las relaciones privadas, el procedimiento pertenece a una tradición e índole totalmente opuestas.

Las traducciones de libros constitucionales vienen a enriquecer nuestra jurisprudencia política, pero dejando allí, subrayados, a manera de una selección de elementos extraños, las locuciones, los vocablos que contienen algún principio o práctica inaplicables a nuestro mecanismo constitucional.

Con todo y a fuerza de estudiar esas formas ajenas, vamos comprendiéndolas y tomándoles su sabor originario: y paso a paso ellas mismas irán encarnándose en nuestras leyes formularias. El beneficio será de esa manera mayor, y junto con la evolución de las ideas en general, iremos evolucionando en el sentido de acercarnos a la esencia de las instituciones mismas de donde emanan esas prácticas.

Si para traducir a Shakespeare, según Víctor Hugo, es indispensable haber leído todo lo que ha leído Shakespeare, para traducir a Paschal, monumento colosal de jurisprudencia práctica, es necesario conocer hasta sus últimos y mínimos detalles, la estructura constitucional, la organización de los tribunales federales y de Estado, y la reglamentación de los procedimientos de los Estados Unidos.

No es, pues, obra de noveles, ni tampoco para ser comprendida por quien sólo haya explorado la superficie de esas instituciones. Y por desgracia, aguijoneados por la carestía, los argentinos nos vemos muchas veces obligados a aceptar como perfectas obras que sólo son ensayos de *amateur*, o hijas de un irreflexivo amor a la ciencia.

Y sucede con estos libros, que luego fatigan el espíritu sin dejar provecho, porque el lector tiene que traducir a su

lengua lo que el traductor formuló en términos oscuros o dudosos; y a la verdad no es eso lo que busca el que acude a esas obras, sino pronto y fácil acceso a la materia de que trata o que se estudia.

El peligro es mayor cuando el traductor, como acostumbran los españoles respecto de libros alemanes, ingleses o franceses, piensa que debe imprimir al libro traducido, su propio espíritu, sus impresiones, sus escrúpulos de conciencia o sus caprichos; porque entonces no hay traducción sino adulteración; entonces no nos dan a conocer al autor extranjero, tal como es y como lo queremos, sino que comete un abuso contra la integridad del original.

Conozco traducciones de Macaulay en que el traductor se permite suprimir pasajes extensos, porque él considera innecesarios, o porque repugnan a sus creencias religiosas, y en la que aparecen páginas cuajadas de notas contradiciendo las afirmaciones del autor traducido. No hablo de las traducciones del alemán, porque son muy conocidas las obras que en España se han hecho célebres por su incorrección.

Traducir, es en literatura, lo que la fotografía es en el orden de las imágenes reales. El fotógrafo que quisiera añadir o disminuir la expresión o la verdad del original, cometería una usurpación, e invadiría el dominio del pintor que crea y da formas a lo que imagina o sueña.

En las obras de legislación positiva, la aplicación del principio debe ser más estricta. Pretender introducir en ellas el espíritu del traductor, sería en ciertos casos, conspirar contra el derecho mismo.

Reconozco la utilidad de la legislación comparada, y la creo el mejor medio de adquirir un criterio experimental; pero sólo como una ciencia especial que obedece, ella misma, a métodos y reglas conocidos.

Cuando se busca un libro de derecho extranjero, es porque se quiere comparar con el propio; y por lo tanto, es

porque el segundo es conocido. La operación intelectual de la comparación, en sí misma, es hecha por el lector instruído en sus propias instituciones, y él sabe por sí solo hallar los puntos de relación. Los mentores en estos casos suelen ser peligrosos. Tales obras nos recuerdan a aquellos antiguos anotadores que se ocupaban de enseñarnos los teólogos. Estas hermenéuticas, más o menos modernas, están relegadas entre las viejas manías de los tiempos escolásticos.

Esa erudición de las notas a libros ajenos es un pasatiempo de hombres que no se atreven a abordar por separado la materia que en ellos escarvan, y suelen dar a los libros así pintarrajeados, el aspecto de edificios cuyas paredes un propietario neurótico hubiese llenado de inscripciones, de máximas tomadas de la Biblia o de los filósofos griegos. Nada me fastidia tanto como ver una estatua de mármol diáfano, cubierta de letreros, escritos por los curiosos sobre aquellas partes donde es más agradable fijar la atención. Los libros como las estatuas, no deben ser afeados de esa manera.

Hablemos ahora del libro que ha motivado estas líneas, que no son una bibliografía, aunque su título parece indicarlo. Blackstone en Inglaterra, Paschal en los Estados Unidos. He ahí los puntos culminantes de la jurisprudencia anglo-americana.

Hasta ahora nadie se había atrevido a traducir a Paschal, y con razón. Era una tarea que requería fuerzas extraordinarias, y una labor benedictina, para usar la frase consagrada. Se precisaba también una tipografía completa, que no ha tenido Buenos Aires hasta hace poco.

Las dos cosas se ha realizado; y el libro de Paschal ha aparecido simultáneamente traducido por dos autores distintos, e impreso por dos imprentas diferentes.

El señor Calvo, acreditado ya por sus traducciones de Story, de Cushing y de las *Decisiones constitucionales*, nos da ahora a Paschal en nuestra lengua.

Don Clodomiro Quiroga, acreditado también por su traducción de Tiffany, de *La Democracia triunfante*, y por sus obras de derecho constitucional, es el otro que ha vertido también a Paschal.

Ambos siguen un procedimiento distinto.

Calvo cree hacer un servicio mayor al público, presentando su obra anotada, aunque a largos intervalos, y concordada con los artículos de la Constitución Argentina; Quiroga nos presenta una traducción, sin notas ni comentarios, ni *addenda*, ni *corrigenda*.

Desde luego, me declaro por el sistema que consiste en traducir simplemente, por las consideraciones que he aducido más arriba. Prefiero el texto limpio, a una anotación incompleta, a una concordancia muda.

El propósito del señor Calvo es laudable, sus notas son atinadas; pero aparte de que deja inmensos vacíos, lo mismo ha hecho ya en su anterior traducción de las *Decisiones constitucionales*. Se repite sin objeto en cada libro que traduce.

Su obra se resiente de la precipitación con que trabaja. Le falta tiempo para buscar las concordancias de la jurisprudencia argentina en los fallos de la Suprema Corte, de las Cámaras de Apelación, de los jueces de Sección, de los Tribunales de Provincia, de los Juzgados inferiores, y se contenta con copiar los artículos de la Constitución, cuando todos los sabemos de memoria, como también los de la Constitución americana.

Nosotros necesitamos también, y estamos en estado de emprenderla por la abundancia de nuestra jurisprudencia, una obra que se llamará, como el señor Calvo ha titulado su traducción, —*Digesto de derecho federal argentino*; y él que se ha dedicado tanto a esta materia, debía abordarla en esa forma.

El material de que podría disponerse es riquísimo; pero le exigiría mucha labor y paciencia para registrarlo, como la que empleó Paschal para recolectar tantas decisiones, tantas opiniones, como las que forman la copiosa doctrina de su libro.

Las sesiones de nuestras convenciones, de nuestros parlamentos nacionales y provinciales, los escritos de los grandes abogados en los juicios célebres que han tenido lugar, y las sentencias de nuestros tribunales, están llenas de ciencia y de interpretación, bastante para dar alimento, si no a una obra como la de Paschal, por lo menos, a una como la de Robert Desty. Esto, sin mencionar los tratados y monografías de nuestros jurisconsultos, desde Alberdi hasta Estrada y Alcorta, ni los discursos parlamentarios, desde Vélez Sársfield y Gorostiaga, hasta Zeballos, Gallo y otros.

Declaro, por mi parte, que no he encontrado novedad respecto de las traducciones anteriores del señor Calvo, en la que acaba de publicar, y que hubiera sido más útil empleando en pulir la versión, el tiempo que ha dedicado a las notas.

Las reglas que los tribunales de los Estados Unidos han sentado para interpretar los términos de la Constitución (1) deben ser aplicadas, por analogía, a la traducción, y quizá en este caso con mayor estrictez: "*Words are to be taken in their natural and obvious sense, an not in a sence unreasonably restricted or enlarged.* Martín v. Hunter. I Wheat, 304; Metropolitan Bank v. Van Dyck, 27 N. Y. 400". Y en la primera página del texto se nota una enorme divergencia entre las dos traducciones, pecando la del señor Calvo por demasiado amplia en sus términos, precisamente lo que prohíbe la sentencia transcripta. Y ejemplos de esta clase podría citar en varios pasajes de la obra.

No habría sucedido esto, si el señor Calvo hubiese usado menos precipitación, y si no acostumbrara para hacer sus traducciones atenerse sólo a su conocimiento práctico del idioma en general. El lenguaje del derecho, repito, es muy delicado, y el descuido más insignificante da lugar a un error de trascendencia.

Ahora, en cuanto al libro del señor Quiroga, podemos decir lo que ya le aplicó Sarmiento en su prólogo a *La Demo-*

(1) *Desty's Federal Constitution*, págs. 39, 40.

cracia triunfante: “Traducido por don Clodomiro Quiroga, uno de nuestros más correctos hablistas, está exento de aquellos defectos del lenguaje o de traducción que desmejoran muchas de nuestras producciones literarias.” Y en verdad, no se nota en página alguna esa dureza y oblicuidad de las frases, que al pasar de un idioma a otro, arrastran algo de las formas originales. El traductor ha dominado primero el pensamiento del autor, lo ha hecho suyo, y después lo ha vertido, lo ha pensado en español. Porque el que *sabe* un idioma, en el vasto sentido del verbo, es el único que puede independizarse de él, cuando escriba en otro distinto. Se necesita ser un gramático y un constitucionalista a la vez, para penetrar en el fondo de la frase.

Veamos un ejemplo más. Quiroga traduce la primera sentencia de Paschal en que *define lo que es* la Constitución, diciendo: “Téngase presente: 1º Que es un gobierno; 2º Que es la ley suprema *de la Nación*.” Y Calvo traduce. “Téngase presente: 1º *Qué* es un gobierno; 2º *Qué* es la ley suprema *de la tierra*”. El primero da efectivamente la definición, puesto que su frase es afirmativa; y el señor Calvo define proponiendo una cuestión, por medio del *qué* acentuado. En la segunda sentencia, mientras que Quiroga dice *de la Nación*, porque así es en efecto, Calvo dice que la Constitución “es la ley suprema de la tierra”. Hay, pues, una enorme diferencia, y la latitud que el segundo da a la frase, proviene de no haberse fijado en la inaplicabilidad de la palabra *tierra* en el caso especial. Se ve, pues, cuánta razón tenía Sarmiento al atribuir, en la traducción de *La Democracia triunfante*, tanta importancia a la cuestión gramatical; y cuán grande es el peligro de las innovaciones en el lenguaje del derecho. Errores o peligros que pueden evitarse nada más que con un poco de meditación.

En el estado en que nos hallamos, cuando todos los que se dedican al foro o a la política, conocen ya bastante algunas lenguas extranjeras, es preciso no traducir de corrido, y sobre todo, cuando ya se ha leído muchas —la mayor par-

te,— de las obras norteamericanas, es indispensable fijar cuidadosamente el estricto sentido de las palabras.

Mientras que Calvo ha querido darnos un Paschal que tuviere algo suyo, Quiroga nos ha dado a Paschal, en cuerpo y alma. El primero suprime los prefacios, el discurso pronunciado ante la Academia de la Unión Americana, el 7 de marzo de 1870, y la carta al presidente Grant, del autor, despojando la obra de lo más grandioso que se haya escrito sobre los alcances y las aplicaciones políticas de la Constitución. ¿Por qué esta supresión? ¿Y con qué la ha reemplazado el traductor argentino? ¿Se ha dado cuenta de lo que esas páginas que él ha cercenado contienen?

Los discursos preliminares en ciertas obras monumentales son algo más sagrado que el texto mismo. Allí el autor da libre expansión a todas las ideas que en el texto no pudo ampliar por causa de la sujeción del método y del plan; allí está el alma de esa armazón nutrida de preceptos, definiciones, concordancias y notas; allí está el entusiasmo del artista enamorado de la obra y de la idea que encarna; allí están las grandes vistas morales y filosóficas de esos elevados espíritus que fundan obras inmortales; allí las aplicaciones de la doctrina abstracta al estado social contemporáneo; allí están, en una palabra, el hombre, la sociedad, el pueblo, la especie humana. El traductor Calvo ha derribado el pórtico del gran templo. En la Grecia antigua lo habrían condenado a muerte. Ha mutilado la obra de Fidias!

El discurso preliminar de Paschal como fondo y como forma, es una de las más altas expresiones de la elocuencia y de la libertad, y por sí sólo bastaría para retemplar el vigor del pueblo más envilecido de la tierra.

¿Y qué diré de la carta que dirige a Grant, en el nonagésimo aniversario de la independencia, pidiendo la libertad del ciudadano L. P. Alford, preso inconstitucionalmente?

Basta citar estas pocas palabras:

“Deseo que V. E. no entienda que este pedido lo hace un abogado solamente por su cliente. Mi deber para con mi pa-

tria está mucho más arriba de esa relación sagrada. Esta súplica la hace un ciudadano que ha experimentado muchos sufrimientos bajo la ley militar; un hombre que ha hecho de la Constitución su estrella polar; y un autor que ha concurrido con su grano de arena a la preservación y restauración de la libertad constitucional, y a la exposición de su gran Carta; y que *no puede estar tranquilo, mientras el más humilde ciudadano esté sufriendo una prisión que la Constitución no autoriza.*”

Sigue un examen constitucional e histórico sobre la ley marcial, nutrido de elocuencia y de doctrina, —materia apenas estudiada entre nosotros,— iluminado por la más alta filosofía y adornado con la más brillante elocuencia.

Estudia a la luz de la Constitución, todos los hechos que acaecieron bajo el dominio de la ley marcial en Tejas, durante el cual el ciudadano Alford fué condenado por tribunal incompetente a prisión perpetua; así como el alcance y limitaciones del poder militar, según los términos del código político. E invocando los nombres de Jefferson y John Adams, exclama con esta elocuencia: “Desde sus tumbas os hablan hoy estos apóstoles inmortales; y os dicen que la Declaración de la Independencia y la Constitución perecerían, si, como Ejecutivo de esta poderosa Nación, permitieseis que un solo ciudadano estuviese maniatado con cadenas ilegalmente forjadas.” La elocuencia del original, merced a la traducción, ha sublimizado nuestro propio idioma. Paschal ha sido comprendido, y nosotros hemos podido convencernos ante la majestad de su celo.

Los prefacios de las tres ediciones, el discurso de la academia y la carta citada, que el traductor Quiroga ha conservado en su libro, le dan un mérito que asegura su éxito si es que algo vale el pensamiento de un sabio como Paschal, aplicado al análisis general de la gran Constitución.

Les siguen las declaraciones de independencia de los Estados Unidos y de la República Argentina, y ambas constituciones, sin anotación, y simplemente para tener en el mismo

cuerpo toda la materia analizada. Ha hecho bien en no añadir comentarios, ni concordancias. Así la obra es completa, porque no le sobra nada.

El lector, marchando gradualmente desde la primera página, va preparándose en espíritu para llegar al sagrario, donde oirá con calma consciente y el reposo indispensable los inmortales preceptos de ese decálogo de la libertad moderna, dictado en medio de los truenos de la más fecunda de las revoluciones. Cada edición nueva motiva un estudio de los acontecimientos constitucionales, sucedidos en el intermedio; y cuando hemos llegado al texto, conocemos ya la historia y la filosofía de la Constitución. Un plan perfectamente racional ha presidido a la edición Lajouane; y esto añadirá quilates a su fama merecida como propagador de obras selectas.

Inmensas dificultades ha tenido que vencer el editor para dar cima a esta obra, en la que se han reunido la magnitud del contenido y del trabajo en su elaboración, y la forma artística que su impresión requiere.

No he creído que un trabajo semejante pudiera hacerse en nuestras imprentas. Es preciso pensar lo que es la obra de Paschal, como forma. Exige la perfección en todas las artes concurrentes a la confección de un libro. Es la gran dificultad de las obras maestras.

Ese inmenso cúmulo de notas, citas, cifras, abreviaturas, anotaciones marginales y la variedad de tipos exigida por el complicado aunque bien ordenado plan de la obra, hacían dudar del éxito, de parte del editor más escrupuloso. Lajouane ha superado todo, auxiliado por el impresor Coni, cuyo establecimiento, —es preciso emplear esta vez con justicia, la fórmula acostumbrada— hace honor a la tipografía argentina.

Son necesarias las fundiciones norteamericanas para imprimir a Paschal y obras como la suya. Los progresos en ese

arte, en Estados Unidos, rayan ya en lo inverosímil; y he visto trabajos que hacen soñar en mejoramientos casi sobrehumanos. La ciencia humana ha concurrido durante siglos a perfeccionar el arte de Guttemberg, y el pueblo de Flanklin lleva el lauro. Y el hecho de ver aparecer en Buenos Aires una edición tan difícil, y que tanto se aproxima a la perfección, me llena de satisfacción, y lo creo un grande y trascendental progreso.

La producción literaria en general, de un país, no es un hecho despreciable; esto es axiomático, pero debo decirlo para reclamar para el editor Lajouane la mejor parte de la gloria en este terreno de nuestra actividad nacional.

Al gran número de obras argentinas que ha editado, dándoles celebridad y circulación, se propone ahora añadir la publicación de su *Biblioteca constitucional americana*, que inicia con el volumen de Paschal, para seguir con Pomeroy, Cooley, Story (*Conflict of laws*), Kent, de quien no se conoce otra traducción que una compendiada de Carrasco Albano, Curtis, traducido también en fragmentos por Cantilo, y otras no traducidas, o cuyas ediciones se hallan completamente agotadas.

Se inicia, pues, una nueva era en nuestro derecho constitucional, porque no sólo de traducciones se compondrá su biblioteca, sino de obras originales escritas en la República Argentina, donde la producción de literatura constitucional se ha detenido desde hace algún tiempo.

Resucitemos muchas obras que han pasado al olvido, hagamos recopilaciones de folletos, de escritos, discursos, disertaciones, etc.; reimprimamos a Sarmiento, Domínguez, Irigoyen, Moreno, Fragueiro, Navarro Viola, Alcorta, Estrada, etc.; y tendremos que convencernos de que nuestra literatura constitucional es rica y profunda.

He ahí el gran proyecto de Lajouane, y he ahí por qué lo aplaudo, y hago votos por que la juventud argentina, tan dispuesta para los nobles entusiasmos de la libertad política,

lo esté también para perpetuarla y consolidarla con el estudio de la ciencia sobre que reposa.

Si Paschal asegura que aun no ha hecho bastante en el estudio de la Constitución, ¿qué hemos de decir nosotros, que hemos vivido menos y con mayores agitaciones, y que somos por raza y por educación, un tanto adversos a las largas meditaciones?

Concluyo este largo artículo, motivado por la aparición de un libro que me atrevo a llamar la obra maestra de la ciencia constitucional, deseando que en ella vayan a beber los principios de la libertad, todos cuantos deseen ver a nuestra patria, justamente llamada por el mundo: *los Estados Unidos del Sud*.

Setiembre 1º de 1888.

X

**LA PRUEBA DEL SISTEMA ELECTORAL
EN VIGOR**

LA PRUEBA DEL SISTEMA ELECTORAL EN VIGOR

Pasados todos los actos electorales de la renovación parlamentaria de 1920; examinados y pasados por harnero grueso los procesos electorales de todas las provincias; aprobados éstos y sentados en sus bancas los nuevos representantes, es el caso de detenerse un poco a examinar la maquinaria y ver si ha respondido a su adopción y si los resultados de la molienda se justifican ante un patriótico voto de progreso democrático y de buen gobierno.

No hay necesidad de recordar ni renovar debates amplios y nutridos, durante la discusión de las leyes de reforma de 1902 y de 1912, ni sobre si los sistemas adoptados en una y otra son los mejores, o mejores en relación de uno con el otro. Razones hay siempre para defenderlos a todos según el punto de vista, ya que en materia política estos son tan numerosos como innumerables.

Todavía se diserta y se seguirá disertando sobre los defectos y ventajas de cada una de las formas de organización y práctica del sufragio; entre nosotros, se puede decir, sólo se hallan sobre la mesa las tres últimas ensayadas y conocidas: el uninominal, el de lista incompleta vigente en la Nación y el proporcional de la provincia de Buenos Aires. Cuando se trató de la reforma en 1912, al ministro que sostenía que el nuevo sistema importaba estimular la formación de grandes partidos orgánicos, se le contestó que sólo produciría el efecto de disolver los viejos partidos históricos, sin estimular la creación de ninguno nuevo más racional y orgánico.

Los resultados, tal como se han presentado en las tres experiencias realizadas desde su adopción, pueden sinteti-

zarse, reduciéndolos a este dualismo global: 1º, afirmación del partido revolucionario y conspirador, el cual, adueñado del gobierno en 1916, sólo ha manifestado tendencias regresivas, ha renovado los peores vicios de los tiempos anteriores, y amenaza destruir todo el legado de civilización y cultura que la actual generación ha recibido; 2º, incapacidad de constituir partidos orgánicos, constitucionales, exigidos por el progreso social y universal del día, y susceptibles de conducir la Nación hacia un estado superior de cultura y eficiencia política y administrativa, siendo lo más que hasta ahora se ha obtenido, la formación de agrupaciones accidentales, —por leyes de afinidades diversas,— pero no arraigadas en el espíritu de la Constitución, ni dirigidas a la solución de problemas fundamentales reclamados por el estado del mundo y por la conciencia nacional.

El elemento personal, que tanto pesó en la balanza de las operaciones electorales del tiempo pasado, en bien y en mal, según el valor intrínseco de los hombres directivos, ha persistido y tiende a erigirse de nuevo en régimen normal, dando en este sentido la cultura política, un salto atrás de cerca de un siglo, si es que hemos de fijar el año 1830 como el de la afirmación del poder individual más absoluto que la República ha conocido y soportado. Nadie ignora hoy, —y no hay eufemismo que pueda atenuarlo,— que una sola voluntad centraliza, desvía, desquicia y suprime todos los resortes constitucionales y legales, que se oponen o someten a reglas o normas de procedimiento, la iniciativa o el propósito personal del que ejerce el Poder Ejecutivo, quien sólo se propone montar una maquinaria electoral invencible, manejada desde la casa de gobierno.

¿Qué se ha conseguido, entonces, con la reforma de la ley de elecciones? El aparato de libertad y sinceridad en la Capital Federal, y pocas más de importancia, mientras que en la mayoría de las provincias, se apela a todas las violencias, los ardides, los fraudes tradicionales, las intimidaciones y los cohechos. Y a la directa maquinaria oficial, como en

Mendoza, Tucumán, Catamarca, La Rioja, Santiago del Estero, San Luis y alguna otra, en las cuales las intervenciones más caprichosas han ido a poner esos electorados en situación de sometimiento o de abstención forzosa.

Será siempre inútil la mejor combinación legal, el invento más admirable del ingenio humano, para dar realidad y valor incorruptible al voto del elector en una democracia, mientras no exista la manera de contener, dentro del límite del respeto a la ley, a los funcionarios públicos encargados de garantizar los derechos de todos los partidos y la inmunidad de todas las opiniones. Y entre nosotros, después de la reforma que ha implantado el sistema de lista incompleta vigente, con el propósito de asegurar la representación de las minorías no se ha logrado impedir la intromisión oficial, que vicia de raíz todo el organismo y en cambio se han acentuado los defectos crónicos del escrutinio de lista, y no se ha conseguido garantizar a las minorías, pues, por una parte, esto depende de la táctica del jefe-presidente de la república, quien, ferviente artífice de la fórmula maquiavélica “dividir para reinar” divide a sus amigos para dividir a su vez a sus adversarios, y obtener, donde quiere, mayoría y minoría.

La ley electoral, es así, instrumento dócil de un presidente elector, e impotente para evitar el acceso al gobierno de los peores y más regresivos tipos de mandatarios. Y se ha visto el caso, —tal vez ya olvidado por las más informes democracias sudamericanas,— de un autócrata ilimitado, que después de la elección que lo lleva al gobierno, se proclama investido por el *plebiscito*, con la suma del poder público, y viene la nueva elección de 1920, y ese electorado no corrige su error, y permite que tan anómala situación se prolongue y tome camino de afirmarse como sistema.

Entretanto, veamos cuanta falsedad hay en lo del plebiscito de 1916 y en su confirmación en 1920. Desde luego, en la elección presidencial, sólo la ignorancia o la hipocresía pueden admitir que una designación de tercer grado, como es la del colegio electoral, sancionada por una mayoría de dos

votos, puede llamarse *plebiscito*, aunque fuese la misma plebe la que la hubiera pronunciado.

Tampoco avanza en medida alguna el valor de un *plebiscito* el pronunciamiento comicial de 1920; porque, aun descontando la inexactitud del sistema de lista incompleta, que da mayoría y triunfo a una lista general que no tiene la mayoría sobre las demás listas reunidas, cuando sumados todos los sufragios adversos a la lista triunfante resulta una minoría para ésta. Luego, si gracias al imperfecto método de la mayoría relativa, esa lista puede decirse con derecho a las respectivas bancas parlamentarias, jamás puede dársele el valor de un *plebiscito*; porque esta palabra importa una decisión del pueblo en votación directa y total, en mayoría sobre el conjunto de las opiniones divergentes; y las cifras estadísticas de la última elección expresan todo lo contrario.

Aunque faltan en el cuadro correspondiente los datos referentes a una sección electoral, y a los abstenidos en otras dos, los totales no se alteran por eso, y su valor demostrativo resulta suficiente.

La inscripción en las quince secciones en que se divide la república se halla distribuída así: capital, 222.220; Buenos Aires, 363.693; Córdoba, 165.158; Corrientes, 86.946; Entre Ríos, 95.920; Jujuy, 15.886; La Rioja, 20.883; Mendoza, 54.097; Salta, 34.747; San Juan, 26.500; San Luis, 28.314; Santa Fe, 159.185; Santiago del Estero, 67.810; Tucumán, 88.919; Catamarca, calculado, 25.000; total general de inscriptos en toda la Nación: 1.454.678.

Tomando en cuenta sólo las sumas totales para no hacer demasiado fatigosa esta enumeración, se tiene las siguientes, comprobadas por las actas remitidas a la Cámara de Diputados por las respectivas juntas escrutadoras de las secciones.

Inscriptos	1.454.678
Votantes	761.150
Radicales	347.854
Otros partidos y abstenciones	366.041

Se ve, pues, que considerando la suma obtenida por el partido oficial con relación a las opiniones políticas manifestadas en su contra, o no manifestadas en absoluto —lo que se demuestra por los votos en blanco y las abstenciones, existe una mayoría de 18.187 votos adversos a la opinión gobernante; lo cual, además de otras deducciones, entraña una fundamental e importantísima en las actuales circunstancias: que el *plebiscito* no existe y que, cuando es invocada esa mayoría relativa como un *bill* de indemnidad concedido por la opinión al presidente de la república, se afirma una falsedad, se realiza un engaño y se comete una usurpación de poder igual a la dictadura.

Pero analicemos algunos aspectos de estas cifras, acaso más significativas, desde cierto punto de vista, que las anteriores. Veamos el caso de la capital, donde sobre una población total —según el último recuento de 29 de febrero de este año de elecciones— de 1.663.185 habitantes, la suma de los inscriptos es sólo de 222.220, siendo así que en la provincia de Buenos Aires, aunque tiene algunos centenares de miles más que la capital, el total de sus electores inscriptos es superior en mucho a la proporcional que le correspondería, pues la excede en la suma de 141.473 inscriptos.

La razón está en la superioridad del número de extranjeros en la capital sobre los ciudadanos nativos; pero aquellos forman la base del cociente de la representación, y son, por consiguiente, valores nominales o negativos, que aumentan la cifra sin agregar nada a la representación efectiva de la lista triunfante. El extranjero forma ambiente, pero no valor específico o matemático; y así, cuando se ve que la cifra de votantes radicales ha sido aquí de 60.364 y la de otros partidos y abstenidos fué de 100.699, la mayoría cuantitativa de la opinión adversa al partido gobernante, en el electorado, de 40.335 votos, indica que el pronunciamiento de la opinión de la capital está muy lejos de significar una confirmación plebiscitaria de la mayoría de los votos del colegio electoral de 1916.

No se necesita tampoco tomar en cuenta el valor negativo o positivo de los analfabetos, para decidir en contra de la existencia de un pronunciamiento plebiscitario, por otra parte ajeno al sistema de la Constitución que excluye toda acción directa del pueblo; tampoco mencionaríamos los abstentidos, si no fuera este dato más importante desde el punto de vista de la efectividad de la ley misma, como estímulo y sanción de la obligación del voto. Entre estos habría que distinguir las abstenciones expresas, por medio de votos en blanco, y las abstenciones tácitas, por el ausentismo que es un misterio para el analista. ¿Es un indiferente? ¿Es un anárquico? ¿Es un opositor vergonzante, o un adherente temeroso o indeciso? De todas maneras, la cifra que las representa en el total no puede ser sumada a la del haber del partido oficial, porque en relación al plebiscito ese valor es negativo.

Nos queda por examinar un aspecto por ahora no considerado por la crítica política de estos tiempos, si bien es repetido hasta la saciedad, como una de sus más agrias acusaciones, por el actual partido oficial cuando luchaba en la prensa, en la tribuna y en la conspiración, contra los batallones de empleados que el oficialismo de entonces reclutaba “para ahogar la libre manifestación del sufragio del pueblo”.

Sobre los servidores del estado en la rama puramente administrativa, sólo ejerce autoridad el jefe del Poder Ejecutivo quien nombra y remueve los empleados y “es jefe supremo de la nación y tiene a su cargo la administración general del país”; y si es verdad que otros gobernantes anteriores han pecado en la incitación del voto de los empleados por los partidos afines, es también una verdad —y mucho más evidente, porque es del día, y a la vista de todos—, que el actual presidente, jefe del partido oficial no hace misterio y sí capítulo indispensable de su programa de regeneración, el reemplazo de todos los funcionarios del Estado de opiniones distintas a la suya, por adherentes de línea a su partido; a cuyo efecto no respeta derechos adquiridos, ni

antigüedades consagradas por una ley de humanidad y justicia social, como la de jubilaciones, y no se para en violencias y favoritismos para completar su plan de *radicalización* de todas, hasta las más ínfimas ramificaciones del empleo.

Y la ley electoral, cuyo texto y espíritu han querido que desaparezca la candidatura oficial, y el votante forzado por el interés del empleo, y ha penado la acción del funcionario superior que incita o intimida al inferior en favor de aquella, se ha convertido en una ley de reclutamiento de soldados cívicos para librar la batalla electoral en favor del “jefe supremo”, de la Nación y del partido que gobierna como una sola y misma entidad.

La legislación y la política de los anteriores presidentes ha amontonado los ladrillos, la cal y la arena para el actual edificio, no sólo porque han ideado y sancionado las leyes, sino los decretos más a propósito para el servicio del sistema que sin pensarlo, por supuesto, han venido trayendo de la mano hasta sentarlo en el poder. Ahí está ya instalado tal como lo han hecho; y éste cada día se cimenta más con la conspiración de la pasividad pública, con la colaboración *bona fide* del propio Congreso, que le vota nuevos regimientos de empleados innecesarios, y obstruyentes y demoledores de todos los servicios antes regulares, pero, sin duda, eficacísimos para triunfar en todas las elecciones próximas; y también, para dar al mundo, que según Mr. Wilson, debiera ser “un lugar seguro para la democracia”, el ejemplo de un progreso, único entre las naciones más adelantadas en materia de libertad de sufragio —de la organización de un ejército permanente de *electores a sueldo* del partido oficial.

Y existe un decreto de la presidencia de 1912, la iniciadora de la actual ley electoral, por el que, después de considerandos sutilísimos, define ese ejército en términos inequívocos al afirmar y sancionar con penas la obligación de votar; pero en lo que no pensó fué en la probabilidad de que su propia acción daría un día el gobierno al jefe o caudillo que

sabría adiestrar, amunicionar y pagar ese ejército con fondos del Estado para el exclusivo beneficio de su *causa* y de su gente. ¿Será caso de pensar en una nueva reforma de la ley de elecciones?

¿La iniciarán los que la dictaron en 1912? ¿Querrían los actuales usufructuarios de sus virtudes renunciar a ellas? Es permitida la duda sobre las tres interrogaciones.

Mayo 18 de 1920.

XI

**LA LETRA Y EL ESPIRITU O LA LIBERTAD
DEL SUFRAGIO**

LA LETRA Y EL ESPIRITU O LA LIBERTAD DEL SUFRAGIO

No hay en la historia política argentina un problema más hondo ni más complejo que el de la garantía efectiva de la libertad del sufragio. Las más abstrusas disquisiciones metafísicas tienen cabida en él, como las relativas a los actos de penalidad religiosa, pues ambos se asientan sobre una base abstracta que se denomina *conciencia* —colectiva, social, universal. De aquí nace, sin duda, ese otro concepto, entidad y fuerza llamada *opinión pública*, a la cual se le da en el régimen democrático un valor coercitivo o material.

Pero como nuestro objeto no es dar una lección de filosofía política, sino tratar de un caso concreto de legislación, o mejor dicho, de regulación del ejercicio del derecho electoral por los ciudadanos que son empleados o funcionarios públicos, comenzaremos por referirnos al dictamen del procurador general de la Nación, en respuesta a una consulta del ministro del Interior sobre el alcance y valor constitucional y legal de la cláusula 2ª, artículo 1º del decreto del 21 de marzo de 1912, el cual dispone que “todo funcionario nacional proclamado candidato a posiciones electivas, hará renuncia de su empleo inmediatamente de haberse hecho la proclamación”.

El alto consejero jurídico del Poder Ejecutivo y de la Suprema Corte de Justicia Nacional, manifiesta que tal disposición le ha parecido siempre, no sólo contraria a la ley de elecciones nacionales número 8871 —que en esta parte como en casi todo lo doctrinal, penal y procesal, es la misma ley de 1902,— “sino opuesto a la misma Constitución nacio-

nal, y por lo tanto inaplicable a todos los funcionarios". Y siguiendo su raciocinio y comentario literal, agrega que "lo único, en efecto, que la ley 8871 prohíbe de un modo general en su artículo 69 y pena en el inciso 2º del artículo 82 como un atentado contra la libertad de los electores, es el hecho *material* de los funcionarios públicos, nacionales o provinciales, que teniendo bajo su dependencia como jefes de repartición u oficinas uno o más empleados, induzcan a éstos a adherirse a candidatos o partidos determinados". Y cita, además, en el mismo sentido, la declaración del inciso 1º del artículo 82 que pena con arresto de seis meses a un año a los miembros de la justicia de todo fuero y jurisdicción, y empleados policiales y de registro civil, nacionales y provinciales, "que directa o indirectamente tomen participación política en favor de partido o candidato determinado, o que durante las luchas o en cualquier tiempo hagan un acto de adhesión ostensible o de oposición manifiesta con relación a los partidos políticos existentes o en formación, salvo el derecho de emitir su voto".

Debemos advertir que al transcribir el primer párrafo del dictamen, hemos subrayado la palabra *material* no contenida en los textos legales transcritos, pues ésa es la que acentúa, como una pincelada en un ojo del retrato, la fisonomía o psicología íntima del personaje retratado, y en el caso del comentario, ella acentúa su carácter estrictamente literal; y decimos esto para distiguirlo del comentario espiritual, o extensivo, o moral, que en materia de leyes políticas es el más pertinente, el más conveniente y el más concorde con el fin moralizador de la ley.

Si hemos hecho esta digresión es porque tenemos en la mente la diferencia bien sabida entre la letra y el espíritu de la ley, entre la fórmula dogmática de la institución y la realidad viviente de los hechos que ella legisla; pues, es universal el fenómeno y antiquísima la tradición jurídica de la doctrina que distingue entre la ley y la moral, de cómo es tan posible que una ley pueda no ser moral, en el hecho,

por más que lo anhele la conciencia del mundo civilizado. Porque las leyes tienen una filiación científica no siempre concordante con el estado moral o *de conciencia* de la sociedad o pueblo que la adopta; y de ahí viene este otro aparente contrasentido, de que esa sociedad o pueblo cuyo legislador le ha impuesto tal ley, declarando y penando como delitos tales o cuales actos, los considera, al contrario, como rasgos de ingenio, de habilidad, de eficiencia política, y como títulos para ascender a las más altas dignidades en la república.

Así lo afirma uno de nuestros más agudos críticos de la vida constitucional del país, en un libro justamente apreciado y vertido en lenguas extranjeras cuando en su capítulo de “la moral y la política”, hace notar esta antinomía, diciendo que “los críticos teóricos que censuran la conducta de los gobernantes, cuando éstos no realizan el ideal político indicado por las constituciones escritas”, les imputan todas las faltas, “cuando en la mayoría de los casos, ellos solo son los cómplices o los agentes ejecutores de la sociedad de su tiempo, la cual, en la realidad, es el autor principal, aunque anónimo, de todos los hechos punibles en política”.

“Otro ejemplo característico de la moral pública —continúa el mismo sagaz observador—, es el de ingerencia del gobierno en las elecciones. La teoría prevalente en la República Argentina es la que niega al presidente y a los gobernadores el derecho de pesar sobre la elección de los diputados, los senadores y otros representantes de elección popular. Además, no obstante el ejemplo de los políticos ingleses y norteamericanos, se profesa como un dogma, que los miembros del Poder Ejecutivo no tienen siquiera el derecho de expresar su opinión en materia de elecciones... Sin embargo, todo el mundo sabe en la República Argentina que el camino más corto para llegar al Congreso nacional, es el de ganar el favor del gobernador de la provincia donde debe hacerse la elección, y que no es posible elegir un presidente sin el concurso del presidente saliente y de los gobernadores en

actividad... Las reclamaciones en favor de la libertad del sufragio y contra las ingerencias ilegales de los funcionarios no tienen alcance moral alguno, y no traen sanción alguna que afecte la reputación del gobierno o del empleado atacado". Lamentamos sinceramente no poder reproducir todo el intenso análisis de este capítulo de la obra titulada "El gobierno representativo federal", que es el XVII de la edición francesa de 1912, el cual recomendamos a los lectores en correlación con el XIV, de análisis crudo y descarnado, pero de una amarga verdad práctica.

Y bien, los que promovieron la reforma electoral de 7 de enero de 1903, reconociendo y procurando corregir, en cuanto es posible por la penalidad legal, tan arraigados vicios, dieron a esa ley, reeditada en esa parte casi sin reforma, un sentido amplio y comprensivo de perseguir como un delito la candidatura oficial; y para ello no podía excluir, precisamente, a los propios funcionarios administrativos, jefes del personal con derecho de voto, y a su vez subordinados del presidente, jefe a su vez del partido gobernante, e interesado en hacer triunfar a sus amigos. Luego, si aquellos altos empleados proclamados candidatos, no se apartan del manejo de los resortes oficiales, decisivos en la elección, y se les reconoce el derecho de trabajar y propagar sus propias candidaturas, no se podrá evitar nunca la intimidación, que es cohecho moral, por medio de la amenaza tácita o expresa de la pérdida del empleo-subsistencia, a los millares de electores sujetos a los presupuestos nacionales, provinciales y municipales, y además, de las corporaciones que en grado más o menos directo comercian con asuntos del gobierno.

Cuando se lee comparativamente la descripción magistral del autor citado, sobre las costumbres electorales de la república, en contraposición con la moral política de las leyes, no se puede menos que encontrar excesiva la aplicación del criterio literal, de letra muerta, empleado en el dictamen del procurador general de la Nación; mucho menos cuando se juzga sus argumentos en relación con la distinta

educación y genio de los pueblos argentino y norteamericano, y con la diferente organización del sistema electoral en uno y otro país, a pesar de la semejanza general de sus constituciones políticas. Y aparece menos justificado ese criterio “literalista”, —calificado así por el doctor Lucio V. López, si no estamos equivocados—, cuando se recuerda que desde los primeros gobiernos orgánicos de este nuestro país, las revoluciones periódicas, correlativas con cada elección presidencial o parlamentaria, levantaban como bandera de guerra la destrucción de la *candidatura oficial*, designada, propiciada y dirigida por medios visibles o simulados, por los propios jefes ejecutivos de los gobiernos nacional y provinciales. Y más tarde, después de la solución de 1880, la escena o la moral del drama no cambian ni siquiera para concurrir al triunfo del actual régimen, pues solo puede ignorar o no ver quien no tenga ojos ni oídos, que desde 1906 a 1916, fueron reformas, recursos, resortes o elementos oficiales, velada o abiertamente utilizados, los que más contribuyeron al triunfo radical.

No es admisible la comparación con la práctica de los Estados Unidos, donde “se ha visto muchas veces al mismo presidente de la república presentarse como candidato para la reelección sin renunciar su cargo, a pesar de la presión moral que tal hecho importa”; y no es admisible el parangón por la diametral diferencia de educación y hábito políticos, que hace allí inconcebible la ingerencia interesada del presidente en la contienda, salvo el caso de Jackson en 1832, y además porque los 48 estados de la Unión eligen según sus propias leyes, y es evidente que son del todo distintas las condiciones de aquellas con relación al gobierno central, a las de las provincias argentinas con relación al gobierno nacional. Ningún criterio de mediana información y sinceridad, podrá negar esta absoluta diferencia en los términos de la comparación.

Los autores norteamericanos de crítica política citan entre los aforismos axiomáticos de su gobierno la entera impar-

cialidad del funcionarismo en las elecciones, a pesar de la condición reconocida en el jefe del estado general, de jefe simultáneo de su partido; y los hechos de los frecuentes cambios en la dirección de la Unión entre los partidos republicano y demócrata, demuestran la inaplicabilidad del paralelo, en cuanto a determinar el concepto moral de la participación del presidente en las contiendas electorales, entre los Estados Unidos y la República Argentina.

Las diferencias de hábitos pueden ruborizarnos desde algunos puntos de vista. Allí los hechos son de ideas, de principios y de programas, y aquí, de enemistades, intereses y violencias personales; allí —como lo expresa el eminente profesor de la universidad de Wisconsin Mr. C. Lloyd Jones en su libro de 1916—, “la opinión pública es una fuerza indudablemente poderosa, y todo lo que tiende a señalar o dirigir la atención hacia males o vicios específicos que amenazan al Estado es de la más alta significación y valor”; mientras que aquí, según la fina observación del profesor doctor Matienzo, esos hechos carecen de tal sentido, importancia y sanción moral, sin duda, porque no existe tal opinión pública formada y educada al nivel de las instituciones vigentes; allí el presidente de la Unión, jefe de partido o no, candidato a la reelección, se pone a la cabeza de la propaganda, en primer lugar, como Mr. Wilson en 1913 y 1917, con la adopción de un programa de alto sentido político, o económico o internacional, y en segundo, con las únicas armas de la persuasión y de la elocuencia; mientras que aquí los programas no existen, sino las personas, y en cuanto a armas de combate, no se conoce otras más eficaces que la persecución en las formas más individuales y más odiosas, hasta negar el agua y el fuego al adversario, y allá, en las más lejanas comarcas, hasta la agresión de hecho contra la vida y la propiedad del *enemigo*, como en guerra primitiva.

Allí se tiene el concepto, como lo decía Mr. Cleveland en 1886 en sus instrucciones a los jefes de departamentos administrativos, de que “los funcionarios públicos son agen-

tes del pueblo, no sus patronos ni sus señores”, y el presidente, como Wilson en este año, ignora quien será elegido candidato por su partido cuando él mismo se hallaba *in mente*; mientras que aquí el presidente de la república reclama por decreto la anulación de la Constitución hasta que su partido ocupe la totalidad de las provincias, designa públicamente e impone los gobernadores, senadores y diputados, y manda a las provincias hasta los más ínfimos empleados de policía, sacados de las cárceles por indultos ilegales; y sus empleados y agentes capitanean y conducen a las elecciones a sus obreros, peones y servidores asalariados, bajo amenazas y compulsiones de toda clase, bajo pena de pérdida del empleo y miseria consiguiente. Y cuando, alucinados por las falsas promesas de falsas proclamas, los partidos de oposición se lanzan a la lucha comicial es para verse fusilados, violentados, desterrados, echados en los médanos o privados de todo medio de trabajo como en Mendoza, Catamarca, La Rioja y otras provincias. En los Estados Unidos durante los 144 años que llevan de vida independiente, sólo ha intervenido dos veces el gobierno de la Unión en el orden interno de los Estados, por razón de evidente valor constitucional, mientras que en la República Argentina, en cincuenta años solamente, el gobierno federal ha intervenido más de 120 veces, casi todas por razones electorales, hasta convertirse ese grave recurso de defensa de las provincias y de la forma republicana de gobierno, en instrumentos, agentes o resortes normales de presión oficial de parte del presidente de la república sobre los electorados locales, o sus gobiernos sostenidos u orientados por los intereses de partidos adversos o de tendencias contrarias al de aquel. Allí, en aquella gran democracia que ha impuesto al mundo, en el momento más grave de la historia, su programa y su ideal, la Constitución es un culto y sus principios normas a que aspiran otras sociedades-naciones como un modelo digno de imitación; y aquí, la Constitución, suprimida a cada instante por decreto del presidente, es menos que una “tira de papel”, un simple admi-

nículo o utensilio que se usa cuando conviene o se elimina cuando estorba a los fines electorales o protectores de la camaradería oficialista.

Y bien; siendo así las cosas en su triste realidad nuestra, confesada y descripta por tan reputados hombres de ciencia y de cátedra, ¿puede haber un magistrado judicial, de espíritu amplio, de alta jerarquía, capaz de comprender el espíritu y la moral de la ley, y su más vasto alcance político, de corrección y educación, que crea aplicable a la interpretación de sus cláusulas penales, el criterio *literalista* y restrictivo como el expuesto por el procurador general de la Nación en el caso de la sugestiva consulta del ministro del Interior? No lo creemos nosotros, porque recordamos haber oído a muchos otros maestros, escritores y magistrados judiciales, que la alta jerarquía de los ministros de la Suprema Corte y su procurador general no se hallaba supeditada al exclusivo comentario literal, limitado, escueto, inflexible, que ya queda filtrado suficientemente en las instancias inferiores de cada proceso, para permitir a la más alta la libertad de juicio suficiente para mirar un poco más arriba y más adelante que la letra de la ley, y ungir la con el espíritu de elevada moralidad que la haga capaz de orientar y conducir el alma y la conciencia de la Nación hacia un concepto más ético, más humano, más constructivo de su propio perfeccionamiento y dignidad.

Y no se crea que los padres de la jurisprudencia romana, y del derecho occidental, europeo y americano, que acostumbran comentar literalmente las escuelas dogmáticas, ignoran aquel superior *espíritu* de la ley, y la preeminencia del principio ético sobre el formal. Los filósofos modernos han recordado la sentencia de Papiniano —digna de ser incorporada al Sermón de la Montaña—, dictada como una de las *responsa prudentum*, en respuesta a la intimación de Caracalla para que lo defendiese ante el Senado por el asesinato de su hermano, la cual ha quedado como exponente indestructible de la superioridad de la moral sobre la fórmula, del

espíritu sobre la letra, del alma sobre el esqueleto. Aplicado este criterio a asuntos de tanta trascendencia como el de encauzar y modelar las fuerzas educativas de nuestra incipiente democracia, tan trabajada e impedida por todo género de taras, resabios y morbosidades; y siendo, al fin, la verdad del sufragio el más positivo fundamento de toda realidad democrática y de toda finalidad institucional moderna —social, política, económica, religiosa—, no hemos de dar un paso hacia esos ideales con el libro de la ley, sellado con los siete sellos de la rutina, y menos con la explicación interesada de la Sinagoga, sino abierto a los cuatro vientos del espíritu, a la libre y sana brisa de la moral y de la verdad, únicas que pueden conducirnos a dar realización a los ideales republicanos, democráticos y de humana civilidad de los fundadores de la república.

Agosto 24 de 1920.

XII

UNA LECCION DEMOCRATICA

LADY ASTOR, SU DIVORCIO Y SUS ELECTORES

UNA LECCION DEMOCRATICA

LADY ASTOR, SU DIVORCIO Y SUS ELECTORES

Nosotros, aun cuando nos llamamos enfáticamente una democracia, no dejamos de sorprendernos cada vez que ocurren cosas en las cuales se revela el espíritu de la verdadera democracia por ser consciente y sincera, y porque nace de una conciencia formada en la mente colectiva. Por regla general, en nuestros incipientes organismos políticos las palabras suenan tanto más seductoras cuanto más pronunciado es su timbre hueco, como si se hablase en la boca de un tonel. A toda lo concurrencia de un mitin callejero a la cual se acaba de electrizar con un torbellino de *democracias*, y *soberanías*, *reivindicaciones* y otras más novedosas de la hora presente, se le puede preguntar: ¿qué entiende usted por democracia? —y acaso balbucearía una respuesta un uno por ciento de la asamblea.

Primero por herencia, segundo por deficiencia cultural, tercero por vicio o comodidad, más se inclinan nuestras masas electoras al prestigio personal de sus caudillos que al valor de los principios o del credo político de su partido; se han dado casos de elecciones presidenciales en las que el principal candidato no había dicho una sola palabra de programa, ni formulado promesa alguna; y la mayoría comicial favoreció al candidato silencioso. Ascendido al poder, con reserva expresa de su cargo de jefe de su partido, siguió manejando desde el gobierno la máquina de elegir; y así, cuando el *pueblo* debe enviar sus representantes al Congreso

o a las legislaturas, no indaga qué ideas o propósitos llevan por título de sus aspiraciones, sino si son o no gratos al caudillo único que dirige el partido y ejerce el gobierno del Estado.

Verdad es también que el sistema electoral adoptado después de medio siglo de vigencia del de lista —régimen del caudillaje argentino—, vino en hora oportuna para precipitar por vías legales el cambio decretado en esferas menos impersonales, y después que el breve tiempo de ensayo del sistema uninominal, vigente en Inglaterra y Estados Unidos, demostró con sobrada elocuencia que con ese régimen iban a acabarse los caudillos e iba a nacer una democracia activa, lo que quiere decir un poder elector fundado en la suma de las conciencias parciales, de cada localidad, comuna, provincia o región, que forma por agregación atómica la gran conciencia nacional.

Aparecía entonces, como bien se echó de ver en la prueba de ese método en las elecciones de 1904, el vínculo hasta entonces desconocido entre la masa electora y el candidato propuesto o elegido, vínculo directo de conocimiento, prueba y compenetración de ideas y anhelos colectivos compartidos. Aparte de su estrecha armonía con los principios constitucionales de la proporcionalidad y la mayoría, aquél sistema quebraba la unidad de las influencias personales para subdividirla y repartirla, devolviéndola a sus legítimos dueños los pueblos mismos que la tenían abdicada desde el comienzo de la vida independiente del país.

Una manifestación de vida democrática efectiva tenía que causar alarmas y las causó en grado agudo; y el paso atrás dado con la vuelta a la lista demostró que la era del caudillo no había pasado, por más esfuerzos de voluntad que realizaran los reformadores de 1902. Así, la nueva reforma de 1912, al colocarse en un término medio entre la lista lisa y llana y el sistema proporcional de las minorías, en el con razón llamado de “lista incompleta”, no hizo más que restaurar la lista completa, pues era la que estaba en las costumbres y

rutinas del viejo régimen, empleada esta vez la palabra con relación al de la ley de 1876. Y era natural que restablecido el sistema volvieran sus antiguos graves defectos: el caudillo único en substitución de la deliberación popular, y el gobierno elector en substitución del gobierno ideal, definido por Lincoln en la nunca bastante asimilada fórmula de "gobierno del, por y para el pueblo".

Corresponden a la vigencia del escrutinio uninominal las revelaciones de los más intensos caracteres de la democracia y el régimen representativo en Inglaterra, ya que es reconocida como la patria de la libertad política y de los más grandes tipos de hombres públicos y tribunos conocidos, si como tales han de ser considerados Pitt, Sheridan, Fox, Burke, Peel, Disraeli, Gladstone y algunos otros; varios de los cuales conservaron sus bancas durante muchas décadas, por libre y deliberada voluntad de sus constituencias.

El vínculo de comunicación entre el representante y su electorado no puede ser tan lejano que se diluya en la abstracción, que es irresponsabilidad, ni ser tan inmediato y personal que se convierta en una sujeción limitativa y opresora de la libertad del elegido. "Si el representante debe sentarse en un parlamento nacional, cuya función es dirigir una vasta suma de iniciativas, él no puede consultar a sus mandantes en cada decisión y en cada voto. La vida no es ya tan sencilla como todo esto, ni las medidas propuestas tan rápidamente clasificables. El no puede andar corriendo hacia atrás y hacia adelante, entre su electorado y su cámara, pero puede y debe mantener el mayor contacto posible con sus mandantes por medio de visitas y conferencias".

A estas palabras del reciente y penetrante estudio de Mr. J. J. C. Brown, de Oxford, sobre el "Sentido de la democracia", agreguemos las del gran Burke a sus electores de Bristol: "Debe ser un placer y una gloria para un representante el vivir en la más estrecha unión y correspondencia

con sus constituyentes. Sus deseos deben tener un gran peso en su criterio; sus opiniones merecenle alto respeto, sus intereses una impostergable atención. Es su deber sacrificar su reposo, su esparcimiento, sus satisfacciones, su servicio; y, sobre todo, siempre y en todo caso, debe preferir el interés de ellos al suyo propio. Pero su indeclinable opinión, su madurado juicio, su ilustrada conciencia, él no debe sacrificarla a vosotros, a ningún hombre, ni a clase alguna de hombres vivientes...

Y concluye con esta afirmación, que destruye el inveterado cuanto errado criterio sobre la dependencia del representante con respecto a sus representados, y la deprimente relación de obediencia que significa el mandato imperativo: "Instrucciones autoritarias, órdenes transmitidas, que el elegido deba obedecer ciega e implícitamente, votar y argüir en favor de ellas, aunque sean contrarias a las más claras convicciones de su propio juicio y conciencia, esas son cosas en absoluto desconocidas para las leyes de esta tierra, y nacen de un error fundamental sobre el orden y sentido totales de nuestra Constitución".

Pero si esta es una verdad que enaltece la dignidad del parlamento moderno, y califica una gran nación y una sana democracia, es a condición de que tal independencia y libertad de juicio y de decisión se asienten en una pura y honrada claridad de conducta, y en una insospechable rectitud con relación a los móviles de sus opiniones y votos. Si estos no deben ceder ni siquiera ante la imposición colectiva del electorado, en pugna con la conciencia individual del representante; si no deben inclinarse, ni ante el interés, ni ante el temor de amenazas ni tentativas de fuerza; si deben mantenerse en el tono altivo y reservado que corresponde a una asamblea soberana ante las siempre posibles usurpaciones de la dictadura, nada de esto quiere decir que no exista una obligación moral de responder ante su cuerpo elector de la completa limpieza de sus procedimientos y actitudes parlamentarias.

El sistema de lista prural, completa o limitada, con minoría libre u obligatoria, no se adapta por la universalidad, la abstracción y la difusión de las constituciones en vastas extensiones o divisiones políticas, a esas íntimas y directas comunicaciones con sus representantes o sus candidatos, que dan a la vida parlamentaria inglesa y americana su mayor fuerza, y el secreto de un indestructible prestigio y poder. Sin necesidad de llegar hasta la "democracia directa", con reserva del voto o del veto de las asambleas primarias, sobre las sanciones legislativas, se realiza el más alto ideal de verdad democrática, cuando la relación entre la masa electora y las personas de sus elegidos se mantiene sobre aquellas bases de sincera correspondencia, confianza recíproca, indeclinable respeto por la dignidad y la opinión.

Ha de ser registrado por los observadores de la vida política moderna, entre los más bellos ejemplos de honesta y valerosa conducta, el que acaba de ofrecer la primera dama enviada a las bancas del Parlamento británico desde que éste surgió de las "wittenagemots" de la edad media. Lady Astor, cuya elección tanto ha contribuido a desvanecer prejuicios y vacilaciones sobre la admisión del sufragio y la representación femeninos en el parlamentarismo contemporáneo, trae, además, la afirmación de un postulado, si no nuevo, desconocido por la opinión militante en la mayoría de las naciones actuales, de que la democracia no significa realización de una igualdad matemática y brutal entre todos los individuos de un pueblo, sino en sus condiciones legales para la acción, y que en la esencia de la *democracia* está la *selección* de las aptitudes y las potencias para la acción pública en las varias direcciones del gobierno.

La doctrina y política feminista ha triunfado una vez más en el campo de las realidades con el bello gesto de Lady Astor ante sus electores de Plymouth, el 9 de julio último durante la asamblea anual de la Asociación Unionista del

condado: el cual consiste en su asistencia expresa para sincerarse ante ella de cargos insidiosos publicados por un periódico local, los que, “a ser creídos como verdaderos, afectarían mi posición como representante vuestro”—, dijo la oradora.

También es oportuno advertir que si la asamblea no le pidió explicación por esos cargos, ella no se creyó a cubierto de su obligación con aquella tácita conformidad. “Pero yo no necesito depender sólo de vuestra confianza. A nadie le es grato discutir en público su vida privada, pero yo nada tengo que ocultar de la mía ante vosotros, y nada de que avergonzarse por mi conducta en el Parlamento”.

¿Y cuál era el cargo del periódico contra Lady Astor? Ella misma lo explica en su discurso, refiriendo, cómo a principios de mayo de este año las calles de Londres y provincias fueron inundadas de carteles en los cuales aparecían en grandes letras las palabras “el divorcio de Lady Astor”, y nada más; las cuales, difundidas en tal forma durante la discusión del plan gubernativo de ampliaciones a las causales de separación y a las juiciosas observaciones de la representante por Plymouth, tenían el significado de un cargo de implicancia, por su caso personal.

“Yo era acusada en ese artículo —dice— por conducta interesada, con referencia a un caso de divorcio en que, en el año 1903 yo fuí demandante, y lo hicieron con malicia e hipocresía. En concreto, se decía de mí que cuando en la Cámara de los Comunes yo sostuve que la deserción del hogar marital no debiera ser una causal de divorcio, yo trataba de resolver mi propio caso sobre aquel fundamento. Esta afirmación es absolutamente falsa. La causa de mi divorcio fué el adulterio por parte de mi marido, nada más que el adulterio. No hubo más que una petición; no hubo demanda de divorcio por causa de deserción.

“Por mi parte, yo preferí la separación, y durante un tiempo, mi marido y yo vivimos separados, hallándome yo a cargo del niño. Esta separación sin divorcio, pudo haber

sido un medio permanente de resolver mi desgraciado matrimonio, y es esto lo que yo deseaba. Pero, posteriormente, la conducta de mi marido fué tan descubierta que, por consejo de mi padre y sin alternativa posible, me ví en el caso de entablar juicio de divorcio por razón de adulterio y así lo hice.

“Como he sido obligada a llevar a la publicidad mis asuntos privados, deseo no dejar nada por decir, ya aparezca ello a primera vista favorable o adverso a mi causa. En la separación entre mi esposo y yo, su abogado, en el interés de su cliente, insistía en conservar una actitud que le hiciera posible obtener un divorcio sobre la causal de deserción, cuando el tiempo fijado por la ley de Virginia para el divorcio por tal fundamento hubiese transcurrido. Si alguna persona fuese tan maliciosa que quisiera decir que tales hechos implican que yo estaba en favor de hacer de la deserción una causa de divorcio, o que yo trataba de aprovecharme de ella, está en libertad para decirlo, aunque no sea la verdad... El adulterio fué el fundamento para el divorcio, que yo creí procedente, y cuando el juicio se hizo inevitable, éstos fueron los principios sobre los cuales yo obré. Y con esto os he revelado todas las tristezas de mi vida anterior. Ahora tenéis ante vosotros los hechos. No tengo el propósito de volver más sobre ellos. Yo sabía cuando salí de Plymouth para Westminster que encontraría vientos y sería azotada por las tempestades. Vengo a vosotros esta noche porque, cuando la tormenta se agita afuera, yo quiero volver a refugiarme en el puerto de Plymouth. Cuando corrientes ocultas pugnan por arrastrarme hacia los bancos y las rocas, pienso en los peligros que supieron vencer en el pasado los hombres que partieron de Plymouth, y aventuro mi corazón a realizar lo mismo”.

La resolución unánime de la asamblea, por la que expresó su condenación de los ataques contra Lady Astor, y la reafirmación ilimitada de su estimación por su persona y su labor pública, ha sido la sanción de un sencillo código

moral democrático, fundido en los más altos principios de la cultura heleno-romano-cristiana, de la unidad inseparable del concepto privado y del público, como base de la confianza entre el elector y el representante, en los tres ramos del poder político. Y si un viejo resabio de nuestra educación nos conduce a creer que es decoro la ocultación de cosas inherentes a toda sociedad humana, el proceder de la asamblea de Plymouth revela en qué consisten la cultura de un pueblo y los más sólidos cimientos de una sana democracia.

Setiembre 1º de 1920.

XIII

SI EL PUEBLO PENSARA MAS...

SI EL PUEBLO PENSARA MAS...

El 27 de julio último, el primer ministro de la Gran Bretaña, hijo del país de Gales, asistió a un servicio religioso en la iglesia galense de la Great Castle Street, circuito de Oxford y de acuerdo con una costumbre tan humana de esa religión, hizo en ella una alocución, en la cual fueron aludidos tópicos del mayor interés universal, y por cierto que no había de faltar el relativo a las enseñanzas y filosofía de la guerra y de la victoria.

Un orador precedente había sugerido la observación sobre un hecho derivado de aquel inmenso sacudimiento ocurrido en la vida y la conciencia del pueblo inglés: que desde entonces la gente estaba dándose “a pensar más”.

“Y esto está muy bien —agregó el primer ministro—, y yo no temo a ningún pueblo que piensa. Es la acción sin pensamiento lo que debemos temer. No me preocupa el *cuanto piensa*, y no me importa gran cosa tampoco *en qué piensa*, porque sé que cuando se piensa, la verdad aparecerá siempre al fin. No debéis inquietaros de un pueblo que piensa... sólo aquéllos que tienen intereses creados de carácter indefendible o impuros, opresores, injustos, esos, esos solamente necesitan temer a los que piensan”.

Y nos ha llamado hondamente la atención esta inusitada manera de hablar en asuntos públicos, por boca de gobernantes modernos. Tenía que ser uno de raza anglosajona, como es angloamericana la raza de Woodrow Wilson, para tomar una de las más altas y prestigiosas cátedras del mundo como propia para evangelizar a su pueblo, a su épo-

ca, a la humanidad entera. Así se explican sus sermones laicos titulados *On being human*, y *When a man comes to himself*, el uno de 1916, el otro anterior, pero reeditados durante la preparación espiritual de la guerra, y así se comprende, cómo el pueblo norteamericano, comprendiendo el pensamiento de su mentira, decidió la entrada en la guerra de Europa, no obstante su tradicional aislamiento. Pero Wilson habló, sin duda, con el alma de Wáshington, y éste lo absolvió del pecado de intervención en gracia del ideal democrático amenazado. Y el pueblo entró en sí mismo, alzó el corazón a la altura del momento político y *humano*; y tuvo al mundo suspenso de su acción y desde entonces su alma es parte del alma del mundo.

Había hallado el orador galense que sus compatriotas también habían despertado, al pensar más sobre sí mismos; y este despertar venía del contacto eucarístico de la sangre del sacrificio en unión de otros, por causa, no sólo suya, sino de muchos; y su alma se sintió levantada, fortalecida, iluminada por inspiraciones concurrentes; una gran condensación de fuerza moral sostuvo a unos y otros, y un florecimiento de amor fué el secreto de la victoria.

Apenas un hombre, o una multitud de hombres se dan a reflexionar sobre lo que les toca hacer en su medio social, comienzan a valorarse a sí mismos, siguen por comprender a sus semejantes y acaban por ver la verdad de su destino: el cual es solidario; y el descubrimiento de sí mismos, consiste en ver al fin, que una ley de amor rige la *vida* del mundo; y que el odio, siendo ansia egoísta de dominar, vencer y erigir la fuerza bruta o la voluntad individual sobre las demás, es fuerza de disociación, de separación, de aislamiento y de muerte.

La democracia es un modo de gobierno que consiste en pensar para obrar en conjunto, en corporación, en coordinación; la esencia de la soberanía no es individual sino colectiva; el mandato de gobierno que surge del sufragio primario del soberano es un acto consciente de voluntad

colectiva; por eso una agrupación social o política que no delibera por sí misma, que no piensa para exteriorizar su mandato soberano —sufragio, ley—, no es una democracia, sino un instrumento de ajenas voluntades, una herramienta para forzar las cerraduras del poder, un arma de dominación ilegítima, o sea, de despotismo.

Para que un pueblo sea una democracia tiene que ser un pueblo capaz de entrar en sí mismo, pensar y descubrir sus propias calidades, escrutar su propio querer, desear y sentir. Mientras no llegue a este grado será, en el mejor de los casos un menor, un incapaz, un aprendiz, un aspirante a soberano, un pupilo bajo tutela, un soberano bajo regencia. Esta no concluye con la mayor edad de tiempo, sino con la mayor edad de conciencia o de pensamiento. Entre tanto sus intereses se hallarán en manos extrañas, en poder de voluntades substitutivas, las que pueden ser honestas, como pueden ser desleales y egoístas. Ni siquiera su responsabilidad como mandatario es efectiva, porque la incapacidad está en el mandante.

Los actos políticos de esta masa en preparación de soberanía, se vuelven meras convenciones, fórmulas, simulaciones y engaños, destinados a mantener la integridad del patrimonio político mientras la minoridad subsiste. Esa masa no es una democracia, porque no tiene una voluntad propia; sus impulsos y caprichos, o sus antojos y rebeldías, son considerados como de niños, y sus tutores o regentes, llegan hasta encerrarlo, maniatarlo y hasta castigarlo como a un loco.

Si se trata de elegir sus gobiernos, las leyes, simples normas aparentes, funcionan como mecanismos averiados, a voluntad del que las maneja, quien las remienda, las altera, las substituye, las violenta y acaba por prescindir de ellas por fastidiosas, porque no responden a la necesidad real de las cosas de la vida. Los intereses y los vínculos que ellas crean entre los hombres, se substituyen a los dictados libres de una voluntad informe; la necesidad es el móvil del voto personal, y no un concepto de la función pública; la dependencia,

la subordinación, la disciplina facticia del grupo, asociación o partido, se sobrepone a la disciplina consciente de un pensamiento o una inspiración social conjunta; la elección no es, entonces, un acto de soberanía, sino un hecho de servidumbre; el soberano de hecho, reemplaza al soberano de derecho; y la investidura del poder público es obra de un *caucus* o de un complot, en cuyo seno puede imperar la incapacidad, la audacia, la intriga, la perfidia o la maldad de un solo hombre.

Cuando un pueblo es una democracia de verdad, piensa por sí mismo, y no delega su facultad sino con plena deliberación. Darle el poder democrático antes de saber pensar, es hacer el mal a sabiendas, porque importa poner la máquina en manos de un niño; es entregar ese pueblo a la voracidad de las bajas pasiones de los caudillos, sin responsabilidad ni escrúpulos; es poner la suerte colectiva al azar de un juego innoble de trampas, obstáculos, casualidades o golpes de audacia incalculables e imprevisibles. Y así ha visto Sud América y ha visto a las veces nuestro país el gobierno en el borde del naufragio definitivo, a merced de tiranuelos incultos y bárbaros, o de prestidigitadores o taurmaturgos, que lo escamoteaban y usufructuaban hasta ceder a la fuerza o a la astucia superiores. Y cuando se ha salvado de ellos, y ha hecho andar hacia adelante el carro de su destino, ha sido cuando hombres superiores, substituyendo su propia y personal inspiración a la de una conciencia ausente de un pueblo analfabeto y barbarizado por la ociosidad y la consiguiente miseria; o cuando la escuela planteada a costa de energías y la educación ambiente han ido engrosando la *élite* culta de la sociedad superior, y ésta fué irradiando su acción hacia las capas populares inferiores en orden de capacidad.

Un analfabeto y salvaje no piensa, por más que el roce con gente culta le dé cierto barniz y entrenamiento empírico y superficial. Dejado solo con su ser mental, no se elevará en reflexiones ideales sino en cálculos de mejoramiento ma-

terial, de goces sensuales o de satisfacciones egoístas y vindicativas, o agresivas. El odio parece ser el sedimento natural de la ignorancia; a medida que la facultad de conocer se va aclarando en la conciencia informe, va calentando el corazón, y un calor y un perfume de amor comienza a sentirse en los impulsos ingénitos del neófito. Entonces empieza a desarrollarse en él, como el embrión de una flor, la aptitud de pensar, de reflexionar, de meditar, y es entonces cuando principia a darse cuenta que es parte de un todo social, una molécula de un organismo, un átomo de la vida colectiva de su especie y del mundo.

Si fuese de este lugar, y no lo hubiéramos hecho ya en otras oportunidades, enunciaríamos aquí una síntesis histórica de los casos en que nuestro pueblo ha obrado sin pensar, sin impulso propio; y sólo con la inercia de una masa ciega que no pudo ser desviada de su senda o pendiente de error por causa de la inclinación bruta de su peso bruto; y hoy, a pesar de lo mucho que ha prosperado en educación, por la escuela, por el roce, por la experiencia y “por los poros”, según una feliz expresión extraña, todavía está muy lejos de haber llegado al punto de su evolución en el cual le sea posible el pensar colectivo, el obrar con ese pensamiento, y el realizar su ideal, que, si acaso se halla en bosquejo, duerme en el fondo como en una nebulosa.

Si nuestro pueblo pensara, o si pensara más, no habría llegado él mismo al estado de inquietud, de zozobra, de temores innominados que hoy lo domina, hasta el grado de aparecer ignorando la misma gravedad de las cosas que por su mano se han realizado, o no darse cuenta de que se invoca su soberana voluntad, o se interpreta su pensar hermético, como en el caso de los reyes niños, cuya majestad embrionaria encabeza todas las órdenes o pragmáticas de la regencia. El ha servido de masa muerta para modelar un colegio electoral de segunda mano, de cuyo seno ha surgido una fórmula presidencial por los votos de la mayoría, y el término sobreviviente se substrahe en absoluto a su vínculo de

dependencia de su origen soberano, y proclama un plebiscito, y en su nombre deroga la Constitución, repudia medio siglo de tradición gubernativa y electoral, asume una dictadura de hecho, y el soberano sigue dormido o ausente, o insensible, a tamaña usurpación de poderes que él no ha conferido ni en hipótesis, ni menos en voluntad.

Si nuestro pueblo pensara más, si fuera más pueblo, en el sentido étnico y espiritual de la palabra, se habría preocupado de defender la integridad de sus propios elementos constitutivos; no habría dejado consolidarse y substituirse a su propia entidad pensante y sensitiva, un núcleo prácticamente superior, más activo, más consciente, más combativo, más tendencioso; el cual, originario o contagiado, o saturado de ideas, intereses y pasiones ajenas al carácter y modalidades nativos, ha llegado a encender aquí una nueva revolución, una nueva causa de rencillas y odios intestinos, hasta crear un estado permanente de guerra social, exótica, violenta y desligada de todo lazo de solidaridad o parentesco con la levadura orgánica de nuestra nacionalidad, con las aspiraciones e ideales de fraternidad universal proclamados en la Constitución Argentina, y adoptados por el sentir de la masa nacional.

Es que, en realidad, nuestro pueblo no es una democracia; porque no hay en él una cohesión, una armonía, una compenetración, una conciencia colectiva completa; será una democracia en formación, pero no lo es en definitiva; porque si lo fuera, no obraría como una voluntad en perpetua delegación, o por influencias extrañas a su inspiración propia, o a sus genuinos y bien claros intereses morales y materiales. Y no le hacemos ofensa ni agravio —como a cierta gente, cuyo honor parece consistir en no reconocer defectos ni imperfecciones—, si le decimos que él no piensa, que no delibera antes de obrar, y que se deja disciplinar por razones o móviles ajenos a sus verdaderos destinos e ideales de vida nacional. No lo ofendemos ni agraviamos, como no creyeron ofender ni agraviar al pueblo inglés los ora-

dores de la Welsh Church, el 27 de julio, cuando le dijeron que su maquinaria social había fracasado. El primer ministro en el discurso citado al comienzo de estas líneas, dijo que no era la máquina la que había fracasado, sino su espíritu. "Lo ví así en la guerra. Hubo una máquina perfecta en Alemania, y era tan perfecta que marchaba exactamente como ella imaginó que lo haría, hasta que chocó con dificultades que ninguna maquinaria encontraría, hasta que dió contra algo que no era maquinaria, sino espíritu. La falta no estaba en la máquina: la falta estaba en que no había un espíritu en el pueblo".

Alemania, con ser una disciplina perfecta, resultado de una labor científica, de una homogenización de conciencia y de voluntad, no era tampoco una democracia, porque le faltó además del espíritu, la libertad esencial que le da vida y razón de ser. El puro y ciego mecanismo chocó con la corriente cálida de un sentimiento y de un ideal armonizado de los demás pueblos del occidente europeo y americano, y aquella maquinaria férrea sin espíritu, se estrelló contra una inmensa nube condensada de emoción de un ideal supremo común a una civilización, perdió el rumbo, la energía inicial, la fuerza operativa. Esa gente que formaba tales ejércitos no pensó suficientemente en su acción; obedecía a un interés y a una pasión extraña, que no era la del alma de cada uno convertido en unidad forzosa de un mecanismo. El espíritu estaba fuera de la masa y ese espíritu no era el del fondo de la nación alemana, sino de un círculo estrecho, de un usurpador legal de su soberanía.

Lección tremenda para todos los pueblos que se organizan sobre modelos institucionales de libertad y democracia, sin pensar que las formas no son la conciencia, que los nombres no son la esencia, que las palabras son sólo ruidos vanos cuando no revisten la substancia que expresan, y que la verdadera fuerza, la invencible, es la que resulta de la fusión de todos los elementos en el crisol de la verdad, con el fundente del espíritu. La maquinaria, aun-

que haya sido ideada y concluída y movida por una inteligencia, no engendra por sí misma un espíritu, sino un movimiento mecánico y ciego: mientras que el espíritu, la pasión del ideal, la unción de una inspiración altruista y humana, crea la maquinaria, engendra en generación maravillosa todos sus propios instrumentos de acción y de éxito, y con el impulso de la libertad vuela siempre más alto que las fórmulas mecánicas más perfectas. Si la nación británica se ha dado en pensar más que antes de la guerra, realizará milagros portentosos de grandeza moral; fundirá en una sola alma todas las diferencias regionales, o las sintetizará con su propio ideal, y actos de belleza sorprendentes surgirán cada día de su inspiración colectiva.

Ya redimió a la cautiva Palestina de los romanos y de los turcos; ya devolvió a Grecia su antiguo patrimonio racial e histórico; el Egipto del misterio, de la ciencia y de la mística expansiva, que las milenarias pirámides atestiguan todavía, es otra vez libre bajo la égida de la grandeza británica.

¡Oh, si nuestro pueblo pudiera y quisiera pensar!

Setiembre 10 de 1920.

XIV

LA DEMOCRACIA ARGENTINA

LA DEMOCRACIA ARGENTINA

Siempre que llegan para nuestro pueblo horas de prueba, en que se ponen en pugna las instituciones escritas con la conciencia social respecto de ellas, nos sentimos tentados a dar un grito de rebelión contra todas las convenciones, y los eufemismos, y los *valores entendidos*, y aun a riesgo de estrellarnos contra la dura roca de la común atonía, a declarar algo como un punto final desastroso de la evolución política de un siglo. ¿Será posible que los pensadores de 1810, los de la *era rivadaviana*, los de la Asociación de Mayo, los de la década secesional de 1852 a 1862, se hayan equivocado al adoptar las formas de gobierno republicano, representativo federal, con espíritu o esencia democrática? En este caso, ¿tendrá razón el general San Martín, cuando le dice a López y Planes que la causa de nuestra anarquía y perpetuos desórdenes está en las instituciones y no en los hombres? ¡Cuidado con el pensamiento de estos grandes silenciosos, cuando echan su sonda en lo profundo del alma de las naciones! ¿Y si el *incomprendido* de Guayaquil hubiera visto la dolorosa verdad en el porvenir de los Estados de Sud América?

Parece, entretanto, que lo mejor es aceptar las cosas como la historia las ha puesto en este momento de la evolución nacional, y sin dejarnos dominar por el pesimismo, que es fuerza enervante, tomemos el problema en sus factores visibles y prácticos. La acción de San Martín —en contraposición a la de Bolívar—, negándose a pesar con su espada sobre el destino de los pueblos libertados, era, con

todo, la más propicia a la más espontánea gestación de las *democracias* hispanoamericanas. Y así debió ser, si los pequeños Bolívars que las oprimieron no hubieran neutralizado los efectos de la mística abnegación del libertador argentino.

No se hace una democracia con la voluntad de hacerla. Siendo ella una cualidad o un modo esencial de la sociedad humana, y no una forma de gobierno propiamente dicha, es inútil definirla y proclamarla y jurarla en las constituciones cuando no se halla *hecha* en el alma de la comunidad social que se organiza. Podrá convenirse en vivir bajo tales o cuales métodos, o procedimientos; pero si al mismo tiempo no se mantiene un constante y certero trabajo de preparación educativa para amoldar la masa social a desenvolverse dentro de aquellas normas, el tiempo sólo revelará las disonancias, los choques, los desbordamientos, vale decir, anarquía, despotismo, desorden y regresión; esto es, en el lenguaje de los hechos, la revolución latente, abajo, la tiranía potencial, arriba.

Como la democracia no está en la forma escrita sino en el espíritu de las instituciones argentinas, pocos observadores descubren la región social donde ella se alberga. Todos los aspirantes a caudillos de muchedumbres, o jefes de Estados, hablan con énfasis de reclamar, ofrecer o imponer la voluntad de la democracia; y el pueblo acaba por creer que la democracia es la forma de su gobierno, algo como una cosa divina o sobrenatural. Y así puede ser acaso, según el valor que se dé a ciertas palabras. Porque si democracia quiere decir solamente *poder del pueblo*, ella es una substancia animadora de todas las formas de gobierno, sea que la declaren o no en sus cláusulas.

Por eso la democracia, como una fuerza difusa por toda la masa constitutiva de una sociedad cualquiera, opera en el fondo de ella sus propias virtudes y energías, y filtrándose por todas las cavidades, intersticios, grietas, arterias y poros del organismo, alimenta todas las corrientes, estimula

todos los movimientos, altera todos los equilibrios y rompe todos los moldes, cuando aquellas cosas no han sido ordenadas o construídas conforme a sus leyes intrínsecas. Los estadistas que no perciben esta ley universal inmanente, cometen los más graves errores de visión y de acción, tomando efectos por causas y causas por efectos: y en la práctica incipiente de los gobiernos nuevos, la ausencia de realidad engendra la perpetua ficción, la mentira convencional y la deliberada substitución de los hechos por las palabras. Como no se ha llegado a la realidad democrática, se reemplaza la deficiencia con la leyenda, o la afirmación empírica; como se tiene interés en substituir el *poder del pueblo*, inexistente, por la voluntad de un hombre o de un núcleo directivos, nace la tendencia de toda democracia incipiente, informe o *inorgánica*, para emplear la palabra tradicional, a erigir dictaduras, autocracias u oligarquías.

En el proceso de formación de la democracia argentina, nos hallamos en un momento semejante al de aquellos condenados del Dante, que empujan una mole de piedra hacia lo alto de una colina, a cuya cima nunca pueden llegar, porque, exhaustos de fuerzas, la mole los vence, se derrumba, y ellos deben renovar eternamente el esfuerzo. La pesada roca de nuestra educación democrática, con la cual íbamos ya a una respetable altura, ha caído otra vez al plano, y sigue cayendo todavía. ¿Cuánto tiempo tardaremos los argentinos en volverla a levantar?...

Octubre 6 de 1921.

XV

APLICACION DE LAS LEYES DE DEFENSA SOCIAL

APLICACION DE LAS LEYES DE DEFENSA SOCIAL

Cuando el Congreso dictó las leyes 4144 y 7029 bajo la presión de los acontecimientos bien conocidos de 1904-1910, en que los elementos anárquicos desplegaron en público y ejecutaron en sus formas violentas y descubiertas, sus fuerzas de agresión contra el país, y su plan de destrucción del orden social existente, no designó en cada caso qué autoridad debía ejecutar sus disposiciones o exigir su cumplimiento, siendo entonces, respecto de ésta como de cualquiera otra ley de carácter general, que corresponde su aplicación a las autoridades bajo cuya jurisdicción ocurren los hechos.

En los varios casos de juzgamiento judicial ya tratados y llevados hasta la decisión de la más alta Corte de justicia, se ha decidido que la ley 7029 debe ser considerada como una ampliación del Código Penal, y, por consiguiente, su aplicación corresponde en principio a los tribunales locales, en lo contencioso, y en lo administrativo o policial a los respectivos poderes de provincia o del distrito federal, según los elementos constitutivos del hecho.

Como sucede con los actos legislados por el Código Penal común, el poder de policía del orden, que reside en el Ejecutivo, bajo nuestro sistema de gobierno, es el primero que interviene en nombre de la ley para "prevenir" su realización e imponer las penalidades de ese grado, hasta la intervención del juez competente. Esta facultad de directa relación con el orden público, es de originaria y esencial

atribución del gobierno local, por la naturaleza misma de su instituto, pues el primer deber de un gobierno es el mantenimiento del orden social.

El Poder Ejecutivo de la provincia de Córdoba, en cuya capital se anunciaban reuniones del género prohibido por la ley 7029, artículos 7º y 8º, la cual expresamente prohíbe toda asociación o reunión de personas con el objeto de propagar la doctrina anarquista o la comisión de hechos declarados delictuosos contra la Nación, agrega que “la autoridad local procederá a la disolución de las que se hubiesen formado e impedirá sus reuniones”.

No había, sin embargo, necesidad de esta autorización para que el Poder Ejecutivo de Córdoba procediese a tomar las medidas que la seguridad y el orden sociales le exigían: le bastaban sus propias facultades dentro de su jurisdicción; y como pudieran presentarse matices que hicieran en apariencia discutible su intervención, tenía también la declaración del artículo 110 de la Constitución nacional, en cuya virtud, sin excitación, ni conminación, ni ingerencia alguna de parte del ministerio del Interior podía proceder en cumplimiento de una ley de la Nación para impedir la ejecución de delitos calificados y penados por aquella.

Los que sostienen y se solidarizan, de cerca o de lejos, con las doctrinas agresivas contra el orden constitucional vigente, han combatido la validez de las dos leyes llamadas de defensa social, por considerarlas bajo unos aspectos evidentemente falsos, como hostiles al extranjero en general, y bajo otros, como redundantes, por hallarse, según ellos comprendidos en el Código Penal. Pero, los hechos nuevos exigen denominaciones y especificaciones nuevas, para evitar distingos y argucias que se llevan hasta las más elevadas instancias de los procesos en procura de la libertad y de la impunidad de los autores de propagandas, incitaciones y enseñanzas, dirigidas a la destrucción del orden político por la violencia, y en los más de los casos, a mantener en perpetua agitación y hostilidad las clases sociales.

Este último objetivo ya no puede ser puesto en duda de buena fe por quien se haya dado cuenta de las recientes publicaciones de los Estados Unidos y de aquí mismo por los agentes del comunismo anárquico, maximalismo o bolcheviquismo manejados desde un comité situado en país extranjero, y que difunde la tea de la discordia, la revolución y el atentado directo personal, contra todo poder, autoridad o funcionario comprendido en su *index* propio.

Ya no es para nosotros cuestión de libertad para la difusión de ideas, ni de propaganda hablada o escrita sin censura previa, ni del derecho para discutir la bondad de reformas políticas determinadas, por avanzadas que sean; estos casos ya no se discuten; y sólo una táctica artera e insidiosa, como la que revelan los manifiestos y mensajes del soviet ruso y de sus agentes secretos en Europa y América, pueden sugerir a la opinión de nuestro pueblo nacional y extranjero que toda medida preventiva o represiva de ese orden va dirigida contra la libertad de pensar, o escribir. Todos pueden ya darse clara cuenta de *quién es el enemigo* y de quiénes son las víctimas o *sujetos* de la fácil sugestión de los agentes, agitadores o catequistas, lanzados con todo el entrenamiento de la secta a la conquista de prosélitos y a la propagación de la discordia y la guerra social.

Nosotros, con todo nuestro liberalismo político, no podemos sobrepasar, en punto a simpatías en favor de las clases mal llamadas proletarias, ni de las medias, ni de ninguna otra, al presidente Wilson, quien, primero en su libro *La nueva libertad*, y luego en numerosos discursos y mensajes al Congreso de la Unión ha predicado la política de amplitud, ayuda, tolerancia, comparación y participación de las clases inferiores en las funciones reguladoras de la paz social y en las del gobierno, y en la de concesión de franquicias de todo género para lograr su contentamiento y colaboración en la obra

de la conciliación entre los dos principios en lucha: el capital y el trabajo.

Y bien: el presidente Wilson en su mensaje al Congreso del 2 de diciembre de 1919, al llamar su atención sobre la difusión de la intranquilidad en el cuerpo político nacional, y recomendarle preferir las medidas que evitasen las causas del malestar y la inquietud, agregaba que “debía tratar de traer el país a un estado de paz fundado en el mejoramiento de las condiciones de la vida, *bajo un mínimo de restricciones a la libertad personal compatible con nuestros problemas re-constructivos. Y debe armar al gobierno federal con el poder de conducir ante sus tribunales del crimen a esas personas que por medios violentos quisieran suprimir nuestras instituciones, bien probadas por el tiempo*”.

Pero en la lucha de unas clases contra otras, el gobierno no está llamado a intervenir en favor ni en contra de ellas, sino en favor del conjunto de la población, contra cuyo bienestar aquella guerra conspira de manera constante. “El derecho de los individuos a la huelga, —agrega el presidente Wilson—, es inviolable y no debe ser perturbado por ningún procedimiento gubernativo; pero hay un derecho predominante, y es el derecho del gobierno para proteger a *todo su pueblo*, y para afirmar su autoridad y majestad contra las amenazas de cualquiera de las clases. Cuando el gobierno cimenta este derecho, no busca combatir contra ninguna clase, sino defender el derecho de la totalidad del pueblo contra los irreparables males y perjuicios que resultan de la tentativa de una clase de usurpar un poder que solo el gobierno tiene facultad de ejercitar para la protección de todos”.

Bastaría el lector informarse de los artículos de las instrucciones que se enviaba a los comunistas revolucionarios de los Estados Unidos por conducto de un marinero, después aprehendido en Riga, para comprender el carácter, la intención y el móvil pura y estérilmente criminal del plan perseguido. El documento estaba firmado por Buhavin, jefe del comité ejecutivo, oficina de la internacional comunista, y por Bersin,

alias "Winter", y fué secuestrado al referido prisionero, junto con gruesas sumas de dinero, de entre las suelas de las botas de un marinero ruso, mientras se disponía a emprender viaje a los Estados Unidos.

Véase solo algunas de estas instrucciones, insertas en el Diario de Sesiones del Senado de los Estados Unidos durante la discusión del Bill Sterling, limitándonos solamente a las que indican medios de acción, en correspondencia con la internacional comunista:

"1. Creemos firmemente que este partido debe formarse: 1º, de la Liga de propaganda socialista; 2º, los más extremos elementos del partido socialista americano, hoy excluidos; 3º, los más extremos elementos del partido socialista obrero, que, como sabemos, es el más fácil de dividir, en cuanto sus hechos son más contrarios a nuestros designios; 4º, la I. W. W. (Internacional obrera universal), cuyo principio de acción no política desaparecerá apenas llegue a reconocer la dictadura del proletariado y el soviet ruso. La organización de este partido debe efectuarse en Moscú.

2. Creemos firmemente que uno de los más importantes propósitos es hoy la organización de pequeños centros comunistas entre soldados y marineros, como una sección de combate para impulsar una enérgica propaganda, por la formación de soviets de soldados y marineros, y predicando la persecución fanática contra los oficiales y generales.

3. La organización de huelgas, y causar paros y desocupación, y el fomento de las insurrecciones... El programa general debe ser como sigue:

- a) Derribar el Senado y el Congreso.
- b) Echar abajo a los capitalistas y las fábricas y propiciar el manejo de éstas por los obreros.
- c) Destruir los especuladores. Todas las organizaciones de aprovisionamientos y subsistencias deben ponerse en manos de los obreros.

4. Es necesario propagar la persecución contra Wilson como un criminal de dos caras, y también contra su Liga de las Naciones.

5. Más necesario es desarrollar la propaganda en el sentido de inculcar en las mentes de los obreros la urgencia de "armarse". Los soldados revolucionarios desmovilizados no deben entregar sus fusiles".

Agregados estos informes a los que ya tuvimos ocasión de transmitir a nuestros lectores, en un artículo anterior, se verá con claridad inconfundible, la función que viene a desempeñar entre nosotros esos emisarios, provistos de botas cargadas de dinero y de carteles, y que entran en el país bajo disfraces u oficios inocentes, verdaderos *camouflages* que apenas se ponen en contacto con los gremios afines del país recobran su traje ordinario y aparecen en su verdadero carácter, y éste no es otro que el de agitadores y sembradores de odios, discordias, rebeliones y conspiraciones en todo lugar y contra toda clase de organizaciones destinadas a sostener el orden social.

Insistimos por eso en nuestra opinión de que tales personas no son predicadoras de ideas, ni doctrinas, ni sistemas de gobierno político para la sociedad, sino agentes de un comité extranjero con fines destructores de todo organismo constitucional fundado en los principios de la democracia; y aun cuando proclaman en apariencia algunos fines generales como la república socialista internacional, su verdadero objetivo es valerse de estos programas como un engaño para llegar a la tiranía del proletariado, del cual Rusia ha presenciado las más acabadas formas.

Insistimos, además, en que el carácter dominante de estas organizaciones, en cuanto a sus medios y formas de acción, es principalmente político y revolucionario y se dirige a reemplazar la forma de gobierno republicana democrática de la

Constitución, en cuanto actúan en este país, por otra —si forma de gobierno puede llamarse—, que se denominaría comunista, en manos de un comité de obreros y soldados, con o sin cooperación de los trabajadores del campo, llamado soviet, y actor ejecutivo de la dictadura del proletariado.

Luego, no es esa la forma de gobierno que la Constitución argentina ha establecido con el nombre de republicana representativa, la que el gobierno federal debe garantizar a cada provincia, como esencial para su incorporación a la unión federativa, y para tener derecho a la garantía de su integridad por parte del poder central. Y de tal modo es este el concepto uniforme en las esferas políticas de los Estados Unidos, que cuando se discutió el mencionado Bill Sterling en el Senado, se trató de la cuestión de que, en caso de enviar el gobierno federal su protección al gobierno de un Estado contra la implantación de un soviet, sólo había de entenderse que servía a requisición del Estado mismo.

Pero este caso era hipotético, si bien demuestra como se juzga por aquel país, modelo de nuestras instituciones, la autonomía de los Estados; cosa que aquí va siendo hasta peligroso nombrar por temor de dar asidero al ministerio del Interior para una intromisión, una impertinencia o un simple prurito de fastidiar a un gobierno de provincia no asimilado al régimen, y que, entendiendo su deber como se lo aconseja su propia inspiración, se decida por sí solo a defender al pueblo contra toda tentativa de insurrección armada para derrocar sus instituciones republicanas y representativas.

En el estado a que han llegado las cosas en el gobierno del país, va siendo más peligroso para la integridad de la forma republicana un telegrama, nota o decreto del Poder Ejecutivo nacional, que cualquier intentona revolucionaria anarquista, comunista o bolshevista, porque si éstos pueden ser contrarrestados por las policías o por las milicias cívicas, los perniciosos efectos de la desmoralización y disolución de conceptos y confianzas, que los abusos del primer género comportan, no tienen remedio dentro del orden existente, el cual, como

todos, en virtud de la ley de la inercia, tiende a convertirse en ley permanente.

Tanto más grave es hoy el peligro de una tentativa insurreccional anarquista en una provincia argentina, cuanto que la actitud probable del Poder Ejecutivo nunca se puede calcular; porque unas veces se muestra solidario con todo movimiento de gremios que le prometen su ayuda electoral, y otras su adhesión o censura dependen del grado de simpatía que aquellos muestren con gobiernos no adictos al régimen oficial; por manera que una piedra de toque, para decidir la acción cooperativa o represiva del ejecutivo federal, será la filiación política dominante en el personal del gobierno de provincia elegido como persona paciente en el episodio.

Resumiendo, y en presencia del carácter agresivo contra la paz pública, contra la integridad de las instituciones republicanas y la estabilidad de su gobierno, de las reuniones de propaganda enunciadas y prohibidas en Córdoba por acto propio de su gobierno, debe afirmarse una vez más la autonomía de éste para tomar toda medida preservativa que las circunstancias aconsejen, ya sea en defensa propia, ya en cumplimiento espontáneo de un precepto constitucional que hace de los gobiernos de provincia los defensores de la forma republicana, como lo es el federal, ya en reconocimiento de superioridad permanente de la Constitución y leyes del Congreso, como la ley suprema de la Nación.

Mayo 9 de 1920.

XVI

IDEAS DE REFORMA PENAL

IDEAS DE REFORMA PENAL

Buenos Aires, mayo 18 de 1904.

Distinguido señor:

Pidiendo a usted disculpa por la demora de esta carta, debida en respuesta a su atento envío del libro *Estudios de derecho penal*, vengo ahora a expresarle mi agradecimiento por su atención y gentileza.

Atenciones de otro orden me privan de consagrar el tiempo que requieren obras de tanto fundamento como la suya. Así, sólo he podido hojearla, pero lo bastante para ver en ella el gran caudal científico y de observación que encierra, con el cual contribuirá sin duda alguna a la reforma definitiva, o por lo menos, más duradera, de nuestro Código Penal.

Si otros más se dedicasen como usted a estudios directos y comparativos con la vida real de las leyes, tal vez llegaría la República a *fijar* su legislación penal, en cuanto ella es susceptible de fijeza, tratándose de una materia que carece de esqueleto, o de armazón permanente, ya sea en su aspecto substantivo, ya en el de sus formas procesales.

Otros ramos del derecho común tienen esa ventaja, que se refieren a *cosas* o a hechos, o series de hechos más o menos homogéneos y sujetos a una clasificación más técnica. El terreno del derecho penal está en perpetuo movimiento, no sé si por demasiado nuevo y en formación, o porque las ciencias contemporáneas que estudian al hombre, operan en él un saludable trabajo de disolución o transformación.

Lo mejor de todo será, me parece, acercarse más a la vida de las leyes y de la experiencia, y llenar los huecos que la erudición cava en los códigos modernos, con bueno y sólido cemento de observación directa, práctica, aunque sea menos universitaria, pues de allí saldrá siempre la verdadera legislación experimental que necesita nuestro país, donde se ve en rara mezcla, a veces, un temor infantil por las cosas nuevas, y por las ideas y las formas nuevas, y una inquietud febril por demoler en un día, de un solo impulso, las obras de muchas décadas y aún de siglos.

Su libro, que es de la buena estirpe —la experimental—, debe tener familia, esto es, debe ser secundado por otros de igual origen y hechos con el mismo espíritu, para que se enriquezca nuestra literatura jurídico-penal, y por consiguiente el archivo experimental de la futura y definitiva reforma del Código Penal.

Tanto en su primera parte, consagrada a la reforma penal de 1903 como en la segunda, en que usted ha ido estudiando diversas cuestiones de legislación práctica, de palpitante interés, se observa con agrado su espíritu crítico, sereno y valiente, aunque a veces aparezca cierta limitación de horizontes al tratar determinados problemas de trascendencia social.

Uno de los puntos de vista apenas analizados entre nosotros por la crítica jurídica, es el que se refiere a la transformación que se realiza en los elementos doctrinales de las leyes, por la influencia lenta de la jurisprudencia, que les trae, como ocurre en las evoluciones geológicas, elementos reactivos que alteran la substancia primitiva. La jurisprudencia es la interpretación de la ley en presencia del hecho individual o colectivo; y ya sea por el valor imperativo de la sentencia, ya por su completa armonía con una vasta sucesión de hechos semejantes, el caso es que en realidad el juez es el verdadero legislador, a punto de que puede llegar hasta alterar la ley misma.

Si aplicamos igual razonamiento a los actos del Poder Ejecutivo —poder de alta y permanente policía en su esen-

cia—, podríamos ir hasta dudar de la consistencia de nuestra consagrada división del gobierno en tres poderes, desde que en una gran penumbra se confunden ya las líneas divisorias elementales. Y esto aparece con viva claridad en los casos de defensa colectiva contra cualquiera de los peligros que afectan a la Nación en su personalidad unitaria; como las pestes, la entrada de enfermos repugnantes o contagiosos, criminales, mendigos u otros elementos sociales, que los libros ingleses designan con la intraducible expresión de *Undesirable aliens*, y que han defenido la ley de los Estados Unidos de 3 de marzo de 1903 y el *Inmigration restriction act* de Nueva Zelandia de 1901, que son los que recuerdo de memoria al escribirle.

El acto del rechazo de un buque a cuyo bordo viene uno o más de estos *undesirables aliens*, y la exclusión de otros que después de su entrada se han puesto en la misma situación ¿constituyen por sí solos una pena? No lo creo, por más que todo el clasicismo jurídico se ponga en mi contra. Para mi juicio, formado en el estudio constante de los fenómenos sociales vistos a través de la historia, de la doctrina y de la jurisprudencia de los autores del día y de las cortes norteamericanas, la no admisión y la exclusión de aquellas personas, sólo constituye un acto de policía, entendido como de defensa común contra un género de enemigo que no admite dilaciones judiciales previas, aunque siempre quedará abierto ese camino para las reparaciones por los abusos que la autoridad ejecutiva pudiera cometer.

En fin, una carta no es el marco propio para una cuestión como ésta, la más interesante que pueden tratar hoy espíritus desapasionados, y si me he demorado algo en ella, es para hacerle notar cuánto interés hay en cada uno de los capítulos sueltos de su segunda parte, relativos al ejercicio del derecho y del poder policial, el que más de inmediato afecta a la sociedad, y por lo tanto, el más digno de un prolijo y detenido examen en comparación con el derecho y poder constitucionales del Poder Ejecutivo.

Espero que la lectura de su libro ha de sugerir en los legisladores útiles iniciativas de reforma, ahora que parecen dispuestos a dotar a la Capital de su anhelado Código de Policía, que hace tiempo aguarda su sanción.

La felicito, pues, por su labor y su ejemplo y queda de usted atento y S. S.

J. V. González.

Señor doctor José Luis Duffy.

XVII

**LOS DERECHOS DE AGUA DE REGADIO
Y EL MONOPOLIO FEDERAL**

LOS DERECHOS DE AGUA DE REGADIO Y EL MONOPOLIO FEDERAL

I

Enunciamos una cuestión destinada a tener mayor desarrollo, pues debe ser estudiada alguna vez bajo aspectos no considerados en el momento de su sanción, ya sea por propia iniciativa de los legisladores o de la administración, ya por recurso a la justicia contenciosa, llegado el caso.

Se trata de la situación creada a los propietarios locales, en algunas provincias, por la reglamentación que el Poder Ejecutivo ha dado a las obras de riego construídas por la Nación y puestas al servicio público sucesivamente.

No juzgamos de las obras en sí, en cuanto a su construcción y utilidad calculada. Sólo hablaremos del conflicto creado a los propietarios de derechos de agua, constituídos por sus títulos antiguos, y considerados por la ley común como derechos reales inherentes a la tierra a que están adheridos, y quienes han venido a quedar de hecho, y queremos creerlo, con la mejor intención del mundo, despojados de la casi totalidad del agua correspondiente a sus fincas.

De tal manera que los vecinos de algunas poblaciones que durante décadas enteras suplicaron a los poderes públicos la dotación de obras de riego, que aumentasen por embalse o canalización el caudal natural existente, después de construídas las obras y puesto en vigor el sistema legal de repartimiento del agua, debido a la falta de un criterio diferencial y de un espíritu de estímulo, han venido a quedar en peor situación

que antes, con menos cantidad de agua que la contenida en sus títulos, y con menos posibilidad de ensanchar sus cultivos y de regularizarlos o someterlos a un sistema científico.

Sólo ahora se ha visto el error de la reglamentación sobre la materia, y las imprevisiones contenidas en los contratos suscriptos entre los representantes de las provincias y los funcionarios nacionales.

Ante todo, como en materia de ferrocarriles, aparece el viejo error de la obra pública especulativa o lucrativa en regiones del país despobladas o sometidas a seculares rutinas, que las incapacitan para todo progreso y expansión realmente económicos. La Nación no puede pretender obtener desde el principio de una obra pública el reembolso de su capital y mucho menos un beneficio líquido; son obras de fomento, de población, de enseñanza industrial o agrícola y su período de improductividad debe ser calculado en relación al tiempo que tardan los pueblos beneficiados en ponerse en condiciones de suministrar a las vías férreas o a los trabajos de riego un tráfico o rendimientos apreciables y compensadores.

Pero la política del gobierno nacional, a juzgar por el resultado de esta ley, se parece a la del usurero que estimula en su inquilino o deudor las mejoras más evidentes en el fundo o casa, a objeto del convenio, y apenas se ha realizado ya va la notificación del aumento del arrendamiento o retribución por la mejora.

En las lejanas comarcas provincianas, donde la lluvia es escasa y los cultivos son intensivos a base de riego por canales o acequias, las labores agrícolas son necesariamente limitadísimas no sólo en extensión, sino en métodos; y apenas se inicia una obra de aquel género, los propietarios se aprestan a ensanchar sus plantíos o sembrados, y a introducir especies nuevas, en fin, a ponerse al nivel que la nueva situación promete.

Pero el desengaño no tarda en llegar y en producir sus desoladores efectos. Antes de arreglar los terrenos o de poner en ellos trabajo alguno productivo, ya se tiene la tarifa

remunerativa del ferrocarril, o en materia de riego, el despojo del caudal tradicional del agua, el canon de retribución más pesado que los impuestos, a título de prorrateo, o nueva distribución, con su consiguiente secuela de despojos, injusticias y favoritismos, en pro de personas que se apoderan no sólo del aumento del caudal, sino de gran parte del antiguo, correspondiente a los viejos propietarios que nunca pudieron lograr la integridad de sus derechos por causa de las contingencias naturales que la obra pública vendría a subsanar y eliminar.

El reglamento de la ley 6546 dictado para una de las provincias donde el sistema de riego artificial es más típico, contiene en materia jurídica varios errores graves, no sólo con relación a la Constitución y al Código Civil sino en el sentido práctico del riego mismo.

Error constitucional: que la ley y el decreto no tienen en cuenta el artículo 17 de la Constitución que hace la propiedad inviolable, y si es expropiada, lo es previa indemnización. Opinión que concuerda con la del comentador doctor Machado, quien, al criticar el artículo del Código Civil que obliga a los propietarios ribereños de un río navegable a dejar 35 metros libres de la explotación privada, lo considera contrario al referido artículo 17. Y bien; el decreto reglamentario al establecer el sistema de otorgar a cada propietario un volumen de agua igual a la alícuota que corresponda al número de hectáreas que tengan empadronadas, y ésto “sin tener en cuenta la antigüedad del título ni la posición topográfica del terreno”.

Error legal: en un artículo dice el decreto que “el derecho al agua de riego no constituye una propiedad absoluta de la misma, limitándose tan sólo al uso o aprovechamiento de ella para el riego de la superficie empadronada”; y a renglón seguido dice todo lo contrario, pues, a ser legislador, habría creado un derecho real perfecto, donde dice que “el derecho de agua de riego es inseparable del de propiedad, y no puede ser embargado ni enajenado sino con el terreno

para que fué concedido". Primero, que ni una ley ni menos un decreto pueden despojar a nadie, sin justa indemnización y para fines de utilidad común, de derechos de propiedad poseídos desde tiempo inmemorial, por mercedes reales, o por título particular o público; y por más que fueran las mermas por sequía u otra causa, nunca pueden desaparecer sino con la cosa misma, es decir, con la desaparición del agua, objeto del derecho.

Error práctico: el prorrateo matemático por hectánea, sin consideración "a la posición topográfica del terreno", ni a la clase o género de cultivos, ni a la necesidad de fomentar estos últimos, resulta uno de los más grandes absurdos del sistema adoptado, allí donde se han puesto al servicio público las obras de canalización construídas por el gobierno. Desde luego, ¿con qué criterio se determina sin una larga y metódica experimentación, la unidad de medida de tiempo o volumen de agua por hectárea? Si no se tiene en cuenta la posición topográfica, esto es, lomadas, vajíos, pendientes, porosidad, permeabilidad, pedregales, cuevas y grietas a millares en toda la comarca de montaña, la operación de prorratear medidas fijas por hectáreas es una operación en la pizarra de la clase de aritmética y geometría plana, pero no en tierras verdaderas, aradas, removidas o no, en las cuales el agua no puede correr, sin sumergirse, ni correr en absoluto, porque no puede subir pendientes ni atravesar capas arenosas, o porosas, o agrietadas. Y así, cuatro horas por hectárea se convierten apenas en el tiempo necesario para que el pobre caudal recorra la distancia desde el canal hasta el lindero de la finca. ¿Y para qué hablar del riego científico requerido por cada especie frutal, forrajera, hortaliza o cereal, si el solo enunciado de este problema es la condenación del sistema que ha amenazado con el aniquilamiento de la pequeña agricultura de las provincias montañosas como Catamarca y La Rioja en las cuales varias regiones se hallan en el caso que estudiamos?

La prensa, las escuelas, las cámaras del Congreso, los gobiernos de provincias, se pasan la vida exhortando a los vecinos a plantar, aumentar y mejorar con nuevas especies sus cultivos; y cuando al fin de los años consiguen un dique o un canal, se les aplica la doble regla de hierro contenida en el artículo citado: esto es, prorrateo matemático por hectárea como en el plano de una pizarra o una mesa de billar, y anulación de todo título de propiedad al agua, que no por ser aumentada por canalización deja de ser la misma agua de Dios, sobre la cual se fundaron los derechos de los regantes.

El absurdo llegó a su punto máximo, según informaciones abundantes de estos días, en las dos provincias antes nombradas, donde se ha dado casos de amenaza de pérdida total de propiedades plantadas en relación a 26 horas de agua por semana, que las han visto reducidas a 30 horas cada veinte días; ¡y de otras que no alcanzaban a tener una hectárea y a quienes les correspondían algunos minutos de riego!

¿Para qué el aumento del agua, entonces, y qué ventaja representa para las poblaciones que gestionaron las obras con la sola mira puesta en la seguridad del goce de su agua tradicional, y en el aumento probable de su dotación, pero nunca en su merma y agotamiento?

No, ya es necesario que concluyan estos *empirismos científicos*, si es pasable la antinomia, de funcionarios técnicos de gabinete, pero no de realidad ni de naturaleza. Las obras de riego que la Nación construye en las provincias se proponen facilitar la *extensión* y mejora de los plantíos y sus productos, por sistemas de cultivo y de riego racionales; estos son recomendados por todos los instructores privados y públicos, que el ministerio de Agricultura manda, aunque rara vez, a las lejanas poblaciones del interior, para enseñar a plantar, a tratar los terrenos, a regar con método y diferenciación, según la clase de plantas y las variantes en el fruto.

El ministerio de Obras Públicas, administrador de aquellos trabajos, ha debido tomar en cuenta las reclamaciones

fundadas de los vecindarios perjudicados por el raro y curioso *beneficio del riego*, y disponer lo necesario para introducir el cambio en el criterio de aplicación de las aguas de regadío, aumentadas y aseguradas por la canalización. Pero no creemos en la eficacia de cualquier nuevo sistema si no se adopta la doble base ineludible, impuesta por las leyes fundamentales del país, y por las leyes más fundamentales aun, de la naturaleza y de la ciencia:

1ª Tomar como base la conservación y seguridad de los derechos inherentes a cada fundo, y su mejora y ampliación, pues de otro modo carecerían de razón de ser las obras mismas, y las contribuciones exigidas a los propietarios en retribución de un *servicio* que no se realiza por el Estado.

2ª Adoptar el criterio del fomento, del estímulo a la buena agricultura, a la introducción de nuevas y adecuadas especies de plantas o semillas para la clase y disposiciones naturales de los terrenos, y a mejorar los métodos de cultivo y aprovechamiento más económico de los frutos: en general, renovar, extender, aumentar, asegurar la vida y el bienestar de los pueblos cuya suma de labor y producción es la verdadera riqueza nacional, y garantía de su independencia económica.

II

En nuestro número del 14 de junio del año último nos ocupamos del grave conflicto creado por la Dirección Nacional de Irrigación a los agricultores del departamento de Chilecito, provincia de La Rioja, de las gestiones realizadas ante la oficina local del ministerio de Obras Públicas por varios vecinos y algunos de los representantes en el Congreso, y dimos también al público, tomada de fuente directa, la noticia de que el ministro había resuelto enviar un inspector técnico a la población aludida, para arreglar la distribución del agua

de los canales construídos por la Nación, previo contrato con el de La Rioja, sobre las bases de las necesidades y del respeto de los títulos de propiedad sobre el uso del agua del arroyo que baja de la Sierra de Famatina.

La inspección fué enviada; ella se detuvo algún tiempo en el pueblo, atendiendo reclamaciones y solicitudes, examinando títulos de propiedad y estudiando las condiciones del riego en ese departamento; pero cuando todos los vecinos, a quienes se había anunciado el propósito ministerial, previa autorización expresa de realizar un reparto conforme a los títulos y a las necesidades del cultivo en cada punto, se creían atendidos en su justo pedido, son sorprendidos por una resolución que restringía más aun la cantidad de agua, que la medida reclamada, hasta el punto de que, ya entrada la estación calurosa, las mejores fincas comenzaron a sentir los efectos de la sequía, otras se secaron, y un gran número de gente pobre se quedó sin agua hasta para beber.

Promesas reiteradas al principio, y amenazas y retos después, contra los reclamantes, mantuvieron en suspenso la acción colectiva de los cultivadores; pero ante el avance del estío, en que ninguna plantación que no sea la viña resiste intacta de un turno a otro —que se han prolongado hasta veinte días,— ya no han podido resistir más, y se han visto en la dura alternativa de emigrar, abandonando sus modestos fundos, y pensar en una acción conjunta más eficaz, que, a estar a los informes de nuestros corresponsales de los últimos días, ha ido hasta disponerse a tomar por sí mismos la administración del agua de riego, si es necesario prescindiendo de las obras de canalización construídas por la Nación, que han venido a causar la ruina más dolorosa de la mayor parte de los antiguos cultivos, en cambio de la improvisación de algunos otros que nunca tuvieron derecho de agua y que han sido favorecidos a expensas de los primeros, despojados arbitrariamente de sus derechos seculares.

El mal tiene raíces hondas en los vicios de la administración de ciertos ramos técnicos, que se creen menoscabados

por oír los consejos de la experiencia local, únicos certeros en la mayoría de los casos, y que prefieren aplicar sin equidad, ni atención, por los usos, costumbres y justicias inveterados, los resultados de combinaciones matemáticas, o puramente teóricas, a terrenos y cultivos de la más heterogénea naturaleza.

Y se ve el estrago del régimen implantado, se oye las observaciones de la ciencia, de la experiencia, de la equidad y del derecho, y, sin embargo, se prefiere aferrarse a la infalibilidad de la ciencia oficial, la que ningún desmedro sufriría con confesar una falta de práctica en materia de riego, porque nunca ha tenido que manejar asuntos de este género. Se apela a las más absolutas pragmáticas jurídicas, hasta afirmar que en absoluto las aguas de regadío pertenecen en propiedad al Estado y no a los pueblos, como si el Estado fuese una persona particular de carne y hueso, y no una ficción representativa de la capacidad jurídico-político-administrativa de los *pueblos*.

Aun dentro de esa doctrina fiscal, es falso que todas las aguas sean del Estado; porque ni el Código Civil quiere decir, al hacer de ellos bienes públicos, que no sean sujetos de apropiación privada, ni es entendido su espíritu —siendo obscura su letra— cuando dice que las aguas de regadío serán regidas por las ordenanzas municipales o locales. Porque desde las primeras cédulas reales dictadas para América, hasta las últimas legislaciones de países experimentados en la agricultura de regadío, el agua para este uso ha sido y es considerada un *bien común* de los pueblos fundados, y cuando las tierras eran de la Corona, se las enajenaba y daba al uso particular por la venta, la donación, la merced u otro título legítimo, como ocurre en todos los casos del dominio público y privado del Estado nacional o provincial, según el lenguaje del Código Civil.

Léase con criterio desapasionado las leyes de Partidas —para no ir hasta el derecho romano, demasiado remoto,— las leyes de Indias y sus expositores como Solórzano y Perey-

ra, y conózcase sobre todo los usos y costumbres seculares y las formas comunales impuestas por nuestro derecho público provincial y federal, y se convencerán, no obstante cualquiera opinión de improvisados juristas sin experiencia ni conocimiento de las regiones interesadas, de que las aguas de regadío, si originariamente y en abstracto pertenecen a la Corona, o al Estado moderno, ellas han pasado en parte a ser propiedad privada de los individuos por medio de la merced, la donación, la venta o la concesión, hechas con arreglo al derecho regio antiguo primero, o al derecho republicano moderno, después; y, por lo tanto, esos títulos han creado un verdadero derecho de propiedad, que la Constitución y el Código Civil han encontrado en vigor cuando fueron dictados, y ellos no han derogado, sino confirmado y garantizado.

De ahí proviene el llamado “derecho de agua” —que la autoridad técnica nacional quiere desconocer tomando al pie de la letra el concepto “bienes del Estado”,— el cual derecho es tan perfecto como cualquier otro, y ha sido adquirido, transmitido y poseído desde tiempo inmemorial por los habitantes de los pueblos, ciudades y campañas de toda la América española, tanto de indios como de españoles y criollos, y allí donde la individualización no se hizo por título privado, él ha sido conservado, como en muchas localidades de supervivencia indígena, en su carácter de “derecho de las comunidades”, las que lo usan, según costumbres propias que las leyes y reglamentos respetan con muy buen acuerdo.

Por eso y no por otra razón del Código Civil habla de que “las personas particulares tienen el uso y goce de los bienes públicos del Estado o de los Estados, pero estarán sujetas a las disposiciones de este Código y a las ordenanzas generales o locales”. ¿Quién puede probar que el Código Civil ha derogado los derechos comunes constituídos antes de su vigor, por títulos públicos o por actos particulares de adquisición originaria o transmisión posterior? Y en caso de que las leyes de orden público se sobrepongan a esos derechos adquiridos por razones de excepción bien conocidas, en nin-

gún caso eso significa que la propiedad no deba ser indemnizada.

Pero en materia de derechos de agua, la cuestión es otra. Ni la Constitución nacional, ni las provinciales, ni las leyes de una y otra jurisdicción, han privado a los dueños de derechos de uso del agua de regadío, de su propiedad debidamente constituida.

Por el contrario, ellas la han reconocido y han dejado en vigor hasta las comunidades, que sólo han sido disueltas en perfecta consonancia con la obligación de indemnizarlas, cuando la razón de orden público ha impuesto esa solución.

La ley 6546, que rige la construcción de obras de riego en las provincias, no ha derogado ni podido derogar los derechos adquiridos por justo título anterior; ni el decreto reglamentario de fecha 27 de enero de 1915 puede contener artículos tan visiblemente inconstitucionales como el 9, 12, 45 y otros, que modifican y limitan las caracteres del derecho de propiedad garantizado por el artículo 17 de la Constitución, y crea una jurisdicción judicial en un empleado de tercera categoría de la administración del riego; y apartándose de toda idea de cooperación entre los regantes, que hace la excelencia de las mejores leyes del género, prohíbe toda ingerencia de éstas en el régimen del riego. Y, por su parte, el contrato entre el representante de la provincia y la Oficina de Irrigación de la Nación, concluido sin aprobación posterior de la Legislatura local, no ha podido autorizar el despojo de los derechos privados sobre el uso del agua, que ni la Constitución provincial ha podido suprimir, conforme al artículo 30 de la Constitución federal.

Se trata aquí de un caso de verdadera ofuscación jurídica y técnica, en cuya virtud uno de los pueblos más industriales y de más antiguo abolengo social, patriótico e industrial del interior, se ve al borde del agotamiento, la ruina y la emigración de sus pobladores más antiguos. De ofuscamiento jurídico, porque las oficinas técnicas de la Nación se empeñan en desconocer la validez de los títulos de propiedad sobre el

uso de la cantidad de agua adquirida por cada propietario, derecho que, según la ofirmó el sabio juez y jurisconsulto doctor Rafael García en una causa célebre, del foro de Córdoba, se halla garantizado por la Constitución, según la cual nadie puede ser despojado de su propiedad sino en virtud de sentencia judicial fundada en ley anterior; y el decreto reglamentario declara insubsistente todo derecho de propiedad. Y el juez doctor García, en un fallo, que es honra de la ciencia argentina, fundado en opiniones de los más grandes autores españoles y franceses, aparte de nuestro derecho histórico, declara que el “derecho de agua”, adquirido a título privado o por concesión del Poder público, es un derecho perfecto, colocado bajo la protección del artículo 17 de la Constitución Nacional.

Ofuscación técnica, porque la fijación de la *ratio* de tiempo y volumen por superficie no toma en cuenta las razones diferenciales relativas a los terrenos, clase de los cultivos y necesidad de conservar, ampliar y mejorar los cultivos existentes, y facilitar la introducción de nuevas especies mejores, y adopción de métodos científicos de cultivo y riego; ni tampoco se preocupa de la higiene y adelanto de las poblaciones las cuales se ven privadas del agua para beber, y para las más elementales nociones de bienestar colectivo y hasta de beneficencia social.

Pero aparte de estas fases jurídico-económicas del problema, hay otra que llamaremos de simple sentido común, o de equidad natural; nos referimos al hecho inaudito de la destrucción de las fincas fundadoras, de aquellos vecinos que nunca pudieron cultivar la totalidad de sus terrenos, y que ahora, con el aumento del agua, debido a la obra pública de los canales, se ven privados de la casi totalidad de sus derechos, hasta el grado de presentarse dos casos extremos: a una finca que tenía hasta 130 horas de agua distribuídas por semana y quincenas, y con arreglo a una dotación de sus títulos ha llegado a ser un modelo en la región, se ha dejado reducida a “once horas” cada 10, 15 y 20 días, causando su inevitable

destrucción; y a otras fincas menos provistas de extensión y agua se les ha dejado hasta la irrisoria cantidad de ocho minutos, que no alcanzan para llenar el pozo de la casa.

La ofuscación administrativa llega a su colmo cuando se considera y se contempla los resultados ruinosos del sistema, que ha traído la desesperación y la miseria de una región antes rica y bien provista; cuando se ve la desaparición de cultivos nuevos de hortalizas, frutales y jardines, hechos al amparo de la vieja costumbre local, y de la promesa del aumento del agua por la obra nacional; cuando se palpa hasta el peligro de los favoritismos y las persecuciones contra determinados propietarios, por la falta de fijeza y de precisión en el método adoptado y en la rotación de los turnos; y de todo ello se tiene la prueba en la tentativa de levantamiento del vecindario, tan cruelmente tratado, que al fin se hallaba dispuesto a asumir sus propios derechos, y demostrar con la acción que el derecho al uso del agua es un derecho privado de la Comuna, sobre todas las pragmáticas dictatoriales de los que, con una desusada tenacidad, no abonada por una suficiencia absoluta, se empeñan en arruinar un pueblo culto, pacífico, trabajador, y azotado ahora, no sólo por el flagelo de la sequía, por el despilfarro del agua esencial para su vida, sino por la falta de trabajo de sus minas, consideradas entre las más abundantes y ricas del mundo.

Ante semejantes comprobaciones realizadas por personas conecedoras del lugar y de los hechos enunciados, es tiempo que el ministerio de Obras Públicas y el pasivo gobierno local se dejen ya de tanta minucia y cuestión de vanidad o amor propio científico o jurídico, y se dispongan a realizar obra de buen sentido económico y equitativo, devolviendo a esas poblaciones el uso de sus derechos, con los cuales han sabido crear un foco de cultura social digno de la mayor consideración y respeto de la República.

Junio 14 de 1920 y enero 5 de 1921.

XVIII

**HUELGAS, “BOYCOTTS” Y COMBINACIONES
ILEGITIMAS**

HUELGAS, "BOYCOTTS" Y COMBINACIONES ILEGITIMAS

UNA JURISPRUDENCIA RECIENTE DE ESTADOS UNIDOS

El caso de la paralización de las operaciones ordinarias del puerto de la Capital, por acción de una huelga y *boycott* de un sindicato gremial, contra determinada empresa naviera, y hecha extensiva en seguida a las demás, y al comercio de exportación de ciertos productos derivados de la industria ganadera; tomadas en consideración sus formas, sus métodos y combinaciones ostensibles o veladas, después de resuelto por la convención o acuerdo entre las partes tras un año de lucha, en cualquier país donde exista el hábito y el respeto de la justicia —se llamaría un *caso célebre* en los anales de la jurisprudencia. Y diremos más: que ese episodio, convertido en piedra de toque de una situación social y política, habrá de servir al historiador de estos días para grabar uno de los caracteres más salientes de un régimen de gobierno.

Varias veces se ha tratado entre nosotros esta cuestión y se ha puesto de relieve sus extrañas e increíbles derivaciones prácticas, así como las ofensas que en ella iban envueltas contra la Constitución y diversas leyes de la República, que garantizan la libertad del trabajo, y protegen y reglamentan la exportación e importación del comercio global de la Nación, no sólo como el ejercicio privado del derecho, sino como una manifestación de la soberanía nacional.

Pero hoy, en vista de un antecedente jurídico que nos ofrece una de las más sabias y liberales cortes de justicia del mundo, —la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos,— sobre este mismo asunto, y con el propósito de aportar

este ejemplo al esclarecimiento del juicio público sobre los llamados derechos de huelga y de *boycott*, debemos ocuparnos de él de nuevo, a manera de comentario filosófico y aporte a la formación de nuestra propia jurisprudencia, si bien, en nuestro descargo, desde un punto de vista no tratado aquí hasta ahora.

El nudo central del conflicto lo constituyó la huelga y *boycott*, declarados y puestos en práctica por los obreros cargadores de una conocida empresa nacional de navegación de cabotaje, y siguiendo un plan expansivo muy lógico en el sistema sindicalista revolucionario, se extiende a las exportaciones de los industriales, barraqueros, frigoríficos y demás similares, en cueros, lanas, cerdas y otros artículos, que aquéllos compran a los criadores de la campaña.

La huelga y el *boycott* se hacen extensivos ahora, por simpatía, o solidaridad, o conveniencia, o simple espíritu de lucha, a otros establecimientos y ramos de comercio que ninguna diferencia, disputa ni querrela directa mantienen con sus propios operarios; y dan origen así a lo que en la legislación de Estados Unidos se llama un *boycott* secundario, o derivado, diríamos nosotros. Que los hechos así condensados son ciertos lo abonan informes que hemos publicado en estas mismas columnas, de manera que, aparte de la clara posición de las partes ante la legislación constitucional y ordinaria de nuestro país, ellos aparecen visiblemente comprendidos en los términos del fallo reciente de la Corte Suprema de Estados Unidos, dictado el 3 de enero de este año de 1921, y en cuyo sumario o *syllabus*, como se dice allí, se expresaría la doctrina de que una huelga o *boycott* secundario, es decir, que no proceden de una cuestión directa entre los obreros o empleados con sus empresarios o patronos, no se hallan comprendidos entre los que las leyes consideran como "de persuasión legal y pacífica", o se propondría fijar judicialmente un límite a la acción del *boycott*.

Una acreditada revista de Nueva York refiere que la sentencia ha sido subscripta en mayoría por seis de los nueve

jueces de la Corte Suprema, contra los tres restantes; ella ha sido originada por un pedido del auto de *injunction*, con el objeto de evitar la consumación del hecho del *boycott*. La contienda ha sido sostenida por la Duplex Printing Company contra los señores Deering y otros, como representantes de la Asociación Internacional de Maquinistas. Aunque la cuestión no ha versado expresamente sobre su constitucionalidad, sino sobre su faz legal, la solución dada por la Corte concurre a afirmar ese juicio, pues no puede ser constitucional un hecho declarado contra la ley especial de la materia, que a su vez ha sido declarada conforme a la Constitución.

“Puede verse así —relata el caso la referida revista— que en este asunto se hallan comprendidas dos cuestiones: una de ley y otra de hecho. La ley comprometida es la *Anti Trust Act* (ley contra los *trusts*), en cuanto ha sido modificada por la ley Clayton. La primera prohíbe las conspiraciones en contra de la libertad del comercio. La segunda permite el uso de *injunctions* para evitar dichas conspiraciones, aunque limitadas a determinadas circunstancias. La ley dice que esta *injunction* no será usada para prohibir a los individuos el dar fin a ninguna relación de empleo o trabajo, o persuadir a otros por medios pacíficos a hacerlo.

“La cuestión de derecho versa sobre si esta disposición se aplica estrictamente a la relación entre los empleados y aquellos que “directamente” los emplean, o si puede aplicarse a otros empleados en un sentido más general, como en el caso de una “labor unión”, en su relación con aquellos que emplean a sus miembros. La mayoría de la Corte interpreta la ley en el sentido de que ella debe aplicarse a aquellos que tienen “relación directa” de empresario y obrero, mientras que los miembros de la disidencia sostienen que la ley no debe limitarse a esos casos, sino aplicarse a todos aquellos en los cuales se hallen en conflicto los intereses de empleados y empresarios”.

Si el lector tiene presente el caso del puerto, tal como él ha quedado reducido después del acuerdo entre las primiti-

vas partes, se dará cuenta de la inmediata y completa identidad jurídica con el referido de Estados Unidos. Aquí ninguna discusión, ni contienda, ni reclamación, ni conflicto, existían entre los obreros de los frigoríficos y las empresas que negocian en la compra para la exportación de los productos derivados de la ganadería; y, no obstante, "por simpatía", por solidaridad gremial, el *boycott* se hace extensivo al comercio de exportación de las barracas y frigoríficos.

Véase ahora con más detalle el caso de Estados Unidos. La Duplex Company fabrica prensas de imprimir. Ella mantiene un almacén o venta libre, mientras que todos sus competidores tienen almacenes de la unión. Hubo una huelga en el personal de la Duplex, en la cual sólo 15 de sus 250 obreros quedaron fuera de ella. La Unión de Maquinistas, por temor a una competencia ruinosa, resolvió evitar que ciertos diarios instalasen prensas de aquella marca. "Los hombres que instalaron esas prensas eran empleados de la Compañía, pero los diarios que las adquirieron no tenían cuestión alguna con sus empleados u obreros, y fueron envueltos en esa lucha, no como participantes directos, sino como clientes de la Duplex. La Unión de Maquinistas trató entonces de inducir a los obreros a negarse a armar esas máquinas, y amenazó a los compradores o presuntos compradores de las referidas prensas, con huelgas y otras perturbaciones si las instalaban.

La Duplex Company pidió un *injunction* contra la Unión de Maquinistas, para evitar que ésta trabase su comercio. Las Cortes inferiores negaron el auto sobre el fundamento de que la ley prohibía el uso de *injunctions* en disputas entre empleados y patronos; pero la Suprema Corte ha revocado esa decisión y concedido el auto, fundada en que ésta no envuelve una disputa entre patronos y obreros". Y como fin de comentario, la citada revista concluye pidiendo que la ley sea revisada. "El camino ideal para salvar dificultades como las del presente caso es la substitución de cualquier medio más racional que la fuerza y la intimidación en el arreglo de las disputas industriales".

Como se ve, la jurisprudencia establecida por este fallo resuelve jurídicamente, dentro de la especialidad del derecho obrero —ya que ha llegado a constituir una unidad de sistema doctrinal, con su terminología propia,— por analogía de caso y de doctrina, la nueva incidencia producida en el conflicto del puerto de la Capital por el sindicato obrero, que había substituído por propia decisión y sus exclusivos medios a la autoridad administrativa y política. Aquél no tiene ninguna cuestión relacionada con el trabajo de los empleados bajo la dependencia de las barracas y frigoríficos, y, sin embargo, valido de la situación de privilegio antes mencionada, y es de pública notoriedad, este sindicato resuelve comprender en su *boycott* a los productos de aquéllos destinados a la exportación.

Pero lo que nunca se imaginarían, ni la opinión ni los representantes de la justicia, en ningún país europeo ni americano, es que las conspiraciones o complots fraguados contra el imperio de las leyes del país, que protejen y reglan el trabajo privado, y por disposición expresa de la Constitución, artículo 67, inciso 12, delegan en el Congreso exclusivamente la facultad de “reglar el comercio marítimo y terrestre con las naciones extranjeras y de las provincias entre sí”, hubieran de tener por principal apoyo y colaboración los del propio Poder Ejecutivo del gobierno federal, que en el espacio de un año no ha revelado un solo momento la voluntad de hacer cumplir la Constitución y las leyes vigentes, que reglan la libertad del trabajo, del comercio de importación y exportación, y lo erigen a él en exclusivo guardián y responsable de la efectividad de tales garantías.

Ahora, la desastrosa situación que ha tenido durante un año privada a la vasta región fluvial de la República, de la libre circulación de sus vehículos de transporte comercial, se hace extensiva a otra de las más grandes y productivas industrias de la Nación, la que constituye su principal riqueza, y que, con la instalación de los frigoríficos, ha recibido tan poderoso impulso: la ganadería grande y chica, que permite

y abre una nueva fuente de actividad para los estancieros de las provincias próximas a los ríos navegables. Y toda persona de mediano juicio se preguntará si este país ha dejado de hallarse regido por su sabia legislación constitucional, y su progresista legislación comercial e industrial, que al abrir los puertos de su territorio a los capitales e industriales y trabajadores del exterior, ha entendido que debía convertirse en un verdadero e insospechable garante del cumplimiento de todas las promesas y seguridades comprendidas en esas leyes.

Como en estas líneas sólo nos proponíamos hacer conocer la reciente jurisprudencia del país que es modelo de nuestras instituciones fundamentales, nos excusamos de entrar en el análisis concreto de las leyes nacionales vigentes, aplicables al caso; pero, aparte de la crítica ilustrada que la prensa de la República ha aportado y seguirá aportando al estudio de esta extraña e insólita situación, es también oportuno recordar a los particulares damnificados por ella que existen tribunales de justicia llamados a juzgar con carácter imperativo de los abusos y de las faltas de los autores directos de la perturbación del comercio, y de los funcionarios públicos de cualquier categoría combinados o complicados por acción u omisión en los hechos que de modo tan grave afectan los derechos de los industriales interesados y de la Nación, más interesada aún que ellos mismos.

TOMO III

TERCERA PARTE

TRIBUNA PARLAMENTARIA

XIX

INTERVENCIONES FEDERALES

**PRO-FORMA REPUBLICANA DE GOBIERNO Y GARANTIA
DE LAS INSTITUCIONES DE PROVINCIA**

INTERVENCION A LA PROVINCIA DE MENDOZA

Sesión del Senado de la Nación del 5 de setiembre de 1918

Honorable Senado:

La Comisión de Negocios Constitucionales ha tomado en consideración la solicitud de intervención nacional presentada por los diputados electos a la Legislatura de la provincia de Mendoza, señores Mario Arenas, José V. Auriol, Agustín de la Reta y Fernando Lavoisier; y por las razones que dará el miembro informante, os aconseja la sanción del siguiente:

PROYECTO DE LEY

Artículo 1º — El Poder Ejecutivo intervendrá en la provincia de Mendoza al solo objeto de tomar las medidas necesarias para que la Cámara de Diputados de la misma tome juramento e incorpore a su seno a los diputados electos, señores Mario Arenas, José V. Auriol, Agustín de la Reta y Fernando Lavoisier.

Art. 2º — Los gastos que demande se harán de rentas generales y se imputarán a la presente ley.

Art. 3º — Comuníquese, etc.

Buenos Aires, a 16 de agosto de 1918.

J. V. González. — Ignacio D. Irigoyen.

Señor Presidente. — Está en discusión en general.

I

RAZÓN DE LA FORMA LIMITADA DEL PROYECTO

Señor González. — Pido la palabra.

Designado por la mayoría de la comisión de Negocios Constitucionales para informar en este asunto, voy a hacerlo

con la brevedad posible, dada la naturaleza del caso. En cuanto a su novedad —pues no existen precedentes conocidos al menos por mí, que haya ocurrido otro semejante en el país— será necesario prestarle alguna atención del punto de vista de la doctrina, ya que los hechos son conocidos y se hallan plenamente comprobados por los documentos que la comisión ha tenido en su mano, los cuales están en absoluta concordancia con la información ofrecida al Congreso por los diputados excluidos de la Cámara de Diputados de Mendoza; esos documentos consisten en las versiones taquigráficas de las sesiones celebradas por esa Cámara, y la impresión oficial hecha también por la misma en el Diario de sus sesiones.

Por otra parte, antes de pasar adelante, debo hacer notar la forma en que la comisión ha redactado su despacho, el cual se aparta un tanto de los precedentes establecidos; pero la razón la he anticipado: que el hecho mismo carece de precedentes, y, en segundo lugar, que en materia de intervenciones no es un misterio para nadie que el Congreso argentino, como el Poder Ejecutivo, han llevado su tendencia más bien hacia la amplitud del ejercicio de poderes marcados por la Constitución, que no a un criterio jurídico estricto, que sería lo indicado, tratándose de la interpretación de un verdadero código político. Así lo ha sido y lo es todavía en Estados Unidos y en otros países, como la Suiza y el Brasil, de instituciones enteramente semejantes, casi idénticas a las nuestras.

La forma del despacho es concreta y resolutive del caso particular. Una minoría de la Cámara de Diputados de Mendoza, en forma que ya informaré a la honorable Cámara, ha excluido a cuatro de los diputados elegidos en virtud de la ley de lista incompleta que rige en Mendoza, al igual de la ley nacional, donde la representación de la minoría, por consiguiente, es un hecho necesario e inevitable. Esta es obligatoria por la Constitución misma de la provincia, que en su artículo 53, dice que en ningún caso la minoría dejará de ser representada. Luego, entonces, se presentó este hecho: la comisión debía examinar el proceso legislativo o parlamentario

en virtud del cual han sido excluidos o impedidos de prestar el juramento constitucional esos cuatro diputados, elegidos junto con la mayoría; aprobadas sus elecciones por la junta electoral y por la misma Cámara, y solamente impedidos de prestar juramento junto con los demás, fundándose en un hecho que forma el punto central de la discusión que deberá tener lugar en esta Cámara, o sea, la validez de la resolución de la Cámara de Diputados de Mendoza, por la cual da por renunciados, o como expresión del deseo de renunciar sus bancas, a los diputados por haber protestado en una de las sesiones anteriores de la forma irregular en que se llevó el proceso parlamentario, y negándose a incorporarse, debido a esa circunstancia, en la primera sesión; y después de manifestar su propósito de incorporarse y de retirar toda forma de renuncia, que por otra parte, nunca presentaron, han sido declarados cesantes, es decir, interpretando aquel hecho como una manifestación de la voluntad de renunciar sus cargos.

Como se ve, es un caso jurídico perfectamente claro, que el poder de la Nación, representado en este caso por el Congreso, debe resolver con criterio de juez, con criterio jurídico, examinando los hechos en comparación con los textos constitucionales y legales vigentes. Y este es el criterio que la comisión se ha trazado, sirviéndose para ello de antecedentes que abonan su conducta y que, en cierto modo, contradicen los precedentes establecidos por nuestra jurisprudencia, o mejor dicho, por nuestra práctica política, de considerar cada una de estas emergencias como una ocasión para mandar al territorio de la provincia comisionados federales denominados interventores, que llevan toda la representación del Poder Ejecutivo para examinar sobre el terreno, los hechos, e informar o producir en el mismo lugar la resolución que corresponda.

Según el proyecto de la comisión, habría que apartarse, en cierto modo, de esta práctica, limitándose simplemente a una resolución por la cual se dispone que el Poder Ejecutivo adopte las medidas necesarias para conseguir que la Cámara

de Diputados de Mendoza tome el juramento a que tienen derecho para su incorporación los cuatro diputados excluidos, quienes, en tiempo y forma oportunos, han manifestado su deseo en tal sentido, desconociendo, por la tanto, todas las causas por las cuales han sido excluidos.

Decía que este procedimiento tiene sus precedentes, porque en la confederación Suiza, una de las federaciones más completas que existen, mucho mayor que la nuestra, hay la costumbre, la práctica abonada ya por tanto tiempo, de que el Consejo Federal tome en cuenta todos los antecedentes de los conflictos ocurridos en los cantones, los juzgue con la misma concreción y estrictez jurídica de un tribunal de justicia, y resuelva el caso como una controversia jurídica. Transmite entonces su resolución al Presidente de la república, encargado de ejecutarla. Según la gravedad del caso, cuando hay violencia doméstica, cuando hay revolución, cuando se apela a las armas, es natural que las circunstancias motivan otra forma de proceder; pero siempre basta una simple indicación, una simple transmisión de la voluntad legislativa, para que los poderes públicos de los cantones acaten la resolución y se anticipen a realizar el pensamiento de la ley.

Si siempre se procediera en esa forma, habríamos evitado muchos inconvenientes en nuestra historia interna, y habituado; por lo menos, a los poderes públicos de las provincias a ser ellos mismos quienes realicen las prescripciones constitucionales y eviten a la Nación y a sus propios ciudadanos los inconvenientes de estas alteraciones de la paz pública, producidas muchas veces por la misma esperanza y seguridad de que ha de ir a ocupar el gobierno local un poder extraño más fuerte que aquel cuyo derrocamiento, por lo general, se persigue.

Digo estas cosas para justificar el hecho de que la comisión haya tomado el caso en su estrictez literal, y se haya limitado, en el estudio de los hechos en comparación con los textos legales, a establecer el mandato de que el Poder Ejecutivo intervenga en la provincia de Mendoza al solo efecto

de tomar las medidas necesarias para que la Cámara de Diputados reciba el juramento e incorpore a su seno a los diputados electos señores Mario Arenas, José V. Auriol, Agustín de la Reta y Fernando Lavoisier.

II

EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS

Los hechos han ocurrido, en síntesis, en esta forma: han sido elegidos doce diputados en la renovación última de la legislatura de esa provincia. Practicado el escrutinio han sido aprobados por la junta electoral y por la misma Cámara de Diputados, todos los diplomas, tanto los de la mayoría como los de la minoría.

Se convoca a la Cámara de Diputados a sesiones preparatorias para tratar los diplomas, y después de efectuadas varias citaciones sin conseguir número, tiene lugar el 20 de mayo una sesión en minoría para adoptar las resoluciones que la Cámara juzgara oportunas para obtener *quórum*. En ese momento, como es de práctica también en esta Cámara, antes de hacer la designación del Presidente provisorio, se designa, por lo general, al de más edad de sus miembros para presidir la primera sesión preparatoria, hasta que se consiga el *quórum*, y en ese caso se designa al Presidente que ha de presidir hasta que se constituya definitivamente la Cámara.

Para este cargo fué designado el señor Antenor Pereira, quien asumió todos los poderes del reglamento y de la Constitución, y se erigió en Presidente provisorio. Debe tenerse en cuenta que la totalidad de diputados de la legislatura de Mendoza es de 27, siendo, pues, el *quórum* ordinario de la mitad más uno, 14 diputados.

La segunda reunión preparatoria se efectuó en minoría el 27 de mayo y se resolvió sesionar con nueve diputados presentes hasta conseguir *quórum*; entrados al recinto, el Pre-

sidente ocasional, señor Pereira, al declarar abierta la sesión, manifiesta que iba a proceder al nombramiento de la comisión especial de poderes para dictaminar sobre los diplomas, a pesar de la observación que se le hizo, de que no era ese el momento, pues que la Cámara se encontraba en minoría considerable, fundando la observación en el artículo 13 del reglamento de la Cámara. El Presidente insiste en mantener su actitud y se niega a conceder el uso de la palabra a ningún diputado, anunciando que va a nombrar la comisión de poderes. Se nombra esa comisión y entonces se retiran varios diputados de la sala, protestando en esta forma por lo que ellos consideran el alzamiento del señor Pereira con la Presidencia de la Cámara. Quedan en el recinto solamente 5 diputados, contando el Presidente, y con este número se reanuda la sesión, y se invita a los electos a prestar juramento: incorporándose 8 de los 12 diputados, porque los otros 4 de la minoría manifestaron su disconformidad con ese proceder, desean-do incorporarse a una Cámara legalmente constituída; hacen presente esta circunstancia a la Cámara y se niegan en ese momento a incorporarse esperando a que el procedimiento fuera corregido y legalizado.

En este caso hay que ver lo que disponen la Constitución y el reglamento de la Cámara de Diputados de Mendoza. El artículo 89 de la Constitución, dice que “en los casos en que por renovación u otra causa no exista en ejercicio el número necesario para hacer *quórum*, la minoría existente bastará para juzgar de los títulos de los nuevamente electos, siempre que se halle en mayoría absoluta respecto de sí misma, pero sólo hasta poderse constituir en mayoría”.

Dicen los reclamantes que, “existiendo 15 diputados en ejercicio, esto es, los suficientes para formar *quórum*, no había podido procederse por una minoría de 5 a juzgar los diplomas, no siendo aplicable la última parte de la disposición citada, y que, aunque así lo hubiera entendido la Cámara, los 5 diputados en ejercicio no constituían la mayoría absoluta del total de 15 para cumplir con la exigencia constitucional”.

El artículo 10 del reglamento de esa Cámara dice que cuando por reiteradas citaciones no es posible conseguir el *quórum* legal relativo, puede la Cámara reunirse en minoría, no siendo menos de 6 los diputados, y en ningún caso esa minoría ha pasado de 5. Luego, se ve, desde el primer momento, una violación evidente del artículo 10 del reglamento.

El 3 de junio se vuelve a reunir la Cámara y se inicia la primera sesión ordinaria del período. Alguien hace moción para que se invite a los diputados de la minoría a entrar al recinto y prestar juramento. Penetran los diputados al recinto, violentando un tanto las órdenes del Presidente ocasional que les negó la entrada; y como puede juzgarse un tanto contradictoria la actitud de los diputados en ese caso, al querer entrar al recinto, a prestar el juramento e incorporarse, ellos la explican como una aceptación de los hechos consumados, y justifican su actitud en algo que es aceptable, no obstante los vicios de forma que, quizás, alteran en parte la legalidad absoluta del procedimiento anterior, en el hecho de que el Poder Ejecutivo de la provincia había reconocido la legalidad de esa Cámara así formada, concurriendo el primero de junio a leer su mensaje anual. Como éste es un asunto de orden superior y que sólo atañe a los poderes provinciales y los diputados de la minoría queriendo, sin duda, validar, legalizar ese procedimiento, se incorporan y prestan juramento, la comisión no puede, tampoco, juzgar ni censurar dicha conducta, que tendía a legalizar, dentro de la vida institucional de la provincia, procedimientos que, por sus vicios de forma, según las teorías generales del derecho, si no anulan plenamente un acto, lo hacen validable por su ratificación o por su corrección posteriores.

Pero, en este momento se produce el hecho más extraordinario que, por su gravedad, la comisión considera que el Senado no puede aceptar en ninguna forma, ante el criterio más tolerante y más amplio que pudiera adoptar en consideración a la tranquilidad y a la paz interior. Es el vicio absoluto de nulidad que reviste el hecho de la expulsión de los di-

putados de la minoría, fundándose en una interpretación del hecho de su negativa a entrar durante la primera sesión en minoría, y de haber protestado del procedimiento, calificándolo de incorrecto e inconstitucional.

Debe recordarse, señor Presidente, que los diputados electos son virtualmente miembros de las cámaras para las cuales han sido elegidos, mientras no hayan prestado juramento; que gozan de todas las inmunidades y de todos los privilegios inherentes al cargo, y aún en algunas constituciones similares a la nuestra, como en Estados Unidos, según la práctica parlamentaria, suelen ser nombrados miembros de algunas comisiones parlamentarias, antes de prestar juramento; lo que prueba que son considerados virtualmente miembros de la respectiva Cámara. El hecho de prestar juramento es un hecho simple que puede no realizarse de inmediato, o puede postergarse por más o menos tiempo; y mientras no se produzca la manifestación expresa de la voluntad de no incorporarse, o renunciar, o no prestar juramento, no dejan de ser considerados como diputados electos, y, por consiguiente, miembros virtuales de la Cámara.

En este caso de Mendoza se ha producido el hecho insólito de que la Cámara reunida el 10 de junio, oye el informe de la comisión nombrada en la sesión anterior en minoría para expedirse sobre la validez de los diplomas de los diputados, es decir, sobre el hecho de que si las manifestaciones hechas en la última sesión preparatoria por los diputados de la minoría, importaban una renuncia del cargo. Sobre este simple hecho la comisión especial que se nombró en esa sesión, dictaminó con un proyecto de resolución que dice así:

“Considerándose que las palabras y actitudes de los diputados no incorporados, doctores Mario Arenas, José V. Auriol, Agustín de la Reta, y el señor Fernando Lavoisier, al desconocer la legalidad de la constitución de la honorable Cámara, y negarse a prestar el juramento de ley, abandonando el recinto de sesiones, importa la renuncia de sus respectivos cargos; en consecuencia, téngaselas por aceptadas”.

Los diputados aludidos en esta resolución son impedidos por la fuerza pública de entrar al recinto de la legislatura, y ellos dicen, ratificando en este documento presentado al Senado, las manifestaciones hechas ante la misma Cámara de Mendoza: "Presentamos a la honorable Cámara una nota en la que, manteniendo las opiniones anteriores, manifestábamos no haber renunciado y que no renunciaríamos". A pesar de esto, el 11 de junio sesiona otra vez la Cámara, aprueba el despacho de la comisión y resuelve aceptar sus renunciaciones a los señores diputados de la minoría, que no las habían presentado, y al contrario que habían manifestado su voluntad de no presentar, y aun cuando lo hubieran hecho esta sola manifestación importaba retirarlas.

Ni aun en ese caso, señor Presidente, tratándose de renunciaciones de cargos, beneficios, privilegios, según nuestro derecho, y acaso el de todos los países civilizados, casi sin excepción, un hecho de esta naturaleza tiene que ser expreso, puesto que es la derogación de un hecho sancionado y resuelto definitivamente por el poder autorizado para producirlo. Y es sabido, es de derecho axiomático, que los beneficios y privilegios que se renuncian, deben serlo por actos expresos.

En este punto, algún señor diputado de la mayoría de la legislatura de Mendoza, buscando argumentos para apoyar su actitud, ha querido también comprometer la opinión de un miembro de esta Cámara, quien en un libro conocido había tratado, como todos los tratadistas de derecho constitucional, el punto relativo a las renunciaciones, y al juramento.

En uno de sus libros el senador que habla, ocupándose de la cuestión constitucional de la validez del juramento de los miembros del Congreso al incorporarse a la Cámara, sostiene que cuando un diputado o un senador invitado a prestar juramento e incorporarse a la Cámara, se niega a prestar ese juramento, esta negativa importa evidentemente una manifestación de no incorporarse. Existe sobre este caso el precedente de lo ocurrido en la Cámara de Diputados de la Nación, —y véase hasta qué punto ésta ha respetado la decisión

del cuerpo electoral,— que ante la imposibilidad de algunos señores diputados de prestar el juramento religioso establecido por nuestra Constitución, tuvo la deferencia de modificar la fórmula del juramento, ¿para qué?, para no privarse del concurso de los diputados electos, y no burlar por una cuestión de forma, aunque sustancial, sin embargo, dados los términos de la Constitución, la decisión del cuerpo electoral, que quería que sus electos perteneciesen a su respectiva Cámara.

Luego, la cita hecha por el señor diputado de la legislatura de Mendoza, era una cita fragmentaria, incoherente y oportunista, como casi siempre ocurre cuando se quiere aprovechar de cualquier tabla para salvarse de un naufragio. Por consiguiente, la teoría es que un diputado no puede ser considerado renunciante en forma tácita, sino cuando invitado a prestar juramento por la Cámara respectiva se niega expresamente a ello. Este no es el caso de la Cámara de Diputados de Mendoza, cuyos diputados de la minoría han desconocido la legalidad del procedimiento para constituir la Cámara, en uso de un perfecto derecho de crítica, que corresponde a todo miembro de una Cámara invitado a formar parte de sus deliberaciones; y como los diputados electos forman parte del cuerpo cuando se discuten sus diplomas, tenían perfecto derecho, dentro de la asamblea, para criticar y juzgar la validez del acto, sin que esto importase en forma alguna desconocer el acto mismo, puesto que verificada la crítica y pronunciada la Cámara, se presentan al cuerpo reclamando su asiento, pidiendo que se les tome juramento. Bajo ningún criterio, pues, y en forma alguna, puede este hecho ser considerado como una renuncia voluntaria de un diputado a su banca.

III

VIOLACIÓN DE LA FORMA REPUBLICANA

Luego, señor Presidente, se trata de una verdadera violación de lo que constituye la esencia misma del régimen re-

representativo republicano de la Constitución, que funda su existencia sobre el hecho de la elección por el pueblo de sus propios representantes y que estos tienen derecho a reclamar del poder que tenga la fuerza pública, para ser incorporados al seno de la Cámara para la cual han sido elegidos; porque ellos llevan un mandato superior a todos los mandatos, que es el electorado primario, que organiza todos los poderes y, por consiguiente, da su razón de ser al régimen republicano que por la Constitución Nacional deben organizar las provincias y hacer sus propias constituciones y regirse por ellas.

La Cámara de Mendoza se reunió el 11 de junio, aprobó el despacho de la comisión y resolvió aceptar las renunciaciones que los diputados de la minoría no habían presentado.

Por consiguiente, es el caso, señor Presidente —y ha de perdonar la honorable Cámara que le tome un poco más de tiempo para examinar esta cuestión, ya que tanto se ha hablado siempre en nuestro Congreso de forma republicana de gobierno,— de detenerse en la definición de algunos términos y principios, por lo general olvidados, a fuerza de convertir todas estas cuestiones en cuestiones políticas, por más que ellos vengan encuadrados dentro de un lenguaje estrictamente jurídico.

En este caso, como he dicho ya al principio, se trata de una simple interpretación literal en presencia de un hecho comprobado, y no hay lugar, pues, a divagaciones ni a nada que salga del criterio estricto de la ley; y es deber también, y regla de buena política, y así lo reconocen casi todos los parlamentos, de ajustarse mientras se pueda, al criterio jurídico establecido por los tribunales de justicia, puesto que éste es el único medio de uniformar el sentido de la interpretación constitucional.

Por eso voy a permitirme recordar una que otra cuestión de doctrina, dejando para otros momentos la compulsión de textos y doctrinas anteriores a la época presente, porque sería muy largo para nosotros detenernos en este orden de ideas. Así, bueno es recordar que el sistema representativo re-

publicano ha sido definido por los más grandes jurisconsultos de los Estados Unidos, que son los que han inventado nuestro régimen de gobierno y, por consiguiente, le han dado su carácter definitivo como un régimen en el cual el pueblo, considerado en su totalidad, elige sus representantes a los cuerpos legislativos, y, en general, los principales funcionarios que hayan de ejercer los poderes del gobierno; es, por consiguiente, la elección lo que hace que se califique el régimen denominado republicano por nuestra Constitución; lo definen así Madison y otros de los autores de la Constitución de los Estados Unidos, sus comentadores y jueces más ilustres, en sentencias inmortales; podría citar tantos autores; pero vuelvo a repetir, no es esta mi intención, ni lo creo necesario ahora, tanto más cuanto que es conocido de todos los señores senadores, el sentido de estas palabras de la Constitución: *forma o sistema representativo republicano*, empleadas en los artículos 1º, 5º y 6º.

La Constitución argentina define el régimen representativo republicano en sus artículos 1º, 5º, 6º, 15, 16, 22, 23, 104 y 110 con una particularidad, la que da a nuestra interpretación el carácter concreto, y restringido del despacho de la comisión, y es la última frase del artículo 1º, que dice, “según lo establece la presente Constitución”; es decir, no solamente con los caracteres generales que le da la doctrina americana y general, sino con las modalidades propias que esta Constitución le imprime, las cuales se definen en el artículo 5º, donde establece que las provincias dictan sus propias constituciones “de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional”.

Se ha reconocido siempre que el régimen republicano consiste, dentro del criterio argentino, en el derecho electoral, inalienable de parte del pueblo de cada provincia y de la Nación, para elegir sus representantes y sus mandatarios; en la división de los poderes del gobierno de cada provincia y de la Nación, en tres ramas principales, bien conocidas por supuesto: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, con la condición

agregada en el artículo 5º, de asegurar la justicia, el régimen municipal y la instrucción primaria.

Definidos así los caracteres del régimen republicano representativo, se ve que las provincias, según lo han establecido y lo demuestran los autores que he de citar en seguida, no pueden considerarse legalmente como partes de la familia federativa de la Nación, y sujetas a la protección que los poderes nacionales deben prestarles en determinadas circunstancias, si ellas no se han constituido sobre la base que califica el régimen representativo republicano, no en la letra, no en las simples declaraciones, puesto que esto sería inofensivo, sino que éste ha de ser efectivo. Porque el gobierno no es una abstracción, el gobierno es una realidad. Cuando la Constitución define principios, no lo hace en general, salvo raras excepciones, cuando sienta reglas de interpretación de sus preceptos, sino que habla de cosas reales y prácticas, y el gobierno es una cosa esencialmente práctica. Así, no se puede hablar del derecho del pueblo para elegir sus representantes, cuando se sobreentienda que hay un poder superior, con la libertad, el arbitrio o la discreción de anular los resultados del voto popular, porque ese caso importaría no hacer ninguna declaración del régimen representativo republicano.

IV

DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA COMPARADAS

Luego, como muy bien dicen dos autores brasileños de reciente data, los señores Carlos Maximiliano y Araujo Castro, —sobre cuyo valor diré algo en seguida,— las declaraciones de los artículos 5º y 6º de nuestra Constitución y sus concordantes, en cuanto definen el régimen representativo republicano, son correlativas con las obligaciones que los Estados y provincias adopten por su misma Constitución, de respetar ciertos principios esenciales y fundamentales que definen el

régimen de gobierno. Así ellas no podrían considerarse Estados federales, tanto en el Brasil como aquí, si no reconocen la efectividad del Poder Legislativo, la validez del voto popular del electorado y las garantías suficientes de que este voto dé sus resultados, que no ha de ser burlado por la pasión, por la arbitrariedad o por el interés o el capricho de los que ejercen el poder efectivo.

He dicho, señor Presidente, que esos dos eminentes autores brasileños abonan esta doctrina, y voy a agregar, también, que la jurisprudencia brasileña ha venido a incorporarse, aumentando el caudal de interpretación de nuestra propia carta, que ya la Constitución de los Estados Unidos, nos ofrecía, y con mayor ventaja aún, porque la Constitución del Brasil, que es federativa, representativa y republicana, en su artículo 6º, tomado exactamente del artículo 6º de la Constitución argentina, según la declaración de sus propios comentadores, ha venido a dar a nuestro país la ventaja de tener dos tribunales más, fuera de la Suprema Corte nacional, para aclarar, estudiar e interpretar sus preceptos. Así es como se ha establecido por el tribunal supremo de justicia del Brasil la misma doctrina de la Suprema Corte de los Estados Unidos, en los casos tan familiares a todos los que estudian derecho, de *Luther versus Borden* y *Texas versus White*, según la cual es el Congreso el único poder autorizado por la Constitución para resolver los conflictos en que la forma de gobierno esté afectada, y solamente podría concederse al Poder Ejecutivo esta facultad en ausencia absoluta del Congreso, y sólo con carácter de provisional; es decir, de dar cuenta inmediatamente que el Congreso se reúna, de las emergencias que han motivado la intervención y someter a su juicio la aprobación o desaprobación de tal acto.

Además de la sentencia citada de la Suprema Corte de los Estados Unidos, viene a agregarse ésta al caudal interpretativo de nuestra propia Constitución, que no ha tenido sobre estos puntos concretos una interpretación igualmente estricta y pertinente, sino indirecta, o más o menos relacio-

nada con el punto en debate. Por eso he dicho que habiendo adoptado la Constitución del Brasil el mismo texto de la Constitución argentina, deliberadamente, según declaran sus comentaristas, entonces la sentencia de la Corte del Brasil viene a interpretar la nuestra. Y así se dice en la sentencia 3548, de 23 de mayo de 1914, cuyo resumen es el siguiente: “Solamente en la hipótesis del número 3 del artículo 6º (que habla de la intervención por violencia doméstica) es necesaria la requisición de los gobiernos estadales, siempre que la disensión no hubiese comprometido las instituciones republicanas. *En todos los demás casos, la Unión interviene ex-jure proprio*”.

Es la misma doctrina, como decía, de la Corte de los Estados Unidos y la misma doctrina que el Congreso argentino, con todas sus vicisitudes, incongruencias y excepciones, ha aceptado como regla general. Es decir, en síntesis, que el Congreso es el único juez de la intervención cuando la forma republicana de gobierno está comprometida.

En todos los demás casos, cuando el Congreso no está en forma alguna reunido, cuando la urgencia de un movimiento revolucionario, de una sublevación militar, o de una violencia doméstica, —en términos generales,— puede el Poder Ejecutivo, no pudiendo ser el Congreso consultado en el acto, intervenir por sí solo, como en los casos de invasión exterior, invasión de otra provincia, etcétera.

La única diferencia que el texto brasileño tiene con el texto argentino, en este punto, es que el primero agrega algo que nuestros constituyentes olvidaron poner en práctica, claramente establecido, o sea la intervención del poder federal para hacer cumplir las leyes y las sentencias de los poderes pertinentes del gobierno, dejando así en la imprecisión y en la discusión la validez o la ilegalidad de tales actos.

Bien, señor Presidente; no creo necesario demorar más tiempo para definir y confirmar la interpretación de lo que se llama régimen republicano representativo, el cual en síntesis consiste en la efectividad del voto popular, como origi-

nario de los poderes de los gobiernos de los Estados y de la Nación; es decir, que esos poderes sean realmente efectivos y no una simple fórmula verbal o escrita.

V

EL DERECHO PÚBLICO LOCAL

Ahora bien; la Constitución de Mendoza ha realizado el mandato de la Constitución Federal en forma perfectamente clara. No podría ningún tribunal, por exigente que fuera, desconocer que el conjunto de la legislación constitucional, electoral y parlamentaria de Mendoza, estuviera fuera del pensamiento de la Constitución federal. Así, fuera de la organización común a todos los poderes de los Estados en tres ramas, la Constitución de la provincia, en la sección tercera, establece una Cámara de Senadores y una de Diputados elegidos por voto directo, y con representación obligatoria de la minoría. El artículo 53 de la Constitución de Mendoza, dice, literalmente: “En ningún caso la ley electoral dejará de dar representación a la minoría”; esto como base y mandato terminante e incontrovertible. La ley electoral de Mendoza, que se forma de la refundición de las leyes de 1911 y 1912, números 567 y 589, en su título 5º, dice:

Art. 43. — En las elecciones de diputados y de electores de gobernador y vice, cada elector sólo podrá votar por dos terceras partes del número a elegir en la elección ocurrente, y en caso de resultar una fracción de ese número, por un candidato más.

Cuando se trate de elegir uno o dos diputados, cada elector podrá dar su voto a un número igual de candidatos.

Si en una boleta se inscribieran más nombres que los que corresponden, sólo valdrá el voto para los primeros en el orden que estén inscriptos, hasta completar el número legal.

Si no fuera posible determinar ese orden, será nulo el voto en su totalidad.

Art. 44. — A los efectos del artículo anterior, los electores podrán votar por los candidatos a elegirse de acuerdo con lo establecido en el cuadro siguiente:

Cuando se elija	1	podrá	votarse	hasta	por	1
”	”	”	2	”	”	2
”	”	”	3	”	”	2
”	”	”	4	”	”	3
”	”	”	5	”	”	4
”	”	”	6	”	”	4
”	”	”	7	”	”	5
”	”	”	8	”	”	6
”	”	”	9	”	”	6
”	”	”	10	”	”	7
”	”	”	11	”	”	8
”	”	”	12	”	”	8
”	”	”	13	”	”	9
”	”	”	14	”	”	10
”	”	”	15	”	”	10
”	”	”	16	”	”	11
”	”	”	17	”	”	12
”	”	”	18	”	”	12

Establece, pues, el mismo sistema que la ley nacional. Luego, señor Presidente, la organización constitucional de la provincia de Mendoza está perfectamente dentro del régimen obligatorio establecido por la Constitución federal, es decir, que tiene un gobierno republicano, representativo, conforme a la misma; por consiguiente, el gobierno federal, representado en este caso por el Congreso argentino, tiene perfecto derecho a exigir que la provincia de Mendoza regularice su régimen representativo, dando efectividad al voto popular legítimamente reconocido, y aprobado por la misma Cámara, la cual después ha considerado que debía desconocerlo en forma irregular y contraria al texto y espíritu de las propias instituciones.

Por otra parte, señor Presidente, visto que las renunciaciones no han existido, que la aceptación de las renunciaciones es una simple artimaña o ardid para privarse de la incorporación de

cuatro diputados, es justo reconocer, porque no quiero salir del sentido legal y jurídico de este informe, que esa ilegalidad está con exceso demostrada además, por la violación de las formas con que las constituciones, tanto de Mendoza como de la Nación, establecen para excluir de su seno a los miembros de ella por las causas expresadas, sobrevinientes a la aprobación de sus títulos, siendo el caso de juzgamiento de éstos, el único en que procede por simple mayoría; en los demás casos, de acuerdo con los artículos 87 y 91, se requiere el voto de los dos tercios de sus miembros.

Ahora, sobre la violación de la forma republicana, no podemos tener duda, si se considera de acuerdo con los preceptos constitucionales de la Nación y de Mendoza. Ha existido por la defraudación del voto popular que es la esencia del régimen republicano. Ha existido esa violación por la privación de la representación de la minoría, no pudiéndose justificar en forma alguna la expulsión de los miembros de ésta por un procedimiento ilegal.

VI

FACULTADES DEL CONGRESO Y DEL PODER EJECUTIVO

No sé si he conseguido exponer con claridad este asunto. He tratado de sintetizar todo lo posible; pero entiendo que con lo que he dicho, y con su claro criterio, los señores senadores deducirán las consecuencias.

Ahora, como cuerpo político, el Senado e igualmente la Cámara de Diputados, no están obligados a mantenerse dentro de la letra estricta de los textos constitucionales, y sí solamente a no salir de ellos en la aplicación que hagan en los casos ocurrentes y previstos. Por eso es que el Congreso, cuando juzga los casos de intervención en una provincia, no lo hace solamente como juez, como ya lo he dicho, sino como alto tribunal político; y por consiguiente debe considerarse no sólo la faz jurídica y material, sino la faz moral, y esto

en primer lugar, pues debe tenerse en cuenta, no sólo el caso de Mendoza, sino el interés de todas las demás provincias, el interés de sus instituciones comprometidas y amenazadas en su existencia e integridad, por la aceptación de un hecho que vendría a minar por su base la existencia misma de esas instituciones y del régimen federativo de la Nación. Por esto es que el caso tiene una importancia considerable y así lo ha reconocido la comisión, y por ello considera que debe, ante todo, tenerse en cuenta el valor moral del asunto para desautorizar y prescribir de nuestras prácticas políticas esa clase de procedimientos, que ponen en tanto riesgo la integridad institucional de toda la república.

En el caso en debate, la intención culpable de la mayoría, de excluir de todas maneras y deliberadamente a los diputados de la minoría, es evidente; pues habiendo aprobado todo el proceso electoral, no podría tachar de ilegales los diplomas de los diputados de la minoría sin afectar a los de sus parciales; y así, no pudiendo apelar a este viejo recurso, por la virtud del sistema electoral, acudió a la argucia de la renuncia tácita, improvisando el pretexto de desacato y negativa a prestar el juramento.

El Congreso de la Nación, es bien sabido, no tiene una fuerza material para hacer efectivas sus sanciones. La efectividad del voto de una Cámara del Congreso, o de las dos, aun dado legalmente, queda expuesta a dos inconvenientes: el reconocimiento del poder que maneja la fuerza pública, el poder encargado por la Constitución de ejecutar las leyes fundamentales según el texto del art. 80, por el cual el Presidente presta el juramento constitucional; y también el de la opinión pública, la cual no obra como un tribunal, según erróneamente creen entender los partidos y las inteligencias exaltadas, sino que forma un tribunal moral, forma una aglomeración de opinión en el sentido favorable o adverso de los actos de gobierno, y no tiene otro alcance que el de impresionar el ánimo del electorado, y en los próximos comicios inclinar el favor popular de uno u otro lado, según la impresión

que el hecho haya producido, pero nunca es el caso de que la opinión llegue a constituir un tribunal efectivo con facultad para derogar o invalidar los actos de un poder público, para bonificarlos ni mejorarlos en el caso de que hubieran sido erróneos. El llamado tribunal de la opinión pública, señor Presidente, es, sin duda, una gran fuerza en todo país que se rija por la forma de gobierno representativa y republicana, la cual se apoya en el ejercicio real del derecho de sufragio, pero por grande que sea su influencia, ella nunca puede ser más que una fuerza moral.

Estoy seguro, y la comisión no vacila en afirmarlo, que cuando estas cosas se examinen con criterio sereno, despojado del influjo de exaltación que los triunfos recientes de una gran masa de opinión, han llevado al país a la situación presente; cuando todo esto pase, —pues todo pasa, y en la vida suele ser más pronto de lo que se imagina,— llegará el criterio público a aquilatar en su verdadero valor actos de esta naturaleza, tan frecuentes y juzgará entonces todas estas cosas como quien sale de un sueño, y verá que estas tentativas para defraudar el voto popular, para desvirtuar la letra y el espíritu de las instituciones republicanas, deben tener su correctivo y condenación en el tribunal más efectivo que la Constitución ha organizado para juzgar las más altas trasgresiones a la Constitución y a la ley. Pero mientras esto no suceda el ambiente impregna todas las conciencias, impidiéndoles percibir la sencilla realidad de las cosas.

Es cierto que el Congreso no tiene fuerza material para hacer efectivas sus sanciones, pero no por eso debe dejar de sancionar lo que entiende ser un propósito legal y constitucional, porque la validez legal de una resolución es el único escudo que queda a los poderes destituidos de esa fuerza para justificar sus procederes y recibir a su tiempo de la verdadera opinión pública, la de la posteridad, si se quiere, que no es poca cosa, el justificativo que afirme la justicia con que esa sanción ha sido dictada, y el Senado debe proceder así aun cuando tuviera la convicción de que no va a ser cumplida la

V. Conclusión - la moral del proyecto.

1. Actos del Senado y del Congreso - de condenar este hecho - que destruyeron al gob. representativo-republicano de la Const. - que está en punto bajo la Salvaguardia del Congreso - y subsidiariamente del P. D. J. J. y del P. E.

2. Valor moral de estas sanciones - ellos afirman el derecho de los pueblos de la Republ. a ser respetados en su autonomía - en sus libertades, objetadas por sus propios gobiernos y los de la Nación.

El Ejerc. - No tiene fuerza material - porque los ejercitos de mar y tierra obedecen solo al P. E. olvidando que ante todo debe obediencia a la Constitución, - juran al Presidente para observar y hacer observar fielmente la Constitución de la Nación Argentina.

Uso de la fuerza

Juramento
art. 80

art. 86.15° - "Comandante en jefe ~~de todas~~ de todos los fuerzas de mar y tierra, de la Nación" y "dispone de ellas y corre con su organización y distribución, según las necesidades de la Nación" - pero de acuerdo con

art. 67.25° - "las decretos y ordenanzas para el Ejerc. No de dichos ejercitos"

art. 21 } - El Ejército actual, formado por conscipción lo ha sido en virtud del mandato del art. 21 -
"Todo ciudadano argentino está obligado a armarse en defensa de la Patria y de esta Constitución, obedece a las leyes que al efecto dicta el Congreso y a los decretos del Ejecutivo nacional" - quien no puede atender las leyes, sino darles cumplimiento.

art. 86. inc. 2°

ley, y aun cuando hubiera la duda sobre que ella llegara a ser tal ley. No debe el Senado mirar estas cosas en una forma que pudiera alterar su propio criterio, y debe apresurarse a pronunciar su juicio, que en este caso es una sentencia, que califica la violación cometida por la mayoría de la legislatura de Mendoza, excluyendo artificiosamente a los verdaderos representantes del voto popular, después de aprobados por ella misma en resolución legal.

Viene, entonces, señor Presidente, el otro elemento de juicio, ya que el Congreso no tiene la fuerza para hacer efectivas sus resoluciones, por instituto de la misma Constitución; es el Poder Ejecutivo el encargado de hacerlas efectivas, y dar cumplimiento a las leyes que el Congreso dicte en ejercicio de sus funciones.

Debe, pues, contarse con el regular cumplimiento de parte del Poder Ejecutivo, que es el único que puede llevar a ejecución este precepto. El presidente de la Nación presta juramento de observar y hacer observar fielmente la Constitución de la Nación Argentina, por el artículo 80. A este efecto, la misma Constitución lo provee de poderes como estos: es comandante en jefe de todas las fuerzas de mar y tierra de la Nación; dispone de ellas según las necesidades de la Nación; pero es bueno observar, señor Presidente, que estos poderes no son discrecionales ni absolutos en el Presidente de la república: no maneja las fuerzas de mar y tierra de acuerdo con su propio interés político, o su exclusivo criterio personal. Debe hacerlo de acuerdo con las leyes que el Congreso dicte. Luego entonces, si por una parte la Constitución limita las atribuciones amplias del Presidente de la república para manejar aquellas fuerzas a su sola voluntad, por otra impone a los que deben obedecer esos mandatos, restricciones, entre ellas la de sujetarse al mandato legal y constitucional en cuya virtud el Poder Ejecutivo debe manejar esas fuerzas.

Esto se halla establecido claramente en el artículo 67, inciso 23 de la Constitución, el cual dispone que esas fuerzas se manejen de acuerdo con los reglamentos y ordenanzas que

para el gobierno de dicho ejército debe dictar el Congreso; y además, porque por el artículo 21 de la Constitución —en virtud del cual se ha formado el ejército actual de la república, por conscripción, o sea por el concurso de todos los ciudadanos que deben cumplir el servicio militar —“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”; y más adelante establece que el Presidente no puede alterar las leyes a pretexto de reglamentarlas, ni puede cambiar su sentido, ni desvirtuar su espíritu.

Luego, señor Presidente, el ejercicio de los poderes ejecutivos encargados por la Constitución al Presidente de la república, para hacer cumplir las leyes de la Nación y la Constitución, están sujetos a la anterior y primaria resolución del mismo Congreso, que es el representante del poder soberano, del mismo poder del cual deriva los suyos el Presidente de la república, con la diferencia de que uno y otro han sido limitados por la misma Constitución, han sido armonizados por ella, y no están dispuestos, por consiguiente, de manera que el uno pueda obrar por su sola cuenta con desconocimiento del otro.

Por eso no tendría razón de ser un estatuto político que organizara un gobierno en el cual los poderes fueran divergentes, en el cual uno mandase según lo establecido por la Constitución, y el otro tuviese la libertad de desconocer y no ejecutar esos mandatos.

Este sería el régimen de la anarquía y de la disolución de todo gobierno, y volveríamos a los tiempos en que sólo imperaba la fuerza y que el más fuerte imponía la ley, o lo que sería más alarmante para el porvenir de la Nación, volveríamos a la época de la anarquía inorgánica que ha ensangrentado la peor época de nuestra historia.

VII

EL PODER DE LA OPINIÓN PÚBLICA

Además de la opinión pública de que he hablado, y de la participación del Poder Ejecutivo, un poder efectivo y supremo que existe en nuestro régimen de gobierno, es la opinión de las provincias. Las provincias no son entidades separadas, incongruentes y divergentes entre sí; las provincias forman una entidad orgánica, que es la que han mantenido por su unión, por sus declaraciones de vivir unidas y constituyendo un solo Estado; y para eso tienen su representación en este cuerpo, el cual se forma, según las antiguas denominaciones, hoy ya perdidas, por los que se ha llamado plenipotenciarios de los Estados, los cuales tienen sus poderes marcados, amplios y limitados a la vez; pero, con todo es indudable que las provincias, como reunión de Estados independientes entre sí, constituyen una fuente y centro de opinión que es necesario tener en cuenta, porque de ellas dependen la integridad de la república y la vitalidad más o menos extensa y vigorosa de este cuerpo colectivo que han formado todas ellas por medio de la Constitución, la cual, a la vez, es un pacto y es un instrumento de gobierno.

La opinión de las provincias, señor Presidente, es de esencial importancia. Cada vez que se trata de un caso en que una de ellas está interesada y en el caso de Mendoza que juzgamos ¡cómo no han de alarmarse todas las demás, si pueden ver que se sancione, que tenga valor de hecho consumado, una violencia tan grande como es la de una cámara que se atribuye el derecho de expulsar a una minoría de sus miembros, porque no entran dentro de las opiniones políticas de la mayoría!

Si se fuera a reconocer entonces el poder absoluto de las mayorías y la exclusión de toda minoría, no habríamos hecho un régimen de gobierno republicano, habríamos fundado la

tiranía de las mayorías, quizá peor mil veces que la tiranía de un solo hombre, porque un solo hombre puede tener exaltaciones de virtud, como ha habido tiranos que las han tenido, pero las mayorías que se arrogan los derechos del pueblo pueden ser despóticas y tiránicas porque no tienen control, porque asumen toda la suma de poderes de la masa electoral.

A este propósito, señor Presidente, debo también acen-
tuar ciertas ideas que conviene no dejar pasar en este momen-
to sin ponerlas a consideración de la Cámara; me refiero al
valor efectivo que tienen los pronunciamientos de la opinión
pública en la forma de voto popular, caso que afecta direc-
tamente el de Mendoza, puesto que es el voto popular del
electorado legal el que ha sido defraudado con esta invención
peregrina de la mayoría, de aceptar una renuncia que no ha
sido presentada. Me refiero, señor Presidente, a lo que gene-
ralmente se denomina, por error de comprensión, un ple-
biscito. Nuestra Constitución, señor Presidente, no ha organi-
zado los poderes sobre la base del gobierno democrático di-
recto. Si es una aspiración de toda la opinión pública con-
temporánea el democratizar todas las instituciones, induda-
blemente nuestra Constitución necesitará con el tiempo una
reforma en este sentido; para poder llegar a la democracia
con nuestras condiciones sociales y políticas, permitiendo el
ejercicio de un gobierno tan difícil, y que sólo es posible en
comunidades estrechas, cerradas, muy pobladas, de pequeños
territorios donde las reuniones populares al aire libre pueden
realizarse sin inconveniente, y en donde el recuento de los
votos sea una realidad, como es en Suiza, en algunos Estados
americanos, y en otros países de experiencia, pero que entre
nosotros no es posible por razones físicas, sociales, históricas
y de todo orden.

Y además, la Constitución no ha establecido el plebiscito
como medio de elección ni de deliberación de ninguna clase;
no solamente no lo ha establecido, sino que lo ha prohibido;
y así, al enunciar la forma de elección del Presidente de la

república, ha creado un colegio electoral de tercer grado, que es el que designa, por mayoría de sus miembros, a la persona que ha de regir el Poder Ejecutivo de la Nación. Luego, es un error de concepto vulgar, el atribuir al llamado plebiscito, el resultado del voto de un colegio electoral de tercer grado.

Decía que la Constitución no establece este régimen, porque los artículos 81 al 85 contienen las formas de elección para Presidente de la república, y porque el artículo 22, tan olvidado por la conciencia pública, generalmente adormecida, como mareada por el prestigio de palabras de valor mayor que el de la realidad, dice así: “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 de éste, comete delito de sedición”.

En ningún caso la Constitución, señor Presidente, establece la forma directa de gobierno, que desde Roma hasta los tiempos presentes, en algunos países de Europa y ciertos estados de la Unión Americana, se llamaron plebiscitos; el plebiscito ya no existe en el derecho contemporáneo, porque no hay manera de comparar las antiguas reuniones de la plebe romana con las actuales reuniones de la masa popular, más coherente, igual a todas las demás clases y divisiones de la sociedad, y por consiguiente hoy no podemos llamar plebiscito a la reunión de la plebe, porque ella no constituye fuerza ni poder dentro de los términos de la Constitución. Hoy no hay plebe, hay pueblo; o es pueblo o no es pueblo; y el pueblo se manifiesta en forma regular cuando tiene conciencia y libertad para constituir el supremo tribunal del comicio.

Nosotros no podemos temer ninguno de estos obstáculos o resistencias al fiel cumplimiento del voto que el Congreso diera en este caso; ninguna de estas fuerzas, ya sea la fuerza invisible de un titulado y problemático plebiscito, ya sea la misma negativa del Poder Ejecutivo de la Nación que tuviese a bien no ejecutar o no dar fuerza a esta ley, en caso de ser sancionada por el honorable Congreso, tendría poder superior

al de la verdadera justicia política y constitucional, que significa el fallo propuesto por la comisión en el caso de Mendoza.

No habría elección posterior, no habría ninguna sentencia de ningún poder que pudiera anular el voto del Congreso en caso de que resolviera que el Poder Ejecutivo de la Nación vaya a la provincia de Mendoza, y tome las medidas necesarias para que el voto del electorado de Mendoza sea una realidad; es decir, que el régimen republicano de gobierno, que la Constitución de Mendoza ha adoptado en cumplimiento del artículo 5º de la Constitución nacional, sea una verdad efectiva. En este caso la provincia de Mendoza no solamente cumpliría con el deber de armonizarse con el espíritu y la letra de la Constitución, sino que tendría derecho a exigir que el gobierno de la Nación, por sus tres poderes, vaya a legalizar la situación que resulta del voto libre emitido y aceptado por el electorado de Mendoza.

Y bien, señor, siguiendo por este camino de violencias y agresiones impunes contra la Constitución y las leyes, y los progresos institucionales y culturales alcanzados por la Nación en medio siglo de vida progresivamente ordenada, no tardaremos en ver reaparecer los caracteres de aquellas épocas en que tales conquistas eran ensueños de nuestros antepasados, sometidos a las vicisitudes sangrientas de la anarquía, por una parte, y del despotismo, por otra; y para quienes la adopción de la carta constitucional de 1853 y 1860, bajo el régimen representativo, republicano, federal, fué una conquista heroica, y apenas el principio de una era de evolución en la práctica del gobierno y de la libertad electoral y de las otras libertades civiles y políticas que definen un país civilizado.

Y cuando los errores y las violencias, sucediéndose en rápida y creciente progresión, y la decadencia o regresión de todas las instituciones de la república, sean una realidad a los ojos de las clases pasivas e indiferentes, y a los de los partidos militantes, —obcecados, los unos, por los espejismos del triunfo y los otros, desconcertados por el desastre y la derrota

internos;— y cuando haya quedado merced a la arbitrariedad, al abuso o a la autosugestión regeneradora, completo y adiestrado aquel coro armonioso y uniforme de las provincias de que hablaba Delfín Gallo en 1887, “coro armonioso y uniforme —agregaba— que entonará el requiem sobre el túmulo en que reposan las más primordiales, las más fundamentales, las más sagradas libertades políticas de la república”; cuando, en fin, durante esta luctuosa época de sangre y eclipse de tantos valores nacionales e internacionales, antes universalmente reconocidos, veamos la personalidad de la floreciente y respetada Nación Argentina, acaso deprimida y postergada en el concierto de sus iguales, por haberse contraído su gobierno a la tarea oscura y egoísta de monopolizar los empleos para su partido, y desquiciar los cimientos institucionales de su propio gobierno; cuando por tantos nobles ideales que fueron siempre suyos, expusieron su vida en la más grande guerra de la historia otros pueblos hermanos de América y Europa; tal vez entonces el pueblo entero de la Nación, hoy distraído y como hipnotizado, hará justicia al Congreso y a este honorable Senado, quienes, con el sentimiento de la Constitución, de las libertades y progresos en todo orden alcanzados hasta ahora, hicieron lo posible para mantener y salvar incólumes los principios y formas irrenunciables, prescriptos para el funcionamiento de todos los poderes y de todos los resortes de la vida nacional, y para no ver rodar por tierra o pasar a manos mercenarias, acaso, el opulento legado de nuestros mayores.

El proyecto fué aprobado al final de la sesión, por mayoría de votos.

XX

INTERVENCIONES FEDERALES
EVOLUCION DEL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL

INTERVENCION A LA PROVINCIA DE SALTA

Sesión del Senado de la Nación, del 22 de setiembre de 1921

Honorable Senado:

La Comisión de Negocios Constitucionales ha estudiado el proyecto de ley, venido en revisión de la honorable Cámara de Diputados, sobre intervención a la provincia de Salta, y por las razones que dará el miembro informante, os aconseja su aprobación, con las modificaciones contenidas en el siguiente proyecto de ley:

Artículo 1º — El Poder Ejecutivo intervendrá en la provincia de Salta, a fin de proceder a la integración, y asegurar el funcionamiento del Poder Legislativo cuya legitimidad ha sido desconocida por decreto del gobernador de la provincia, de fecha 29 de enero de 1921.

Art. 2º — La intervención deberá cumplir su cometido de acuerdo con la Constitución y ley electoral de la provincia.

Art. 3º — Los gastos que demande el cumplimiento de la presente ley se harán de rentas generales con imputación a la misma.

Art. 4º — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Sala de la Comisión, setiembre 22 de 1921.

J. V. González. — Pedro A. Garro.

Señor Presidente. — Está en discusión en general.

Señor González. — Pido la palabra.

No había pensado tomar parte en esta discusión, tomándome el asunto de sorpresa, y mientras hablaban mis colegas, he procurado acudir a mis recuerdos, y he resuelto aclarar un punto que afecta, tanto a mi conciencia jurídica, como política. No voy a hacer disquisiciones ni distingos sutiles que no son del caso.

En general, yo considero que las intervenciones, como excepcionales en el régimen constitucional, deben ser muy raras, y si fuera posible, no debieran existir; pero hay una cláusula constitucional que las crea, una previsión muy sabia de los constituyentes para asegurar a las p̄ovincias erigidas en Estados autónomos el goce y ejercicio de sus instituciones. Esta cláusula que está en el artículo 6º, —y no quiero referirme a otras, porque no deseo hacer una exposición teórica, concretándome sólo al artículo 6º, que es el operativo de las intervenciones,— ha sido tomada de la Constitución de los Estados Unidos y con un poco de reminiscencias, de la Constitución suiza, pero especialmente de la primera, cuyo texto es igual al nuestro.

Pero es bueno que la honorable Cámara se dé cuenta de que cuando nuestros constituyentes han adoptado la forma genérica de la Constitución de Estados Unidos, lo han hecho estableciendo dos órdenes de instituciones: la parte que llamaré histórica, que concreta en Estados Unidos todos los caracteres, de la evolución de los pueblos de origen anglo-sajón, y se han separado después y se han organizado distintamente en Inglaterra y Estados Unidos. Ellos han conservado la misma sangre. Así como nosotros cuando hemos adoptado el molde de la Constitución de Estados Unidos, de sangre y tradición inglesa, sabíamos perfectamente que hacíamos un trasplante orgánico, y en un canal de fabricación anglo-americana, inyectamos sangre española. Se explica así por qué estas dos instituciones se han desarrollado de manera tan diferente en Estados Unidos y en la Argentina. Tenemos el caso de que en siglo y medio que lleva de vigencia la Constitución de Estados Unidos, ha habido solamente tres intervenciones más o menos definidas, mientras que en 68 años que lleva la Constitución de nuestra república, ha habido 110 intervenciones.

De esta manera queda demostrada la ley evolutiva de las instituciones. Todo en nuestra sangre, en nuestra raza, se transforma con más rapidez que en las razas del Norte. Eso es tan sabido, que no hay necesidad de insistir sobre ello. Más to-

avía: este principio evolutivo que ha modificado tanto la jurisprudencia, aun en los Estados Unidos, ha producido, además, un cambio en el ambiente general del mundo entero respecto de todas las cosas que formaban el espíritu, la sangre, la carne y los huesos de las constituciones de hace un siglo y medio, como la de los Estados Unidos.

Muchas de las nomenclaturas jurídicas que se han ajustado, naturalmente, como ha sucedido con nuestras leyes de justicia del año 63, a la terminología de la Constitución del 53 y del 60, hoy han cambiado de concepto, de tal modo, que un fallo de la Corte de hace poco, declara que los alzamientos públicos en armas a que se refiere la ley del 63 y que en una cuestión relativa al orden social se trataba de aplicar, no son ya los que tuvo en cuenta la ley del 63, moldeada en la Constitución del 53 y 60.

Esto viene a confirmar plenamente la teoría de la evolución de las cosas, del ambiente, en que las constituciones, como plantas vivas, están viviendo, como éstas viven del aire y de la tierra; y esa es la gran teoría americana de la *constitución-organismo*, a tal punto, que un viejo escritor muerto hace poco, compara las constituciones, relacionadas con la vida de los pueblos, con las cortezas de los árboles, y dice: en los árboles tiernos se hace una marca; generalmente los amantes cuando se recrean a su sombra, se entretienen en grabar sus iniciales en la corteza, y después, cuando son viejos, llevan a sus nietos a ver las letras que han crecido junto con el árbol. Ese fenómeno le ha inspirado a este escritor la idea de la evolución de la *constitución-organismo*.

Todo esto quiere decir, señor Presidente, que cada época presenta sus caracteres propios. ¿Cómo habría sido posible que nuestra Constitución, en 68 años de vida, no se hubiera desarrollado, y no hubiese presentado caracteres nuevos y distintos a los que presenta la de los Estados Unidos? Por eso es que aunque el canal, el molde, originalmente ha sido el mismo, puede la materia contenida en él haberse transformado totalmente, y presentar caracteres enteramente diferen-

ciales; y lo que se llama revolución, que destruye las instituciones y las cambia, violenta y radicalmente, es cuando la persistencia del nuevo elemento colocado en este molde llega a destruirlo; entonces estallan las instituciones por efecto de la vetustez del molde con relación al contenido; y eso es lo que está pasando en la República Argentina, fenómeno de que nosotros mismos nos sorprendemos todos los días, porque no nos damos cuenta, o no queremos darnos cuenta, de que la materia que circula por dentro de esos canales, de esas venas y de esas arterias, está transformándose constantemente por los efectos de la vida misma. Y así es, señor Presidente, porque los caracteres prácticos, sociales, políticos de nuestra existencia nacional, se presentan de una manera tan distinta como los que califican las civilizaciones o los pueblos, cuyas instituciones hemos copiado hace un siglo y medio.

Hace poco se ha publicado en Italia un libro muy pequeño, pero muy substancioso; se titula: *La evolución de las revoluciones* de Filippo Carli, en el cual se describe el nuevo aspecto de las revoluciones actuales, que no son ya aquellos levantamientos repentinos, estruendosos, a base de cañones, fusilería y sable, y con toda clase de perturbaciones materiales, con devastaciones, incendios, etc., etc.; las revoluciones actuales, están más en el espíritu, en la conciencia, en el ambiente social, que en la materialidad de las cosas, y muchas veces el hecho material de las revoluciones no es sino el pequeño empuje que derriba el objeto, cuando ya la revolución está consumada en la conciencia de un pueblo o de una masa. Y cita este caso para completar, del punto de vista de la masa social, la idea expuesta de la evolución de los organismos políticos.

En otros países de régimen federativo como en Suiza, mucho más federativo que el nuestro en ciertos aspectos y menos que él en otros, como sucede en todas las federaciones, la intervención es cosa menos aparatosa y menos trágica que entre nosotros; y yo invitaría a todos los señores senadores, que son jurisconsultos, que tienen el hábito de tratar li-

bros de derecho y sobre todo bajo la faz sociológica e institucional, que meditaran un poco sobre este punto: la inutilidad de este aparato de las intervenciones que se ha creado en la República Argentina por efecto de la costumbre. La Constitución habla de que el gobierno federal intervendrá en las provincias; pero el gobierno se forma de tres poderes ¿y cuál es el poder que interviene? La Constitución no dice qué poder interviene; pero así como hemos adoptado la forma originaria de la Constitución de los Estados Unidos, aceptemos también un consejo que hace tiempo dió la Corte Suprema de la Nación Argentina, al decir en su fallo del tomo II, página 37, que hemos adoptado la Constitución norteamericana, enriquecida con el legado de una vasta y sabia jurisprudencia. Bueno, pues; aceptemos ese consejo, que nos indica que debemos incorporar junto con el texto de la Constitución relativo a intervenciones, la interpretación que le ha dado la Corte Suprema de los Estados Unidos, en los primeros tiempos de su aplicación. Dos de los casos que ha citado el señor senador por Entre Ríos, el de *Luther v. Borden*, y el de *Texas v. White*, han dejado establecido de manera incontrovertible, que el poder originario de intervención corresponde al Congreso, y sólo en los casos excepcionales, que la misma Constitución establece, puede el Poder Ejecutivo hacer uso de esa facultad, entendiéndose a condición de dar cuenta a aquel inmediatamente, por ser el dueño originario de esta atribución. Y esa ha sido la doctrina adoptada por la República Argentina, al sancionarse todas las leyes de intervención, y todas aquellas decretadas por el Poder Ejecutivo, sacramentalmente terminan diciendo: “dése cuenta oportunamente al Congreso de la Nación”.

Casi todos los presidentes y gobiernos anteriores han cumplido estas promesas de dar cuenta al Congreso, y el único que no ha cumplido una sola vez con este deber ha sido el actual Presidente de la república. Y esto determina una verdadera anormalidad.

Pero antes de continuar sobre esto quiero concretar la

idea que había enunciado, de que siendo el Congreso el dueño originario y permanente de la facultad de intervenir, la Constitución no le ha limitado su alcance, en ninguna forma, a no ser las limitaciones generales que el derecho federativo establece a todos los poderes. Ninguna circunstancia puede limitar el alcance de las atribuciones del Congreso cuando en uso de ellas declara necesaria la intervención en una provincia a los efectos de restablecer la forma representativa republicana. Textualmente dice la jurisprudencia de los Estados Unidos citada, que el Congreso debe determinar qué forma de gobierno es la establecida en un Estado, y si ella es republicana o no.

Yo a este respecto, volviendo a la cuestión elemental de nuestras instituciones, diré que se ha entendido que esta expresión *forma republicana*, indica dos conceptos, quizá tres, para hacer más comprensiva y más clara la doctrina. Primero, que no sea monárquica, es decir, contraria de la republicana; segundo, que sea representativa y democrática, y tercero, de acuerdo con lo que dice la Constitución en su art. 1º que “la Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según lo establece la presente Constitución”, es decir, concordando este artículo con el 5º, 6º, 16, 22, 33, 104 y 110, que son los que definen la forma de gobierno.

Desde que ha empezado a funcionar el gobierno argentino de la Constitución se ha entendido que, cada vez que la composición de los poderes se desintegraba de manera de hacer imposible el funcionamiento de los tres poderes coordinados y concurrentes, estaba alterada la forma republicana de la Constitución, tal como ella la establece, además de sus caracteres esenciales descriptos.

Es natural que el principio general, el principio permanente, la doctrina y la teoría de la Constitución, hacia la cual debemos tender todos en nuestra educación general del pueblo, en esa labor constante que debe existir en todos los hombres conscientes del país, es llegar a la realización del

ideal en la práctica de la Constitución. Pero las sorpresas del tiempo, se encargan de evitar, a veces por tiempo indeterminado, el cumplimiento de las mejores esperanzas, que perturban la evolución tranquila de las instituciones y de la cultura política, con períodos de regresión tan profundos y violentos, que no diré que ponen en peligro la sucesión normal de los hechos, sino que rompen el molde en que las instituciones han sido planteadas, y exponen a un descalabro general de toda la fábrica.

Esto es en cierto modo lo que ocurrió en algunos momentos en el país. No hago un juicio interesado, ni parcial, ni inspirado en intereses de partido de ninguna clase. Creo que la situación del país es grave, es anormal; que están desquiciadas las bases principales de nuestra forma de gobierno por causas y circunstancias que el Congreso, prácticamente, no puede evitar; porque uno de los poderes esenciales a la existencia del Estado federal, ha abandonado los cauces de la Constitución, y se ha erigido, en virtud de teorías propias, en árbitro de la existencia, de la libertad, de la autonomía, del funcionamiento de los poderes provinciales. Ha ido más lejos, todavía: ha ido hasta desconocer el carácter y las normas que desde el principio han existido y han regido entre los poderes del gobierno federal. Esto ha traído una profunda perturbación en el país; y muchos de los fenómenos sociales nuevos que observamos, con todos los aspectos de las crisis agudas, proceden de esta perturbación fundamental, de este despreciamiento introducido en el organismo republicano de la nación, para cuya reconstrucción o remedio, no es necesario decirlo, la Constitución no ha creado un poder superior que pudiera intervenir a su vez.

Basta, señor Presidente, hacer una pequeña síntesis del estado de las provincias, en general, para comprender la razón de ser de esta situación excepcional. Tengo muy mala memoria y puedo olvidar algunos detalles; pero basta recordar la intervención a la provincia de San Luis, que ni siquiera reviste las formas elementales de la Constitución, pues

es una situación de hecho, llevada sin conocimiento del Congreso, con desconocimiento expreso de las facultades del Congreso en general, y en particular del Senado, la cual ha llegado ya a indurar de tal manera, que hasta se ha olvidado que ella existe; de tal manera que hoy no existe, en realidad, organismo político en la provincia de San Luis. La provincia de Tucumán está en manos de un funcionario de la nación, y gobernada con poderes discrecionales, sin sujeción a ninguna de las fórmulas constitucionales que definen un Estado federal. En la provincia de Mendoza, hace largo tiempo también, tiempo que no ha durado ninguna intervención de las más largas conocidas en la República, está gobernada asimismo en forma anormal, por empleados subalternos del Poder Ejecutivo nacional. En San Juan la perturbación política es tan completa, que ya se parece al caos, y tres intervenciones sucesivas van a consumir, tal vez, la obra del desorden y del entrometimiento político de aquél.

¿Es posible, entonces, adoptar un criterio normal, el criterio ordinario de las instituciones escritas, de los tratados, de los libros, para juzgar una situación como ésta? Digo esto para explicar por qué estas leyes que hemos dado en los últimos días, como la de la intervención a San Juan, y ésta que ahora se propone para Salta, salen del carácter o del molde general que habíamos adoptado, y que, por otra parte, yo había resuelto adoptar, inspirado en el principio general de dejar que cada provincia viva dentro de sus instituciones, y resuelva sus conflictos de acuerdo con las formas establecidas para tiempos normales. Pero cuando es el organismo general de la Nación el perturbado, el peligro permanente contra la autonomía de todas las provincias, ¿qué vamos a estar pensando en detalles como los que se presentan en la discusión de este caso!

Luego, señor Presidente, el Congreso, que no tiene ejército a su disposición, que no tiene fuerzas de ninguna clase para hacer cumplir sus resoluciones, no tiene más remedio —y esto está en la naturaleza de su institución—, que apelar

a declaraciones generales, a las manifestaciones de opinión, ya en forma de declaratoria, o ya en la forma de las leyes que dicta.

Yo me preguntaría qué ha de hacer el Congreso, en presencia de una situación de anormalidad institucional como la que hoy presenta la República, en la cual las leyes no son cumplidas, en que el Poder Ejecutivo se cree autorizado a dictar él sólo la norma de gobierno del país, como lo ha declarado en decretos que son conocidos, entre ellos al famoso en que dispuso una intervención a la provincia de La Rioja; después de disolver por orden militar telegráfica la Legislatura y el Poder Ejecutivo, después, a los tres o cuatro días mandó una intervención por decreto para consumir aquello que había hecho *manu militari*. ¡Y qué puede decirse si todas las demás intervenciones han sido decretadas en forma semejante!

Entonces, señor Presidente, este es un momento histórico del país, en que todos los hombres que tienen parte en el gobierno, ya sea en el Poder Legislativo, ya en el Judicial, y los que por su pensamiento o su acción forman parte o son dirigentes de este conjunto social que llamamos la República Argentina, están en el caso de auscultar el interior de su conciencia, y ver si no ha llegado el caso de apelar a la conciencia nacional, la que existe sin darnos cuenta nosotros mismos, la que está salvando la República de los trastornos a que la conduciría el desquicio de las instituciones escritas, si aquella severa conducta no existiese.

Estamos viviendo de la cordura y de la cultura que hemos acumulado en los tiempos pasados; y muchas veces esto que la opinión pública enardecida en algunos momentos califica de debilidad, cobardía y algunas cosas más, que se imputa a los cuerpos legislativos, no son sino manifestaciones del alto sentido político, de la cordura y del patriotismo de todos los que estamos asistiendo al derrumbamiento, al desquicio de la enorme armazón, construída a toda costa por las generaciones anteriores, en la esperanza, por lo me-

nos, de que el tiempo nos permita esperar un cambio favorable.

Pero a estas cuestiones el gran público no las comprende; los silencios de los poderes colegiados y en particular del Congreso, a veces valen más que declaraciones escritas, porque indican, señor Presidente, el reconocimiento de la existencia de fuerzas superiores que, a ser provocadas ineficazmente y sin poder mayor, producirían catástrofes peores, mientras que el silencio equivale casi siempre a esas fuerzas de la inercia que conserva, mientras llega la hora de la reconstrucción.

Pero el Congreso, señor Presidente, como dueño —decía— de la facultad de intervenir, no tiene establecida la limitación de los alcances de su acción, cuando la forma republicana de gobierno está alterada, es él quien determina la existencia de esa alteración, y, por consiguiente, es el único que puede dictar el remedio.

¿Cómo es posible mantener la forma y el procedimiento normales de las leyes de intervención que hasta ahora se ha dictado, cuando es el Poder Ejecutivo el que debe ejecutarlas, el que debe llevarlas a su cumplimiento; cuando el Poder Ejecutivo, ejercido por un ciudadano que a la vez es jefe de un partido militante, y cuya intervención diaria en los actos políticos de carácter electoral no se ocultan a nadie, sino que se hacen ya con toda ostentación, como preestablecido por una potencia superior! ¿Cómo es posible entonces que las leyes normales que dicta el Congreso interviniendo las provincias, puedan ser entregadas así, sin un mandato preciso restrictivo, cuando sabemos que cuando más amplio es el mandato más amplia es la esfera que el Poder Ejecutivo se atribuye?

Luego, señor Presidente, no queda más remedio que las leyes de intervención manifiesten con toda claridad hasta el último de los detalles relativos a su cumplimiento; y esto tampoco se halla fuera de la naturaleza de la institución y a ese respecto recuerdo el caso de Suiza. El Consejo Fede-

ral Suizo, con el cual este Senado, bajo algunos de sus aspectos, tiene una gran semejanza, estudia todos los casos de conflictos producidos dentro de los cantones autónomos; llama a los representantes de los distintos partidos o poderes en conflicto, los cuales exponen su caso, con sus alegatos y pruebas, y entonces aquella corporación aconseja la solución constitucional, a la cual el Presidente de la Confederación da cumplimiento, sin necesidad de este aparato teatral de las intervenciones, introducido entre nosotros por la costumbre, en épocas en que las distancias eran grandes y las comunicaciones tan tardías, que impedían conocer en detalle los conflictos internos. Ha llegado así a crearse esta maquinaria que, según una estadística del señor Alberto B. Martínez, costaba decenas de millones de pesos al tesoro nacional, cuando se podían ya evitar, dictando los poderes nacionales, por sus órganos respectivos, que son el Congreso la ley-sentencia en cada caso, y el Ejecutivo cumpliéndola ordenada y honradamente.

Se podría haber evitado todos estos enormes gastos y perturbaciones de orden social, político y económico, que las intervenciones llevan a las provincias, a tal punto que en los últimos tiempos han sido algunas de ellas una verdadera ruina; y si no hubiera sido por el trabajo de muchos, y de la prensa en gran parte, en el sentido de devolver a las provincias los gastos que estas intervenciones asoladoras habían producido en esos pobres presupuestos, ¿qué habría sido de cada una de ellas? De manera, señor Presidente, que el Congreso, como dueño de la facultad de intervenir, establecida por la Constitución y por las interpretaciones incontrovertibles de la Corte Suprema de los Estados Unidos y de la nuestra, en algunos fallos que, como digo, improvisando, no puedo citar de memoria, reconocen también en este cuerpo esta facultad. No está, pues, fuera de su misión constitucional el fallar el pleito de poderes de la provincia de Salta; lo puede hacer con perfecto derecho, porque es el soberano llamado a resolver los conflictos de este género,

y si no lo ha hecho hasta ahora, ha sido porque la costumbre había creado esta pesada maquinaria de las intervenciones, para que el Poder Ejecutivo que ya es un segundo grado de delegación, delegara a su vez su responsabilidad en otro funcionario a quien le llama interventor, personaje completamente ajeno a las instituciones escritas de la Nación, a quien se da el tratamiento de *excelencia* sin ninguna autorización de la Constitución ni de ley alguna, y quien a su turno da el de *ministros* a los empleados de su gestión.

¿En qué se funda todo este aparato? En una simple costumbre, en una corruptela; y ya no estamos en el caso de antes cuando se dictó la Constitución, y en las primeras décadas de nuestra vida nacional organizada, en que se podría ignorar lo que pasaba en una provincia; pero hoy que estamos ligados por telégrafo con toda la Nación, con los últimos lugares y pueblos de la República, es simplemente cuestión de hábito el haber creado esta complicada máquina, que no sirve sino para provocar conflictos mayores en vez de resolverlos. Así, pues, si el Congreso puede llegar hasta dictar en cada caso la ley resolutoria de cada conflicto, cuando por su soberana inteligencia llega a creer que se compromete la forma republicana de gobierno, ¿cómo no ha de poder dictar una fórmula concreta que, consultando la justicia constitucional, en presencia de los antecedentes y circunstancias, lleve en sí, a ser ejecutada con rectitud e imparcialidad, el término de las dificultades que afectan hoy la integridad del organismo institucional de la provincia de Salta?

Si están todos los documentos e informaciones requeridos, en un voluminoso expediente que la comisión ha tenido a su estudio, está en condiciones de aconsejar al Senado aquella forma de solución, al abrigo de tergiversaciones tendenciosas. No es, pues, que le falten atribuciones, podrá haber errores de concepto, o de hecho, pero falta de atribución para hacerlo como lo propone, no existe. El mal está en gran parte, en no haberse dictado la ley que regla-

mente esta facultad de intervenir, como lo han hecho los Estados Unidos cuya ley, por lo menos, contiene algunas reglas generales de procedimientos.

Entre nosotros no se ha podido dictar esta reglamentación por razón de la misma lucha entre los poderes; porque el Poder Ejecutivo, absorbente en nuestro sistema, en nuestro genio nacional, no ha querido ceder, cuando se trataba de reglamentar esta facultad institucional; y esa es la razón por qué los nuevos proyectos presentados después del de 1869, por Sarmiento y Vélez Sársfield, tampoco han podido ser convertidos en ley; porque cada poder como sabe que tiene que llegar un momento de lucha con el otro, no quiere ligarse las manos para aceptar una ley fundamental, que le impone ciertas normas limitativas de su acción arbitraria; y por esto no hay ley orgánica de las intervenciones, y por eso la República está manteniendo esta causa de perturbaciones, cada día mayores, a tal punto, de que lo que es una excepción en la Constitución, se ha convertido en un instrumento ordinario de acción, de combate, de propaganda y de éxito político.

No es extraño que dentro de la enorme cantidad de intervenciones sancionadas y decretadas entre nosotros en poco más de medio siglo, se haya formado una jurisprudencia distinta de la de los Estados Unidos; pero ahora hay que estudiar de otra manera el caso, no ya de acuerdo con los principios generales, perfectamente claros en tiempos normales; porque cuando se escribe un libro para los colegios, escuelas o universidades, se hace para formar la conciencia jurídica de lo que debe ser el gobierno, de lo que él es de acuerdo con la doctrina de las instituciones y la letra de la Constitución. Pero ningún libro por sabio que sea — salvo los de Salomón, que presintió hasta los últimos latidos del corazón humano—, puede prever todas las modalidades que los días futuros puedan traer en la vida de las instituciones; y así es como se forma la jurisprudencia, como se concreta ese sedimento que da lugar después a la

transformación de las formas escritas, a sus progresos, a sus mejoras, porque viene de la vida el ejemplo y se incorpora a la masa.

Puede ocurrir el caso de que la misma fórmula constitucional que hemos tomado de Estados Unidos, dentro de un siglo signifique para nosotros totalmente lo contrario de lo que ella significa para los Estados Unidos; porque la vida del pueblo le ha dado otro sentido y otra razón de ser; y los señores senadores, sociólogos por experiencia y por estudio, deben saber que la ley de las transformaciones sociales se manifiesta evidentemente en todo organismo, y que, como lo ha expresado hace poco un sabio, que todos han leído, Gustave Le Bon, que “no hay verdades definitivas para el hombre, como no hay seres definitivos en la naturaleza”.

Pero, ¿a qué vamos a seguir en este orden de ideas que nos llevaría quizá hasta la relatividad expuesta hace poco por Einstein, y que, a juzgar por un crítico inglés del *Times*, llegaría hasta evocar a Maquiavelo, y erigirse en “una doctrina muy comfortable para los políticos ambiguos, y muy cómoda para la política electoral de muchos países”, pero acaso también llegase a falsear los conceptos más simples de la moral hasta el punto de no tener ya ni la seguridad del suelo sobre que pisamos?

Pues bien, señor Presidente, no quiero demorar ni distraer más al Senado con disquisiciones, que a veces no puedo contener; y me limitaré a expresar la razón de mi modo de ver en este proyecto de ley, en el cual he alterado yo mismo mi norma de conducta relativa a intervenciones, acostumbrado a los libros y al estudio, que soy el primero en manifestar, son de una necesidad imprescindible para la educación y formación de la cultura política de todas las clases sociales, y en particular de la gobernante. No me he arrepentido ni me arrepentiré de haber escrito ese libro con cuya cita me honra el señor senador por Entre Ríos, porque en él he enunciado la teoría verdadera de las intervenciones, que no ha sido recogida aún ni por los tribunales, ni por

los tratadistas y profesores que enseñan la materia ordinariamente; pero me veo sí, en el caso y lo he creído necesario, de señalar la ley de evolución que transforma y diversifica en la vida los más firmes dogmas como uno de los modos en que se manifiesta el progreso humano.

Creo que el Congreso puede votar esta ley sin el menor escrúpulo de que sea una fuente de perturbaciones, y exceda los límites de sus facultades.

En cuanto a la provincia de Salta nadie lamenta más que yo el que, habiendo sido la única provincia que se mantenía libre de estos allanamientos de su soberanía, que constituyen toda intervención, haya sido precisamente intervenida por primera vez por un gobierno nacido del actual régimen, porque *régimen*, señor Presidente, es lo que rige, y el *otro* ya no rige: régimen ahora es este (*Risas*); así, pues, nacida en este *régimen* la primera violación de la autonomía de la provincia de Salta, por medio de una intervención, anterior, ella ha dejado establecido un determinado orden de poderes, para mí de hecho; porque yo no acepto en mi conciencia política y jurídica ninguna de las intervenciones enviadas por el Poder Ejecutivo sin venia del Congreso, sin que se le haya dado cuenta de ellas posteriormente, pues todas son por esa causa, ilegítimas; yo no puedo aceptar como gobiernos constitucionales los surgidos de estas intervenciones, sino como *de hecho*, hechos irrevocables, si se quiere, que, por consiguiente, pueden convertirse en el transcurso del tiempo en normas jurídicas.

Por eso, pues, si esos poderes han nacido de una intervención nacional no pueden considerarse, de acuerdo con la teoría del actual Poder Ejecutivo, manifestada en distintos documentos públicos, como ilegítimos, aun cuando un gobernador como el de Salta, por un plumazo de genio, los hubiese borrado. Y nadie admira más que yo el genio poético del gobernador Castellanos, quien así como improvisa una décima maravillosa, puede improvisar un decreto de disolución de una Legislatura, y pensar como el gran lírico

de las *Meditaciones*, que puede “sacrificar el universo a una sensación”; él que ha dado a la literatura argentina los inspirados versos del *Borracho* y del *Viaje eterno*; que reaparece en el escenario de la grande elocuencia en su discurso del Centenario de Güemes, y cierra este último ciclo mental con la célebre y reciente carta dirigida al Presidente de la república, la cual, cuando se haya desvanecido la polvareda turbadora de los actuales días, acaso las generaciones sucesivas lean con deleite!

En suma, señor Presidente, no hago sino expresar la razón de ser de mi firma en ese proyecto de ley, creyendo que el Congreso no avanza más allá de sus atribuciones constitucionales; que él no constituye una violación fundamental de la autonomía de Salta, desde que de ella misma ha surgido la perturbación del régimen republicano, con actos que han hecho hasta ahora imposible la marcha normal de sus instituciones. Si hemos de dejar al pueblo solamente la corrección del mal, nos ponemos de nuevo en presencia del interrogante, de si podrá ese pueblo, si lo dejarán elegir; si una intervención, que nosotros no votemos, no irá a substituirse a él, como en Catamarca y en otras provincias. Luego, con la solución propuesta por el proyecto venido en revisión de la otra Cámara, el Congreso se coloca dentro de la lógica de los hechos. Y una vez establecido el Poder Legislativo, el mismo ya reconocido antes de ahora, hay razón para esperar que los sucesos se orienten en otra forma, esto es, que entrarán en el régimen normal de las propias instituciones, para consolidar la paz interna y seguir desarrollando sus múltiples progresos.

Con estas breves palabras, señor Presidente, doy por terminadas las que pensaba pronunciar para fundar mi voto, y explicar las razones de mi firma puesta al pié del despacho.

XXI

SOBRE UNA FALTA DE “QUORUM”

.

SOBRE UNA FALTA DE "QUORUM" *

MANIFESTACIONES EN MINORÍA

Sesión del 19 de setiembre

Sr. Presidente. — Informa la Secretaría que se han retirado de la casa algunos señores senadores.

Sr. Torino. — Desearía que la Secretaría informara qué señores senadores se han retirado.

Sr. Secretario (Labougle). — El oficial de sala manifiesta que el señor senador Aybar Augier, se ha retirado.

Sr. González. — ¿Qué señor senador se ha retirado?

Sr. Secretario (Labougle). — El oficial de sala informa que el que se ha retirado es el señor senador por Tucumán.

Sr. González. — Pero, con el retiro de ese solo señor senador no quedamos sin número, pues había en el recinto otros señores senadores que no veo ahora ocupando sus bancas.

Sr. Secretario (Labougle). — En este momento no hay número en la casa, señor senador.

Sr. González. — Pido la palabra.

Sr. Presidente. — Previamente, el honorable Senado debe resolver si se constituye en sesión en minoría.

Sr. Linares. — Hago moción en ese sentido.

—Apoyado.

Sr. Presidente. — Habiendo asentimiento, queda abierta la sesión en minoría.

* Palabras improvisadas en el Senado de la Nación, en 1922, a raíz del ausentismo de un grupo de sus miembros, y que su autor no incorporó a sus obras. Fueron las últimas que pronunciara en la alta Cámara el doctor Joaquín V. González, quien, ya gravemente enfermo no pudo concurrir a ella sino raras veces. Falleció el 21 de diciembre de 1923. *N. del E.*

I

Sr. González. — Pido la palabra.

Es el caso de acentuar, sino para nosotros, al menos para la opinión pública, para el pueblo que lo está presenciando, este ausentismo tan extraño que ofrece el Senado por primera vez en su historia. Se sabe perfectamente quiénes son los señores senadores que se han retirado del recinto y cuyas bancas están en este momento vacías; y es tanto más de extrañar cuanto que sabe el Senado que hay asuntos urgentes de orden constitucional que deben ser resueltos con la anticipación necesaria para que el país esté seguro de que ellos van a desenvolverse con arreglo a la ley; se sabe que el Senado debe elegir Presidente para el caso de acefalía; se sabe que debe constituirse, además, con sus autoridades propias, para presidir la Asamblea que tomará juramento al Presidente y al Vicepresidente de la República.

Y todo esto no es un asunto de maniobras, ni de más o menos habilidad política: el Senado debe tener su Presidente para el 12 de octubre próximo, y si se sigue con estos juegos de ausentismos, ocultaciones, y fugas inesperadas, nadie puede ocultar la duda de que llegue esa fecha y no pueda cumplirse el mandato constitucional. Nos encontraremos en una situación especialísima, porque la Constitución dispone que debe ser el Presidente del Senado quien tome el juramento y no establece ningún otro procedimiento supletorio para el caso de que no haya Presidente del Senado. De manera que si esto no se realiza, tendrá que inventarse un procedimiento, que no sería el de la Constitución, porque esto no se puede legislar sin una Convención previa, y así los nuevos mandatarios entrarían a ejercer sus funciones con una verdadera deficiencia constitucional.

Es necesario — y yo, por mi parte, cumplo con ese penoso deber —destacar el procedimiento de que hacen uso algunos señores senadores, quiero creerlo que por razones de

táctica política, pero creo también que estas cosas han pasado ya de moda; el sistema de las obstrucciones y dificultades para reunirse el honorable Senado en el caso presente, es ya grave, hallándonos en el caso excepcionalísimo de que en todo el período parlamentario, que está por terminar, no se ha celebrado más de 5 ó 6 sesiones de carácter regular, ninguna de carácter legislativo, o de trabajo, propiamente dicho.

Por eso quiero dejar expresada, por lo menos, mi opinión sobre lo inusitado y la anormalidad inexplicable de que, en este estado de nuestra cultura política, estos procedimientos pongan al Senado en esta situación impropia e injusta ante la opinión pública: es el Senado el que procede así. Es inexacto, señor Presidente; no se puede culpar al Senado de esta falta, porque se sabe perfectamente por la opinión de todo el país, quiénes producen estos hechos y de dónde proceden estas maniobras, que dan por resultado que esta cámara no exista en realidad, sino como una personalidad innominada, una personalidad abstracta, que se llama el Senado. En realidad, esta situación no puede continuar así; y si no fuera la fatal conclusión del período parlamentario, y la renovación de los poderes públicos de la Nación, que abren un paréntesis de esperanza al país, de que estas cosas han de normalizarse, sería cuestión de pensar en un procedimiento definitivo, en algo que no han previsto nuestros constituyentes ni nuestros legisladores de ningún tiempo: que este Senado tenga virtualmente que disolverse por efecto de su propia inacción, o de su impotencia ante los atentados que se comete en contra de su dignidad y su existencia real. Estas cosas no se las quiere decir; pero hace ya cerca de cinco meses que estamos en esta situación, callándonos y tolerando estos actos que afectan el prestigio y el respeto de que siempre ha gozado este Cuerpo.

Es necesario decirlo, y no tengo ninguna vacilación en hacerlo, porque esta es una situación ya intolerable e indisculpable, y sean quienes fueren los que la han producido, cualesquiera que sean los intereses políticos que la provoquen, serán responsables ante la historia y ante la opinión del país.

Es la primera vez que esto ocurre: que se muestra esta falta de respeto y consideración hacia la entidad más alta que la Constitución ha establecido como representación, no digo ya del pueblo, — que tiene su expresión más directa en la Cámara de Diputados, — pero sí de la autonomía de las provincias, que han constituido esta entidad federativa, y tienen derecho de reclamar al Senado esta falta de cumplimiento de su deber; y si no lo reclaman, tienen el derecho, en un momento dado, de manifestar su opinión, unidas todas ellas, o aisladamente, para expresar su descontento o su censura ante los poderes políticos que producen esta situación inexplicable e insólita en la historia de la República.

He tardado mucho en resolverme a manifestar estas cosas, pero creo cumplir con un deber de conciencia, inherente al cargo que desempeño, al hacer notar que se está falseando hondamente, y de una manera que podría ser irreparable, los principios más fundamentales de la Constitución. Pero yo quiero dejar constancia de estas ideas, por si acaso llegan a oídos de los señores senadores que se empeñan en no hacer sesión, pues pudiera ser que tocaran un punto sensible de su conciencia, y quisieran cambiar de conducta para facilitar la función normal y constitucional de este cuerpo, para que pueda cumplir con sus obligaciones, que no dependen de la voluntad de los individuos que lo forman, sino de prescripciones supremas de la Constitución, que no tenemos el derecho de violar y que se están violando de una manera intolerable y censurable. Nada más.

II

Sesión del 21 de setiembre

Sr. González. — Pido la palabra.

No creo que es llegado el caso de contestar la invitación que me dirige el señor senador por Tucumán.

En la sesión anterior el público ha podido informarse perfectamente de la ausencia de un sector de la Cámara íntegramente, con excepción de un señor senador que se presentó a explicar la actitud del grupo a que pertenece. Ni la Cámara, ni el senador que habla teníamos conocimiento de las tramitaciones a que se ha referido el señor senador.

Ignoraba en absoluto que la Presidencia hubiese dispuesto que no hubiera sesión pública. En ausencia de toda noticia al respecto, no cabía otra situación para los señores senadores, que lamentar la ausencia de los señores senadores que en grupo abandonaban el recinto, dejando a la Cámara sin número para la sesión pública; no porque hubiera una obligación inmediata, puesto que no sé si había una citación para sesión pública, sino en atención a las consideraciones de alto interés público actual; porque, es obvio repetir, existe para el honorable Senado, en estos momentos, una labor extraordinaria. Se sabe que el Senado está sin su integración necesaria, y que esto es una cuestión de privilegio improrrogable; todas estas cosas han sido olvidadas, postergadas con una tenacidad digna de mejor causa.

Algunas de las provincias se hallan sin su representación total, y otras con representación incompleta. En otras épocas en que el respeto por las instituciones del país y en que las preocupaciones del bien público y de la integridad constitucional de la República han sido una cosa primordial en el espíritu de todos los señores senadores y en el de los hombres públicos del país, esto ha sido considerado como una cuestión grave, urgentísima, y aún creo haber citado alguna vez el caso de un Presidente de la República, de nombre ilustre, —me refiero a Sarmiento— que ante la demora de una Legislatura para nombrar senadores, hizo desplegar fuerzas nacionales en esa provincia, para imponer a los legisladores el deber de cumplir con la obligación de integrar este alto Cuerpo, considerando que no hay ningún deber superior, ningún asunto de mayor importancia que la integración del Senado.

Como todo se desvirtúa y se pervierte, olvidándose hasta los principios más esenciales, se habla de bloques políticos en este Cuerpo; pero en el Senado no puede haber bloques, porque las provincias en él representadas son entidades soberanas que tienen en este Cuerpo, no sólo la expresión de su pensamiento político, sino sus verdaderos plenipotenciarios, en su calidad de Estados autónomos, ante el gobierno federal.

Por eso, los procedimientos políticos inherentes a las asambleas populares no corresponden al Senado, porque aquí no somos solamente miembros de la Asamblea Legislativa en colaboración con la Cámara de Diputados y el Ejecutivo colegislador; constituímos también un Consejo de Estado, representante de las entidades políticas que se llaman provincias, las cuales en su capacidad de mandantes tienen el derecho de pedirnos cuenta de nuestros actos.

Yo invito a los señores senadores a que estudien y se preocupen del carácter institucional de nuestra vida política y que piensen en este problema. Aquí predomina el carácter individual de los señores senadores por lo que representamos, como he dicho, pero en ningún caso podemos ser aquí representantes de bloques políticos, ni de comités, ni obedecer mandatos imperativos de agrupaciones políticas, por respetables que ellas sean.

Este Cuerpo es el árbitro, el fiel de una balanza delicadísima de la que depende el equilibrio político de toda la Nación; y en ese sentido es que el primer deber de todo senador u hombre público, es cuidar que este Cuerpo no pierda las cualidades potenciales que lo hacen capaz de ser el fiel de esa balanza. Es que todas estas cosas se olvidan en el tráfico político diario, y los que vivimos, — pido disculpa a los señores senadores si hay en ello vanagloria o amor propio, — consagrados al estudio de las instituciones, sea en la enseñanza, como publicistas, o por cualquier otra dedicación de esta especie, debemos conservar, como quien dice, el fuego sagrado, el respeto y el amor a las instituciones en su forma integral;

y es por esto que yo me permito llamar a los señores senadores al recuerdo de estas cosas supremas que no deben ser descuidadas, como no lo son en otros parlamentos semejantes al nuestro. Bien se sabe que en Estados Unidos el Senado es una entidad tan respetable que ha llegado hasta modificar el curso de la política del mundo, como ha ocurrido con el tratado de Versalles, por el hecho de que él no había sido consultado previamente en la forma acostumbrada y de práctica, en la llamada cortesía senatorial, llegando hasta desconocer y repudiar la acción de uno de los más grandes presidentes, con Wáshington y Lincoln, — Mr. Wilson, que es a quien me refiero. Por eso yo no quiero ni creo necesario entrar en explicaciones minuciosas como a las que me invitaba el señor senador por Tucumán. Las causas no son otras que las de velar por la integridad y comprensión de nuestro sistema de gobierno, del que este Cuerpo es la representación más alta, la llave maestra con que está asegurada la arquitectura institucional del país. Por esto es que yo, — lamentando mucho que puedan producir mis palabras algún escozor en determinados grupos de esta Cámara, — protesto que no he procedido sino con el interés institucional que he manifestado; y no podría nunca proceder de otra manera siempre que se repitiesen hechos como estos, colectivamente, o de parte de los grupos o miembros de la Cámara, constituyendo verdaderas faltas contra el espíritu y la práctica de nuestras instituciones.

En este sentido, y creyendo haber explicado suficientemente las palabras pronunciadas en la sesión en minoría, y respondiendo a la invitación del señor senador por Tucumán, declaro que ellas no han tenido en grado alguno el alcance de faltar el respeto a nadie, ni de designar a ninguna persona en particular, y creo que estaré excusado de dar mayores explicaciones.

III

Sesión del 21 de setiembre

Sr. González. — Pido la palabra.

Yo estoy casi por felicitar me de haber pronunciado esas palabras en la sesión anterior, que han dado ocasión a los señores senadores de hacer sus exposiciones de ideas o de sentimientos políticos dentro de su propio credo y hasta de iniciar lo que podría llamarse el proceso político, para cuya discusión en esta cámara necesitaríamos muchas sesiones.

El juicio histórico anticipado de los hechos políticos contemporáneos requiere situaciones parlamentarias especiales, y no estamos hoy en el caso de afrontar ese debate que algunos señores senadores parecen querer provocar. Bien sabe la Cámara que este debate tendría proporciones extraordinarias, porque habría que acumular antecedentes y documentaciones que no estamos en la posibilidad de conseguir en un debate improvisado como éste.

Si acaso, por ejemplo, se pudiera mantener el quórum ordinario y regular, si no se hubiese hecho tanto para impedir que esta Cámara funcionara normalmente, quizá ese proceso se hubiera hecho en una o en muchas sesiones, y si los señores senadores tienen el deseo de hacerlo, cumple, pues, al espíritu democrático que tanto pregonan, facilitar el medio de llegar a él...

Sr. del Valle. — Cuando quiera, señor senador.

Sr. González. — ...en una forma completa, que el país espera y desea y habría visto con agrado, si este Cuerpo no hubiera estado maniatado, como ha sucedido desde que esta Presidencia ha asumido el poder. No es por cierto prudente entrar en una enunciación de minuciosidades, para cuya tarea estoy muy lejos de hallarme preparado en este instante con toda la documentación necesaria. Pero sí puedo afirmar, que todo el período de la Presidencia actual se ha caracterizado por el propósito, traducido en una serie de ten-

tativas, logradas en muchos casos, de disminuir la integridad moral de este Cuerpo; y en estos procedimientos ha llegado a su grado máximo en este año legislativo, en que nos encontramos, del cual puede decirse que en los cuatro meses y medio que van corridos desde la fecha constitucional de apertura, no se ha celebrado una sola sesión legislativa, propiamente dicha, en esta Cámara. Hemos venido jugando —como decía el caudillo riojano— a las contradanzas, entrando unos grupos y saliendo otros, y de todas maneras llegando siempre al resultado de que no hay sesión.

No sé cómo se podría explicar a las generaciones venideras el hecho de que, obligado constitucionalmente este Cuerpo a celebrar sesiones desde el 1º de mayo hasta el 30 de setiembre, no se haya podido realizar ninguna por la sistemática falta de concurrencia de grupos determinados de la Cámara. Y para la historia del país, en la época presente, no habría que apelar a una exposición documentada, para probar que la falta de sesiones en esta Cámara se debe exclusivamente a los procedimientos inconstitucionales del Poder Ejecutivo, que, en primer lugar, demora excesivamente la convocatoria del Congreso; que no convoca a sesiones extraordinarias ni de prórroga, cuando la práctica y las necesidades del país así lo imponen; que demora el envío de proyectos; y, por muchos otros medios políticos de que las provincias son testigos, logra que esta Cámara se mantenga con el número justo de miembros y que una enfermedad o accidente cualquiera, como se ha dicho, impida las sesiones.

Todo esto es evidente, señor Presidente, ante la opinión del país, y no se necesita entrar a la prueba documental que llevaría mucho tiempo y requeriría muchas sesiones.

Respecto a las referencias que los señores senadores han hecho sobre mi actuación pasada en el *régimen*, yo me atrevo, —desde la altura de la edad a que he llegado, con la serenidad de juicio que me dan muchos años de prolijos y pacientes estudios comparativos entre la vida de nuestra democracia, llamémosla así, y las de otros países más ade-

lantados,— me atrevo, digo, a afirmar que no tengo ni tendría por qué ruborizarme de haber pertenecido al *régimen*, un *régimen* que comenzó con Rivadavia...

Sr. del Valle. — Con Roca, no lo ofenda a Rivadavia.

Sr. González. — ...que siguió con Urquiza, Mitre, Sarmiento, Avellaneda, Roca, Quintana, cuyos nombres tan solo son una historia de crédito, de justicia y aun de gloria para la historia de los partidos políticos del país, que hoy se confunden con la denominación común de *conservadores*.

Y sobre esto me permito hacer una aclaración, no para contestar a los señores senadores, sino para tranquilidad de mi propia conciencia, y que hace mucho tiempo deseaba hacer, sin conseguirlo, dada la poca oportunidad que ha habido de poder hablar en este recinto por la falta de sesiones. Esa aclaración es con respecto a la denominación de *conservador* que se me da y que yo acepto sólo en su acepción usual de una agrupación más o menos accidental, y convencional para designar a las fuerzas políticas que hoy no están en el gobierno, que no son radicales, esto es, que se usa como una antinomia del radicalismo.

Ante todo declaro que no soy conservador, por el contrario, soy un espíritu liberal, democrático, progresista y revolucionario. Los señores senadores probablemente se asombrarán de este último calificativo.

El actual partido gobernante ya ha dejado de ser revolucionario, aún cuando es exacto que ha realizado muchas tentativas de ese orden; pero no ha llegado a su triunfo por el camino revolucionario, sino por la concurrencia de la acción evolutiva de los mismos partidos que estaban en el gobierno en el momento en que esta ascensión al poder se ha realizado. Yo lo he dicho algunas veces, y lo repito ahora, que el partido radical ha triunfado, no tanto por sus revoluciones, cuanto por las concesiones sucesivas que ha ido recibiendo de parte de las agrupaciones políticas gobernantes.

Ese *régimen* a que se ha aludido, ha procedido, al adoptar esa conducta, con ecuanimidad, con liberalidad y con-

ciencia política democrática, como no lo ha hecho el actual partido gobernante. Ese llamado *régimen* desempeñó sus gobiernos sin persecuciones personales ni colectivas, sin exclusiones sistemáticas del adversario, llamándolo indistintamente a las funciones públicas, de las cuales éstos han aprovechado como verdaderos instrumentos de presión para lograr conseguir mayorías efectivas en las distintas regiones del país.

No soy conservador, ni en el sentido político, ni en el doctrinario de la palabra. Hé dicho hace poco en un lugar público, que la palabra revolución ya ha cambiado de significado, porque las revoluciones no son ahora como las anteriores, que se caracterizaban en mayor o menor grado, como sublevaciones o motines de cuartel. Hoy las revoluciones se realizan en otra forma: en las ideas, en las costumbres, en las prácticas gubernativas, en los sistemas liberales. Esto ha dado tema a un notable escritor italiano para un libro, que recomiendo a los señores senadores, y se titula *La evolución de las revoluciones*.

Sr. Aybar Augier. — ¿Cómo dice, maestro?

Sr. González. — *La evolución de las revoluciones.* En nuestro propio país, también las revoluciones han perdido el sentido que tenían antes, cuando nos alarmábamos al pensar que las revoluciones impedían que el país se organizara definitivamente sobre un plan constitucional.

Pero la cultura general del país se ha desenvuelto debido a la constante acción de los gobiernos del *régimen* hasta llegar a constituir esta entidad cultural que se llama Nación Argentina, dándole ante el mundo el prestigio real que actualmente tiene. Debido a esta difusión de la cultura general en el país, se ha logrado hacer penetrar en el pueblo el concepto de la Constitución, a tal punto, que hoy, una revolución más o menos generalizada, con relación al país en general, no conmovería grandemente el conjunto. Yo mismo no tengo miedo ahora a las revoluciones, que muchas ve-

ces he condenado por respeto a la Constitución y a nuestras prácticas políticas.

Por eso es que no hay por qué alarmarse tanto, ni exaltarse de una manera tan excesiva, como algunos señores senadores, al juzgar los acontecimientos generales de la Nación. Pido disculpa a los señores senadores por la forma incoherente en que debo realizar esta exposición, y si por causa de mi notoria falta de salud no me resuelvo a contestar hoy en toda la amplitud en que los señores senadores han querido presentar el proceso político del país.

Estamos ante una Presidencia que termina, después de haberse caracterizado por su afán persistente y sistemático de disminuir la importancia de la representación parlamentaria del país. Eso es evidente y serían muchos los casos que se podría citar para probarlo.

A esto yo le llamo *degeneración democrática*, porque no es democracia lo que ha traído el partido que gobierna hoy; porque no se puede llamar democracia al hecho de colocar en el poder a gentes que antes no estaban en él. Esto no es democracia. La democracia se caracteriza por el respeto a la libertad y al derecho de todos, y a las instituciones representadas en la Constitución, no solo en su letra, sino también en su espíritu, en todas las prácticas del gobierno. Esto, francamente, no se ha visto en el actual período presidencial. Por el contrario, hemos visto una política sistemática de persecución al adversario, y la inhabilitación para el comicio de las agrupaciones que a él concurrían y obtenían su triunfo legítimo, y que gracias a nuestro sistema federativo, pueden en determinadas localidades o regiones constituir verdaderas mayorías, que luego el fraude y la usurpación oficiales trocaban en derrota. El caso de Andalgalá es uno de los más elocuentes: un juez federal ha declarado que existían los vicios que se ha denunciado, pero no se ha podido reunir la prueba documental.

Sr. Llanos. — Al sólo efecto de identificar al autor del hecho.

Sr. González. — Efectivamente, habiéndose constatado la existencia del hecho y en virtud del mismo, se pretende traer a la Cámara dos representantes del resultado de esa maniobra, condenada por una sentencia judicial. Pero en fin, esto no es más que un paréntesis al cual no quiero dar mayor importancia, sino sencillamente para demostrar que la democracia no ha sido una invención de esta época política; la democracia es una cosa que estamos elaborando constantemente; la elaboran todos los partidos, todos los gobiernos, por medio de la educación de la voluntad popular, de la conciencia pública, que es la que debe gobernar en definitiva; y, cuando no hay conciencia popular formada, o está perturbada por la acción de directores o caudillos de grupos, no hay más remedio que reemplazarla por la buena voluntad, por el patriotismo, por la alta inspiración personal de los hombres que dirigen los destinos de las naciones. Y ésta es la historia de nuestro país, y no tenemos por qué hacernos recriminaciones; todos hemos participado de esta imperfección de nuestra educación política.

Antes, cuando no había *pueblo*, en el sentido institucional de la palabra, no había más remedio; los grandes hombres, llámense Rivadavia, Urquiza, Mitre, Sarmiento... tenían que reemplazar la ausencia de una conciencia pública, la falta de hábito político, la carencia de educación, de eso que llamamos democracia; por eso es que son tan grandes esos hombres políticos del pasado de nuestro país; porque sin necesidad de abusar del poder personal depositado en ellos, han dado muestras de saber representar el anhelo público y colocarse en la altura de su gran misión de representantes de una soberanía que no ha sido siempre perfecta, porque no podía ser, porque nuestra democracia no había sido educada; hemos improvisado una república representativa el año 10, una república representativa y democrática para la cual no estábamos preparados, después de tres siglos de régimen colonial y de absolutismo monárquico.

Por eso, señor Presidente, lejos de culpar a los hom-

bres que han representado las anteriores agrupaciones, que hoy se coloca bajo el denominador común de *régimen*, debemos felicitarnos de que el país haya producido hombres de esa magnitud moral y política, muchos de los cuales han sido ellos mismos, personalmente, representantes de verdaderas épocas históricas, de cuyos beneficios estamos gozando todos nosotros actualmente; porque, mal que bien, en medio de los vuelcos y vicisitudes por que ha pasado esta democracia inorgánica, como se ha dicho muchas veces con razón, el caso es que un ritmo de progreso, real y efectivo, se ha ido produciendo; de manera, que el partido que ejerce el gobierno ha tenido la suerte suprema de aprovechar del trabajo de todas las generaciones anteriores. Y tan fuerte y tan vigorosa ha sido la construcción arquitectónica dejada por las generaciones anteriores, que seis años de desorden, de violencias y atropellos de todas clases, hasta el punto de destruir secciones enteras de la Constitución, no han sido bastantes para hacerla vacilar. A pesar de todo, la República está en pie; la Constitución se mantiene íntegra en la conciencia general; todos los organismos sociales funcionan en virtud de otras fuerzas que la política oficial no puede alcanzar a destruir: es el conjunto de lo que se llama vida social y a cuya integridad, por suerte, no ha tenido tiempo todavía de atentar el Poder Ejecutivo que concluye dentro de poco tiempo. Es la organización jurídica del país, es la suma de los intereses comerciales e industriales, es la masa extranjera, en fin, todos aquellos que constituyen la enorme masa de la sociabilidad nacional, la cual se maneja, sostiene y evoluciona por sí sola en virtud del resultado de esa misma cultura que se ha elaborado en las generaciones anteriores, y que los desaciertos políticos de hoy, como los demás pasados, no han sido capaces de destruir.

Es que hay una constitución social debajo de la constitución política; por eso subsiste la República, por eso trabaja, progresa y presenta los aspectos generales de un estado feliz, a pesar de los desórdenes de su gobierno.

Bien se ve que, al juzgar así los hechos, no me inspira la pasión adversa a ningún partido. Más todavía: mi franqueza llega hasta reconocer todos los errores de los gobiernos del *régimen*, como se dice. Pero, ¿quién no comete errores? Si son muchos los errores y graves algunos de los que se ha cometido, sin embargo, no se ha destruído la integridad orgánica del país; antes bien, se ha notado un ritmo de progreso evidente, determinado por soluciones grandiosas que han dado por resultado la consolidación del régimen constitucional, su prestigio ante las naciones extranjeras, la realización de obras económicas, políticas y culturales que bastan para cubrir con su manto, diré así, la vida del pasado. Y esto es obra de las generaciones anteriores, sean cuales fueren los partidos que hayan gobernado, y es noble para toda conciencia rendirles el debido tributo de gratitud.

Esta justicia histórica es la más grande; y lo único que hay que lamentar, señor Presidente, es que esta Presidencia actual haya cometido errores tan graves desde la iniciación de su período, no sólo al romper toda solidaridad con la labor del pasado, sino también al elegir para constituir su gobierno, en vez de la parte más culta, más capaz, más preparada para formar un gobierno progresivo, digno de los gloriosos antecedentes recordados, y que han construído la grandeza argentina interna e internacional, hubiese preferido levantar a las funciones administrativas, en general, los elementos menos preparados para las funciones del gobierno, menos experimentados y habilitados para acelerar la marcha progresiva, el desarrollo institucional del país en el sentido democrático, liberal, institucional en que ha venido desarrollándose siempre. Ese es el gran error de esta Presidencia, y yo cumplo con el deber de conciencia histórica de expresar ante la Cámara, este juicio, que no dudo, el porvenir ha de confirmar.

Se pretende hacer creer que se ha producido un cambio democrático, un relevamiento de todas las manifestaciones de la vida nacional; se comete un error, porque no se ha

usado procedimientos convenientes para realizarlos; se ha procedido sin otro criterio que el de reemplazar todos los empleados y servidores de la administración por afiliados al partido oficial, sin ninguna orientación determinada en el sentido institucional que ahora se pretende hacer creer.

El carácter de esta Presidencia es personalista, es autocrático, es abusivo de todas las formas esenciales de la Constitución. No se necesitaba para realizar el programa de renovación que se pretende presentar como un problema histórico, haber atropellado las normas constitucionales, porque de esa manera todo es posible; porque, si todos tenemos necesidad de vivir dentro de la misma casa, formando la misma familia, no veo por qué hemos de destruir la casa, realizando actos que repugnan a la ley de la familia. Entonces, es una hazaña poco gloriosa la de efectuar renovaciones de orden personal, destruyendo los moldes de la Constitución, la esencia de la ley, sobre la cual todos debemos obrar; y naturalmente, que adquiere una ventaja injusta el gobierno o poder político, valiéndose de resortes oficiales como instrumentos de combate, resortes que los demás no pueden ejercer, y obtiene así victorias y resultados evidentemente satisfactorios para él, pero que tienen el grave inconveniente de dejar para el porvenir una semilla venenosa y precedentes funestos, que significan una causa de retardo en el límite del progreso que la Nación debe alcanzar; y estas cosas se ven mejor en comparación con otras nacionalidades de nuestro mismo continente, y que autoridades indiscutibles, en este sentido, lo han hecho ver aún en el extranjero: que los desórdenes de nuestra vida política se han traducido en retardo de la población del país, y en realidad viene a ser una marcha retrógrada en comparación con la que acusan las leyes generales de la estadística.

Y esto se debe a los desórdenes políticos que amenguan el prestigio de la justicia en el país; porque no basta tener justicia contenciosa: es necesario para atraer la población extranjera, que exista también la justicia política, y esta se

funda precisamente en el ejercicio normal, honesto y leal de la Constitución para todos, ya sean amigos o adversarios; pues la Constitución no se ha hecho para el partido que gobierna solamente, sino para todas las agrupaciones políticas del país. Así, pues, es muy fácil y poco gloriosa, como he dicho, la tarea de un gobierno que pretende haber renovado todas las bases de la vida política del país, valiéndose de la destrucción de los elementos legales, constitucionales y normales, para sólo buscar los resultados electorales para el partido que tiene su jefe en el gobierno.

Las intervenciones federales son recursos extraordinarios, —y esto lo saben hasta los niños de escuela,— recursos excepcionalísimos, pues sólo en casos muy graves se puede llegar hasta el allanamiento de la integridad política de una provincia, para ir el gobierno nacional a colocarse en lugar de sus propias autoridades, y convertir este mecanismo tan excepcional en un instrumento ordinario de éxito político; porque ya se ha visto y se ha declarado en documentos públicos, constituyendo ésto casi un programa: realizar por medio de intervenciones la renovación de todas las situaciones políticas del país.

¿Cómo se puede hacer esto a designio y con plan premeditado dentro de nuestra forma republicana de gobierno? Es que se ha abusado de las intervenciones como un instrumento normal de propaganda y de catequismo políticos. Cuando no se puede triunfar en una provincia por los medios lícitos, se ha mandado la intervención, porque ella era el único medio de satisfacer los intereses del partido político gobernante.

Por eso es que mi actitud en esta Cámara —y aquí debo singularizarla aunque no quiero dar importancia a mi propia actitud— ha sido siempre contraria a todas las intervenciones, con excepción de algunas que han nacido aquí mismo, por desórdenes evidentes en algunas provincias. Pero la mayoría de las intervenciones decretadas por este gobierno lo han sido con propósitos políticos partidarios; y esto no significa que

yo no reconozca los errores del mismo género cometidos por gobiernos anteriores, que soy el primero en reconocer, y sé que un sólo hombre no puede remediarlos; ni creo que se pueda renegar de un partido porque uno de sus miembros, en un momento dado, cometa semejantes errores. Pero ese sistema de intervenciones arbitrarias producirá en el porvenir lo que tiene forzosamente que producir si una reacción constitucional no viene a detener esta corriente malsana, y es el desprestigio absoluto de las instituciones federativas, y la destrucción de la conciencia pública del concepto de las autonomías provinciales, que muchos creen ya desaparecidas, pero que existen en realidad, aún cuando las provincias argentinas pasen por ciertos momentos de impotencia a que han sido reducidas por aquel sistema de opresiones y violencias.

Yo no soy un exaltado, señor Presidente, no puedo serlo; no soy un conservador tampoco, y cuando he dicho que mi credo personal y político es liberal democrático, y si se quiere revolucionario dentro de los nuevos conceptos que me he anticipado a explicar a la Cámara, no voy a ser yo quien lamente muchos de los hechos que pasan, porque además, como estudioso de las instituciones políticas, no me sorprenden estos fenómenos más o menos alarmantes de crisis psico-patológicas, como no sorprendería al médico experimentado verlos producirse en el cuerpo humano.

Muchas cosas hemos de ver, más graves quizá que las de ahora, en épocas posteriores; pero prefiero cerrar los ojos ante esta visión porque también me cuesta creer que los gobiernos próximos, ya sean de la misma denominación de éste o de otras, lleguen a los extremos del actual, ya que hemos podido constatar ante estos excesos, —y sea dicho esto en honor y para prestigio de las instituciones argentinas,— que en los seis años que llevamos de perturbación constitucional, no se ha logrado conmover el mecanismo fundamental y social del país, creado por la historia y la Constitución, y hemos visto que, a pesar de ser desgarradas y atropelladas instituciones diversas, no se ha llegado a conmover, de manera

irreparable, la paz general del país; porque ya he manifestado antes, que no se debe a méritos de la acción gubernativa, sino a la solidez, a la cohesión social, mantenida por otra clase de leyes, muchas de ellas no escritas, y que constituyen, lo he dicho también, la cultura general de la Nación, su espíritu de conservación propia, la compenetración de los distintos elementos sociales, que han hecho que se mantenga esta tranquilidad, esta paz general, a pesar del desgarramiento y despedazamiento de muchas de las secciones de la maquinaria constitucional.

Ha ocurrido como en muchos organismos, como en aquellos de los cuales habla el poeta en la *Divina Comedia*, que, aunque despedazados en fragmentos, —tal es la ley de su afinidad íntima,— se reintegran nuevamente y continúan los movimientos de su vida normal.

Esa es la prueba más grande de que nuestro país está ya constituído y consolidado en su esencia; y por eso he dicho que la palabra revolución ya no me asusta, porque por grave que ella sea, estoy seguro que no se destruirá la integridad del país; teniendo, además, la convicción de que estas revoluciones serán cada día menos frecuentes y sólo explicables cuando se llegue a un grado tal, en que todos los resortes de la maquinaria constitucional estén quebrantados por los poderes públicos, cuando en vez de ser un gobierno para todos, sea un gobierno para unos, para los amigos, o sólo para las fracciones de determinado partido político.

En ese caso la revolución sólo es el ejercicio directo, por parte del pueblo, de la soberanía usurpada por un gobierno infiel.

Por eso, señor Presidente, creo que el gobierno actual no está exento de culpa ni de tacha, ni puede servir de ejemplo edificante para el porvenir por sus procedimientos exclusivamente personales y antidemocráticos; y si puede expresarse un juicio sintético sobre el carácter de este gobierno, es que él ha sido el gobierno menos democrático que la República haya conocido, no sólo por la forma en que se ha manifestado

el poder central respecto a las unidades que forman la Nación, sino por los procedimientos electorales, que es precisamente donde radica el concepto democrático, es decir, si tiene el ciudadano seguridad o no del voto; y ésto, señor Presidente, se ha visto en todos los procesos electorales, sean nacionales o locales, se ha visto que todos ellos han sido una verdadera falsía, porque la libertad electoral no ha existido en realidad, y en algunos casos, sólo a fuerza de sacrificios superiores a los medios oficiales.

Sería muy largo describir los procedimientos que se ha usado en toda la República para facilitar el voto a los adictos a los gobiernos amigos, y hacer todo lo posible para privar de esa facilidad a los que no están de acuerdo con los intereses del gobierno.

No me atrevo a entrar en estos detalles, porque requeriría mucho trabajo de acumulación de datos que no es posible realizar ahora.

Pero, hay provincias argentinas, señor Presidente, donde la fórmula es ésta: o se vota con el gobierno o se emigra de su territorio. Hay provincias donde se niega a los adversarios políticos los elementos más vitales de la existencia, donde se legisla solamente para determinada colectividad política, donde los beneficios de los transportes, y otros servicios públicos, y entre ellos el del riego, de valor tan vital para la población, no se acuerdan a los enemigos políticos, o por lo menos, se les dificulta en tal grado, que se les obliga a someterse o emigrar.

De esta manera, señor Presidente, se puede muy bien arrojar un poco de polvo de oro a la mirada de estos pueblos del litoral, felices, porque en su enorme población, como en el océano, la gota de agua no se percibe. Aquí pasa todo desapercibido. A las provincias del interior entregadas a su propia suerte, hostilizadas por pequeños autócratas subordinados a la dirección superior de un gobierno de partido, hacen imposible la vida de trabajo de los pueblos, y hoy se presenta el caso, que ya otras veces he manifestado, que el

abandono total que el gobierno de la Nación ha hecho de los intereses de las provincias, ha producido casos de verdadera miseria, a tal punto de poderse desmentir el dicho ya famoso de nuestro orgullo nacional antiguo: de que "aquí nadie se muere de hambre".

Es porque no recorremos los pueblos lejanos del interior, donde los únicos que no se mueren de hambre son los que están con el Gobierno, o algunos extranjeros privilegiados en concomitancias con esos gobiernos; pero hay ciudadanos nativos, madres argentinas que en realidad mueren de hambre, o de enfermedades originadas por las privaciones y miserias, por el abandono sistemático que se ha hecho durante un largo período de tiempo, negándose el gobierno federal a construir las obras públicas más necesarias, vetando leyes dictadas para fomentar esos intereses, y, sin embargo, presentan los carteles consabidos de regeneración pública, y todas esas cosas que ya estamos hartos de escuchar. Las provincias argentinas más lejanas están verdaderamente abandonadas, todos los sistemas de fomento de su riqueza han sido descuidados, inclusive la higiene, la salud pública. Las estadísticas publicadas continuamente así lo demuestran; están propagándose enfermedades antes desconocidas.

Bien, señor Presidente; ya que hemos tenido este momento de expansión inesperada y que algo se ha podido decir de lo mucho que habría todavía, sobre este llamado proceso político, quiero volver al punto de partida y repetir, que cuando he hecho las insinuaciones en la sesión en minoría anterior, no me he referido a ninguna persona en particular. He aludido a un hecho político, a un procedimiento que en el derecho parlamentario se llama obstruccionismo, porque ignoraba lo que se ha declarado ahora, que había informes de la Secretaría de que no habría sesión pública, y que debido a esa circunstancia los señores senadores se han ausentado, ausencia repentina, que malogró la sesión pública anterior.

No creo verme en el caso de rectificar ni de suprimir las palabras que he pronunciado en esa oportunidad, puesto que

han obedecido a esa base, y porque no está demás nunca dejar constancia del verdadero procedimiento y de las buenas prácticas que han de llevarnos a un estado de mayor perfeccionamiento en nuestra cultura parlamentaria.

Yo siempre he de hacer votos porque las personas de todos los sectores políticos, de hoy en adelante, no se crean autorizadas a usar de métodos condenados por la cultura política de todos los demás países, y por nuestro propio derecho parlamentario. El hecho de dejar sin quórum a la Cámara, porque un asunto no convenga a los intereses políticos de un sector determinado, es destruir la vida política del país, porque no hay posibilidad del trabajo en conjunto, cuando alguien que se cree contrariado en una opinión, piense que está excluido del grupo a que pertenece. Este es un procedimiento, no diré anacrónico, pero sí enteramente absurdo dentro del sistema constitucional que nos rige, y en el cual todos debemos movernos, queramos o no, o si no, rompemos los vínculos de la Constitución y de todos los poderes públicos, y nuestra vida política se destruye.

Y aquí vuelvo a repetir, para terminar, que si en algo he podido molestar a los señores senadores en particular, confieso que no ha sido ese mi propósito, sino simplemente un interés institucional, alarmado al ver cómo se repiten estos procedimientos, hasta el grado de haber impedido que este período parlamentario produjera sus resultados; porque todos los legisladores que representamos a las provincias y que presenciemos tantas necesidades urgentes, no hemos tenido una sola ocasión de presentar proyectos con vías de realización, — porque esto es lo grave que hay en estas cosas, — no solamente el hecho mismo de la integridad del Cuerpo para defender sus fueros, sino el trabajo de legislación, por el cual debemos responder a los legítimos intereses de nuestros mandatarios, y de nuestras provincias, se malogra si no se nos da la ocasión de hablar y de contestar a insinuaciones falsas y a acusaciones indebidas. De manera, que no hay más voz que la del Poder Ejecutivo, que gobierna, dispone, manda y maneja resortes que

nosotros no podemos conocer, y se traducen en la falta de funcionamiento del Senado y del Poder Legislativo, por consiguiente.

Y aquí debo referirme a una afirmación que hice en la sesión anterior, y que no retiro, de que tales procedimientos están llevando a la conciencia del pueblo o de algunas agrupaciones sectarias y políticas, ideas y proyectos relativos, no sólo a limitar, sino a eliminar la función de este Cuerpo, pues existe un poder público que en vez de trabajar y velar en cooperación, para mantener su prestigio y su integridad dentro del mecanismo institucional de la República, se empeña en colaborar con los elementos discordantes de la masa social y nacional, para aumentar el desprestigio del Senado. Es evidente entonces, que ante esta situación, los que forman parte de este Cuerpo con la preocupación de mantener su autoridad y prestigio, debemos alarmarnos al ver que de parte de ese poder público es de donde se echa brasas al incendio, para mantenerlo y extenderlo.

Es conocida, digo, esa corriente de ideas, dentro de lo que hoy se llama nuevo espíritu democrático del mundo, con la que se pretende obtener la supresión de las segundas cámaras. Se sabe lo que está ocurriendo en Inglaterra con la Cámara de los Lores, y no sería extraño que en esa corriente se llegara hasta la total supresión de estos cuerpos; y yo, que creo en la necesidad de su existencia, como compensadores para el mantenimiento del equilibrio político del país, me alarmo cuando veo que desde el mismo Gobierno se conspira contra su prestigio y existencia.

Por esa causa es que en la sesión anterior he pronunciado las palabras que han dado motivo a esta incidencia y, sobre todo, porque el vulgo, que desgraciadamente es tan poderoso, no distingue entre los hombres y las instituciones. Para él todo lo que se hace por una mayoría, es atribuído al Cuerpo mismo como institución, y en este caso es injusto que no existiendo esa mayoría ni el propósito que se le atribuye, se le coloque en la situación de merecer tales injustas sanciones. Y

digo que no existe tal propósito, porque no creo que los mismos señores senadores que a veces apelan a esos medios —utilizados en otros tiempos por todos los partidos— no tienen tampoco tal propósito. Pero cualquiera que sea la causa, la circunstancia o el grupo que recurre a ese sistema del ausentismo en determinados momentos, siempre trae como consecuencia única dar pábulo a esa idea de que esta Cámara va perdiendo su razón de ser, su necesidad, y entonces, disminuída en sus prestigios ante la opinión pública, desconocida en su importancia, llegará un momento en que el pueblo vendrá a pedir a gritos que desalojemos el local, y no sería tampoco imposible que un Cromwell improvisado pusiera su espada sobre la mesa de esta Cámara y colocara el consabido cartel de alquiler.

Ya muchas veces se nos ha amenazado con la disolución, y he tenido oportunidad, ante esas amenazas, de expresar en este Cuerpo el deseo de que ello se realizara cuanto antes, en lugar de las diarias amenazas, si es que existía tal propósito.

Todo esto lo digo, señor Presidente, para hacer notar la gravedad que implica el uso de estos procedimientos que conspiran contra la existencia y prestigio de la institución más fundamental del país. No lo digo con un propósito personal, ni de ofensa, ni con esa pasión un tanto insólita y anacrónica que los señores senadores que han hablado antes en esta Cámara, han pretendido desnaturalizar; yo protesto de ello, porque, en verdad, lo que he dicho, no se prestaba a tanta amplificación.

Con esto, señor Presidente, ha quedado concluída la incidencia, y deseo acentuar solamente, que con estas palabras no he querido hacer un proceso político tal como el estado del país lo requiere, porque para ello necesitaríamos señalar sesiones especiales y contar con el tiempo suficiente para reflexionar y recapacitar, afrontando un debate, que sería de desear se presentara ante la opinión del país; y si no se presenta en este Parlamento, no faltará ocasión en que otros poderes, como la prensa, o en la conferencia pública, en los comités, en las

asambleas populares, haya de realizarse. Y si tampoco esto se hiciera, tarde o temprano esa entidad futura a que todos apelamos, que se llama la historia, se ocupará y juzgará las cosas en su verdadero valor, por lo menos con un valor más específico que nosotros, pues por más imparciales que nos creamos hoy, no podemos despojarnos de cualidades inherentes a toda persona humana.

He terminado, señor Presidente, y pido disculpa a los señores senadores por el tiempo que les he distraído con mis palabras.

XXII

LEY NACIONAL DE CABOTAJE

LEY NACIONAL DE CABOTAJE*

Sesión del Senado de la Nación, de 13 de agosto de 1910

DESPACHO DE LAS COMISIONES

Honorable Senado:

Las comisiones de Negocios Constitucionales y Legislación han tomado en consideración el proyecto de ley, en revisión, referente al cabotaje nacional y fomento de la marina mercante; y, por las razones que dará el miembro informante os aconseja le prestéis vuestra aprobación.

Sala de la Comisión, agosto 6 de 1910.

*P. Olaechea y Alcorta. — J. V. González.
— V. S. Guiñazú. — P. A. Echagüe.
Ignacio D. Irigoyen.*

Sr. Presidente. — Está en discusión.

Sr. González. — Pido la palabra.

Las comisiones de Negocios Constitucionales y de Legislación me han hecho el honor de encargarme informe a la Cámara en este asunto. Lo más difícil, acaso, de la tarea, pero que prometo realizar, es el ser breve, por tratarse de una cuestión que envuelve la vida misma del país, y que no ha sido tratada todavía, en forma de interpretación suficientemente clara como para poder presentar aforismos y principios concretos.

Felizmente la ley no es de detalle, no es una ley reglamento: es una ley declarativa, es decir, que viene a ser una

* Véase el texto de la ley en el Apéndice documental.

ampliación de la Constitución misma; una ley constitucional con disposiciones accesorias calculadas para fomentar en una forma eficaz la marina mercante nacional y el cabotaje.

Por otra parte, el proyecto no viene desprovisto de antecedentes. Es un asunto estudiado durante mucho tiempo por distintas personas, corporaciones y aún por el mismo gobierno. Está ilustrado por trabajos de importancia de peritos en la materia, y últimamente por el debate ocurrido en la Cámara de Diputados, donde el autor e informante, el joven diputado doctor Saavedra Lamas, no solamente ha demostrado su competencia profesional y científica, muy superior en esta materia como en muchas otras, sino que ha sabido exponer el fundamento y objeto de la ley en forma que, a mi juicio, disipa todas las dudas y allana todos los inconvenientes que pueden asomar en el curso de su discusión en su aplicación práctica.

Se ha tenido en cuenta todas las argumentaciones, procedentes unas del espíritu doctrinal, y otras de intereses comerciales y económicos, que se han opuesto siempre, no digo ahora, sino sistemáticamente de mucho tiempo a esta parte, a la sanción de una ley de cabotaje nacional; decir esto es expresar la razón por qué las comisiones creen que su sanción es improrrogable.

Una ley de cabotaje nacional es una ley que afecta íntimamente la propia nacionalidad; afecta fuentes de intereses fundamentales que se refieren a su comercio, a su economía, a sus industrias, a su riqueza y a la libertad amplia de acción que la República debe ejercitar de acuerdo con su Constitución; y se explica, decía, por esta causa, la fuerte oposición que siempre ha encontrado en diversos gremios la sanción de esta ley. No debe extrañar esto la honorable Cámara, porque muchas otras materias exigidas por nuestra Constitución han encontrado siempre esta resistencia de elementos, unas veces regresivos, de esto que todavía no se ha definido y que trabaja contra la completa organización del país, y otras veces de afuera, de intereses ajenos, de inte-

reses extraños a la nacionalidad, y que, naturalmente, condensada en forma de fuerza económica o comercial, presiona el ambiente y puede demorar, como en este caso, la sanción de leyes tan íntimamente vinculadas a la vida de la Nación.

Pero se entiende, y han entendido así la Cámara y las comisiones del Senado, que ya no se puede demorar más tiempo la sanción de esta ley, que es necesario responder con su voto a la realización de una verdadera aspiración pública, aspiración antigua, precisamente manifestada en momentos en que el sentimiento de la nacionalidad ha sido más fuerte; y, como se verá en la breve exposición que voy a hacer, en dos ocasiones históricas este pensamiento ha surgido a la superficie y se ha impuesto con caracteres invencibles.

El año 1816, cuando el sentimiento nacional llegó a su forma más imperativa con la declaración de la independencia, fué cuando el Director de las Provincias Unidas dictó un célebre decreto, que recordaré en breve, en donde se reglamentaba el cabotaje nacional; es decir, se creaba no sólo el cabotaje como función, sino que definía la zona geográfica en la que debía ejercerse.

Después, en otra época memorable y notable, por las circunstancias psicológicas que el país atravesaba, en la época posterior a la caída de Rosas, y cuando el sentimiento de la reorganización era tan vivo, apareció otra vez esta idea en forma de tratados, que han sido sancionados por la Nación en su época; de los cuales algunos han caducado y otros han quedado como forma doctrinaria de reglamentación de este principio tan esencial a la vida del país.

No puede, pues, desconocerse que este pensamiento sale del carácter común de los negocios ordinarios del Estado. No es un asunto puramente legislativo, no lo es administrativo, no se trata de satisfacer intereses de gremios más o menos poderosos; se trata de completar la obra de la Constitución, de dar al país una de las cosas más esenciales que le hacen falta para crear una fuente de vida económica, que

está suprimida para la Nación por influencia de elementos ajenos a la nacionalidad.

Muchas discusiones se ha hecho alrededor de esta cuestión, procedentes de la fuente que he indicado. La más impresionante de todas las observaciones es la que se refiere al carácter constitucional de la medida, yendo hasta desconocer el derecho y la jurisdicción soberana de la República para legislar en la medida de sus necesidades, y con plena voluntad sobre esta materia, para establecer el derecho de la Nación, con exclusión del comercio extranjero, para lo que se llama propia y técnicamente el cabotaje, es decir la navegación del comercio local entre cabos o entre puertos. En el mundo se conoce, y es muy común, la doctrina de que el cabotaje se divide en dos partes: el cabotaje mayor y el menor, como les llamaba el decreto del año 16, refiriéndose seguramente al pensamiento de la ley francesa del cabotaje mayor de largas distancias, que llamaremos internacional y de alta mar; y el interior, de pequeñas distancias o de cabo a cabo.

Se ha discutido, pues, el derecho de la Nación para legislar con exclusión de otras sobre esta faz de su comercio y de su vida económica, y, después de un estudio muy detenido, aparte del profesional sobre la materia, puedo afirmar que es regla invariable de todos los autores de derecho internacional, que todo Estado independiente y soberano tiene una jurisdicción indiscutible, no sólo para legislar en su territorio terrestre, sino en lo que se llama por extensión, su territorio marítimo o acuático.

La jurisdicción para legislar en materia de policía, preservación, defensa, reglamentación de industrias marítimas y otros detalles en los límites del mar territorial, es consecuencia de la existencia misma de la Nación. No puede renunciar un Estado soberano al derecho de desenvolver en el mar toda la acción que requiere su defensa, y esto es un aforismo de derecho internacional. De modo que sólo podemos completar la definición diciendo que esta jurisdicción se re-

fiere a las leyes sobre reglamentación de defensa, policía, pesca, balizamientos, canalizaciones, etc.

No necesito citar sino algunos de los autores más importantes, como Oppenheim en Inglaterra, Taylor en Estados Unidos y Bonfils y Rivier en idioma francés, que aceptan como indiscutibles estos principios que rigen la legislación vigente en casi todos los países de Europa, con excepción sólo de la Bélgica, que no hace distinción entre el cabotaje nativo y el extranjero. Todos los demás han adoptado una legislación exclusiva, haciendo de su marina de cabotaje una cuestión de privilegio nacional, no solo por las razones que antes he mencionado, sino también y sobre todo, porque la marina de cabotaje es la preparación más eficaz de la marina de guerra, pues, educando al pueblo en la práctica del comercio de cabotaje es como se forman las naciones marinas y se preparan los elementos para las grandes marinas de guerra. Ocurre en este sentido, algo semejante a lo que pasa en algunos países que no tienen ejército permanente, como los Estados Unidos, que durante tanto tiempo ha carecido de él, pero que tenía una educación militar y cívica tan amplia y eficaz que improvisar sus elementos de defensa nacional, todo era cuestión de convocatoria; y esto mismo se observa cuando se educa al pueblo en esas prácticas que forman el espíritu marino.

Estas son las razones porque todos los Estados, en los tratados internacionales que celebran, por regla general, consignan ese mismo principio; y sólo voy a citar dos como modelos, como tipos: el más importante es el de Francia y Méjico, de 1886, que en su artículo 19, donde se habla de todos los derechos que se conceden recíprocamente entre ellos, se dice que "las disposiciones del presente tratado no son aplicables a la navegación costera o de cabotaje, cuyo régimen queda sometido a las leyes respectivas de los Estados contratantes. Sin embargo, los barcos franceses en Méjico y los mejicanos en Francia, podrán descargar una parte de su cargamento en su primer arribo, dirigiendo ese carga-

mento a otros puertos del mismo Estado, ya sea para completar la descarga o para completar la carga de retorno sin pagar otros derechos que los que pagan en casos iguales los barcos de la Nación más favorecida”.

Es de advertir que en estos convenios van siempre unidas la industria del cabotaje y la pesquería costera, porque en esos tratados no se excluyen las disposiciones relativas a la pesca, pues el cabotaje y la pesca se desarrollan conjuntamente. El otro tratado notabilísimo y poco conocido en el país, es caso nuestro, es el convenio fluvial entre el Brasil y la República Argentina, de 20 de noviembre de 1857.

- Convención tan importante de este punto de vista, que el Poder Ejecutivo o los poderes públicos nacionales, al reglamentar esta ley, en caso de que ella fuera sancionada, no tendrán fuente más autorizada ni abundante de información y juicio, que la materia contenida en esta convención.

Fué obra del gobierno de la Confederación bajo la presidencia Derqui.

En este tratado está consignado lo mismo que se sanciona por este proyecto, de modo que no es una innovación sino del punto de vista de lo olvidado que se encuentra este principio en nuestro país.

“La navegación de los ríos Uruguay, Paraná y Paraguay, dice el tratado, en el artículo 1º, es libre para el comercio de todas las naciones, desde el Río de la Plata hasta los puertos habilitados o que se habilitaren en cada uno de dichos ríos para ese fin, por los respectivos Estados, conforme a las concesiones hechas por cada una de las Altas Partes contratantes en sus decretos, leyes y tratados”. Y en el artículo 2º dice, que “la libertad de navegación concedida a todas las banderas no se entiende respecto de los afluentes (salvas las estipulaciones especiales en contrario) ni de la que se haga de puerto a puerto de la misma nación. Tanto esta como aquella navegación podrán ser reservadas por cada Estado para su bandera, siendo con todo libre a los ciudadanos o súbditos de los otros Estados ribereños cargar sus mercaderías en las

embarcaciones empleadas en este comercio interior o de cabotaje”.

Del punto de vista del debate que se ha hecho sobre esto, la breve lectura que acabo de hacer es suficientemente demostrativa para ver que está dentro del espíritu de la legislación nacional y de nuestra historia, la doctrina que este proyecto viene a consagrar.

Por otra parte, un autor tan respetable como Ducrocq, en su autorizada obra de derecho administrativo consigna el mismo principio respecto a la soberanía y a la importancia que esto tiene del punto de vista de la defensa nacional y de los altos intereses económicos que comporta.

Por otra parte, señor Presidente, los congresos internacionales que han legislado sobre la libertad de los ríos en Europa, siendo esas las mismas doctrinas trasplantadas a América, siempre han dejado a salvo lo que se llama la navegación interior o local de puerto a puerto dentro de cada país. Cito esto, porque entre las objeciones que se oye formular sobre esta materia, se nota la confusión de los términos y de las nociones, porque en esta materia no todos están familiarizados con los distingos de las leyes, y creo que el Estado no tiene derecho a hacer nada que restrinja la llamada libertad de los ríos.

Efectivamente, existe la libertad de los ríos consagrada por nuestro derecho público, por nuestra historia, por nuestra Constitución y por toda la ciencia internacional moderna; pero como lo ha demostrado elocuentemente el diputado Saavedra Lamas, en su informe en la Cámara de Diputados, esta libertad se refiere al comercio internacional. Hablo en el sentido histórico; y cuando la Constitución habla de la libertad de la navegación, y de abrir los ríos a la navegación universal, se entiende que se refiere a la navegación internacional, y en ninguna manera restringe el derecho de la Nación para crear una situación exclusiva, privilegiada, a su propio comercio interior; sería contrario a la misma naturaleza de la Constitución y a la existencia del Estado, desde que no se

concibe cómo una Nación puede ser tan generosa que cree una situación desventajosa para sí misma respecto al extranjero. Es cierto que nosotros, en esa materia, somos únicos en el mundo: la República Argentina es un modelo de todo cuanto puede dar en extensión la generosidad nacional; pero nunca puede aceptarse que una Nación legisle para los extraños, y en perjuicio de los propios. Luego, pues, lo primero que hay que hacer, es crear los propios elementos de vida, ocuparse del bien público del país a que se pertenece; pero aun sin perjudicar los intereses extraños, ni destruir la natural y sabia ley de la fraternidad universal, nadie nos obliga a legislar de manera que creemos una situación mejor al extranjero que a nuestro país: los mismos pueblos extraños nos criticarían, si nos dedicáramos a mejorar sus condiciones en perjuicio de las nuestras. Mucho privilegio es, y gran homenaje a la civilización, el que hayamos igualado completamente la condición del extranjero a la de los nacionales; y, aún más, que bajo ciertos aspectos los hayamos puesto en situación más ventajosa que a los nuestros, como es público y notorio.

Luego, señor Presidente, una ley que complementa la Constitución, que crea una marina mercante y reglamenta el cabotaje nacional, es una ley necesaria, es una ley urgente; realiza un derecho y un anhelo nacional indudable; se relaciona con la existencia misma del Estado; es una integración propia en la esfera económica; provee a su defensa, a la vigilancia de sus costas, a la práctica del mar; en suma, abre para el porvenir una fuente fecundísima, inagotable, de nuevas energías y de nuevas riquezas.

Entre nosotros, el cabotaje ha pasado, naturalmente, como todas las cosas, por las alternativas y vicisitudes de nuestra historia tan revuelta, tan agitada, a veces. En la época colonial, ¿qué podía hablarse de cabotaje ni de nada durante ese régimen de monopolio cerrado en que el contrabando era la ley que en realidad regía, a pesar y en contra de la prohibición de las leyes de la metrópoli? Pero es lástima —y es natu-

ral que ocurra pensarlo inmediatamente— cómo en este país, donde se ha formado un conjunto de ríos y de vías de alta y pequeña navegación que parecen un milagro de la naturaleza, durante un poco menos de tres siglos se haya mantenido una prohibición tan absoluta, una especie de *boycott*, como diríamos hoy, precisamente en contra de la región más rica del mundo y más admirablemente dispuesta por la naturaleza para realizar los fenómenos más asombrosos en materia de comercio marítimo. Sin embargo, así ha sido; pero la ley de las reacciones, que es una ley universal, física y moral, ha venido a demostrar su imperio haciendo de Buenos Aires, precisamente, del Río de la Plata, con todo su admirable sistema de confluentes, el foco del futuro desarrollo de la navegación universal, quizá en forma insuperable en otras regiones de la tierra.

La autoridad nacional después de la Revolución, fué la que se preocupó de definir el comercio de cabotaje, y es el caso de citar el decreto que mencioné al principio en su parte más pertinente, para demostrar que ya la autoridad nacional en aquellos tiempos, entendía que el comercio de cabotaje era un comercio nacional reservado a los derechos de soberanía, y ese derecho que no es extenso, lleva la firma del Director Pueyrredón, que dividía el cabotaje en sus acepciones de mayor y menor, dice así: “Se entiende por el primero la navegación desde los cabos de Santa María y de San Antonio, al interior del Río de la Plata en todos sus canales, riachos, ensenadas y puertos de norte y sur, banda oriental y occidental hasta los confines de la Provincia del Paraguay, concediéndose este giro a los americanos, extranjeros con carta de ciudadanía, conforme a la ley, y españoles europeos domiciliados en el país por más de diez años, con familia americana; y el segundo, se entiende por la carga y descarga de los buques de ultramar que arriben a este puerto o al de la Ensenada de Barragán, la que deberá ejecutarse exclusivamente por los hijos del país con domicilio o sin él, y de ningún modo por extranjeros ni por españoles europeos,

en clase de patronos ni en buques de la propiedad de algunos de éstos, debiendo en todo caso unos y otros matricularse conforme a ordenanzas sobre lo que la Comandancia de matrículas queda encargada de celar escrupulosamente, siendo excluidos de toda gracia los que así lo verificaren”.

No se necesita más citas para argumentar, cómo el pensamiento de la Revolución era en el sentido de estas ideas. Así es cómo la Convención del 53, que tiene además otro precedente inmediato, recoge este ejemplo y lo incorpora a la Constitución, al proclamar, como lo hizo, la libertad más amplia de los ríos como homenaje a la civilización universal, pero dejando siempre, como lo dice en sus cláusulas, el derecho de la Nación para reglamentar esa libertad.

La República Argentina por su forma geográfica, es quizá el país que tiene un litoral fluvial más extenso; habrá muchos que tienen costas marítimas más dilatadas, pero nosotros tenemos todas las necesarias para desarrollar por ahora, y por los siglos, un comercio marítimo al que nadie puede poner límites. Luego, podemos desarrollar la marina mercante bajo todas sus fases; lo que podemos llamar grande y pequeño cabotaje marítimo y fluvial, y fomentar de esta manera, no solamente las relaciones de pueblo a pueblo, sino facilitar para el porvenir la intercomunicación de los territorios que serán las futuras provincias, realizando de esta manera algunas cláusulas constitucionales cuyo sentido no alcanzamos con toda precisión porque las cosas o hechos a que se refieren no se han producido aún.

Me parece que con esta ley preparamos, desde luego, el desarrollo de aquellos territorios; de manera que, cuando entren a desenvolverse en forma más abundante, en recursos y en hombres, encuentren el molde hecho en el cual han de encauzar su vitalidad futura.

Desde el año 1828 hasta 1851 y 57, como hemos visto por la Convención fluvial con el Brasil, se ha venido hablando y prometiendo a las naciones extranjeras la libertad de nave-

gación de nuestros ríos interiores; pero es interesante conocer todas las excepciones que se encuentran a cada paso en los registros y documentos, calculadas para dejar a salvo el derecho de soberanía nacional.

Así sucedió en el tratado con Inglaterra del año 25, quedándole a ésta todos los privilegios que recíprocamente a su vez concedía al Río de la Plata para la navegación de los ríos argentinos y viceversa, reconoce la exclusividad del cabotaje menor; es decir, de la navegación menor a ciento veinte toneladas, puesto que éstas quedan fuera de toda reglamentación; y aún la anterior, como hemos visto, sujeta a las condiciones de reciprocidad, lo que quiere decir, reconocimiento de la soberanía respectiva.

En los tratados de los años 49 y 50 con la misma Inglaterra y Francia, que pusieron término al célebre bloqueo e intervención de estas dos naciones, en la época de Rosas, se habla también de la libertad de navegación exterior del Río de la Plata, del Río Uruguay y del Paraná, declarándose en ellos, por parte de las dos naciones, al Río Paraná, río de exclusiva navegación argentina, y al Río Uruguay en común con el Estado Oriental.

El proyecto actual reconoce la reciprocidad, como no puede menos de hacerlo, facilitando de esta manera la realización de la navegación en común, que es otro de los problemas que todavía el país no ha entendido bien, a pesar de que en estos últimos tiempos se ha hablado tanto de esta utilización común de ciertos ríos de la región vecina.

Los tratados del año 53, que son contemporáneos, casi hermanos de nacimiento de la Constitución, puesto que se aprobaron simultáneamente y por la misma autoridad, no hacen sino ratificar plenamente el texto de la Constitución que había sido proclamada el 1º de Mayo. Estos tratados suscritos por Estados Unidos, Inglaterra y Francia, proclaman los mismos principios, y los convencionales que los discutieron en el Congreso de Santa Fe, dejaron constancia de que ellos no hacían más que ratificar, confirmar las declaraciones

de los artículos pertinentes de la Constitución. Luego son la misma cosa, y unos interpretan a los otros.

Ya he citado la Convención fluvial con el Brasil, que a este respecto es la realización literal de las reservas a que vengo refiriéndome, como derecho de la Nación para legislar en forma exclusiva, para su bandera, el cabotaje.

El argumento constitucional de que el Código fundamental del país garantiza a todas las banderas la libre navegación y, por consiguiente, excluiría la posibilidad de la legislación exclusiva a favor del cabotaje nacional, se contestaría con la Constitución misma.

La historia desde luego demuestra el espíritu que a la Constitución trajeron las generaciones anteriores para formar este código, y él es el que expresa el decreto del año 16; y de la Constitución se desprende el primer tratado suscripto después de su sanción, que es la convención fluvial cuyos términos expresos he leído a la Cámara, en el que se ve con toda claridad que hace distinción entre comercio internacional y comercio de cabotaje.

Hay diversos artículos de la Constitución que reglan esta materia en distinta forma. Los artículos 11 y 12 legislan realmente sobre comercio interior, y ellos no afectan en nada los derechos concedidos a la navegación internacional, o sea las franquicias universales en ríos navegables. Hablan sólo, como decía, de comercio interior, declarando libre de todo impuesto el comercio de tránsito, y yendo a la práctica se comprenderá que este comercio es el mismo cabotaje a que se refiere el proyecto.

El inciso 9º del artículo 67 de la Constitución, que da al Congreso la facultad de reglamentar la libre navegación de los ríos interiores, sujeta naturalmente a las condiciones del país y de las necesidades públicas, es el que da facultad confirmativa de la interpretación que hemos dado antes a este asunto.

Se dirá, señor Presidente, que la Constitución acuerda a todos los extranjeros la libertad de comerciar y navegar den-

tro del país. Efectivamente, así es; pero, lo que podía citarse como un argumento en contra resulta un argumento en favor de nuestra tesis, porque la Constitución distingue claramente, así como la práctica de comercio marítimo, entre lo que es bandera y lo que es individuo. La Constitución autoriza a todos los extranjeros a negociar, a comerciar, a navegar en el país y aun, como dice el artículo 20, que se refiere expresamente a los extranjeros, a “navegar los ríos y costas”. ¿Pero quiere decir esto que la Constitución acuerda este privilegio a todas las banderas?

Lo acuerda a los individuos, puesto que se trata del capítulo de derechos y garantías personales a los habitantes del país sobre el que la Constitución ha querido especializar, poniendo un artículo en favor de los extranjeros, pero nada más que a ellos.

¿Se puede decir que porque los extranjeros residentes en el país, puedan comerciar, entrar y salir del territorio y navegar las costas, sea también ésta una concesión hecha a las banderas extranjeras? De ninguna manera, y esta teoría es conocida en la práctica universal.

Nada prohíbe a los extranjeros acogerse a los beneficios de la ley y matricular sus embarcaciones de todas clases en la bandera nacional y ejercer la industria garantida a todos los habitantes del país.

Por otra parte, esta cuestión se rige, según la interpretación común de todos los autores americanos, por lo que se llama la cláusula comercial de la Constitución: el inciso 12 del artículo 67 que encomienda al Congreso la legislación del comercio marítimo y terrestre internacional y de las provincias entre sí. Los norteamericanos, en más de un siglo de jurisprudencia, han establecido que esta cláusula comprende todos los medios de comunicación referentes a todo comercio, por tierra, ferrocarril o cualquier otro medio de transporte, de cualquiera magnitud y distancia; y en lo sucesivo tendrá que incluirse también los medios aéreos, desde que el telégrafo sin hilos es incluido por implicancia en esta misma cláusula,

y las comunicaciones radiográficas y aéreas tendrán que amoldarse a ellas, en virtud de ese principio extensivo de interpretación de la jurisprudencia americana.

Yo no he encontrado ningún fundamento serio en las observaciones formuladas; he estudiado con detenimiento extraordinario y minuciosísimo cada uno de los rincones de la Constitución, y no he encontrado ninguna duda que pueda detenerme a meditar; sino la más grande claridad abonada por la experiencia de todo el mundo civilizado, que distingue esta franquicia y esta doble forma del comercio marítimo, y asegura la plena libertad de los ríos interiores para la navegación internacional sujeta a los reglamentos de policía y seguridad que las autoridades crean conveniente establecer; y estos reglamentos, como lo dicen todos los tratados y leyes pueden designar el puerto o los puertos de entrada y salida; y este es un principio económico de la más alta importancia y un secreto de la prosperidad regional de muchas grandes naciones.

Si no tuviera la Nación la facultad de designar esos puertos para fomentar en ellos la importación y la exportación no podría legislar sobre su territorio ni encauzar las corrientes económicas de que ha de surgir la grandeza futura. Si no pudiera fomentar esos puertos, sería desconocerle la facultad que tiene toda Nación de velar por su comercio, dictar su legislación aduanera, proveer a la seguridad y defensa propias, y encauzar las corrientes inmigratorias para desarrollar una región del país, como ha hecho Chile con Punta Arenas, y como hemos hecho nosotros con algunos puertos que hemos declarado francos, localizando la legislación en determinados puntos donde la corriente vital tiende a magnificarse y a desarrollarse en condiciones mejores.

En esto consiste la discreción y la sabiduría del legislador para que, explorando las condiciones de vida de los territorios, sepa elegir el punto donde se ha de producir esta concentración. La Constitución regla la libertad de circulación interior de los efectos de comercio e industrias por las aduanas

interiores, y crea implícitamente un sistema de transportes locales que queda fuera del alcance de la legislación internacional; y éste es el cabotaje de que hablaba el decreto del año 16. La Constitución reconoce y garantiza a las naciones extranjeras la libertad de navegación y comercio y especialmente a los extranjeros para navegar los ríos y costas, pero dudo que pueda deducirse de ahí que los extranjeros tengan el derecho de aprovechar esta franquicia en el sentido de representar la marina de su país, en el sentido de la bandera, que son representantes de la soberanía extranjera y de la soberanía nacional del país que la autorizó, porque es muy distinto ejercer un derecho personal de navegar y comerciar que garantiza la Constitución, a venir cubierto con la bandera oficial de su país. Esto es ya dar a la soberanía extranjera el derecho de ejercer su imperio en el territorio nacional. Luego, no puede aceptarse la identidad de los dos principios, y para la sutileza con que siempre se discuten estas cosas, y que los intereses comerciales aguzan, es bueno dejar constancia de esta interpretación, que a mi juicio es terminante: de que la franquicia constitucional se refiere a los individuos y no a las banderas.

Por lo que se refiere a la economía general del proyecto, ella puede verse fácilmente. El proyecto crea la marina mercante por el establecimiento del cabotaje reservado a la bandera nacional; por la construcción de buques en los astilleros del país, por medio de las primas que dispone el artículo 3º del proyecto, y por las facilidades aduaneras que se conceden al comercio nacional por el artículo 5º.

Se definen los derechos de la soberanía de la Nación, respecto de esta rama que se había descuidado por tanto tiempo, y prerrogativas que otros países han cuidado con un celo extraordinario, por cierto, muy distinto del que nosotros acostumbramos poner en las cosas que más atañen a nuestra nacionalidad.

En cuanto a las primas, ellas significan una protección con marcado propósito; una declaración categórica de que se

propone la ley crear la verdadera marina mercante argentina, no solamente por la reglamentación del cabotaje en la forma que lo hace, sino procurando la construcción de embarcaciones en el país; lo cual es muy común en la legislación universal, en los tratados y en todas las disposiciones reglamentarias vigentes, de hacer extensivo el privilegio de la bandera a las embarcaciones construídas en el país.

Nuestro Código de comercio ha consignado también ciertos privilegios fundados en el origen de las embarcaciones.

En cuanto a la penalidad que el proyecto establece para afirmar el principio de la soberanía, él impone la única pena que existe en las legislaciones similares y es la que se deriva de la naturaleza del hecho.

No se trata aquí de un comiso en el sentido aduanero, puesto que esta es una indemnización que paga el infractor, sino de una falta de orden público, una violación de la soberanía; y esto no se divide ni avalúa; por eso, cuando alguno observa que tal vez la pena es superior a la falta, no tiene en cuenta la naturaleza de la falta.

El que viola, por ejemplo, una disposición aduanera relativa a la frontera, como un caso de contrabando, admite perfectamente el comiso, y ¿por qué no ha de admitir, si viola una ley superior, como es una ley que legisla los derechos de soberanía del país? El que viola la soberanía del país, no puede aforarla en dinero, a tanto el grado de la violación: esto es casi irrealizable. De manera que, entonces, el comiso total de la embarcación equivale, en la vida civil, al arresto, a la prisión, al secuestro de la persona que falta, como un castigo, como una sanción del hecho delictuoso.

Luego, por otra parte, esta ley no es reglamentaria; es una ley genérica que tiene que caer, como todas las leyes que dicta el Congreso, bajo la interpretación de los tribunales. Existen leyes comunes, leyes parciales que reglamentan la aplicación de estos principios a los casos concretos y éste será el momento en que el juez, el tribunal competente, examine la naturaleza de la falta, gradúe su intensidad y defi-

na las responsabilidades; pero esta ley no puede entrar a fraccionar un hecho que, ante todo, es indivisible; no se puede dividir un buque; y la prueba está en que el principio de la indivisibilidad de la embarcación es el que rige en la ley comercial para las responsabilidades consiguientes en los diversos casos en que caen bajo la sanción penal.

En suma, señor Presidente, yo no encuentro mayores observaciones dignas de tomarse en cuenta y de motivar una explicación, ni de entrar en consideraciones de orden jurídico, que son siempre un poco extrañas a las habituales deliberaciones de la Cámara. Yo no quiero pesar más sobre su paciencia y concluiré diciendo, que creo que con esta ley se cumple la Constitución en uno de los puntos más esenciales de la vida del país. Pagamos una deuda histórica, de una importancia inmensa, correspondiendo a un voto de las generaciones anteriores, que siempre han buscado, como hemos visto en leyes y tratados, la formación de estos nuevos medios de acción de la vida nacional; y creo que hacen un gran bien a la patria los que han formulado este proyecto, los que lo han defendido y las cámaras que lo sancionaron, porque abren una fuente fecundísima de grandeza futura para el país.

XXIII

PROPIEDAD LITERARIA Y ARTISTICA

PROPIEDAD LITERARIA Y ARTISTICA*

(LEY 7092)

Sesión del Senado de la Nación, del 14 de setiembre de 1910

Sr. González. — Pido la palabra.

Cuando se dió cuenta del proyecto de ley de los diputados señores Carlés, venido en revisión, que legisla sobre la propiedad intelectual, llamada comúnmente literaria y artística, no quise en esa oportunidad hacer la indicación de que la Cámara le prestara una atención preferente, porque comprendía que, tratándose de una ley de principios y de doce artículos, necesitaba disponer de un tiempo razonable para tratarla con más meditación.

Pero, ahora he de manifestar a la Cámara la urgencia que existe para que esta ley sea sancionada cuanto antes. Esas razones de urgencia son de dos orígenes.

En Europa, particularmente en Francia, se ha promovido últimamente un movimiento de instancia a la República Argentina respecto a la sanción de esta ley. Un comité, formado por los primeros intelectuales franceses, bajo la presidencia del célebre historiador político Hanotaux, ha hecho gestiones ante la legación argentina en París, aduciendo razones de esas que difícilmente se postergan, a fin de que se dicte una ley que reconozca los derechos de los autores franceses.

Esta instancia ha tenido aquí su repercusión con motivo de la visita de uno de los hombres más eminentes de Francia y de la Europa contemporánea, monsieur Clemenceau, que,

* Véase el texto de la ley en el Apéndice documental.

por ese raro privilegio que ha correspondido a nuestro país en este año, ha podido contarlo entre sus conferenciantes, honor insigne que pocos pueblos de nuestra edad histórica pueden ostentar. Por medio de este ilustre personaje se ha hecho presente aquí en los círculos tanto sociales como intelectuales, este mismo sentimiento que procede de la alta cultura europea, que, como nadie ignora, tiene en Francia su centro, su foco de acción más irradiante.

Algunos ministros plenipotenciarios argentinos en Francia, y recordaré en este momento entre aquellos la memoria del malogrado literato y hombre público doctor Miguel Cané, se habían hecho algo como leaders de esta idea en nuestro país, y en todas las ocasiones procuraban que esta ley llegase a tener sanción.

Las tentativas no han dado resultado, me atrevo a creer que por razón de pretender hacer demasiada legislación. Todos los que han presentado proyectos, han llevado esta idea de dictar una legislación completa, minuciosa, detallada; siendo así que, tratándose del simple afianzamiento de un derecho consagrado por la Constitución, no se necesitaba tanta minuciosidad. Entonces lo que había era la necesidad de sentar uno que otro principio fundamental, de aquellos que no pueden los jueces y tribunales reemplazar con su propio criterio. La propiedad literaria está reconocida por la Constitución, pero el Código Civil no ha incorporado esta legislación entre la enorme cantidad de cosas que legisla, y adhiriendo a la idea romana, sólo se ocupa de la materia en que la obra literaria y artística está consignada, pero no de la obra en sí misma, cosa que por cierto es algo muy distinto.

Entonces, no habiendo ley ninguna que defina este derecho y reglamente la manera de hacerlo efectivo en la práctica, como lo establece la Constitución, los tribunales han tenido en todo caso que acudir a esa especie de legislación virtual que se llama la jurisprudencia, interpretando directamente, o por principios similares de otras leyes del país y del extranjero, las prescripciones de la Constitución tratando de

asegurar en cada caso ocurrente los derechos que se derivan de esta declaración constitucional en favor de los autores; pero en vista de esta falta de legislación, la situación de los autores, no tan sólo extranjeros, sino nacionales, es muy desventajosa, y respecto de los extranjeros llega a algo más que a una desventaja, a algo que se debe calificar de una verdadera iniquidad jurídica; porque, si nosotros no tenemos ningún inconveniente en reconocer como un delito la sustracción del dinero que un extranjero lleva en su bolsillo, o la detención de su propiedad territorial y de cualquier otra naturaleza, aunque sea extranjero y aunque él no esté sometido a las leyes de nuestro país ¿por qué no hemos de reconocer igualmente inicua, igualmente delictuosa la apropiación ilegal del fruto de su trabajo mental, que es tan legítimo, tan propio y tan consustancial con la personalidad del que lo produce?

Y nosotros, que hemos proclamado en nuestra Constitución los principios más humanitarios, más extensos y más completos ¿por qué no hemos de reconocer igualmente el producto del trabajo del extranjero en el dominio mental, cuando lo reconocemos en el dominio de las cosas? Entonces, se trata de una verdadera deficiencia, de una deuda de civilización y de cultura que la República ha contraído con la Europa, con todo el mundo civilizado; y lo que es más anómalo todavía, es que la República Argentina, que se ha suscripto a casi todos los congresos internacionales, en que se ha reconocido la propiedad intelectual, reconociendo por lo tanto su principio en todos los demás países, no lo reconoce en el propio. Esta es una de tantas antiguallas, si se me permite la expresión, que se van perpetuando en nuestra legislación por falta de oportunidad para estudiar el asunto y dedicarle la atención que preferentemente reclama. Evidentemente que en esto, como en muchas cosas cuya evolución no se percibe fácilmente, un falso criterio patriótico o nacionalista ha inducido a creer que era algo muy conveniente esto de no reconocer a los extranjeros sus derechos de autores, porque importa-

ba dar facilidad al país, de incorporarse el fruto de civilizaciones extrañas y así enriquecer el patrimonio propio, que es tan escaso; pero, en realidad, ésta es, como digo, una verdadera antigualla; viene a ser, además, un atentado a la civilización, porque el fruto del trabajo intelectual, repito, es una propiedad creada por el esfuerzo mental del hombre, como es también un objeto de derecho incorporado a la legislación práctica, el artefacto o el instrumento que el obrero técnico crea en el ejercicio ordinario de su profesión manual; y, así como el escritor hace un libro, crea una propiedad suya, que es su patrimonio, el obrero que trabaja en su taller, científicamente dirigido con las reglas del arte, puede llegar a perfeccionar o a descubrir un accesorio de esa profesión manual, y así constituir sobre él su propiedad. Esto está reconocido ya por la legislación contemporánea; de donde resulta esto que llamo anomalía: el que la República pueda aprovecharse del trabajo ajeno, lo cual, en la comunidad de las naciones, importa lo que en la comunidad de los individuos se llama un robo, es decir, aprovecharse, en beneficio propio, del trabajo de otros sin remunerarlo.

Esto es en el dominio de la alta filosofía jurídica una verdadera violación de la propiedad, y ningún pueblo, o ningún individuo, tiene derecho a enriquecerse a expensas de otro, y esto es lo que ocurre con estos pretendidos principios nacionalistas y patrióticos, de que los pueblos deben aprovecharse sin remuneración de toda la producción intelectual de los otros, mientras no existan tratados internacionales, que ofrezcan la debida reciprocidad. Pero es que los tratados internacionales no pueden hacer lo que la esencia del derecho no permite, y es convertir el criterio jurídico de una cosa, en otra distinta. Un tratado internacional no puede habilitar a un pueblo a aprovecharse del trabajo ajeno en beneficio propio, y es esto lo que la ley contiene, es el reconocimiento expreso de la propiedad creada en el país y fuera de él, y sino con una amplitud tan grande, como los autores del proyecto lo expresaron, el despacho, que ha llegado a la consideración

del Senado, concilia un poco con esta tendencia exclusiva del nacionalismo hasta donde es tolerable, y en la práctica, viene a resolver lo mismo, porque reconoce el principio, de que las obras extranjeras para ser reconocidas en el país, deben pertenecer a países que hayan reconocido los congresos internacionales donde esta propiedad haya sido sancionada y acordada por todas las naciones, y también las que hayan firmado contratos con nuestro país.

Como, en realidad, casi no hay una sola nación civilizada que no tome parte en algunas de las uniones literarias que existen, en Berna y París de 1866 y 1896, en Dresden en 1895, en Suecia y Noruega, en Londres en 1886, para el Imperio Británico, en Estados Unidos, por la ley Chase de 1891 y la de Montevideo de 1889, la humanidad ha venido a realizar en la práctica lo que las legislaciones parciales no han hecho aún, y es uniformar el derecho. La nuestra está en retardo y no ha dado la ley interna que debía sancionar para incorporarse al dominio de la legislación universal.

No quisiera entretener más tiempo al Senado con estas consideraciones, que me llevarían muy lejos, y me limitaré solamente a la razón de urgencia que antes decía.

Entre nosotros, ocurre algo semejante e igualmente inicu, a lo que pasa con el extranjero. Es bien sabido que, del punto de vista artístico o literario, la gradación de la obra intelectual es tan extensa, que lo mismo puede ser obra de arte perfecta una pantomima que un poema épico; y, según tengo entendido, en los tiempos de la gran Grecia, la pantomima llegaba hasta presentar los caracteres de un arte perfecto, y alguien sugirió también la duda, o la idea de que acaso la pantomima sea el arte más perfecto, el arte representativo más completo, porque ella consiste en hacer sentir al auditorio o espectador con gestos, con ademanes y acciones, es decir sin palabras las mismas impresiones que el músico consigue con sus acordes y el poeta con sus estrofas.

La ley toma en cuenta la creación de la obra de arte literaria del punto de vista pecuniario, y en ese sentido es tan

digna de respeto la pequeña comedia, la zarzuela, los pasillos cómicos, como la gran tragedia.

Entre nosotros, por suerte, hace cosa de quince años, si no estoy trascordado, que ha comenzado un movimiento fecundo de creación literaria. Especialmente en el género teatral, la invasión, —no merece otro nombre— de lo que se llama género chico en el teatro español, ha venido a dar la forma al pensamiento teatral inicial de nuestras obras literarias; ha tomado de pronto esa forma y la han reemplazado con ventaja en muchos casos, nuestros propios autores. De manera que vemos así los espectáculos muchas veces interesantísimos de obras de verdadero mérito literario en el teatro, en donde nuestros caracteres nacionales, en personas, en paisajes y en costumbres, se presentan con su natural propiedad emocionante, tanto más cuanto que se trata de cosas propias.

Este movimiento teatral, que no en la esencia sino en la forma, ha sido un tanto imitado de aquel decaído género español, constituye un verdadero surgimiento intelectual, representado por numerosas obras literarias que necesitan la protección de una ley que no existe. Por más que se dice que el Código Civil lo comprende todo, no es tan exacta esta afirmación, pues él no contiene el principio de la propiedad literaria ni menos el contrato de edición, reproducción o representación de la obra de arte o literaria, principio ya consignado en muchos códigos modernos, como en el muy interesante de Méjico, que he tenido oportunidad de leer hace poco.

Los que dicen que el Código Civil lo contiene todo, cometen error de hecho, de derecho y de verdad, porque afirman lo que no es exacto, como no es justo suponer que los jueces puedan fallar interpretando sobre principios no consignados en ninguna ley.

Entonces, pues, señor Presidente, nuestros autores nacionales necesitan la protección de la propia ley nacional, para que la puedan hacer valer en sus contratos de edición, de representación y de reproducción de sus propias obras, y para que la ley argentina ofrezca a nuestros conciudadanos que se

dedican a esta nobilísima labor, las garantías que ya les acuerdan las leyes generales de otros países, y los liberten de la tiranía despótica y usuraria de los empresarios, que les imponen la ley de la necesidad, que es a la que se someten tanto los autores teatrales como los de libros, pues es sabido de los que me escuchan que los autores en este país no sólo no cuentan con un mercado suficiente para sus obras, sino que hasta es una empresa de romanos conseguir editor para que salgan a luz.

De tal manera han impuesto la ley los editores, que se da la situación anómala de que un autor le ruegue al editor que le imprima la obra, cuando debiera ser todo lo contrario. Pero esto proviene de la rutina de nuestro país, que ha hecho que nuestras cosas se inviertan; que una situación aparentemente normal sea la más atrabiliaria de todas. Entonces, para no referirme tanto a la cuestión de fondo, creo que debemos responder a este movimiento de simpatía que se ha producido en Europa en la forma intelectual más intensa hacia nuestro país, e igualmente simpática a todos los núcleos intelectuales, apresurándonos a ofrecerles esta ley, que vendría a ser la primera de la serie que se hará en lo sucesivo, modificando, mejorando y perfeccionando este mecanismo legal, puesto que yo no soy de los que piensan que esta ley va a ser perfecta —ninguna lo es— pero después de haberla estudiado perfectamente y con mucho conocimiento de causa, puedo afirmar que esta ley es buena, es muy aceptable: está colocada, como diríamos, a la vanguardia de la legislación, y, aunque algunos de sus artículos puedan ser reformados posteriormente, no creo que debemos sacrificar las grandes consideraciones de oportunidad y de urgencia que tiene en estos momentos, por pequeños detalles que puedan ser después motivo de modificaciones.

Por eso, yo, en este orden de ideas, y respondiendo a este sentimiento de verdadero e intenso patriotismo, que así entiendo hacer obra de civilización y de verdadera cultura, me permito hacer esta indicación: de que si la Comisión, de cuya

ilustración no podemos dudar, pues tiene dadas buenas pruebas de ello en esta Cámara, no lo hubiese despachado en esta semana o dentro de tres días, pudiera la Cámara tratarlo directamente con el concurso de los mismos miembros de la Comisión, o, si se me hace el honor de escucharme, yo puedo ofrecer a la Cámara todas las informaciones y contestar las dudas que los señores senadores puedan abrigar, dado el estudio que he hecho de la ley, y haré en lo sucesivo con más intensidad. Lo que creo es que la Cámara debe votar este proyecto como cuestión de urgencia y a ese efecto hago moción para que se designe un día de esta misma semana.

CUARTA PARTE
PREGUNTAS Y RESPUESTAS

XXIV

**VALIDEZ DE UNA LEY DE CONCESION DE UN
BANCO HIPOTECARIO PRIVADO**

VALIDEZ DE UNA LEY DE CONCESION DE
UN BANCO HIPOTECARIO PRIVADO

Buenos Aires, diciembre 6 de 1912.

Señores Calvet y Cía.

Muy señores nuestros:

De acuerdo con la manifestación que hice a Vds. verbalmente en nuestras conversaciones últimas, acerca de las reformas de los Estatutos del Banco Hipotecario de la Capital, que estudié y cuyas observaciones tuve oportunidad de transmitirles consignadas por escrito, les dirijo la presente para acentuar y aclarar algunos puntos tratados o insinuados entonces, y que creo de la mayor importancia para el desarrollo de este negocio.

I. *Existencia y personería de la Sociedad.* — Cuando por primera vez se me consultó sobre este asunto respecto a la reconstitución de la Sociedad Anónima Banco Hipotecario de la Capital, tuve oportunidad de advertir la conveniencia de acelerar la realización de los actos que condujesen a ponerla dentro de las condiciones necesarias para poder reabrir sus operaciones y dar cumplimiento a las obligaciones impuestas por la ley de concesión. Me he fundado para ello en los frecuentes cambios que la legislación argentina sufre en esta y otras materias, y en el peligro de que algunos de ellos pudieran afectar los derechos e integridad jurídica de la Sociedad.

Fué entonces mi parecer, y lo es todavía, que esta podía reconstituirse y reabrir sus operaciones en las condiciones de aquella ley y de las establecidas en las leyes comunes de la República, porque la liquidación voluntaria y al solo efecto de su reorganización en que ella había entrado, no podía considerarse un hecho que extinguiere la persona creada por la ley especial, hallándose dentro del período por ella fijado para su duración, y cuando no se hubiese puesto en estado de liquidación forzosa, y porque es un derecho común inherente a toda persona jurídica, no hallándose limitado por ninguna ley particular, entrar en negociaciones privadas con sus asociados, acreedores y terceros, con el fin de consolidar, corregir, mejorar o transformar sus operaciones, siempre que con ello no desnaturalice su carácter fundamental.

No existiendo pues ninguna ley común ni especial que prohíba la reorganización de una Sociedad anónima, aunque para ello hubiera creído necesario valerse del medio transitorio de una liquidación voluntaria del primer núcleo de capital-acciones, la del Banco Hipotecario de la Capital ha podido en todo tiempo, como lo ha hecho, dar todos los pasos conducentes a regularizar sus negocios y colocarse en las condiciones que la ley de concesión y el Código de Comercio le prescriben.

Que este período de reorganización, mediante liquidación transitoria, sea largo o corto, nada significa, pues lo esencial es que no haya derecho de terceros, de socios, ni del Estado, perjudicados, y que la continuidad en la existencia de la persona jurídica no sea interrumpida. Entiendo pues que la Sociedad Anónima Banco Hipotecario de la Capital no ha dejado de existir en ningún momento a los fines de la ley de su creación y de los permanentes en el Código de Comercio, no obstante algunos actos aparentes, como la renovación de su personal directivo y su reorganización, a fin de crear otra administración bajo la misma forma anónima que prescribe la ley de 1888. El tiempo transcurrido entre la disolución de la primera y la formación de la segunda administración, no

puede considerarse como una solución de continuidad, sino como uno de los tantos incidentes transitorios en la evolución de la reforma y su reconstrucción.

II. Por otra parte, el mismo Poder Ejecutivo en su decreto de organización de la Inspección General de Justicia de 17 de noviembre de 1908 dictado, como se ve, un año después que tuve el honor de emitir mi primera opinión sobre estas materias, contiene disposiciones que presuponen el derecho de las sociedades anónimas para reconstituirse, y tal es el artículo 16 que dice "*Las sociedades en estado de liquidación no podrán reconstituirse, fusionarse o transformarse, mientras no esté definitivamente partida la masa social, de acuerdo con las prescripciones legales y no se tenga el consentimiento unánime de todos los socios*".

Sin referirse a la discutibilidad de alguna cláusula de este artículo, del punto de vista de su relación con los códigos Civil y Comercial y las facultades del Poder Ejecutivo, es indudable que él habla sólo de liquidaciones forzosas por pérdidas del 50 % (1) del capital, o de liquidaciones voluntarias definitivas.

1º Porque un decreto del Poder Ejecutivo, no puede modificar la substancia de la legislación civil que crea y rige las personas jurídicas.

2º Porque una liquidación voluntaria puede ser un medio de regularizar y transformar los negocios de una sociedad próspera, y siendo transitoria, o por efecto de operaciones felices durante o por causa de la liquidación misma, —se entiende por el voto de sus socios— ningún precepto legal se opone a que ella vuelva a funcionar en la plenitud de su capacidad; lo mismo que a una persona real, que se enferma o que se pone a régimen curativo, nadie puede impedirle volver a ejercer por sí misma todos los actos inherentes; en uno como en otro caso, la persona civil no ha desaparecido duran-

(1) Art. 369.

te la liquidación o enfermedad transitorias, por más que ni en una ni en otra hubieran podido realizar todos los actos de la vida ordinaria.

3º Porque el artículo 43 que dice: “Le será también retirada la personería *a toda sociedad que entre o deba entrar en estado de liquidación*, o cuya disolución sea sancionada por la asamblea o declarada por las leyes” —se hallaría en abierta contradicción con el anteriormente citado, el cual supone la “reconstitución” de las sociedades en liquidación, y este período no se halla determinado a plazo fijo.

En todo caso, a este respecto, como todos los inspectores asisten a todos los actos deliberativos de las sociedades, la inspección viene a ser en cierto modo, partícipe de la persona misma, y por tanto, no puede decirse que ésta haya desaparecido durante la liquidación, lo que por otra parte, tampoco el Código de Comercio lo establece, como es notorio. Al tenor de este artículo 43, aparece que las sociedades en liquidación que se reconstruyen deben ir nuevamente a presentar sus estatutos a la aprobación del Poder Ejecutivo, lo que no en todos los casos podría hallarse en conformidad con las leyes comunes. En el caso de la sociedad Banco Hipotecario de la Capital, —no habiendo desaparecido ella en ningún momento,— a pesar del largo período de su reorganización, no creo que le corresponda solicitar un nuevo reconocimiento de su personería jurídica, sino presentarse pidiendo la aprobación de las reformas proyectadas en sus Estatutos, dentro de la integridad de su carta o ley orgánica de 1888, como un acto ordinario, previsto por las leyes y el decreto mismo del 17 de noviembre de 1908, artículo 47 y 43.

III. Por lo que se refiere a la institución de la Inspección General de Justicia, en relación con las sociedades anónimas, tuve ocasión de anticiparles a Vds. mi juicio, en el sentido de que, si bien ella se encuentra comprendida en alguna parte y medida, dentro de las prescripciones del Código Civil

y del de Comercio, y se deriva en cierta extensión del deber general que incumbe al Poder Ejecutivo de velar porque las leyes de la Nación sean debidamente cumplidas, y por la inspección que crea deber practicar por medio de sus múltiples agentes, ha sido reglamentada con exceso por el citado decreto del 17 de noviembre de 1908, en el cual ha restringido la libertad de acción de las asociaciones más allá de lo que la ley civil y comercial prescriben, y en el sentido de arrogarse atribuciones que pertenecen a la justicia ordinaria, única que puede intervenir, a petición de parte, en el régimen interior o en los actos externos de las mismas, que deban o puedan tener efecto respecto de terceros.

Es esta una cuestión fundamental de orden público que estoy dispuesto a promover en otro terreno más adecuado, con el fin de procurar la sanción de una ley que fije límites y formas justas a la acción de la inspección de sociedades reconocidas por el Estado, en calidad de personas jurídicas, dentro de la Constitución y los códigos Civil y de Comercio.

En cuanto a la Sociedad Banco Hipotecario de la Capital, de que aquí se trata, en el asunto de la reforma de sus Estatutos, como en cualquier otro que le concierna, llegado el caso de que la Inspección le exigiese realizar actos que puedan considerarse extralimitaciones de autoridad, o pretendiese desconocerle derechos contenidos en la ley común Civil y Comercial, es a la justicia ordinaria y no a la autoridad administrativa a la cual debe recurrir para establecer la situación legal, si bien creo conveniente, como en todo negocio de Estado, usar antes, de todos los medios de conciliación e inteligencia que la prudencia bien entendida aconseja, hasta el límite de lo que, siendo de naturaleza jurídica indeclinable, no puede ser cedido.

No es nueva esta observación, pues ya en diversos juicios los tribunales han hecho oír su voz en este sentido, y aun entiendo en relación con las misma sociedad que Vds. tan dignamente representan, y sólo falta un caso judicial que obligue a un pronunciamiento más decisivo de la jurisprudencia.

Si esta carta ha de ser transmitida a sus comitentes de Europa, tengo interés en que sea conocida de ellos mi opinión, en el sentido de que las leyes comunes argentinas contienen todas las garantías de la legislación europea en favor de las sociedades anónimas, y que ellas ponen sus actos constitutivos y sus actos de gestión ordinaria, bajo la salvaguardia de los tribunales de justicia, ordinarios o federales, según la nacionalidad o el dominio de las mismas, los cuales, en todo momento, pueden dictar la resolución que importe restablecer cualquiera perturbación, o reparar todo perjuicio que pudiese provenir de actos administrativos, abusivos o irreflexivos.

Es justo advertir, sin embargo, que el mismo Poder Ejecutivo, en el artículo 3º del decreto del 17 de noviembre de 1908, reconoce la preeminencia de la ley en estas materias, cuando dice: *“Esta repartición, y hasta tanto se dicten las leyes que determinen la extensión de sus tribunales, servirá, etcétera...”*

Luego pues, el Poder Ejecutivo anticipa que, careciendo de sanción legal la ingerencia de la Inspección de Justicia en la vida de las sociedades anónimas, los actos que en consecuencia ejecuta, se hallan marcados con el sello de la duda o de una relativa validez que sólo podría fijar con precisión la ley, o en su defecto, una sentencia judicial, en su caso.

IV. Con respecto a los puntos que han sido objeto de la reforma proyectada en los estatutos de la sociedad Banco Hipotecario de la Capital, deseo confirmar por escrito lo que dije a Vds. de palabra, y he consignado en forma de breves notas en los cuadernos que Vds. tuvieron a bien poner en mis manos, esto es, en particular sobre la nacionalidad de la sociedad y sobre la forma de constitución, residencia y funcionamiento de su comité directivo.

No debe olvidarse que esta sociedad ha sido creada por una ley de la Nación, la de 1888, la cual constituye su carta orgánica y fija otras condiciones esenciales a su personería:

lo que importa decir que la sociedad que se forma para explotar la concesión del Banco Hipotecario, es una sociedad nacional, que debe residir y ejercer sus operaciones en y desde la capital de la Nación, sean cuales fueren las relaciones de créditos u obligaciones que pudiera crear en el extranjero, en virtud de la libertad de transacción garantida a toda persona por las leyes comunes argentinas, y aunque el centro principal del levantamiento de su capital se halle en el extranjero.

Por esto existen dos derechos de que puede hacer uso la sociedad:

1º Mantener su directorio y circunscribir el manejo de sus operaciones, exclusivamente dentro del territorio de la capital, y obrar en el exterior por medio de representaciones legales, en relación con sus accionistas y demás personas que traten con ella;

2º Manteniendo siempre su residencia en la capital, crear representaciones suyas propias, o de su Directorio, en el centro de residencia de sus principales accionistas o capitalistas del exterior, los cuales pueden considerarse y actuar como delegación de aquél, y como una legítima representación suya en territorio extranjero.

Para esto no hay inconveniente en que tales delegados sean miembros del directorio central de Buenos Aires, y que estos constituyan en cualquier punto de una nación extranjera, comité o junta destinada a actuar en relación con el central; porque así como nuestra ley de comercio reconoce a las sociedades constituídas en el extranjero el derecho de establecer agencias en la República no puede desconocer a las sociedades nacionales el de establecer agencias en el exterior, con los mismos fines de los primeros.

A este fin responden las anotaciones que me permití hacer en el cuaderno de reformas proyectadas, procurando que todas ellas respondiesen al carácter esencialmente nacional de la sociedad, no sólo en la constitución, sino en las formas

de su funcionamiento. Estas por otra parte, no contrarían los propósitos financieros de los capitalistas, al desear crear un comité directivo en París; y al propio tiempo tienen la nueva ventaja de asegurar el goce de los beneficios acordados por la ley de 1888, a la sociedad que se constituyese en la capital de la Nación, y evitar la oposición que, por razones muy explicables en ese caso, suscitaría de parte de las autoridades argentinas encargadas de la inspección de las sociedades anónimas, Por este medio además, los accionistas de la República y de Europa tienen una doble ganancia y seguridad de sus intereses.

Dejando así expresado lo que me proponía manifestar a Vds., a propósito del proyecto de reformas estudiado, me es grato, como siempre, suscribirme de Vds. amigo y S. S.

J. V. González.

XXV

**PENAS DISCIPLINARIAS IMPUESTAS POR
LOS TRIBUNALES SUPERIORES
DE PROVINCIA**

**PENAS DISCIPLINARIAS IMPUESTAS POR LOS TRIBUNALES
SUPERIORES DE PROVINCIA**

Buenos Aires, 30 de junio de 1913.

Mi distinguido amigo:

Contesto su consulta respecto a la pena disciplinaria de suspensión por quince días dictada por la Corte de Justicia de esa Provincia, contra el juez del crimen doctor Oviedo, desde un punto de vista exclusivamente constitucional, pues no tengo a mano la ley orgánica de justicia ni el Código de procedimientos en lo criminal, y además el uno incluye al otro.

1º Leyendo con atención y correlacionados los artículos 66 inciso 2º, 67, 105, inciso 24, 173 y 185 inciso 9º, se ve que los jueces letrados sólo pueden ser juzgados y penados por medio del juicio político, “por mal desempeño o delito en el ejercicio de sus funciones”, previo despojo de sus inmunidades por la Cámara de Diputados; que la cesación de la buena conducta se determina por la comprobación de faltas o delitos, y mientras no los cometa su inamovilidad está garantida por la Constitución.

2º La Legislatura al dictar la ley orgánica y establecer los tribunales inferiores a la Corte, (1), ha sido investida con la facultad de distribuir la jurisdicción entre esos tribunales, y tanto por los principios consuetudinarios del *impeachment* incorporado a nuestro sistema político, como por

(1) Arts. 105, inc. 24 y 170.

lógica correlación, sólo la rama legislativa puede despojarlos definitiva o temporalmente de esa potestad de juzgar. La suspensión del juez en sus funciones es un despojo temporario de su jurisdicción que ningún tribunal fuera de la Cámara de Diputados y el Senado en su caso (2), pueden imponer, siendo explícito este último artículo al respecto.

3º Existe visible confusión e inconsecuencia en el auto de la Corte al declarar en su considerando 9º que el juez del crimen “ha incurrido en una *grave falta* en el desempeño de sus funciones, por lo cual debe ser corregido disciplinariamente”, siendo que los artículos 66 y 185 inciso 9º hablan de delitos y faltas cometidas por los jueces —asimilando estos dos términos— y de la obligación de dar cuenta de ellos a la Cámara de Diputados “al objeto de la iniciación del juicio político”. Luego, no puede haber para los jueces letrados pena alguna que importe interrupción ni solución de continuidad en ejercicio de su función jurisdiccional, que no sea impuesta por las ramas legislativas. La inamovilidad prescrita por el artículo 173 queda alterada por una suspensión, que es una pena, y ningún tribunal puede imponer a los jueces sujetos a juicio político pena alguna sino por esta forma de proceso.

4º Es regla universal y continuamente admitida que la superintendencia judicial no comprende sino la faz administrativa y operativa de las funciones, pero nunca la suspensión ni despojo de la facultad de juzgar, atribuída a los jueces por la Legislatura y puesta a cargo de ésta su sanción penal, siendo atribución de la Corte en caso de faltas cometidas por los jueces, dar cuenta de ellas a la Cámara de Diputados a ese efecto (3). Por lo demás, el principio general se halla expresamente confirmado por el inciso 8º del mismo artículo cuando se refiere a “velar por el buen servicio de la administración de justicia, y el exacto cumplimiento de los deberes de

(2) Arts. 66 y 75.

(3) Art. 185, inc. 9º.

sus empleados". Los jueces letrados no son empleados de la Corte, sino miembros integrantes del Poder Judicial, y cuyas funciones dependen para su continuidad, existencia o ejercicio, del Poder Legislativo, en cuya virtud gozan de la misma *inmunidad* que los de la Corte, en virtud del grado de potestad soberana jurisdiccional de que están investidos.

5º La jurisprudencia de los altos tribunales federales ha sido constante en el sentido de esta interpretación, como lo demuestran los casos: t. 1, pág. 302; t. 2, pág. 94; t. 8, pág. 466; t. 38, pág. 136 que habla de *faltas leves*; t. 65, pág. 354; y véase la obra de *Derecho procesal* del doctor S. de la Colina, Nº 85 y 88, y la vista del doctor Eduardo Costa, en el tomo 18, 2ª serie, pág. 398 y 399, en la cual se expone la doctrina constitucional federal; y lo define el artículo 11 de la ley federal 4055, la cual habla también de penas disciplinarias pero las define diciendo que "consistirán en preven- ciones, apercibimientos o multas que no excedan de doscientos pesos", disponiendo que "en caso de reincidencia y cuando el abuso, la falta o negligencia fuesen graves", se ponga en conocimiento de la Cámara de Diputados, que fué lo que se hizo en el caso del ex-juez doctor Ponce y Gómez, y es el caso de la opinión del doctor Eduardo Costa, citada antes.

Créome excusado de entrar en mayores consideraciones de doctrina o jurisprudencia, porque el caso es clarísimo y ninguna vacilación ni sombra alguna de duda me lo hace necesario, y concluyo expresando mi parecer que la Corte, ante los textos pertinentes de la Constitución de la Provincia, ha debido limitarse a algunas de las penas disciplinarias que no importan suspensión de las funciones judiciales, o a dar cuenta a la Cámara de Diputados de lo que ella califica de falta grave en el desempeño de las mismas.

Salúdalo con el afecto de siempre su amigo y S. S.

J. V. González.

Sr. Dr. Tomás A. Vergara.

XXVI

**LA CIUDADANIA DE LOS INTENDENTES MUNICIPALES
EN LA CONSTITUCION DE TUCUMAN**

LA CIUDADANIA DE LOS INTENDENTES MUNICIPALES
EN LA CONSTITUCION DE TUCUMAN

Buenos Aires, 10 de mayo de 1915.

Distinguido señor Director:

Me es grato contestar su atenta y honrosa carta del 4 del corriente, aunque no con la prontitud debida, por causa de mi reciente viaje al litoral.

He leído con todo el posible detenimiento la Constitución de Tucumán, y confrontando sus diversas disposiciones relacionadas con el punto en cuestión, resulta la siguiente sinopsis:

- a) *Art. 67, inciso 14*, da a la Legislatura la facultad de “organizar el régimen municipal según las bases establecidas en esta Constitución”.
- b) *Art. 140*. “La ley determinará los requisitos necesarios para ser *elegibles* y electores municipales, así como la forma de la elección”.
- c) *Sección VII, Arts. 129 y 130*. Establece las bases del régimen municipal y no señala al intendente de la capital ni de campaña, la condición de ciudadanía, y habla de *vecinos* elegibles por el pueblo.
- d) Los artículos 40, 43, 83, 92, 105 y 118, inciso 1º, exigen la ciudadanía para los diputados, senadores, gobernador, electores de gobernador, ministros y vocales de la Corte Suprema.

El Art. 119 no impone este requisito para los jueces de 1ª instancia abajo.

- e) En general, el artículo 67, inciso 23, concordante con el artículo 67, inciso 28 de la Constitución Nacional, autoriza a la Legislatura para “dictar todas aquellas leyes necesarias para hacer efectivas las disposiciones de esta Constitución y para todo asunto de interés público y general de la provincia”, etc.

He buscado con toda minuciosidad alguna cláusula que importe una manifestación expresa en pro o contra la elegibilidad de los extranjeros para el cargo de Intendente o concejales, y no la contienen. En cambio, como una declaración genérica, fundamental, como que define la condición “política” del extranjero en la provincia, contiene el artículo 35, según el cual “los extranjeros son admisibles: 1º, a todos los puestos públicos; 2º, con excepción de los casos en que la Constitución exija la ciudadanía o la nacionalidad”. En la primera cláusula no hace excepción de puesto público alguno, —luego, comprende el de Intendente; en la segunda refiérese implícitamente a los casos de los artículos citados en el aparte *d)* de más arriba, entre los cuales no se halla comprendido el cargo, empleo, función o “puesto público” de Intendente Municipal.

Si bien es verdad que la autorización de los artículos 67, incisos 14 y 23 y 140 es general para crear el poder de dictar toda la legislación emergente de la Constitución, y es entendido que la Legislatura sólo puede ser limitada por la Constitución, es indudable que el artículo 35, colocado entre los de “declaraciones, derechos y garantías”, tiene carácter fundamental, previo y limitativo de la discreción legislativa, en particular de la “cláusula elástica” del inciso 23.

La conclusión es lógica y sencilla: Los extranjeros pueden ser admitidos o designados para todo puesto público — no expresamente exceptuado para los ciudadanos o nacionales;— la Constitución no comprende en la excepción los de intendentes,— luego lo que la Constitución no ha limitado, la ley no puede limitar, dados los términos del artículo 35,

los cuales importan una declaración expresa de que los extranjeros pueden, sin naturalizarse optar a esos cargos.

Esto no significa que el Poder Legislativo, al fijar los “requisitos necesarios para ser elegibles” (1), no pueda establecer los que crea convenientes para asegurar el mejor servicio público, *menos el de la ciudadanía o nacionalidad, que la Constitución ha exceptuado de entre ellos*, razón por la cual creo constitucional la condición de residencia, si bien dentro de los principios del derecho de gentes *acaso serían muy dudosas las del tiempo exigido y familia argentina*, por razones análogas a las que han producido el movimiento de opinión internacional contra el *cautio judicatum solvi* y alguna otra restricción semejante a la libertad de la personalidad, como individuo de la vasta sociedad universal civilizada.

En fin, señor, mi objeto no era generalizar ni ampliar la cuestión concreta que Vd. ha querido consultarme, ni entrar en fundamentos teóricos que me llevarían muy lejos, y en la creencia de haber respondido con la suficiente claridad a aquélla, lo saluda con toda consideración.

J. V. González.

Señor Alberto García Hamilton. — Director de *La Gaceta*, Tucumán.

Nota explicativa: “En atención al interés que ha despertado, dentro y fuera de la provincia, el debate parlamentario y periodístico sobre la ciudadanía o nacionalidad de los intendentes —como consecuencia de la reforma introducida recientemente por la Cámara de Diputados y rechazada por la de Senadores, en la ley orgánica de municipalidades de la provincia—, la dirección de *La Gaceta* dirigió una consulta al doctor Joaquín V. González, solicitando su opinión al respecto.

Nuestra consulta ha sido evacuada con gentileza —que profundamente agradecemos—, en la carta que insertamos a continuación de estas líneas. Nos hemos permitido subrayar parte de esa carta, a fin de hacer más resaltantes sus conclusiones —no obstante ser ellas de una claridad tal, que resaltan aun para los que no saben leer”.

(*La Gaceta*, Tucumán, jueves 13 de mayo de 1915).

(1) Art. 140.

XXVII

**SUBSTITUCION DE LOS CANDIDATOS
ELEGIDOS POR LA MINORIA EN LA
LISTA INCOMPLETA**

**SUBSTITUCION DE LOS CANDIDATOS ELEGIDOS
POR LA MINORIA EN LA LISTA INCOMPLETA**

Córdoba, mayo 19 de 1916.

Dr. Joaquín V. González.

Distinguido doctor: Su autoridad indiscutible de maestro, me induce a pedirle su opinión sobre un caso que se nos presenta en esta Cámara y que seguramente tendré que decidir con mi voto. Deseo que él sea insospechable en su justicia y moralidad. No tengo ninguna vinculación política con los partidos en lucha. El caso es el siguiente:

El Distrito electoral N° 2, elige 3 diputados por la mayoría y uno por la minoría. Del escrutinio de la junta resultó lo siguiente:

- 1 Dr. E. Martínez (radical), 3.000 votos.
 - 2 Ing. Bodereau (radical), 3.100 votos.
 - 3 Sr. Illones (radical), 2.100 votos.
 - 4 Dr. Crisanto Torres (independiente), 2.000 votos.
- Dr. Isidro Gijena (demócrata), 1.900 votos.
Dr. B. Portela (demócrata), 1.500 votos.

Los tres primeros salen electos por mayoría y el cuarto por la minoría.

Resulta que Illones no puede ser diputado por razones de orden moral que no se discuten, y se trata de saber si es caso de nuevas elecciones o de dar entrada al siguiente, Dr. Gijena.

Nos rige la ley nacional de elecciones. Agradecido de antemano me suscribo atte. y S. S.

Mariano P. Ceballos.

P. D. — Adviértole que de este diputado depende que el P. R. tenga o no mayoría en este cuerpo político.

Buenos Aires, 26 de mayo de 1916.

Distinguido doctor Ceballos: Contesto gustoso su amable carta del 19 del corriente, si bien un poco tarde a causa de un excesivo recargo de trabajo en estos días, por lo que le pido disculpa. Le escribo con el mismo espíritu de justicia y moralidad que ha inspirado su propósito, y por lo cual lo felicito sinceramente.

Usted me plantea un problema de no fácil solución, dada la falta de antecedentes parlamentarios del género, por el poco tiempo de vigencia del nuevo sistema electoral. Después de una detenida y minuciosa lectura de la ley vigente en Córdoba (la ley nacional), y de la Constitución local, observo:

1º La ley no prevé el caso ni autoriza a ningún funcionario para llenar por substitución, con el candidato siguiente en el orden de las mayorías al electo eliminado, a pesar de que, en los artículos 55 a 58 dispone algo semejante, como el sorteo, cuando hay igualdad de votos, hecho en un caso por la Junta y en otro por la Cámara.

2º Por los artículos 60, 61 y 68, se ve que cuando hay nulidades declaradas, se manda proceder a nueva elección, pero siempre antes que el proceso ha llegado a la Cámara.

3º Trátase de una nulidad por incapacidad legal del electo, que sólo la Cámara puede declarar, en ejercicio de la facultad que le acuerda el artículo 67 de la Constitución de Córdoba, correlativo con el 56 de la Constitución Nacional.

4º De acuerdo con los artículos 28 y 29 de la Constitución de Córdoba, ni la Junta Electoral ni la Legislatura podrían aplicar el criterio de analogía, o de conveniencia, a falta de una disposición expresa, si bien, la jurisprudencia parlamentaria de los Estados Unidos, da a la facultad de juzgar las elecciones, derechos y títulos de los electos, una extensión casi ilimitada.

En vista de estas observaciones, me inclino a pensar que la Legislatura no tiene atribución expresa para aceptar como

diputado al 5º candidato que obtuvo 1900 votos, debiendo considerarse el caso como una nulidad posterior a la elección, y por tanto, como una vacante extraordinaria.

Debo advertirle, además, que creo inconstitucional el sistema de la lista incompleta, porque siendo el sistema de la Constitución el de la simple mayoría, no puede ser diputado ni elector un candidato que no ha obtenido esa mayoría, que sólo se realiza en el sistema de circunscripciones, pues sólo en ese la minoría del conjunto se forma por las mayorías locales, de cada circunscripción.

En la creencia de haber satisfecho su deseo con toda la claridad posible, y renovándole mis excusas por la demora, me suscribo S. A. y S. S.

J. V. González.

Sr. Mariano P. Ceballos, Presidencia de la Cámara de Diputados,
Córdoba.

XXVIII

**LA LEY DE EDUCACION COMUN DE 8 DE JULIO
DE 1884 ANTE LA LIBERTAD CONSTITUCIONAL
DE ENSEÑANZA PRIVADA**

**LA LEY DE EDUCACION COMUN DE 8 DE JULIO DE 1884 ANTE
LA LIBERTAD CONSTITUCIONAL DE ENSEÑANZA PRIVADA**

Buenos Aires, 2 de julio de 1918.

Señor Presidente:

Después de estudiar con el posible detenimiento todo lo legislado y reglamentado en materia de escuelas primarias particulares, y con especial atención el sentido de las cláusulas constitucionales referentes al derecho de enseñar, encuentro que las autoridades argentinas han hecho cuanto podían para garantizarse contra la excesiva liberalidad acordada por la ley fundamental, en el justo deseo de acelerar de todos modos la educación de la democracia para ponerla en condiciones de practicar el gobierno republicano representativo adoptado.

Leyendo con espíritu de conciliación, como aconseja una buena regla de interpretación jurídica, los artículos 14, 20, 25, y las disposiciones pertinentes de la ley de 8 de julio de 1884, no he podido encontrar un medio, o un punto de vista por el cual, ellos pudieran ser anulados por una resolución administrativa del Consejo Nacional, especialmente los artículos 57 y 70 y correlativos del decreto reglamentario de 28 de julio de 1885.

Ahora bien, reconozco que los progresos que ha realizado entre nosotros la enseñanza pedagógica de las escuelas normales y facultades universitarias, en cuanto a métodos de enseñanza, hacen un tanto anacrónica la realizada por personas ajenas a ella, y ponen a la autoridad escolar en el caso de buscar medios y recursos para subsanar, lo que ya es un defecto: la excesiva liberalidad de la Constitución y la ley

orgánica, en favor de los particulares nacionales o extranjeros dedicados a la enseñanza primaria.

Tal es, a mi juicio, y por eso digno de todo elogio, el espíritu de la resolución del honorable Consejo, de 1º de febrero del corriente, al procurar "normalizar", o colocar en el mismo nivel, las escuelas particulares y las públicas. Pero la reforma, a mi juicio, para ser salvada contra todos los cambios de la opinión y de las inevitables controversias que suscita el interés afectado, necesita ser encarada de otra manera, o provocada en la ley misma, lo que ya sería tiempo después de treinta y cuatro años de vigencia, y de beneficios incalculables para la cultura nacional.

La ley vigente y los departamentos del gobierno tienen todos los poderes necesarios para dar aplicación útil a los 2.500 maestros titulados, sin empleo, existentes, y para realizar un control efectivo sobre la enseñanza primaria: control político en lo relativo a la formación y conservación del sentimiento y espíritu nacional y liberal de la Constitución, y control técnico, en cuanto a la aplicación de los mejores métodos para dar una enseñanza máxima en el menor tiempo y en igual intensidad que la escuela pública. Los inspectores, que hayan estudiado lo suficiente, saben mejor estas cosas, de lo que puede expresar el criterio no técnico.

Por estas razones, y sin creer deber entrar en el análisis comparativo de los textos constitucionales y legales, creo que la resolución del 1º de febrero puede ser modificada en el sentido:

1º conformarla con una interpretación más justa de las leyes vigentes;

2º y conducir a los directores y maestros de escuelas privadas a realizar una más eficaz colaboración con las públicas en la tarea común de educar e instruir la democracia para las funciones a que está llamada en nuestra patria en el porvenir.

Saluda al señor Presidente con su más alta consideración.

J. V. González.

Sr. Presidente del Consejo Nacional de Educación, Dr. Angel Gallardo.

XXIX

**SESIONES PREPARATORIAS DE LAS
LEGISLATURAS DE PROVINCIA**

**SESIONES PREPARATORIAS DE LAS LEGISLATURAS
DE PROVINCIA**

Santiago del Estero, noviembre 19 de 1920.

Señor Dr. Joaquín V. González.

Distinguido doctor:

Nuestra Legislatura ha de renovarse en junio próximo.

Leyendo el artículo 49 de la Constitución provincial y el 14 del Reglamento de la Cámara, encuentro, que si no se contradicen, llegan a conclusiones distintas: no siempre será indiferente que sea un grupo u otro el que juzgue los diplomas de los diputados entrantes.

Soy Presidente de la Cámara, y en el deseo de proceder en la mejor forma, me permito solicitar su autorizada opinión, rogándole desde ya disculpe la molestia.

Mi duda nace de la circunstancia de que la aceptación de los diplomas atañe al fondo, a la esencia, desde que se trata de formar la Cámara; y la facultad de reglamentar, que la Constitución acuerda a ésta, se refiere al procedimiento de sus deliberaciones.

La pregunta es ésta, ¿cuáles son los diputados que tienen derecho a asistir a las sesiones del artículo 49? ¿Pueden asistir los cesantes cuyo período termina el 31 de mayo?

Envíole un ejemplar de la Constitución de la Provincia y reglamento de la Cámara.

Con este motivo, saludo a usted con mi consideración distinguida.

Alejandro Avila.

Buenos Aires, 30 de noviembre 1920.

Señor Presidente de la Cámara de Diputados, don Alejandro Avila.

Distinguido señor:

Al contestar su muy atenta consulta de fecha 19 del corriente, confirmo mi telegrama de ayer, por el que le pedía disculpas por mi tardanza.

Leídos con toda atención, y con referencia a las circunstancias y casos prácticos a que responden, los artículos 49 de la Constitución y 14 a 19 del Reglamento, no hallo ni contradicción, ni divergencia en sus conclusiones.

Esas reglas han nacido de la necesidad de resolver una larga serie de conflictos ocurridos en las legislaturas provinciales, y en las dos Cámaras del Congreso, en ocasión de las renovaciones y de los derechos de las minorías para integrar quórum.

Según la práctica formada por la necesidad y autorizada por la soberanía permanente de toda asamblea de representantes del pueblo, se ha llegado a admitir y afirmar estos dos postulados:

1º En actos preparatorios de un nuevo período legislativo, no deben concurrir los miembros que cesan con el período concluído o que concluye;

2º Los electos para el nuevo período, pueden ser admitidos a formar quórum en las sesiones preparatorias de la nueva Cámara, sólo en cuanto sea estrictamente necesario para el número legal, fundado en que llevan una presunción de validez de sus títulos, que cederá sólo a una prueba contraria, y al voto de la asamblea en mayoría: de ahí también la inmunidad de que gozan "desde el día de su elección" (1), aunque no fueran aprobadas sus credenciales, hasta su cese o rechazo de su título.

El artículo 49 contiene todos los grados del procedi-

(1) Art. 58.

miento de constitución de la Cámara, y sólo en el caso de que a la tercera tentativa no se consiguiese mayoría para quórum legal, se integra con los “nuevamente electos” y al solo objeto de juzgar las elecciones de los demás, y hasta formar dicho quórum.

Por lo que respecta al Reglamento, su artículo 14, lejos de ver en él una contradicción, efectiva o virtual, veo que completa y afirma la regla del 49 de la Constitución, pues dice que deben reunirse sólo “los diputados cuyo mandato no fenece”. Los demás artículos hasta el 19 inclusive, contienen el procedimiento constitutivo, y el 19 no hace más que incorporar el 49 de la Constitución, que no necesita ampliación ninguna, por ser suficientemente reglamentario.

Creo que no es la intención de su carta el que yo le dé los fundamentos jurídico-parlamentarios de estas disposiciones, pues sería muy teórico y muy extenso, y así, me concreto, a manera de resumen, a contestar a sus dos interrogaciones:

1ª “¿Cuáles son los diputados que tienen derecho a asistir a las sesiones del artículo 49?”

Aquellos “cuyo mandato no fenece”, artículo 14, Reglamento; y en el caso del artículo 49, Constitución, penúltimo párrafo, los electos, al solo objeto de aprobar los diplomas hasta enterar el quórum legal de la Cámara.

2ª “¿Pueden asistir los cesantes cuyo período termina el 31 de mayo?”

Queda contestada en la pregunta anterior. Bien entendido, aunque sea supérfluo decirlo, que en todo caso nos referimos a sesiones preparatorias de organización del nuevo período legislativo, y no de otra clase.

Creo, pues, que he dejado cumplido su deseo en cuanto “a mi leal saber y entender”, y sin entrar en ningún otro género de apreciaciones doctrinales.

Me es muy grato, con este motivo, ponerme a sus órdenes, para cualquiera aclaración o ampliación, y para cuanto se sirva ordenarme, a. y S. S.

J. V. González.

XXX

**EXONERACION ARBITRARIA DE
UN PROCURADOR GENERAL
DE PROVINCIA**

EXONERACION ARBITRARIA DE UN PROCURADOR GENERAL DE PROVINCIA

Buenos Aires, enero 7 de 1921.

Doctor Joaquín V. González.

Mi querido doctor:

Me escribe de San Juan mi amigo el doctor Emilio R. Moyano, procurador general de la provincia, para que le suplique a usted su opinión sobre la forma en que “de acuerdo a la letra o espíritu de la legislación local y nacional puede ser removido el procurador general”.

El doctor Moyano ha sido exonerado de su cargo, sin juicio político.

Le acompaño la copia que de las disposiciones pertinentes me envía Moyano.

Mi amigo, “el renunciado”, que ignora mi amistad con usted, me pedía que por cualquier medio obtuviese su opinión. En tanto la aprecia y la necesita.

Suplícole, doctor, que siempre que no sea un compromiso o una tarea muy ingrata, me perdone este trabajo que le ocasiono y me conceda su indulgencia, por la amistad con que usted me honra, y por la causa de la pobre y quieta San Juan.

Y muchas gracias. — Con todo afecto.

Juan Carlos Durán.

CONSTITUCION DE LA PROVINCIA DE SAN JUAN

CAPÍTULO IV

Atribuciones, deberes y prohibiciones

Art. 115. — El que ejerce el Poder Ejecutivo:

Inc. 4º. Nombra todos los empleados de la Administración para los cuales esta Constitución no establece otra forma de nombramiento y los

remueve sólo en los casos autorizados por la ley. Nombra con acuerdo de la Cámara de Diputados los miembros del Consejo de Educación; y con el acuerdo del Senado, los miembros de la Corte de Justicia, Jueces de 1ª Instancia, Fiscales de Justicia y del Tesoró, Defensores de Menores e incapacitados y Defensores Especiales de los derechos de la Provincia en los casos contenciosos, etc.

SECCIÓN V

Poder Judicial — Cap. 1º

Art. 117. — El Poder Judicial de la Provincia será ejercido por una Corte de Justicia compuesta de tres jueces, y por los demás tribunales inferiores que la ley establezca. Además habrá un Procurador General de la Provincia, Agentes Fiscales de 1ª Instancia y Defensores de Menores e incapacitados, cuyo número y funciones serán determinados por la ley.

Art. 119. — Para ser miembro de la Corte de Justicia... y Procurador General, se requiere: 1º, ser ciudadano argentino, con ejercicio no interrumpido de la ciudadanía; 2º, haberla ejercido dos años cuando menos, siendo naturalizados; 3º, poseer conforme a esta Constitución y Leyes de la Provincia, título de abogado de la misma, con dos años de ejercicio en la profesión.

Art. 122. — Los miembros de la Corte de Justicia y los jueces letrados de 1ª Instancia, son inamovibles, mientras dure su buena conducta hasta la edad de 70 años.

SECCIÓN VI

Del juicio político

Art. 131. — El Gobernador, el Vicegobernador y sus reemplazantes legales, cuando ejercen el Poder Ejecutivo; sus Ministros, los miembros de la Corte de Justicia y demás tribunales inferiores de la Provincia, pueden ser acusados ante el Senado por delitos en el desempeño de sus funciones o falta de cumplimiento a los deberes de su cargo.

Art. 137. — El fallo del Senado no podrá tener otro efecto que destituir al acusado, y, además, según la gravedad de la falta, declararlo incapaz de ocupar ningún puesto de honor, de confianza o a sueldo de la Provincia.

LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES

TÍTULO I.

Corte de Justicia

Art. 3º — La Corte de Justicia se compone de tres jueces.

Art. 12. — En casos de ausencia comprobada, vacancia, licencia, enfermedad o suspensión de los miembros de la Corte y para conocer de las licencias que éstos solicitaren, el tribunal será integrado con el Procurador General de la Provincia y en su defecto con el conjuer de turno, hasta sesenta días.

TÍTULO V

Ministerio público

Art. 65. — Son atribuciones y deberes del Procurador General:

Inciso 1º, continuar ante la Corte de Justicia la intervención del Agente Fiscal y Fiscal de asuntos civiles ante los juzgados inferiores.

Inciso 2º Intervenir en todas las causas de jurisdicción originaria de la Corte de Justicia.

Inciso 5º Asistir a los acuerdos que dicte la Corte, en virtud de la superintendencia que ésta ejerce sobre toda la administración de justicia, pudiendo proponer todas las medidas que crea conveniente.

Buenos Aires, 11 de enero de 1921.

Señor doctor Juan Carlos Durán.

Muy estimado amigo: Contesto con gusto su atenta del 7 del corriente, sin que esto me haya costado molestia alguna, como teme usted, pues veo en su acto una prueba de la buena amistad que, desde nuestra primera entrevista nos ha ligado.

No tengo el agrado de conocer personalmente al señor doctor Emilio R. Moyano, ni sé a qué partido pertenece; pero me basta su intercesión para ponerme a sus órdenes. Hago la primera advertencia para significar que mi juicio, en este caso, carece de sentido político militante, —aunque algunas

de mis afirmaciones previas pudieran aparentarlo,— para concretarme al exclusivamente jurídico-constitucional.

Por lo que he leído del actual y general conflicto de poderes de San Juan, formo la convicción de que todo lo actuado por el Gobernador y los miembros del tribunal por él nombrados y apoyados a los efectos de la permanencia en sus funciones de miembros de la Corte Suprema, adolece del vicio inicial de nulidad ante la Constitución de la Provincia, y los principios que informan la de la Nación, a los cuales debe ajustarse aquélla (1).

No obstante, como la consulta sólo se refiere a la destitución del Procurador General, no quiero discutir aquellos actos preliminares, que a los efectos de mi respuesta debo darlos como consumados, al menos *de facto*, y me limito a este solo aspecto de la cuestión.

Es indudable que por los artículos 117 y 119 de la Constitución de San Juan, el Procurador General tiene los mismos caracteres atribuidos a los miembros de la Corte, y la Ley Orgánica de los tribunales, artículos 12 y 65, aclaran y completan el pensamiento de aquéllos, definiendo sus funciones como las de un funcionario esencialmente judicial, comprendido en el privilegio de inamovilidad creado por los artículos 123 y 131, porque el primero habla en general de la duración del mandato de los miembros de la Corte, y el segundo enumera los funcionarios sujetos a juicio político, única forma en que pueden ser removidos, como comprobación de que ha cesado su buena conducta. Menos explícita es la Constitución de la Nación, y sin embargo, nadie duda que el Procurador General está colocado en la misma categoría a los efectos del nombramiento y forma de su remoción.

Respecto a la del Procurador General de la Provincia de San Juan, son explícitos los preceptos de su Constitución: 1º él es nombrado por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado, y no puede ser removido sino en los casos autorizados por

(1) *Constitución Nacional*, arts. 5º, 6º, 31.

la ley; 2º en particular, la forma establecida para su remoción es el juicio político; luego el Poder Ejecutivo carece de facultad o autorización para este efecto.

En cuanto a las relaciones del Procurador General con el Poder Ejecutivo, ellas no pueden ser otras que las que caracterizan las del Poder Judicial con aquél. No veo cómo este funcionario, —en el caso hipotético de que cometiera desacato contra el Poder Ejecutivo,— pudiera ser juzgado y removido por éste, cuando el desacato es una falta común que caería bajo la acción del juicio político. El Ejecutivo no puede ejercer funciones judiciales, ni menos aquellas expresamente concedidas a otro poder, como son las del enjuiciamiento político, atribuídas a las dos cámaras de la Legislatura; y en cuanto a las facultades administrativas relacionadas con la justicia, ellas no afectan la calidad del magistrado, ni la forma como desempeña sus funciones, en todo lo cual goza de la plenitud de la independencia atribuída al Poder Judicial de que forma parte. Lo más que puede hacer, como se ha procedido en todos los casos ocurridos en la Nación y en las provincias, es remitir los antecedentes del caso, —considerado como delito o falta de cumplimiento a los deberes del cargo,— a su juez competente, esto es, a la Cámara de Diputados, como acusadora ante el Senado, como juez.

Puedo afirmar, con el vasto conocimiento, — acaso pueda decir sin jactancia, con la familiaridad,— que tengo del derecho público norteamericano, que tal es, en síntesis y esencia, la doctrina vigente en los Estados Unidos, no sólo bajo los textos constitucionales, sino de la ley parlamentaria y las leyes o estatutos orgánicos de la justicia federal. Según esos principios, todo acto de cualquier poder del gobierno, realizado fuera, o con abuso, de la facultad concedida por la Constitución o el estatuto, es un acto de dictadura, de tiranía o delito en su caso, que le hace incurrir en la responsabilidad consiguiente.

Me creo excusado, —porque entiendo que la consulta no va hasta tanto,— de exponer las reglas, doctrinas y sentencias

jurisprudenciales de las cortes americanas, sobre esta cuestión. Esto sería, además de innecesario para el caso tan evidente, fastidioso para el mismo caballero, que con tanta consideración para mí, me ha honrado con su confianza. Pero si llegase la oportunidad de probar con citas mis asertos, no tendré reparo alguno en consignarlas, así que se presentase la necesidad de hacerlo.

Le ruego que, al transmitir al señor doctor Moyano esta respuesta que está lejos de ser una de aquellas memorables *responsa prudentum* de nuestros antecesores romanos, —le manifieste mi agradecimiento por la prueba de aprecio que me ha dado, y me cuente como un servidor suyo para cuanto pudiera crearme útil.

Y en cuanto a Vd., sabe hasta qué punto puede disponer de este S. M. A. y S. S.

J. V. González.

XXXI

**LA POBLACION NACIONAL O CIUDADANA COMO
BASE DE LA REPRESENTACION POLITICA**

LA POBLACION NACIONAL O CIUDADANA COMO BASE DE LA REPRESENTACION POLITICA

Rosario, enero 19 de 1921.

Doctor Joaquín V. González.

Estimado doctor:

Como miembro de la Comisión de Poder Legislativo de la Convención Constituyente de Santa Fé, he presentado despacho adoptando como base para la representación política, a la masa ciudadana y no al conjunto de habitantes. Son muchas las razones en que me fundo para ello, pero quisiera contar con su opinión que indirectamente la tengo en mi favor en el discurso que Vd. pronunciara el 25 de setiembre de 1918 en el Senado. Por el cuadro que le adjunto, N° 1, Vd. verá la desproporción entre el 1° y el 2° círculo (Norte) con el 3° y 4° (Sur) de esta provincia, tomando la masa total de la población como medida de la representación legislativa; y, en cambio, con la masa ciudadana como base, se atenúa esa desproporción y se acallan los recelos regionalistas. Porque sé que es un campo que Vd. domina, y aún a riesgo de causarle una molestia, solicito su juicio sobre mi proyecto invocando mi calidad de ex discípulo y amigo.

Víctor R. Pesenti.

CUADRO 1

En cada círculo electoral se elegirá un diputado por cada 20.000 habitantes o fracción que exceda de 5.000; y un senador por cada 40.000 habitantes o fracción que exceda de 10.000. Por el sistema del voto proporcional o del cociente.

Primer círculo:

Capital	79.287 habitantes
Las Colonias	44.712 „
Garay	7.069 „
San Justo	13.489 „
San Javier	10.941 „
San Gerónimo	35.761 „
	<hr/>
Total	191.259 habitantes

Elige 10 diputados y 5 senadores.

Segundo círculo:

Castellanos	47.587 habitantes
San Cristóbal	31.355 „
9 de Julio	5.724 „
Vera	27.716 „
Reconquista	32.964 „
	<hr/>
Total	145.346 habitantes

Elige 7 diputados y 3 senadores.

Tercer círculo:

Iriondo	43.316 habitantes
San Martín	27.631 „
Belgrano	19.324 „
Caseros	53.135 „
San Lorenzo	36.005 „
	<hr/>
Total	179.411 habitantes

Elige 9 diputados y 4 senadores.

Cuarto círculo:

Rosario	269.459 habitantes
Constitución	44.841 „
Gral. López	69.324 „
	<hr/>
Total	383.624 habitantes

Elige 19 diputados y 10 senadores.

CUADRO 2

En cada círculo electoral se elegirá 1 diputado por cada 12.000 ciudadanos o nacionales o fracción que exceda de 2.500 y 1 senador por cada 24.000 ciudadanos o nacionales o fracción que exceda de 4.000. Por el sistema del voto proporcional o del cuociente.

La Capital	56.306	nacionales
Las Colonias	34.377	„
Garay	6.653	„
San Justo	11.178	„
San Javier	9.883	„
San Gerónimo	25.753	„
Total	124.150	nacionales

Elige 11 diputados y 6 senadores.

Castellanos	32.782	nacionales
San Cristóbal	20.340	„
9 de Julio	3.724	„
Vera	24.789	„
Gral. Obligado	29.065	„
Total	110.720	nacionales

Elige 10 diputados y 5 senadores.

Iriondo	26.672	nacionales
San Martín	19.490	„
Belgrano	12.013	„
Caseros	28.063	„
San Lorenzo	21.816	„
Total	108.054	nacionales

Elige 9 diputados y 5 senadores.

Rosario	153.117	nacionales
Constitución	25.266	„
Gral. López	42.412	„
Total	220.795	nacionales

Elige 19 diputados y 10 senadores.

Buenos Aires, 27 de febrero de 1921.

Señor doctor Víctor R. Pesenti.

Muy estimado doctor y amigo:

Con mucho retardo por causa de mis dolencias y mis quehaceres siempre urgentes, contesto, aunque no con el detenimiento que merece su carta del 19 de enero ppdo., en la que me pide mi opinión sobre su proyecto de reemplazar por ciudadanos o nacionales, la expresión *habitantes* empleada por la Constitución de Santa Fé, como las de todas las provincias, al determinar la proporción-base de la representación de cada diputado y senadores a la Legislatura.

Basta enunciar el tema para comprender su dificultad; primero, por el hecho de ser uno de los varios conceptos cristalizados en la mente popular, como de adopción obligatoria en las constituciones provinciales por tenerlo así establecido la nacional; segundo, por la errónea creencia que pudiera hallarse arraigada respecto a la participación del extranjero no naturalizado en la formación de la entidad *pueblo*, en su sentido de factor político, en la formación y ejercicio de la función del gobierno.

Pueblo tiene dos acepciones dentro del lenguaje de la Constitución nacional: primera, como agrupación social, o *hecho* social, de condensación humana, mayor o menor, en la vida rural o urbana; segunda, como cuerpo determinado por la Constitución o la ley, formado de acuerdo a condiciones, de capacidad por ellas fijadas, para dar existencia a la entidad colectiva que ejerce la función electoral o deliberativa de primer grado en la vida política de un Estado. Y si se lee con atención discriminativa la Constitución de la Nación, se verá que, si en el artículo 37. habla de *habitantes* como base proporcional de la representación, en el artículo 20, que, según los preceptistas contiene “el derecho deferido al extranjero”, sólo habla de los “derechos civiles” del ciudadano y

no de los *políticos* propiamente tales, como lo hace también en el artículo 14 que habla de *habitantes*.

En el régimen federal, ninguna complicación resulta de la adopción de la población nacional o nacionalizada, como base de la representación: porque los artículos 1, 5, 6, 22, 33, 105 y 106 que mencionan o se refieren a la "forma republicana" de gobierno, no la definen en concreto, y dejan a la interpretación científica o judicial, el precisar su significado jurídico. Y si hemos de atenernos a la jurisprudencia ya más que secular, de los Estados Unidos, sobre régimen federal, es indudable que cada provincia, en lo no delegado, forma un Estado político distinto del Estado federal, lo que quiere decir que puede fijar, para dar realidad a esa autonomía, un derecho electoral propio, una capacidad política propia, una forma de ejercicio local de la ciudadanía, también propia, sin afectar la calidad de ciudadano nacional en las demás, pues no puede pretenderse que al hablar el artículo 8º de "derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano", se refiere a las diferencias que la vida política *exclusivamente provincial* impusiera como una condición especial de su existencia como Estado autónomo, aun dentro de la unión federativa. En caso contrario, ésta no sería una federación sino una *unidad de régimen* como en la Constitución de 1826 o como la de cualquiera de las repúblicas unitarias existentes. Ejemplo, lo que pasa con el sufragio femenino, y las condiciones para el electorado en los Estados de la Unión norteamericana, donde los Estados difieren tanto, a veces, que nos sorprenden a nosotros, ofuscados por la fuerza absorbente de la Nación sobre toda manifestación de vida local. Aun no se ha uniformado la legislación sobre el voto femenino en los Estados de la Unión, a pesar de la exhortación de Mr. Wilson en tal sentido, como un premio a las mujeres por su conducta en la guerra.

No se me oculta que aquí, donde los gobiernos federales intervienen las más veces por razones de partido y no de Constitución, por pretextos y no por razones o causas com-

prendidas en los mentados artículos 5º y 6º, no faltarían políticos ni periodistas inclinados a considerar esta reforma como violatoria de la forma “republicana”, pero confundirían elementos inconfundibles, al creer que en la formación del concepto *pueblo* en su sentido político, entra el residente extranjero no naturalizado. Y para mayor confianza propia transcribo del inglés la regla 13 extraída de toda la jurisprudencia y la doctrina relativa a esa cuestión en los Estados Unidos, de la autorizadísima obra de Campbell Black, *Derecho constitucional americano*, quien dice:

“La palabra *pueblo* puede tener diversos significados según la conexión con que está empleada. Cuando hablamos de los derechos del pueblo, del gobierno del pueblo por la ley, o del pueblo como agregación no-política, entendemos todos los habitantes del Estado o Nación, sin distinción de sexo, edad u otra relación. Pero cuando se hace referencia al *pueblo* como depositario de la soberanía, o como fuente del poder gubernativo, o al *gobierno del pueblo*, en concreto, hablamos de aquella clase de ciudadanos seleccionada y limitada, a la cual la Constitución acuerda la franquicia electoral y el derecho de participar en las funciones del gobierno. El *pueblo* en este sentido restringido es el *soberano colegiado* del Estado o de la Nación. Pero el soberano sólo puede ejercer sus poderes de soberanía en el modo prescripto por la ley orgánica que él mismo ha ordenado”.

¿Será necesario hablar aquí de la incomprensible distinción entre ciudadano del Estado-Nación, y ciudadano del Estado-Provincia? No lo sería en otro país, pero en el nuestro aun parece conveniente fijar esa diferencia en ayuda de la interpretación del artículo 8º ya referido. Tomo de un fallo jurisprudencial de la Suprema Corte de los Estados Unidos (1) estas palabras de resumen de la doctrina: “La distinción entre ciudadanía de los Estados Unidos y ciudadanía de un Estado está claramente reconocida y establecida (2). No sola-

(1) *United States v. Cruikshank*, t. 92, pág. 542.

(2) Enmienda XIV.

mente puede un hombre ser ciudadano de los Estados Unidos sin serlo de un Estado, sino que un elemento importante es necesario para convertir al primero en el segundo. El debe residir dentro de un Estado para hacerse ciudadano de él...” Y en otros dos fallos del fuero federal, Nos. 11.134 y 11.385, se resume la doctrina con un ejemplo que todo lo aclara, diciendo: “Una persona, por consiguiente, puede ser ciudadano de los Estados Unidos sin serlo de ningún Estado particular. Y esta es la condición de los ciudadanos permanentemente residentes en el Distrito de Columbia y en los Territorios”.

Entre nosotros, ¿qué significa la condición en que se hallan los ciudadanos que viven en nuestros Territorios federales, que carecen de todo *derecho político* en el de su residencia? Significa que la palabra *pueblo* designa el conjunto de los ciudadanos aptos para el ejercicio de la función política, dentro de cada Estado, la Nación o la Provincia, pues aquellos siendo ciudadanos nacionales, no lo son de ningún Estado ni ejercen derecho político alguno. Por consiguiente, no se alteraría la forma republicana de gobierno, cuando una provincia estableciese la base de la población ciudadana como cuociente de la representación. La Constitución nacional hace al ciudadano argentino, pero las constituciones y leyes provinciales definen las condiciones, coincidentes o no en el primero, que deben llenar los ciudadanos argentinos que deban formar parte del pueblo, que constituye cada entidad soberana particular, llamada Estado, en los Estados Unidos y Provincia, aquí. Y para refrescar las reglas esenciales al federalismo nuestro, el mismo en esta parte que el de los Estados Unidos, traduzco un párrafo de la Corte Suprema de ese país, en el tomo 194, págs. 279 y 295, que define la distinción. “El gobierno general y el de los Estados, aunque ambos existan dentro de los mismos límites territoriales, son soberanías distintas y separadas, que actúan separada e independientemente una de otra, dentro de sus respectivas esferas. La primera, en su esfera propia, es suprema; pero los Estados, dentro de

los límites de los poderes no concedidos, o según el lenguaje de la 10ª Enmienda, *reservados*, son tan independientes del gobierno federal, como éste, dentro de su esfera, lo es respecto de los Estados”.

No me corresponde a mí entrar al terreno de la discusión sobre la conveniencia práctica de la reforma en el sentido de equilibrar las influencias del norte y del sud en esa provincia: no tengo para eso los elementos de observación suficientes, por mucho que sea una situación conocida de todo el país. Me limito a la faz constitucional del problema, y nada más; y desde este punto de vista, el cambio de base para la fijación del cociente de la representación, no me parece que pueda ser considerado en pugna contra los principios que califican la forma republicana de gobierno, único caso en que esa Constitución pudiera hallarse en oposición a la nacional. Tengo presente todos los artículos de ésta relativos a esas distinciones y aun me permito recordarle el 31 y el 34: el 31, que establece la regla de la supremacía de la Constitución y leyes federales concordantes sobre las provinciales, cuyo carácter debe ser definido en cada caso de conflicto por el poder interpretativo del tribunal competente; y el 34, que, desde el punto de vista de los “derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano” en cada provincia, deslinda las respectivas esferas de acción de cada una con respecto a la Nación. Este artículo muestra con toda claridad esos límites, y además, que toda la cuestión se reduce a la residencia o al domicilio más o menos fijos, o *animus manendi*, del ciudadano de una provincia dentro de la jurisdicción de otra. Luego, la regla de la igualdad, del artículo 16, se halla excepcionada en el 34, como lo está en el 14, de manera que el derecho a la elegibilidad o aptitud para los empleos en una provincia se halla sujeto a estos dos géneros de limitaciones: primera, las que derivan de las leyes que reglamenten el ejercicio del derecho —edad, preparación, garantías, etc.—; segunda, la indicación de residencia o domicilio que pueden exigir y exigen las constituciones y leyes

provinciales para muchos cargos públicos, sin que hasta ahora no se haya ocurrido a ningún jurisconsulto tachar de inconstitucionales, ni a los jueces federales juzgarlas en ese carácter.

Creo que no me he salido de los límites de la prudencia al entrar en estas disquisiciones, porque, concluyo, toda cuestión en ese orden se reduce a definir el alcance de la jurisdicción propia de lo que se llama un Estado o Provincia, en frente del Estado general o nacional, y como miembro de éste, en la *federación*. Y así, su proyecto de fijar la población nacional o ciudadana como base de la representación, no lo creo en oposición a la forma republicana de gobierno que deben respetar las constituciones de provincia (3), ni a los caracteres esenciales de nuestro federalismo.

Lo saluda con su más distinguida consideración, su affmo. servidor y amigo.

J. V. González.

(3) *Constitución nacional*, arts. 5º, 6º y 106.

XXXII

**CONSTITUCIONALIDAD DE UNA LEY
DE IMPUESTO A LOS VINOS
EN LA PROVINCIA DE SANTA FE**

**CONSTITUCIONALIDAD DE UNA LEY DE IMPUESTO
A LOS VINOS EN LA PROVINCIA DE SANTA FE**

I

TEXTO DE LA LEY 2010

Santa Fe, mayo 27 de 1921.

Por cuanto:

La Legislatura de la Provincia, sanciona con fuerza de

LEY

Artículo 1º — El expendio de las bebidas alcohólicas para el consumo y las existencias de las mismas dentro del territorio de la Provincia, queda gravado en la forma que establece la presente ley.

Art. 2º — A los fines del impuesto decláranse bebidas alcohólicas aquellas que tengan más de un 10 % de alcohol en volumen, sean o no producto directo de la destilación.

Art. 3º — Los vinos genuinos, cualquiera que sea su graduación alcohólica en volumen, pagarán un impuesto de siete centavos por litro o fracción, considerándose como tales, los obtenidos por la fermentación de la uva fresca o simplemente estacionada.

Art. 4º — Quedan sometidos al pago del impuesto fijado por esta ley, los vinos no genuinos, entendiéndose por éstos:

- a) Los obtenidos con pasa.
- b) Los obtenidos con orujos.
- c) Aquellos a los cuales se agreguen substancias que aunque naturales en los vinos genuinos, alteren sus composiciones o desequilibren la relación de los componentes del vino genuino.
- d) Los vinos tintos que tengan más del 30 % o menos del 24 % de extracto seco libre de azúcar reductor. El P. E. podrá autorizar un límite inferior al minimum fijado por este inciso para los vinos finos embotellados y para los vinos y licores.

- e) Los vinos blancos que tengan menos del 17 ‰ de extracto seco libre de azúcar reductor, con excepción de los vinos embotellados finos.
- f) La mezcla de los vinos enumerados en los cinco incisos anteriores con los vinos genuinos.

Art. 5º — Quedan igualmente sometidos al pago del impuesto todos los productos que se expendan como bebida artificial, entendiéndose como tales, las bebidas comprendidas en el art. 4º, así como toda bebida similar a los enumerados, cualquiera que fuera su naturaleza o procedimiento de elaboración, con excepción de los vinos medicinales y la sidra.

Art. 6º — Quedan igualmente sometidos al pago del impuesto los vinos genuinos, licorosos o de postre, así como los vinos espumantes embotellados.

Art. 7º — El vermouth a base de vino, como el vermouth artificial o preparaciones que lo imiten, quedan comprendidos en la categoría de bebidas alcohólicas y por lo tanto sujetos al pago del impuesto respectivo.

Art. 8º — El impuesto se pagará de acuerdo con la siguiente clasificación:

- a) Las bebidas que contengan de 10º a 24º y fracción de Gº de alcohol en volumen, pagará por cada botella de capacidad hasta de 0.50 centilitros, \$ 0.03 m/n. y por la de capacidad de 51 centilitros hasta un litro \$ 0.06 m/n.
- b) Las bebidas que contengan de 25º a 30º y fracción de Gº de alcohol en volumen pagará por cada botella de capacidad hasta de 0.50 centilitros \$ 0.06 m/n. y por la de capacidad de 0.51 centilitros hasta un litro \$ 0.12 m/n.
- c) Las bebidas que contengan 40º hasta 65º de alcohol en volumen, pagarán por cada botella de capacidad hasta 0.50 centilitros \$ 0.15 m/n. y por las de capacidad de 0.51 centilitros hasta 1 litro \$ 0.30 m/n.
- d) Si la graduación fuera superior a 65º pagará \$ 0.50 m/n. y 1 \$ m/n., respectivamente.
- e) Los ajenjos y en general las bebidas que lo contengan pagarán por cada botella de capacidad de 0.50 centilitros 1 \$ m/n. y por las de 0.51 centilitros hasta un litro, \$ 2 m/n.

Art. 9º — Los envases de capacidad mayor de un litro y que no excedan de 10 litros, que contengan bebidas de las gravadas por esta ley, pagarán el impuesto respectivo, según la categoría a que perte-

nezcan, computándose las fracciones inferiores a 0.50 centilitros, como si fueran medio litro.

Si la capacidad de los envases fuera mayor de 10 litros, las fracciones de litro serán computadas como litro entero, para la liquidación del que corresponde, según la categoría a que la bebida pertenezca.

Art. 10. — Las existencias de bebidas alcohólicas que se encuentren a la venta al público sin tener adheridas las estampillas correspondientes, se considerarán en fraude y el tenedor será pasible de una pena de multa equivalente a diez veces el valor del impuesto y el decomiso de la mercadería.

Art. 11. — Toda persona que pegue en cualquier envase de bebida alcohólica valores fiscales falsos o usados, o que los venda, posea o compre, será considerada reo de fraude y castigada como tal, sin perjuicio de la responsabilidad criminal a que hubiere lugar si el hecho importare delito de falsificación previsto por las leyes penales.

Art. 12. — Queda facultado el P. E. para fijar en los decretos reglamentarios multas desde \$ 25 hasta \$ 1.000 m/n. por infracciones a los mismos y a las resoluciones administrativas tendientes a asegurar la fiel percepción de la renta.

Estas multas serán aplicadas por la Dirección General de Rentas de la Provincia.

Art. 13. — Las resoluciones condenatorias serán apelables ante el ministerio de Hacienda, dentro del perentorio término de 5 días hábiles en la Capital y 15 para el resto de la Provincia. Vencido el término, la resolución se tendrá por consentida y pasará en autoridad de cosa juzgada.

Art. 14. — Cualquier falsa declaración, acto u omisión que tenga por mira defraudar el impuesto u obstaculizar su percepción, será penado con una multa de 25 \$ a 1.000 \$ m/n.

Art. 15. — Incurrirán en la multa de \$ 200 a \$ 1.000, sin perjuicio de la clausura del negocio y de las penalidades que por otro concepto correspondan, los que expendan al público bebidas adulteradas en que se empleen sustancias nocivas a la salud.

Art. 16. — Las resoluciones de la Dirección G. de Rentas y del ministerio de Hacienda en los casos de los artículos anteriores, se publicarán en el Boletín Oficial y en un diario de la localidad, siendo los gastos a cargo de los infractores.

Art. 17. — Toda persona que denuncie una infracción a la presente ley o a sus decretos reglamentarios, sea o no empleado de la administración, tendrá derecho al 50 % de la multa líquida que ingrese al fisco por esa infracción.

Art. 18. — La renta y las multas que se obtengan de la aplicación de ese impuesto se destinará al pago de la deuda flotante existente. Extinguida esta deuda el producido de este impuesto se destinará a la construcción de cárceles y edificios escolares en la provincia.

Art. 19. — El P. E. reglamentará la presente ley y las receptorías quedan encargadas de hacerlas cumplir; a esos efectos el P. E. podrá nombrar el siguiente personal: un jefe de sección a \$ 500 mensuales; tres inspectores a \$ 450 mensuales cada uno; 17 auxiliares a \$ 200 cada uno y 20 escribientes a \$ 150 mensuales cada uno, distribuyéndolos en la forma que convenga.

Art. 20. — Cuando el comerciante haya cambiado el destino del producto y el consumo de éste se haga fuera de la provincia, tendrá derecho a la devolución del importe del impuesto que haya abonado por el mismo.

Art. 21. — El cobro del impuesto establecido en la presente ley, empezará a hacerse efectivo a los 60 días de su promulgación.

Art. 22. — Los gastos que demande la presente ley, tanto en su organización, como en ejecución, se imputarán a la misma.

Art. 23. — Comuníquese.

II

PROYECTO MODIFICANDO LA LEY 2010

Santa Fe, julio 30 de 1921.

Por cuanto:

La H. Legislatura sanciona con fuerza de

LEY

Artículo 1º — Modificar el artículo 3º de la ley Nº 2010 en donde dice: “Pagarán un impuesto de siete centavos por litro o fracción”, debe decir: “Pagarán un impuesto de tres centavos por litro o fracción”.

Art. 2º — Agregar al artículo 1º de la ley 2010 un apartado que diga:

“Queda facultado el P. E. para deducir el 25 % hasta 300 pesos del importe de las estampillas que corresponda abonar al comerciante que venda al detalle, sobre las existencias que posea al 27 de julio de 1921”.

Art. 3º — Agregar un artículo nuevo que diga: “El consumo de cerveza en el territorio de la Provincia queda gravado en la siguiente forma:

- a) Cerveza en barriles u otros envases que no sean botellas de cualquier capacidad, pagará un centavo por litro o fracción.
- b) La cerveza embotellada cuya capacidad sea hasta 750 centilitros cada una, pagará diez centavos la docena de botellas.
- c) La cerveza embotellada en botellas cuya capacidad sea hasta 375 centilitros, pagará diez centavos por cada veinticuatro botellas”.

Art. 4º — Los efectos de la presente ley empezarán a regir cuando entre en vigencia la ley 2010.

Art. 5º — El P. E. dictará la reglamentación pertinente.

Art. 6º — Comuníquese, etc.

Es copia del proyecto que se registra al folio Nº 406 del copiador del ministerio de Hacienda.

III

DICTAMEN DEL AUTOR

Buenos Aires, 1º de agosto de 1921.

Señor Presidente de la Comisión Pro defensa de la Industria vitivinícola, doctor Benito Villanueva.

Con el detenimiento posible en el breve tiempo de que he podido disponer, he estudiado, según su encargo, del punto de vista constitucional, la ley de la Provincia de Santa Fe, Nº 2010, de 27 de mayo del corriente año, en cuanto se relaciona con la importación a esa Provincia de los vinos producidos en las otras, y que tienen en ella su mercado de consumo. Sin perjuicio de extender mi raciocinio hacia la fijación de bases de una ley nacional en la materia del comercio y tráfico interprovincial, le anticipo las siguientes consideraciones:

Las cuestiones a resolver serían, por tanto:

1º Si la provincia puede gravar con impuestos la venta y existencia de los referidos artículos dentro de su territorio;

2ª Cual es la línea divisoria entre lo que constituye un estado de "tránsito" de la mercadería, y su incorporación al consumo local.

La Constitución ha legislado sobre esta complicada materia del comercio interprovincial en artículos que contienen la definición de los alcances de la legislación exclusiva de la Nación, a los fines de la formación de la renta y tesoro federales, de los poderes reconocidos a las provincias con los mismos propósitos, y en particular, y como una garantía especial en favor de la industria y comercio de aquellas entre sí y con el exterior, en los artículos 9, 10, 11 y 12 como una reacción contra los males que antes de la Constitución había producido la existencia de aduanas interiores y el aislamiento comercial entre todas las secciones del país. El pensamiento de la Constitución es que todas las provincias forman un solo territorio a los efectos de la circulación de sus productos industriales, o efectos de comercio, y que la imposición fiscal de cada una no se traduzca en perjuicio, restricción u hostilidad de unas hacia otras.

A esos efectos ha creado un doble juego de disposiciones concordantes: 1º las relativas a la circulación libre de derechos de los efectos de producción o fabricación nacional y los géneros y mercancías de todas clases despachados en las aduanas exteriores, y a la supresión para los mismos, de los derechos de tránsito, sea cualquiera la denominación que se les dé; 2º la atribución dada al Congreso, como una manera de llegar a la uniformidad de régimen, para "reglar el comercio marítimo y terrestre con las naciones extranjeras y de las provincias entre sí".

Con el crecimiento y desarrollo industrial y comercial de muchas provincias, la aplicación de estos artículos, en particular los 9, 10 y 11, ha dado lugar a numerosas y complicadas cuestiones que han debido ser estudiadas y resueltas por los tribunales de la Nación, aunque no con tanta abundancia y amplitud como para no dejar lugar a la duda y a futuras controversias. Son tan variados y diversos los casos particula-

res, que aún estamos muy lejos de haber fijado toda la doctrina interpretativa para los conflictos que vengan después. Además, el Congreso no ha dictado una ley general que dé ejecución al inciso 12 del artículo 67, que le prescribe el deber de reglar el comercio internacional e interprovincial, como lo han hecho los Estados Unidos, donde, si bien no existen los artículos especiales equivalentes a los 9, 10 y 11 de nuestra Constitución, en cambio han legislado la cláusula comercial de modo tan satisfactorio y comprensivo como ha sido posible.

La situación jurídica es igual en Estados Unidos y en la República Argentina, en cuanto a las facultades impositivas de los Estados allí, y las Provincias, aquí. La regla general en materia de impuestos, derivada del sistema federal y de los términos expresos de los artículos que crean el tesoro y las rentas nacionales, es la misma en uno y otro país, y es la que establece que todas las facultades no delegadas en la Nación, han sido reservadas por las provincias para su propio gobierno. De manera que en materia fiscal, pueden crear los impuestos o ramos de renta que no entren dentro de los conferidos a la Nación, o que expresa o implícitamente no se hallen en las cláusulas que crean el poder impositivo federal. Y la Corte Suprema ha dictado numerosas sentencias en las que ha establecido que las provincias pueden gravar, para sus fines financieros, todos los artículos o ramos de su comercio o industrias situados o ejercidos dentro de sus propios territorios.

Tanto para interpretar las cláusulas relativas al "comercio interprovincial", como a la circulación y tránsito de los efectos producidos en una provincia, por el territorio de otra, es necesario definir lo que en la jurisprudencia norteamericana y argentina se ha entendido como alcance del comercio entre Estados, y hasta dónde va el hecho del "tránsito" y la "circulación", a los efectos de la aplicación de las cláusulas liberatorias que les conciernen.

La regla general interpretativa de los artículos 9, 10 y 11 aplicable en todo el alcance de esta materia, la ha dado la Corte Suprema Nacional en el caso de la ley de Santa Fe

de 28 de noviembre de 1891, que grava toda transacción sobre lino y trigo que se efectúe en la provincia; y dice:

“Esa inmunidad que la Constitución garantiza a la circulación de esa clase de artículos de comercio, prohíbe a la Nación establecer todo gravamen sobre ellos, cualquiera que sea el punto de la República a que se dirijan, quedando *a fortiori* prohibido a las provincias todo impuesto sobre ellos, aun cuando circulen, transportándolos de un punto a otro dentro de su propio territorio, y en tanto no estén definitivamente incorporados a éste. Pero esta libertad de circulación territorial, 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. Si otro fuese el alcance del artículo 10, si la circulación a que se refiere, fuese la circulación económica, entonces no habría momento en que mercadería o producto alguno, fuese pasible de impuesto.

“El artículo 11 no tiene más alcance que el de suprimir a los efectos comerciales del tránsito, las fronteras y jurisdicciones interprovinciales convirtiendo a todo el país en una unidad territorial, sobre la cual pueden 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. Las provincias tienen indisputablemente, el derecho de gravar con impuestos todas las cosas que, incorporadas a la propiedad común de sus habitantes, forman parte de su riqueza general. 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 pertenecieron desde su origen, o se incorporaron después a la riqueza local, formando parte de la propiedad, entregadas a las transacciones de comercio.

“La ley en cuestión no afecta, con el impuesto que crea, actos de importación, de exportación, de circulación o de

tránsito de cereales. El impuesto se aplica al acto directo de la venta del cereal, gravando las transacciones sobre granos producidos en el territorio de Santa Fe, y lo grava, no al ser exportado, sino en el momento mismo en que la transacción se celebra como un acto de comercio interno, sujeto a los impuestos que las provincias están facultadas para crear dentro de su capacidad política”.

Después de esta exposición tan comprensiva de la doctrina, conviene entrar en la aplicación de la misma a los casos particulares, sin lo cual se puede incurrir en errores de trascendencia, dada la multiplicidad de formas que puede presentar el ejercicio del comercio, y los artificios para eludir el imperio de las cláusulas constitucionales, tanto en pro como en contra de los derechos de las provincias para fijar sus impuestos a los artículos de producción nacional introducidos a su territorio. No hablaremos de los derechos claramente comprendidos en la prohibición como los llamados de “guías” y declarados tales en los fallos tomo 95, pág. 100 y tomo 99, pág. 33, sino de los más directamente relacionados con el caso en estudio.

Entre estos se impone por su semejanza el de la ley de Tucumán que prescribe que “toda carga de vinos en barriles o botellas, de los que se fabrican en la República, que se consignan o venden para el consumo público, pagará doce reales fuertes por cada carga, y un real fuerte por cada docena de botellas de las que vengan en cajones”, es inconstitucional, porque, según el fallo, 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, lo que es contrario al artículo 10 de la Constitución Nacional (1).

Por lo que se refiere a la “circulación” en su sentido más específico, el caso del impuesto a los “azúcares que se expen-

(1) Tomo 26, pág. 94.

dán de primera mano”, creado por la legislatura de Salta, concuerda con el anterior, en cuanto tienden a definir la línea de separación entre el tránsito y la circulación, y la incorporación al consumo, o al capital comercial de la provincia importadora. La Corte Suprema (2), declara inconstitucional ese impuesto porque grava el primer expendio, o la primera venta que llegue a hacerse, recayendo sin distinción, tanto sobre azúcares de producción o fabricación nacional, como sobre los que hubiesen sido despachados en las aduanas exteriores. De esta manera resulta gravada la circulación, cuando ésta debe ser libre, según el artículo 10 de la Constitución Nacional, en la cual la palabra “circulación” no puede estar tomada en otra acepción que en la de pasar las cosas de una mano a otra.

Por fin, dentro de este mismo concepto restrictivo, en el fallo del tomo 95, página 327, la Suprema Corte agrega un nuevo elemento de juicio, para determinar cuándo cesa el estado de tránsito o el de circulación, para comenzar el de incorporación a la riqueza local; y dice: “Es riqueza imponible en cada provincia la que no está en tránsito en la misma, ni “recién importada”, o corresponde a la Nación... Son válidos los impuestos locales al comercio exclusivamente interno”.

Prescindo de analizar otras sentencias que en forma afirmativa o negativa concuerdan con las anteriores, para calificar lo que debe entenderse por mercadería en tránsito y en circulación, para referirme a la más explícita jurisprudencia de los Estados Unidos, sobre las mismas cuestiones aquí tratadas. No necesito aquí tampoco amontonar citar concordantes, sino señalar las que más directamente hacen a la cuestión y definen los derechos de las provincias, así como sus limitaciones en materia de imposición a los artículos de producción nacional, o introducidos del extranjero, que la Constitución Nacional pone en el mismo pie de garantía.

(2) Tomo 30, pág. 332.

La doctrina extractada por Campbell Black (3), de diversos fallos de la Corte Suprema de aquel país, expresa: “los Estados no pueden fijar ningún impuesto sobre mercancías importadas de afuera en tanto que éstas permanezcan en manos del importador originario, o habiendo salido de sus manos, mientras permanezcan en sus envases originarios de importación” (4).

Pero como a título de inspección o policía sanitaria podría arrogarse un Estado el derecho de crear impuestos, eludiendo la franquicia de libre tránsito o comercio entre Estados, otra regla igualmente fundada en fallos jurisprudenciales establece: “Respecto a la aplicación de leyes de Estado, a artículos de consumo especiales, o de comercio interestadual, la regla es que ningún Estado puede prohibir la importación o venta, “o fijar ningún gravamen sobre unos u otros, ya sea “por leyes prohibitivas, ya por impuestos o de otra manera, “o a título de medidas de policía, mientras aquellos permanezcan en sus envases originarios de importación” (5). Debiendo entenderse por “envase originario”, según otras sentencias de las Cortes federales, “el envase entregado por el importador al portador en el punto inicial del embarque, en la misma condición en que fué cargado”.

Otra decisión de las Cortes de Circuito de los Estados Unidos, agrega un nuevo elemento de juicio para definir el tránsito, en su realidad, al hablar del “poder de policía” de los Estados, comprendido en sus fases de orden público y de sanidad, diciendo que no son nulas las leyes convenientes sobre inspección, dictadas en uso de aquella facultad, y para fines concordantes con ella, aunque pudieran afectar incidentalmente el comercio entre Estados. Pero no está comprendido dentro del “poder de policía” de un Estado, someter un artículo de comercio entre Estados, —de paso por su territorio, o que se halle temporalmente almacenado dentro

(3) *Handbook of Am. Const Law*, 3^a ed., pág. 227.

(4) 12, WHEATON 419; 97, UNITED STATES 566; 8, WALLACE 110.

(5) 12, WHEATON 419; 135, UNITED STATES 100.

de él, para ser distribuído entre compradores de otros Estados, —a ningún gravamen en forma de impuestos o derechos de inspección” (6).

No creo necesario traer mayor número de casos de jurisprudencia para que se comprendan todos los aspectos de la cuestión planteada por la ley de Santa Fe, objeto de estas observaciones. Desde luego, lo que la Constitución quiere es que se consideren las cosas como son en realidad, y no por el nombre que tienen, pues así se burlarían todos sus preceptos, con cambios de palabras. Si la provincia de Santa Fe no cultiva viñas, ni fabrica vinos, alcoholes o bebidas en general derivados de aquéllas, su ley de impuestos sólo puede referirse a los que se importen del exterior y entran por las aduanas nacionales, o a los de producción nacional, o sea, de otras provincias, y que van a ella o a otras en demanda de mercado consumidor.

Por hábil y bien estudiada que sea la referida ley, —y lo es en verdad— ella no puede dar por inexistente el hecho de la importación de esos productos en su territorio, ya sea por sus mismos productores o fabricantes, para ser vendidos por empleados propios o reexpedirlos a otro destino en el mismo envase, ya enviados a consignación, o previa venta en el lugar de producción, pudiendo esa venta ser definitiva o condicional, con condición de reexpedición a otra provincia, o al exterior. La ley 2010 dice que quedan gravados en la forma que ella establece, “*el expendio de las bebidas alcohólicas para el consumo, y las existencias de las mismas dentro del territorio de la provincia*”.

¿En qué momento se considera incorporada al capital comercial de la provincia, o colocada en situación de consumo, una partida de vinos, mantenida en sus envases originarios? La ley que ha debido tener en cuenta la abundante jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia Nacional se limita a la clasificación técnica y al aforo y gravamen de las diversas clases de bebidas alcohólicas, y sin expresar los mo-

(6) 120 FEDERAL REP. 144.

tivos o carácter del impuesto. —si es de puro interés fiscal, o es de inspección o prohibición sanitarias,— no dice nada de esto, ni distingue circunstancia alguna que se refiera a definir la esencial condición de ser incorporada la importación al capital comercial, o a la masa de los consumos locales imponibles. Si es verdad que el “expendio” de ellas dentro de la provincia es una manifestación de aquella incorporación, también lo es que la ley habla de “las existencias” sin límite de tiempo, ni de otra clase; sí es fácil determinar el momento del consumo de las existencias vendidas en plaza, y aplicar el impuesto con el detalle que se quiera, no ocurre lo mismo con “las existencias” que hubiere dentro del territorio de la provincia, en sus envases de origen, y sin que pueda fijarse el tiempo de su exportación fuera de ella.

No resuelve este punto el artículo 20 de la ley que dice: “cuando el comerciante haya cambiado el destino del producto, y el consumo de éste se haga fuera de la provincia, tendrá derecho a la devolución del impuesto que haya abonado por el mismo”. No lo resuelve, porque mientras el producto se mantiene en su envase originario, en depósito, sin pasar a manos de un comerciante expendedor al consumo, su situación es la de tránsito, según los fallos que he citado de las dos Cortes de Justicia, argentina y norteamericana, y todo gravamen sobre él en ese caso es inconstitucional. El cobro del impuesto, aunque deba ser devuelto, no se justifica bajo ningún título, o supuesto, o ficción, pues el artículo 11 de la Constitución prohíbe fijar ninguno, bajo cualquier nombre que se imagine, por su situación de tránsito. Ni siquiera como garantía de seguridad mientras permanece el producto bajo la protección de la provincia, porque esta condición se rige por otras leyes o contratos gravosos para el comerciante, como los del depósito, el almacenaje, el seguro y otros, por cuyo concepto la misma provincia percibe otros impuestos. No se puede, a sabiendas de ser inconstitucional el impuesto sobre la mercadería no entregada al consumo, o en situación de tránsito, cobrar esta especie de adelanto en préstamo al

gobierno, porque de todas maneras es un gravamen, prohibido por la Constitución.

No creo deber entrar en el análisis de los detalles de la ley, porque, como lo prometí, en esta carta sólo me propongo poner de manifiesto las fases de ella que más directamente chocan con el espíritu protector de la Constitución en favor del comercio interprovincial, y de la más fácil colocación de los productos de la industria de cada provincia, en el consumo de las demás, y así, en síntesis, y respondiendo a cada una de las dos cuestiones expuestas al comenzar estas líneas, concluiré:

1º La provincia puede gravar con impuestos justos y equitativos los artículos efectivamente incorporados a su comercio interno, pero no las existencias que, procedentes de importación o destinadas a exportación fuera de la provincia, no hubiesen sido entregadas al consumo. Bajo este concepto, y en esa extensión y aspecto parcial, la ley sería violatoria de los artículos 9, 10, 11, 67 inciso 12 y 108 de la Constitución.

2º Tanto las sentencias de la Corte argentina, como las de la de Estados Unidos, citadas en síntesis, establecen con toda claridad y precisión el criterio para decidir cuándo un producto nacional o extranjero deja de hallarse en situación de tránsito, para ser considerado parte integrante del capital imponible por una provincia en cuyo territorio se encuentra.

Creo, pues, que la ley de Santa Fe número 2010 es inconstitucional en la parte que he observado; y que mientras el Congreso no dicte la regulación del comercio interprovincial que prescribe el artículo 67 inciso 12, la situación de las industrias de las provincias se verá continuamente amenazada de la más variada y diferente legislación fiscal de todas las demás, volviendo ilusorias en la práctica, las garantías económicas y franquicias que la Constitución ha creado en sus artículos 9, 10 y 11.

Saluda al señor Presidente con su más distinguida consideración.

J. V. González.

XXXIII

**CONCEPTO DE LOS GOBIERNOS
DE HECHO**

CONCEPTO DE LOS GOBIERNOS DE HECHO

Respuesta a una consulta del señor diputado don Manuel J. Astrada, quien, al leerla ante la Cámara, como parte de su discurso de impugnación al proyecto de intervención a la Provincia de Córdoba, la precedió de las siguientes palabras.

“Otro de los cargos hechos a aquel gobierno: gobierno de hecho. Y bien; yo he buscado en los textos la definición de lo que es gobierno de hecho y, no encontrándola, fui a pedir la palabra autorizada de un profesor en la materia, de un hombre que si bien ha tenido una larga, permanente y leal actuación dentro de un partido, no puede sospechársele de que sea capaz a esta altura de su vida de hacer una doctrina para un caso, sino que con su ciencia y conciencia, puestas escrupulosamente al servicio de las instituciones del país, ha tratado de expresar el fruto de su estudio y de su ilustración que hace honor al país. Me refiero al doctor Joaquín V. González, que me ha dado la definición que considero ha de ser una página digna de estudio para los hombres que se preocupan de estas cosas”.

Dentro del sistema de la Constitución un gobierno de hecho, *de facto*, tiene que ser aquel que, o nace de una revolución, de un plebiscito por ausencia de los elementos orgánicos de su formación, o ha sido creado fuera de las normas establecidas por la Constitución a manera de provisorio o interinato, mientras esas formas se llenan y sobreviene la ratificación por parte de los legítimos órganos preestablecidos para darle existencia.

Es evidente que una revolución emancipadora o separatista necesita crear un gobierno, el cual, surgido de la libre decisión del pueblo, dirija y encauce las fuerzas sociales o po-

líticas hasta entrar en el carril constitucional, ya sea dándose a sí mismo una Constitución y ajustando a ella su conducta ulterior, ya volviendo a los cauces constitucionales, en caso de que el cambio se hubiese operado dentro de éstas, y por solas divergencias de interpretación, o por corrupción o falseamiento, y a título de reconstrucción de lo adulterado, usurpado o corrompido.

En cuanto al gobierno prebiscitario, él sólo es concebible cuando no existe el creado por la ley, por cualquier razón y el pueblo recobra su soberanía originaria y se decide a organizar los poderes disueltos, por medios directos de elección, hasta que se restablezcan aquéllos, o se dé forma a otros nuevos, conforme a la carta orgánica preexistente. Tal situación es la regida por aquella declaración constitucional, que dice:

“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” (1).

Por otra parte, es el caso del mandante, que por desaparición del mandatario recobra su propia acción hasta que constituye otro nuevo. El pueblo no puede permanecer sin un gobierno y mientras no se puede formarlo de acuerdo con las bases y procedimientos preestablecidos, aquél elige el *de hecho*, provisorio, que ha de ordenar y realizar aquella organización definitiva.

Estas reglas o principios pueden aplicarse tanto al gobierno de la Nación, como al de los estados o provincias, el primero hasta su consolidación por el reconocimiento de los otros gobiernos extraños, el segundo, hasta que se cumplan las condiciones de su existencia normal, conforme a la propia Constitución local y a la de la Nación.

Tratándose del sistema federal argentino, la cuestión de

(1) Artículo 33.

los gobiernos *de hecho*, tiene que estudiarse y definirse dentro de las prescripciones de los artículos 5º, 6º 104, 105, 106 de la Constitución, y principalmente del 5º y 105, que dan las reglas fundamentales.

Primera. — Se dan sus propias instituciones locales y se rigen por ellas eligiendo sus funcionarios *sin intervención* del gobierno federal.

Segunda. — Adoptan la forma republicana de gobierno, tal como lo establece la Constitución (2).

Sobre estas bases, la intervención del gobierno federal, dentro de la vida interna de las provincias, sólo puede tener lugar como una excepción; primero, en misión de protección y garantía de sus gobiernos amenazados o derrocados, y segundo, para restablecer la forma republicana de gobierno, entendida como oposición a la monárquica, autocrática, o en general, caracterizada por el libre sufragio de los ciudadanos.

Ahora bien; según el sentido y lenguaje de la Constitución y la jurisprudencia unánime de los Estados Unidos, cuyo artículo en esta materia es casi idéntico al nuestro, cuando la Constitución dice “gobierno federal” entiende “Congreso Nacional”, y sólo cuando haya de emplearse la fuerza pública, por causa de “invasión o sedición” y *a requisición* de las autoridades locales “para restablecerlas o sostenerlas”, entiende que puede y debe intervenir el Poder Ejecutivo y a los solos efectos de hecho, de dejar en funciones el gobierno así amenazado o destituido.

Como el Poder Ejecutivo no interviene por sí solo, sino a título de urgencia y en carácter provisorio y hasta que una ley se dicte o hasta que el Congreso pueda pronunciarse sobre el motivo de la intervención, queda sobreentendido que el Poder Ejecutivo sólo puede manifestarse como un agente de la ley o de la Constitución, y al solo objeto de garantizar la integridad y el normal funcionamiento de las autoridades

(2) Artículo 1º.

que el pueblo se hubiere dado libremente, esto es, sin intervención del gobierno federal.

Según el lenguaje de la Constitución en los artículos transcriptos, cada provincia debe dictar su propio "régimen electoral", concebido de manera que sea una realidad el sufragio del pueblo para el nombramiento de sus funcionarios, sin que en la abundante jurisprudencia americana y argentina se haya llegado a definir hasta dónde va esa amplitud del derecho de votar, y sin que se haya establecido nada que haga imposible la restricción del voto por capacidad de edad, de educación u otra condición que no destruya el principio general de la formación del gobierno, por medio de la elección popular.

Los defectos de forma o de amplitud del sufragio, no afectan el sistema republicano en su esencia, y así ellos no pueden ser corregidos por la ley nacional, sino por los propios resortes constitutivos, pues deben funcionar a esos efectos, "sin intervención del gobierno federal" (3).

Se dice por los autores norteamericanos, que la Constitución no es democrática, porque restringe la acción directa del pueblo, a quien se le prescribe gobernar *por medio de sus representantes* (4).

Así es como las leyes electorales pueden ampliar o limitar el ejercicio del sufragio, según el grado de capacidad para ejercerlo a conciencia; pero nunca se ha entendido que el gobierno federal podría tener facultad para obligar a una provincia a disminuir la edad de los electores, o a dispensarle de toda condición o requisito, siempre que se reduzca a los límites propios de la jurisdicción provincial, o a distribuir el ejercicio del voto en su territorio, según su parecer o como mejor entienda facilitararlo.

Claro es que además de la letra o sentido literal de la Constitución, existe un *espíritu*, es decir, un sentido pro-

(3) Artículo 105.

(4) Artículo 22.

gresivo en la práctica e interpretación de las formas constitucionales; y así es como podemos decir que si nuestra Constitución no es técnicamente democrática, ella lo es en su *espiritu*, de manera que por la educación y la mayor cultura, se va democratizando y extendiendo su aplicación a mayor esfera en la vida del pueblo.

Para reconocer la constitucionalidad de un gobierno de provincia, ninguno de los poderes del gobierno de la Nación tiene atribución de examen previo —salvo el caso de una forma antirepublicana o monárquica o anárquica, y aun así— salvo el caso de perturbaciones sediciosas o revolucionarias de hecho, sólo podrían intervenir aquéllos cuando un conflicto interno, o interprovincial, o con respecto de la supremacía de la Nación, dicha incompatibilidad sólo podría pronunciarla el Congreso en lo político, o el Poder Judicial, cuando proceda por razón de fuero o conflicto justiciable por él.

El desconocimiento de la legitimidad de un gobierno de provincia, por parte del Poder Ejecutivo de la Nación, sólo puede producirse cuando aquél hubiese contrariado una prescripción constitucional federal, esencial a su existencia, o de una ley del Congreso dictada dentro de sus facultades delegadas, es decir, dentro de los casos de los artículos 5º y 6º, hubiese desconocido la supremacía de la Constitución y leyes de la Nación (5) o pretendido desmembrar la unión nacional, o alzarse en guerra contra ella o contra alguna otra provincia. Y en el caso actual, en que ninguna de aquellas condiciones se ha cumplido, el desconocimiento importa un abuso de poder, una usurpación de facultades y un atentado contra la autonomía de un Estado, garantida por la cláusula antes transcrita de la Constitución.

La denominación de *gobierno de hecho* que se quiere dar al de Córdoba, es un absurdo jurídico, puesto que él ha sido organizado de acuerdo con las reglas constitucionales,

(5) Artículo 31.

sigue funcionando dentro del molde de su Constitución local, creando derechos y obligaciones jurídicas, que no pueden ser revocadas ni anuladas por otro poder, y manteniéndose en completa correlación con los demás gobiernos provinciales.

Marzo de 1923.

APENDICE DOCUMENTAL

APENDICE DOCUMENTAL

**MONOPOLIO FISCAL EN EL DERECHO PUBLICO DE PROVINCIA.
SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 759 DE LA
PROVINCIA DE MENDOZA**

*Don Francisco Passera contra la Provincia de Mendoza,
sobre restitución de dinero**

SUMARIO: 1º No es impuesto el tributo que no tiene por mira costear gastos de la administración pública, sino acordar privilegios a determinadas personas o instituciones privadas dentro de una industria lícita que puede ser libremente ejercida.

2º A la ley 759 de la provincia de Mendoza, le son aplicables las consideraciones y fundamentos del fallo de la Corte Suprema que declaró a la ley número 703 de la misma Provincia, contraria a los artículos 14, 16 y 28 de la Constitución Nacional (véase tomo 128, página 435). Por lo que la ley 758 y decreto reglamentario respectivo, que grava con un impuesto de diez centavos cada quintal métrico de uva, contrarían las garantías establecidas en la Constitución (art. 14) relativas a la libertad de trabajo, industria y comercio, etc.; y la ley número 759 y decreto reglamentario correspondiente, que autorizan a gravar con una contribución extraordinaria máxima de doce y medio por ciento el precio oficial fijado a la uva que se coseche y vinifique en la Provincia (artículo 19); que restringe la producción de vino, gravando el exceso admitido con un impuesto adicional de dos centavos por litro (artículo 20, y destinado ese impuesto a fines que no son los fines públicos que podrían justificarlo, y, además, impone un seguro de Estado (artículos 22 y 23), contrarían, igualmente, las garantías constitucionales antes citadas. (Constitución, artículos 14 y 16).

* *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, t. 139, página 358.

CASO: Lo explican las piezas siguientes:

Dictamen del señor Procurador General

Buenos Aires, septiembre 10 de 1923.

Suprema Corte:

El señor Francisco Passera, representado por el procurador don Manuel D. Cabrera, entabla demanda contra la provincia de Mendoza, por restitución de sumas de dinero pagadas ilegítimamente bajo protesta, solicitando, al mismo tiempo, se declare la inconstitucionalidad de las leyes números 758 y 759, dictadas por la Legislatura de dicha provincia el 6 de noviembre de 1919, por estar en pugna las cláusulas que indica y su reglamentación con los principios consagrados en los artículos 14, 16, 17 y 28 de la Carta Fundamental.

La parte demandada sostiene la constitucionalidad de las leyes impugnadas por las consideraciones que aduce en el escrito de contestación de fojas 64, no acepta la exactitud de los hechos expuestos por la parte actora ni la aplicabilidad del derecho que invoca, por lo que solicita el rechazo de la acción.

El examen de estas cuestiones constitucionales debe circunscribirse al caso que lo motiva, del punto de vista jurídico, con el fin de llegar a establecer si existen o no las incompatibilidades que se alegan entre los preceptos de las mencionadas leyes y los de la Constitución, como lo tiene consagrado la jurisprudencia.

Dentro de este orden y dada la organización política de la Nación es indudable que las provincias gozan de autonomía propia, pudiendo dictar sus leyes bajo el régimen de gobierno adoptado; pero bien entendido, que deben conformar la estructura de ellas a los principios enunciados en la Constitución Nacional que no admite ningún monopolio, particular o fiscal, porque de admitirlo importaría destruir ese régimen de libre concurrencia o competencia en el trabajo privado que preconiza, como resultaría si se mantuvieran las cláusulas impugnadas de las leyes 758 y 759.

Declarada por V. E. la inconstitucionalidad de la ley número 703 de 1º de diciembre de 1916, la Legislatura de Mendoza sancionó la ley número 759, reproduciendo en el artículo 20 de ésta el 18, derogado de la anterior, como así resulta de autos, que establece la obligación de reponer excesos de prorratio. Se desconoce de este modo la libertad de comercio, limitando al productor el derecho de vender su mercancía; gravándose, además, por el citado artículo 20, con un

impuesto adicional de dos centavos por litro, todo porcentaje mayor de vino que el autorizado que se entregare al consumo y no fuere repuesto en el mes siguiente, destinándose su producido a los fines que establece el artículo 18.

Los doctores Joaquín V. González, Osvaldo Magnasco y Manuel A. Montes de Oca, de notoria autoridad como constitucionalistas y jurisconsultos, han clasificado a la ley 759 como la de un monopolio público incompleto, “desde que no abarca —dicen— la totalidad del ramo industrial ni la producción, si bien, en el hecho, convirtiendo a los viticultores en cultivadores para el Estado, éste los reemplaza en el grado de comercializarse el producto, o en parte también, en el momento de su elaboración, pues los incisos *c)* y *d)* del artículo 13 convierte al Estado en fabricante y expendedor de vino”, llegando a la conclusión en el estudio que se les encomendara, por las razones que expresan y jurisprudencia y autores que citan, que la mencionada ley número 759 es violatoria de los artículos 15 y 16 de la Constitución Federal y sus concordantes.

Este trabajo se encuentra impreso en el folleto agregado a fojas 29 del juicio análogo al presente seguido por la Sociedad Anónima “Bodegas y Viñedos Domingo Tomba Limitada”, contra la misma provincia de Mendoza, en el cual ha dictaminado también el subscripto.

Es indudable que el monopolio oficial que establece la ley número 759 lo ha convertido en gubernativo, después de derogada la ley número 703, en lugar del corporativo que le daba esta última, agravando de este modo los caracteres del monopolio.

Teniendo en cuenta que la igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas, resulta contrario a este precepto la contribución extraordinaria del doce y medio por ciento que fija el artículo 19 sobre el valor total de la producción de uva, sin ninguna deducción, lo que importaría más bien un despojo o confiscación, aparte de ser improcedente la facultad que confiere a la Comisión de Fomento, con autorización del Poder Ejecutivo, para imponerla. Es delegar en el Poder Ejecutivo facultades legislativas intransferibles, tales como la de fijar la materia imponible, el objeto a que se determinan y la tasa o *quantum* de la contribución personal.

En las mismas condiciones respecto al monopolio y demás incompatibilidades denunciadas, se encuentra la ley número 758 y los decretos reglamentarios, siéndoles también aplicables las consideraciones precedentes por ser contrarios al texto y al espíritu de la Constitución los artículos impugnados.

En el fallo de esa Suprema Corte que se registra en el tomo 128, página 445, en que se declaró la inconstitucionalidad de la ley nú-

mero 703 citada, y en otros análogos, ha quedado establecido “que una ley que prohíba con un impuesto el expendio dentro de la República del producto que se fabrica más allá del límite que esa ley prescribe, es contraria a la franquicia acordada a todos los habitantes del país por el artículo 14 de la Constitución”, y que, de aceptarse una reglamentación tendiente a restringir la producción de un artículo determinado, “podría hacerse extensiva a toda actividad industrial y la vida económica de la Nación con las libertades que la fomentan, quedaría confiscada en manos de legislaturas o congresos que usurparían por ingeniosos reglamentos todos los derechos individuales. Los gobiernos se considerarían facultados para fijar *al viñatero la cantidad de uva que le es lícito producir*; al agricultor, la de cereales; al ganadero, la de sus productos, y así, hasta caer en un comunismo de Estado en que los gobiernos serían los regentes de la industria y del comercio, y los árbitros del capital y de la propiedad”.

En mérito de lo expuesto, pido a V. E. se sirva declarar inconstitucionales, a los efectos de este pleito, las leyes número 758 y 759 de la provincia de Mendoza, por contrariar cláusulas de la Constitución Nacional.

Horacio R. Larreta.

Fallo de la Corte Suprema

Buenos Aires, diciembre 28 de 1923.

Y Vistos:

Los seguidos por don Francisco Passera contra la provincia de Mendoza, sobre restitución de la suma de cuarenta mil setecientos setenta y cinco pesos con ochenta y dos centavos moneda nacional, de los que resulta:

Que a fojas 29 y con los documentos precedentes agregados, el actor deduce su demanda exponiendo:

Que ha pagado bajo protesta la suma indicada que le ha sido cobrada por la provincia de Mendoza en virtud de lo dispuesto por los artículos 19, 11, 12 y 20 de la ley local número 759 y artículo 13 de la número 758 y decretos reglamentarios correspondientes.

Que las leyes citadas no hacen sino reproducir el régimen que imponía a la industria vitivinícola la anterior número 703 que se declaró inconstitucional por esta Corte Suprema; crea un monopolio de Estado contrario a disposiciones expresas de la Constitución, imponiendo el seguro oficial contra el granizo y las heladas; restringe la libertad de

industria fijando límites a la elaboración y aplica gravámenes en mira de intereses gremiales para fomentar monopolios.

Que la libertad de trabajar garantizada por la Constitución es inconciliable con las leyes que, como las aludidas, suprimen la libre concurrencia y establecen un seguro obligatorio, creando gravámenes para pagar la uva destruída a la vinificación por la Provincia que se convierte así en industrial.

Que la sola fijación de un precio oficial a determinado producto, importa un monopolio que afecta fundamentalmente la libertad de comerciar y trabajar, y encarece el consumo en los intereses permanentes de la industria.

Que demanda, en tal virtud, la inconstitucionalidad de la última parte del artículo 19 de la ley provincial número 759, y artículos 48 y 49 del decreto reglamentario de la misma, que especifican la forma abusiva en que se realiza la recaudación y el monopolio de referencia, inconstitucionalidad que hace extensiva al artículo 20 de la ley 759 y artículos 31 y 32 del decreto reglamentario citado, y como consecuencia, la devolución de las sumas pagadas con la impropia calificación de impuestos.

Que acompaña las escrituras de protesto, recibos y escrituras públicas que comprueban el pago del pretendido impuesto aplicado para conservar el prorrateo destinado a gravar la libertad del trabajo y el ejercicio del comercio y de la industria, y a quebrantar el principio de la igualdad ante la ley.

Que el derecho a reclamar la devolución de lo pagado se funda en que el artículo 20 de la ley 759 es una reproducción del artículo 18 de la ley número 703, declarada inconstitucional por esta Corte Suprema. Aparentemente, agrega, esta segunda disposición resulta derogada por el artículo 1º de la ley número 759, pero el artículo 20 establece el prorrateo, incurriendo así en la violación constitucional ya declarada por sentencia firme. Da por reproducidas sobre el punto las consideraciones del fallo dictado por este tribunal en diciembre 28 de 1918.

Que el impuesto establecido por las leyes impugnadas es atentatorio del derecho de propiedad garantizado por la Constitución, porque no responde a fines públicos, pues el seguro contra el granizo y las heladas corresponde a la actividad privada que llena esas funciones en forma mucho más ventajosa para la economía individual, y el impuesto de doce y medio por ciento del producto bruto de la uva producida en la Provincia se aplica a fomentar la creación de nuevas bodegas, a pesar de que ya existe por millares las que antes de la sanción

de esas leyes estaban libradas al juego regular de la libre competencia que ha permitido mejorar la producción y abaratarla.

Que el impuesto es, además, confiscatorio relacionado con el costo de la producción y las utilidades, pues el doce y medio por ciento calculado sobre un precio oficial ficticio, da por resultado que no queden utilidades en circunstancias determinadas, porque aquéllas son absorbidas por el costo de producción y el impuesto, además de que éste, según se ha dicho, se aplica a fomentar y establecer un monopolio oficial.

Que el impuesto, en los hechos, tampoco es uniforme. Con prescindencia del precio oficial fijado a los efectos de liquidar el doce y medio por ciento aludido, la uva se vende con sujeción al precio económico de la oferta y la demanda. En el año 1922 varió de pesos dos cincuenta moneda nacional hasta pesos cuatro cincuenta moneda nacional. Entretanto, mantenido uniforme el tipo de precio oficial y el monto del impuesto, ello ha dado por resultado que quien había vendido el producto a pesos dos cincuenta moneda nacional, pagara igual impuesto que aquel que lo había vendido a pesos cuatro cincuenta moneda nacional.

Que, en resumen, las leyes 758 y 759 privan a los industriales del derecho de trabajar libremente, garantido por la Constitución, crean monopolios de Estado y gravan la industria con impuestos que no se aplican a fines públicos sino en beneficio de intereses particulares y afectan el principio de igualdad exigido por la Constitución, fundamentos por los que solicita se condene a la provincia de Mendoza a devolver la suma reclamada, más sus intereses, costas y daños y perjuicios.

Que corrido traslado de la demanda, la provincia de Mendoza la contesta a fojas 64, pidiendo su rechazo, con costas, porque la suma cuya repetición se demanda fué pagada en letras de tesorería, una parte, y el resto en documentos no vencidos en la fecha en que se deduce la demanda.

Que, por lo demás, niega todos los hechos de la demanda, como asimismo el derecho que se pretende aplicar al caso.

Que los impuestos por seguro obligatorio han sido aceptados por el actor, el que ha reclamado daños por ese concepto, y, en consecuencia, ha sometido el contrato de seguro voluntario y no por imposición de la ley.

Que sin perjuicio de demostrar en el alegato que las leyes impugnadas no son inconstitucionales como lo sostiene el actor, debe hacer presente que todas las garantías que la Constitución acuerda son relativas, pues están sujetas a las leyes reglamentarias que se dictan por

razones de orden público o de bienestar general; y en el caso no puede negarse al poder público la facultad de amparar una industria que es la base de la prosperidad de la Provincia.

Que las disposiciones de las leyes locales que se han traído a examen, tienden a amparar intereses colectivos y no son atentatorias a la Constitución.

Que recibida la causa a prueba (fojas 67), se produjo la que expresa el certificado de fojas 116, se presentó por el actor el alegato de fojas 118 y con el dictamen de fojas 127, se llamó autos para definitiva (fojas 129).

Y Considerando:

Que la ley número 758, corriente a fojas 12 de autos, constituye por las disposiciones de todo su articulado, como por su conexión y referencias a la ley número 759, el plan fundamental de esta última para asegurar el propósito bien definido de someter la industria vitivinícola de la Provincia a la regencia del Gobierno de la misma, por los medios directos e indirectos que ambas leyes determinan.

Que a los efectos de la consecución del fin enunciado, se crean por el artículo 13 de dicha ley 758 los recursos que se destinan a comprar o construir bodegas y depósitos, instalar destilerías y fábricas cooperativas, habilitar a industriales o viñateros que quieran construir o ampliar la capacidad de sus bodegas, etc., operaciones que mediante el mecanismo de la ley se realizan, como todas las que de ella derivan, con la intervención directa y la fiscalización inmediata de la Comisión de Fomento que representa al Gobierno en su doble carácter fiscal e industrial.

Que en tales condiciones la creación impositiva del artículo 13 de la ley 758 no presenta los caracteres esenciales del impuesto en su sentido legal y jurídico. Para no abundar en consideraciones doctrinarias al respecto, bastará hacer constar una vez más que esta Corte Suprema ha establecido en casos análogos al *sub judice* que no es impuesto el tributo que no tiene por mira costear gastos de la administración pública, sino acordar privilegios a determinadas personas o instituciones privadas dentro de una industria lícita que puede ser libremente ejercida (Fallos: tomo 137, página 212; considerando 18, página 245, y jurisprudencia que allí se cita).

Que dictada la ley número 759 a los fines que en ella se expresa de derogar las disposiciones de la ley número 703 declaradas inconstitucionales por esta Corte, y de intervenir en la liquidación de la Cooperativa Vitivinícola de Mendoza, se imponía, como lógica deducción de tales antecedentes, la seguridad de que la nueva legislación

se apartaría naturalmente de los errores de la anterior y ajustaría sus preceptos a los principios fundamentales que aquella desconociera. Empero, el examen de esa nueva ley, impugnada en esta causa, demuestra que sólo ha derogado el procedimiento, la forma de transgresión, manteniéndose substancialmente la misma con idénticos caracteres de gravedad.

Que, en efecto, la invalidez constitucional de la ley 703 fué declarada porque importaba en su estructura y aplicación el quebrantamiento de derechos y garantías relativos a la libertad del trabajo y de la industria, a la igualdad básica del impuesto y a la libre competencia comercial y económica, por cuanto hacía obligatoria la reserva, exportación o destilación de una parte del vino, fijaba precios de compra-venta, de elaboración, etc., y eximía a determinados productores del impuesto que en iguales condiciones se exigía a otros. Y bien: la ley 759, que se dice derogatoria de la 703, ha hecho desaparecer la Cooperativa, y el cheque compensador, instrumentos principales de aquel ingenioso mecanismo, pero ha creado, en cambio, la Comisión de Fomento (artículo 3º), más directamente representativa del fisco comerciante, industrial o fabricante, asegurador, etc., y por su intermedio fija precios a la uva, y la compra (artículos 11 y 12), la vende, la elabora por cuenta propia, fabrica vino para la exportación al extranjero o productos derivados de la industria enológica, sobre los cuales puede establecer primas diferenciales en el precio de la uva (artículos 13 y 18); la referida comisión administra los fondos provenientes de estas operaciones, y si tales recursos resultan insuficientes, está autorizada para imponer una contribución extraordinaria que pueda gravar la producción hasta con un doce y medio por ciento del precio fijado a la uva que se coseche y vinifique en el territorio de la Provincia (artículo 19); de los mismos recursos se dispone también, para establecer seguros contra el granizo y contra la helada (artículos 22 y 23); y, por último, para que el cuadro de atribuciones sea más completo, para que sea más acentuada la identidad entre la ley abolida y la que la substituye, para que se defina con mayor precisión la subsistencia en ésta de las transgresiones constitucionales de aquélla, se establece que la Comisión de Fomento fijará el porcentaje de vino que podrá entregarse mensualmente al consumo en cuotas proporcionales a la existencia de cada bodega, y todo porcentaje mayor de vino que se entregue al consumo y que no sea repuesto en el mes siguiente, será gravado con un impuesto adicional de dos centavos por litro (artículo 20).

Que la sola enunciación de las cláusulas precedentemente enumeradas, demuestra que la ley que en esta causa se impugna como incons-

titucional, atenta, en efecto, contra los mismos principios y garantías que fueron quebrantados por la ley anterior, y en consecuencia le son aplicables las consideraciones y fundamentos del fallo de esta Corte que declaró aquella ley contraria a los artículos 14, 16 y 28 de la Constitución Nacional. Así sobre la base de una organización legislativa visiblemente monopolista, puesto que el Estado gravita sobre la industria en todo su desenvolvimiento, desde el seguro de la cosecha a la que le fija precio, para adquirirla y para venderla, hasta la elaboración del producto y sus derivados, sobre esa base se establecen primas diferenciales y contribuciones extraordinarias y se suprime la libre concurrencia industrial y comercial, con violación, por consiguiente, de explícitas garantías y derechos consagrados por el artículo 14 de la Constitución.

Que las disposiciones del artículo 20 de la ley que se examina, en cuanto limita la producción y expendio del vino fijando el porcentaje que en proporción a la existencia de cada bodega podrá entregarse al consumo, y que reproduce en otros términos la restricción equivalente que contenía la ley 703, son también atentatorias del mismo artículo 14 de la Constitución, porque mediante el procedimiento referido y el impuesto con que lo sanciona, establece una limitación incompatible con la garantía constitucional recordada, según se ha dejado establecido en los considerandos 10, 11 y 12 del fallo de esta Corte recaído en el caso de la ley 703.

Que el principio de igualdad como base del impuesto, que consagra el artículo 16 de la Constitución aparece violado en la contribución extraordinaria del artículo 19 de la ley, pues como se demuestra en autos, y es forzoso que ocurra, sometido el producto a precios diferentes regidos por leyes económicas inviolables, es evidente que, tratándose de un impuesto de tanto por ciento del precio fijado oficialmente a la uva, pagará más proporcionalmente el que la ha vendido a un precio inferior al establecido por el arbitrio de la Comisión, que aquel que obtuvo ese precio oficial u otro mayor.

Que a este respecto cabe reiterar las consideraciones expresadas por esta Corte Suprema en casos análogos, esto es, que aunque sean incuestionablemente amplias las facultades impositivas de las provincias, no son ilimitadas; este poder está sujeto al contralor de ciertos principios que se encuentran en su base misma: debe ejercerse de buena fe, para objetos públicos y no privados, y establecidos con arreglo a un sistema de imparcialidad y uniformidad a fin de distribuir con justicia la carga. Toda imposición que se apoye en otras razones o responda a otros propósitos, no sería impuesto sino despojo. (Fallos: tomo 128, página 435; considerando 19, página 455).

Que el informe corriente a fojas 108 demuestra que el actor ha pagado, efectivamente, las sumas que reclama, y las escrituras de fojas 1, 4 y 8 comprueban que los pagos se hicieron con protesta y reserva de derecho a repetir. Cabe observar, sin embargo, que una parte de esa suma fué pagada en letras de tesorería, hecho admitido por la parte actora (fojas 120 vuelta) y que, por tanto, hace innecesario examinar la prueba rendida para acreditarlo. Esos pagos en letras están detallados en el informe citado de fojas 108 (punto 4º) y ascienden a la suma de *cinco mil diez y seis pesos con cincuenta y cuatro centavos*, correspondiendo que se abonen al tipo de cotización que regía en la fecha del pago y que no resulta debidamente establecido en los informes de fojas 112 y 113.

Por estos fundamentos, los del dictamen del señor Procurador General y los del citado fallo tomo 128, página 435, se declara: 1º Que la ley 758 y decreto reglamentario respectivo que grava con un impuesto de diez centavos cada quintal métrico de uva con el objeto y en las condiciones precedentemente expuestas contrarían las garantías establecidas en la Constitución (artículo 14) relativas a la libertad de trabajo, industria y comercio, etc.; 2º Que la ley número 759 y decreto reglamentario correspondiente, que autorizan a gravar con una contribución extraordinaria máxima de doce y medio por ciento el precio oficial fijado a la uva que se coseche y vinifique en la Provincia (artículo 19); que restringe la producción de vino, gravando el exceso admitido con un impuesto adicional de dos centavos por litro (artículo 20) y destinando ese impuesto a fines que no son los fines públicos que podrían justificarlo, y que, además, impone un seguro de Estado (artículos 22 y 23), contrarían, igualmente, las garantías constitucionales antes citadas (Constitución, artículos 14 y 16). En consecuencia, la provincia de Mendoza debe devolver al actor, en el término de diez días, la suma que demanda, pagada en moneda nacional, así como la que se ha abonado en letras de tesorería que será devuelta con arreglo a la cotización que regía en la fecha del pago, todo con sus intereses a estilo del Banco de la Nación Argentina, contados desde la fecha de la notificación de la demanda, con costas. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

*A. Bermejo. — Nicanor G. del Solar. —
J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.*

LA LOTERIA NACIONAL ANTE EL DERECHO FEDERAL
ARGENTINO

Sentencia del juez en lo Criminal y Correccional

Buenos Aires, octubre 19 de 1921.

Y Vistos:

Se procesa en esta causa a Juan José Marini, como infractor a la ley 4097.

La División de Investigaciones munida de la orden de fs. 6 allanó el comercio situado en la calle Paraguay 1551 a cuyo frente se encontraba el procesado; en su presencia y la de los testigos que declaran a fs. 10 y fs. 12 se encuentran los billetes o certificados que se enumeran en la diligencia de fs. 7 emitidos por la Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Buenos Aires y por las que, con igual denominación y análoga organización funcionan en las provincias de Córdoba y Tucumán como se expresa a fs. 41.

Marini confirma los hechos relacionados, en su indagatoria de fs. 16 ratificada a fs. 21.

El Ministerio Fiscal considera que los billetes o certificados secuestrados corresponden a verdaderas loterías en atención a las consideraciones que expone a fs. 24 concordantes con los antecedentes parlamentarios de la ley, la jurisprudencia nacional que ha prevalecido en casos análogos y las enseñanzas de la doctrina y decisiones de los tribunales extranjeros; pide se imponga a Marini la pena del artículo 3º de la ley 4097 conforme a los artículos 1º y 4º de la misma.

La defensa del acusado, solicita su absolución a mérito de las consideraciones contenidas en su exposición de fs. 30 y siguientes.

Considera como argumento fundamental en favor de su defendido la inconstitucionalidad de las leyes 3313 y 4097, aunque subsidiariamente alega las cuestiones no enteramente dilucidadas en su concepto, que derivan de la obscuridad de esas leyes y que han motivado votos en disidencia de señores vocales de la Excelentísima Cámara como son los que se refieren al concepto del juego de lotería y a la circunstancia de que, en opinión de la defensa, si la ley 4097 contempla en sus disposiciones a las personas o corporaciones privadas no puede alcanzar con sus sanciones por los hechos a que se refieren, a los Estados Federales en su carácter político aunque bajo ciertos aspectos obren como personas jurídicas.

Fundando la inconstitucionalidad de las leyes 4097 y 3313, sostiene la defensa con extensos desarrollos que ellas establecen un monopolio en beneficio de la Nación y en detrimento de las provincias sin razón que justifique o explique ese ejercicio del "poder de policía" es decir, sin que medie una razón que por su naturaleza lo imponga como una necesidad de carácter general, que es lo que justifica e inspira la vasta legislación del Estado moderno, sobre el juego, el alcoholismo, la vagancia, etc.

No estima suficientes las razones que encuentra hipotética o implícitamente enumeradas en la jurisprudencia de la Suprema Corte, razones de moralidad, de utilidad fiscal y de beneficencia pública, porque en su concepto y por los motivos que expone, aquellas leyes no sólo no las realizan, sino que, sin otro fundamento que eliminar una competencia y no por una razón de moral pública, con una cláusula penal y conminatoria que lo es la extorsión, se impone a las provincias la renuncia de sus derechos jurisdiccionales y autonómicos en materia financiera.

El Congreso agrega, no ha podido, por no tener poder concedido por la Constitución, clausurar el territorio federal a la circulación y venta de títulos de lotería, emitidos por los gobiernos de provincias en uso de atribuciones no restringidas por la Constitución Federal (artículos 104, 107 y 108), mientras la Lotería Nacional cuyos billetes son instrumentos de juego de puro azar, pueden circular libremente; esos certificados son "documentos de Estado" de cuyo carácter no puede despojarlos el Congreso para calificarlos y considerarlos como billetes de lotería y prohibir que circulen en el territorio federal, si no median las circunstancias de moral o salud pública.

Finalmente, en opinión de la defensa, el Congreso no ha podido, como lo encuentra aquélla insinuado en una sentencia de la Suprema Corte, proceder como legislatura local al dictar las leyes 3313 y 4097; esa afirmación, dice, envuelve una petición de principio, la de admitir que la facultad de crear un monopolio en favor del gobierno de la Capital está dentro de las facultades reconocidas al Congreso en su capacidad total, que es lo que se trata precisamente de probar; tampoco es admisible, agrega, que derive esa facultad de una concordancia entre el artículo 2069 del Código Civil y el 67, inciso 2º, de la Constitución, porque, aparte de que esa concordancia sólo puede inducirse para pequeños juegos y no para grandes instituciones, si ella existiese en el caso de aquellas leyes, la administración de lotería como asunto local, se habría entregado a la Municipalidad o a la Policía de la Capital, lo que resulta compatible con la institución creada por la ley 3313.

Y Considerando:

En cuanto al hecho que motiva esta causa, que el procesado reconoce que ha pasado de la manera anteriormente relacionada; que conforme al artículo 321 del Código de Procedimientos ello importa plena prueba de la infracción acusada.

Que el infrascripto en la causa que por ante la Secretaría actuaria se siguió a Manuel Lichas y cuyo pronunciamiento confirmó la Excm. Cámara, ha declarado que los Certificados de la Caja Popular de Ahorros de la provincia de Córdoba y los análogos de las provincias de Buenos Aires y Tucumán secuestrados al procesado son títulos o billetes de verdaderas loterías que por no estar autorizadas por ley nacional, su introducción, circulación y venta en la Capital Federal, constituyen la infracción prevista y penada por el artículo 4º, letras *a)* y *c)* de la ley 4097, de que se acusa a Marini.

Que las partes citan ese antecedente judicial; conocen por lo tanto sus fundamentos y el juzgado estima en consecuencia, inoficioso repetirlos.

Considerando, por lo que respecta a la validez de los artículos 1º y 3º y 10 de la ley 3313 y 4º de la ley 4097:

Que las disposiciones legales mencionadas, no infringen cláusulas constitucionales como lo pretende la defensa; el Congreso las ha dictado en su carácter de legislatura local de los lugares sujetos a la jurisdicción federal en que se aplican, ejercitando una facultad que ni es privativa del Congreso nacional ni la Constitución prohíbe su ejercicio a los Estados federales. (artículos 67, 104 y 108 de la Constitución Nacional).

Que la naturaleza de la materia que rigen las disposiciones de las leyes 3313 y 4097 —juegos de azar— es de carácter esencialmente municipal o policial y aunque el Código Civil en su artículo 2069 disponga que las loterías y rifas se regirán por ordenanzas municipales o policiales, esa disposición no impide que se rijan también por leyes especiales. (Segovia, Código Civil argentino anotado, nota 1644) las que se dan, como lo ha declarado la Suprema Corte respecto de la ley 4097 (T. 103, pág. 260), en concordancia con el citado artículo 2069 del Código Civil.

Que no es dable entonces contestar la facultad de las legislaturas de los Estados federales que la misma ley 3313 en su artículo 14 les reconoce, para reglamentar según las conveniencias o intereses locales, los juegos de azar, como podría hacerse con ordenanzas municipales o policiales.

Que si como sostiene la defensa, para que existiese la concordancia entre el artículo 67, inciso 27 de la Constitución y 2069 del Código Civil habría sido menester que la administración de la Lotería de Be-

neficencia Nacional se hubiese confiado a la municipalidad o a la policía de la Capital, la ley 3313 ha satisfecho también esa exigencia, pues ha entregado su administración y vigilancia al Poder Ejecutivo nacional "jefe inmediato y local de la Capital de la Nación" que la lleva a cabo por medio de delegados y en la forma que establece el artículo 2º de la recordada ley.

Considerando, en cuanto al monopolio que, según la defensa, establecen las leyes 3313 y 4097 en favor de la Nación para la explotación del juego de lotería en la Capital Federal y territorios nacionales.

Que las disposiciones de la ley 3313 que aparezcan como inconciliables o contradictorias con las de la ley posterior Nº 4097, deben considerarse modificadas en el sentido de estas últimas disposiciones legislativas (artículo 17 del Código Civil; Toullier, T. 1º, Nº 155 y 157; Planiol, T. 1º, Nº 228) y éstas no acuerdan a la Nación, la exclusividad de la explotación del juego de lotería en la Capital y territorios nacionales; por el contrario, lejos de excluir de ellos a otras loterías o "juegos semejantes", consienten que se establezcan o circulen y vendan los títulos de esos juegos a condición de que se llenen los requisitos con sujeción a los cuales, por razones obvias de policía y de interés general, los permite.

Que siendo esto así, la ley 4097 reglamenta y no establece un monopolio del juego de lotería y si es verdad que no se han dictado aún leyes que autoricen la introducción y venta en la Capital y territorios nacionales de otras loterías que no sea la de Beneficencia Nacional, son frecuentes y notorias las autorizaciones administrativas que se acuerdan para realizar en ellos "juegos semejantes" al de lotería.

Que por lo que hace al carácter de las cláusulas penales de la ley 4097, que según la defensa impone a las provincias la renuncia a sus derechos jurisdiccionales y autónomos en materia financiera, tales cláusulas no tienen ni pueden tener ese alcance, limitadas como están por la misma ley a reprimir meras transgresiones de carácter policial o municipal, no comprendidas en el Código Penal y como lo establece la Suprema Corte en la sentencia antes recordada, las legislaturas provinciales o el Congreso como legislatura local de la Capital y territorios nacionales, pueden comprender en su legislación respectiva.

Que finalmente la naturaleza y carácter de las leyes 3313 y 4097 que queda establecida en las consideraciones que preceden concordantes con las resoluciones de jurisprudencia en casos análogos, demuestran que en la aplicación de sus preceptos los tribunales no pueden distinguir entre personas o corporaciones privadas y los Estados federales como lo insinúa la defensa por cuanto ellas reglamentan el juego de azar en la Capital y territorios nacionales e imponen su reglamentación sin

distingos y de acuerdo con los términos formales de sus disposiciones quienesquiera que sean los empresarios de aquellos o sus cooperadores.

Por estos fundamentos, de acuerdo con lo solicitado por el Ministerio Fiscal y no obstante lo alegado por la defensa, fallo declarando que los artículos 1º, 3º y 10 de la ley 3313 y 4º de la ley 4097, no son repugnantes a la Constitución nacional e imponiendo a Juan José Marini, como infractor al artículo 4º, incisos *a)* y *c)* de la ley 4097, la pena de dos mil pesos moneda nacional de multa que dentro de las veinticuatro horas de encontrarse ejecutoriada esta sentencia oblará en el Banco de la Nación Argentina a la orden del infrascripto y como perteneciente a esta causa o sufrir en su defecto un año de arresto y se declaran a su cargo las costas procesales (artículo 144 del Código de Procedimientos).

F. I. ORIBE.

Ante mí: *Ismael Casaux Alsina.*

Sentencia de la Cámara en lo Criminal y Correccional

Buenos Aires, diciembre 6 de 1921.

Y Vistos, considerando:

Que está plenamente probado en autos que en la agencia de lotería situada en la calle Cangallo N° 527, a cuyo frente se encontraba el acusado Juan José Marini, se expendían al público billetes de las cajas populares de ahorros de las provincias de Buenos Aires, Córdoba y Tucumán. El hecho resulta probado por el acta de secuestro de fojas 7 y por la confesión del mismo acusado, a fojas 16 y 21, lo que la defensa no desconoce.

Que el señor juez a quo considera el hecho penado por el artículo 4º, incisos *b)* y *c)* de la ley N° 4097, y condena a Marini a pagar una multa de dos mil pesos moneda nacional o a sufrir en su defecto, un año de arresto, sentencia de la que recurre la defensa, sosteniendo que los títulos secuestrados no son loterías, y que la ley 4097, en cuanto prohíbe su circulación en la Capital federal y territorios nacionales, es contraria a la Constitución nacional, por cuanto la Nación no puede prohibir la circulación de los certificados de las cajas de ahorros provinciales que emanan de un acto público de un Estado federal, ni crear un monopolio a favor de la Lotería nacional.

Que la disposición legal aplicada por el señor juez a quo en la sentencia apelada, pena a todo el que tuviese en su poder billetes de loterías clandestinas emitidos dentro o fuera del país, a los administradores, propietarios, agentes o empleados de casas donde se vendan o

se encuentren billetes de loterías no autorizadas, a los que introdujeran en la Capital de la República o territorios nacionales, billetes de loterías no autorizadas, o de cualquier manera los circularan o exhibieren.

Que según la ley 2820, sancionada por la Legislatura de la Provincia de Córdoba, la Caja Popular de Ahorros que dicha ley crea, emite certificados de depósito sujetos a sorteos periódicos de premios; los certificados premiados quedan amortizados y cancelados y los no premiados se canjean por el 50 % de su valor escrito, por títulos de renta, con un interés de dos y medio por ciento anual y medio por ciento de amortización acumulativa. Folleto de fojas 43. .

Que las cajas populares de ahorros de la provincia de Tucumán y de la provincia de Buenos Aires, emiten certificados de depósito en las mismas condiciones. Folletos de fojas 42 y 45.

Que como lo ha resuelto este Tribunal en el caso de Juan Manuel Lichas, de fecha diciembre 28 de 1920, esta emisión y sorteo de certificados es una verdadera lotería, cualquiera que sea el nombre con que se la denomine. Lotería, puede decirse, es el juego en el cual, por una parte hay una serie de billetes numerados, de un cierto valor, y por la otra, una cierta cantidad de dinero que constituye los premios que les serán asignados a los poseedores de los billetes favorecidos por la suerte, mediante un sorteo. Esta es, términos más o menos, la acepción común de la palabra, como puede verse en cualquier diccionario. Lo mismo la define en términos generales Dalloz *Rep.* III. En algunas legislaciones extranjeras la acepción atribuida a la palabra es también la misma. En Francia se considera lotería, según la ley de 21 de mayo de 1836, "Las ventas de inmuebles, de muebles o de mercaderías por vía de la suerte, y a las cuales se hubieren unido primas u otros beneficios debidos al azar, y generalmente todas las operaciones ofrecidas al público para hacer nacer la esperanza de una ganancia que sería adquirida por la suerte". La ley belga del 31 de diciembre de 1851 decía más o menos lo mismo; en el mismo sentido la define el Código Penal belga, en su artículo 301 y la jurisprudencia ha reputado loterías las operaciones en que la ganancia dependiese de la suerte, aunque no hubiera probabilidad de pérdida. Entre nosotros ninguna de las leyes que han autorizado loterías o las han prohibido —leyes 1260, 1656, 2887, 2980, 2989 y 3013— había definido lo que debía entenderse por lotería, pero la ley N° 3313, que creó la Lotería de Beneficencia Nacional, al decir en el artículo 4°: "El sistema que deberá aplicarse será el de extracción de una cantidad de números de entre otros determinados con anterioridad, para adjudicarles los premios que hayan sido ofrecidos", y prohibir en el artículo 9° la introducción y venta de toda otra lotería, ha establecido con suficiente claridad qué entiende por lotería todo

juego en el que se adjudiquen premios por sorteo, es decir, ha seguido la doctrina más amplia. En consecuencia, y como es de toda evidencia que los términos de la ley 4097, en cuanto se refieren a loterías, deben ser interpretados relacionándolos con la ley 3313, resulta claro que los certificados cuya venta motiva el presente juicio, como los análogos que emiten otros Estados federales, caen bajo la prohibición legal. En efecto: son emitidos por un precio en dinero, son sorteados de acuerdo a un programa y los billetes premiados canjeados por premios; los billetes no favorecidos por la suerte en los sorteos, pueden ser canjeados dentro de un término y por el 50 % de su valor escrito, por títulos de renta; la ganancia y la pérdida, ésta aunque limitada, depende del azar, y cuando el tenedor no es favorecido por la suerte, sufre una pérdida segura. Sostiene la defensa que se trata de un empréstito interno con premios, pero estos empréstitos conocidos en la vida financiera de los Estados, reúnen otros requisitos que las diferencian de las loterías. “Los empréstitos a premios, dice Wagner, son una categoría de deudas reembolsables, en las que el capital de la deuda es reembolsado siguiendo un plan de lotería realizado por sorteo, la mayor parte de las veces a la par, mientras que los intereses son pagados, bajo forma de prima”. *Traité de la Science des Finances*, XXX, pág. 47. Y Leroy Beaulieu, hablando de los empréstitos a premio, y después de definir las loterías, dice: “completamente distinto es el mecanismo de los empréstitos a premio; ninguno de los partícipes pierde su puesta; puede a cada instante realizarla, vendiendo su obligación en el mercado, y está seguro de ser reembolsado íntegramente en fecha indeterminada, generalmente, aún con una prima”. *Traité de la Science des Finances*, II, pág. 248. Como se ve, la diferencia es fundamental; en la lotería hay una pérdida segura; en el empréstito el mutuante está seguro de no perder su capital, conserva siempre un título para tomar parte en otros sorteos, gana mientras tanto un interés generalmente bajo, y la probabilidad que tiene es la de un reembolso anticipado con una ganancia.

Que la inconstitucionalidad de la ley N° 4097, que vuelve a alegarse en el presente caso, también fué resuelta por el tribunal en el mencionado caso de Juan Manuel Lichas, en sentido negativo y de acuerdo con lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia nacional, en el caso que se registra en el tomo 103, pág. 255 de la colección de sus fallos.

Es cierto que se trataba en el caso de una lotería extranjera, pero la lectura del fallo demuestra la interpretación que el tribunal hizo de las disposiciones de la ley, con relación a la Constitución. En él se lee: “Que los incisos a) y e) del artículo 4° de la citada ley N° 4097, al conminar con las penas de arresto y multa a los que tengan en su poder billetes de loterías clandestinas emitidas dentro o fuera del país

o a los que introdujeran a la Capital y territorios nacionales billetes de loterías no autorizadas, no hacen otra cosa que prohibir el juego de esas loterías, como prohíbe también esa ley otras clases de juegos de azar; pues tal prohibición no sería posible sino en esa forma, y ya que otorgado el poder, el medio puede ser puesto en práctica por una necesaria implicancia". "Así, pues, los derechos de comprar y vender, de usar y disponer de su propiedad sufren en este caso una reglamentación limitativa fundada, sin duda alguna, en las atribuciones que por su propia naturaleza corresponden al Poder Legislativo, en su carácter de legislatura local". "Que el concepto de loterías clandestinas no es otro que el de loterías que se venden y circulan sin autorización de la ley; y en la Capital y territorios son todos los billetes de loterías que se venden y circulan sin autorización de la ley; y en la Capital y territorios son todos los billetes de loterías que no sean de la Nacional, autorizada expresamente por la ley 3313..." Esta interpretación hecha por el más Alto Tribunal encargado de la interpretación definitiva de la Constitución nacional, exime de otras consideraciones, pues ha fijado el alcance del poder del Congreso nacional para dictar la prohibición que se ataca de inconstitucionalidad.

Por estos fundamentos y los de la sentencia apelada de fojas 47, se confirma la misma que condena al procesado Juan José Marini, al pago de dos mil pesos moneda nacional de multa, o en su defecto, a sufrir la pena de un año de arresto, y costas.

E. F. Newton. — J. H. Frías. — F. Ramos Mejía.

LEY NACIONAL DE CABOTAJE

(Nº 7049)

El Senado y Cámara de Diputados, etc.

Artículo 1º — La navegación y comercio de cabotaje entre puertos de la República quedan reservados a los buques de bandera nacional, salvo el caso de reciprocidad de las naciones ribereñas.

Art. 2º — Los buques de bandera extranjera podrán entrar a uno o varios puertos nacionales para dejar la carga que traigan del exterior y recibir la de exportación, con arreglo a las leyes que sancione el honorable Congreso y a los decretos que las reglamenten.

Art. 3º — Autorízase al Poder Ejecutivo para acordar primas a los establecimientos de construcción naval hasta la suma de trescientos mil

pesos moneda nacional anuales (\$ 300.000 m|n.), y a los buques nacionales establecidos en la carrera a los puertos del sud de la República y fuera de cabos, hasta la suma de un millón de pesos moneda nacional (\$ 1.000.000 m|n.), también anuales, cantidad que podrá ser aumentada en relación al tráfico y aumento del comercio marítimo, durante un período que no exceda de diez años; en ambos casos sobre la base de las construcciones y del millaje recorrido en viaje de comercio.

Para optar a la prima los armadores o empresas deben estar radicados en la República.

Art. 4º — Queda autorizado el Poder Ejecutivo a simplificar los requisitos y formalidades aduaneras y reducir los derechos de anclaje, a los barcos de cabotaje que conduzcan las cargas en bodegas marchamadas, y admitan a bordo empleados aduaneros encargados del contralor de las operaciones.

Art. 5º — Todo buque de bandera extranjera que fuera sorprendido en el ejercicio del cabotaje contra lo prescripto en esta ley, será pasible de comiso conjuntamente con el cargamento que conduzca.

Art. 6º — El Poder Ejecutivo reglamentará la presente ley dentro del término de sesenta días, en que entrará en vigencia, tanto en lo relativo a los beneficios que ella acuerda, como a las condiciones que deben reunir las tripulaciones y servicios de los buques, así como el personal de los establecimientos de construcción naval.

Art. 7º — Los gastos que demande el cumplimiento de esta ley serán hechos de rentas generales, con imputación a la misma, debiéndose consignar en los presupuestos anuales las cantidades necesarias para darle cumplimiento.

Art. 8º — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Dada en la sala de sesiones del Congreso argentino, en Buenos Aires a trece de agosto de 1910.

LEY DE PROPIEDAD LITERARIA Y ARTISTICA

(Nº 7092)

El Senado y Cámara de Diputados, etc.

Artículo 1º — Se reconoce la propiedad científica, literaria y artística para todas las obras publicadas o editadas en la República Argentina. Esta propiedad intelectual se regirá por el derecho común, bajo las condiciones y limitaciones expuestas en la presente ley.

Art. 2º — Para los efectos de esta ley, las obras científicas, literarias y artísticas comprenden: los escritos de cualquier clase y tamaño, las

composiciones teatrales y musicales de cualquier género, las obras de pintura, escultura, arquitectura y grabados, los mapas geográficos, planos, diseños y fotografías; en fin, toda producción del dominio científico, literario o artístico sea cual fuere el procedimiento de reproducción.

Art. 3º — El derecho de propiedad de una obra científica, literaria o artística comprende para su autor la facultad de disponer de ella, de publicarla, de ejecutarla, exponerla en público, de enajenarla, de traducirla o autorizar su traducción y de reproducirla en cualquier forma.

Art. 4º — Salvo convenios especiales, los coautores de una obra disfrutan derechos iguales; los colaboradores anónimos de una compilación colectiva no conservan derecho de propiedad sobre su contribución de encargo; los autores anónimos o los que empleen seudónimos tienen por representante legal al editor.

Art. 5º — La propiedad científica, literaria y artística corresponde a los autores durante su vida y se trasmite a los herederos o derechohabientes, por el término de diez años posteriores a la muerte del autor. Para las obras póstumas, este derecho se extiende a veinte años después de la publicación; es transferible por acto entre vivos. En caso de figurar varios autores, el término empieza desde la muerte del último. Transcurrido este término, la obra pasa al dominio público.

Art. 6º — Salvo declaración contraria, entiéndese que el autor se reserva el pleno ejercicio de su derecho de propiedad, en todas las formas arriba indicadas, sin que sea necesaria la expresión pública de esta reserva.

Art. 7º — Se establece el depósito legal de publicaciones, a que deberá satisfacer el impresor o editor de las obras comprendidas en el artículo 2º, remitiendo a la Biblioteca Nacional, que registrará y certificará el depósito, dos ejemplares completos y sanos de toda obra dada a luz, dentro de los quince días de su aparición en la Capital, y de treinta en cualquier otro punto de la República. El término de quince días regirá también para las obras impresas en país extranjero que tenga editor en la República y se contará desde el primer día de ponerse a la venta en territorio argentino. Para las obras de pintura, arquitectura y escultura, consistirá el depósito en un croquis original, con las indicaciones suplementarias que permitan identificarlas. La omisión del depósito suspende los derechos legales del autor sobre su obra, la que transcurridos dos años de suspensión, pasa al dominio público.

Art. 8º — Los artículos de periódicos podrán reproducirse, citándose la publicación de donde se toman. Se exceptúan los artículos que versen sobre ciencias y artes, y cuya reproducción se hubiera prohibido expresamente por sus autores.

Art. 9º — La publicación ilícita en el texto original o en traducción, de una obra literaria; la representación de una obra dramática, o lírica; la ejecución pública de una composición musical, así como la reproducción de cualquier obra artística sin el consentimiento de sus autores dará lugar a la acción civil por daños y perjuicios que el damnificado puede intentar ante la justicia ordinaria. Además, a solicitud del autor o derecho-habientes, y bajo su responsabilidad, el juez podrá ordenar el secuestro de la edición o de los elementos de la reproducción fraudulenta, y, en el caso de una obra teatral la suspensión de su representación ilícita.

Art. 10. — Todas las disposiciones de esta ley, salvo las del artículo 7º, son igualmente aplicables a las obras científicas, literarias y artísticas editadas en países extranjeros, sea cual fuere la nacionalidad de sus autores, siempre que pertenezcan a naciones que se hayan adherido a las convenciones internacionales sobre la materia o hayan celebrado convenios especiales con la República Argentina.

Art. 11. — Para asegurar la protección de la ley argentina, el autor de una obra extranjera sólo necesita acreditar el cumplimiento de las formalidades establecidas para su protección por las leyes del país en que se haya hecho la publicación.

Art. 12. — La protección de la ley argentina no se extenderá a un período mayor que el acordado por las leyes del país de la publicación de la obra.

Art. 13. — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Dada en la sala de sesiones del Congreso argentino, en Buenos Aires, a 16 de setiembre de 1910.

INDICE

INDICE

ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

PARTE PRIMERA

ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

	<u>Pág.</u>
I.—SISTEMA Y FORMA DE GOBIERNO DE LA NACIÓN ARGENTINA. — SU EVOLUCIÓN EN SIETE DÉCADAS. 1852-1920.	13
II.—MONOPOLIO FISCAL EN EL DERECHO PÚBLICO DE PROVINCIA. — SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 759 DE LA PROVINCIA DE MENDOZA	57
I. Antecedentes	59
II. El dictamen	66
III.—LOTERÍAS NACIONAL Y PROVINCIALES	97
I. Antecedentes histórico-legales	99
II. La cuestión jurisdiccional	102
III. Bases jurídicas de la prohibición	105
IV. Espíritu de la legislación argentina	107
V. Jurisprudencia argentina	109
VI. Ausencia del criterio constitucional	112
VII. La reforma necesaria	115
IV.—LA LOTERÍA NACIONAL ANTE EL DERECHO FEDERAL ARGENTINO. — SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE LAS LEYES 3313 Y 4097	117
I. Exposición del caso	119
II. Poder del Congreso sobre ramos de renta	120
III. Monopolio inconstitucional	123
IV. Falta de fundamento de los privilegios y exclusiones de las leyes 3313 y 4097	129

	<u>Pág.</u>
V. Libertad de circulación interprovincial: sus fundamentos	134
VI. Empréstitos a premio o por sorteo	140
VII. Carácter constitucional y legal de los títulos provinciales	147
VIII. Alcances de la atribución 27 ^º del artículo 67 de la Constitución nacional	155
IX. Legislación prohibitiva argentina	166
X. Jurisprudencia de la Suprema Corte	171
V.—CONVOCATORIA DE LA LEGISLATURA PROVINCIAL A SESIONES EXTRAORDINARIAS. — CONFLICTO LEGISLATIVO-EJECUTIVO DE 1919-1920 EN LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES	179
ANTECEDENTES OFICIALES	181
1. Consulta al autor	181
2. Sobre convocatoria por el Poder Ejecutivo	182
3. Vista del Procurador General de la Suprema Corte	183
4. Fallo de la Suprema Corte de la Provincia	186
5. Declaración de la Asamblea Legislativa	190
Dictamen del autor	197
Convocatoria a una sola de las dos Cámaras	225
VI.—LA PRESIDENCIA EN CASO DE ACEFALÍA	231

PARTE SEGUNDA

CRITICA CONSTITUCIONAL

VII.—“PROBLEMAS DE GOBIERNO”, DEL DR. CARLOS SAAVEDRA LAMAS	245
I. De la literatura política argentina. — Un joven hombre de Estado	247
II. Los grandes problemas de la política exterior argentina	255
III. La cuestión de la nacionalidad	266
IV. Los problemas cardinales de la política nacional. Navegación. Inmigración y colonización. La paradoja federativa. Los ferrocarriles de fomento interior	269
V. Jurisdicción ferroviaria	275

	<u>Pág.</u>
VIII.—EL DERECHO CONSTITUCIONAL ARGENTINO EN LA UNIVERSIDAD	283
IX.—DERECHO CONSTITUCIONAL AMERICANO. — LAS TRADUCCIONES DE PASCHAL	299
X.—LA PRUEBA DEL SISTEMA ELECTORAL EN VIGOR	321
XI.—LA LETRA Y EL ESPÍRITU O LA LIBERTAD DEL SUFRAGIO	331
XII.—UNA LECCIÓN DEMOCRÁTICA. — LADY ASTOR, SU DIVORCIO Y SUS ELECTORES	343
XIII.—SI EL PUEBLO PENSARA MÁS	353
XIV.—LA DEMOCRACIA ARGENTINA	363
XV.—APLICACIÓN DE LAS LEYES DE DEFENSA SOCIAL	369
XVI.—IDEAS DE REFORMA PENAL	379
XVII.—LOS DERECHOS DE AGUA DE REGADÍO Y EL MONOPOLIO FEDERAL	385
XVIII.—HUELGAS, “BOYCOTTS” Y COMBINACIONES ILEGÍTIMAS. — UNA JURISPRUDENCIA RECIENTE DE ESTADOS UNIDOS	399

TERCERA PARTE

TRIBUNA PARLAMENTARIA

XIX.—INTERVENCIONES FEDERALES. — PRO FORMA REPUBLICANA DE GOBIERNO, Y GARANTÍA DE LAS INSTITUCIONES DE PROVINCIA	411
INTERVENCIÓN A LA PROVINCIA DE MENDOZA	413
I. Razón de la forma limitada del proyecto	413
II. Exposición de los hechos	417
III. Violación de la forma republicana	422
IV. Doctrina y jurisprudencia comparadas	425
V. El derecho público local	428
VI. Facultades del Congreso y del Poder Ejecutivo	430
VII. El poder de la opinión pública	437

	<u>Pág.</u>
XX.—INTERVENCIONES FEDERALES. — EVOLUCIÓN DEL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL	443
INTERVENCIÓN A LA PROVINCIA DE SALTA	445
XXI.—SOBRE UNA FALTA DE “QUÓRUM”	461
XXII.—LEY NACIONAL DE CABOTAJE	489
XXIII.—PROPIEDAD LITERARIA Y ARTÍSTICA	509

PARTE CUARTA

PREGUNTAS Y RESPUESTAS

XXIV.—VALIDEZ DE UNA LEY DE CONCESIÓN DE UN BANCO HIPOTECARIO PRIVADO	521
XXV.—PENAS DISCIPLINARIAS IMPUESTAS POR LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE PROVINCIA	531
XXVI.—LA CIUDADANÍA DE LOS INTENDENTES MUNICIPALES EN LA CONSTITUCIÓN DE TUCUMÁN	537
XXVII.—SUBSTITUCIÓN DE CANDIDATOS ELEGIDOS POR LA MINORÍA EN LA LISTA INCOMPLETA	543
XXVIII.—LA LEY DE EDUCACIÓN COMÚN DE 8 DE JULIO DE 1884, ANTE LA LIBERTAD CONSTITUCIONAL DE ENSEÑANZA PRIVADA	549
XXIX.—SESIONES PREPARATORIAS DE LAS LEGISLATURAS DE PROVINCIA	553
XXX.—EXONERACIÓN ARBITRARIA DE UN PROCURADOR GENERAL DE PROVINCIA	559
XXXI.—LA POBLACIÓN NACIONAL O CIUDADANA COMO BASE DE LA REPRESENTACIÓN POLÍTICA	567
XXXII.—CONSTITUCIONALIDAD DE UNA LEY DE IMPUESTO A LOS VINOS EN LA PROVINCIA DE SANTA FE	579
I. Texto de la ley 2010	581
II. Proyecto modificando la ley 2010	584
III. Dictamen del autor	585
XXXIII.—CONCEPTO DE LOS GOBIERNOS DE HECHO	595

APENDICE DOCUMENTAL

	<u>Pág.</u>
MONOPOLIO FISCAL EN EL DERECHO PÚBLICO DE PROVINCIA. — SOBRE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 759 DE LA PROVINCIA DE MENDOZA	605
1. Dictamen del Procurador General	606
2. Fallo de la Corte Suprema	608
LA LOTERÍA NACIONAL ANTE EL DERECHO FEDERAL ARGENTINO	615
1. Sentencia del juez en lo criminal y correccional	615
2. Sentencia de la Cámara en lo Criminal y Correccional	619
LEY NACIONAL DE CABOTAJE	622
LEY DE PROPIEDAD LITERARIA Y ARTÍSTICA	623