FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

REVISTA
DEL
INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO RICARDO LEVENE

Número 13

Investigaciones MANUEL BALLESTEROS GAIBROIS, *La puerta atlántica de Sudamérica;* ATILIO CORNEJO, *Las Constituciones de la provincia de Salta;* EDUARDO R. ELGUERA, *La enseñanza del derecho romano en la Universidad de Buenos Aires;* JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *Cárceles en establecimientos privados del Alto Perú;* CARLOS R. MELO, *Población y representación de los distritos electorales de la Nación;* DAISY RÍPODAS ARDANAZ, *Foronda como fuente del artículo de Mariano Moreno sobre la libertad de escribir;* RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *Algo más sobre la doctrina jurídica de la Revolución de Mayo.*

Documentos. I. J. R. M. *Un discurso de Margariños Cervantes acerca de los fundamentos y la finalidad de la abogacía;* VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI, *Acerca de la fundamentación de las sentencias en el derecho patrio.*

Crónica. *La nueva denominación de este Instituto. El centenario de Juan Agustín García. Publicaciones. Personal.*

Noticias. *Nuevo plan de estudios en nuestra Facultad. Premio Ricardo Levene. Academia Nacional de la Historia. Asociación Internacional de Historia del Derecho y de las Instituciones. La enseñanza de la Historia del Derecho en Latinoamérica. Homenaje de la Academia Nacional de la Historia a Ricardo Levene.*

Bibliografía. GUILLERMO FURLONG, S. J., *Misiones y sus pueblos de guaraníes.* Buenos Aires, 1962 (R. Z. B.); PEDRO SANTOS MARTÍNEZ, *Historia económica de Mendoza durante el virreinato (1776-1810).* Madrid, 1961 (R. Z. B.); *Las Leyes Nuevas de 1542-1543.* Publicación de la Escuela de Estudios Hispano-Americanos de Sevilla, 1961 (Humberto A. Mandelli); MARIO C. BELGRANO, *Benjamín Constant y el constitucionalismo ar-*

BUENOS AIRES
Imprenta de la Universidad
1962

gentino, Buenos Aires, 1961 (V.T.A.); ROGELIO MORENO RODRÍGUEZ, *La doctrina Drago y sus proyecciones en la vida internacional*, Córdoba, 1961 (V.T.A.); EMILIO HARTH-TERRÉ, *El esclavo negro en la sociedad indoperuana*, en el *Journal of Inter-American Studies*, 1961 (Héctor José Tanzi); GUILLERMO LOHMANN VILLENA, *Las Relaciones de los Virreyes del Perú*, en *Anuario de Estudios Americanos*, Sevilla, 1959 (Julio César Guillamondegui); ALBERTO LANDAZURI SOTO, *El régimen laboral indígena en la Real Audiencia de Quito*, Madrid 1959; *Actas del Cabildo de Santiago durante el período llamado de la Patria Vieja (1810-1814)*, Santiago de Chile, 1960; JOSÉ TORIBIO MEDINA, *Bibliografía de la imprenta en Santiago de Chile desde sus orígenes hasta febrero de 1817*, Santiago de Chile, 1960; Academia Nacional de la Historia, *Tercer Congreso Internacional de Historia de América*, Buenos Aires, 1961; FRANCISCO EDUARDO TRUSSO, *El derecho de la revolución en la emancipación americana*, Buenos Aires, 1961 (V.T.A.).

FACULTAD DE DERECHO
BIBLIOTECA
UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

REVISTA

DEL

INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO

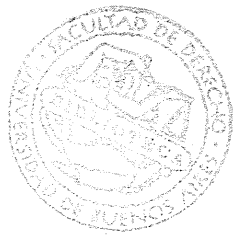
RICARDO LEVENE

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

REVISTA

DEL

INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO RICARDO LEVENE



Número 13

Rd. 257

BUENOS AIRES
Imprenta de la Universidad

1962

FACULTAD DE DERECHO
BIBLIOTECA
UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

RECTOR

Dr. Risieri Frondizi

Facultad de Derecho y Ciencias Sociales

DECANO

Dr. Francisco P. Laplaza

INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO RICARDO LEVENE

DIRECTOR

Dr. Ricardo Zorraquín Becú

JEFE DE INVESTIGACIONES

Dr. Víctor Tau Anzoátegui

JEFE DE CURSOS Y PUBLICACIONES

Dr. Sigfrido Radaelli

JEFE DE DEPARTAMENTO

Osvaldo Vinitsky

AYUDANTES DE DOCENCIA

Julio C. Guillamondegui

Miguel R. Güiraldes

PUBLICACIONES DEL INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO RICARDO LEVENE

COLECCIÓN DE TEXTOS Y DOCUMENTOS PARA LA HISTORIA DEL DERECHO ARGENTINO

I. ANTONIO SÁENZ, *Instituciones elementales sobre el derecho natural y de gentes.* Noticia preliminar de Ricardo Levene. 1939.

II. PEDRO SOMELLERA, *Principios de derecho civil* (reedición facsímil). Noticia preliminar de Jesús H. Paz, 1939.

III. JUAN BAUTISTA ALBERDI, *Fragmento preliminar al estudio del Derecho* (reedición facsímil). Noticia preliminar de Jorge Cabral Texo, 1942.

IV. MANUEL ANTONIO DE CASTRO, *Prontuario de práctica forense* (reedición facsímil). Con apéndice documental. Noticia preliminar de Ricardo Levene, 1945.

V y VI. JUAN DE SOLÓRZANO PEREIRA, *Libro primero de la Recopilación de las cédulas, cartas, provisiones y ordenanzas reales.* Noticia preliminar de Ricardo Levene, dos tomos, 1945.

VII. BERNARDO VÉLEZ, *Índice de la Compilación de derecho patrio (1832)* y *El Correo Judicial,* reedición facsímil *(1834).* Noticia preliminar de Rodolfo Trostiné, 1946.

VIII. GURET BELLEMARE, *Plan de organización judicial para Buenos Aires* (reedición facsímil). Noticia preliminar de Ricardo Levene, 1949.

IX. MANUEL J. QUIROGA DE LA ROSA, *Sobre la naturaleza filosófica del Derecho (1837),* reedición facsímil. Noticia preliminar de Ricardo Levene, Editorial Perrot, 1956.

X. BARTOLOMÉ MITRE, *Profesión de fe y otros escritos publicados en "Los Debates" de 1852.* Noticia preliminar de Ricardo Levene, 1956.

COLECCIÓN DE ESTUDIOS PARA LA HISTORIA DEL DERECHO ARGENTINO

I. RICARDO LEVENE, *La Academia de Jurisprudencia y la vida de su fundador Manuel Antonio de Castro,* 1941.

II. RAFAEL ALTAMIRA, *Análisis de la Recopilación de las leyes de Indias de 1680,* 1941.

III y IV. JOSÉ MARÍA OTS CAPDEQUÍ, *Manual de historia del Derecho español en las Indias y del Derecho propiamente indiano.* Prólogo de Ricardo Levene, dos tomos, 1943.

V. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *Marcelino Ugarte, 1822-1872. Un jurista en la época de la organización nacional*, 1954.

VI. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *La organización política argentina en el período hispánico*, 2ª edición, Editorial Perrot, 1962.

COLECCIÓN DE ESTUDIOS PARA LA HISTORIA DEL DERECHO PATRIO EN LAS PROVINCIAS

I. ATILIO CORNEJO, *El derecho privado en la legislación patria de Salta. Notas para el estudio de su evolución histórica.* Advertencia de Ricardo Levene, 1947.

II. MANUEL LIZONDO BORDA, *Nuestro derecho patrio en la legislación de Tucumán, 1810-1870*, Editorial Perrot, 1956.

III. TEÓFILO SÁNCHEZ DE BUSTAMANTE, *El derecho privado patrio en la legislación de Jujuy*, 1958.

IV. ARTURO BUSTOS NAVARRO, *El derecho patrio en Santiago del Estero* (en prensa).

CONFERENCIAS Y COMUNICACIONES

RICARDO LEVENE, *Juan José Montes de Oca, fundador de la cátedra de Introducción al Derecho*, 1941.

JORGE A. NÚÑEZ, *Algo más sobre la primera cátedra de Instituta*, 1941.

RICARDO PICCIRILLI, *Guret Bellemare. Los trabajos de un jurisconsulto francés en Buenos Aires*, 1942.

RICARDO SMITH, *Función de la historia del derecho argentino en las ciencias jurídicas*, 1942.

NICETO ALCALÁ ZAMORA, *Impresión general acerca de las leyes de Indias*, 1942.

LEOPOLDO MELO, *Normas legales aplicadas en el Derecho de la navegación con anterioridad al Código de Comercio*, 1942.

GUILLERMO J. CANO, *Bosquejo del derecho mendocino intermedio de aguas*, 1943.

JUAN SILVA RIESTRA, *Evolución de la enseñanza del derecho penal en la Universidad de Buenos Aires*, 1943.

CARLOS MOUCHET, *Evolución histórica del derecho intelectual argentino*, 1944.

JUAN AGUSTÍN GARCÍA, *Las ideas sociales en el Congreso de 1824*, 1944.

RODOLFO TROSTINÉ, *José de Darregueyra, el primer conjuez patriota (1771-1817)*, 1945.

RICARDO LEVENE, *La realidad histórica y social argentina vista por Juan Agustín García*, 1945.

ALAMIRO DE ÁVILA MARTEL, *Aspectos del derecho penal indiano*, 1946.

SIGFRIDO RADAELLI, *Las fuentes de estudio del Derecho patrio en las Provincias*, 1947.

FERNANDO F. MÓ, *Valoración jurídica de la obra minera de Sarmiento*, 1947.

RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *La justicia capitular durante la dominación española*, 1947.

SIGFRIDO RADAELLI, *El Instituto de Historia del Derecho Argentino y Americano a diez años de su fundación*, 1947.

VICENTE O. CUTOLO, *La enseñanza del derecho civil del profesor Casagemas, durante un cuarto de siglo (1832-1857)*, 1947.

RAÚL A. MOLINA, *Nuevos antecedentes sobre Solórzano y Pinelo*, 1947.

RICARDO LEVENE, *En el tercer centenario de "Política Indiana", de Juan de Solórzano Pereira*, 1948.

VICENTE O. CUTOLO, *El primer profesor de Derecho Civil en la Universidad de Buenos Aires y sus continuadores*, 1948.

JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *Los matrimonios entre personas de diferente religión ante el derecho patrio argentino*, 1948.

RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *La función de justicia en el derecho indiano*. 1948.

ALFREDO J. MOLINARIO, *La retractación en los delitos contra el honor*, 1949.

RICARDO LEVENE, *Antecedentes históricos sobre la enseñanza de la jurisprudencia y de la historia del Derecho patrio en la Argentina*, 1949.

ALAMIRO DE ÁVILA MARTEL, *Panorama de la historiografía jurídica chilena*, 1949.

ARMANDO BRAUN MENÉNDEZ, *José Gabriel Ocampo y el Código de Comercio de Chile*, 1951.

RICARDO LEVENE, *Contribución a la historia del Tribunal de Recursos Extraordinarios*, 1952.

REVISTA DEL INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO

Número 1, Año 1949 (133 páginas). *Agotado.*
Número 2, Año 1950 (241 páginas). *Agotado.*
Número 3, Año 1951 (222 páginas). *Agotado.*
Número 4, Año 1952 (250 páginas). *Agotado.*
Número 5, Año 1953 (286 páginas).
Número 6, Año 1954 (192 páginas).
Número 7, Años 1955-1956 (192 páginas).
Número 8, Año 1957 (316 páginas).
Número 9, Año 1958 (172 páginas).
Número 10, Año 1959. Homenaje al doctor Ricardo Levene (238 páginas).
Número 11, Año 1960. Homenaje a la Revolución de Mayo (238 páginas).
Número 12, Año 1961 (224 páginas).
Número 13, Año 1962 (226 páginas).

[Cartagena de Indias]
Historia (V)
Puertos (4)

INVESTIGACIONES

LA PUERTA ATLÁNTICA DE SUDAMÉRICA

Por MANUEL BALLESTEROS-GAIBROIS

Hay ciudades que llevan en su propio nombre inscripto su sino y su destino. Tal ocurre con Cartagena de Indias, y no voy ahora a descubrir este Mediterráneo, pero sí a comenzar mi disquisición sobre la ciudad matriz de Sudamérica española poniendo de manifiesto esta verdad. Cartagena en España, en la península ibérica, como todos sabemos, es la Nueva Cartago, penetración colonial púnica, gran puerto, gran factoría, gran punto de amarre de dos culturas. Pasado mucho tiempo —los siglos de Roma y los de la formación de Europa— los castellanos fundan una nueva Cartagena (novísima Cartago), que viene a cumplir los mismos fines en América que la Cartagena peninsular había cumplido en España: lugar de penetración colonial, gran puerto, gran factoría, gran punto de amarre de dos culturas.

Es muy posible que no entendiéramos totalmente lo que significa históricamente Cartagena de Indias si no tenemos presente este signo inicial suyo. No se trata de que las gentes que la fundaron tuvieran procedencia cartagenera o no, de que hallaran parecido entre las tierras costeras del Mediterráneo y las del Caribe americano. No se trata de esto, que es la superficie o la corteza, la circunstancia que sirvió de medio, sino de que en el fondo del espíritu fundador se le daban ya a las tierras de Turbaco la misma función que en la península habían tenido las de la nueva Cartago: servir de puerta de entrada.

La historia vino a dar la razón a esta intuición fundacional. Primero sirviendo de acceso para el conocimiento y adquisición de los territorios interiores, tras salvar los obstáculos que cerraban la llegada a las altas tierras colombianas, luego como vehículo constante de enlace entre la Metrópoli y su lejano virreinato peruano, hasta que queda —siempre con su mismo papel— con tal función para el Virreinato de la Nueva Granada. En tales circunstancias no debe extrañarnos que Cartagena se convirtiera en una segunda Sevilla americana, y que

la efervescencia del Guadalquivir tuviera su espejo en aguas atlánticas sudamericanas.

Pero, lo sabemos, en estos casos no se trata sólo de geografía o de política y administración colonial, sino de cultura también. Hace años que me viene preocupando la investigación de la estructura social de la época que llamamos colonial (quizá porque no haya otra manera más adecuada de llamarla) en América, en especial la aportación que hicieron en usos y modos sociales los diversos ingredientes étnicos que —aunque la cultura no es una herencia que se trasmita con la sangre— indudablemente arrastraron consigo gérmenes culturales diferentes. Antes de hablar de ellos detengámonos un poco en considerar en qué consiste la formación de una estructura socio-cultural, base sobre la que podremos movernos para interpretar el fenómeno, aunque sea sólo a pinceladas, en Cartagena de Indias.

* * *

No voy a insistir ahora en temas cuyo planteamiento tengo hecho *in extenso* en otros trabajos [1], pero sí a formular sus fundamentos. La cultura procede como un organismo, como un *ser viviente,* en frase de Leo Frobenius [2] y desde este punto de vista las culturas se presentan como los individuos, en inmensa variedad de personalidades, que son hijas a su vez de los dos elementos que determinan la individualidad, lo que ya fue visto por Galton [3] hace tiempo: *natura* y *nurtura.* Pero con una diferencia fundamental en el caso de las culturas, que en ellas casi todo es herencia, y las transformaciones que en el individuo —o en las razas— produce el medio ambiente, las fabrica la cultura misma por su respuesta a las exigencias que el medio material le impone.

Dicho en otras palabras, en la cultura son elementos determinantes las tradiciones culturales del pueblo *portador* de cultura [4], como los

[1] *Historia de la cultura,* Madrid Eds. Pegaso, 2ª ed., 1952, y en *El trasplante de la cultura europea a América considerado como un fenómeno de transculturación,* "Trabajos y Conferencias", Seminario de Estudios Americanistas, Facultad de obra de Frobenius Paideuma, Madrid, Calpe, 1935.

[2] *La cultura como un ser viviente* es el título español de la traducción de la obra de Frobenius Paldeumas, Madrid, Calpe, 1935.

[3] Biólogo inglés, verdadero inventor de ambos términos como partes integrantes de un todo.

[4] Leo Frobenius daba al Hombre (y por lo tanto a la sociedad humana) este título: *Kulturtraeger* (portador de cultura), con lo cual aunque la Cultura pudiera ser considerada como "un ser viviente", vive por los hombres que la portan y soportan.

cambios que se producen por acomodación al medio ambiente. Otros cambios se producen por mezcla de elementos de las diversas tradiciones, si es que se incorporan varias a una cultura resultante. Tal es el caso de la trasculturación hispano-americana, en pue se da un ambiente nuevo para las tradiciones culturales importadas, se dan varias tradiciones venidas de fuera y —por lo tanto— mezcla e incorporación recíproca de elementos, que dan personalidad a la forma cultural española en América, uno de cuyos puntos neurálgicos es precisamente Cartagena de Indias.

* * *

El medio ya lo conocemos, baste decir de él, para tener la referencia de partida, que aunque el paisaje pueda haberles parecido semejante al de algún sitio de la península a los descubridores, realmente era completamente nuevo en sus elementos básicos de clima, productos de la tierra, paso de las estaciones, presiones, etc. Y esto es importante.

Los ingredientes éticos que van a formar el complejo social podemos agruparlos en dos grandes rúbricas (aunque de contenido heterogéneo una de ellas): pre-existentes o indígenas e importados. En los pertenecientes al segundo grupo debemos distinguir las emigraciones europeas (que no son, como diremos exclusivamente hispánicas, aunque sí ibéricas), cuyos signos conocemos, y las de origen africano, que entraron "por abajo", es decir, por las capas más inferiores de la sociedad. El estudio del primer grupo —histórica y etnológicamente— constituye por sí solo íntegramente el quehacer del antropólogo americanista; el del segundo, como es lógico se descompone en sus elementos ingredientes. Para lo relativo al puramente europeo hay que trasladar al territorio americano las consideraciones sociológicas (amén de tener la vista muy despierta para los fenómenos transculturadores) aplicables a la sociedad moderna europea. Para el otro ingrediente —el negro— tenemos la base firme de los estudios ya realizados por Frobenius[5] sobre las culturas mismas africanas[6] y luego los estudios de Fernando Ortiz —que no es preciso citar, por conocidos— en que

[5] Quizá el más importante sea *Kulturgeschichte Afrikas,* en la Athenaion Verlag, Berlín, 1931.

[6] Aunque las grandes formas culturales africanas, que hubieran podido ser llevadas por los esclavos, de haber éstos hecho voluntariamente su éxodo, se desarticulan y despersonalizan, es evidente que sobrevive lo folklórico y popular, mezclado con lo ideológico y lingüístico.

este gran antropólogo hispano-americano nos muestra cómo se enquistó lo negro en la cultura criolla y nos dio una visión completa del influjo que en diverso orden de cosas tuvo la presencia del negro en el complejo cultural y social de la colonia. Tan importante influjo que no podemos prescindir del elemento negro para entender este complejo, dado que una sociedad está constituída por *todas* las capas que la integran y no sólo por las superiores y aparentemente más representativas.

¿En qué consiste la aportación negra? Aparte de contribuir con su esfuerzo físico al desenvolvimiento del trabajo y proporcionar las consecuencias que de ello cabe deducir, vemos que el impacto de lo negro en la colonia —y también a la inversa— es explisivo, determinando un hampa inquieta y hasta criminal, que altera la vida ciudadana, que se infiltra en las familias "blancas" [7] e inficiona el ambiente. Inserto ya el negro y sus descendientes (mezclados o puros), en la sociedad colonial, estabilizado su estatuto de convivencia, le seguirán aportando todos sus elementos, que conocemos folk-loricamente y musicalmente ha estudiado en el caso cubano Fernando Ortiz en sus últimos trabajos [8]. Se trata de aportaciones de brujería, superticiones, pactos demoníacos, sortilegios, adivinaciones y "yerbaterías". En el medio negro (más bien *cultivo* que *semilla*) reverdecen viejas fórmulas de la brujería europea medieval, o sea que se manifiesta una manera de pre-transculturación verificada antes de llegar a territorio americano, o verificada en él, pero sin tener nada que ver con las grandes formas transculturadoras.

* * *

Se cree generalmente que la emigración española a América fue una de las emigraciones mejor cuidadas y más estrictamente vigiladas. Ricardo Konetzke [9] ha recopilado datos suficientes para que esto se

7 Entendiendo por tales a los criollos, a los funcionarios de la administración colonial y a los ya acomodados.

8 Los importantes libros de musicología afro-cubana de Ortiz son numerosos y circunstancias desgraciadísimas de la nación han impedido que continúe su elaboración. Citaré algunos títulos destacados: *La africanía de la música Folklórica de Cuba,* eds. Cárdenas, La Habana, 1950, *Los Bailes y el Teatro de los negros en el folk-lore de Cuba,* Prólogo de Alfonso Reyes, misma ed. La Habana, 1951, *Los instrumentos de la Música afro-cubana,* Publs. de la Dirección de Cultura del Ministerio de Educación, 2 vols. La Habana, 1952.

9 Este investigador alemán inició hace treinta años una infatigable búsqueda de documentos, que han culminado en sus trabajos sobre la emigración española a América (Revista *Saitabi,* Valencia, 1942) y en los tomos de acopio heurístico editados por el Instituto Balmes del C.S.I.C. de Madrid.

haya comprobado como cierto en sus líneas generales, y lo mismo prueban los Catálogos de Pasajeros a Indias [10] y los estudios —aunque su fin sea más bien económico comercial— de los esposos Chonú. Estas grandes líneas, sin embargo, tenían su excepción casi especialmente en Cartagena de Indias, lugar de amarre durante muchísimos años de las flotas de Indias, pero también puerta abierta a muchos que llegaban (durante los largos siglos coloniales) del Caribe no español y de las vecinas zonas coloniales portuguesas.

Tenemos, pues, que por un lado llegan castellanos más o menos *viejos* [11] procedentes de la península, inscriptos legalmente y reseñados en su correspondiente registro, por otro arriban a las costas y al puerto los millares (en el curso de los años) de negros esclavos, procedentes de la Costa de Marfil, del Dahomey, de Nigeria y del Congo [12] especialmente, y por último la emigración clandestina, que entraba por las fronteras sin barrera entre la Gobernación de Venezuela, las Guayanas, la selva, las montañas. Las características de esta emigración eran hasta hace poco desconocidas, hasta que se investigaron los papeles de la Inquisición [13], que ilustraron también tanto sobre las actividades de los negros [14].

Según estos papeles (conservados en el Archivo Histórico Nacional de Madrid), estudiados por la Dra. Lucía García Merino [15] venimos en

10 Ed. de D. Cristóbal Bermúdez Plata, 3 vols. Instituto Gonzalo Fernández de Oviedo, C.S.I.C., Madrid. Desde 1941.

11 Se dijo *nuevo* y *viejo* para distinguir al de familia cristiana antigua, cuyo origen se ignoraba, pero se daba al menos como gótico o romano, y la de los conversos.

12 En los papeles antiguos se menciona muchas veces a algún negro con el sobrenombre de *congo*.

13 La Inquisición en América fue un verdadero "tribunal de costumbres" y contribuyó grandemente a la formación de la unidad idiológica de la colonia, sin haber echado mano nunca de las penas más extremas. Como tal institución ha sido estudiada (y la cita es innecesaria) por el polígrafo chileno José Toribio Medina. El, sin embargo, no salió de la estricta estructura histórica y por tanto quedaba intacto todo el contenido e información. Ésta comenzó a ser utilizada (en especial el proceso de Paula de Eguiluz, Cartagena de Indias, siglo XVIII) por el Dr. D. FRANCISCO ESTEVE BARBA *(Filosofía y Letras,* revista universitaria, Madrid 1930) y a partir de 1951 mis discípulos Drs. Tejado, Escrivano, Escandell y Molina hicieron de los procesos de la Inquisición sudamericana el tema de sus tesis doctorales.

14 Cfr. los trabajos citados en la nota anterior, en especial el del Dr. D. MANUEL TEJADO FERNÁNDEZ, publicado por la Escuela de Estudios Americanistas de la Universidad de Sevilla, y mi trabajo *Negros en la Nueva Granada,* publicado en el *Homenaje a Fernando Ortiz,* La Habana, 1955.

15 *Los judíos de Hispanoamérica,* Tesis doctoral, inédita, leída ante la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Madrid, bajo la dirección del Dr. D. Manuel Ballesteros-Gaibrois.

conocimiento de una página hasta ahora desconocida de la Historia de los hebreos. Pero el llegar a ella precisa de algún antecedente que nos ponga en la línea para comprender este aspecto de la *diáspora* judía.

Todos sabemos que la preocupación antisemita de los europeos se había agudizado al final de la Edad Media, habiendo producido algunos sangrientos *progroms* que eran expresión del odio popular hacia los ricos hebreos. No se trataba de un odio confesional o sectario, ni de acciones dirigidas por los nobles o los reyes, sino de levantamientos campesinos o de trabajadores apresados por las mallas de la usura judía [16]. Este es un fenómeno económico-social típico del pre-capitalismo y de las primeras acumulaciones dinerarias. Los judíos habían ido a la banca y al préstamo por varias razones; en primer lugar porque su estatuto dentro de las sociedades cristianas les compelía a dedicarse al comercio y actividades artesanas finas y costosas, prohibiéndoseles toda otra actividad o propiedades. En segundo lugar su Ley no les prohibía (lo que sí sucedía con los cristianos) prestar dinero a interés. Claro que todo esto sucedía antes de que el mundo cristiano descubriera el crédito y la participación —con beneficios en el negocio— de los adinerados en las transacciones y operaciones de los industriales y comerciantes. Los reyes y nobles no veían con malos ojos a los judíos y fueron realmente, como ha estudiado el Dr. Leopoldo Piles [17], sus protectores, ya que ellos subvenían a las necesidades dinerarias que tenían, y muchos de ellos estaban emparentados —como se prueba en *El Tizón de la Nobleza de España*— con infinitas familias judías, que al bautizarse y abandonar la Ley Mosaica ennoblecían sus dineros y garantizaban una más duradera influencia, que de económica se convertía también en política.

El odio popular había arrasado en toda Europa gran número de *ghettos,* y los reyes [18] buscaban todo género de recursos para mezclar a la masa hebrea con la cristiana, con más rapidez que la supuesta por el lento convertirse de los vástagos de las ricas familias judías para casar con los herederos de las familias nobles cristianas. En otras palabras, los reyes cristianos buscaban el modo de abrir los *ghetos* y esta-

16 H. TOWNEY, *La religión y los problemas religiosos en los albores del Capitalismo,* Madrid, eds. Pegaso, 1935.

17 Artículos publicados en la revista *Sefarad* de estudios hebraicos, del C.S.I.C. de Madrid.

18 En el Reino de Aragón Juan II, padre del Rey Católico, los protegió reiteradamente, en especial después del asalto a la judería de Murviedro (Sagunto), en el Reino de Valencia.

blecer una unidad general de la sociedad de sus reinos. El gran obstáculo era el confesional, pues los judíos continuaban formando una compacta comunidad, dirigida por sus rabinos y gobernadas por la Ley del *Talmud* y del *Targum* [19], se hacía precisamente conversión en masa. Y esta fue la solución dada por los Reyes Católicos, solución humana y cristiana [20], y realmente defensora de las vidas de miles de seres, y no medida sectaria como se ha pretendido ver durante años. En España el decreto de 1492 era la medida drástica que hacía entrar en el caudal nacional de la sangre del pueblo español a miles y miles de judíos. Claro que el Estado (llamémoslo así) tomaba sus medidas para garantizar la pureza y los peligros de posturas acomodaticias circunstanciales, de los conversos, de los *cristianos nuevos*, y para ello instituía el Tribunal del Santo Oficio (Inquisición). Las relaciones familiares y diplomáticas con Portugal hicieron que Castilla presionara sobre aquélla para que en territorio lusitano se tomaran las mismas medidas que en los reinos españoles.

Todo esto sucedía —como el lector ha visto por las fechas— en los momentos mismos del Descubrimiento, cuando al mundo occidental se le ofrecía el conjunto de riquezas más fabuloso de su historia. Cuando el Capitalismo iba a triunfar y el "negocio" bancario y de financiación de empresas muy remunerativas iba a crecer en proporciones impensadas, a los judíos se les privaba de la gran oportunidad, ya que estaba severamente vedado su paso a las Indias. Pero a unas colectividades, como eran y son las hebreas, acostumbradas a la persecución, al contacto estrecho con los suyos y a la penetración disimulada, estos obstáculos no eran más que acicates para continuar adelante, en persecución de sus fines económicos y de dominación como grupo. E iba a ser —como consecuencia natural— el Tribunal del Santo Oficio de Cartagena de Indias, establecido en 1610, el que descubriría la naturaleza y resultados de esta emigración clandestina o del retorno de los *cristianos nuevos* a su antigua fe, tan pronto lograron formar una colectividad homogénea.

Los judíos que de España habían pasado a Portugal y los que en Portugal había, emigraron con más facilidad a las colonias portuguesas que a las españolas, estableciendo desde aquéllas un camino emigra-

19 Cfr. las obras sobre los judíos en España y Europa de Amador de los Ríos y del alemán Fritz Baer.

20 Expongo esta tesis por extenso en mi libro *La Obra de Isabel La Católica*, Premio Nacional del Centenario, Segovia y Pamplona, 1953.

torio hacia éstas, que culminó en una verdadera toma de posiciones en la ciudad —Cartagena de Indias— más importante de la economía mercantil de las Indias españolas.

* * *

Y así vamos viendo de qué modo se conforma una sociedad nueva, sobre un territorio nuevo también, en circunstancias novísimas, cuales son el mercantilismo monopolista español, la exclusividad comercial de Sevilla y Cartagena, la situación de ésta como receptora de todas las flotas que de España (vía La Habana) iban a las Indias. Tierra caliente y tropical, donde los españoles levantaron sus bóvedas y sus palacios, construyeron sus malecones y sus defensas como San Felipe de Barajas, y a donde confluyeron emigrantes atraidos por el brillo de la riqueza a conseguir, funcionarios judiciales, militares y civiles de todo orden, doctores y licenciados, todos ellos con sus familias que mantener y que, a su vez, establecían relaciones entre sí y nuevas formas sociales. Como trasfondo, el negro esclavo conseguido en la costa africana por negreros portugueses, que conseguía quizá que sus hijos fueran libres, o que tenían hijos clandestinamente con blancos, dando lugar a mulatos, zambos y cien otras posibilidades de cruce, a que tampoco estaba ajeno el indio. Negros que hacían sortilegios y hechicerías que utilizaban los blancos para conseguir sus objetivos, ya fuera matar a alguien, "amansarlo" o enamorarlo, como aquella *oración* llamada de la Estrella, que la encartada Lorenza de Asereto aprendiera de su mulato, y que cantaba para conseguir los amores de un amante desviado:

Estrella luminosa, linda eres y bella.
Una merced y un don me has de otorgar.
Esas dos que a tu lado están,
por compañeras te las doy.
De la otra parte de la mar yreis [21]
los uchillos de las cachas negras llebareys,
en el monte Olibete entrareys,
tres baritas de cedro negro cortareys,
en la piedra de Satanás las amolareys,
y en la paila de Satanás las sancochareys,
y al coraçon de Fulano [22] se las pasareys,
para que se muera por mi, queriendome bien.

(21) Esta "otra parte del mar" (Ultramar) no era, naturalmente, el mundo Americano, sino el "oltremare" mediterráneo, Tierra Santa.

22 O de *fulana*, según los casos.

Junto a esta "fauna" social, los cumplidores de la ley, los defensores del orden y de la seguridad (los soldados y oficiales), y, también, los negociantes. Entre éstos, pasando por cristianos, asistiendo a los oficios divinos, muchos que no lo son, como los judíos. Alguno de ellos no reza a la Virgen, o la mujer de otro o sus hijos se permiten burlas que descubren lo que hay en el interior de las casas, y este es el indicio que pone a los confesores del Santo Oficio en la pista de una traición confesional. Aquellos judíos ocupaban cargos de regidores (hablo del siglo XVII), dirigían grandes empresas o eran consignatarios de barcos con cargamentos ricos.

¿Nos figuramos lo que todo esto debió ser desde mediados del siglo XVI hasta fines del siglo XVIII, en la víspera de Miranda y Bolívar? Una sociedad heterogénea, pero viva y creadora, síntesis de toda la sociedad criolla de Hispanoamérica, pero más acusados sus perfiles, más cargados sus colores. Indios que trabajan la tierra, ya sea como hombres absolutamente libres, o como sometidos a patronos y capataces que los inmovilizan y explotan (como siempre suele ocurrir en los medios rurales, de donde viene la tremenda desconfianza del campesino al ciudadano); negros que influyen desde abajo y soportan la esclavitud que es institución que parece casi de derecho natural; "españoles" o sea criollos, y "blancos" o sea hispanos y gentes venidas de Europa.

Todo esto fue, durante varios siglos la enorme riqueza de Cartagena de Indias: su situación incomparable, su clima caribeano y tropical, sus gentes mezcladas, su enganche constante con la Europa que se asomaba a América por la puerta cartagenera. No ha sido por ello una frase grandilocuente mía la que encabeza este ensayo, calificando a Cartagena de Indias como *la puerta atlántica de Sudamérica.*

LAS CONSTITUCIONES DE LA PROVINCIA DE SALTA

Por ATILIO CORNEJO

SUMARIO: I. Período preconstitucional. — II. La primera Constitución de 1821. — III. La Constitución de 1855. — IV. La Constitución de 1875. — V. La Constitución de 1882. — VI. La Constitución de 1888. — VII. La Constitución de 1906.. — VIII. La Constitución de 1929. — IX. La Constitución de 1949. — X. Restablecimiento en 1956 de la Constitución de 1929. — XI. Proyectos de reforma.

I

Período preconstitucional

1. El territorio de la actual Provincia de Salta formaba parte, en la época de la conquista española, de la Gobernación del Tucumán, Juries y Diaguitas, cuya primera capital fue la ciudad de Santiago del Estero fundada por D. Francisco de Aguirre en 1553. Con el transcurso del tiempo, las autoridades residieron generalmente en la ciudad de Lerma en el valle de Salta, o San Felipe de Lerma en el valle de Salta, que fundara el Licenciado D. Hernando de Lerma el 16 de abril de 1582. Conociendo la importancia estratégica, desde el punto de vista militar y comercial, el Virrey del Perú don Francisco de Toledo había nombrado a los Gobernadores del Tucumán don Jerónimo Luis de Cabrera, don Gonzalo de Abreu y Figueroa, y don Hernando de Lerma, bajo la condición de fundar una ciudad en el valle de Salta. La fundación de esta ciudad no fue, por lo tanto, obra del azar o del capricho de su fundador.

Dependió del Virreynato del Perú hasta 1777 en que se constituyó el Virreynato del Río de la Plata, el que se dividió a su vez en ocho Gobernaciones Intendencias, una de las cuales fue la de Salta del Tucumán, con jurisdicción en Salta, Jujuy, Tarija, Orán, Chichas, Atacama, Tucumán, Catamarca, Santiago del Estero, y el Gran Chaco; siendo su capital la ciudad de Salta.

En 1814, el Directorio de Posadas dividió la Gobernación Intendencia de Salta del Tucumán, creando la Provincia de Salta con jurisdicción en Salta, Jujuy, Orán, Tarija y Santa María.

En 1825 se segregó Tarija y Atacama; y, poco antes, Santa María. En 1834, Jujuy se constituyó en provincia.

Hasta 1821 nos regíamos por el sistema político militar de la Revolución, dependiendo más o menos de las autoridades centrales, con los desahogos locales del Cabildo y también con la firmeza con que supo conducir durante cinco años el gobierno de la Provincia el General Güemes y cuya orientación fue esencialmente de defensa nacional, como que fue el más salteño entre los argentinos y el más argentino entre los salteños. Conviene recordar, no obstante, dos hechos de especial trascendencia en la historia constitucional de Salta, a saber: a) la creación de las Juntas Provinciales, por el Reglamento político de febrero 10 de 1811, obra del Deán Funes; b) la elección de Güemes como Gobernador por el Cabildo de Salta, el 6 de mayo de 1815. Por el primero se creaban las Juntas Principales, en la Capital de la Intendencia, en la que residiría toda la autoridad del gobierno de la Provincia; y las Juntas Subordinadas, en las ciudades y villas; provocando, en cuanto a la de Salta se refiere, en primer lugar, la oposición del Cabildo de Jujuy y de su diputado Dr. Juan Ignacio de Gorriti, al sostener la igualdad de derechos y la autonomía de todos los pueblos; y, en segundo lugar, la oposición de Salta a aceptar como Presidente de la Junta provincial a don Diego Pueyrredón, que no era nativo de la Provincia, en reemplazo de don Tomás Allende, que sí lo era. En efecto, recuerda Levene, que la Junta Provincial, en agosto 5 de 1811 comunicaba a Buenos Aires que no obstante las grandes cualidades del patriota Pueyrredón, en cumplimiento de su deber, "celoza p^{r} caracter en conservar incólumes los d^{ros}., fueros, y privilegios primordiales" de sus provincianos y en virtud de lo dispuesto en el art. 12 de la orden de 6 de abril para que no presidiera las Juntas el que *no fuera natural de la provincia,* acordó *consultar el vecindario* para que en *votación secreta* "sin las trabas q^{e} siendo pub^{ca} opondría el respeto a los SS Presidentes actual y Suxcesor nombrado", expusiese libremente todo vecino si quería que este gobierno representase en defensa de sus derechos. Convocado el pueblo por cuarteles, expresó que se represente al gobierno de Buenos Aires, "sobre sus derchos, fueros, y privilegios pidiendo enmienda o revocatoria del nombramiento de Pueyrredón por faltarle la calidad de natural de la Provincia".

"Los fastos de la Historia eternizaron la fama de la de Salta" dice solemnemente, recordando la gloria de haber sido *la primera que resolvió confederarse a la capital* y ser *la provincia que más ha auxiliado al ejército* "no solo quando pasó victorioso sino tambien ahora q[e] buelve derrotado". Insisten en su derecho a *expresar su opinión como hombres libres* manifestando que ningún gobernante puede hacer prosperar la provincia como el natural de ella y por tal razón no tenida en cuenta antes, "a pesar de los inmensos tesoros q[e] pródiga a producido nuestra América, en más de tres siglos de su conquista no ha adelantado en ramo alguno baxo el gobierno español". Todavía este oficio hace referencia al hecho de que Pueyrredón había sido sacado de Córdoba, en virtud de las divisiones políticas producidas en su seno y que en Salta, los siete cuarteles se habían pronunciado en contra de tal nombramiento."

"Tales razones le inducen a pedir *quiera tener presente el gobierno de Buenos Aires, la voluntad del pueblo de Salta"*.

"El gobierno de Buenos Aires, *nombró presidente interino de la Junta de Salta a Pedro José Saravia* y pidió informes a la Junta y Cabildo acerca de las personas en quienes podía recaer el nombramiento de presidente, pero *mandó bajar inmediatamente a la capital a Tomás Allende"*.

La Junta Provincial Principal de Salta, estaba formada por el Gobernador Coronel D. Tomás de Allende (nombrado el 3 de diciembre de 1810), como Presidente y el Dr. Pedro Antonio Arias Velázquez, Coronel Juan José Fernández Cornejo, don Francisco Aráoz y Dr. Juan Antonio de Moldes, como Vocales.

Al Coronel D. Pedro José Saravia sucedió como Gobernador Intendente el Dr. Domingo García, nombrado en 1812 por el Gobierno de Buenos Aires, y luego, con el mismo carácter, en 1813, D. Feliciano Antonio Chiclana y el Cnel. Francisco Fernández de la Cruz. Dividida Salta de Tucumán, por decreto del Director Posadas de octubre 8 de 1814, fue nombrado Gobernador de la primera el General Hilarión de la Quintana, que renunció en marzo de 1815, asumiendo interinamente el gobierno don José Antonino Fernández Cornejo, hasta el 6 de mayo de 1815 en que el Cabildo de Salta eligió como Gobernador al Coronel Martín Güemes, alterándose, así, el sistema electivo de los gobernadores de provincia, que emanaba de la primera autoridad nacional residente en Buenos Aires. Empero, el nombramiento de Güemes fue reconocido por las autoridades nacionales y éstas, a su vez, por el

Cabildo de Salta. En efecto, reunido este último convocó al pueblo para el 10 de mayo a fin de nombrar tres diputados en cada cuartel para que prestase o denegasen su consentimiento, resultando electos, por el primero, los Canónigos Juan Ignacio de Gorriti y José Gabriel de Figueroa y el Pbro. Florencio Torino, bajo la presidencia del Dr. Juan C. Monge y Ortega; en el 2º, los Dres. Andrés Pacheco de Melo, Guillermo de Ormaechea y Mariano Boedo, bajo la presidencia del Dr. Juan Manuel Güemes; y en el 3º, los Dres. Pedro Antonio Arias Velázquez y Marcos Salomé Zorrilla y don Teodoro López, bajo la presidencia de don Inocencio Torino, quienes, presididos por el gobernador Güemes, ratificaron el gobierno provisorio de Buenos Aires, formado por el Gral. José Rondeau y el Coronel Alvarez Thomas, a quienes dirigieron mensajes de felicitación.

Por otra parte, la Asamblea Electoral, integrada por D. José Alonso de Zabala, Dr. José Grabiel de Figueroa, Pbro. Florencio Torino, Dr. Manuel de Ulloa, Dr. Juan Manuel Güemes, Dr. José Redhead, D. Francisco Guzmán, D. Félix Delgado, D. Pablo de la Torre, D. Jerónimo López, Dr. Mariano Boedo, D. Francisco Velarde y D. Juan Manuel Quiroz, el 11 de diciembre de 1815, eligió Diputados al Congreso nacional a reunirse en Tucumán al Coronel D. José de Moldes y a los Dres. José Ignacio de Gorriti y Mariano Boedo; y, refirmado esos sentimientos y propósitos, el 15 de mayo de 1816 el pueblo y las autoridades civiles, militares y eclesiáticas de Salta, prestaron juramento de obediencia a dicho Congreso y de reconocimiento al Director Supremo D. Juan Martín de Pueyrredón; en cuyo acto figuraron, entre otros, el Dr. Facundo de Zuviría, D. Severo de Alvarado, D. Angel M. Zerda y D. Juan Bautista Bustos. Además, el 7 de diciembre de 1816 se celebró y proclamó solemnemente por el gobernador Güemes y todo el pueblo de Salta, la jura de la independencia de las Provincias de Sud América, proclamada el 9 de Julio en Tucumáa. El Reglamento Provisorio de Diciembre 3 de 1817, también fue mandado publicar y cumplir por Güemes, por bando de abril titución.

En 1820 promovió Güemes la reunión de un congreso nacional en Catamarca. La acción de Güemes, a pesar de su origen federalista y local, se distingue, pues no solamente bajo su aspecto político en sus objetivos nacionales, sino también desde el punto de vista militar, alcanzando a obtener trascendencia continental, en combinación con el plan de San Martín, de quien recibió el nombramiento de General en Jefe del Ejército de Observación sobre el Perú. Por lo demás, ese

sentimiento se mantuvo latente después de la muerte de Güemes. Así es como retiradas las fuerzas realistas y a raíz del tratado celebrado el 15 de julio de 1821 entre Olañeta y el Dr. Zuviría, diputado por el gobierno y Cabildo de Salta, la Junta de Representantes de Salta reunida el 9 de agosto de 1821 bajo la presidencia del Dr. Zuviría, para tratar, entre otros objetivos, el nombramiento de "Diputado que los represente en el Congreso Nacional", resolvió: 1º "que todos los actos que proceden, reglas que prescriben y disposiciones que según ellas se tomen, quedan enteramente sujetas a la aprobación, reforma y variaciones que el Congreso Nacional quisiese practicar"; 2º "que las declaraciones formuladas regirán mientras el Congreso Nacional dicte otras en su lugar"; 3º "que corresponde a la Representación Provincial: a) Vigilar el cumplimiento de las reglas "establecidas por el último Congreso en el Reglamento Provisorio y Constitución del Estado, en todo lo que fueren adaptables para el régimen de esta Provincia, y celar especialmente el lleno de ellas en cuanto a los derechos de seguridad, propiedad y demás, que en uno y otra se expresan como los primeros del hombre"; b) "Declarar las dudas que ocurrieren relativas a la inteligencia de estas reglas y la adaptabilidad o no de las del Reglamento y Constitución"; c) "Prestar su consentimiento, o expresar su disenso para la ratificación de los tratados y convenios que el Gobernador celebrase con arreglo al art. 15, sección 3ª, capítulo 1º del Reglamento Provisorio, y art. 73, cap. 3º de la Constitución"; d) Tendrá "todas las atribuciones designadas al Soberano Congreso en la Constitución y Reglamento, que fuesen adaptables a nuestras circunstancias y situación"; 4º "Las facultades y límites de autoridad del Gobernador, serán las que se designen en el Reglamento Provisorio al Director del Estado, y le fueren adaptables"; 5º "Todos los individuos de la Provincia podrán expresar libremente sus opiniones y ejercer el poder censorio por medio de la prensa, sin que se les pueda perseguir ni molestar por ello, mientras se arreglen al Decreto de libertad de imprenta de 23 de octubre de 1811, y que previamente no hubiese declarado el crimen la Junta Protectora que por el citado Decreto debe nombrarse en las Provincias de la Unión".

Tales antecedentes constituyen una fuente de incuestionable valor, que tuvieron presente los constituyentes de 1853, si no derivada directamente de los principios fundamentales que orientaron a la primera Constitución salteña de 1821, al menos los de orden general imperantes en aquella época en esta Provincia, que la misma adaptó; y, especial-

mente: a) si bien el art. 106 de la Constitución de 1853 establece que cada Provincia dictará su propia Constitución, el art. 5º de la misma dispone que lo hará de conformidad a los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional, el art. 31 que esta última es la ley suprema de la Nación y el art. 67 acuerda al Congreso Nacional la potestad de dictar todas las leyes convenientes al ejercicio de los poderes que la Constitución concede al gobierno de la Nación; b) el art. 104 de la Constitución Nacional establece que las Provincias conservan el poder no delegado a la Nación, en la misma forma que la Constitución salteña de 1821 establecía que las disposiciones del Reglamento Provisorio y de la Constitución Nacional se aceptaban "en cuanto todos fueren adaptables para el régimen de la Provincia" y a "nuestras circunstancias y situación". A su vez, el Preámbulo de la Constitución Nacional establece que la dictaron los representantes del pueblo de las provincias que componían la Nación, y el art. 1º que el gobierno es republicano, representativo y federal.

2. Muerto el héroe por bala realista, se dictó la primera Constitución de Salta, que redactara el Dr. Facundo de Zuviría, eligiéndose primer gobernador constitucional al Coronel José Antonino Fernández Cornejo. De tal suerte, cuando despuntaba la anarquía en el país, Salta se organizaba constitucionalmente como Estado argentino, consolidando su carácter de baluarte de la independencia nacional. Sus ideales nacionalistas los refirmaron Francisco de Gurruchaga en la Primera Junta de 1810; José de Moldes en la Asamblea de 1813; José Ignacio de Gorriti y Mariano Boedo en el Congreso de 1816; Marcos S. Zorrilla en el Congreso de 1819; Juan Ignacio de Gorriti, Francisco Remigio Castellanos y Manuel Antonio de Castro en el Congreso de 1826; y Facundo de Zuviría en el Congreso de 1853.

II

La primera Constitución de 1821

1. La Constitución provincial de 1821 se dictó por la H. Representación de la Provincia en la sesión celebrada en la Sala Capitular de Salta el 9 de agosto de 1821 bajo la presidencia del Dr. Facundo de Zuviría, diputado por San Carlos; y siendo diputados los siguientes: Dr. Guillermo de Ormaechea, Dr. Pedro Antonio Arias Velázquez, Dr. Santiago Saravia, Dr. Manuel Antonio Marina, Dr. Manuel Vicente

de Andrade, Gaspar José de Solá, Dámaso de Uriburu y Hermenegildo González de Hoyos, por Salta; Dr. Antonio González y San Millán, por Chicoana; Dr. Mariano Zenarruza, por Anta; Pedro Pablo de Zavaleta, Ramón Alvarado, Manuel Francisco de Basterra y Mariano Gordaliza, por Jujuy; Jerónimo López y Pablo Soria, por Orán; Francisco López por Cachí; Dr. Juan José Castellanos, por Cerrillos; Dr. Luis Bernardo de Echenique, por Perico; y Pablo de la Torre, por la Frontera del Rosario.

Dos normas fundamentales establece la Constitución de 1821, a saber: a) que su aprobación depende del Congreso Nacional; b) que la autoridad de la Provincia reside en la Junta permanente que establezca la Representación Provincial; c) que el Poder Ejecutivo es ejercido por el Gobernador Intendente, nombrado por la Representación, por el término de dos años sin que pueda ser reelecto.

Establece luego principios relativos a los tres poderes: el Legislativo, constituído por la H. Representación Provincial y cuyas funciones son: 1º vigilar el cumplimiento de la Constitución y de las leyes; 2º declarar la cesación del Gobernador y su Asesor Secretario, en caso de traición, infracción de la Constitución y las leyes, malversación de fondos públicos, concusión u otros delitos que merezcan pena de muerte o infamia; 3º contratar empréstitos y decretar contribuciones; 4º requerir informes de los Ministros y empleados; 5º nombrar un Gobernador Intendente o su sustituto; 6º aprobar y ratificar tratados; 7º reglar el comercio interior y exterior; 8º celar la legitimidad de la moneda, pesas y medidas; 9º proveer a la educación; 10º premiar a los jefes militares, civiles y eclesiásticos y a los ciudadanos por sus servicios distinguidos; 11º tiene todas las atribuciones designadas al Soberano Congreso que fuesen adaptables a nuestras circuntancias y situación.

El Poder Ejecutivo será desempeñado por el Gobernador, siendo sus facultades y límites las que designa el Reglamento Provisorio al Director del Estado y le fueran adaptables. No puede ser reelecto. Prestará juramento de defender la religión católica, cumplir la Constitución y las leyes, defender la independencia de la Nación y sostener los derechos de la Provincia de toda agresión enemiga. Sólo en casos de peligro inmediato de invasión, insurrección, traición o tumulto, obrará con plenitud de facultades, dando inmediata cuenta a la H. Representación. No podrá levantar tropas a sueldo sino en el número que designe la H. Representación, sin tener otra guardia o escolta que la designada por la Ordenanza.

El Poder Judicial lo componen: el Juzgado de Alzadas y la Cámara Provisional de Apelaciones. La Administración de Justicia seguirá los mismos principios, orden y método existentes con algunas variaciones. Así, en los recursos de segunda suplicación, nulidad o injusticia notoria, la Cámara de Alzada, terminada la sustanciación del grado, dará cuenta a la H. Representación a fin de que nombre una Comisión de tres letrados para conocer el asunto. En iguales recursos de las causas que competen al Gobernador Intendente, conocerá la Junta permanente, después de sustanciado el grado ante el Gobernador y Cámara de Apelaciones.

Establece, además, otros principios, a saber: a) que el Gobernador Intendente lleve a debido efecto las leyes y reglamentos que ordene se paguen los derechos de los efectos comerciales en la plaza consumidora; b) todos los habitantes de la Provincia pueden expresar libremente sus opiniones por medio de la prensa, mientras se arreglen al decreto de libertad de imprenta de 23 de octubre de 1811; c) que el Gobernador Intendente a nombrarse, prestará juramento de ajustarse a los siguientes principios: "Se engaña el Jefe que calcula perpetuarse en el mando, desquiciando autoridades superiores, fomentando facciones, inspirando terror, desembozalando la fiera multitud. Un día llega siempre en que la justicia se irrita y despedaza al tirano: mientras un Jefe que marcha por la senda del deber, impone un yugo que hace suave la gratitud al bien, la consideración al mérito y el respeto a un padre; pues lo es quien manda, según la ley"; d) que las disposiciones de la Constitución provincial sólo regirían hasta tanto el Congreso Nacional dicte otras en su lugar; e) que es también facultad de la H. Representación el nombramiento de diputado al Congreso Nacional.

2. Electo primer gobernador constitucional de Salta el Coronel Fernández Cornejo, el Presidente de la Sala de Representantes proclamaba, en la sesión de 15 de agosto de 1821, que no debía temerse sino el delito, agregando que "el magistrado no es más que un ejecutor de la ley"; que la Constitución sancionada, "será el nivel con que os gobierne, y ella va a ser permanente por no fiar a otra dirección el rumbo de nuestra suerte"; y, con respecto al gobernante electo, decía: "Debéis estar seguros que será vuestro padre, más bien que vuestro Jefe". En esa forma, la Provincia de Salta, después de Fernández Cornejo, tuvo como Gobernadores a José Ignacio de Gorriti (1821), Juan A .Alvarez de Arenales (1824), José Ignacio de Gorriti (1827), Juan Ignacio de Gorriti (1829), Rudecindo Alvarado (1831), Pablo

Latorre (1832), José Antonino Fernández Cornejo (1834), Felipe Heredia (1836), Manuel Solá (1838), Miguel Otero (1840), Manuel Antonio Saravia (1842), José Manuel Saravia (1846), Vicente Tamayo (1848), José Manuel Saravia (1850) y Tomás Arias (1852).

El régimen constitucional evitó en Salta el caudillismo. y si algunos de los gobernantes citados se perpetuaron en el mando por mayor tiempo que el período constitucional señalado, o fueron causa de revoluciones que los depusieron, como a Arenales, o esa perpetuación en el cargo no fue muy duradera como la de Manuel Antonio Saravia. Por otra parte, todos esos gobernantes fueron electos constitucionalmente, a excepción de Heredia, que fue impuesto por Rosas y mediante una invasión de Tucumán a Salta. Además, todos los gobernantes constitucionales fueron nativos de la Provincia de Salta (incluyendo a los Gorriti, pues Jujuy se separó en 1834, como vimos), salvo Arenales y Heredia que fueron casados con salteñas, Da. Serafina Hoyos y Da. Manuela Cornejo, respectivamente.

Treinta años después tocóle al Dr. Zuviría presidir nuevamente la H. Legislatura de Salta y, al recibir juramento al Gobernador D. Tomás Arias el 1º de Mayo de 1852, pronunció las siguientes frases, que reflejan los conceptos arraigados desde su juventud: "No admitais elogios de quienes no tengan valor ni libertad para censuraros. Examinad sus intenciones por sus temores y esperanzas, por su interés en vuestra autoridad y poder. Huid de los aduladores y lisonjeros, casta ruin y pérfida que rodea al que manda como a una fuente de agua pura para agotarla o enturbiarla: perseguidlos por que con elogios y falsedades armarán vuestra autoridad en su favor para hacerla instrumento de sus odios y venganzas". "Guardaos Sr. de ellos, por que serán mas diestros en concertarse para engañaros, que para defenderos en el momento del peligro, y careciendo de valor para deciros una verdad, lo tendran sobrado para una traición. Ningun adulador pereció al lado del que manda, y casi siempre entre las filas de sus asesinos". "Guardaos en fin, de los que con adulaciones y lisonjas quieran elevar vuestra razon al rango de vuestra persona, y dará vuestras opiniones al ascendiente de vuestro poder y autoridad. Alejadlos hasta de vuestra vista como en Egipto se alejaba a los esclavos de la vista de los Reyes para preservarles de todo pensamiento bajo y ruin:— Alejadlos en fin por que bajo el mando de la adulación que tanto halaga, llevan de reserva una arma fulminante, mas funesta que aquella: llevan la delación que diesma los pueblos, que crea los tiranos

y los esclavos, los verdugos y las víctimas. Si; la delación". "El gobernante que por falta de cautela se rinda a los delatores, no hallará inocentes en el pueblo que mande; vivirá desconfiando, odiando, temiendo y castigándose a sí mismo antes que a los delatados; comprando su inquietud más que su seguridad".

Hombre de esa talla, fue también quien presidiera la Convención Constituyente de 1853 que sancionó la Constitución Nacional Argentina.

III

La Constitución de 1855

1. Constituída la Nación en 1853, se convocó a la Convención que debía dictar la Constitución Provincial, para los fines prevenidos en los arts. 101, 102 y 103 de la Constitución Nacional. Fueron miembros de la Comisión redactora, los doctores Casimiro Olañeta, Vicente Anzoátegui, Juan de Dios Usandivaras, Isidoro López, Benjamín Villafañe y José María Orihuela, quienes presentaron su informe al P. E. en abril 2 de 1855.

Figuraban como convencionales los nombres ilustres del Dr. Pedro Antonio Pardo, Dr. Juan Francisco de Castro, Dr. Isidoro López, Dr. Nicolás Carenzo, Dr. José Mª Orihuela, Juan N. de Uriburu, Pedro Antonio de Castro, Dr. Vicente Anzoátegui, José de Uriburu, Dr. Andrés de Ugarriza, Benedicto Fresco, José Manuel Fernández, Dr. Juan Pablo Saravia, Dr. Celedonio de la Cuesta, Gaspar López, Emilio Palacio y otros.

Por ley de 18 de setiembre de 1855 del Congreso de Paraná, cuyo Presidente fuera otro hijo de Salta, el Dr. José Benito Graña, se aprobó la Constitución que la H. Convención Constituyente de Salta sancionara el 9 de julio de 1855; y en cuyo mérito, por decreto de noviembre 12 de 1855 del Gobernador Gral. Rudecindo Alvarado y su Ministro Dr. Juan de Dios Usandivaras, se la tuvo por Ley Fundamental de la Provincia. Sus principios se inspiran, evidentemente, en los de la Constitución de 1821.

2. Son conceptos fundamentales de la Constitución de 1855: a) la soberanía reside esencialmente en el pueblo, que encarga el ejercicio de ella, en la parte no delegada a la Confederación, a las autoridades que establece la Constitución; b) la Provincia es parte integrante de la

Confederación Argentina, cuya Constitución observará fielmente; c) reconoce como base el principio democrático representativo republicano y profesa la Religión Católica; d) las autoridades provinciales no tienen más facultades que las expresadas en la Constitución y serán responsables de su conducta administrativa; e) prohibe la fundación de mayorazgos y capellanías eclesiásticas y laicales.

El Poder Legislativo lo constituye la Sala de Representantes, nombrados por elección directa; ocho por la Ciudad, dos por Orán y uno por cada Departamento. Dicha Sala elige al Gobernador de la Provincia, dura dos años en el ejercicio de sus funciones, no pudiendo ser reelecto sino pasado un período. Para ser Gobernador de la Provincia, se requiere: a) ser ciudadano en en ejercicio; b) tener cuando menos, la edad de 30 años; c) tener una propiedad de valor de $ 10.000, o una renta anual de $ 1.000 proveniente de industria, arte o profesión; d) pertenecer a la comunión católica, apostólica, romana.

El Poder Judicial se compone de una Cámara de Justicia, un juez de Alzadas, los Jueces de Letras, el Tribunal Mercantil y los Jueces de Paz. Los distritos judiciales son cinco con sus respectivas capitales, Salta, Rosario, Molinos, Rosario de la Frontera y Orán. Los jueces son nombrados por el Gobernador y conservan sus empleos mientras dure su buena conducta. Autoriza al P. E. para negociar con los gobiernos de Jujuy, Santiago, Tucumán y Catamarca la formación de una Cámara de Justicia común (arts. 129 y 130). Este artículo fue aconsejado en su sanción por la Comisión formada por los doctores Pedro A. Pardo y José M. Orihuela, coronel Gaspar López y José M. Todd. En mayo 13 de 1856 se celebró en Tucumán el Tratado respectivo entre los gobiernos de Salta, Tucumán y Jujuy, siendo comisionados, por Salta el doctor Juan de Dios Usandivaras; por Jujuy el doctor José Benito de la Bárcena; y por Tucumán el doctor Salustiano Zavalía. Fue aprobado por la Legislatura de Salta en octubre 24 de 1856.

"La administración de Justicia, decía, verdadera salvaguardia de la libertad, y la protectora de todos los derechos civiles de los habitantes de una Nación, es la que ha merecido a la Comisión más meditaciones y el más solícito empeño para mejorarla". El doctor José Manuel Arias, presentó un proyecto en desidencia. La H. Convención Constituyente entró a deliberar en abril 1º de 1855 en el salón de Representantes bajo la presidencia de Victorino Solá y Secretaría del doctor José Evaristo Uriburu. En abril 7 se eligieron sus autoridades defini-

tivas, a saber: presidente Evaristo de Uriburu, vicepresidente 1º José M. Todd, vicepresidente 2º Genaro Feijóo, y secretario doctor José Evaristo Uriburu. El capítulo referente al Poder Judicial, empezó a discutirse en la sesión de junio 11 de 1855.

Legisla sobre el Régimen Municipal, estableciendo una Municipalidad en cada Departamento, nombrada por los ciudadanos del Departamento en elección directa; y sobre el régimen político creando un Jefe político para cada Departamento, nombrado por el Gobernador, salvo en Orán en donde habrá un Teniente Gobernador nombrado por el Gobernador a propuesta en terna de su Municipalidad.

IV

La Constitución de 1875

1. La Constitución de 1855 establecía que su reforma "no se propondrá antes de ocho años contados desde su promulgación" (art. 107), pasados los cuales "la Legislatura de la Provincia, si creyere necesario la reforma, la sancionará en parte o en el todo" (art. 108). "Declarada la necesidad de la reforma por dos terceras partes de la Sala, conforme a la ley, se convocará por elección directa una Convención de cincuenta miembros. A ella exclusivamente pertenecerá la facultad de reformar la Constitución, que deberá presentarse al examen y aprobación del Congreso Nacional" (art. 109). Esta última parte concordaba con el art. 134 en virtud del cual la Constitución de 1855 debía presentarse "al Congreso Nacional a los fines indicados en el art. 103 de la Constitución de la Confederación Argentina", como que, el Congreso, como vimos, suprimió tres disposiciones de aquélla.

2. Transcurrieron, sin embargo, veinte años, y bajo el gobierno del Dr. Juan Pablo Saravia, la Convención Constituyente convocada al efecto sancionó el 27 de enero de 1875 la nueva Constitución Provincial, promulgada por el Poder Ejecutivo de la Provincia el 29 de enero del mismo año por decreto que ordenaba también publicarla "solemnemente por bando en todo el territorio de la Provincia el día 20 de Febrero próximo", que era el aniversario de la batalla de Salta. Dicho decreto lo refrendó el ministro interino Don Lisandro Astigueta.

Presidió dicha Convención don Segundo Díaz de Bedoya, actuando

como Vice-Presidente 1º el Dr. Vicente Anzoátegui, como Vice 2º don Benedicto Fresco y como Secretario el Dr. Arístides López. Entre sus convecionales se contaban D. Alejandro Figueroa, D. Mariano Zorreguita, D. Miguel F. Aráoz, D. Mariano F. Cornejo, Pbro Justiniano Echenique, D. Pedro F. Cornejo, D. Adrián F. Cornejo, D. José Uriburu, D. José M. Todd, D. Juan Martín Leguizamón, D. Juan F. Cornejo, Dr. Federico Ibarguren, D. Delfín Leguizamón, D. David Saravia, D. Angel Zerda, D. Pío Uriburu, el Deán Genaro Feijóo, D. Anacleto Toranzos, D. Francisco Alvarez, D. Wenceslao de Gorriti, D. Saturnino San Miguel, etc.

3. La Constitución de 1875 constaba de un Preámbulo y 207 artículos (la de 1855 tenía 134), dividida en 9 secciones, relativas a Declaraciones, derechos y garantías; Régimen Electoral; Poder Legislativo; Poder Ejecutivo; Poder Judicial; Régimen Municipal; Educación común; Reforma de la Constitución; y Disposiciones transitorias; respectivamente. Refirma el poder de las convenciones constituyentes provinciales para dictar la Constitución de la Provincia de Salta, sin intervención del Congreso Nacional, como ocurría en la de 1855. Su personalidad dentro del régimen federal se destaca y acentúa. Y es así, que el Preámbulo de la Constitución de 1855, solamente decía: "En extendía, diciendo: "Nos los representantes de la Provincia de Salta, reunidos en Convención Constituyente, para los fines prevenidos en los arts. 101, 102 y 103 de la Constitución General de 25 de Mayo de 1853, sancionamos la siguiente Constitución para la Provincia de Salta"; mientras que el Preámbulo de la Constitución de 1875 se extendía, diciendo: "Nos los representantes de la Provincia de Salta, reunidos en Convención por su voluntad y elección, con el objeto de constituír el mejor gobierno de todos y para todos, afianzar la justicia, consolizar la Paz interna, proveer a la seguridad común, promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad para el pueblo y para los demás hombres que quieran habitar su suelo, invocando a Dios Todopoderoso, fuente de toda razón y justicia, ordenamos, decretamos y establecemos esta Constitución".

A su vez, el principio establecido en el art. 1 de la Constitución de 1855, en virtud del cual "la soberanía reside esencialmente en el pueblo, que encarga el ejercicio de ella en la parte no delegada a la Confederación, a las autoridades que establece esta Constitución (art. 1) y "la Provincia de Salta es parte integrante de la Confede-

ración Argentina, con los límites territoriales que por derecho le corresponden" (art. 2), se condensan en el art. 1 de la Constitución de 1875, que dice: "La Provincia de Salta, como parte integrante de la República Argentina, constituída bajo la forma representativa republicana federal, tiene el libre ejercicio de todos los poderes y derechos que por la Constitución Nacional no hayan sido delegados al Gobierno de la Nación".

4. La Sección 1ª relativa a "Declaraciones, Derechos y Garantías", consta de 44 artículos, conteniendo análogos principios del Cap. I de la Constitución de 1855 titulado "Disposiciones generales", y, más o menos, los mismos que al respecto tiene la Constitución Nacional, conteniendo algunas disposiciones particulares, a saber: a) excarcelación bajo fianza (art. 18); b) prohibición de dictar "leyes que importen sentencia, que empeoren la condición de los acusados por hechos anteriores, priven de derechos adquiridos, o alteren las obligaciones de los contratos (art. 19); c) supresión "para siempre la confiscación de bienes, los mayorazgos y vinculaciones de toda especie, pudiendo ser enajenable toda propiedad" (art. 30); d) supresión de "la prisión por deudas en causa civil, salvo los casos de fraude o culpa especificados por ley" (art. 31); e) prohibición de "dictar ley alguna que autorice directa ni indirectamente la suspensión de pagos en metálico por ninguna asociación y establecimiento de Banco sea público o privado, ni la circulación de sus billetes como moneda corriente. Tampoco podrá autorizar ninguna clase de lotería en la Provincia, ni la venta de billetes de loterías establecidas fuera de ella" (art. 34); f) Prohibición de acumular empleos nacionales y provinciales; g) incompatibilidades de los empleados provinciales; h) principio de la inconstitucionalidad de las leyes y de la acción civil por daños y perjuicios contra el empleado o funcionario que haya autorizado o ejecutado actos que violen o menoscaben derechos, libertades y garantías (art. 44).

5. El régimen electoral que, en la Constitución de 1855 constaba de cinco artículos, en la de 1875 se legisla en dieciocho artículos, divididos en dos capítulos, el primero sobre "Disposiciones generales" y el segundo sobre "Bases del sistema electoral", estableciéndose las reglas de que "la representación política tiene por base la población y con arreglo a ella se ejercerá el derecho electoral" (art. 45) y de "la proporcionalidad de la representación e todas las eleccinoes populares" (art.

47); la división de la Provincia en distritos electorales'' (art. 48) y la creación de registros electorales (art. 49).

6. La Sección 3ª, relativa al Poder Legislativo, se divide en siete capítulos, que tratan sobre la Asamblea Legislativa, la Cámara de Diputados, el Senado, disposiciones comunes a ambas Cámaras, atribuciones del Poder Legislativo, procedimiento para la formación de las leyes y la Asamblea General, respectivamente.

Como se verá, el sistema unicameral, sustentado por las Constituciones de 1821 y 1855 con sus respectivas Salas de Representantes, se convierte en bicameral en la Constitución de 1875, con las Cámaras de Diputados y Senadores, ''elegidos directamente por electores calificados con arreglo a las prescripciones de esta Constitución y a la ley de elecciones'' (art. 62), en cada Departamento, los primeros ''en razón de uno por cada tres mil habitantes o una fracción que no baje de mil quinientos'' (art. 63), y los segundos ''en razón de uno por cada seis mil habitantes o una fracción que no baje de cuatro mil'' (art. 73). La primera no puede exceder el número de 31 diputados, y la segunda de 17, previendo así el caso de aumento de la población (arts. 64 y 75). Los primeros duran dos años (art. 65) y los segundos tres (art. 76). Ambas Cámaras se reúnen en Asamblea General para; 1º la apertura y clausura de las sesiones; 2º recibir juramento al Gobernador; 3º considerar su renuncia; 4º verificar la elección de los miembros del Supremo Tribunal de Justicia, Senadores Nacionales y Vocales del Tribunal de Juicio político a los miembros del Poder Judicial; 5º prórroga de sesiones ordinarias.

7. La Sección 4ª, que se ocupa del Poder Ejecutivo se divide en seis capítulos, relativos a su naturaleza y duración, elección de Gobernador, atribuciones del Poder Ejecutivo, los Ministros secretarios del despacho, responsabilidades del Gobernador y de los Ministros, y Tesorero Colector General, respectivamente. Se mantiene el término de dos años (art. 115)) y la prohibición de reelección del Gobernador en el período siguiente a su elección (art. 116), establecido en las Constituciones de 1821 y 1855; pero se modifica el sistema relativo a su elección, el que, en lugar de hacerse, como en aquéllas, por la Sala de Representantes (art. 29 y ss. Const. 1855). se practica por una Convención de Electores elegidos directamente por el pueblo (art. 125). En cuanto a los Ministros, se establece que ''no podrán ser elegidos

para desempeñar el cargo de Gobernador en el período siguiente a aquel en que hubiesen servido el de Ministro'' (art. 149).

8. El Poder Judicial (Sección 5ª), se trata en III Capítulos, relativos a sus atribuciones, elección y duración y responsabilidad, respectivamente. Se compone de la Suprema Cámara de Justicia y de los demás tribunales inferiores que la Ley establezca (art. 154). La primera se compone de tres Jueces y un Fiscal General (art. 155). Conoce en única instancia las cuestiones contencioso-administrativas, y las demás por apelación, queja, consulta u otros recursos (art. 158). Sus miembros duran seis años (art. 165), los otros jueces, cuatro (art. 166) y los de paz, uno (art. 167), pudiendo ser reelectos indefinidamente (art. 164).

9. En lo que atañe al Régimen Municipal (Sección 6ª), el territorio de la Provincia se divide en Distritos, que estarán a cargo de Municipalidades, cuyos miembros, nombrados directamente por el pueblo de cada Distrito, durarán dos años en sus funciones, pudiendo ser reelectos (art. 181). En cuanto a la Educación Común (Sección 7ª), se establece que las leyes que se dicten deben sujetarse a los principios de que es gratuita y obligatoria, y de que se establecerán contribuciones y rentas propias de la misma. La administración general de las escuelas se confían al Departamento de Instrucción Pública compuesto de los miembros, cuyo número determinará la ley respectiva, elegidos por el P. E. con acuerdo de la C. de Diputados, y bajo la Presidencia del Ministro de Gobierno, y al Inspector General nombrado por el P. E. con acuerdo del Senado. En los Municipios estará a cargo de las Municipalidades, y bajo la dependencia del P. E. (art. 189). Y, respecto a la reforma de la Constitución, se establece que puede hacerse total o parcialmente por una Convención *ad hoc* cuando dos tercios de votos de cada Cámara Legislativa lo declaren necesario (art. 190).

V

La Constitución de 1882

1. El 24 de noviembre de 1882, la Convención Constituyente sancionó esta Constitución, promulgándose por decreto del Poder Ejecutivo de 1º de enero de 1883 firmado por el Gobernador Dr. Miguel S. Ortiz y sus Ministros, Dr. Abraham Echazú, de Gobierno, y Don Manuel

Solá, de Hacienda. Actuó como Presidente de la Convención el Dr. Celedonio de la Cuesta, como Vice-Presidente el Dr. David Zambrano, y como Secretario don Benjamín Leguizamón. Fueron convencionales, entre otros, los doctores Gumersindo Ulloa, Rudecindo Aranda, Ricardo Pío Figueroa, Nicolás Carenzo, Exequiel M. Gallo, José María Solá, Eliseo F. Outes, Adolfo Martínez, Ignacio Ortiz, Benjamín Figueroa, Felipe R. Arias, Martín Gabriel Güemes, José Hilario Tedín y Fidel Castro; y los Sres. Manuel S. Sosa, Victorino M. Solá, Benjamín Valdés, Alejandro Figueroa, Francisco Alvarez, Napoleón Güemes, Miguel Solá, Macedonio Benites, Miguel F. Aráoz, Antonio Alvarez, Francisco Alsina, Felipe D. Pérez y Mariano Gorostiaga.

2. En realidad, solamente se trata de una reforma parcial, pues se mantiene la mayoría del texto de la Constitución de 1875. Se divide en 9 Secciones que tratan sobre Declaraciones, derechos y garantías, Régimen Electoral, Poder Legislativo, Poder Ejecutivo, Poder Judicial, Régimen Municipal, Educación Común, Reforma de la Constitución, y Disposiciones transitorias, respectivamente. Consta de 197 artículos, mientras que la de 1875 tenía 207, suprimiéndose, por lo tanto, varias disposiciones de esta última. Así, la que establecía que "profesa la Provincia de Salta, la Religión Católica, Apostólica Romana" (art. 5); la que exigía como condición para ser elegido Gobernador, "pertenecer a la Comunón Católica, Apostólica Romana" (art. 114, inc. 2); la que disponía que "no podrán acumularse en la misma persona dos o más empleos a sueldo, uno de la Nación y otro de la Provincia. En cuanto a los empleos provinciales, sean gratuitos o a sueldo, "la Ley determinará cuales sean incompatibles" (art. 42); y las Disposiciones transitorias (Sección 9, arts. 194 a 207).

3. Entre las reformas fundamentales se encuentran las siguientes. Aumenta el período de duración del Gobernador de dos a tres años (art. 113). Modifica las condiciones para ser nombrado Ministro, que en la anterior Constitución exigía las mismas que "para ser elegido Senador" (art. 143), estableciendo que "se requiere tener por lo menos 25 años de edad y las demás condiciones necesarias para ser elegido Gobernador" (art. 141). En la Sección 5ª, relativa al "Poder Judicial", establece las siguientes modificaciones: suprime la que disponía que "la Suprema Corte será compuesta de tres Jueces y un Fiscal General. Solo en los casos en que conforme a la Ley, se integrará con cuatro miembros más según las reglas que prescriba la Legislatura"

(art. 155). En la Sección 6ª relativa al "Régimen Municipal", agrega a las limitaciones de atribuciones de las Municipalidades, la de que, "para contraer empréstitos, enajenar o gravar los edificios municipales, necesitan autorización de la Legislatura" (art. 181 inc. 3º), suprimiéndose los incs. 3 y 4 del anterior art. 184. En la Sección 7ª sobre "Educación Común", suprime los incisos 2, 3, 4 y 5 del art. 189 de la Constitución anterior, relativas a la administración y dirección de las escuelas, manteniendo únicamente los incisos 1 y 6 (art. 180), relativos a las reglas a que deben sujetarse las leyes sobre la materia. En la Sección 9ª, se establecen las siguientes "Disposiciones transitorias": a) "Los miembros actuales de los Poderes Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Municipal continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que terminen el período por el cual han sido electos" (art. 191); b) "Mientras la Legislatura no dicte la ley de elecciones conforme a las bases establecidas, el P. E. ordenará que ellas se practiquen en los términos que esta Constitución señala y en la proporción siguiente: seis Diputados por la Capital, tres por el Departamento del Rosario de la Frontera y dos por cada uno de los del Rosario de Lerma, Molinos, San Carlos y Orán, y uno por cada uno de los catorce Departamentos restantes en que está dividida la Provincia. Tres Senadores por la Capital, uno por cada uno de los Departamentos del Rosario de Lerma, Rosario de la Frontera, Metán, Molinos, San Carlos, Orán, Cerrillos y Anta, y uno por cada una de las secciones senatoriales siguientes: Caldera con Campo Santo, Chicoana con La Viña, Guachipas con Cafayate, Iruya con Santa Victoria, Cachí con la Poma, el Rosario de la Frontera con Rivadavia" (art. 192); c) "Dicha elección se hará con arreglo a la Ley actual de elecciones, exceptuando la formación de las mesas escrutadoras, las que serán nombradas por la Junta Cntral que se reunirá por lo menos treinta días antes y practicará el sorteo haciendo una insaculación de un doble número de ciudadanos que los que la ley exige para escrutadores propietarios o suplentes" (art. 193); d) "Las leyes orgánicas de las Municipalidades y de los Tribunales de Justicia continuarán en vigencia en todas sus partes, hasta tanto sean modificadas por la Legislatura" (art. 194); e) "El nuevo periodo de Gobierno que se establece por esta Constitución, comenzará a regir desde el 9 de Julio del año 1883" (art. 195).

VI

La Constitución de 1888

1. El 28 de setiembre de 1888, la Convención Constituyente convocada al efecto, sancionó la nueva Constitución, la que fue promulgada por decreto de diciembre 26 de 1888 del Gobernador Dr. Martín Gabriel Güemes y de sus Ministros Dr. David Zambrano (de Gobierno) y Dr. Juan C. Tamayo (de Hacienda). Actuaron como Presidentes de la H. Convención, los Dres. Benjamín Figeroa y Pedro José Frías; como Secretarios los Sres. Emilio Sylvester y Ricardo Orihuela; y como Convencionales, entre otros, los doctores Cástulo Aparicio, Manuel Diez Gómez, Medardo Zapana, Félix J. Mats, Flavio Arias, Mariano Benites, José Hilario Tedin, Juan Pablo Arias, José María Solá y Angel Mariano Ovejero, y los señores José Benjamín Dávalos, Flavio García, Florentino M. Serrey, Efraín Corbalán, David Apatie, Salustiano Sosa, Cnel. Justo Aguilar, Francisco Alvarez, Angel Zerda y Jacobo Peñalva.

2. Con el mismo Preámbulo que las de 1875 y 1882, la Constitución de 1888 tiene 189 artículos y nueve Secciones tituladas: Declaraciones, derechos y garantías; Régimen electoral; Poder Legislativo; Poder Ejecutivo; Poder Judicial; Régimen Municipal; Educación Común; Reforma de la Constitución; y Disposiciones transitorias, respectivamente.

Se trata también de una reforma parcial, la que se refiere: a) a incompatibilidades parlamentarias, que en la Constitución anterior se declaraba al "cargo de Diputado con el de empleado a sueldo de la Provincia o de la Nación" (art. 66), agregándose en la de 1888 que se exceptúa "el profesorado" (art. 66); b) suprime la disposición que establecía, que "la Cámara de Diputados prestará su acuerdo a los nombramientos que debe hacer el P. E. con este requisito" (art. 70); c) suprime (art. 77) la disposición que exigía que el Senado presente al P. E. "una terna para el nombramiento del Tesorero Colector de la Provincia" (art. 78); d) modifica la fecha de las elecciones de Diputados y Senadores, fijadas en la Constitución anterior para "el primer domingo de agosto de cada año" (art. 79), por "el primer domingo de marzo de cada año" (art. 78); e) modifica la fecha de apertura de las sesiones ordinarias de las Cámaras, fijadas para el 1º de octubre, y de su

clausura, para el 31 de enero (art. 80), por los del 1º de mayo y 30 de setiembre, respectivamente (art. 79); f) al art. 99 que establecía que "ningún proyecto de ley rechazado totalmente por alguna de las Cámaras, podrá repetirse en las sesiones de aquel año", se agrega: "Pero si solo fuese adicionado o corregido por la Cámara revisora, volverá a la de su origen; y si en ésta se aprobasen las adiciones o correcciones por mayoría absoluta, pasará al P. E. Si las adiciones o correcciones fuesen desechadas, volverá por segunda vez el proyecto a la Cámara revisora y si aquí fueren nuevamente sancionadas por una mayoría de las dos terceras partes de sus miembros, pasará el proyecto a la otra Cámara y no se entenderá que ésta reprueba dichas adiciones o correcciones si no concurriere para ello el voto de las dos terceras partes de sus miembros presentes". Esta disposición queda, así, en la Constitución de 1888, como art. 97, suprimiéndose, por lo tanto, el art. 98 de la Constitución de 1882, correspondiente a esta misma Sección 3ª sobre el Poder Legislativo, en su Cap. VI sobre "Procedimiento para la formación de las leyes"; g) suprime la disposición que ordenaba dar "conocimiento al Congreso Federal" (art. 138 inc. 10 Const. 1882) respecto de los tratados celebrados con otras Provincias, contenidos entre las atribuciones del P. E. (art. 136 inc. 10); h) suprime la disposición del art. 147 de la Constitución de 1882, en virtud de la cual "los Ministros Secretarios no podrán ser elegidos para desempeñar el cargo de Gobernador en el período siguiente a aquel en que hubiesen servido el de Ministros"; i) en la Sección 5ª relativa al Poder Judicial: 1º agrega que el Superior Tribunal de Justicia se compondrá "de una o más Salas" (art. 149); 2º cambia el nombre de "Suprema Cámara de Justicia" (arts. 152 y ss.) por el de "Superior Tribunal de Justicia" (art. 149 y ss.); 3º modifica la forma de nombramiento de los magistrados del Superior Tribunal, que antes se hacía por la Legislatura en Asamblea General (art. 160) estableciéndose que "serán nombrados por el P. E. con acuerdo del Senado", lo mismo que los "demás miembros de los Tribunales inferiores" (art. 157) y manteniéndose lo relativo a los Jueces de Paz, nombrados por el P. E. "de una terna que presentará la Municipalidad"; j) en el Régimen Municipal: 1º suprime (art. 176) las bases a las que debían ajustarse las leyes orgánicas municipales (art. 179 incs. 1 y 2) dejando para éstas su reglamentación, y establece una nueva disposición que dice: "todo distrito que tenga un centro urbano de 5.000 habitantes será administrado por una Municipalidad que será juez único en la elección de sus miembros;

votará anualmente su presupuesto de gastos y cálculo de recursos, establecerá los impuestos que deba percibir e invertir, pudiendo enajenar sus bienes raíces y contraer empréstitos'' (art. 177); 2º suprime los incisos 2, 3, 4 y 5 del art. 180 relativos a las atribuciones del régimen municipal, el art. 181 sobre sus limitaciones, el art. 182 sobre obligación de pasar anualmente una memoria al P. E. y arts. 183, 184 y 185 sobre responsabilidades de sus miembros, agregándose como art. 182, la siguiente disposición: ''Siempre que se haga uso del crédito será para obras públicas señaladas de mejoramiento o para casos eventuales, y se votará una suma anual para el servicio de la deuda''; y como art. 183: ''Los Cuerpos Municipales, los miembros de éstos y los funcionarios nombrados por ellos responden ante los Tribunales ordinarios de sus omisiones y de sus trasgresiones a la Constitución y las leyes; la ley de la materia señalará la sanción penal de esta trasgresión''.

VII

La Constitución de 1906

1. El 24 de noviembre de 1906, la Convención Constituyente, presidida por el Dr. Pedro I. López y Secretario Dr. David E. Gudiño, sancionó esta Constitución, que promulgó en 25 de noviembre del mismo año, el Gobernador interino Don Angel Zerda y su Ministro Dr. Marcos Alsina, actuando como Convencionales, entre otros, los doctores Carlos Serrey, Manuel Figueroa Salguero, Alejandro Bassani, Julio Figueroa Salguero, Flavio Arias, David Zambrano (h.), Juan B. Peñalba, David Saravia Castro, Santiago M. López, Sidney Tamayo, Pedro Aguilar, Francisco Cabrera y Justiniano L. Arias, y los señores Félix Usandivaras, Mariano Linares, Abel Zerda, Agustín Usandivaras, Juan Martín Leguizamón, Moisés J. Oliva, Avelino Figueroa, Waldino Riarte, Baldomero Quijano, David Apatie y Vicente Diez.

2. Con el mismo Preámbulo de la Constitución anterior, tiene 187 artículos, divididos en nueve secciones, a saber: 1º Declaraciones, derechos y garantías; 2º Régimen electoral, con dos capítulos: a) Disposiciones generales; b) Bases del sistema electoral; 3º Poder Legislativo, con siete capítulos: a) Composición; b) Cámara de Diputados; c) Senado; d) Disposiciones comunes a ambas Cámaras; e) Atribuciones del Poder Legislativo; f) Procedimiento para la formación de las leyes; g) Asamblea General; 4º Poder Ejecutivo, con cinco capítulos: a) Na-

turaleza y duración; b) Elecciones de gobernador; c) Atribuciones del P. E.; d) Ministros Secretarios del Despacho; e) Responsabilidad del Gobernador y de los Ministros; 5º Poder Judicial, con dos capítulos: a) Composición; b) Elección y duración de sus miembros; 6º Régimen Municipal; 7º Educación Común; 8º Reforma; 9º Disposiciones transitorias.

3. En la Sección 1ª, aclara conceptos y suprime disposiciones innecesarias de la Constitución de 1888, y agrega otras indispensables. Así: a) al art. 2º que decía: "Todo poder público emana del pueblo, y así éste puede alterar o reformar la Constitución siempre que el bien común lo exija, y en la forma que por ella se establece", lo reemplaza por el siguiente: "La soberanía reside en el pueblo y la representación es la forma de su ejercicio" (art. 2); b) Agrega otra que dice: "La ciudad de Salta es la Capital de la Provincia y en ella residirán las autoridades que ejerzan el gobierno" (art. 3), suprimiendo la disposición anterior que decía: "Los límites territoriales de la Provincia son los que por derechos corresponden con arreglo a lo que la Constitución Nacional establece, y sin perjuicio de las cesiones o tratados interprovinciales que puedan hacerse autorizados por la Legislatura" (art. 3); c) Como disposición nueva, dice: "Las contribuciones impuestas por la Legislatura para formar el Tesoro Provincial, deben ser equitativas y proporcionales. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas (art. 5); d) en lo relativo a la libertad de cultos, agrega: "y sin otras limitaciones que las que prescriben la moral y el órden público" (art. 6); e) en cuanto a la libertad de imprenta, suprime (art. 9) el "Jurado que conocerá del hecho y del derecho, con arreglo a la Ley de la materia", establecido en la Constitución anterior" (art. 9); f) respecto a las órdenes de pesquisa, arresto o embargos (art. 10) agrega, que "no será exequible el mandato si no existiera órden escrita de autoridad competente apoyada en semi plena prueba invocada en dicha órden, salvo el caso in fraganti en que todo delincuente puede ser arrestado por cualquier persona y conducido inmediatamente a presencia de la autoridad" (art. 10); g) la libertad de las personas se garante en disposiciones más claras, modificándose en tal sentido, el art. 16 (recurso de *habeas corpus*) cuyo texto quedó así redactado: "Todo individuo que sufriese una detención o prisión arbitraria podrá ocurrir, por sí o cualquier otra persona ante el juez señalado por la ley para que se informe acerca de las causas de su prisión

y de quién la haya ordenado; y si resultase no haberse llenado los requisitos constitucionales, ordene inmediatamente su libertad previos los trámites legales''; h) ''Ningún arresto, se establece en el nuevo art. 17, podrá prolongarse más de 48 horas sin darse aviso al juez competente poniéndose al reo a su disposición con los antecedentes del hecho que lo motiva''; i) Se extienden los beneficios de la excarcelación, a los autores de delitos penados con un año de prisión (art. 17 Const. 1888), a los de dos años (art. 28), pero no podrá decretarse ''cuando el procesado fuese reincidente y cuando mediase reiteración o concurrencia de varios delitos'' (art. 29); j) Se agregan las siguientes garantías y derechos de las personas: 1º En causa criminal nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo, ni contra sus ascendientes, descendientes, cónyuges, hermanos, afines hasta el segundo grado, tutores y pupilos, ni será encausado dos veces por un mismo delito (art. 25); 2º ''Ningún servicio personal es exigible sino en virtud de ley o de sentencia fundada en ley (art. 30); 3º ''Solo podrá aplicarse la pena de muerte, cuando concurran las siguientes circunstancias: que la causa haya sido vista en todas las instancias; que en todas las instancias se haya decidido la imposición de aquella pena; que haya habido unanimidad de votos y tribunal pleno; que el reo haya sido oído personalmente en audiencia por todos los jueces y tribunales que dictaren sentencia'' (art. 41); k) Se agrega también la siguiente disposición: ''La Provincia, como persona jurídica, podrá ser demandada ante el Superior Tribunal de Justicia sin necesidad de autorización previa de la Legislatura. Sin embargo, si fuese condenada no podrá ser ejecutada en la forma ordinaria ni embargadas sus rentas. La Legislatura arbitrará los medios de cumplir la condenación, cuando consista en obligación de pagar una suma de dinero'' (art. 42).

4. En el Régimen Electoral (Sección 2ª), modifica principios establecidos en la Constitución anterior sobre ''la proporcionalidad de la representación'' (art. 45) y establece que ''la mayoría relativa será la regla de todas las elecciones populares. Sin embargo, la Legislatura podrá, cuando lo considere oportuno, adoptar un sistema que haga posible la representación proporcional, a fin de dar a cada opinión el número de representantes que corresponda al de sus adherentes'' (art. 45).

5. En el Poder Legislativo (Sección 3ª), respecto de la Cámara de Diputados (Cap. II) modifica la Constitución anterior estableciendo

que se elegirá uno por cada 4.000 habitantes o una fracción que no baje de dos mil (art. 61) en lugar de 3.000 o fracción que no baje de 1.500 (art. 61), y como máximo, 32 diputados (art. 62) en lugar de 31 de la anterior (art. 62). Agrega como condición para ser Diputado, "tener, por lo menos, dos años de residencia inmediata en la Provincia, no siendo nativo de ésta" (art. 65 inc. 3º). Como excepción a las incompatibilidades, "las comisiones eventuales, previo permiso de la Cámara" (art. 66 *in fine*). Como competencia exclusiva de dicha Cámara, la acusación ante el Senado, además del Gobernador de la Provincia y de sus Ministros (art. 68 inc. 2 Const. 1888), "a los miembros del Superior Tribunal de Justicia y demás jueces letrados y miembros del Ministerio Fiscal", por delitos en el desempeño de sus funciones o falta de cumplimiento en los deberes de su cargo (art. 68 inc. 2º), suprimiendo los incs. 3 y 4 del art. 68 anterior, que exigía los dos tercios de votos, y facultaba a cualquier habitante de la Provincia para denunciar ante la misma Cámara. En cuanto al Senado (Cap. III), modifica el sistema anterior respecto de su composición y establece que "se compondrá de tantos miembros cuantos sean los Departamentos de la Provincia, correspondiendo un Senador a cada Departamento (art. 70). Agrega como requisito para serlo, "poseer bienes raíces o una renta que no sea menor de $ 2.000 anuales o una entrada equivalente" (art. 71 inc. 3º); aumenta el período del mandato de los senadores de tres a cuatro años (art. 73). Agrega que cuando el Senado actúe como Tribunal político, "deberá votarse en estos casos nominalmente y registrarse en el acta de sesiones el voto de cada Senador" (art. 75). En las "Disposiciones comunes a ambas Cámaras" (Cap. IV), agrega una nueva, que establece, que "no podrán ser elegidos legisladores los eclesiásticos regulares, los condenados por sentencia mientras dure la condena y la mitad más del tiempo de su duración, los encausados criminalmente después de dictada la sentencia desfavorable, los fallidos no rehabilitados, ni los afectados de incapacidad física o moral" (art. 93). En las "atribuciones del Poder Legislativo" (Cap. V), suprime la de "conceder indultos" (art. 94 inc. 6).

6. En el "Poder Ejecutivo" (Sección 4ª) agrega, como condición para ser Gobernador (Cap. I) en el caso de "ser hijo de ciudadano nativo si hubiese nacido en país extranjero", la de "que hubiese optado por la ciudadanía del padre" (art. 111 inc. 1º) y, en cuanto a la residencia, en lugar de "dos años de domicilio en la Provincia,

con ejercicio de ciudadanía no interrumpida'' exigidos en la Constitución anterior'' (art. 110 inc. 3º), la de ''haber residido en la Provincia durante tres años inmediatos o no a la elección con ejercicio de ciudadanía no interrumpida el nativo de ella, y el no nativo durante cinco inmediatos a la elección, igualmente en ejercicio de ciudadanía no interrumpida; salvo, respecto del primero, que la ausencia haya sido motivada por servicios públicos de la Nación o de la Provincia'' (art. 111 inc. 3). Respecto de la ''responsabilidad del Gobernador y de los Ministros'' (Cap. V), suprime (art. 145) la relativa al ''abuso de su posición oficial para realizar especulaciones de comercio'' establecida en la Constitución anterior (art. 145). Suprime el Cap. VI relativo al ''Tesorero Colector General'' (art. 146, 147 y 148).

7. En la Sección 5ª sobre el Poder Judicial, agrega, respecto de las causas contencioso-administrativas, que ''se entenderá que hay denegación por la autoridad administrativa cuando no se resolviera definitivamente dentro de tres meses de estar el expediente en estado de sentencia'' (art. 149), y que, en dichas causas, ''el Superior Tribunal tendrá facultad de mandar cumplir directamente sus sentencias por las oficinas o empleados respectivos, si la autoridad administrativa no los hiciese dentro de los sesenta días de notificada la sentencia'' (art. 150). Suprime la facultad concedida al Superior Tribunal para ''tomar el examen de abogado y otorgar el diploma de los que se presenten a solicitarlo con grados universitarios o certificados académicos de haber hecho práctica forense'' (art. 154) y agrega la facultad de ''conceder gracia a los penados en los casos previstos por el Código Penal'' (art. 151) y la disposición de que ''el P. E. no podrá desechar los candidatos propuestos en las ternas por las Municipalidades o comisiones municipales, siempre que reunan las condiciones exigidas por esta Constitución debiendo expedir el decreto de nombramiento dentro de los quince días de elevada la propuesta'' (art. 152). Modifica el régimen sobre responsabilidad de los miembros del Poder Judicial, antes sometido al Tribunal Político (Cap. III, arts. 168 y ss.), confiando su acusación ''ante el Senado en el modo y forma establecido para el Gobernador y sus Ministros, por delitos en el desempeño de sus funciones, mala conducta o falta de cumplimiento a los deberes a su cargo'' (art. 167), y a cuyo respecto se agregan otras disposiciones que establecen la suspensión del acusado'' desde el día que el tribunal admita la acusación'' (art. 168); que en ningún caso el juicio puede durar más de sesenta días (art. 169);

que el tribunal dará su veredicto declarando culpable o no culpable al acusado (art. 170) y, en el primer caso, enviando la causa a la justicia penal (art. 171); y que los jueces de paz podrán ser acusados ante el Superior Tribunal de Justicia, sin perjuicio de remitir las actuaciones a la justicia penal (art. 172).

8. En las "Disposiciones transitorias" (Sección 9), suprime las "Secciones senatoriales" establecidas en la Constitución anterior (art. 189), y establece la elección de "un senador por cada uno de los Departamentos en que está dividida la Provincia" (art. 187), en concordancia con la composición del Senado establecido por esta Constitución, al que nos referimos precedentemente (art. 70).

VIII

La Constitución de 1929

1 Por ley de octubre 3 de 1928, sancionada por la H. Legislatura en julio 17 de 1928 siendo Presidente del H. Senado el Dr. Luis C. Arana (Unión Provincial) y de la H. C. de Diputados el Dr. Ernesto F. Bavio (radical), y promulgada por el Gobernador radical Dr. Julio Cornejo y el Ministro de Gobierno Dr. Luis C. Uriburu, se declaró necesaria la reforma total de la Constitución y por ley de igual fecha se prorrogó hasta el primer domingo de marzo de 1929 la fecha de la elección de convencionales, resultando electos, entre otros, los radicales doctores Vicente Arias, Carlos Aranda, Abel Arias Aranda, Alberto Alvarez Tamayo, Darío Arias, Ernesto F. Bavio, Lorenzo Carraro, Francisco Cabrera, Luis B. De Cores, Adolfo Figueroa, Arturo M. Figueroa, Lucio Ortiz, Carlos Outes, Juan B. Peñalba, Julio C. Torino, Pedro Torres, Jorge León Tedín, Luis C. Uriburu y Ernesto Zenteno Boedo; el Canónigo Lorenzo Arias Valdez; los Ingenieros Abel F. Cornejo y Rafael P. Sosa; y los señores José Eustaquio Alderete, Benjamín Zorrilla, Domingo Avellaneda, José María Decavi, Luis E. Langou, Ramón S. Madariaga, Augusto P. Matienzo, José María Navamuel, Justo José Oliva, Julio Pizetti, Julio J. Paz, Gregorio Tobar, Welindo Toledo, Mamerto Villagrán, Ricardo Zorrilla Uriburu, Brígido Zavaleta y Jesús S. Zigarán. Actuó como Presidente de la Convención don Benjamín Zorrilla, como Vice-Presidente 1º don José Eustaquio Alderete, como Vice-Presidente 2º el Dr. Alberto Alvarez Tamayo y como

Secretarios don José M. Martínez Saravia y don J. Adolfo Cajal. La Constitución se sancionó el 10 de octubre de 1929, promulgándose el 16 del mismo mes y año por decreto suscripto por el Gobernador Dr. Julio Cornejo y sus Ministros Dr. Luis C. Uriburu (de Gobierno) y Dr. Julio C. Torino (de Hacienda). En esa misma fecha el Gobernador dirigió un telegrama al Presidente Yrigoyen comunicándole dicha promulgación, alterándose así las normas precedentes en esta Provincia que, es bueno destacar, no había sido intervenida por el Gobierno Nacional hasta el año 1918 en que, durante la primera Presidencia de Yrigoyen, se nombró primer Interventor Nacional al Dr. Emilio Giménez Zapiola, siendo Gobernador (por primera vez) el Dr. Abraham Cornejo. La iniciativa de la reforma, como lo recuerda el Gobernador Cornejo en el citado telegrama al Presidente Yrigoyen, perteneció al H. Senado que funcionó durante el gobierno de uno de sus antecesores "y el proyecto respectivo lo presentaron legisladores afiliados al partido Unión Provincial" o conservador, contando con media sanción cuando dicho Gobernador asumió el poder después del Dr. Joaquín Corbalán (U. P.), haciendo suya, en consecuencia, dicha iniciativa.

La H. Convención tardó cinco meses hasta sancionar la Constitución de 1929 habiéndose formulado previamente, en julio 4 de 1929, un "Anteproyecto" por la Comisión Redactora formada por los señores Alderete, Arias Valdez, Alvarez Tamayo, Sosa, Bavio, Torres, A. M. Figueroa, Arias Aranda y Paz, que constaba de 202 artículos, en el que se mantienen 59 de los de la Constitución de 1906, se modifican 72, se agregan 59 nuevos y se suprimen 9. Dicho "Anteproyecto" constaba de un Preámbulo y 9 Secciones, a saber: 1º Declaraciones, derechos y garantías; 2º Régimen Electoral; 3º Poder Legislativo, dividida en VII Capítulos, el I sobre su composición, el II Cámara de Diputados, el III Cámara de Senadores, el IV Disposiciones comunes a ambas Cámaras, el V Atribuciones y deberes del Poder Legislativo, el VI Procedimiento y sanción de las leyes, y el VII de la Asamblea General; 4º Poder Ejecutivo, dividida en cinco capítulos: el I de su naturaleza y duración, el II de la elección de Gobernador y Vice-Gobernador (artículos nuevos), el III Atribuciones y deberes del P. E., el IV de los Ministros Secretarios del Despacho, y el V responsabilidades del Gobernador, del Vice-Gobernador y de los Ministros; 5º Poder Judicial, dividida en cinco capítulos, el I de su naturaleza y funciones; el II elección y duración de los miembros del Poder Judicial, en el que se agregan dos artículos nuevos (el 157 y 158) sobre creación del Jury

de Enjuiciamiento de Magistrados; el III Del Ministerio Público; el IV De la justicia de paz; y el V Del Fiscal de Gobierno (Capítulo nuevo); 6º Régimen Municipal (artículos nuevos); 7º Régimen educacional (artículos nuevos); 8º Reforma de la Constitución; 9º Disposiciones transitorias.

2. La Constitución de 1929 consta de un Preámbulo y de 205 artículos dentro de 9 Secciones, a saber: 1ª Declaraciones, derechos y garantías; 2ª Régimen Electoral; 3ª Poder Legislativo, dividida en siete capítulos; 4ª Poder Ejecutivo, en cinco capítulos; 5ª Poder Judicial, en cinco; 6ª Régimen Municipal; 7ª Régimen Educacional; 8ª Reforma de la Constitución; 9ª Disposiciones transitorias. Vale decir, lo mismo que el referido "Anteproyecto", y con sus mismos capítulos. Los puntos principales de la reforma se refieren, especialmente: a) a la elección directa del Gobernador y del Vice-Gobernador; b) a la creación de este último cargo; c) al período de cuatro años de estos últimos; d) a la creación del Jury de Enjuiciamiento de Magistrados, en lugar del juicio político anterior; e) al régimen municipal, creando las municipalidades electivas por sufragio universal en lugar del sistema del voto restringido; f) al régimen educacional, aumentando sus fondos propios; g) al poder judicial, con magistrados inamovibles al ser reelectos; la creación de una Corte de Justicia, constituida por siete miembros y dividida en dos salas de distinta jurisdicción; la creación de juzgados de jurisdicción especial, en lo comercial, penal y civil; h) el mejoramiento de las condiciones de vida, salubridad pública y subsistencia social; fomento de la producción, cooperación, mutualidad y ahorro; i) la dotación a la provincia de la más moderna legislación obrera, etc.

3. El Preámbulo quedó modificado en los siguientes términos: "Nos, los Representantes del pueblo de la Provincia de Salta, reunidos en Convención, con el objeto de reformar la Constitución vigente, bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional, afianzar la justicia, consolidar el régimen municipal, proveer a la educación común, promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo de la Provincia, invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia: Ordenamos, decretamos y establecemos esta Constitución.

Difiere del "Anteproyecto", en cuanto éste decía que los convencionales se reunían "con el objeto de reformar la Constitución de 1906, *reorganizar los poderes públicos* bajo el sistema representativo republicano".

4. En la Sección 1ª, referente a declaraciones, derechos y garantías, se modifican los arts. 1, 2, 3, 4, 33, 9, 10, 15, 17 y 28 y se agregan como artículos nuevos los siguientes: a) art. 3. "Los límites territoriales de la Provincia son los que por derecho le corresponden con arreglo a la Constitución Nacional, y toda ley de la Legislatura que autorice su modificación, requerirá los dos tercios de votos del número total de miembros de cada Cámara"; disposición análoga a la del art. 3 de la Constitución de 1888 suprimida en la de 1906. b) art. 26. "Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos". c) art. 40. "El Estado, con leyes adecuadas, propenderá a mejorar las condiciones de vida, de salubridad pública, y subsistencia social, fomentando y protegiendo la producción, la cooperación, la mutualidad y el ahorro. Deberá fijar la jornada máxima de trabajo y salarios mínimos; establecer la seguridad e higiene de los talleres y fábricas; reglamentar el trabajo de las mujeres y menores, y establecer Cámaras de Arbitraje y Conciliación para resolver los conflictos entre el capital y el trabajo", d) art. 42. "Declárase obligatorio en el territorio de la Provincia el descanso dominical, con las excepciones que la ley respectiva determine". e) art. 44, "Las declaraciones, derechos y garantías que enumera esta Constitución, no serán alteradas por leyes que reglamenten su ejercicio, ni 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". f) art. 41, "El Estado establecerá Bancos Populares o Montepíos", disposición ésta que no figuraba en el "Anteproyecto".

5. En el Régimen Educacional (Sección 7ª), se reforma totalmente adoptándose los siguientes nuevos artículos del Anteproyecto: a) art. 185. "Es obligación del Estado sostener en todo el territorio de la Provincia la educación común bajo el sistema y organización que la ley respectiva establezca". b) art. 186. "La educación común, a los fines de su enunciado y significación, debe ser contemplada en sus tres aspectos: desarrollo mental, físico y moral. Estará sujeta a las siguientes bases: 1º Considerada bajo la faz de la instrucción primaria, será obligatoria y gratuita, la que podrá darse en las escuelas fiscales,

particulares y en el hogar. La ley determinará las penas correspondientes al caso. 2º La dirección técnica y administrativa de la educación común estará confiada a una entidad que se denominará Consejo General de Educación, cuyas atribuciones deberán ser determinadas por la respectiva ley. 3º El Consejo General de Educación será autónomo en sus funciones y estará compuesto de un presidente y cuatro vocales nombrados y removidos por el P. E., con acuerdo del Senado. El presidente durará cuatro años y los vocales dos, pudiendo aquél y éstos ser reelegidos. 4º La obligación escolar comprende a todos los menores de edad que se hallen sujetos a las disposiciones que la ley determine". c) art. 187. "Fíjase como fondo propio para el mantenimiento de la educación común en la Provincia el veinte por ciento como mínimo del total de la renta fiscal del Estado, el que será expresado, sin descuento alguno, en la Ley de Presupuesto de cada año, y demás recursos necesarios que las leyes asignan para tal fin". d) art. 188. "Los bienes que constituyen la propiedad escolar sujeta a la administración del Consejo General de Educación, lo forman: los inmuebles adquiridos y que adquiera, los muebles y útiles del servicio de las escuelas, lo que obtuvieran por donaciones, y la renta escolar". e) art. 189. "No podrá trabarse embargo preventivo en los bienes y rentas destinados a la educación. Cuando haya sentencia que condene al Consejo de una deuda, éste gestionará los recursos necesarios para abonar esa deuda dentro de tres meses so pena de hacerse efectiva la ejecución". Estas disposiciones del "Anteproyecto", quedan como arts. 188 al 192 de la Constitución de 1929.

6. En el Régimen Electoral (Sección 2ª), se agregan como artículos nuevos: a) art. 147, "El voto es secreto; cualquier individualización del mismo lo anula, salvo si ella fuere hecha con el propósito de anularlo"; b) art. 149, "Solo se computarán los votos emitidos a favor de los candidatos proclamados y aceptados por el Tribunal Electoral"; c) art. 54, "La acción para acusar por faltas o delitos electorales será popular y se podrá ejercer hasta un año después de cometidos aquellos"; d) art. 57, "La ley determinará las limitaciones y prohibiciones al ejercicio del sufragio, respetando los principios fundamentales establecidos por esta Constitución".

7. En el Poder Legislativo (Sección 3ª), agrega como artículos nuevos: a) art. 72, "En ningún caso el juicio político podrá durar más de cuatro meses, contados desde la fecha en que la Cámara de

Diputados declare haber lugar a su formación, pudiendo prorrogarse las sesiones para terminarlo dentro del expresado plazo. Vencido el término mencionado sin haber resolución, quedará absuelto el acusado''. b) art. 91, ''Cada Cámara podrá corregir a cualquiera de sus miembros por desorden de conducta en el ejercicio de sus funciones, y hasta excluirlo de su seno por razones de incapacidad física o moral sobreviniente, debiendo para tal efecto, concurrir los dos tercios de los votos de los miembros presentes. En el acto de su incorporación los Senadores y Diputados prestarán juramento de desempeñar debidamente el cargo y de obrar en todo de conformidad a lo que prescribe esta Constitución y la Nacional''. c) art. 102, ''Cuando se haga la publicación oficial de las leyes de la Provincia se numerarán ordinalmente, y en adelante se mantendrá la numeración correlativa por la fecha de la promulgación''.

8. En la Sección 4ª, sobre el P. E., no se aceptó la disposición propuesta en el ''Anteproyecto'', de que ''el Gobernador y el Vice-Gobernador no podrán ser electos Senadores Nacionales sino después de transcurrido un año de la fecha en que cesaren de sus cargos''; y, en su Cap. II referente a la elección de Gobernador y Vice-Gobernador, se agregan los nuevos arts. 119 al 128, estableciendo su elección directa por el pueblo de la Provincia a simple mayoría de sufragios y el respectivo procedimiento a seguirse.

9. En la Sección 5ª sobre el Poder Judicial se agregan como artículos nuevos: a) art. 148, ''En ningún caso el Gobernador de la Provincia, ni funcionario alguno ajeno al Poder Judicial, podrá ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes, ni restablecer las fenecidas''; b) art. 150, ''Las faltas de los requisitos constitucionales anulan los nombramientos de los Magistrados y funcionarios del Poder Judicial''; c) Con referencia a la responsabilidad de los jueces inferiores, sometidos en la Constitución de 1906 a su acusación ante el Senado en el modo y forma establecidos para el Gobernador y sus Ministros (arts. 167 al 171), se establece un nuevo sistema en artículos nuevos (arts. 159 al 161), constituyéndose al efecto el Jury de Enjuiciamiento, compuesto por el Presidente de la Corte y por un Ministro de la misma, un Senador y un Diputado letrados, el Fiscal de Gobierno y dos abogados en ejercicio designados por cada Cámara (art. 159). La Comisión redactora siguió el sistema de Mendoza y Buenos Aires, que en Salta, en realidad, no dio resultado; no siendo

difícil encontrar sus motivos, pues los jueces resultan juzgándose a si mismos, si bien es cierto, que actúan los Superiores respecto de los inferiores, d) También son nuevos los capítulos sobre el Ministerio Público (arts. 162 y 163), Justicia de Paz (arts. 164 al 168) y Fiscal de Gobierno (arts. 169 y 170).

10. La Sección 6ª (Régimen Municipal), también es nueva, con sus arts. 171 al 187, por los que se dividen los Municipios en tres categorías, se establecen sus atribuciones y deberes, su respectiva composición, cualidades de sus miembros, etc.; agregándose otras disposiciones, en virtud de las cuales, "la función municipal es carga pública de la que nadie podrá excusarse, sino por excepción establecida en la ley de la materia" (art. 185); "no podrá trabarse embargo preventivo en los bienes y rentas municipales, sino después de sentencia condenatoria. Dentro de los tres meses de dictada ésta, los miembros del Cuerpo arbitrarán los medios de pago; si así no lo hicieren, serán responsables personalmente" (art. 186); y "los Municipios no serán responsables de los actos practicados por sus miembros fuera de la órbita de sus atribuciones, pero lo serán individualmente los que hubieren acordado o sancionado el acto" (art. 187).

11. En las "Disposiciones transitorias" (Sección 9), la Constitución de 1929 adopta la del "Anteproyecto" (art. 195 al 202) estableciendo que sus prescripciones relativas al Poder Legislativo (art. 198) y Poder Ejecutivo (art. 199), entrarán en vigencia el primer domingo de marzo de 1931, y los del Régimen Municipal, el primer domingo de marzo de 1930 (art. 203); etc. Pero, la Revolución del 6 de setiembre de 1930 impidió a sus autores, ver el resultado de esta Constitución o de recoger sus frutos, quizá por aquello de que nadie sabe para quién trabaja... Porque, realmente, se aplicó la nueva Constitución de 1929 para las autoridades que surgieron de dicha Revolución, resultando así electos, por voto directo y por primera vez en Salta, como Gobernador, Don Avelino Aráoz, y como primer Vice-Gobernador, el Dr. Juan Arias Uriburo (del Partido Demócrata Nacional, antes Unión Provincial, o conservadores).

IX

La Constitución de 1949

1. La Constitución sancionada el 1º de junio de 1949 por la H. Asamblea Legislativa, presidida por don Dante A. Lovaglio, (Secretaría

de don Julio César Guzmán y don Leónidas Cabrera), fue promulgada el 15 de julio de 1949 por el Gobernador interino don Emilio Espelta y sus Ministros Dr. J. Armando Caro (Gobierno) y don Jaime Durán (Economía). La necesidad de la reforma se había declarado por ley de octubre 1º de 1948, promulgada por el Gobernador Dr. Lucio Alfredo Cornejo Linaris (hijo del ex Gobernador Dr. Julio Cornejo, autor de la reforma de 1929) y el Ministro interino de Gobierno Sr. Jorge Aranda Huerta; convocándose para la elección de convencionales para el 15 de diciembre del mismo año. Llama la atención que en la publicación oficial, ni en la del Boletín Oficial, ni en los Anales de Legislación, no figuran los convecionales que suscribieron o sancionaron esta efímera Constitución. En consecuencia, resultarán también anónimos para la historia, por propia determinación y, quizá, por ella también jurídicamente, autores de la nulidad de su propia obra. Cabe, no obstante, observar que la verdad histórica es la siguiente. Por ley provincial Nº 975 del año 1948 se declaró la necesidad de la reforma constitucional y, en virtud de la misma, se eligieron los diputados constituyentes. Pero cuando éstos comienzan sus sesiones, por imperio de la Convención Nacional Constituyente de 1949 las Legislaturas Provinciales se convierten a su vez en Asambleas Constituyentes, cesando en consecuencia la legítima Convención elegida por el pueblo; siendo, en consecuencia, las Legislaturas Provinciales quienes reforman las Constituciones provinciales respectivas. En efecto, la Constitución Nacional de 1949, en sus "Disposiciones transitorias", inc. 5º, dice: "Autorízase por esta única vez a las Legislaturas provinciales para reformar totalmente sus constituciones respectivas, con el fin de adaptarlas a los principios, declaraciones, derechos y garantías consagrados en esta Constitución. A tal efecto, en las provincias con poder legislativo bicameral (como ocurre en la de Salta), ambas Cámaras reunidas constituirán la Asamblea Constituyente, la que procederá a elegir sus autoridades propias y a tomar sus decisiones por mayoría absoluta. La reforma de las constituciones provinciales deberá efectuarse en el plazo de 90 días a contar de la sanción presente (11 de marzo de 1949), con la excepción de aquellas provincias cuyo poder legislativo no se halle constituído, caso en el cual el plazo se computará a partir de la fecha de su constitución". Por renuncia del Gobernador Dr. Lucio Alfredo Cornejo Linares, desempeñó el cargo interinamente el Presidente del H. Senado don Emilio Espelta, que es quien promulgó la Constitución provincial de Salta de 1949.

Con tal criterio, la Provincia de Salta se desprendió de un poder no delegado a la Nación (art. 97 Const. 1949) como era el de dictar su propia Constitución (arts. 5 y 99 Const. Nac. 1949), alterando su régimen constitucional relativo a la reforma de su Constitución (arts. 193 y ss. Const. Prov. 1929) y delegando en su Legislatura facultades extrañas a las mismas y propias de la Asamblea Constituyente ya elegida en virtud de una ley provincial precedente y en ejercicio de sus funciones que resultan así interrumpidas. Por lo demás, el régimen federal resultó así abiertamente subvertido, no obstante estar consagrado por la propia Constitución Nacional (art. 1).

La Constitución Nacional de 1949, en concecuencia, trasformó al legislodor provincial en constituyente provincial, derogando así no solamente a las constituciones provinciales vigentes, sino también a la propia Constitución Nacional de 1949 regormadora sólo de la de 1853, con tal exceso de poderes, no extraños, desde luego, porque no solamente se avasallaron las autonomías políticas de las Provincias, sino su propio dominio, en cuanto atañe a sus aguas y a sus minas, y con miras en cuanto a estas últimas, a su petróleo (art. 40). Nótose, por lo demás, al respecto, la evidente contradicción del inciso 5º de las "Disposiciones transitorias" de la Constitución de 1949, arriba citado, con otros preceptos de la misma Constitución sobre esta materia. En efecto, por una parte, según el art. 21 para reformarse necesita una ley especial del Congreso con el voto de las dos terceras partes de sus miembros presentes, pero no se efectuará sino por una convención convocada al efecto; y, por otra parte, según el art. 5, y el art. 99, cada provincia dictará para sí una Constitución de acuerdo a los principios de la Constitución nacional; resultando luego que, según el referido inc. 5º, no era ya necesaria, ni la ley especial, ni la convención, para la reforma de las constituciones provinciales. En consecuencia, si la propia Convención Nacional no podía lo más, respecto de la Constitunción Nacional, mal podía lo menos, respecto de las constituciones provinciales, máxime si estas últimas debían sujetarse a los principios de aquélla.

2. Fue pues una consecuencia inmediata de la reforma de la Constitución Nacional de 1949 durante la presidencia del Gral. Juan D. Perón y que dejó sin efecto a la Constitución Nacional de 1853; como lo expresa claramente el Preámbulo de aquélla, al decir: "Nos, los representantes del pueblo de la Provincia de Salta, invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia, reunidos en Convención Constituyente, haciendo efectivos los derechos y declaraciones de la Constitución de la Nación Argentina, con el fin de organizar el mejor

gobierno de todos y para todos, bajo el sistema representativo republicano, promover el bienestar general, garantizar la justicia, asegurar el derecho al trabajo, su justa retribución, su amparo y dignificación, en una sociedad sin privilegios; proteger la familia y la salud física y moral del pueblo; consolidar la justicia en lo social, en lo político y en lo económico; estimular las fuentes de producción y la distribución equitativa de la riqueza pública y privada; afianzar el régimen municipal y la instrucción pública, así como los principios de solidaridad social, asegurando, además, al pueblo de la provincia y a todos los que quieran habitar su suelo, la libertad, la igualdad y demás derechos inherentes a la persona humana, sancionamos, ordenamos y decretamos la presente Constitución para la Provincia de Salta''.

3. Consta de 203 artículos, en 9 Secciones: la 1ª dividida en siete capítulos, titulados, el I, forma de gobierno y declaraciones generales; el II Libertad, derechos y deberes y garantías de la seguridad personal; el III Administración pública; el IV Economía y Finanzas; el V Trabajo; el VI Régimen Educacional; y el VII Salud Pública. La Sección 2ª, Régimen Electoral. La 3ª, Poder Legislativo, dividida en siete capítulos: el I composición; el II Cámara de Diputados; el III Cámara de Senadores; el IV Disposiciones comunes a ambas Cámaras; el V Atribuciones y deberes del Poder Legislativo; el VI Procedimiento para la formación de las leyes; y el VII De la Asamblea General. La Sección 4ª, Poder Ejecutivo, dividida en cinco capítulos: el I, De su naturaleza y duración; el II De la elección de gobernador y vicegorbernador; el III Atribuciones y deberes del P. E.; el IV De los ministros, secretarios de Estado; el V Responsabilidad del gobernador, del vicegobernador y de los ministros. La Sección 5ª, Poder Judicial, dividida en cinco capítulos: el I De su naturaleza y funciones; el II Elección y duración de los miembros del Poder Judicial; el III Del Ministerio Público; el IV De la Justicia de Paz; el V Del Fiscal de Estado. La Sección 6ª, Régimen Municipal. La 7ª, Régimen de las aguas públicas. La 8ª, Reforma de la Constitución. La 9ª, Disposiciones transitorias.

4. En realidad, mantiene en lo principal las disposiciones de la Constitución de 1929, especialmente en lo que se refiere a declaraciones, derechos y garantías, régimen educacional, régimen electoral, poder legislativo, poder ejecutivo, poder judicial y reforma de la Constitución. Agrega otras disposiciones, más bien enumerativas, declamatorias y propias de las leyes o de sus reglamentaciones, como las demás contenidas en la Sección Iª, y las de la Sección 7ª sobre régimen de las

aguas públicas, que el Código de Aguas legisla con mayor amplitud y concisión; e introduce algunas reformas que difieren de las disposiciones de la Constitución de 1929, como la que establece que "la composición de la C. de Diputados no podrá exceder de 45 miembros" (art. 69); que dicho cargo (art. 70), lo mismo que el de Senador (art. 74) que durará seis años, en lugar de cuatro (arts. 60 y 70 Const. 1929); que "la interpretación que la Corte de Justicia haga de los textos de la presente Constitución y de las leyes de la Provincia, será obligatoria para todos los tribunales locales. La ley establecerá el procedimiento para obtener la revisión de la jurisprudencia" (art. 145); que el Gobernador de la Provincia "es el jefe inmediato y local del distrito de la Capital de la Provincia y puede delegar estas funciones en la forma que determinen los reglamentos administrativos" (art. 133 inc. 12); que el ejercicio individual del derecho de propiedad, no obstante estar garantido en su inviolabilidad, en los mismos términos que la Constitución de 1929 (art. 22) y de declarar que "la confiscación de bienes queda abolida para siempre de la legislación de la Provincia" (art. 12 *in fine*), "se halla condicionado por la función social que desempeña la propiedad privada y, en consecuencia, estará sometido a las obligaciones que establezca la ley con fines de bien común. Incumbe a la Provincia fiscalizar la distribución y la utilidad del campo e intervenir con el objeto de desarrollar e incrementar su rendimiento en interés de la comunidad, y procurar a cada labriego o familia labriega, la posibilidad de convertirse en propietario de la tierra que cultiva" (art. 12); etc.

X

Restablecimiento en 1956 de la Constitución de 1929

1. Como consecuencia de la Revolución de setiembre de 1955, el Gobierno Provisional de la Nación puso en vigencia nuevamente la Constitución Nacional de 1853, con las reformas de 1860, 1866 y 1898 y exclusión de la de 1949, y, en su mérito, el Interventor Nacional de Salta Dr. Alejandro Lastra "en ejercicio del Poder Revolucionario que ejerce por delegación, proclama con fuerza obligatoria", dicta en acuerdo general de Ministros (Drs. José María Ruda, José Alfredo Martínez de Hoz y Germán López)), y sometido a la consideración del Poder Ejecutivo Nacional (art. 6), en junio 20 de 1956, el Decreto-ley nº 229 G poniendo en vigencia "la Constitución de la

Provincia de Salta, sancionada en 1855, con sus sucesivas reformas de 1875, 1882, 1888, 1906 y 1929, y con exclusión de la de 1949, sin perjuicio de los actos y procedimientos que hubiesen quedado definitivamente concluídos con anterioridad al día 16 de setiembre de 1955'' (art. 1). Dispone también, que ''la Intervención Federal ajustará su acción a la Constitución que se declara en el art. 1 del presente decreto, en tanto y en cuanto no se oponga a los fines de la Revolución enunciados en las directivas básicas del 7 de diciembre de 1955 y a las necesidades de la organización y conservación del Gobierno Provisional'' (art. 2).

2. Los fundamentos del precedente Decreto, son los siguientes: a) ''Que la Revolución de setiembre de 1955, advino como una necesidad inexcusable de la dignidad nacional, basada en el derecho implícito de resistir a la opresión y de derrocar a un gobierno dictatorial y arbitrario; b) Que la finalidad de la Revolución fué la de suprimir todos los vestigios de totalitarismo para restaurar la justicia, el derecho, la libertad, la democracia y el federalismo; c) Que la reforma de 1949, en el orden nacional, aparte de los defectos formales, no tuvo otro fin que dividir a los argentinos, perpetuar la dominación de un solo hombre con poderes ilimitados, consolidar la violencia y exhumar supremacías, sumisiones y facultades extraordinarias; d) Que al triunfar con la fuerza de las armas, la Revolución asumió el poder público y el título de Gobierno Provisional; e) Que una vez en posesión de la potestad y atribuciones que su victoria le asignara; la Revolución comprometió espontáneamente su honor ante la Nación de restituír el orden jurídico y es así como ha declarado la vigencia de la Constitución de 1853; f) Que en el orden legal la reforma de 1949 contiene graves vicios, tanto en la declaración de la necesidad de su revisión, como en el órgano que las aprobó; g) Que esta Intervención Federal, no obstante la naturaleza de sus funciones delegadas del Gobierno Provisional de la Nación contiene, en virtud de principios netamente federalistas, que debe producir un acto propio en ejercicio del Gobierno de la Provincia, que restituya a las mismas sus instituciones; h) Que por ello y correspondiendo ratificar por acto propio la proclama del Superior Gobierno Provisional de la Nación, de fecha 27 de abril de 1956''.

3. Se dispone también en dicho Decreto: 1º ''art. 3. Mantiénese la actual organización y competencia de los Tribunales de Justicia de la Provincia, como así también la unificación de los fueros civil

y comercial, tal como lo preven las leyes números 1175 y 1506, con las reformas establecidas por el Decreto-Ley Nº 140, del 16 de marzo de 1956''. 2º (''Art. 4). El número de Diputados que deberá ser elegido por cada departamento, será el determinado por la Ley Electoral de acuerdo con la población establecida en el último censo nacional o provincial''. 3º (''Art. 5). Hasta tanto se constituye el Poder Legislativo, la Intervención Federal, en ejercicio de la potestad legislativa, designará: a) Los representantes ante el Tribunal Electoral permanente, en reemplazo del Vicepresidente del Senado y del Presidente de la Cámara de Diputados; b) Los miembros integrantes del Jury de Enjuiciamiento, previstos por el art. 159 de la Constitución de 1929, incisos 2 y 4''.

XI

Proyectos de Reforma

1. Las Constituciones de Salta, conservaron íntegro su texto: la de 1855, hasta 1875 o sea veinte años; la de 1875 hasta 1882, o sea siete años; la de 1882 hasta 1888, o sea seis años; la de 1888, hasta 1906, o sea dieciocho años; la de 1906 hasta 1929, o sea veintitrés años; la de 1929, hasta 1949, o sea veinte años; la de 1949 hasta 1956, o sea siete años; y nuevamente, la de 1929, desde 1956 hasta la fecha (1962), o sea seis años. Es interesante observar cómo priva la duración de las mismas en un término medio de seis años como mínimo y de veinte años como máximo. La de 1821 rigió hasta 1855, o sea durante 34 años; y la de 1929, sumados ambos períodos (1929-1949 y 1956-1962), 26 años. Puede decirse, en realidad, que en Salta fueron parciales las reformas constitucionales.

2. Empero, desde el restablecimiento de la Constitución de 1929, se nota la tendencia de su reforma: Algunos tendiendo al restablecimiento integral de la de 1949; y otros, a su reforma parcial, unos con cierta amplitud, y los demás, en aspectos limitados. Las iniciativas llegaron hasta la Legislatura y en especial, en cuanto se refiere al número de miembros de la H. Cámara de Diputados. En efecto, de acuerdo al art. 59 de la Constitución vigente, dicho cuerpo ''se compondrá de representantes elegidos directamente y a pluralidad de sufragios por el pueblo de los Departamentos, a razón de un Diputado por cada Departamento cuya población no exceda de cinco mil habitantes. En los Departamentos de mayor población se elegirá un Dipu-

tado más por cada cinco mil habitantes o fracción de tres mil, de acuerdo al último censo Nacional o Provincial". Con tal sistema, conforme aumenta la población, se aumenta también desmesuradamente el número de Diputados. La Constitución de 1929, como se verá, reformó el sistema adoptado por las anteriores Constituciones, en virtud de las cuales se fijaba un número limitado de miembros, como el Senado. Los convencionales de 1929 no tuvieron inconveniente en aceptar para el futuro una Cámara numerosa, si bien tampoco pudieron prever el asombroso aumento de población en ciertos Departamentos. Pero, sobre todo, tampoco contemplaron el aspecto económico que sobrevino luego. En efecto, los legisladores eran *ad honorem* y no cobraban dietas, como ocurrió años después, desde los $ 300 iniciales hasta los $ 18.000 últimos, sancionados por los propios beneficiarios (con la honrosa excepción del Senador Cap. L. M. Patrón Costas y del Diputado Dr. Pedro T. Cornejo, que, por esa causa, presentaron sus renuncias), y los subsiguientes proyectos de aumentos más que duplicados y que elevaban y desequilibraban enormemente el presupuesto de la Provincia. De ahí, pues, la urgencia de la reforma exigida y que, como vimos, no sería una novedad, pues se trataría del restablecimiento del anterior sistema constitucional de Salta en esta materia. Al respecto, mencionaremos el proyecto del diputado demócrata cristiano Ing. José Alfonso Peralta, presentado en junio de 1960, declarando necesaria la reforma de los arts. 59 y 198 de la Constitución de 1929. Hay también otras iniciativas de reformas relativas al régimen municipal, a las facultades correctivas de las Legislaturas, etc. Con todo, conviene tener presentes los antecedentes precitados para cuando llegue el momento de la reforma, recordándose así también la importancia y el valor que la Historia tiene y tendrá siempre en las prácticas constitucionales y cuyo olvido trajo más de una vez trastornos de consecuencia.

BIBLIOGRAFÍA

ATILIO CORNEJO, *Apuntes históricos sobre Salta*, 2ª edición, Buenos Aires, 1937.

ATILIO CORNEJO, *Desarrollo histórico del régimen político y constitucional de Salta*, en *Cultura*, Nº 2, Salta, setiembre 1943, pp. 44/50.

ATILIO CORNEJO, *El Derecho privado en la Legislación Patria de Salta*. Ed. Instituto de Historia del Derecho. Buenos Aires., 1947.

ATILIO CORNEJO, *Salta. 1821-1860*, en ACADEMIA NACIONAL DE LA HISTORIA, *Historia de la Nación Argentina*, Buenos Aires, 1942, t. X.

EMILIO RAVIGNANI, *Historia Constitucional de la República Argentina*, t. II, Buenos Aires., 1927.

ANTONIO ZINNY, *Historia de los Gobernadores de las Provincias Argentinas*, t. V, Buenos Aires., 1921.

RICARDO LEVENE, *Las Provincias Unidas del Sud en 1811 (Consecuencias inmediatas de la Revolución de Mayo)*, Buenos Aires., 1940.

RICARDO LEVENE, *Las Juntas Provinciales creadas por el Reglamento de 10 de Febrero de 1811 y los orígenes del federalismo*, en *Historia de la Nación Argentina*, t. V, v. 2, Buenos Aires., 1940, pp. 471 y ss.

FACUNDO ZUVIRÍA, *Discurso que el día 1º de Mayo de 1852 y en el acto de recibirse de Gobernador de la Provincia el Sr. D. Tomás Arias pronunció el Sr. Presidente de la H. S. de Representantes Dr. D. Facundo Zuviría.* Mandado imprimir por Resolución de la H. Junta Provincial. Salta, 25 de junio. Imprenta de Alvarez y Cía.

Constitución de la Provincia de Salta, sancionada por la Convención Constituyente el 9 de Julio de 1855. 2ª Edición. Salta, Imprenta Salteña, 1872.

Constitución de la Provincia de Salta, reformada por la Convención Constituyente en 1875. Publicación Oficial. Buenos Aires., 1875.

Constitución de la Provincia de Salta reformada por la Convención Constituyente de 1882. Publicación Oficial. Salta, 1883.

Constitución de la Provincia de Salta reformada por la Convención Constituyente en 1888. Publicación Oficial, Salta, 1888.

Constitución de la Provincia de Salta reformada por la Convención Constituyente en 1906. Publicación Oficial. .Salta, 1906.

Constitución de la Provincia de Salta. Año 1929. Imprenta Oficial, Salta, 1929.

H. CONVENCIÓN CONSTITUYENTE DE LA PROVINCIA DE SALTA. Despacho de la Comisión Redactora, *Anteproyecto de reforma de la Constitución de 1906.* Salta, 1929.

Actas de la Convención Constituyente de 1929. Copias Inéditas (Archivo del autor).

Constitución de la Nación Argentina reformada por la Convención Nacional del 11 de marzo de 1949. Buenos Aires, 1949.

Constitución de la Provincia de Salta, promulgada con fecha 4 de junio de 1949, Ed. Salta, 1949.

Decreto-Ley Nº 2296 poniendo en vigencia la Constitución Provincial de 1855 con sus modificaciones hasta 1929, inclusive, en *Boletín Oficial*, Salta, 2/7/956.

Diario de sesiones de la Cámara de Diputados de Salta, junio 8 de 1960. Ed. Oficial.

FRANCISCO M. URIBURU MICHEL, *Nulidad de la reforma Constitucional de 1949 y la soberanía de Salta*, Salta, 1956.

La Provincia, Salta, 18 de enero de 1962, Nº 6. *Necesidad e inoportunidad de una reforma.*

Derecho romano (Hist)
Enseñanza superior
Universidad de Buenos Aires (Hist Fac)

LA ENSEÑANZA DEL DERECHO ROMANO EN LA UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES *

Por EDUARDO R. ELGUERA

SUMARIO: I. Los precursores. — II. La evolución de la enseñanza. — III. La primera época. — IV. Influencia de la doctrina alemana. — V. Gravitación de la doctrina italiana.

I

Los precursores

La enseñanza del derecho romano en esta Facultad comenzó con el egregio maestro Pedro Goyena, pero no puede realizarse la historia de esta cátedra sin referirse a los precursores, que enseñaron en el Departamento de Jurisprudencia y en especial a la interesante y singular figura del Dr. Vicente Fidel López.

El derecho romano era conocido por nuestros abogados, aunque no fuera materia de estudio en aquel Departamento de Jurisprudencia, no sólo porque se enseñaba en España y en todas las universidades americanas, inclusive en la de Córdoba, sino también porque el primer paso de todo perfeccionamiento de cultura jurídica comenzaba entonces por el conocimiento de las *Institutas* de Justiniano. Éstas eran tan familiares a los estudiosos del derecho, que un decreto de 1831 disponía que los alumnos de la Universidad que hubieren recibido el grado de doctor en jurisprudencia al ingresar en la Academia de la Facultad, deberían "disertar en latín media hora sobre un punto de las Institutas de Justiniano" [1]. Si bien es cierto que esto tenía por objeto demostrar el conocimiento del latín, evidencia la obra elegida que ella era de frecuente manejo por los estudiantes.

En 1863 comenzó a enseñarse derecho romano por el Dr. Ezequiel Pereyra en el recordado Departamento de Jurisprudencia, teniendo como profesor suplente al Dr. Aurelio Prado y Rojas.

* Este trabajo fue escrito en 1950 a pedido del entonces Director del Instituto, doctor Ricardo Levene.

1] AURELIO PRADO Y ROJAS, *Nueva Recopilación de Leyes y Decretos de la Provincia de Buenos Aires*. Buenos Aires, 1878, t. IV, p. 39.

Al primero lo conocemos como abogado de notoriedad de nuestro foro, consejero austero de familias patricias; al segundo por una actuación brillante en actividades jurídicas y administrativas, así como por su conocida recopilación de leyes; pero, no tenemos noticias de sus respectivas actuaciones en la cátedra.

Ésta fue ocupada en 1871 por el Dr. Vicente Fidel López, quien nos ha dejado el reflejo de su enseñanza en su obra *Curso de derecho romano bajo un nuevo plan,* publicada en 1872, que nos muestra el criterio con que aquél encaraba la materia, el espíritu que animaba a sus lecciones y la forma de éstas.

Por lo que se desprende de la nota "advertencia" de su obra, sus clases debieron ser de tipo magistral, exponiendo en ellas metódicamente lo que luego escribía.

Siendo un hombre avezado a la tribuna, dada la manera como él encaraba la disciplina que enseñaba, apartándose de la doctrina corriente, con observaciones agudas e intencionadas relacionadas con la vida jurídica contemporánea, esas clases debieron ser escuchadas con sumo interés.

La obra de Vicente Fidel López es realmente curiosa, pues, como él lo expresa, se aparta por completo del plan de todos los tratados y manuales, para seguir uno completamente personal. No creemos que el sistema seguido fuese el mejor, pero revela evidentemente un criterio propio.

Pareciera que el Dr. López no estuviera muy al corriente de la bibliografía de derecho romano de su época, por lo menos de la española, en cuanto expresa que su curso tenía "un plan y un objeto á que no responde ninguno de los libros estrangeros (y en *idioma estrangero*) que tenemos á mano ó que me sea conocido". De lo que se infiere que para él no existía ningún tratado de derecho romano en castellano. Sin embargo, para esa época no sólo ya se había publicado la traducción española del Digesto de Rodríguez de Fonseca y de las Institutas de Gayo por la Academia de Jurisprudencia de Madrid, sino que se habían editado varios manuales y tratados en España y traducido a nuestro idioma las obras de Hugo y de Heineccio y la conocidísima de Ortolán.

Pero conoce la literatura jurídica inglesa sobre derecho romano, que ha influido notoriamente sobre él. Admirador de la cultura y del derecho angloamericano, la analogía que encuentra entre éste y el romano, le llevan al estudio del último.

Después de enseñar cómo se resolvían los casos que se presentaban ante el pretor, basándose éste libremente en la razón y la conciencia humana, nos dice: "Estos principios incuestionables en toda buena filosofía jurídica, hicieron que entre los Romanos, así como los Ingleses y Norteamericanos, el derecho no fuese nunca una letra muerta inscripta en un formulario difinitivo, sino la razón social activa, escrita unas veces como antecedente histórico para ilustrar el juicio de los majistrados populares, ó depositada otras veces en la conciencia del majistrado electo". Y más adelante agrega: "Los Romanos, como los Ingleses y los Americanos del Norte, se preocupaban ante todo del acto libre, y tomaban por regla la publicidad y popularidad de los juicios para abrir la escena á todos los que dotados de la palabra y el talento, se sentian llamados á emplear sus fuerzas en los debates de la justicia pública y práctica, que administraban los tribunales populares de sus iguales" (nº 70).

Luego, al referirse a la manera de orar del pretor, expresa que "parece que al formar esas reglas se hubiera esmerado la previsión y la sabiduría del Pueblo Romano en crear un procedimiento admirable que hoy mismo constituye toda la envidiable prerrogativa de los dos pueblos modernos que son modelos como pueblos libres: El Pueblo Inglés y el Pueblo Norte-Americano" (nº 75).

Las analogías entre la formación del derecho romano y el anglosajón son evidentes, siendo las fuentes de ambos del mismo carácter. El derecho honorario está constituido principalmente por las decisiones del pretor, como el *common law* por la jurisprudencia de los tribunales ingleses. Las leyes eran las resoluciones del Pueblo reunido en los comicios, como el *statute law* lo forman las determinaciones del Parlamento. Y la opinión de los prudentes se fundaba en el derecho natural, la equidad y doctrina, como la *equity* del derecho inglés, que tantos elementos ha tomado del derecho romano.

Tal vez, la introducción histórica donde hace el autor estas referencias al derecho anglo americano, es la mejor parte de la obra de Vicente Fidel López. Su información es ajustada a los conocimientos de la época y a la crítica de entonces, sus observaciones atinadas y a veces agudas, con referencias al momento contemporáneo al curso; la exposición clara y cuidada se eleva en momentos a tonos retóricos rotundos, llenos de vigor. Es una síntesis agradable de leer, que nos enseña el pensar de un momento sobre lo que era el derecho romano

a través de un espíritu personalísimo, que expone los hechos impregnados de ese criterio.

No podemos decir lo mismo de la parte central del *Curso,* que no luce los méritos de la introducción.

El "nuevo plan" que adopta López para el desenvolvimiento de su enseñanza es bastante original; pero no resulta nada pedagógico, pues estudia la manera de transmitir los derechos antes de considerar el sujeto y el acto jurídico.

Después de criticar el plan de las Institutas de Justiniano como "falso y arbitrario", "porque tratándose del derecho y de la ley que son entes morales, las personas no pueden separarse de las cosas, ... ni las cosas pueden separarse de las acciones", enseña que el consentimiento es la noción legal más simple y "que el primer hecho jurídico que nace del consentimiento es el contrato" y por consiguiente "el contrato es la piedra angular de todo el edificio del derecho" (nº 158 y 159).

Conforme a ese razonamiento comienza el curso con la explicación de los contratos, continuando con el análisis de cada uno de ellos, con lo cual termina el Libro I de la obra. Debía seguirle el examen de la propiedad, la familia y las sucesiones, pero estas partes no llegó a escribirlas y probablemente tampoco llegaron a dictarse en clase.

Dejando de lado lo erróneo y criticable del plan, la confusión que se hace entre obligación y contrato y lo equivocado de muchos conceptos, aparte de la falta de indicación de fuentes, el ensayo es interesante por la manera personal de Vicente Fidel López de encarar la materia, por sus ejemplos sacados de la vida nacional y sus referencias a nuestro código civil, al que no pierde oportunidad para criticarlo.

Pero lo más curioso del libro es la referencia a la Ley de las XII Tablas. "Hay un error, á mi modo de ver —escribe López—, en tomar la ley de las XII Tablas como un texto individual, como un libro o ley única o como una obra determinada de tal época o de tales personas. Para mí, añade, todos los Edictos patricios, anteriores á la Pretura elejida por las Centurias en el campo de Marte: es decir los Edictos de las Curias Patricias, se llamaban la Ley de las XII Tablas porque se escribian en doce partes ó tablas, para simbolizar los doce meses del año" (pág. 112).

Llama la atención esta teoría escéptica sobre la autenticidad de la Ley de las XII Tablas *expuesta en 1872,* por un profesor que evidentemente no era un investigador. No es el caso de detenerse a discutir su

inexactitud frente a la crítica actual, no sólo en cuanto que la autenticidad de aquella ley es hoy aceptada, sino también en lo erróneo de sostener que los comicios curiados dictaban normas de derecho; pero sí cabe observar el hecho de que en 1872 Vicente Fidel López introdujera la duda sobre el origen de aquella ley, cuando la célebre obra de Pais en que se objeta la tradición transmitida por los analistas se publicó en 1898 y la tesis negatoria de Lambert apareció recién en 1902.

Lo más probable es que López, gran lector de obras inglesas conociese los trabajos de G. C. Lewis *An inquiry into the credibility of early Roma history,* publicado en 1855 y otro aparecido en *Edinburgh Review,* CXV, en 1862 [2], en donde se formulan observaciones a la tradición decenviral.

De cualquier manera merece señalarse que en la modesta cátedra de derecho romano del Departamento de Jurisprudencia ya se plantease un interrogante a una cuestión histórico jurídica que luego daría lugar a tantos debates.

Vicente Fidel López se nos presenta así como un espíritu brillante, ávido de renovación y con personalidad propia, que enfoca la enseñanza del derecho romano desde el punto de vista del derecho público, que constituía su disciplina predilecta y con el criterio predominante en su tiempo, tratando de sacar enseñanzas útiles para el mejoramiento político.

Tiene además el mérito de ser el primer argentino que ha expuesto y escrito con aliento sobre derecho romano y que lo ha hecho vinculándolo con la vida nacional. Por esto, como lo dijera el Dr. Pestalardo, "al Dr. López nadie podrá desconocerle la gloria que le cabe por su obra en favor del progreso de las ideas argentinas" [3].

II

La evolución de la enseñanza

La actuación de Vicente Fidel López en la cátedra fue breve pues terminó en 1873. Al poco tiempo el Departamento de Jurisprudencia se transformó en Facultad de Derecho y en virtud del plan de 1875 el

[2] Cit. por GIRARD, *L'histoire des XII Tables,* en *Mélanges de Droit romain,* I, p. 63.

[3] *Historia de la Enseñanza de las Ciencias Jurídicas y Sociales en la Universidad de Buenos Aires,* 1914, p. 90.

derecho romano se dictaría en dos cursos. La etapa inicial había terminado, para comenzar a estudiarse la materia con un desarrollo correspondiente a su jerarquía.

Desde entonces hasta el presente podemos considerar la enseñanza de esta disciplina en tres períodos bien caracterizados.

En el primero brillaron como astros de magnitud dos grandes maestros que dieron a la cátedra el lustre de su oratoria fulgurante y el de su fama en el mundo social y político: Goyena y Magnasco.

Eran humanistas y oradores más que eruditos; y obtuvieron triunfos más resonantes que los de la cátedra, en el parlamento y en la tribuna pública.

Los otros profesores: José María Rosa, Carlos Marenco, Calixto de la Torre, Enrique Quintana, Enrique Obarrio y Clodoveo Miranda Naón, se dedicaron más a sus actividades jurídicas ajenas a la cátedra que a ésta. Era la época en que las figuras prominentes tenían que actuar en los campos más diversos, porque así lo requerían las necesidades del país. No podían pues ser especialistas. Por eso es más digna de admiración la obra que realizaron, dada la multiplicidad de las actividades desarrolladas.

Sólo el Dr. Raimundo Wilmart se dedicó con preferencia a la cátedra, aunque por razones económicas tuviese que bregar en el ejercicio de su profesión de abogado, conservando la vinculación con aquélla hasta los últimos años de su vida.

En este período los romanistas franceses y belgas eran la fuente de estudio y enseñanza. Los autores alemanes, salvo Savigny, Mommsen y Gruger, no eran considerados y los italianos no se mencionaban.

En 1906 fueron designados profesores titulares los Dres. Carlos Ibarguren y Ernesto Weigel Muñoz; con ellos se inició un nuevo período. Ambos tuvieron como un principal anhelo la cátedra, aunque luego la vida los llevase a actuar en otros campos y la República los requiriese para los más altos cargos.

Lo mismo podemos decir de los profesores Rafael Herrera Vegas y Ricardo Cranwell. Ninguno de ellos llevó a la cátedra el brillo de una actuación anterior, ajena a ella, sino que le dieron lustre por su saber y su enseñanza. Y es por la claridad de vistas, pensamiento reposado y sabiduría demostrada en ella, que esos maestros fueron llamados a los más elevados puestos de consejo, a las magistraturas o a las funciones públicas.

La cátedra estaba al corriente de la bibliografía de la época. Se

traía a contribución de la enseñanza la epigrafía, la historia y el derecho comparado. Los profesores escribían monografías sobre la materia. Los alumnos redactaban trabajos. Se despertaron vocaciones.

Ihering con el vigor de su dialéctica, la agilidad de su pensamiento y la profundidad de su erudición gravitaba en toda su plenitud sobre la cátedra. La pandectística alemana era seguida con respeto, lo mismo que sus discípulos italianos de entonces.

Con el nombramiento del Dr. José María Rizzi y más tarde de los Dres. Horacio C. Rivarola y Gastón F. Tobal, podemos decir que se inició un nuevo período. Los nuevos maestros como los anteriores eran hombres dedicados a su cátedra, que era su principal objetivo. Tenían un profundo amor por la enseñanza, siendo queridos por sus discípulos. Sus métodos de enseñanza fueron análogos. Lo que variaba era la orientación doctrinaria.

Fue el Dr. Rizzi quien primero utilizó la bibliografía de las nuevas escuelas italianas en forma predominante. Éstas se impondrían entre nosotros, como en casi todas las universidades. El Dr. Rivarola desenvolvía sus doctrinas en el campo del derecho sucesorio. El Dr. Tobal las mencionaba y explicaba en muchas cuestiones, aunque siguiendo con preferencia a los grandes romanistas franceses y sosteniendo todas las doctrinas de Ihering. Era la transición a una tendencia. Hoy la enseñanza se imparte siguiendo la directiva de los grandes maestros italianos modernos.

Si tratáramos de caracterizar las épocas porque ha pasado entre nosotros la enseñanza del derecho romano por la influencia ideológica que ha predominado en cada una de ellas, diríamos que en la primera época se seguían a los maestros franceses y belgas, en la segunda a Ihering y a los pandectistas alemanes y en la tercera se comenzó a sentir la influencia de las nuevas escuelas italianas.

III

La primera época

El primer profesor de la cátedra fue el gran maestro Goyena que la dictó durante diecisiete años, hasta su muerte, el 17 de mayo de 1892. Era el maestro verdadero, sencillo, afable, preocupado de sus discípulos, con los que conversaba después de clase, enterándose de sus vidas, de sus afanes, de sus ideales; y dándoles consejos, guiándolos y alentándolos.

Así nos lo presenta Dellepiane que fuera uno de ellos y que recuerda "sus lecciones universitarias, constituidas, más que por disertaciones eruditas, más que por conferencias sistematizadas y didácticas, por ligeras pero educadoras *causeries*, que si no destilaban una vasta y profunda sapiencia de esas que agotan el tema estudiado revelando la especial versación del catedrático, cumplían empero el alto fin que el maestro se proponía: sugerir ideas generales, despertar la actividad de los espíritus, abrir perspectivas dilatadas hacia la naturaleza humana, mostrar las instituciones jurídicas de la Roma antigua, naciendo y transformándose en función" [4].

Llegaba a la Facultad "con su infalible levita de profesor de *quatrième* y el sombrero descansando patriarcalmente sobre las orejas, con el paraguas en una mano y en la otra un volumen de Cujacio", según lo pinta Cambaceres. [5]

Sus clases eran dialogadas, leía alguna fuente, un fragmento del *Corpus juris* o un trozo de Cujacio, y tras un breve comentario o análisis, formulaba preguntas intencionadas a algún alumno y la respuesta de éste le daba pie para disertar; "su lenguaje austero y grave, cuando lo requería la seriedad de la materia, se ataviaba de súbito en las galas floridas de la retórica y entonces desechaba la adusta majestad de Papiniano, surgía arrebatado y elocuente como el príncipe de los oradores romanos cuando abogaba en el foro por el triunfo de su causa". [6]

"Tenía tal respeto por la cátedra —nos relata su amigo Apolinario Casabal—, tal afición al estudio, tal amor por las ciencias, que nunca ni una sola vez, subió a ella sin una preparación inmediata. Hacía más de diez años que enseñaba el derecho romano, y no obstante preparaba sus clases, con un celo, con una perseverancia, con una escrupulosidad solo comparables á la de un benedictino."

De ahí que aquéllas fueran inobjetables en cuanto a la forma, llenas de vigor y colorido, con reflexiones "que reflejaban el pensamiento filosófico del maestro", [7] largas citas magistrales dichas en un cuidado latín y evocaciones de la antigua Roma reanimadas por la irradiación fulgurante de una palabra fluida y elocuente".

4 *Revista de la Universidad*, 1913. Año X, t. 21, p. 465.
5 Cit. por Dellepiane.
6 Discurso de José M. Rizzi en la tumba de Goyena en nombre de los alumnos.
7 WEIGEL MUÑOZ, Conferencia inaugural del curso de 1918.

Debían tener tal vida las clases de Goyena que Weigel Muñoz, asistente a ellas como alumno, nos dice que "uno buscaba con la vista el Foro reconstruido entre cuyas columnas debieron escucharse frases semejantes...". [8]

Terminada la clase en su "torno se aglomeraban alegres y respetuosos los estudiantes", al decir de Pellegrini, y platicaba con ellos, ya no sólo de derecho romano, sino de literatura, de filosofía, con esa gracia genial que él solo poseía. Muchas veces esa plática se proseguía en la calle donde mostraba la riqueza inagotable de su ingenio, con "palabra alada y sutil", para emplear la expresión de del Valle, cuando no recitaba fragmentos poéticos.

Ha sido uno de los profesores más queridos de la Facultad, el "Maestro" por antonomasia, porque no sólo fue de su materia sino de la vida. Su pensamiento era tan elevado, su genio tan superior y el ejemplo de su acción tan edificante, que lo admiraban hasta los adversarios. Y a ello se unía "un corazón más seductor aun que su elocuencia, más grande si cabe que su genio". Todo él era bondad. De ahí que todos sus discípulos lo amasen con veneración y su recuerdo permanezca inalterable en los que sobreviven.

Conforme al plan de 1875 el derecho romano se desarrollaba en dos cursos. Ambos los dictaba Goyena. Los programas, apartándose de las singulares directivas de López y siguiendo la de los grandes maestros europeos, conforme al plan fundamental de Justiniano, se ocupaban en la primera parte de una introducción histórica o historia externa, a la que se dedicaban dos bolillas, del sujeto del derecho, de la familia, de las cosas, posesión y derechos reales y la segunda parte, de las obligaciones y sus fuentes, del derecho sucesorio y del procedimiento.

Si bien es cierto que no se encaraba la materia con un criterio evolucionista y las instituciones se examinaban en su estatificación justinianea a base de una explicación exegética, diluida por comentarios filosóficos; es evidente que la falta de análisis histórico y crítico, fue sustituida por la elevación de conceptos, las directivas de pensamiento dadas y la elocuencia de la expresión.

Ante los alumnos de Goyena las instituciones romanas vivían y suministraban elementos para el perfeccionamiento jurídico; lo que es más, el profesor hacía amar a la materia.

La cátedra comenzó así en la naciente Facultad con un gran maes-

8 WEIGEL MUÑOZ, Conferencia inaugural del curso de 1906.

tro, cuya enseñanza por su forma y su gravitación sobre los alumnos no ha sido superada y cuyo contenido técnico era el que podía exigirse a hombres que a la vez luchaban en la vida pública, batallaban en la prensa y bregaban en el foro.

A la muerte de él se designaron profesores diferentes para cada curso. Para uno al Dr. Carlos Marenco, que había sido suplente de Goyena y para el otro al Dr. Calixto de la Torre. Ambos fueron eximios magistrados, pero no han dejado rastros de su paso por la cátedra. El del Dr. de la Torre fue fugaz; no así el del Dr. Marenco que dictó sus clases durante cinco años hasta 1897, mas sin señalarlo por ningún trabajo, ni rasgo que lo destaque. Sólo conocemos su prólogo a la obra del profesor Wilmart, pero en él no apunta ninguna idea, ni ninguna orientación, ni realiza alguna crítica que pueda indicarnos algo sobre su enseñanza. Sólo sabemos que tanto el programa, como las clases seguían a la conocida obra de Namur, texto que usaban los alumnos, con alguna ampliación en la parte histórica.

Si fugaz fue la actuación del Dr. de la Torre, no mucho más larga resultó la de su sucesor, el Dr. Enrique S. Quintana, del cual nada queda para juzgarlo.

Al renunciar el Dr. Quintana en 1896 fue designado profesor titular el Dr. Raimundo Wilmart de Glymes, que ya lo era con el carácter de suplente desde 1893.

El Dr. Wilmart, de origen belga, aunque no pudo dedicarse exclusivamente a la cátedra, hizo de ella el principal objetivo de su vida, le dedicó lo mejor de sus afanes y le tuvo un profundo cariño. Aun después de retirado de ella concurría a tomar exámenes y todavía, cuando lo avanzado de su edad ya no le permitía esto último, seguía concurriendo a la Casa. Su cultura de humanista y su anecdotario inagotable nos hacían pasar momentos placenteros a los que lo escuchábamos en la sala de profesores.

En 1895, siendo profesor suplente publicó sus *Elementos de Historia del Derecho Romano,* con el prefacio ya mencionado del Dr. Marenco. Se trata de un opúsculo sin pretensiones destinado a los estudiantes, para que pudiesen preparar para los exámenes las cinco primeras bolillas del programa, referentes a la historia de las instituciones de derecho público.

El trabajo expone las ideas corrientes en esa época, teniendo el mérito de aspirar a tener una característica argentina, siguiendo la tradición de López, al que cita con frecuencia. Sin embargo olvida a

nuestros antecesores los romanistas españoles, citándolos muy ligeramente, sin referirse para nada a la obra de la Universidad de Salamanca.

La obrita respondía a sus fines: hacía conocer a los estudiantes las conclusiones de Niebuhr, Mommsen y Willems, las informaciones de Maynz y Rivier y los puntos de vista, entonces novedosos, de Sumner Maine, Puchta y Fustel de Coulanges.

Al ocupar la cátedra como titular, el Dr. Wilmart continuó la enseñanza siguiendo la directiva de Namur, como que posiblemente él gravitase como profesor suplente en la confección del programa existente, el que se mantuvo en la misma forma hasta la época de Magnasco.

En 1901 publicó sus *Estudios de Derecho Romano* —reeditados en 1905— que constituyen un manual de historia del derecho romano o para ser más precisos, como se decía entonces, de historia externa, esto es, el mismo tema que sus *Elementos* pero evidentemente tratado en forma muy superior.

Aunque estudia los temas en forma sumamente sintética, para facilitar la lectura a alumnos, según lo expresa, lo hace con seriedad. Así al considerar el derecho natural nos da la noción tal como la enseñaban Cicerón y Paulo. Sus definiciones son precisas y sus juicios históricos ajustados en general a la crítica de entonces. Tal vez al analizar la organización primitiva y la Ley de las XII Tablas se atiene demasiado a la tradición, sin tener en cuenta los estudios modernos, que él conocía, pues, en otras partes los cita; y es posible que las épocas de César y Augusto sean consideradas con demasiada ligereza. En cambio es exacto su criterio al examinar la reforma judicial de Diocleciano y ver la sustitución de "magistrados" y "jueces" del pueblo romano por "funcionarios", como más tarde lo precisara Arangio Ruiz.

Pero lo más interesante es que en el prefacio de la obra nos da a conocer cómo encara el estudio de las instituciones. Cada una "debe ser exhibida, nos dice, en su nacimiento y desarollo con los roces o refundiciones que ella haya sufrido con otras instituciones"; y agrega: "el sistema evolutivo es el único que puede inculcar en el espíritu de un modo permanente la distinción neta de lo que es fundamental y de lo que es pasajero; sin él los materiales del derecho se colocan en la memoria como un mosaico más o menos ordenado, pero nunca como un monumento que la mente perciba sin hesitación en cualquiera de sus faces" (pp. 3 y 4).

La cátedra tomaba así el rumbo que luego debía seguir en forma

más acentuada. Se encaraba la enseñanza con un criterio evolutivo, dándose la debida importancia a la parte histórica, examinándose la evolución de cada institución, trayéndose los resultados de las últimas investigaciones, con lecturas críticas de las fuentes. Le cabe al Dr. Wilmart el mérito de haber iniciado el camino.

En 1897, en reemplazo del Dr. Marenco que había fallecido, ocupó la cátedra el eminente humanista Dr. Osvaldo Magnasco, con el brillo de su elocuencia, el lustre de su saber y el vigor de su pujanza. Con su mirada penetrante y escrutadora, su frente cruzada por un mechón de cabello caído al desgaire, su cara barbada y su aire severo, como nos lo representa el cuadro existente en nuestra Facultad, el Dr. Magnasco debía tener el porte propio del antiguo catedrático de exposición magistral, de corte oratorio estilo español.

A pesar de su aspecto, Magnasco trataba de que sus clases fuesen sencillas, despojando a su palabra de toda gala, de todo giro que no fuese simple y claro; y esa claridad en los conceptos, unida a lo armonioso de la exposición, lo amplio de la información y a la forma de su dicción, hacían un placer escucharlo, según lo expresan sus discípulos, que conservan aún la impresión de aquellas clases.

La exposición la matizaba a veces con lecturas del *Corpus juris,* que analizaba, pero por lo común se refería a los textos citándolos de memoria o invocándolos, para no interrumpir la disertación o fatigar al auditorio con lecturas.

La versión taquigráfica tomada por su discípulo y luego profesor Dr. Calandreli, deben ser un pálido reflejo de esas clases, pues posiblemente en ella se han suprimido muchos párrafos que no interesaban para la preparación al estudiante, a fin de hacerla más sintética; y porque nunca la versión escrita da la impresión real de la exposición del orador.

El Dr. Magnasco modificó el programa que hasta entonces seguía el Curso de Namur, dando a la materia directivas propias.

De sus primeras clases su hermano Silvio publicó en 1898 unos *Apuntes* y de las conferencias sobre personas, derecho de familia y posesión, como lo acabamos de expresar, tomó una versión taquigráfica el Dr. Calandreli, que apareció el mismo año bajo el título de *Lecciones de Derecho Romano.*

Los *Apuntes* evidencian la información de la cátedra, siguiendo a la doctrina moderna. Podrían ser utilizados hoy con provecho por los estudiantes. Siendo de señalar la manera de exponer los conceptos

sobre derecho de gentes y derecho natural y las indicaciones sobre las instituciones políticas de la Roma primitiva, apartándose de los manuales corrientes en la época.

La versión taquigráfica de las *Lecciones* nos da a conocer las clases, su carácter, información y forma de exposición, en lo que respecta a las instituciones de derecho privado antes mencionadas. A su forma admirable ya nos hemos referido; hay pasajes como los que tratan del hogar romano y de la celebración del matrimonio que son realmente elocuentes.

La información es amplia, a la altura de la doctrina de su tiempo; el criterio interpretativo personal, seguro y serio, producto de una notoria versación del asunto. Tal vez las conferencias de menor vuelo son las que se refieren a las personas jurídicas y a la posesión, donde ha seguido al gran maestro Savigny con todo acierto, pero que carecen de acabada precisión; sobre todo la primera en la que falta la distinción exacta entre las diversas personas jurídicas en Roma y no se contempla el problema tan interesante de las fundaciones. En cambio las clases sobre matrimonio y familia no sólo son ponderables en cuanto a la forma, sino también en cuanto a la exactitud y claridad del concepto, de acuerdo a la crítica moderna, no siempre bien precisado en la mayoría de los manuales.

No hay duda que Magnasco fue un gran maestro. Desgraciadamente su paso por la Facultad fue breve; pero a pesar de ello ha quedado hondamente marcado. El recuerdo de sus clases perdurará siempre como modelo de forma y profundidad de conceptos.

Al Dr. Magnasco le sucedió el Dr. Enrique Obarrio que desempeñó la cátedra hasta 1905, el cual puso todo su empeño "en hacer aproximar a sus alumnos a las fuentes de la literatura jurídica del derecho romano, aprovechando la excelente síntesis de Kruger". [9]

Sólo ha llegado hasta nosotros una monografía sobre *Personas jurídicas,* que carece de originalidad, reduciéndose a reproducir las ideas e informaciones expuestas por Savigny en su *Sistema.* En cuanto a su programa de enseñanza no hace más que seguir las líneas generales de los de sus antecesores.

Colaboró en la cátedra como profesor suplente el Dr. Clodoveo Miranda Naón, pero sin influir en ella, hasta el año 1905 que renunció.

[9] WEIGEL MUÑOZ, Conferencia inaugural del Curso de 1918.

IV

Influencia de la doctrina alemana

El año 1906 fue de renovación de valores. Se designaron profesores titulares a los Dres. Ernesto J. Weigel Muñoz, que era suplente desde 1892 y Carlos Ibarguren que se había incorporado en 1901 y se nombró profesores suplentes a los Dres. Rafael Herrera Vegas y Ricardo Cranwell. Los dos primeros eran profesores que se habían formado en la Casa, dedicados a la enseñanza. El Dr. Weigel Muñoz había ocupado la cátedra de filosofía y el Dr. Ibarguren fue eximio profesor de historia argentina en la Facultad de Filosofía y Letras. Ambos hicieron del estudio de la ciencia jurídica el objetivo primordial de su vida.

El Dr. Weigel Muñoz reemplazó al Dr. Obarrio dictando el primer curso que comprendía una introducción histórica, los principios generales de la materia, el sujeto del derecho, las cosas, la posesión y los derechos reales.

En la enseñanza del Dr. Weigel Muñoz gravitaron evidentemente la filosofía positivista, imperante en la época, los historiadores del siglo XIX, que también respondían a esa tendencia, y los estudios de Ihering.

Ello se refleja en sus conferencias inaugurales de cursos, donde marca sus puntos de vista sobre la manera de encarar la asignatura, en el estudio de los orígenes de las instituciones y en el análisis de éstas en las épocas primitivas.

De ahí que sus investigaciones predilectas se refiriesen al período prehistórico, tratando de aplicar las conclusiones del derecho comparado y de la sociología, de acuerdo a las enseñanzas de Comte y de Spencer, según él mismo lo expresaba.

Su saber era notorio y lo trasmitía en forma agradable, amena y clara, que cautivaba el interés de sus discípulos. Uno de ellos, nuestro eminente colega Bielsa, recuerda sus clases de esta manera: "La exposición *ex cathedra* de Weigel Muñoz era sencilla, elegante y nutrida; su erudición era propia del hombre culto en el concepto de Max Scheler; esa erudición que no abruma, ni cansa, ni deslumbra, sino que deleita y que asocia la imaginación del que oye al propósito y aliento del que habla. Las disertaciones eran como esos coloquios que explica Eugenio

D'Ors en Primera lección de filosofía. El recuerdo de un episodio de la vida galante de las cortesanas romanas, un rasgo de ingenio de un magistrado, la respuesta lapidaria de un cónsul, el origen casual de un edicto pretoriano, todo eso; cuantas veces no nos explica la etiología compleja de un hecho ó de una modalidad que contribuya á definir el caracter jurídico de "una institución del antiguo derecho" [10].

Asistí como alumno a las clases de 1910 y me valgo de las notas que tomara en ellas, que aún conservo, y de mis recuerdos personales, principalmente, al referirme a la enseñanza de este maestro. Antes de comenzar la exposición escribía en el pizarrón un cuadro sinóptico de lo que iba a desarrollar en ella, que nos servía de guía para nuestros apuntes.

Las primeras clases, después de considerar las nociones fundamentales, las dedicaba a examinar los orígenes de Roma, las instituciones y normas primitivas, conforme a las investigaciones y crítica de entonces, siendo una de las fuentes predilectas la gran obra de Pais. Siguiendo al historiador italiano, a la crítica de Lambert y a los estudios de Pacchioni, dudaba de la existencia de la Ley de las XII Tablas, como cuerpo legal dictado en un momento dado, considerándola como una recopilación del siglo IV a. de J. C. por el lenguaje que se emplea en ella. Luego, estudiaba cada una de las instituciones desde sus orígenes más remotos hasta la época de la República, empleando con frecuencia el método filológico para rastrear el primer rudimento de un principio jurídico. En esto Ihering y Mommsem eran los maestros que evidentemente más influían en la cátedra.

Tiene el mérito el Dr. Weigel Muñoz de haberle dado a la materia un carácter típicamente evolutivo y aunque la crítica moderna haya rectificado muchas de las conclusiones sostenidas, es evidente que en el estudio de la historia política y del origen de las instituciones, la enseñanza culminó con este maestro. Por otra parte, remozó el estudio de las instituciones. Los modernos romanistas franceses Girard y Cuq y sobre todo el profesor de la Universidad de Pavia, Pacchioni, eran invocados con frecuencia, así como también los pandectistas alemanes; los estudiantes dejaban el viejo texto de Namur que introdujera Wilmart y estudiaban en Petit, con consultas a los manuales de los grandes

[10] RAFAEL BIELSA, *La Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires. Profesores y estudiantes, en Anuario del Instituto de Derecho Público, Rosario*, 1945.

maestros mencionados y a la notable obra de Ortolán, admirablemente traducida al castellano, que utilizaban principalmente en su parte sobre la "Historia de la legislación romana".

Pero, la más alta autoridad para la cátedra era el gran jurisconsulto Ihering. Es en esta época que comenzó la preponderante influencia de éste en nuestra ciencia jurídica que ha perdurado hasta hoy. Podríamos decir que es entre nosotros donde más han gravitado sus doctrinas. Porque en Alemania los pandectistas disienten con muchas de sus conclusiones, los romanistas franceses sólo lo siguen en parte, en Italia sus tesis son debatidas; mas en nuestra cátedra se les ha aceptado casi sin discusión siendo tenidas como la expresión más acabada del derecho.

Las clases de Weigel Muñoz se publicaron resumidas en 1912 bajo el nombre de *Notas históricas del curso de derecho romano*. Pero estas notas distan mucho de expresar el contenido de las clases y de reflejar la forma de la exposición.

Los alumnos también han recopilado como *Apuntes* algunas notas del curso intensivo sobre *La propiedad en el derecho romano,* dictado en el año 1913; que denotan el criterio de Weigel Muñoz para encarar la materia, indagando orígenes primitivos y formulando hipótesis sobre lo prehistórico, como también la erudición de aquél.

De más valor son sus discursos de las clases inaugurales de cada curso, donde expone su criterio pedagógico sobre la materia, sus puntos de vista en algunas cuestiones de ella y la gravitación de la misma en los estudios jurídicos.

Reunía el Dr. Weigel Muñoz todas las cualidades del verdadero profesor; conocimientos amplios, grandes condiciones didácticas, amor por la enseñanza y una profunda bondad que se reflejaba en la expresión de su rostro. Con toda razón ha dicho Bielsa, que "pocos maestros conquistaron como él, con toda sabiduría y nobleza el afecto de sus discípulos".

El Dr. Ibarguren fue designado para suceder al Dr. Wilmart, correspondiéndole dictar el curso sobre obligaciones, contratos y sucesiones. Tuve la dicha de ser su discípulo en 1911, lo que me permite juzgar la actuación de este maestro, no a través de apuntes, libros o referencias, sino por la impresión directa que tuve de su enseñanza.

Sus clases se caracterizaban por la precisión, el método y la claridad de la exposición. Las dictaba intercalando en la disertación la lectura de los textos del "Corpus juris", estableciendo el concepto típicamente

romano y tratando de familiarizar a los estudiantes con las opiniones de los jurisconsultos clásicos, refiriéndose cuando lo creía necesario, a los comentadores modernos y relacionando la doctrina enseñada con las normas de nuestra legislación. De esta manera aparecía un derecho con vida que surgía de los propios textos romanos, arrojando la luz de su doctrina sobre el campo del derecho moderno y repercutiendo en nuestra legislación positiva. [11]

La reforma del plan de estudios de 1910 le permitió dictar cursos intensivos, dictando en ese año el referente a la teoría general de las obligaciones y en 1911 el relativo a los contratos.

Las instituciones las estudiaba en su completa evolución, desde sus orígenes hasta la codificación justineanea, para luego determinar cómo influyeron en nuestro derecho positivo. Para lo primero seguía principalmente al romanista francés Cuq, analizando en clase las fuentes invocadas por éste. En el examen de las normas en su evolución posterior gravitaban en su enseñanza, aparte de Savigny y los romanistas belgas Molitor, Maynz y Namur, la pandectística alemana y desde luego Ihering en forma dominante.

Por entonces los pandectistas alemanes especialmente Arndts, Dernburg y Windscheid, primaban en el estudio del derecho romano. Debido a que éste había sido derecho positivo en Alemania todos los jurisconsultos lo analizaban hasta parecer agotar su examen crítico, tomando como base la codificación justineanea, para levantar sobre esos estudios sus grandes construcciones jurídicas. No es de extrañar por consiguiente aquella preponderancia que gravitó en toda Europa, especialmente en Italia donde las obras alemanas eran traducidas y surgían discípulos de la talla del gran romanista Contardo Ferrini.

Como lógica consecuencia la cátedra argentina expresaba ese momento intelectual, de fines del siglo XIX y principios de éste, siguiendo principalmente a Windscheid, que es indiscutiblemente la autoridad más segura entre los pandectistas.

Al mismo tiempo se relacionaba el derecho romano con el derecho positivo actual. Hasta entonces los profesores hacían referencias incidentales a disposiciones de nuestra legislación; pero Ibarguren establece esa relación sistemáticamente.

[11] E. R. ELGUERA, *"Las obligaciones y el contrato en el derecho romano" por el Dr. Carlos Ibarguren*, en *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, Año III, nº 11, 1948.

Su programa de enseñanza y forma de desarrollo del curso no se ajusta a ninguna obra, sino que responde a la directiva propia del profesor, destacando su criterio personal.

Ibarguren no era casuista, trataba de enseñar el principio general que es lo que perdura y no el circunstancial que varía sin gravitar en la evolución jurídica. El mismo nos da a conocer su criterio en una de sus clases inaugurales: "No estudiaremos, pues, —dice— exclusivamente las reglas sancionadas. Dedicaremos preferente atención á los principios generales que constituyen la esencia de la vida jurídica y que nos explican el espíritu de todas las instituciones. No concibo la utilidad de aprender las mil disposiciones casuísticas preceptuadas en la legislación como una red para abarcar millones de casos previstos. Ellos no son sino corolarios, consecuencias de los principios generales de la ciencia jurídica. Estos principios son los que deben constituir la materia de nuestro trabajo, porque dominándolos en su espíritu, en su alcance, en su conjunto, y en la armonía del sistema general, tendremos la llave de todas las reglas particulares y la solución de todos los casos previstos ó posibles". [12]

Humanista consumado, conocedor de la vida romana, tenía la habilidad de hacer actuar cada institución, cada norma, en esa vida, en medio de todas las circunstancias económicas, sociales y políticas del momento, presentándola como algo que está ante nosotros palpitante, lleno de interés.

De ahí el éxito de sus clases, porque el ambiente y los problemas de aquella época eran análogos a los nuestros. El maestro nos lo enseña. "La vida romana en el periodo de su esplendor es mucho más semejante á la nuestra que lo que se pudiera imaginar ... en aquel viejo escenario nuestros antepasados han vivido amado y luchado, agitados por pasiones identicas á las nuestras, engañados por análogos errores, requeridos por necesidades semejantes". [13]

Ibarguren fue tal vez el profesr más completo, por su saber en la materia, la forma de su enseñanza y la manera de exponer; superando a su antecesor. La seriedad de su aspecto, su aire severo, la voz profunda y sonora con que exponía, acompañada de ademán reposado y elegante, con un decir claro, armonioso y cuidado, su admirable manera de leer las fuentes y su dominio de la cátedra, daban realmente

12 IBARGUREN, *Las obligaciones y el contrato en el derecho romano*, p. 232.
13 Id., Op. cit., p. 254.

prestancia a ésta, infundiendo una impresión de respeto y consideración. Y bajo esa apariencia severa se encerraba un espíritu lleno de amor por sus alumnos y si era exigente con éstos en los exámenes, lo era como un padre puede serlo con sus hijos. Tenía además el gran mérito de hacer querer la disciplina que enseñaba, despertando vocaciones. Sabía provocar la curiosidad de sus discípulos, hacer agradable la enseñanza, indicar trayectorias.

Su dedicación a la materia ha sido tan grande, que retirado de la cátedra ha continuado trabajando sobre aquélla. En 1924 publica sus *Historias del tiempo clásico* que contiene varios estudios sobre la sociedad romana, llenos de interés, no sólo desde el punto de vista histórico literario, sino también del jurídico, pues, en uno se examina el proceso de Roscio, célebre por la defensa que hiciere Cicerón y en otro las corporaciones en la época de los Severos. Más tarde, no obstante su fecunda labor literaria, histórica y de derecho público, reúne el fruto de su enseñanza en su libro *Las obligaciones y el contrato en el derecho romano y argentino* aparecido recientemente.

En él se estudia la teoría general de las obligaciones, el "negocio jurídico" y el contrato, relacionando la enseñanza de este último con los principios de nuestro Código civil; tratando luego de la evolución del derecho romano, de su espíritu y de la obra jurídica realizada. En un trabajo crítico publicado en la Revista de esta Facultad me he referido a este libro. "Es una obra de exposición en la que se dan a conocer instituciones jurídicas romanas como fuente de nuestro derecho actual, enfocando el estudio en forma novedosa entre nosotros, por la relación directa que establece entre ambos derechos y por la manera de enseñar la doctrina por boca de los mismos jurisconsultos romanos". [14]

Anteriormente los estudiantes habían publicado sus clases en un volumen utilizado hasta hace poco tiempo como manual para el estudio de la teoría general de las obligaciones.

Ibarguren ha sido un maestro: ha dejado el resultado de su enseñanza, obra escrita y discípulos que siguen el rumbo trazado por él.

Colaborador eficaz de la cátedra como profesor suplente fue el Dr. Rafael Herrera Vegas, desde 1906 hasta 1922, en que designado Ministro de Hacienda dejó la enseñanza. De no haber sido su precaria salud y que el país lo requiriese para otras funciones públicas, hubiera

[14] Año III, nº 11, 1948, p. 691.

llegado a ser uno de los más grandes maestros de la Casa. Fue uno de los profesores que más amó su cátedra y su materia.

Enjuto, de cara cetrina, nervioso, parecía devorado por un fuego interior. Dictaba sus clases en la vieja casa de la calle Moreno a la hora del crepúsculo, con el aula semi iluminada por los últimos rastros del día y la bombilla eléctrica que arrojaba su luz sobre los textos del Digesto, surgiendo su figura ascética en medio de la penumbra. Su exposición era ágil, movida, pletórica de erudición, acompañada de ademanes vivaces y de lectura de textos, que analizaba rápidamente. El espíritu se desbordaba de ese físico débil.

Admirador de la pandectística alemana, su enseñanza que versaba sobre las fuentes de las obligaciones, era un trasunto de las obras de los grandes maestros del siglo XIX.

De su espíritu estudioso son un exponente su trabajo sobre *La injuria en el derecho civil romano,* publicado en 1909 y su monografía referente a la *Acción útil de injuria,* aparecida en los "Anales" de esta Facultad en 1911.[15]. El primero es de carácter didáctico y sigue las enseñanzas de Ihering, siendo una exposición sistemática de la materia de su epígrafe. Más erudita es la monografía aparecida en los "Anales", donde estudia la interpretación de un texto de Ulpiano relativo a la existencia de una acción útil de injuria, revelando su saber y criterio jurídico, para llegar a una novedosa conclusión personal, fundada en un minucioso análisis de los pasajes del Digesto.

Conjuntamente con el Dr. Herrera Vegas se incorporó a la cátedra en 1906 el Dr. Ricardo E. Cranwell, que sucedería al Dr. Weigel Muñoz en 1922.

El Dr. Cranwell era ante todo un humanista, que tuvo el mérito de influir en sus discípulos para que estudiasen directamente en las fuentes, aportando a sus clases los elementos dados por la epigrafía; siempre ilustraba aquéllas con análisis de inscripciones, con lo que realzaba el interés de la exposición, despertando la curiosidad intelectual del alumno. Publicó en 1907 un trabajo sobre el *Origen del poder imperial,* al año siguiente su *Teoría general de las magistraturas bajo la República* y en 1909 su obra sobre *Las legis actiones según el jurisconsulto Gayo.*

El opúsculo sobre la *Teoría general de las magistraturas romanas,*

15 *Anales de la Facultad de Derecho y C. Sociales,* 2ª Serie, t. 1º, año 1911, p. 268.

es la exposición escrita de las clases que dictara en 1908 sobre el mismo tema. Se trata por consiguiente de un trabajo elemental dedicado a estudiantes, cuya característica es la claridad de los conceptos, extraidos directamente de las fuentes.

El trabajo sobre *Las Legis actiones segun el jurisconsulto Gayo* es de más aliento. Es un estudio claro y sistemático de los conceptos de las Institutas de Gayo, con notas eruditas que precisan el alcance de los pasajes, que puede ser leído, aún hoy, con interés por cualquier estudioso, aunque escrita en 1909 no pueda referirse al manuscrito del Cairo.

El Dr. Cranwell clausuró la brillante etapa de nuestros maestros, cuyas clases escuchamos y recordamos con cariño y veneración.

Dispusieron de todos los elementos de la investigación alemana y sus discípulos italianos, así como de la crítica de los modernos romanistas franceses y belgas, cuya amplia bibliografía conocieron perfectamente. De manera que pudieron llevar a su completo desenvolvimiento la enseñanza comenzada en la época precedente. Las clases ya no eran ensayos brillantes, sino exposiciones análogas a la de los maestros europeos de las universidades latinas modernas.

Los cuatro profesores recordados, aunque dos de ellos llegaron a ser ministros de Estado y todo actuaran en otras actividades requeridos por las necesidades de la vida de su tiempo, fueron ante todo estudiosos y maestros de derecho romano. Estoy firmemente convencido que ése fue el gran amor de su vida intelectual y que a ese estudio y enseñanza dedicaron lo mejor de sus afanes.

V

Gravitación de la doctrina italiana

El florecimiento de las escuelas italianas contemporáneas que comienza a fines del siglo pasado debía gravitar forzosamente en la cátedra de Buenos Aires.

El Dr. José María Rizzi, incorporado a la enseñanza universitaria en 1913, como profesor suplente, más tarde profesor de la Universidad de La Plata, es designado titular de la cátedra en esta Casa como sucesor del Dr. Ibarguren en 1924.

Educado en Italia, donde cursara su enseñanza media, dedicado

a la historia literaria, profundo humanista, el Dr. Rizzi traza nuevo rumbo a la cátedra.

Ello se nota desde luego en el "programa" de estudios, con la separación en capítulo aparte del acto o "negocio jurídico" en general y la extensión que se da al examen del "procedimiento".

Aunque la pandectística alemana estudiaba el "negocio jurídico" en forma independiente y ya Savigny había analizado el acto jurídico de igual manera y a pesar de que ése es el sistema de nuestro Código civil, los profesores de derecho romano eran adversos a él, dominados por los romanistas franceses, al punto que desaparecido el Dr. Rizzi el "programa" fue nuevamente modificado por su sucesor que sostenía que tal sistema era ajeno a los romanos; recién en el "programa" de 1948 es que vuelve a considerarse el acto jurídico en general, siguiendo el camino que indicara Rizzi.

El Dr. Rizzi había sido discípulo de Goyena y trató de seguir la forma de su enseñanza, pero con otro caudal de conocimientos. Su exposición era lo más sencilla posible, reprimiendo siempre la erudición que desbordaba de su espíritu, descendiendo con frecuencia de la cátedra para dialogar con sus alumnos, caminando entre los asientos de éstos; aunque no podía seguir en esto por completo a Goyena, porque las circunstancias habían variado, dado el número y carácter de los alumnos.

La doctrina seguida era la de los más modernos autores italianos y de acuerdo con ellos no sólo el estudio se realizaba con un criterio netamente evolutivo, sino que se efectuaba especialmente con relación a la época clásica en el momento mismo de la elaboración del derecho, para determinar cuál era el verdadero carácter de la institución estudiada, tratando de examinar las doctrinas de los grandes jurisconsultos, depurados del bizantinismo con que suelen aparecer en la codificación justinianea.

Consecuencia de esto es que los estudiantes, a pesar de que por entonces apareciera una edición española de Petit con prólogo del Dr. Rizzi, comenzaron a consultar las *Instituciones* de Bonfante, aunque la falta de traducción castellana limitada su difusión hasta que se publicó la de 1930; y los más aplicados extendieron sus lecturas a la *Historia del derecho romano* del gran maestro italiano y a los excelentes manuales de Ferrini, Serafini y Pacchioni.

La muerte prematura del Dr. Rizzi le impidió dejar obra escrita. Algún artículo en revistas universitarias o discursos circunstanciales

es todo lo publicado, pero ninguno de ellos son expresiones que nos muestren al maestro. Pero, en cambio queda el nuevo derrotero señalado a la enseñanza del derecho romano, el recuerdo de su espíritu selecto y de su profundo saber.

Le sucedió en la cátedra el Dr. Luis Bernardo de Estrada, que era profesor suplente desde 1916. No siguió el camino del maestro desaparecido.

El "programa" fue reformado y se volvió a los viejos maestros franceses; la cátedra seguía a Girard y los alumnos preparaban sus exámenes en Petit. El nuevo profesor tenía poco contacto con los estudiantes, dictaba sus clases y se retiraba del aula sin conversar con aquéllos. La afección cardíaca que pocos años después le llevara a la tumba, le impidió desarrollar en la cátedra lo que podía esperarse de su amplia cultura.

Los Dres. Guillermo Leguizamón y Kurt Schuler actuaron como profesores adjuntos desde 1912 hasta 1922 y desde 1921 a 1938 respectivamente. El primero de brillante actuación en la economía nacional nada dejó que denotase su paso por la cátedra.

El Dr. Schuler, distinguido latinista, dedicado a la enseñanza universitatria y secundaria, se destacó en los cursos de investigación.

En las clases magistrales complementarias exponía en forma sencilla y pausada, siguiendo con preferencia al romanista alemán Shom; pero donde sobresalió su actividad fue en los cursos de seminario sobre procedimiento romano. Allí acostumbraba a los alumnos a tratar de reconstruir el procedimiento a base de las fuentes, eliminando en lo posible el uso de tratados y manuales, tomando como principal elemento de estudio las defensas de Cicerón. En este sentido realizó una obra realmente fecunda enseñando a los estudiantes la verdadera investigación, familiarizándolos con el uso de las fuentes y haciéndoles extraer de la vida jurídica misma y no de la disposición fría de la norma o del comentario del tratadista, los principios del derecho.

A la muerte del Dr. Cranwell fue designado profesor titular en 1928 el Dr. Gastón Federico Tobal, que figuraba como adscripto desde 1921 y era profesor en la Universidad de La Plata.

Digno sucesor por su humanismo, su ilustración y talento; superó al maestro desaparecido por la brillantez de la exposición y el vuelo que imprimió a la enseñanza.

De espíritu ático, criterio ágil y verba fluida, su exposición precisa y metódica a la vez que elegante, era seguida por los estudiantes con

sumo interés. No sólo dominaba la disciplina que enseñaba, sino que era maestro en el buen decir, lo que hacía que dictara clases en forma realmente atrayente. De ahí, que, a pesar de la falta de asistencia obligatoria aquéllas fueran siempre sumamente concurridas.

Afable con sus alumnos, éstos siempre encontraron en él un consejero. Su bondad era extrema, sintiendo verdadero dolor en los tribunales examinadores, cuando era necesario aplazar alguno de aquéllos.

Su actividad múltiple como profesor, magistrado y escritor le han impedido realizar trabajo escrito sobre la materia, salvo un ensayo sobre *El aporte económico de la mujer en el matrimonio,* un artículo sobre *El XIV centenario de las Institutas y Pandectas* y algunos discursos académicos.

El primero es una monografía, presentada a la Facultad con motivo de la adscripción a la cátedra en 1923, donde se estudia el régimen de la dote en Roma hasta fines de la República, analizándose la institución y el ambiente social en que se desenvuelve, en páginas llenas de interés por la manera como demuestra la gravitación de los elementos sociales en las normas jurídicas.

El otro trabajo publicado en 1933 es un juicio crítico sobre el Digesto y las Institutas, conforme a la doctrina moderna, con motivo del aniversario de la constitución de Justiniano "de confirmatione Digestorum".

De sus discursos académicos son dignos de señalarse, en lo que respecta al derecho romano, el que se refiere al profesor Rafael Herrera Vegas y especialmente el pronunciado con motivo del centenario de Pedro Goyena. En este discurso, aparte del notable retrato que realiza del gran maestro, apunta felices observaciones sobre la historia de la enseñanza del derecho romano entre nosotros.

Ritirado hoy el Dr. Tobal a su cátedra de la Universidad de La Plata, la primera en que fuera designado como profesor titular y tan grata a su espíritu apacible, donde dicta sus clases placenteramente en medio del aroma de los tilos, en la vieja aula asoleada por grandes ventanales desde donde se contemplan las magníficas araucarias que plantara Joaquín González, es posible que su pluma galana produzca algún trabajo de aliento sobre la materia que una a la erudición la elegancia en el estilo.

El Dr. Horacio C. Rivarola, profesor de la Facultad desde 1910 y suplente de derecho romano desde 1924, fue nombrado profesor titular en 1933 al fallecer el Dr. Estrada.

Llegaba a la cátedra después de una larga actuación en la docencia universitaria, una dedicación especial a la enseñanza, demostrada en su labor escrita y en su actuación pública, con especial versación en la disciplina a dictar, demostrada en sus brillantes clases sobre derecho hereditario romano, dictadas como profesor suplente.

La cátedra retornó a seguir la directiva que señalara Rizzi y la influencia de las nuevas escuelas italianas se hizo evidente. Scialoja y Bonfante gravitaron notoriamente en el estudio del derecho hereditario, lo que trasunta en parte del programa; los nuevos trabajos sobre las interpolaciones y la crítica de Albertario, Perozzi y Carlos Longo en el examen de la teoría general de las obligaciones. Me correspondió en esta parte colaborar con el maestro, como profesor adjunto, dando nuevos rumbos a la cátedra.

Las clases de Rivarola, claras y sencillas, permitían a los alumnos seguirlas con facilidad. Era un didacta. Quería ante todo que sus discípulos adquirieran las nociones fundamentales en forma nítida, sacrificando todo aparato de erudición a la claridad de la exposición. Ésta la amenizaba con un humorismo del que hacía gala. Cuando la clase se tornaba fatigosa por la aridez del tema, siempre tenía una ocurrencia oportuna, que refrescaba la mente de los alumnos y les hacía volver a seguir con interés la lección. Por eso sus clases nunca cansaban y los alumnos las escuchaban con el mismo interés desde el principio hasta el final.

Era el profesor bueno por excelencia, siempre sonriente y afable, nunca le faltaba la frase de aliento para el alumno decaído, la indicación oportuna en el examen para el estudiante turbado, el consejo sano para el desorientado; como lo dije al ocupar su cátedra por primera vez, su sonrisa característica no era un rictus amanerado de sus labios, sino la expresión sincera de su corazón.

Fue un maestro en el verdadero sentir del vocablo; por el ejemplo de su conducta en la vida universitaria y porque trazó un derrotero en la cátedra.

Colaboraron como adjuntos en esta época los Dres. José Arias, Esteban Imaz y Santiago de Estrada.

El Dr. Arias que se destacó en la labor de dirección de trabajos de investigación, especialmente en los estudios sobre las fuentes romanas de nuestro Código civil, es autor de un excelente *Manual de derecho romano,* aparte de varios trabajos sobre la enseñanza de éste.

El *Manual* merece ser considerado por tratarse de un trabajo serio,

publicado en 1941, trayendo por primera vez traducidos al castellano los fragmentos de las Institutas de Gayo, descubiertos por el profesor Arangio Ruiz en el Cairo.

Desde luego es una obra elemental destinada a estudiantes, reducida nada más que a exponer nociones fundamentales. Su plan sigue al de los pandectistas alemanes y modernos autores italianos, vale decir, considera el acto jurídico, el sujeto y el objeto del derecho, después de una rápida referencia a las nociones primarias, a la evolución histórica de las instituciones políticas y fuentes jurídicas. Tiene el mérito de relacionar el derecho romano con nuestra legislación positiva, aunque a veces cae en el defecto de definir las instituciones en términos exactos para nuestro derecho, pero que no se ajustan al preciso concepto romano.

Es una obra que trata de ser complementaria de la cátedra únicamente, estableciendo conceptos fundamentales, ordenando conocimientos y sugiriendo puntos de estudio, dejando el desenvolvimiento de los mismos para la clase; siendo en este sentido muy útil.

Concorde con las doctrinas modernas, escrito en un lenguaje sobrio, pero cuidado, con referencias a las fuentes fundamentales y al comentario de los autores contemporáneos, de lectura fácil y agradable, es un manual digno de figurar en la bibliografía del derecho romano.

Los Dres. Imaz y Santiago de Estrada pasaron rápidamente por la cátedra. El primero, expositor claro y pausado, nos prometía por sus clases y algunos artículos que publicara, ser un brillante profesor, pero desgraciadamente se ha dedicado por completo a sus tareas judiciales. El Dr. Santiago de Estrada, profundo humanista, ha optado por consagrarse a estudios de derecho canónico. Sólo cabría recordar al Dr. Alberto Jordán, cuyo paso por la cátedra fue fugaz, pues la magistradura lo absorbió por completo.

Con estos profesores se cierra otro ciclo en la cátedra de derecho romano, que podremos llamarle de transición entre la influencia de las doctrinas francesas y alemanas y la moderna crítica italiana.

A pesar de un ambiente adverso, de la falta de cultura humanista de la mayoría de los estudiantes, de las dificultades para obtener fuentes de información y las influencias utilitaristas contrarias, la cátedra se ha mantenido a una altura ponderable, enseñando con conocimiento de la doctrina más reciente y de las fuentes recién descubiertas, con una erudición y brillo parangonables a la cátedra de las universidades europeas. No ha creado una crítica propia, pero ha sabido valorar en

forma precisa la realizada por los grandes maestros de aquellos viejos centros de estudio.

La obra ha sido grande, pues, es la labor primaria, la de levantar una cátedra que requiere una tradición cultural, en una universidad nueva, de un pueblo que recién se organizaba.

Corresponde a la nueva generación, a los discípulos de aquellos maestros, no sólo continuar esa enseñanza, sino tratar de colaborar en lo posible en la labor de investigación y crítica del derecho romano y sobre todo de aplicar las enseñanzas de éste en la elaboración de las instituciones del derecho que surge de la transformación jurídico económica que se está operando.

CÁRCELES EN ESTABLECIMIENTOS PRIVADOS DEL ALTO PERÚ

Por JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO

SUMARIO: Opinión de Lardizábal — Antecedentes mejicanos y posición del Consejo de Indias — El Real Socavón de Potosí y las minas de Uspallata — Las panaderías de Charcas — Crítica de Victorián de Villava — Colonia penal de Chuquioma. Una *Instrucción* de Viedma — Vista fiscal de Villava — Informe de la Audiencia de Charcas y decisión del Virrey del Pino — Quiénes podían ser destinados a Chuquioma — Un intento frustrado en Buenos Aires.

Opinión de Lardizábal

Al referirse a las penas corporales en su *Discurso sobre las penas, contraído a las leyes criminales de España,* el mejicano Manuel de Lardizábal y Uribe constata que la pena de galeras y la de las minas de azogue habían caído ya en desuso y sólo subsistían las de presidio, arsenales y trabajos públicos, que no resultaban útiles para graduar proporcionados trabajos y castigos a las distintas especies de delitos y delincuentes. Esa circunstancia y la de que los condenados a presidios y arsenales empeoraban allí su condición lo llevan a abogar por el establecimiento de casas de corrección y a recordar una costumbre que ha visto practicar en el Nuevo Mundo.

"En América —dice— se destinan muchos reos a los obrajes de paños y a las panaderías, aunque en esto hay ciertos abusos originados de la dureza y codicia de algunos dueños de obrajes y panaderías; pero éstos fácilmente se pueden remediar por un gobierno vigilante si tuviese por conveniente hacer semejantes aplicaciones"[1].

A primera vista quizá sorprenda que en un momento de consolidación del poder público, en el que éste procura más bien reivindicar que enajenar funciones, se proponga como ejemplo valedero el establecimiento de cárceles regentadas por particulares. Para explicar la contradicción conviene tener presente que junto al afianzamiento esta-

[1] MANUEL DE LARDÍZABAL Y URIBE, *Discurso sobre las penas contrahido a las leyes criminales de España para facilitar su reforma.* Madrid, 1782, p. 199.

tal, en el programa del Despotismo Ilustrado figura la movilización de todas las energías nacionales susceptibles de apresurar el progreso económico e, indudablemente, la mano de obra inactiva en las cárceles obraba a modo de desafío de la capacidad reformista de los gobernantes.

Unos pocos años antes de que Lardizábal redactara su *Discurso*, el Conde de Campomanes había abordado el problema de la ociosidad reinante en las prisiones tratando de resolverlo de manera de conseguir la doble ventaja de reeducar a los presos y de aprovechar su capacidad de trabajo. Contratando maestros honrados para que enseñaran algún oficio a los delincuentes carentes de él y obligando a los demás reos a ejercer los suyos, "la industria popular ganaría... unos vecinos que al presente son onerosos al Reino y nocivos a otros muchos" [2].

Campomanes y Lardizábal coinciden, pues, en propiciar la labor de los penados pero mientras el primero imagina organizar el trabajo dentro de los muros de la prisión, el segundo alude a la distribución de los reos a empresas privadas autorizadas a vigilarlos y a disfrutar de ésa mano de obra forzada sin que el Estado se reserve otra función que la de evitar posibles abusos de los empresarios.

Antecedentes mexicanos y posición del Consejo de Indias

Para mencionar esa práctica americana, Lardizábal no necesitaba más que acudir a sus recuerdos personales ya que durante su juventud, transcurrida en Nueva España, había sido frecuente que la Sala del Crimen de la Real Audiencia de México destinase a los reos de delitos leves a purgar sus culpas en panaderías o tocinerías contra la entrega por parte de los dueños de una cantidad variable de dinero que se aplicaba a pagar las costas y los salarios de los subalternos de la Sala. Sin embargo, después de la partida de Lardizábal esa asentada práctica había sido objetada por el Virrey Carlos Francisco de Croix quien, pensando que no podía tolerarla ni en justicia ni en conciencia, ordenó que los penados fueran trasladados a los presidios de La Habana y de San Juan de Ulúa, medida que fue aprobada por la vía reservada.

La reacción de la Sala fue inmediata: representó a la Corte los perjuicios que le resultaban de la variante y si no consiguió que se la dejara sin efecto obtuvo al menos que se mantuviese abierta la cuestión

2 *Discurso sobre el fomento de la industria popular.* De orden de S. M. y del Consejo, Madrid, 1774, pp. 133 y s.

y que se pidiesen nuevos informes por Reales Órdenes de 1768, 1770 y 1774.

La detallada contestación del nuevo Virrey Antonio María de Bucareli y Ursúa, fechada el 26 de setiembre de 1664, agrega detalles de interés. Los reos eran destinados a las panaderías y tocinerías de México por uno, dos o más años previa oblación por parte de los dueños del importe de las costas según arancel, importe que luego era descontado del jornal de dos reales que solían ganar los penados. Según el Virrey la costumbre perjudicaba tanto a los penados como a los dueños pues éstos debían afrontar un inmediato desembolso, eran puestos en la necesidad de precaver fugas y no recibían otro beneficio que el de disponer de una mano de obra generalmente inhábil y maliciosa, inclinada a veces a provocar daños irreparables en las instalaciones. Y en cuanto a los penados, soportaban crueles castigos y ganaban tan corto salario que debían empeñarse para poder sobrevivir, con lo que aumentaban el tiempo de su reclusión.

La pena —proseguía Bucareli— sólo se imponía a los indios y demás castas reduciéndose la de los españoles, aunque fueran de ínfima clase, al destierro o a condenaciones pecuniarias si su delito no merecía la de presidio.

Tratándose de crímenes enormes, los reos (excepto los españoles) eran destinados por un lapso de dos a diez años a los obrajes de paño o a los ingenios y trapiches de azúcar de los partidos de Querétaro, Cuernavaca y Villa de Córdoba, alternándose el repartimiento por medio de un conductor que distribuía los reos a proporción de las circunstancias de cada establecimiento. Los precios pagados por los dueños eran tasados por la Sala con atención a los jornales ganados por hombres libres en semejantes oficios y a los años de las condenaciones y de su monto se deducían distintas cantidades para indemnizar a las víctimas, rezar misas en las causas de homicidio y abonar las costas de los alcaldes mayores y sus escribanos en primera instancia y de los ministros de la Sala en segunda instancia; el resto engrosaba los fondos de penas de cámara y gastos de justicia de donde cobraban el médico, capellán y rectora de la casa de recogidas de Santa María Magdalena y se pagaban los gastos de la cárcel de Corte, botica, salarios de dos abogados de pobres y portero de la Audiencia. La mayor duración de las condenas y el rigor de los amos, que crecía a medida que se distanciaban de la vigilancia de la Audiencia o del Virrey, contribuían a que la situación de los condenados a obrajes e ingenios fuese aún más

desgraciada que la de los destinados a panaderías o tocinerías. De este cuadro se infería que la supuesta ventaja del servicio en obrajes de proporcionar una pena distinta y menor que la de presidio no era tal pues ambas resultaban igualmente graves y que el ser destinado a una u otra no dependía de otra cosa que del hecho de ser o no español.

Teniendo en cuenta todos los antecedentes del caso, especialmente el informe de Bucareli, el Consejo de Indias elevó al Monarca una consulta en el sentido de confirmar la prohibición de repartir reos por colleras entre los obrajes hecha por Croix; sólo podría permitirse la aplicación por vía de corrección a las panaderías o tocinerías en caso de que los dueños quisieran recibirlos voluntariamente hasta extinguir la deuda o pena que motivara la providencia. Los fondos de gastos de justicia, que habían quedado muy comprometidos desde la primitiva orden de Croix, se fortalecerían con un impuesto especial sobre el pulque. La decisión real estampada al pie de la consulta fue el ritual "como parece" y en consecuencia se expidió la correspondiente disposición en junio de 1777 [3].

El Real Socavón de Potosí y las minas de Uspallata

En Buenos Aires el trabajo de los presidiarios solía ser utilizado en obras de interés público: empedrado de las calles, desecación de pantanos, construcción o reparación de fortificaciones, etc.

En los lugares mineros del Río de la Plata se puso en práctica el capítulo 54 de la *Instrucción* dada al Virrey Vértiz destinándose los condenados a labores de minas [4]. Así, al impulsarse el socavón real de

[3] Todos los antecedentes citados referentes a Méjico se conservan en el Archivo General de Indias (en adelante citaremos AGI), Charcas 590. Véase también EUSEBIO VENTURA BELEÑA, *Recopilación sumaria de las providencias de este Superior Gobierno posteriores a las recopiladas por el Señor Montemayor y de las Reales Cédulas y Ordenes que después de publicada la Recopilación de Indias han podido recogerse.* México, 1787, p. 266. En la obra de E. Ventura Beleña se reúnen otras varias disposiciones sobre trabajo en los obrajes. La ley X, tít. VIII, libro VIII de la Recopilación de Indias disponía que por sus delitos los indios podían ser condenados a prestar algún servicio temporal "con calidad de que sirvan en los conventos u otras ocupaciones o ministerios de la República y no a personas particulares".

[4] El capítulo 54 de la Instrucción dada al Virrey Vértiz reza así: "Habiéndose propuesto por providencia muy conveniente que los sentenciados a presidio en esos parajes se destinen al trabajo de las minas y para que no puedan huirse de noche, se edifique junto al Real de Minas una casa fuerte donde se tengan con seguridad en las horas que no estén en el trabajo poniendo en ella un alcaide y guarda conveniente para resguardo de esta gente; os informareis bien si son

Potosí hacia fines del siglo XVIII se hicieron las obras necesarias para vigilar a los presos que trabajarían en él junto a peones libres; en un reglamento de Francisco de Paula Sanz se prevé la existencia en el socavón de un alcaide "que sea sujeto de espíritu, cristiandad y honor... para custodia de los reos" y de un capellán que vele por sus necesidades espirituales [5]. Se trata aquí de una obra costeada por la Corona pero según un oficio de Sanz al Virrey [6] no habría sido ese carácter oficial lo que justificaba el aprovechamiento de la labor de los condenados sino la posibilidad de que en el socavón real se adoptasen medidas de seguridad no viables en las demás minas, cuyas innumerables bocas parecían convidar a la huída.

En Mendoza el caso es distinto: se procura que sean mineros particulares los que disfruten de los brazos de los reos. En este sentido recuerda Levene que cuando a partir de 1777 se adoptaron medidas tendientes al fomento del asiento de Uspalata, el contador Cabrera propuso el envío de delincuentes a las minas [7] y por su parte Torre Revello sintetiza un oficio al Cabildo de Mendoza de 1784 en el que Sobre Monte dispone suplir con vagos y presos la falta de mineros [8]. Ahondando en su idea el Gobernador Intendente de Córdoba explicaría que ésta no iba sólo encaminada a proteger a los dueños de minas facilitándoles los "peones de que carecen por falta de facultades para mantenerlos... sino también para mantener con utilidad empleada una gente perjudicial en la provincia, a quien conviene escarmentar e intimidar con este destino" [9]. Doble ventaja que volveremos a escuchar alegada por los altoperuanos defensores de parecidas medidas.

convenientes estas providencias y hallándolas así las practicareis interinamente dando cuenta de lo que os parece" (EMILIO RAVIGNANI, *El Virreinato del Río de la Plata*, separata del t. IV de la *Historia de la Nación Argentina* dirigida por Ricardo Levene, Buenos Aires, 1938, Apéndice, p. XLIII).

5 Sanz designó como alcaide del Real Socavón a Antonio de Nava y como capellán al Dr. Agustín de Ochagavía.

6 Archivo General de la Nación (en adelante citaremos AGN), División Colonia, Sección Gobierno, Hacienda 1800, IX-34-2-6, oficio de Francisco de Paula Sanz del 26 de octubre de 1800.

7 RICARDO LEVENE, *Investigaciones acerca de la Historia Económica del Virreinato del Plata*, 2ª edición, Buenos Aires, 1952, t. II, p. 162, nota 2.

8 JOSÉ TORRE REVELLO, *El Marqués de Sobre Monte Gobernador Intendente de Córdoba y Virrey del Río de la Plata* (Publicación XCIII del Instituto de Investigaciones Históricas de la Facultad de Filosofía y Letras), Buenos Aires, 1946, p. XC.

9 Texto de 1785 citado por EDBERTO OSCAR ACEVEDO, *Algunas reglamentaciones para Mendoza en el siglo XVIII*, en *Revista del Instituto de Historia del Derecho*, Buenos Aires, 1959, Nº 10, p. 72.

Las panaderías de Charcas

En el distrito de la Real Audiencia de Charcas encontramos, además de los presidiarios destinados al Real Socavón, otros destinados a trabajar en panaderías. Aunque no podríamos probarlo suponemos que esta común elección, en México y Charcas, de las panaderías como lugar de reclusión derivaba de la circunstancia de realizar sus labores en lugares cerrados, fácilmente custodiables, y del hábito de sus dueños de emplear esclavos cuya vigilancia y dirección presentaba problemas análogos a los de la mano de obra forzada a trabajar por decisión judicial[10].

Las autoridades platenses habían tratado de perfeccionar el sistema de tal manera que armonizara los intereses de la sociedad y de los empresarios, de los penados y de sus víctimas. Los panaderos abonaban un salario inferior que el que hubieran debido pagar a conchavados libres y de él se descontaba una parte con destino a indemnizar a los damnificados por los delincuentes.

Seguramente que cuando Tomás Moro elogiaba al país de los polileritas en el que el robado era adecuadamente resarcido y los particulares podían contratar penados pagándoles un jornal algo menor que el de los demás trabajadores[11] no soñaba que su fantasía se haría realidad en tierras del Mundo Nuevo.

Otras de las medidas adoptadas en Chuquisaca atendían a satisfacer la formación espiritual de los detenidos o a evitar que fuesen injustamente explotados. Por ejemplo el artículo 13 de un reglamento sobre panaderías dictado por el presidente Ambrosio Benavídez el 28 de febrero de 1771 impone a los panaderos el mantenimiento de una persona de la casa o de afuera para instruir a los presos en la doctrina cristiana y los obliga a preparar en cada establecimiento antes de los

10 Según un artículo anónimo sobre el *Estado comparativo de las cárceles en Europa y en América*, publicado en *La Biblioteca Americana*, Londres, 1823, t. I, pp. 276 y ss., en Lima solían destinarse a las panaderías los esclavos que disgustaban a sus amos; la "crueldad de los panaderos —agrega el autor— era muy notoria en Lima". En Buenos Aires podríamos registrar algunos casos aislados de esclavos malhechores condenados por la justicia a purgar sus delitos en panaderías. Véase en este sentido el pedido interpuesto ante el Director Supremo por el protector de pobres M. J. de Bustillo el 9 de julio de 1819 (AGN, Solicitudes civiles 1819, X-11-1-4).

11 THOMAS MORE, *Utopía*. Traducción, prólogo y notas de Ramón Esquerra. Barcelona, 1948, p. 78 y s.

tres meses sendos oratorios en los que presos y panaderos libres puedan oir misa los días de precepto [12].

No era difícil comprobar el cumplimiento de esta exigencia del oratorio pero en cambio resultaba casi imposible suprimir los abusos que frecuentemente se cometían con los detenidos. La Real Audiencia, que conocía el mal por sus periódicas visitas de inspección y por las quejas que cada tanto llegaban hasta sus estrados, intentó atajarlo en 1786 con un auto cuyo introito es un explícito reconocimiento de la gravedad de la situación.

No obstante las providencias repetidamente libradas sobre el particular y las advertencias hechas a los dueños de amasijo —dice el tribunal— es común el rigor de los panaderos y de sus mayordomos que castigan con azotes a los reos "hasta hacerlos expirar o ponerlos en este riesgo" y los mortifican con trabajo doblado a horas intempestivas de la noche sin permitirles descansar ni darles el alimento suficiente. Para lo sucesivo se fija la jornada de trabajo de 5 a 19 en verano y de 6 a 20 en invierno, con el agregado de que durante esas horas el trabajo debía ser proporcionado a las fuerzas de cada uno; para las correcciones disciplinarias los amos no podrían exceder de 12 azotes sin obtener antes autorización judicial. Cada infracción de los panaderos sería castigada con multa de 100 pesos [13].

No parece demasiado aventurado suponer que esta providencia de 1786 estaba destinada a correr igual suerte que otras semejantes expedidas anteriormente. Lejos de la Audiencia ¿cómo impedir que la fustigación sobrepasase los límites fijados?; ¿cómo conseguir que las labores fueran proporcionadas a la condición de cada uno? Los defectos no estaban en detalles de la reglamentación sino en la base misma de un sistema que entregaba los presos en manos de aquellos que debían disfrutar de su trabajo. Quedando en pie la causa generadora de los abusos, los reglamentos o las visitas bienintencionadas no podían constituir sino paliativos.

Las penalidades soportadas por los reos no se traducían en una mayor seguridad de sus personas. Alguna vez nos hemos referido a la

12 AGN, Interior 1783 leg. 16, IX-30-3-1. Exp. caratulado "Los panaderos de la ciudad de la Plata sobre el abasto de pan de dicha ciudad".

13 Archivo Nacional de Bolivia (en adelante citaremos ANB), Expedientes coloniales 1791, Nº 149, auto expedido en La Plata el 16 de diciembre de 1786. Las referencias del archivo de Sucre utilizadas en este trabajo nos han sido comunicadas por Daisy Rípodas Ardanaz.

fragilidad de las cárceles públicas del Virreinato, a menudo quebrantadas por los presos que hubieran debido custodiar [14]. Detenidos que horadaban paredes, escalaban muros y terminaban robándose hasta los grillos con los que habían sido asegurados eran hechos frecuentes que contribuyen a explicar la afirmación unánime de los alcaldes del interior de que la privación de la libertad no intimidaba a los delincuentes en la misma medida que los azotes, pena, en cambio, de aplicación irremisible. Testimonios de la época nos prueban que en cuanto a condiciones de seguridad las panaderías platenses no aventajaban a las cárceles capitulares o a los presidios de la Corona.

Con motivo de tratarse en el Cabildo de Charcas un escrito presentado por varios panaderos que solicitaban la exclusividad en su oficio, el regidor José Eustaquio Ponce de León nos revela que era común que a los 8 ó 15 días de estar detenidos, malhechores y vagabundos huían de las panaderías "por el descuido de los panaderos y poca seguridad con que los tienen" con lo que las partes quedaban burladas "y sin la debida satisfacción de los intereses por que fueron condenados". Ya que los panaderos gozaban de una mano de obra barata deberían comprometerse a que en caso de evasión quedarían responsables de las obligaciones pecuniarias que hubiesen sido impuestas a los fugados "como se practica en Potosí y otros lugares, siendo del cargo de ellos la solicitud y captura de los reos" [15].

Crítica de Victorián de Villava

Con la presencia del nuevo fiscal Victorián de Villava, llegado a Charcas en 1791, la cancillería platense es alcanzada de lleno por el soplo renovador de la Ilustración. Como muchos hombres de su época Villava sentía el apremio de corregir el Imperio, de rever con espíritu crítico las instituciones vigentes para suprimir lo que no se ajustara

[14] JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *La Real Audiencia de Buenos Aires y la administración de justicia en lo criminal en el interior del Virreinato*, en *Primer Congreso de Historia de los Pueblos de la Provincia de Buenos Aires*, con Advertencia de Ricardo Levene, La Plata, 1952, t. II, p. 272.

[15] AGN, Interior 1783, leg. 16, IX-30-3-1, exp. 1, f. 17, sesión del 17 de octubre de 1774. En esa oportunidad el Cabildo adoptó el parecer de Ponce de León.

a los filósofos y economistas inspiradores de la nueva edad [16]. A la manera de un hito, su nombramiento de fiscal señalaba la terminación de una etapa en la que debió contentarse con difundir las ideas que le eran caras y el comienzo de un nuevo tramo de prometedoras perspectivas en el que podría ejercer una acción personal influyendo desde "arriba" en el cambio regenerador. Lamentablemente para él, la designación llegaba demasiado tarde, llegaba cuando la Revolución de Francia había frenado los entusiasmos iniciales del mundo oficial por la revisión del pasado determinando un repliegue de la acción innovadora. Escarmentando en cabeza ajena, los ministros españoles comienzan a demostrar una mayor cautela y el afán reformista de los funcionarios inferiores deja de ser una recomendación para escalar posiciones estatales.

No bien arribado a Chuquisaca, Villava se aprestó a librar batalla contra costumbres locales y aun contra disposiciones metropolitanas que juzgaba reñidas con la corriente ilustrada. Las cárceles en manos de particulares ofrecían un blanco especialmente vulnerable pues amén de no estar previstas en la ley parecía evidente que el *jus puniendi,* que los autores atribuían al Estado, comprendía no sólo la sanción judicial del delincuente sino el castigo mismo.

Pasando por alto la obligación de dar cuenta al Virrey y a la Real Audiencia de toda carta sobre problemas de buen gobierno de las Indias que se remitiera a la Corte [17], Villava prescindió de los organismos locales y el 29 de setiembre de 1791 escribió en derechura al Ministro de Gracia y Justicia de España e Indias Marqués de Bajamar, el mismo que con el nombre de Antonio Porlier sirviera años antes la fiscalía de la Real Audiencia de Charcas [18]. Creemos que por los detalles que aporta y por su hábil planteo este escrito de una de las figuras más interesantes del Río de la Plata Virreinal merece ser conocido:

16 Sobre la posición reformista de Villava véase RICARDO LEVENE, *Vida y escritos de Victorián de Villava,* Buenos Airres, 1946 (Publicación del Instituto de Investigaciones Históricas de la Facultad de Filosofía y Letras) y JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *Victorián de Villava y la Pragmática de 1776 sobre matrimonios de hijos de familia,* en *Revista del Instituto de Historia del Derecho,* Buenos Aires, Nº 11, pp. 89 y ss.

17 Ley III, tít. XVI, lib. III de la Recopilación de Indias.

18 Al reunirse el Ministerio de Gracia y Justicia de Indias con el de España fue designado Antonio Porlier quien ya servía el primero desde 1787 (cfr. *Autobiografía de D. Antonio Porlier y Sopranis Marqués de Bajamar,* con notas de BUENAVENTURA BONNET, Apartado de *Revista de Historia,* Nº 78, abril-junio de 1947, La Laguna de Tenerife, 1947, p. 23 y s.).

"Habiendo visto el abuso que se ha introducido no solo en el distrito de esta Real Audiencia sino en muchos parajes del Perú de destinar a los delincuentes y los deudores al trabajo de las panaderías, a sola ración, ocupándoles el salario para cobrar las costas o pagar las deudas, me he opuesto a este castigo en cuantas causas han llegado al tribunal para su confirmación; porque o esta pena es leve, como dicen algunos, y en este caso no es correspondiente a los delitos; o es intolerable como aseguran otros, y no pueden las justicias exacerbar e inventar nuevas penas, distintas de las previstas por las leyes; y aunque esta Real Audiencia en vista de estas razones ha variado en algunos casos esta pena, imponiendo únicamente las que prescribe el Derecho, como no lo haya hecho en todos, y como dicha perversa costumbre haya cundido infinito, especialmente en el Potosí donde parece que no se conoce otra jurisprudencia que la arbitraria considero muy precisa una orden del Soberano que prohiba absolutamente semejante arbitrariedad de los jueces por ser injusta en sus principios y en sus consecuencias; y aún convendría que se comunicara a este Reino la Real Cédula de S. M. (no sé si del año de 1786) en que se previene a las justicias de España que no puedan prender por deudas civiles. V.E., con su conocida prudencia aconsejará al Rey lo que más convenga para la felicidad de este país" [19].

Subrayemos que según el texto antecedente la condenación al trabajo en panaderías solía aplicarse tanto a los culpables de delitos leves como a los deudores insolventes. En cuanto a la disposición que Villava cita dubitativamente, sugiriendo que se haga extensiva a las Indias, no es otra que la Real Pragmática del 27 de mayo de 1786 por la cual se eximía a labradores y menestrales de ser arrestados por deudas y de que se les embargasen o vendiesen los instrumentos destinados a sus respectivas labores y oficios salvo en los casos en que se procediera por deuda del Fisco o por deudas derivadas de delitos o cuasi delitos en los que hubiera mediado fraude, ocultación, falsedad u otro exceso de que pudiera resultar pena corporal [20].

La denuncia de Villava no parece haber tenido mayor eco al llegar

19 AGI, Charcas 590; ANB, Expedientes coloniales 1800, Nº 175.

20 SANTOS SÁNCHEZ, *Extracto puntual de todas las pragmáticas, cédulas, provisiones circulares, autos acordados y otras providencias publicadas en el Reinado del Señor D. Carlos III*, Madrid, 1794, t. II, p. 310; ANTONIO XAVIER PÉREZ Y LÓPEZ, *Teatro de la legislación universal de España e Indias*, Madrid, 1797, t. XX, p. 83 verb. "menestrales".

a la Corte pero seis años más tarde se la volvió a considerar y el 18 de agosto de 1797, Eugenio de Llaguno la remitió de Real Orden al Consejo de Indias para que éste deliberara sobre si convenía adoptar alguna resolución. Reunidos algunos antecedentes, entre ellos lo resuelto en el caso de México, se dio vista al fiscal del Consejo quien teniendo en cuenta la ley recopilada que imponía el paralelismo legislativo entre la Península y América en cuanto lo permitiese la diversidad de tierras y naciones, recomendó hacer extensiva al Nuevo Mundo la Real Pragmática del 27 de mayo de 1786. El Consejo, empero, se apartó del dictamen fiscal y en su consulta del 26 de octubre de 1798 propuso pedir informes a la Audiencia de Charcas y al gobierno de Potosí acerca de si convenía o no mantener la práctica de destinar a los deudores a las panaderías agregando que si se optaba por la primera solución convendría formar un reglamento que impidiese el mal trato de los delincuentes [21]. Carlos IV se conformó con la consulta y en consecuencia se expidió al Alto Perú la R. C. del 16 de marzo de 1799 en la que se requería el informe propuesto por el Consejo; la citada R. C. fue formalmente obedecida en la Real Audiencia de La Plata el 10 de octubre de 1799 pero ignoramos si ésta llegó a cumplir con lo ordenado [22].

Lo que sí sabemos es que la costumbre platense continuó en vigor por muchos años. Al exponer sus servicios al Virrey el realista M. A. Tardío, testigo de las conmociones que agitaron a Charcas en 1809, relata que el domingo 28 de mayo de ese año el fiscal Miguel López "pasó personalmente a soltar los presos de las panaderías como en triunfo por el regreso de su fuga" y que ante el peligro de que el pueblo quedase sin pan, el exponente facilitó operarios con su dinero "para no acumular en el vecindario esta nueva consternación por un indulto tan extraordinario" [23]. Y poco más tarde, cuando la represión españolista del año diez, la *Gazeta de Buenos Ayres* nos informa que el capitán de fragata José de Córdoba desarmó a los criollos simpatizantes de la Revolución y después de encerrarlos en la cárcel pública los condujo a Potosí para distribuirlos entre el Real Socavón y las panaderías [24].

21 AGI, Charcas 590.

22 ANB, Expedientes coloniales 1800, Nº 175.

23 SAMUEL OROPEZA, *Homenaje al primer grito de Independencia. El 25 de mayo de 1809. Otro documento histórico*, Bolivia, 1894, p. 9.

24 *Gaceta de Buenos Aires*, Reimpresión facsimilar dirigida por la Junta de

Colonia penal de Chuquioma. Una Instrucción de Viedma

El asiento de Huanuni, en Oruro y el obraje de Hulincate (de la familia de los Ríos), en Cochabamba, habían desempeñado alguna vez el mismo papel que las panaderías de Charcas y Potosí. Pero a fines del siglo XVIII el obraje de Hulincate se hallaba arruinado y los cochabambinos carecían de lugar apropiado para destinar a los reos. En 1790 el Virrey Arredondo había sugerido al Intendente de Cochabamba obviar el problema construyendo instalaciones especiales en alguna mina mas la solución no resultó tal porque la provincia carecía de yacimientos que se prestasen para ese intento [25].

Preocupado por la cuestión y alarmado por los vagos, cuatreros y ladrones que pululaban en la región, Francisco de Viedma terminó por convenir con Felipe Soriano y Francisco Sánchez, dueños de la hacienda de Chuquioma situada en el yunga de San Mateo, Partido de Mizque, Curato de Pocona, que éstos levantasen "un galpón fuerte donde (los presos) puedan custodiarse de noche, y de día emplearse en el trabajo del rozo de aquellos montes y plantíos de cocales y algodonales tan útiles e interesantes a la pública felicidad de la Provincia y particular provecho de sus dueños". Los hacendados se encargarían de la conducción de los presos hasta el lugar del trabajo y de su custodia posterior [26].

Satisfecho por haber remediado un viejo problema local Viedma comunicó su convenio a la Real Audiencia de Charcas y al Virrey del Río de la Plata. La contestación de Antonio Olaguer Feliú no pudo ser más halagüeña. Enterado —decía el Virrey— del arbitrio meditado para ejecutar "este interesante proyecto puramente gubernativo sin gravamen de la Real Hacienda, propios de los pueblos, bienes de comunidad ni de los particulares... prevengo a V. S. lo ponga desde luego en práctica dando cuenta oportunamente de las resultas que se vayan experimentando".

Pero para aguar la fiesta, en Charcas estaba Villava a quien no le

Historia y Numismática, Buenos Aires, 1910, t. I, p. (352). Véase también GREGORIO FUNES, *Ensayo de la Historia Civil del Paraguay, Buenos Ayres y Tucumán*, Buenos Aires, 1817, t. III, p. 491.

25 AGN, Intendencia de Cochabamba 1787-1791, IX-5-8-4.

26 Si no citamos expresamente otra fuente, las referencias del presidio de Cochabamba proceden del AGN, Intendencia de Cochabamba 1797-1803, IX-5-8-6, exp. caratulado "Sobre el establecimiento de un presidio en las haciendas de Chuquioma en la Provincia de Cochabamba".

bastaba que el proyecto ahorrara los dineros públicos. El establecimiento de "un sepulcro de vivos merece la mayor circunspección" expresa en una vista fiscal, no se trata de un asunto puramente gubernativo, como ha dicho Viedma y repetido Olaguer, sino que es "más de justicia que de gobierno" y finalmente, no es posible expedirse en definitiva hasta que Viedma presente un reglamento que aclare los detalles de su idea.

No en vano habían transcurrido varios años desde el recordado informe sobre las panaderías. Aleccionado por el fracaso de los puntos de vista sostenidos entonces y por la reciente aprobación virreinal, Villava no se decide a una oposición frontal al plan de Viedma. Se limita a recomendar prudencia y a reivindicar el derecho del tribunal a intervenir en el trámite del proyecto: ya que previsiblemente no podrá impedir su realización intentará siquiera reducir al mínimo sus inconvenientes.

Por su parte Viedma se aprestó a desvanecer los reparos del fiscal presentando una detallada *Instrucción* que deberían observar los hacendados de Chuquioma sobre la forma de tratar a los reos. En sus ocho artículos, fechados el 20 de abril de 1799, procura abarcar las principales obligaciones de Soriano y de Sánchez reservándose para más adelante hacer los añadidos que indicase la experiencia.

Como ya hemos anticipado, quedaría a cargo de los hacendados el traslado de los reos pero se les franquearían las cárceles del trayecto para que pernoctasen con seguridad. Una vez en Chuquioma, los dueños de la hacienda deberían adoptar las mayores precauciones para evitar fugas y si a pesar de todo se produjese alguna, no omitirían diligencia para lograr la captura del evadido teniendo en cuenta que "en lugar de corregir a estos delincuentes se harán más osados y atrevidos, viendo que les es fácil eludir la pena que se les aplica".

El artículo tercero de la *Instrucción* está dedicado al vestuario y alimento de los presos quienes serán provistos de jubón y calzoncillos de bayeta y recibirán como ración diaria cuatro onzas de carne seca, dos libras de maíz y trigo para mote o lagua, y plátanos, yucas y guarusas a discreción; un sirviente sería encargado de cocinarles cuidando de que la comida fuese aderezada con el condimento preciso.

La jornada laboral duraría lo mismo que la de cualquier otro peón y finalizado el trabajo los presos podrían recogerse a una habitación cómoda y seca, con camas y frazadas ordinarias. Los enfermos serían

atendidos "con la debida caridad" y en caso de empeorar se los trasladaría al hospital de la ciudad de Mizque.

Otros artículos abordan el régimen disciplinario pero con una vaguedad que les resta eficacia. "Se les hace la más estrecha prevención a los dueños de dicha hacienda que tengan muy a la vista la infelicidad de los que se destinan al trabajo de ella, pues aunque sus excesos y haraganería los hace acreedores a esta corrección, son prójimos nuestros y por lo mismo estamos obligados a mirarlos con compasión... Aunque se hace indispensable contener la insolencia y orgullo en aquellos que se excedan con altanería a no cumplir las tareas a que los obligue su destino, es necesario que los mayordomos, sobrestantes o capataces se comporten con prudencia y moderación en la sujeción y corrección de ellos, no propasándose a mayores castigos, en que pondrán todo cuidado los referidos dueños". Los reos que demuestren mayor aplicación al trabajo y mejor conducta serán tratados con distinción.

La dirección del establecimiento —prescribe el artículo séptimo— llevará un libro en el que se asentarán los nombres de cada uno de los reos, su patria, vecindad, estado, tiempo de su condena y día a partir del cual deba empezar a correr. Dichos asientos permitirían que, una vez cumplida la condena, el liberado recibiese una certificación que le sirviese de resguardo ante las justicias del lugar adonde se dirigiese.

Vista fiscal de Villava

Verificada la presentación del reglamento, requisito previo exigido por Villava para pronunciarse, se le dio nuevamente vista del expediente. En un análisis implacable, Villava va desmenuzando uno a uno los artículos de la *Instrucción* y llega a insinuar la inconveniencia de la idea en general. El artículo que estimulaba a los hacendados a la custodia de los reos le parece inútil pues su propio interés los induciría a ello y además peligroso, pues con el pretexto de custodiarlos era probable que los tiranizasen. El vestido y alimento fijado resultaba muy suficiente pero era de pensar que si los hacendados se viesen en la precisión de hacer ese gasto encontrarían por menos, trabajadores libres.

Otro de los artículos —proseguía el fiscal yendo al fondo de la cuestión— "contiene una prevención doctrinal a los hacendados para que traten bien a los presidiarios" que parece muy "excusada pues siempre que al infeliz se le ponga bajo el yugo del poderoso, éste abusará

del infeliz por más que se le predique. Los reos se hacen esclavos de la pena bajo la dirección pública y no de la de los particulares'', y aunque se tenga plena satisfacción sobre la conducta de los hacendados actuales no se la puede tener de sus posibles sucesores. Y si era inútil hacer exhortaciones a los dueños, teniendo éstos interés personal en no cumplirlas, otro tanto podría decirse de las dirigidas a sus mayordomos y sobrestantes acerca de cuyo carácter y manejo tenía el tribunal sobrados motivos de desconfianza por lo que conocía sobre el trato que los capataces daban a los indios de los ingenios de Potosí y de las haciendas de Yungas. No se podía sino adherir a la idea de llevar un libro con los datos que preveía la *Instrucción* pero ese libro debía estar en manos de las justicias y no de los interesados en la retención de los reos.

Finalmente Villava extrañaba la falta de disposiciones sobre el ''régimen espiritual y buenas costumbres, esto es de que a los presidiarios se les doctrine, que recen el rosario, oigan misa los días de precepto, confiesen, comulguen, etc.''.

Informe de la Real Audiencia de Charcas y decisión del Virrey del Pino

La Real Audiencia se desentendió de la objeción principal del fiscal relativa a los males inherentes al sistema de poner a los presos bajo la dirección de particulares y no se planteó el problema de cómo estorbar las extralimitaciones de los hacendados-carceleros en lugares aislados, a muchas leguas de La Plata y Cochabamba. En un informe dirigido al Virrey el 22 de febrero de 1800, la cancillería considera que la *Instrucción* es substancialmente buena y que merece la aprobación superior ''salvo los reparos que pone el Señor Fiscal'' o sea que comparte las observaciones de detalle formuladas por Villava pero no la impugnación de fondo. Agrega, en cambio, por su propia cuenta, dos posibles inconvenientes: 1) que estando los reos ''solo al cuidado de algunos mayordomos o mandones'' puedan hacer fuga de Chuquioma con más facilidad que de otros lugares vigilados por tropa; 2) que al destinar condenados a la citada hacienda se restan hombres al Real Socavón de Potosí ''obra de primera atención por su objeto y utilidad al Estado''.

El expediente aún aumentaría de volumen con la respuesta de Viedma a las objeciones de Villava y con un nuevo escrito del fiscal

de tono muy diferente de los anteriores. El 11 de febrero de 1801, Villava depone sorpresivamente su oposición y urge la pronta formalización del presidio con las condiciones de que los hacendados costeen un capellán para adoctrinar a los reos y facilitar el cumplimiento de sus obligaciones religiosas, y de que se prevenga a la justicia territorial correspondiente al presidio que lleve un libro de las condenas y cele el puntual cumplimiento de la *Instrucción* impidiendo abusos de los dueños o de sus personeros. De paso no pierde la oportunidad de clavar unos alfilerazos a su viejo enemigo el Intendente de Potosí Francisco de Paula Sanz diciendo que el establecimiento de Chuquioma se justificaba por no haber en el distrito de la Audiencia de Charcas otro presidio que el del socavón potosino que no producía utilidad alguna pues se hallaba "tan mal administrado que los presidiarios ejecutan diarias fugas sin que el Gobierno ni administrador tengan el cuidado de solicitarlos y recogerlos ni de dar noticia a este Superior Tribunal".

La resolución final fue dada por el Virrey Joaquín del Pino en 25 de setiembre de 1801 al aprobar el reglamento de Viedma con las condiciones agregadas por Villava en su última vista fiscal.

Quiénes podían ser destinados a Chuquioma

Intentaremos ahora precisar quiénes eran los llamados a ocupar el establecimiento de Chuquioma, punto sobre el que discrepan los funcionarios que intervinieron en su creación.

El artículo 4º de la *Instrucción* menciona explícitamente los objetivos perseguidos como para que no quede duda sobre cuáles eran las ideas de Viedma: ..."el fin principal que ha movido a este establecimiento, es la sujeción de tanto vagante que infesta la Provincia con sus robos y otros excesos, consultando a un mismo tiempo el fomento de ella en el ramo de la agricultura y el aumento de la población...". Vale decir que en Chuquioma tendrían cabida los vagos y malentretenidos que enviase el propio Gobernador Intendente, de conformidad con las atribuciones que le conferían los artículos 55 y 56 de la Real Ordenanza de Intendentes. Se trata, según explica Viedma al Marqués de Avilés, de remitir gente sin dedicación al trabajo "por vía de corrección y no por pena", conmutándose así por falta de recursos la aplicación a regimientos o a obras públicas prescripta en la ordenanza inten-

dencial concordante con la ordenanza de vagos del 7 de mayo de 1775, R. C. de 13 de mayo de 1775 y R. O. circular del 6 de febrero de 1781 [27].

"Para estas aplicaciones —explica Viedma— no se necesita formar procesos y sí tomar aquellos informes fidedignos por donde se venga en conocimiento de la vida y costumbres de estos vagamundos".

Pero el mismo artículo 4º expresa que también serían destinados a Chuquioma los delincuentes condenados por las justicias ordinarias, cuyas condenas hubiesen sido confirmadas por la Real Audiencia de Charcas.

De esa doble calidad de los presos derivaba el doble régimen previsto por la Instrucción. Los delincuentes condenados por la Real Audiencia deberían cumplir sus condenas completas. En cambio, en el caso de vagos o malentretenidos enviados por el gobernador se delegaba a los hacendados la facultad de convertir la condena en simple incorporación como colono a una población que se intentaba fundar en la hacienda. En este supuesto, el ex preso convertido en colono recibiría terrenos proporcionados para realizar cultivos de cocales u otros plantíos que desease. Parece también establecerse una diferencia en cuanto a la retribución pues la Instrucción dice expresamente que los vagos y malentretenidos habrán de recibir un jornal igual al de los demás peones y omite toda referencia a un posible salario de los delincuentes.

En su vista fiscal del 7 de enero de 1800 Victorián de Villava rechaza la interpretación de Viedma, y sin entrar a discutir las atribuciones que podían competir al Gobernador Intendente con relación a los ociosos, hace hincapié en la palabra "presidio" con que se había titulado el establecimiento de Chuquioma [28]. En tal caso el Intendente no podía decidir por sí solo el traslado de persona alguna a ese lugar pues "ni los señores virreyes como gobernadores tienen estas supremas facultades de condenar a presidios sin la confirmación de las Reales Audiencias".

27 El teniente asesor de Viedma licenciado Fermín Escudero puntualiza el 15 de junio de 1800 que la aplicación de vagos y ociosos "no es pena y sí un destino precaucional para impedirles que incurran en delitos y obligarlos a que sean útiles a la Patria".

28 En efecto, los artículos proyectados por Viedma tenían el siguiente encabezamiento: "Instrucción que deberán observar D. Felipe Santiago Soriano y D. Francisco Sánchez, dueños y poseedores de la hacienda Chuquioma, Partido de Mizque en esta Provincia, sobre el método y forma con que han de tratar a los reos que se destinaren por este Gobierno al presidio establecido en dicha hacienda que se halla aprobado por el Exmo. Sor. Virrey del distrito en orden de 24 de enero último".

Llamado a intervenir en el expediente el fiscal de la Real Audiencia de Buenos Aires Manuel Genaro de Villota, se inclina a la misma solución que su colega platense, y dando por sentado que a Chuquioma no serían destinados sino delincuentes condenados por la Audiencia, trae a colación la Real Pragmática del 12 de marzo de 1771 que distinguía dos clases de delincuentes entre los que merecieran pena aflictiva que no debiera extenderse a la capital. Unos, culpables de delitos no calificados que no suponen en sus autores un ánimo pervertido y son más bien efecto de "falta de reflexión, arrebato de sangre u otro vicio pasajero", serían destinados a los presidios de África. Y otros, reos de "delitos feos y denigrativos", que suponen por su naturaleza "un envelecimiento y bajeza de ánimo con total abandono del pundonor en sus autores", serían condenados a los arsenales del Ferrol, Cádiz o Cartagena donde cumplirían trabajos penosos, atados siempre a la cadena [29]. Dada esa graduación legal de distintas penas para los distintos delincuentes y considerando que las labores del socavón potosino eran más duras y penosas que las de la hacienda, Villota propone que cada uno de esos dos lugares sea reservado para una de las categorías distinguidas en la pragmática o dicho en otras palabras, que el Real Socavón reemplace en el distrito de Charcas a los arsenales de España y que la hacienda de Chuquioma haga las veces de los presidios africanos. En una nueva fista fiscal del 25 de junio de 1801 Manuel Genaro de Villota no vuelve sobre esta idea pero sí insiste en que a Chuquioma no marchen sino delincuentes condenados por la Real Audiencia.

En su resolución final, en la que aprobaba la *Instrucción* de Viedma, Joaquín del Pino especificó que fuese "bajo la calidad de que para con los individuos que sean propiamente vagos haya de observarse puntualmente lo dispuesto en el artículo 56 de la Real Ordenanza de Intendentes", con cuya cláusula quedaba excluida toda posibilidad de que Chuquioma sirviese para recoger a los vagos de Cochabamba.

Los episodios de las panaderías platenses primero y de la hacienda después son representativos de la complejidad de fuerzas que se agitan en la segunda mitad del siglo XVIII. Las ideas nuevas no llegan a imponerse totalmente pero desgastan un orden en vías de caducidad de tal manera que todo, lo viejo y lo nuevo, resulta pasible de ataque o de

[29] SANTOS SÁNCHEZ, *Extracto puntual* cit., t. I, p. 218; ley XIII, tít. XXIV, lib. VIII de la *Nueva Recopilación*.

defensa. Al aumentar frente a cada problema las opciones para resolverlo crece también el desconcierto, la dificultad de elegir lo más ajustado a las conveniencias del momento o del lugar.

Los escritos comentados testimonian en uno de los más apartados rincones del Imperio que aun la orientación favorable a un robustecimiento de la acción estatal en todos los órdenes, a lo que parece tender tan firmemente el pensamiento del Despotismo Ilustrado, encuentra inesperados escollos en otras fuerzas alumbradas simultáneamente. El deseo de fomentar la agricultura de una región atrasada, el afán por proteger los intereses de los empresarios particulares ofreciéndoles una mano de obra barata y abundante, el anhelo de remover todo rastro de ociosidad, el propósito de ahorrar los dineros públicos para otros menesteres, operan en este caso como correctivo de una función que en el territorio metropolitano solía reservarse al poder público [30].

Un intento frustrado en Buenos Aires

Fuera o no bajo la influencia arribeña, en el Buenos Aires posterior a la Independencia se planteó un problema parecido. Manuel Álvarez, dueño de un saladero de Patagones, se dirigió al gobierno porteño en 1823 para pedir que el presidiario Lorenzo Méndez, a quien le faltaba cumplir una parte de su condena, fuera remitido al comandante de Patagones con autorización de trabajar en su saladero. Girado el pedido a informe del jefe de policía, éste salió al paso de Álvarez presentando algunas objeciones: los saladeros no eran una industria nueva en la Provincia que fuese necesario fomentar de un modo especial y por el contrario, los de Patagones parecían ser perjudiciales ya que los hacendados del Sur los culpaban de comprar a los indios el producto de sus malones.

30 Dice José Marcos Gutiérrez: "Nadie puede hacer cárceles en sus casas o lugares ni usar de otras que tuviese hechas sino el Soberano y las personas a quienes conceda esta facultad como a los jueces de los pueblos y a grandes títulos y sujetos poderosos e ilustres que sean señores de algunas tierras o poblaciones" (José Marcos Gutiérrez, *Práctica criminal de España,* 4ª edición, Madrid, 1826, t. I, p. 235). Por su parte Lardizábal expresa que en España sólo han quedado las penas de presidio, arsenales y trabajos públicos y menciona el trabajo en panaderías y obrajes como una práctica exclusivamente americana (op. cit., pp. 97 y 199). Rafael Salillas en su *Evolución penitenciaria en España,* Madrid, 1918, t. II, refiere algún antecedente en ese mismo sentido y agrega que, en cambio, hacia 1834 se había generalizado la costumbre de conceder penados a los particulares que deseaban utilizarlos (p. 94).

Pero más que estas observaciones que atienden a aspectos circunstanciales de la idea, nos interesa poner de relieve la objeción de fondo que formula el funcionario: "si éste —dice— o los demás reos han ofendido al público con su crimen y por lo tanto son condenados a expiarlo sirviendo en las obras dependientes del Estado, es... peregrina la solicitud de que cumpla Méndez su condena trabajando a beneficio de un particular". El 16 de enero de 1821 un "no ha lugar" puso punto final a la pretensión de Álvarez y con ella al intento de reeditar en Buenos Aires una difundida práctica altoperuana [31].

31 AGN, Solicitudes civiles y militares, 1823, X-12-10-9.

POBLACIÓN Y REPRESENTACIÓN DE LOS DISTRITOS ELECTORALES DE LA NACIÓN

Por CARLOS R. MELO

SUMARIO: I. La distribución de la representación por la Constitución. — II. La población y representación entre 1854 y 1860. — III. El censo nacional de 1869. — IV. El censo nacional de 1895 y la reforma constitucional de 1898. — V. El censo nacional de 1914. — VI. El censo nacional de 1947 y la reforma de 1949. — VII. La representación en la Convención de 1957. — VIII. La distribución de la representación por el decreto-ley del 15 de noviembre de 1957. — IX. El quinto censo nacional de 1960. — X. La agravación política del desequilibrio en la distribución demográfica y las soluciones inmediatas posibles.

I

La población de los distritos electorales argentinos está estrechamente vinculada con su representación en la Cámara de Diputados de la Nación y asimismo con el número de electores de Presidente y Vicepresidente de la República.

La Constitución del 22 de abril de 1819 dispuso en su sección II - Capítulo I, Art. IV que "La Cámara de Diputados se compondrá de diputados elegidos en proporción de uno cada veinticinco mil habitantes o fracción que iguale el número de dieciseis mil".

La Constitución del 24 de diciembre de 1826 en la sección IV - Del Poder Legislativo - art. 10 estableció que "la Cámara de Representantes se compondrá de diputados elegidos por nombramiento directo de los pueblos, y a simple pluralidad de sufragios, en la proporción de uno por quince mil habitantes; o de una fracción que iguale el número de ocho mil". En su artículo 11 la misma Constitución decidió que "Los diputados para la primera legislatura se nombraran en la proporción siguiente: por la Capital, cinco; por el territorio desmembrado de la Capital, cuatro; por la Provincia de Córdoba, seis; por la de Catamarca, tres; por la de Corrientes, tres; por la de Entre Ríos, dos; por la de Montevideo, cuatro; por la de Mendoza, dos; por la de Misiones, uno; por la de La Rioja, dos; por la de Salta y Jujuy, tres; por la de

Santiago del Estero, cuatro; por la de San Juan, dos; por la de San Luis, dos; por la de Santa Fe, uno; por la de Tucumán, tres; y por la de Tarija, dos''. A continuación el art. 12 mandó que ''Para la segunda legislatura deberá realizarse el censo general y arreglarse a él el número de diputados; pero ese censo sólo podrá renovarse cada ocho años''.

Ninguna de las dos Constituciones alcanzó mayor vida, pero los textos citados de la Constitución de 1826 tuvieron influencia en las decisiones del Congreso Constituyente de 1853, particularmente en la distribución de los diputados, la que no dejó de suscitar reclamos. Facundo Zuviría, presidente de este Congreso, protestó descontento porque el artículo 34 del proyecto constitucional sólo daba a Salta tres diputados, diciendo que creía de su deber manifestar que esa Provincia tenía 80.000 almas. Frente a esta manifestación, Salustiano Zavalía afirmó por su parte que también Tucumán tenía 80.000 habitantes, y que si se había conformado con el artículo en cuestión era por no embarazar con sus reclamos la pronta sanción de la Constitución, pero que si el Soberano Congreso hacía lugar a algunos reclamos de este orden, interpondría los suyos respecto a la Provincia que representaba por creeerlo de justicia. Entonces José Benjamín Gorostiaga, miembro informante de la Comisión redactora de la Constitución, tomó la palabra y explicó que aquélla al fijar los diputados que correspondían a cada Provincia había creído conveniente sujetarse al criterio establecido por el Congreso de 1826, por no haber censo que suministrase datos exactos sobre la respectiva población de las Provincias, y en el interés de no proceder tampoco arbitrariamente. Añadió que el aumento hecho a favor de algunas Provincias, era porque se había reconocido en ellas un aumento notorio de población a contar de aquel tiempo. El criterio expresado por Gorostiaga prevaleció (sesión del 26 de abril de 1853).

El artículo 33 de la Constitución de 1853 estableció que ''la Cámara de Diputados se compondrá de representantes elegidos por el pueblo de las Provincias y de la Capital que se consideran a este fin como distritos electorales de un solo Estado y a simple pluralidad de sufragios en razón de uno cada veinte mil habitantes o de fracción que no baje del número de diez mil''. El artículo 34 dispuso: ''Los diputados para la primera Legislatura se fijarán en la siguiente proporción: por la Capital seis, por la Provincia de Buenos Aires, seis; por la de Córdoba, seis; por la de Catamarca, tres; por la de Corrientes, cuatro; por la de Entre Ríos, dos; por la de Jujuy, dos; por la de Mendoza,

tres; por la de La Rioja, dos; por la de Salta, tres; por la de Santiago, cuatro; por la de San Juan, dos; por la de Santa Fe, dos; por la de San Luis, dos y por la de Tucumán, tres''.

El artículo 35 mandó que ''Para la segunda legislatura deberá realizarse el censo general y arreglarse a él, el número de diputados, pero este censo sólo podrá renovarse cada diez años''.

Los artículos 33, 34 y 35 se convirtieron respectivamente con la reforma de 1860 en los artículos 37, 38 y 39 de la Constitución, reforma que asimismo modificó el artículo 34 para atribuir a la Provincia de Buenos Aires doce diputados. Esta alteración respondía a la circunstancia de haberse modificado el artículo 3º de la Constitución, cuyo texto decía: ''Las autoridades que ejercen el gobierno federal residen en la ciudad de Buenos Aires, que se declara Capital de la Confederación por una ley especial''. En su lugar el nuevo contenido del artículo expresó: ''Las autoridades que ejercen el gobierno federal, residen en la ciudad que se declare capital de la República por una ley especial del Congreso, previa cesión hecha por una o más legislaturas provinciales del territorio que haya de federalizarse''.

De esta suerte, al continuar la ciudad de Buenos Aires siendo parte integrante de la Provincia de su nombre, hubo de añadirse a la representación de esta última en la Cámara de Diputados, los que se le habían señalado a dicha ciudad como distrito federal, con lo que los representantes de dicha Provincia se elevaron a doce, sobre un total de cincuenta. El Litoral tuvo entonces veinte diputados frente a los treinta del Interior.

II

Separada la Provincia de Buenos Aires del resto de la Nación, el Congreso establecido en Paraná sólo contó en su seno con los senadores y diputados de trece Provincias. El Senado se compuso así de veintiséis senadores (art. 42, hoy 46 de la Constitución Nacional), y de treinta y seis diputados (art. 34, hoy 38 de la Constitución), y en consecuencia el número de electores de Presidente y Vicepresidente de la Nación, que conforme al art. 78 (hoy 81) de la Constitución es igual al duplo del total de diputados y senadores que Capital y cada una de las Provincias envía al Congreso, fue de ciento veintiocho, número que privó para la elección de los Presidentes Justo José de Urquiza y Santiago Derqui.

El Congreso de Paraná trató de cumplir la disposición constitucional que mandaba realizar un censo general para la segunda legislatura y a este fin dictó la ley del 2 de diciembre de 1854, cuya aplicación tropezó con dificultades. Un decreto del Poder Ejecutivo Nacional del 1º de diciembre de 1856 fijó como fecha para la formación del Censo el 16 de marzo de 1857, prorrogado el 17 de abril de este año en treinta días más, a los que se añadieron otros treinta días para subsanar los errores. El censo sólo se practicó en ocho provincias con los siguientes resultados: Santa Fe, 41.261 habitantes; Entre Ríos, 79.282; Corrientes, 85.447; Córdoba, 137.079; San Luis 37.602; Santiago 77.575; Mendoza, 47.478 y Tucumán 84.044 habitantes. En cuanto a la población de las provincias en que el censo no se había llevado a cabo, se calculaba en 1854 para San Juan en 48.000 habitantes; para La Rioja (censo del 26 de febrero de 1855) en 34.431; para Catamarca, según cálculo de Benedicto Ruzo en 1854, en 36.000; para Salta, según cálculo de Manuel A. Castellanos en 1854, en 64.800 y para Jujuy, según cálculo de M. Zegada en 1855, en 35.189 habitantes. La provincia de Buenos Aires, según su censo de 1854, tenía 248.498 habitantes [1].

Al incorporarse la Provincia de Buenos Aires a la Nación, el Congreso quedó formado por cincuenta diputados y veintiocho senadores y el número de electores se elevó a ciento cincuenta y seis. En la distribución de diputados nacionales y electores presidenciales, domina un equilibrio político que no permite, a pesar de los antagonismos históricos, la preponderancia absoluta de ningún distrito. El Partido Liberal de Buenos Aires debe contar con las demás provincias para imponer sus soluciones pues sus doce diputados y veitiocho electores presidenciales, si bien hacen de esa Provincia el distrito electoral más importante de la República, carecen de fuerza suficiente para dominar la Cámara de Diputados y elegir la fórmula presidencial. Las otras trece provincias cuentan con treinta y ocho diputados y ciento veintiocho electores de los que los liberales no pueden prescindir. El Partido Federal, adversario del Liberal, sin fuerza en Buenos Aires, sabe también que sin el concurso de esta Provincia tampoco se puede gobernar al país por grande que sea su poder en las otras provincias.

El Gobierno General por su parte, no puede prescindir de ninguna provincia y trata de contar con todas. El provincialismo está alerta

[1] Ver en Censo Nacional de 1869.

y el sentimiento de igualdad de las catorce partes entonces integrantes de la Nación, no admite réplica.

III

Trasladado el centro político del país de Paraná a Buenos Aires, el general Bartolomé Mitre, encargado del Poder Ejecutivo Nacional, se empeñó en que se diera cumplimiento a la disposición constitucional que mandaba levantar el censo de población del país, lo que así se dispuso por la ley del 29 de setiembre de 1862.

Las circunstancias impidieron su cumplimiento y una nueva ley del 30 de setiembre de 1868 dispuso que el Poder Ejecutivo presentara al Congreso en las sesiones del año 1870 o en las de 1869 si fuere posible, el censo general de la República conforme lo prescripto en la ley de 1862. Sarmiento se preocupó de cumplir la ley y sus medidas aprobadas por el Congreso permitieron realizar el primer censo general de población que dio á la Nación una población real de 1.739.923 habitantes. Dicho censo se llevó a cabo los días 15, 16 y 17 de setiembre de 1869, siendo aprobado por la ley Nº 565 del 9 de octubre de 1872.

La distribución de la representación en la Cámara de Diputados se hizo conforme al artículo 37 de la Constitución, por ley del 24 de octubre de 1872, en razón de un representante cada 20.000 habitantes o fracción menor del número de 10.000. De esta suerte la Cámara de Diputados se elevó a 86 miembros, número que se hace efectivo en 1873 y este aumento incidió en el de los electores presidenciales que ascienden de esta manera a 228. El equilibrio existente hasta entonces comienza a comprometerse pero con todo las diez provincias del Interior reúnen 44 diputados, 20 senadores y 128 electores presidenciales, a los que las cuatro provincias litorales sólo pueden oponer 42 diputados, 8 senadores y 100 electores. El cambio de la distribución de la población y por ende de los diputados, es notable. Buenos Aires con 495.107 habitantes cuenta con 25 diputados y 54 electores; Santa Fe, con 89.117 habitantes, con 4 diputados y 12 electores; Entre Ríos con 134.271 habitantes, 7 diputados y 18 electores; Corrientes con 129.023 habitantes, 6 diputados y 18 electores; Córdoba con 210.508 habitantes, 11 diputados y 26 electores; Santiago del Estero con 132.898 habitantes, 7 diputados y 18 electores; Tucumán con 108.953 habitantes, 5 diputados y 14 electores; Salta con 88.933 habitantes, 4 diputados y 12 electores; Catamarca con 79.962 habitantes, 4 diputados y 12 electores; San Juan con

60.319 habitantes, 3 diputados y 10 electores; San Luis, con 53.294 habitantes, 3 diputados y 10 electores; Mendoza con 65.413 habitantes, 3 diputados y 10 electores; La Rioja con 48.746 habitantes, 2 diputados y 8 electores y Jujuy con 40.379 habitantes, 2 diputados y 8 electores. El número de senadores sigue siendo de 28.

La ley número 1029 del 21 de setiembre de 1880 declaró capital de la República al Municipio de la Ciudad de Buenos Aires. Esta declaración creó en el país el décimo quinto distrito electoral y obligó a distribuir los 25 diputados de la representación de la antigua Provincia de Buenos Aires en dos distritos: el de la Capital Federal y el de la nueva Provincia de Buenos Aires. La ley 1081 del 30 de junio de 1881 distribuyó dicha representación dando a la nueva Capital Federal con los 177.787 habitantes que le reconocía el censo de 1869, 9 diputados, y a la nueva Provincia de Buenos Aires con los 317.320 habitantes que dicho recuento censal asignaba al territorio que venía ahora a constituirla, 16 diputados. El distrito de la Capital Federal contaba así con 9 diputados, 2 senadores nacionales y 22 electores, y el de la Provincia de Buenos Aires con 16 diputados, 2 senadores y 36 electores. El Congreso quedó compuesto desde 1882 de 86 diputados y 30 senadores, y los electores presidenciales se elevaron a 232.

IV

El segundo censo nacional del año 1895, señaló un considerable aumento de la población y el manifiesto predominio del Litoral sobre el Interior. Las cifras censales establecieron una población de 3.954.911 habitantes. El país ya no se componía solamente por las tradicionales catorce provincias y la Capital Federal, sino también por los nueve territorios nacionales definitivamente organizados por la ley nacional de 1884, o sea La Pampa, Río Negro, Neuquén, Chubut, Santa Cruz, Tierra del Fuego, Misiones, Formosa y Chaco, a los que había de sumarse en 1900, el territorio de Los Andes suprimido en 1943, año en que se crea la gobernación militar de Comodoro Rivadavia, desaparecida en 1955. Pero la población de los territorios nacionales no era computable constitucionalmente a los fines de la representación política.

Las cifras arrojadas por el censo de 1895 aconsejaban la reforma del art. 37 de la Constitución para evitar los inconvenientes de una Cámara de Diputados demasiado numerosa y prevenir para el futuro su aumento ilimitado.

La ley 3498 del 10 de setiembre de 1897 aprobó el censo de 1895, y estableció su vigencia a los efectos políticos a partir del 1º de marzo de 1898.

Un proyecto de ley que sancionó la Cámara de Diputados de la Nación declaró necesaria la reforma de la Constitución "en lo relativo al número de habitantes que el artículo 37 fija como base para la elección de diputados al Congreso Nacional; en la disposición del art. 87, relativa al número de ministros del Poder Ejecutivo; y en el inciso 1º del artículo 67, en cuanto no permite la instalación de aduanas "libres en los territorios del Sud de la República" (11 de agosto de 1897). Dicho proyecto dispuso asimismo la convocación de una convención para ese objeto, la que se reuniría en la Capital de la República. Para la composición de la Convención la Cámara aplicó los resultados del censo, manteniendo sin embargo la proporción fijada en el artículo 37 de la Constitución para determinar el número de diputados nacionales. Las Provincias y la Capital Federal elegirían 193 convencionales en la siguiente proporción: la Capital Federal 33; la Provincia de Buenos Aires 46; Santa Fe 20; Entre Ríos 15; Corrientes 12; Córdoba 18; San Luis 4; Mendoza 6; Santiago del Estero 8; San Juan 4; La Rioja 3; Catamarca 5; Tucumán 11; Salta 6 y Jujuy 2 [2].

El Senado consideró excesivo el número de convencionales, modificó la sanción de diputados y fijó en 120 el número de miembros de la Convención. De esta manera la Capital Federal elegiría 20 convencionales Buenos Aires, 28; Santa Fe, 12; Entre Ríos, 9; Corrientes, 7; Córdoba, 11; San Luis, 3; Santiago del Estero, 5; Mendoza, 4; San Juan, 3; La Rioja, 2; Catamarca, 3; Tucumán, 7; Salta, 4; Jujuy, 2. Para ello se había tenido en cuenta la base de un convencional cada 33.000 hbitantes o fracción no menor de 16.500 (16 de setiembre de 1897) [3]. La Cámara de Diputados rechazó la modificación del Senado (17 de setiembre), pero el Senado insistió por unanimidad (18 de setiembre) y la Cámara aceptó la insistencia (20 de setiembre).

La Convención formada por 120 miembros modificó el artículo 37 de la Constitución de manera que su texto tuviera la flexibilidad de que hasta entonces había carecido, estableciendo que "La Cámara de Diputados se compondría de representantes elegidos directamente por

[2] *Asambleas Constituyentes Argentinas,* fuentes seleccionadas coordinadas y anotadas en cumplimiento de la ley 11.857 por EMILIO RAVIGNANI. Tomo V, págs 683 a 721.

[3] *Asambleas Constituyentes,* tomo V, págs. 722 a 748.

el pueblo de las provincias y de la Capital, que se considerarán a este fin como distritos electorales de un solo Estado, y a simple pluralidad de sufragios. El número de representantes será de uno por cada treinta y tres mil habitantes o fracción que no baje de dieciséis mil quinientos. Después de la realización de cada censo, el Congreso fijará la representación con arreglo al mismo, pudiendo aumentar pero no disminuir la base expresada para cada diputado'' (15 de marzo de 1898). El principio sentado por el Congreso al declarar necesaria la reforma parcial de la Constitución estableciendo el número de miembros de la Convención, hizo que ésta hiciera suya la proporción utilizada para fijarlo, y lo incorporara a la ley suprema del país. El número de diputados subió así de 86 a 120, en tanto se mantenía en 30 el número de senadores y se elevaba a 300 el de electores de presidente y vicepresidente de la Nación.

Las diez Provincias del Interior conservaron sus 44 diputados y 128 electores presidenciales, pero en cambio la Capital Federal y las cuatro provincias Litorales vieron elevados sus 42 diputados a 76 y sus 100 electores presidenciales a 172.

La ciudad de Buenos Aires, ahora Capital Federal, ensanchada en 1887 con los territorios bonaerenses de Flores y Belgrano, se había transformado de tercero en segundo distrito electoral del país, puesto que arrebataba a Córdoba. Los 177.787 habitantes de 1869, que habían servido para fijar en 1881 su representación en la Cámara de Diputados se habían transformado en 653. 854 por lo que sus diputados pasaron de 9 a 20. La nueva Provincia de Buenos Aires había convertido los 317.320 habitantes que se le habían reconocido en 1881 conforme a las cifras censales de 1869, en 921.168, sus 16 diputados en 28 y los 36 electores en 60. Santa Fe pasaba a ser la segunda provincia argentina y el tercer distrito electoral de la Nación, pues sus 89.111 habitantes de 1869 se elevaban en 1895 a 397.188, con lo que sus 4 diputados se convertían en 12 y sus anteriores 12 electores en 28. Entre Ríos, desolada por las guerras de López Jordán que habían paralizado su progreso, con todo había transformado sus 134.271 habitantes en 292.019, aumentando sus diputados de 7 a 9 y sus electores de 18 a 22. Corrientes, víctima propiciatoria de las querellas inexpiables de sus partidos políticos, elevaba su anterior población de 129.023 habitantes a 239.618, sus 4 diputados a 7 y sus 12 electores a 18. Los cinco distritos electorales del Litoral eran ahora dueños de la mayoría de la Cámara de Diputados de la Nación y la de los electores presidenciales.

En algunas de las diez provincias del Interior se habían señalado notorios progresos, pero dominaba en las más un estado de estacionamiento cuando no de retroceso. Lo mejor de su población en varias de ellas emigraba al Litoral, en tanto su vida económica, cada vez más anémica, las mostraba notoriamente debilitadas, al punto de no tener más horizontes que la asistencia federal, que generalmente por la falta de visión de sus gobernantes y legisladores nacionales dominados por sus intereses políticos, se aplicaba a finalidades burocráticas. Córdoba de 210.508 habitantes pasaba a 351.223, pero sus anteriores 11 diputados y 26 electores no se modificaban. Santiago del Estero de 132.898 habitantes había subido a 161.502, pero su representación de 7 diputados había descendido a 5 y sus 18 electores a 14. San Luis de 53.294 habitantes había pasado a 81.450, y San Juan que de 60.319 alcanzaba a 84.251, conservaban su antigua representación de 3 diputados y 10 electores cada una. La Rioja que de 48.746 habitantes llegaba a 69.502 y Jujuy que de 40.379 pasaba a 49.913, conservaban cada una sus 2 diputados y 8 electores. Salta de 88.933 habitantes anteriores sólo alcanzaba a 118.015 habitantes, pero mantenía sus 4 diputados y 12 electores. Catamarca de 79.962 habitantes había llegado a 90.161 y sus 4 diputados descendían a 3 y sus electores de 12 a 10. Mendoza en cambio al subir su población de 65.413 habitantes a 116.136 obtenía que sus diputados de 3 se elevaran a 4 y sus electores de 10 a 12, e igualmente Tucumán al ascender sus anteriores 108.953 habitantes a 215.742, conseguía que sus 5 diputados se transformaran en 7 y sus electores de 14 en 18.

V

En 1914, se llevó a cabo el tercer censo nacional, que señaló una vez más el estancamiento y retroceso económico y político de la mayoría de las provincias del interior y particular el desproporcionado crecimiento de la Capital Federal y de la provincia de Buenos Aires. Al aprobarse este censo por ley 10.834 del 14 de octubre de 1919, la población del país se fijó a los efectos del artículo 37 de la Constitución, en 7.886.294 habitantes. La aprobación del censo se vio dificultada por las resistencias de los representantes de las provincias del interior, particularmente de las que perdían representación y veían alarmados que se quebraba el equilibrio político sin esperanzas de recuperación. La proporción base fue cuestionada y al final en la Cámara de Diputa-

dos de la Nación se aceptó la iniciativa del diputado nacional Vicente C. Gallo, adoptándose la base de un diputado cada 40.000 habitantes, pero respetando la fracción mínima de 16.500 habitantes que había fijado el texto constitucional reformado en 1898. Con esta solución sólo Salta y Catamarca perdieron representación porque el residuo necesario para conservarlo no alcanzaba a 16.500 habitantes. En el Senado las dificultades subsistieron pero al final el censo y la distribución de la representación en la Cámara de Diputados entre los quince distritos electorales fue aprobada (ley 10.834 del 14 de octubre de 1919).

El Congreso se compuso esta vez de 158 diputados y 30 senadores y los electores presidenciales alcanzaron a 376. La Capital Federal con 1.575.814 habitantes tuvo 32 diputados y 68 electores presidenciales; la provincia de Buenos Aires con 2.066.337 habitantes, 42 diputados y 88 electores; Santa Fe, con 899.640 habitantes, 19 diputados y 42 electores; Entre Ríos con 425.373 habitantes, 9 diputados y 22 electores; Corrientes con 347.055 habitantes, 7 diputados y 18 electores; Córdoba con 735.761 habitantes, 15 diputados y 34 electores; Santiago del Estero con 261.678 habitantes, 6 diputados y 16 electores; San Luis con 116.266 habitantes, 3 diputados y 10 electores; La Rioja con 79.752 habitantes, 2 diputados y 8 electores; Tucumán con 332.933 habitantes, 7 diputados y 18 electores; Salta con 140.927 habitantes, 3 diputados y 10 electores y Jujuy con 76.631 habitantes, 2 diputados y 10 electores; Mendoza con 277.535 habitantes, 6 diputados y 16 electores; San Juan con 119.252 habitantes, 3 diputados y 10 electores.

Dentro de esta distribución la Capital Federal había aumentado 12 diputados y 24 electores; Buenos Aires, 14 diputados y 28 electores; Santa Fe, 7 diputados y 14 electores; Córdoba 4 diputados y 8 electores; Santiago del Estero, 1 diputado y 2 electores y Mendoza 2 diputados y 4 electores.

Permanecían sin modificación en su representación política y electoral Entre Ríos, Corrientes, San Luis, San Juan, La Rioja, Tucumán y Jujuy, vale decir la mitad de las provincias. En cambio Catamarca y Salta habían perdido cada una 1 diputado y 2 electores. Del aumento de 38 diputados, 26 correspondían a la Capital Federal y a la provincia de Buenos Aires, que tenían así 74 diputados sobre 158. Los cinco distritos litorales contaban ahora con 109 diputados y 238 electores mientras los diez del interior sólo tenían 49 diputados y 138 electores.

Estas diez provincias únicamente habían aumentado 5 diputados y 10 electores.

Entre 1898 y 1920, año en que comenzó a aplicarse la ley Nº 10.384, los tres distritos provinciales que seguían en importancia a la provincia de Buenos Aires que contaba entonces con 28 diputados, y que eran Córdoba, Santa Fe y Entre Ríos, podían oponerles 32 diputados, pero en cambio a partir de 1920 estos distritos sólo contaron con 43 diputados frente a los 42 de Buenos Aires. Las cifras de 1914 hablan de despoblación y pobreza para el Interior y de superpoblación y extraordinario enriquecimiento no ya para todo el Litoral, donde sólo limitadamente progresa Santa Fe mientras Corrientes está amenazada de retroceso y Entre Ríos se mantiene estacionario, sino para la Capital Federal y la provincia de Buenos Aires.

VI

En 1947 se levantó el Cuarto Censo Nacional que dio al país una población de 15.897.127 habitantes y que fue aprobado por la ley Nº 14.038 sancionada el 25 de julio de 1951. Conforme al mismo la población de la Capital Federal ascendió a 2.982.580 habitantes; la de la provincia de Buenos Aires a 4.272.337 habitantes; la de Santa Fe a 1.702.975 habitantes; la de Entre Ríos a 787.362 habitantes; la de Corrientes a 525.463 habitantes; la de Córdoba a 1.497.987 habitantes; la de Santiago del Estero a 479.473 habitantes; la de San Luis a 165.546 habitantes; la de Mendoza a 588.231 habitantes; la de San Juan a 261.229 habitantes; la de La Rioja a 110.746 habitantes; la de Catamarca a 147.213 habitantes; la de Tucumán a 593.371 habitantes; la de Salta a 290.826 habitantes y la de Jujuy a 166.700 habitantes. La Capital Federal y la Provincia de Buenos Aires tenían ambas 7.254.917 habitantes, mientras que Córdoba, Santa Fe y Entre Ríos reunidas sólo sumaban 3.988.324 habitantes y no alcanzaban a compensar siquiera la población de la provincia de Buenos Aires. Los precarios progresos del interior duramente realizados no podían parangonarse con los producidos en la primera provincia argentina. Santa Fe progresaba más lentamente y Entre Ríos y Corrientes no escapaban al estancamiento. En el Interior, Córdoba había doblado su población; Tucumán se mantenía en el nivel alcanzado y Mendoza dejaba atrás a Santiago del Estero. Los demás provincias sentían agravadas sus condiciones económicas y su exceso de población era absorbido por la Capital Federal

y sus alrededores. La población de la Capital de la República, dejando atrás sus límites propios, había avanzado sobre la jurisdicción de la provincia de Buenos Aires y la masa de pobladores allí establecida había constituido en los partidos adyacentes de dicha provincia un conglomerado urbano, continuación del de la Capital, que había llevado al gobierno de la misma a reconocer su existencia en el decreto del 8 de enero de 1948, en miras de organizar la vida social y cívica de lo que llamó "la zona provincial del Gran Buenos Aires". Esta zona que en el censo de 1914 aparecía con 458.214 habitantes, en el de 1947 contaba con 1.741.338 habitantes. La Capital Federal y la jurisdicción provincial del Gran Buenos Aires sumaron para esta última fecha en su conjunto, 4.722.821 habitantes. Una política dirigida a la rápida industrialización del país acrecentaría aún más en los años siguientes esta concentración de población.

Le reforma realizada en 1949 y derogada en 1956 modificó la Constitución Nacional. El artículo 42 de la Constitución que había sustituido al artículo 37 de la de 1853, estableció: "La Cámara de Diputados se compondrá de representantes elegidos directamente por el pueblo de las provincias y de la Capital, que se consideran a este fin como distritos electorales de un solo Estado y a simple pluralidad de sufragios. El número de representantes será de uno por cada cien mil habitantes o fracción que no baje de cincuenta mil. Después de la realización del censo general que se efectuará cada diez años, el Congreso fijará la representación con arreglo a aquél, pudiendo aumentar, pero no disminuir la base expresada para cada diputado". La representación por distrito no será inferior a dos. Los electores de Presidente y Vicepresidente de la Nación fueron suprimidos, pues se dispuso que ambos fueran "elegidos directamente por el pueblo y a simple pluralidad de sufragios formando con este fin las provincias, Capital Federal y territorios nacionales un distrito único" (art. 42).

Esta reforma agravaba el desequilibrio, pues entregaba en realidad a las grandes masas urbanas de la Capital Federal y de la provincia de Buenos Aires, la elección del Poder Ejecutivo Nacional. A este golpe a la forma federal de gobierno se añadía otro al hacerse que los senadores nacionales se eligieran directamente por el pueblo con prescindencia de las legislaturas provinciales (art. 47), lo que permitía prolongar sin término las intervenciones federales en las provincias, ya que con la elección indirecta la necesidad de cubrir la vacante senatorial obligaba a constituir el Poder Legislativo local, y bastaba ello

para que reapareciera automáticamente el gobierno propio de la provincia intervenida.

En la distribución de la representación se adjudicó a la Capital Federal 30 diputados; a Buenos Aires, 43; a Santa Fe, 17; a Entre Ríos, 8; a Corrientes, 5; a Córdoba, 15; a Santiago del Estero, 5; a San Luis, 2; a Mendoza, 6; a San Juan, 3; a La Rioja, 2; a Catamarca, 2; a Tucumán, 6; a Salta, 3; y a Jujuy, 2. El Congreso quedó constituído para 1952 con 149 diputados y 30 senadores. Los cinco distritos del Litoral contaron con 103 diputados frente a los 46 que tenían los diez distritos del Interior. Por su parte la Capital Federal y la provincia de Buenos Aires reunían 73 diputados mientras que los distritos que les seguían en importancia: Santa Fe, Córdoba y Entre Ríos, sólo alcanzaban a 40 diputados, o sea tres menos de los que tenía la provincia de Buenos Aires. Las cifras del censo de 1947 hicieron que la ley Nº 14.037 del 8 de agosto de 1951 convirtiera a los territorios nacionales de Chaco con 430.555 habitantes y de La Pampa con 169.480 habitantes, en provincias, a las que siguió por la ley Nº 14.294 del 22 de diciembre de 1953, el territorio de Misiones, cuya población era en 1947, de 246.396 habitantes.

Al Chaco se le adjudicaron 4 diputados, a La Pampa 2 y a Misiones, 2. El Congreso para 1955 quedó formado por 157 diputados y 36 senadores.

La ley 14.408 del 28 de junio de 1955, modificada por el decreto ley del 22 de noviembre de 1956, creó en los territorios nacionales restantes cinco nuevas provincias que se denominaron Chubut, Formosa, Neuquén, Río Negro y Santa Cruz. Según el censo de 1947, Chubut tenía 92.456 habitantes; Formosa 113.790 habitantes; Neuquén 86.836 habitantes; Río Negro 134.350 habitantes y Santa Cruz 42.880 habitantes.

VII

La revolución del 16 de setiembre de 1955 tuvo como consecuencia la derogación de la Constitución de 1949. El gobierno provisional de la Nación, en ejercicio de sus poderes revolucionarios en su proclama del 27 de abril de 1956, declaró vigente la Constitución Nacional de 1853 con las reformas de 1860, 1866 y 1898 y exclusión de la de 1949, sin perjuicio de los actos y procedimientos que hubieren quedado definitivamente concluidos con anterioridad al 16 de setiembre de 1955.

El 12 de abril de 1957 el gobierno provisional convocó por decreto-ley para elegir el 28 de julio de 1957 una Convención reformadora de la Constitución que se reuniría en la ciudad de Santa Fe. La Convención se compuso de 205 miembros, elegidos en la proporción siguiente: Capital Federal, 32; Buenos Aires, 45; Catamarca, 3; Córdoba, 17; Corrientes, 7; Chaco, 6; Chubut, 3; Entre Ríos, 10; Formosa, 3; Jujuy, 4; La Pampa, 4; La Rioja, 3; Mendoza, 8; Misiones, 4; Neuquén, 3; Río Negro, 3; Salta, 5; San Juan, 5; San Luis, 4; Santa Cruz, 3; Santa Fe, 19; Santiago del Estero, 7; y Tucumán, 8. Su elección se efectuó por el sistema de presentación proporcional del profesor belga Víctor D'Hondt. Esta Convención declaró en vigencia la Constitución de 1853 con sus reformas de 1860, 1866 y 1898 (23 de setiembre de 1957).

VIII

El decreto-ley del gobierno provisional del 15 de noviembre de 1957 tendiente a organizar los poderes públicos de la Nación, fijó en 187 el número de diputados nacionales. El Senado formado por los senadores de 22 provincias y de la Capital Federal se compuso de 46 senadores. Los electores de Presidente y Vicepresidente de la Nación ascendieron a 466. Correspondieron así a la Capital Federal 35 diputados y 74 electores; a Buenos Aires 50 diputados y 104 electores; a Santa Fe 20 diputados y 44 electores; a Entre Ríos 9 diputados y 22 electores; a Corrientes 6 diputados y 16 electores; a Córdoba 18 diputados y 40 electores; a Santiago del Estero, 6 diputados y 16 electores; a San Luis 2 diputados y 8 electores; a Mendoza 8 diputados y 18 electores; a San Juan 3 diputados y 10 electores; a La Rioja 1 diputado y 6 electores; a Catamarca 2 diputados y 8 electores; a Tucumán 7 diputados y 18 electores; a Salta 3 diputados y 10 electores; a Jujuy 2 diputados y 8 electores; a Chaco 5 diputados y 14 electores; a La Pampa 2 diputados y 8 electores; a Misiones 3 diputados y 10 electores; a Chubut 1 diputado y 6 electores; a Formosa 1 diputado y 6 electores; a Neuquén 1 diputado y 6 electores; a Río Negro 2 diputados y 8 electores; y a Santa Cruz 1 diputado y 6 electores. Por este decreto-ley las ocho provincias nuevas contaron con 16 diputados, que en 1960 se elevaron a 20 con la ley 15.264. Pero dicho decreto-ley agravó el desequilibrio existente al aumentar en 30 diputados la representación ya que su distribución hizo que la Capital Federal contara con 5 diputados más y la provincia de Buenos Aires tuviera un aumento de 7 ó sea de 12

para ambos distritos. Ocho de los diputados aumentados fueron para las ocho provincias nuevas y sólo quedó para las demás 13 provincias un aumento de 10 diputados, que se distribuyeron así: Santa Fe, 3; Córdoba, 3; Entre Ríos, 1; Corrientes, 1; Santiago del Estero, 1; Mendoza, 1; y Tucumán, 1; pero La Rioja perdió un diputado. Entre las ocho provincias nuevas, las tres que primero habían obtenido su provincialización, dos vieron aumentadas su respectiva representación en 1 diputado: Chaco de 4 a 5 y Misiones de 2 a 3, permaneciendo La Pampa con su representación de dos diputados. Conservaron su representación anterior San Luis, San Juan, Catamarca, Salta y Jujuy. De esta suerte los cinco distritos del Litoral contaron con 120 diputados y 260 electores de los cuales 85 diputados y 178 electores pertenecían a la Capital Federal y a la provincia de Buenos Aires; los diez antiguos distritos del interior con 51 diputados y 142 electores, de los cuales 18 diputados y 40 electores eran de Córdoba, y las ocho nuevas provincias, 16 diputados y 64 electores.

La ley número 15.264 del 28 de diciembre de 1959 estableció que "El pueblo de cada provincia estará representado en la Cámara de Diputados de la Nación, como mínimo por dos diputados". Esta ley atacó el artículo 37 de la Constitución Nacional, ya que la representación en la Cámara de Diputados de la Nación debe responder constitucionalmente a base de población igual y uniforme, para todos los distritos electorales. En esta forma se adjudicó un diputado más y en consecuencia dos electores de Presidente y Vicepresidente de la Nación a cada una de las provincias de La Rioja, Chubut, Formosa, Neuquén y Santa Cruz. Con el aumento de estos cinco representantes el Congreso se compuso de 192 diputados y 46 senadores y los electores presidenciales se elevaron a 476.

IX

En 1960 se realizó el Quinto Censo Nacional, cuyas cifras provisionales dieron al país una población total de 20.008.945 habitantes [4]. Sus cifras enuncian los desequilibrios políticos y económicos existentes y los peligros que se ciernen, si el acierto en las direcciones gubernamentales no lo conjuran, ya que el proceso de concentración de la

4 DIRECCIÓN NACIONAL DE ESTADÍSTICA, *Censo Nacional de 1960*. Población. Resultados provisionales. Buenos Aires, 1961.

población y de la riqueza prosigue cada vez más amenazador. Es cierto que la Capital Federal con una superficie de 199,5 kilómetros cuadrados, aparece con la población estancada y aun disminuida pues los 2.981.043 habitantes de 1947 se han reducido a 2.966.816 en 1960, disminución que alcanza a 14.227 habitantes. Pero ésto es una nadería dado el aumento experimentado por la jurisdicción provincial del Gran Buenos Aires. Los dieciocho partidos bonaerenses que componían en 1960 este conglomerado urbano, a saber: Almirante Brown, Avellaneda, Esteban Echeverría, Florencio Varela, General San Martín, General Sarmiento, La Matanza, Lanús, Lomas de Zamora, Merlo, Moreno, Morón, Quilmes, San Fernando, San Isidro, Tigre, Tres de Febrero y Vicente López en sus 3.447 kilómetros cuadrados cuentan con 3.795.813 habitantes, mientras el resto de la provincia de Buenos Aires con 304.124 kilómetros cuadrados sólo tiene 2.933.735 habitantes, población inferior a la de la Capital Federal. Unidas la jurisdicción provincial del Gran Buenos Aires y el Distrito Federal, que son una sola comunidad urbana, ambas suman 6.762.629 habitantes establecidos sobre un territorio de 3.646,5 kilómetros cuadrados. Quedan al resto del país 13.246.316 habitantes que viven, excluidos el Sector Antártico, Islas Malvinas y demás islas del Sector Antártico, y la superficie del Gran Buenos Aires diseminados sobre una extensión de 2.773.009 kilómetros cuadrados. En la Capital Federal la densidad de población es en 1960 de 14.871,3 habitantes, y en la jurisdicción provincial del Gran Buenos Aires en constante aumento, 1.101,2 habitantes por kilómetro cuadrado.

Como hemos señalado la Capital Federal tiene, según las cifras provisionales del censo de 1960, 2.966.816 habitantes y las provincias de Buenos Aires 6.734.548 habitantes; Santa Fe, 1.865.537 habitantes; Entre Ríos, 803.505 habitantes; Corrientes, 543.226 habitantes; Córdoba, 1.759.997 habitantes; Santiago del Estero, 477.156 habitantes; San Luis, 174.251 habitantes; Mendoza, 825.535 habitantes; San Juan, 352.461 habitantes; La Rioja, 128.270 habitantes; Catamarca 172.407 habitantes; Tucumán 780.348 habitantes; Salta, 412.652 habitantes; Jujuy, 239.783 habitantes; Chaco, 535.443 habitantes; La Pampa, 153.489 habitantes; Misiones, 391.094 habitantes; Chubut, 142.195 habitantes; Formosa, 178.458 habitantes; Neuquén, 111.008 habitantes; Río Negro, 192.595 habitantes y Santa Cruz, 52.353 habitantes. Esto sin olvidar que el Territorio Nacional de la Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, con 20.932 kilómetros cuadrados, cuenta con 7.064 habitantes, y omitiendo el Sector Antártico, Islas Malvinas y demás

islas del Atlántico Sur con 1.247.803 kilómetros cuadrados tienen 3.254 habitantes.

Estas cifras señalan que la provincia de Buenos Aires ha aumentado su población en 1960 en 2.462.211 habitantes con relación a 1947, de los cuales 2.054.475 corresponden a los partidos de la jurisdicción provincial del Gran Buenos Aires, y el resto a los demás partidos de dicha provincia.

Una situación distinta enuncia el censo de 1960 con relación al resto del país y a las cifras de 1947. Catamarca aumenta con el 5º censo su población en 25.194 habitantes; Córdoba en 262.010; Corrientes en 17.763; Chubut en 49.739; Entre Ríos, desplazada del 5º lugar al 6º, en 16.143; Formosa en 64.668; Jujuy en 73.083; La Rioja en 17.524; Mendoza que ha ocupado el lugar de Entre Ríos, en 237.304; Neuquén en 24.172; Río Negro en 58.245; Salta en 121.826; San Juan en 91.232; San Luis en 8.705; Santa Cruz en 9.973; Santa Fe en 162.562; Tucumán en 186.977; Chaco en 104.888 y Misiones en 144.696 habitantes. Durante este período La Pampa ha perdido 10.991 habitantes y Santiago del Estero 2.317. El aumento experimentado en la población por estas diecinueve provincias que enumeramos es de 1.676.704 habitantes, de los que deducidos los 13.308 habitantes perdidos por La Pampa y Santiago del Estero, el aumento del conjunto de veintiuna provincias se reduce a 1.663.396 habitantes frente a los 2.462.211 aumentados por la Provincia de Buenos Aires, o si se quiere a los 2.054.745 habitantes acrecentados por los partidos de dicha provincia que componen la jurisdicción provincial del Gran Buenos Aires.

La población de la Capital Federal sumada a la de la provincia de Buenos Aires alcanza a 9.701.364 habitantes contra 10.307.581 habitantes del resto del país [5]. Si se aprobara el censo y se fijara la base de un diputado cada 100.000 habitantes o fracción que no bajara de 50.000, la Capital Federal tendría 30 diputados y 67 la provincia de Buenos Aires, o sea entre ambos distritos: 97 diputados, y si esta base pudiera aplicarse al resto del país sin desperdicio alguno de fracciones de población, la representación de los restantes 21 distritos sería 103 diputados en una Cámara formada por 200 diputados.

[5] Lo que significa que la población de la Provincia de Buenos Aires y de la Capital Federal, representan el 48,5 % de la población del país.

X

La aprobación del censo de 1960 por el Congreso y la fijación de la proporción base para la representación en la Cámara de Diputados de la Nación conforme al artículo 37 de la Constitución, tendrá que hacerse con un criterio de prudencia para no agravar el desequilibrio político existente. El Congreso tiene como solución los precedentes que ha creado al aprobar los censos anteriores. Podría también optar por la reforma del artículo 37 de la Constitución Nacional disponiendo para ello la convocación de una Convención reformadora o por la adopción de un sistema de múltiplos y submúltiplos.

La reforma de la Constitución sería para modificar los principios tradicionales en materia de representación, establecidos por dicha disposición. La reforma podría adjudicar a cada distrito electoral una representación inmutable o en su defecto una de carácter mixto en que lo inmutable lo diera un elemento de representación permanente e invariable, al que se añadiera el factor población, pero fijando su base en la Constitución y limitando el número máximo de diputados por cada distrito. En Estados Unidos se ha limitado por ley del 18 de junio de 1929 el número total de componentes de la Cámara de Representantes en 435, los que después de cada censo general de población se distribuyen entre los diversos Estados de acuerdo al cuociente que resulta de dividir la población de todos los Estados por el total de los representantes. Para determinar los representantes que corresponden a cada Estado, se divide su población por el cuociente obtenido, adjudicándose asimismo un representante más, si el residuo excede la mitad del cuociente [6]. El desequilibrio de los distritos electorales argentinos no hace fácil entre nosotros la aplicación mecánica de un sistema así.

El sistema de múltiplos y submúltiplos puede significar, desde un punto de vista legal, una solución aceptable.

Para fijar la representación se toma como base una cifra dada de habitantes o su submúltiplo o fracción, combinándolos de manera que el submúltiplo sea la proporción utilizada para adjudicar a cada distrito un número determinado de diputados. Hecha la adjudicación de los diputados correspondientes al submúltiplo se pasa a los de los diputados del múltiplo. El sistema bien manejado lleva a resolver el actualmente

[6] EDWARD S. CORWIN, *La Constitución Norteamericana y su actual significado*, Buenos Aires, Editorial Guillermo Kraft Ltda., 1942, pág. 6.

difícil problema de la aplicación del artículo 37 de la Constitución Nacional.

Estudiando las cifras provisionales del censo de 1960 es conveniente partir de la de 50.000 habitantes, submúltiplo de 100.000, considerando que el distrito menos poblado del país es Santa Cruz con 52.853 habitantes. El submúltiplo de 50.000 se aplicaría en cada distrito a los primeros 300.000 habitantes y el múltiplo de 100.000 a los demás.

La primera aplicación del submúltiplo de 50.000 habitantes daría un diputado a cada uno de los veintitrés distritos electorales del país. La segunda aplicación del submúltiplo de 50.000 habitantes beneficiaría a 22 distritos con un diputado para cada uno, pero excluiría a Santa Cruz. La tercera aplicación del submúltiplo de 50.000 habitantes favorecería a 19 distritos con un diputado a cada uno y excluiría a Santa Cruz, Chubut, Neuquén y La Rioja. La cuarta aplicación del submúltiplo de 50.000 habitantes comprendería a 14 distritos, dando a cada uno un diputado, pero con exclusión de Santa Cruz, Chubut, Neuquén, La Rioja, La Pampa, Formosa, Río Negro, Catamarca y San Luis. La quinta aplicación del submúltiplo de 50.000 habitantes beneficiaría con un diputado a 13 distritos, excluyéndose a Santa Cruz, Chubut, Neuquén, La Rioja, La Pampa, Formosa, Río Negro, Catamarca, San Luis y Jujuy. La sexta y última aplicación del submúltiplo de 50.000 habitantes beneficiaría a 13 distritos con exclusión de los nombrados anteriormente. Se habrían distribuido así 81 diputados. A continuación correspondería distribuir la representación a base del múltiplo 100.000. La combinación del submúltiplo y múltiplo daría la siguiente distribución de la representación, a saber: Capital Federal, con 2.966.819 habitantes, 32 diputados, 6 por sus primeros 300.000 habitantes y 26 por los demás; Buenos Aires, con 6.434.542 habitantes, 70 diputados, 6 por los primeros 300.000 habitantes y 64 por los demás; Santa Fe, con 1.865.537 habitantes, 21 diputados, 6 por los primeros 300.000 habitantes y 15 por los demás; Entre Ríos, con 803.505 habitantes, 11 diputados, 6 por los primeros 300.000 habitantes y 5 por los demás; Corrientes, con 543.226 habitantes, 8 diputados, 6 por los primeros 300.000 habitantes y 2 por los demás; Córdoba, con 1.759.997 habitantes, 20 diputados, 6 por los primeros 300.000 habitantes y 14 por los demás; Santiago del Estero, con 447.156 habitantes, 7 diputados, 6 por los primeros 300.000 habitantes y 1 por los demás; San Luis, con 174.251 habitantes, 3 diputados; Mendoza, con 825.535 habitantes, 11 diputados, 6 por los primeros 300.000 habitantes y 5 por los demás;

San Juan, con 352.461 habitantes, 6 diputados; La Rioja, con 128.270 habitantes, 2 diputados; Catamarca con 172.407 habitantes, 3 diputados; Tucumán, con 780.348 habitantes, 10 diputados, 6 por los primeros 300.000 habitantes y 4 por los restantes; Salta, con 412.657 habitantes, 7 diputados, 6 por los primeros 300.000 habitantes y 1 por los demás; Jujuy, con 239.783 habitantes, 4 diputados; Chaco, con 535.443 habitantes, 8 diputados, 6 por los primeros 300.000 habitantes y 2 por los demás; La Pampa, con 158.489 habitantes, 3 diputados; Misiones, con 391.094 habitantes, 6 diputados; Chubut, con 142.195 habitantes, 2 diputados; Formosa, con 178.458 habitantes, 3 diputados; Neuquén, con 111.008 habitantes, 2 diputados; Río Negro, con 192.595 habitantes, 2 diputados y Santa Cruz con 52.853 habitantes, 1 diputado.

La Cámara de Diputados tendría así 243 diputados en vez de los 192 actuales. La Capital Federal y provincia de Buenos Aires contarían con 102 diputados en vez de los 85 de hoy, pero los demás 21 territorios tendrían 141 diputados en vez de los 107 actuales. Los cinco antiguos distritos del Litoral contarían con 142 diputados contra 120 actuales, pero las diez antiguas provincias del interior tendrían 73 diputados contra los 52 actuales y las ocho provincias nuevas se verían representadas con 28 diputados en vez de los 20 actuales [7]. Los electores presidenciales ascenderían a 578 en vez de los 476 actuales y corresponderían 294 al Litoral en vez de los 260 actuales; 186 al interior en lugar de los 144 de hoy y 98 a las provincias nuevas en vez de los 72 que a la sazón tienen.

La solución que se indica no es definitiva. El desarrollo de la población y de la riqueza en los distritos estacionarios o en retroceso y la mejor distribución de los habitantes del país son los factores de decisión del futuro que corresponde atender. Sólo así se alcanzará el equilibrio necesario para que nuestra forma federal de gobierno pueda perdurar. De otra suerte el desequilibrio subsistirá y se hará cada vez mayor y las instituciones establecidas amenazadas de ruina correrán el riesgo de desaparecer.

[7] El sistema de múltiplos y submúltiplos que se indica se inspira en el proyecto presentado en 1916 por el diputado nacional por la Capital Federal, Carlos F. Melo, a la Cámara de que formaba parte con motivo de tratarse el censo nacional de 1914 (*Diario de Sesiones de la H. Cámara de Diputados de la Nación*. Reunión 41, sesión del 26 de setiembre de 1916, pág. 2410). El submúltiplo de este proyecto era de 33.000 habitantes y se aplicaba como base para los primeros seis diputados y el múltiplo 66.000 habitantes, el que servía de proporción base para fijar la representación restante.

BIBLIOGRAFÍA PRINCIPAL

Diario de Sesiones de la H. Cámara de Diputados de la Nación.

Diario de Sesiones del H. Senado de la Nación.

Instituto de Investigaciones Históricas de la Facultad de Filosofía y Letras. Universidad de Buenos Aires. *Asambleas Constituyentes Argentinas seguidas por los textos constitucionales, legislativos y pactos interprovinciales que organizaron políticamente la Nación.* Fuentes seleccionadas coordinadas y anotadas en cumplimiento de la ley 11.857, por EMILIO RAVIGNANI, Director del Instituto y profesor de Historia Constitucional de la República Argentina. Buenos Aires. Talleres Jacobo Peuser Ltda. 1937-1939 (7 volúmenes).

Facultad de Filosofía y Letras. Instituto de Historia Argentina "Doctor Emilio Ravignani". Estatutos, reglamentos y constituciones argentinas (1811-1898). Documentos para la Historia Argentina. Director Ricardo R. Caillet Bois. Universidad de Buenos Aires. Departamento Editorial. Buenos Aires, 1956.

Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente. Año 1949. Tomo I. Debates y Sanción. Buenos Aires. Imprenta del Congreso de la Nación. 1949.

Registro Nacional.

Boletín Oficial de la Nación.

Censos Nacionales de 1869, 1895 y 1914.

DIRECCIÓN GENERAL DE ESTADÍSTICAS Y CENSOS. *Censo Nacional de 1960.* Población Resultados provisionales. Buenos Aires, 1961.

FORONDA COMO FUENTE DEL ARTÍCULO DE MORENO *SOBRE LA LIBERTAD DE ESCRIBIR*

Por DAISY RÍPODAS ARDANAZ

La orden de la Junta de 2 de junio de 1810, que encabeza el nº 1 de la *Gazeta de Buenos Ayres,* se extiende en consideraciones prácticas sobre la conveniencia de la aparición de un periódico semanal que, al dar exacta noticia de los actos oficiales, ha de evitar funestos malentendidos entre pueblo y gobierno, y termina por dirigir un difuso pedido de colaboración a los sabios rioplatenses con cuyos escritos informados de fidelidad y patriotismo parece contar.

En línea con esas iniciativas, enderezado a prestigiarlas por la incorporación a un panorama más amplio, ve la luz en el número subsiguiente el conocido artículo de Moreno *Sobre la libertad de escribir* [1]. Su núcleo es el aserto de que para la salud espiritual de los pueblos es de necesidad "una absoluta franquicia y libertad para hablar en todo asunto que no se oponga en modo alguno a las verdades santas de nuestra augusta Religión y a las determinaciones del Gobierno, siempre dignas de nuestro mayor respeto". En torno de él se acumulan insistentes reflexiones sobre el influjo deletéreo de las preocupaciones y errores que, abroquelados de su larga vigencia y libres de un ataque eficaz sólo posible desde una habitual libertad de pensamiento, han vencido siempre a los que los han combatido, con el consiguiente estancamiento de las ciencias y las artes. Estas consideraciones, puestas a trechos en valor por estratégicos interrogantes y signos de admiración, se desgranan impertérritas en amplificación oratoria, y dan al todo un aire de extremismo de que en rigor carece la afirmación central.

La moderada libertad de prensa defendida por Moreno constituía un temperamento innovador para la Colonia, adoptado en momentos en que esa libertad, en natural proceso de desgaste tras un uso intenso, se había empañado en algunos de los países que venían gozando de ella.

1 *Gazeta de Buenos-Ayres,* nº 3, jueves 21 de junio de 1810 (Reimpresión facsimilar dirigida por la Junta de Historia y Numismática Americana, t. I, Buenos Aires, 1910, p. 57-59).

Así, Inglaterra, donde había desaparecido la censura desde fines del XVII y cuyo periodismo había llegado a ser una verdadera potencia, soportaba desde 1793, a raíz de la guerra con Francia, harto frecuentes procesos a autores de libelos [2], mientras que Francia, pese a haber proclamado la libertad de imprenta en la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* y a haberla sostenido por partida triple en sus constituciones monárquica, republicana y directorial [3], no había logrado consolidarla en un clima de sectarismo partidario y la veía ignorada por la ley fundamental del Consulado y abolida de hecho por obra de Napoleón [4]. Por su parte el pueblo de los Estados Unidos, que en 1791 se había preocupado por establecer que su Congreso no podría coartar la libertad de escribir [5], había tenido que aceptar hacia fines de siglo, aunque transitoriamente y en medio de críticas, la *Sedition act,* contra los escritos destinados a difamar o convertir en despreciables al Presidente o al Congreso [6]. En cambio, España, que desde el alzamiento del 2 de mayo (1808) estaba gustando por primera vez de una prensa exenta de hecho de cualquier censura [7], se afanaba a principios de 1810 por que la experiencia alcanzara estado legal a través de las Cortes [8]. En ella la libertad de imprenta era como una moneda nueva, reluciente y sin merma, con el mismo brillo atrayente con que lucía en las cuartillas de Moreno; moneda que peninsulares y rioplatenses apreciaban entonces demasiado como para no disponerse a gastarla prudentemente.

No todos los que han comentado el artículo de la *Gazeta* han puesto de resalto su mesura. El poco acusado matiz revolucionario de una libertad de escribir que, delimitando espontáneamente su ámbito de acción, deja fuera temas tan inquietantes como los de religión y

2 GEORGES WEILL, *El diario. Historia y función de la prensa periódica,* trad. de Paulino Masip, México, Fondo de Cultura Económica, 1941, p. 44, 107, 112.

3 Cfr. *Declaración de derechos...,* art. 11; *Constitución de 3 de setiembre de 1791,* cap. V, art. 17; *Constitución de 24 de junio de 1793,* art. 122; *Constitución de 5 de fructidor del año III,* arts. 353 y 355.

4 WEILL, *op. cit.,* ps. 95-96.

5 Art. 1° de las enmiendas ratificadas por el Congreso el 15 de diciembre de 1791.

6 SAMUEL ELIOT MORISON; HENRY STEELE COMMAGER, *The growth of the American Republic,* t. I, New York, Oxford University Press, 1942, p. 376.

7 ANTONIO RUMEU DE ARMAS, *Historia de la censura literaria gubernativa en España,* Madrid, Aguilar, 1940, ps. 138-147.

8 En el Reglamento de 29 de enero de 1810, dado por la Junta Central al Consejo de Regencia, se establece que éste protegerá la libertad de imprenta y propondrá a las Cortes una ley fundamental que la asegure (MAXIMIANO GARCÍA VENERO, *Historia del parlamentarismo español (1810-1833),* Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1946, p. 74).

gobierno, les ha sido escamoteado por el impetuoso despliegue retórico de las consideraciones marginales. No se trata de que el contexto no sea sintomático: muestra que el sólido aprecio de su autor por la libertad de prensa, lo lleva a poner el acento más en las ventajas que le atribuye que en las restricciones de que cree oportuno acompañarla. En este sentido es válida la observación de los autores del *Estudio preliminar* a la *Gazeta de Moutevideo* cuando comparan el espíritu del escrito de Moreno con el del que firma Fileno en el periódico oriental: "El problema de la libertad en sí —dicen— para Fileno, aparece... en segundo término. Le preocupa más la defensa de la reglamentación restrictiva que la de la amplia libertad" ... "Acento muy distinto por cierto, del que puso Mariano Moreno en las páginas del periódico de la Junta" cuando incita a que, abandonando las opiniones envejecidas, se piense libremente en asuntos de interés universal [9].

De todas maneras, las cortapisas quedan en pie, como invitando a una explicación. Apenas un bienio después de estampadas, Manuel Moreno se propone justificarlas en términos generales. Reconoce que la Junta sólo tuvo "una discreta tolerancia" para la imprenta pero advierte que "una repentina abolición de las prohibiciones" hubiera sido perjudicial porque se habría caído en la licencia, porque antes había que destruir a los enemigos del nuevo sistema y, finalmente, porque, no pudiendo ser estatuída por un gobierno reciente y provisional, la mayor parte de los ciudadanos no habría conocido lo benéfico del permiso ni aprovechado de él [10]. El acopio de razones refleja la complejidad del estadio inicial de la Revolución y patentiza, a la vez, el deseo de convencer al lector de que el criterio sustentado por el hermano muerto había sido el único aconsejable en esas circunstancias. Y al volver sobre el tema al cabo de dos décadas, cuando publica los escritos de Mariano, insistirá Manuel en destacar que, desde la *Gazeta,* aquél procuraba "introducir *gradualmente* la libertad de imprenta" [11].

También el segundo editor de la obra moreniana siente la necesidad de explanaciones. Norberto Piñero juzga que la doble traba de no

9 M. BLANCA PARÍS; QUERANDY CABRERA PIÑÓN, *Estudio preliminar,* en *Gaceta de Montevideo,* t. I, Montevideo, Instituto de Investigaciones Históricas de la Fac. de Humanidades y Ciencias, 1948, p. LXIV-LXVI.

10 MANUEL MORENO, *Vida y Memorias del Dr. Mariano Moreno,* en BUENOS AIRES. MUSEO HISTÓRICO NACIONAL, *Memorias y autobiografías,* t. II, Buenos Aires, 1910, p. 165-166.

11 MANUEL MORENO, *Prefacio del Editor* en *Colección de arengas en el foro y escritos del Dr. Mariano Moreno,* Londres, Jaime Pickburn imp., 1836, p. CXLI. El subrayado de la cita es nuestro.

escribir contra los dogmas de la religión ni contra las determinaciones del gobierno tiene "una explicación fácil". Aunque dentro de una perspectiva más vasta, para el aspecto político se limita a reiterar, más o menos reelaboradas, las razones propuestas por Manuel, en tanto que para el aspecto confesional cree hallar la clave en la religiosidad profunda de Moreno y de casi toda la sociedad, no perturbada en la práctica por el impedimento [12]. La explicación invoca, sin duda, principios dispares. Así, el obstáculo puesto en lo religioso se apoyaría en que no importaba al pueblo la falta de libertad para discurrir sobre temas de ese ámbito, mientras que la prohibición en lo político se cohonestaría por el hecho de que le importaba demasiado el poder hablar libremente de todo lo relacionado con el gobierno, al punto de creérselo capaz de abusar de una eventual franquicia. Por otra parte, si Piñero tiene en cuenta las creencias que habrían de mover a Moreno a propiciar una restricción en lo religioso no se preocupa en cambio por desentrañar las ideas que podrían haberlo llevado a una actitud paralela en lo político.

Resulta, pues, más orgánica y aceptable la explicación de Manuel Moreno, que fundamenta el punto de vista fraterno en la intención de operar reformas a través de cambios graduales. Y hasta puede resultar fecunda, a condición de preguntarse si el pensamiento moderado que preside su artículo *Sobre la libertad de escribir* surgió espontáneamente en Mariano o le fue sugerido por alguna —o algunas— de sus muchas lecturas. Con la observación general de que en la obra de Moreno "pululan las citas anónimas y transcripciones de sus autores favoritos", Groussac tocó el quid del problema, si bien no fue tan feliz al dar como un ejemplo de esas influencias la de la *Introducción* de la *Ciencia de la Legislación* de Filangieri sobre el escrito de que venimos tratando [13]. Más plausible parecía *a priori* la opinión de José L. Romero acerca de que las cortapisas a la libertad de prensa obedecían, lo mismo que la singular amputación del *Contrato Social,* al ascendiente ejercido por el iluminismo español sobre Moreno y sobre todo el grupo revolucionario criollo [14].

12 NORBERTO PIÑERO, *Prólogo,* en *Escritos de Mariano Moreno,* Buenos Aires, Ateneo de Buenos Aires, 1896, p. LXXXVI-XC.

13 PAUL GROUSSAC, *Escritos de Mariano Moreno,* en *Crítica literaria,* Buenos Aires, Jesús Menéndez e hijo, 1924, ps. 250-254.

14 JOSÉ LUIS ROMERO, *Las ideas revolucionarias y la Revolución* (1942), en *Argentina: imágenes y perspectivas,* Buenos Aires, Raigal, 1956, ps. 90-91. Cfr.

Quedaba por averiguar si el artículo de Moreno sólo reflejaba a grandes rasgos los caracteres de la ilustración peninsular o si respondía concretamente en lo esencial a un escrito determinado de uno de los tantos iluministas españoles. Podemos ahora afirmar que cabe incluirlo dentro de la segunda posibilidad, por su estrecho parentesco con la *Disertación presentada a una de las sociedades del Reino* por Valentín de Foronda, y publicada en 1789 en el *Espíritu de los mejores diarios* [15]. Dicha relación se evidencia en los fragmentos que siguen a través de conceptos, palabras y aun frases semejantes:

FORONDA	MORENO
"...comienzo mi discurso diciendo que los hombres han sido arrastrados en todas las naciones y en todos los siglos por sus inclinaciones, preocupaciones..."	"Si el hombre no hubiera sido constantemente combatido por las preocupaciones y los errores..."
"...abramos las historias y las relaciones de los viajeros, examinemos con imparcialidad los delirios de los hombres, fijemos la vista en los errores adoptados en las naciones como verdades infalibles..."	"Consúltese la historia de todos los tiempos, y no se hallará en ella otra cosa más que desórdenes de la razón y preocupaciones vergonzosas. ¡Qué de monstruosos errores no han adoptado las naciones como axiomas infalibles..."
Angustia ver "cómo han sido tra tados aquellos que han querido enseñar algunas verdades o han sabido más que los otros en orden a la Religión o a las ciencias". Enumera a los que han sido perseguidos (los Profetas, los Apóstoles, los mártires, Sócrates, Platón, los filósofos en Roma, Protágoras, Diágoras, Anaxágoras, Virgilio, Galileo, Bacon, Descartes, Malebranche) y comenta en cada caso, más o menos extensamente, lo bueno que hizo o dijo cada uno y la pena que por ello sufrió.	"...la triste experiencia de los crueles padecimientos que han sufrido cuantos han intentado combatirlas [a las preocupaciones], nos arguye la casi imposibilidad de ejecutarlo. Sócrates, Platón, Diágoras, Anaxágoras, Virgilio, Galileo, Descartes, y otra porción de sabios que intentaron hacer de algún modo la felicidad de sus compatriotas, iniciándolos en las luces y conocimientos útiles, y descubriendo sus errores, fueron víctimas del furor con que se persigue la verdad".

JOSÉ LUIS ROMERO, *Las ideas políticas en la Argentina*, 2ª ed., Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 1956, ps. 73-74.

[15] *Disertación presentada por D. Valentín de Foronda, individuo de la Academia de Ciencias de Burdeos, a una de las Sociedades del Reino*, en *Espíritu de los mejores diarios que se publican en Europa*, nº 179, 4 de mayo de 1789, 2ª impresión, t. VI, Madrid, 1791, ps. 1-14.

"Desengañémonos y convengamos de buena fe que mientras no haya libertad de escribir (a excepción de los asuntos que miran a las verdades reveladas, a los puntos de nuestra Santa Religión, que no admiten discusiones, y a las determinaciones del Gobierno, acreedoras a nuestro respeto y silencio) ...permanecerán siempre los Reinos en un embrutecimiento vergonzoso".	"Desengañémonos al fin, que los pueblos yacerán en el embrutecimiento más vergonzoso, si no se da una absoluta franquicia y libertad para hablar en todo asunto que no se oponga en modo alguno a las verdades santas de nuestra augusta Religión, y a las determinaciones del Gobierno, siempre dignas de nuestro mayor respeto".
"¿Es creíble, Señores, que hemos de ser tan orgullosos y adictos a nuestro modo de pensar?..."	"Seamos una vez, menos partidarios de nuestras envejecidas opiniones; tengamos menos amor propio..."
"Convengamos graciosamente en que algunos escritores se oponen sin razón a las máximas dominantes"... pero "...¿la verdad sin otro auxilio que el que tiene en sí no triunfará de la mentira? ¿los que impugnan a semejantes atrevidos no bastarán para pulverizar todos sus falsos asertos?"	"...no creamos que con ella [la libertad de pensar] se atacará jamás impunemente al mérito y la virtud, porque hablando por sí mismos en su favor, y teniendo siempre por árbitro imparcial al pueblo, se reducirán a polvo los escritos de los que indignamente osasen atacarles".

La afirmación de Manuel Moreno de que en la *Gazeta* "se hablaba la lengua de los políticos de Europa" [16] se carga en este caso de un nuevo matiz. Mariano tomó, evidentemente, de Foronda el criterio básico de una libertad de escribir mitigada, y algunos elementos accesorios. Precisamente uno de ellos, la serie de sabios perseguidos por los enemigos de la verdad, es el que llevó a Groussac a establecer que "varias frases y hasta los nombres propios del artículo *Sobre la libertad de escribir* proceden de la *Introducción* del libro de Filangieri", aludiendo sin duda al párrafo que reza así:

> "La superstición ya no existe. Esta enemiga declarada de toda reforma útil, que como una palanca conmueve la tierra fijando su punto de apoyo en los cielos; esta tirana de los ingenios que en todos los siglos ha declarado la guerra contra aquellos que (por desgracia suya) la naturaleza ha destinado

16 MANUEL MORENO, *Vida y memorias* cit., p. 168.

> a ser grandes hombres para hacer felices a los demás; que en la Grecia condenó a morir a Sócrates, cargó de cadenas a Anaxágoras, y desterró a Demetrio Falerio; que en Holanda encendió una hoguera para sacrificar al olvido y al celo de un ministro imbécil las obras de Descartes; que en Inglaterra persiguió a Bacon; que en Francia acusó a Gerbert de magia, y turbó hasta las cenizas de aquellos solitarios, restauradores de las ciencias y de la moral, etc. La superstición, digo, que perpetuando entre los hombres la ignorancia y los errores, hubiera siempre impedido y hecho funesta toda reforma en las leyes ha sido proscripta''... [17]

No advirtió Groussac que, aun pasando por alto los puntos de partida opuestos de ambos pasajes —donde uno se congratula por la muerte de toda superstición el otro se lamenta de su vigencia— lo cual podría obviarse suponiendo una adecuación de Moreno, las enumeraciones onomásticas comparadas no coinciden lo bastante como para legitimar la hipótesis de una derivación directa. En efecto, sólo estarían copiados de Filangieri los nombres de Sócrates Anaxágoras y Descartes, habiéndose dejado de lado otros tantos, y no justamente por afán de abreviar, ya que se intercalan cuatro nuevos. La filiación es otra. El aire de semejanza entre ambas tiradas no proviene de una influencia directa sino de haber seguido a Foronda que, buen apreciador de Filangieri [18], al redactar el pasaje correspondiente de su *Disertación*, tal vez haya recogido el tema de los sabios perseguidos de la recordada *Introducción* (si es que ambos no derivan de una fuente enciclopedista común que se nos escapa), no sin exornarlo en abundancia con noticias históricas y consideraciones varias.

Descartada la imitación de Filangieri, se refirma la de Foronda. Este vasco, cuya *Disertación* tomaba Moreno tan gustosamente por modelo de su editorial *Sobre la libertad de escribir*, era uno de los muchos representantes de la ilustración española. Gran viajero, sus

17 CAYETANO FILANGIERI, *Ciencia de la legislación*, trad. de Jayme Rubio, 3ª ed., t. I, Madrid, 1822, p. VIII-IX.

18 En una carta, fechada en Vergara a 16 de septiembre de 1788, menciona a Filangieri con mal disimulada simpatía (*Espíritu de los mejores diarios*, nº 163, de 12 de enero de 1789). En el *Prólogo* a la tercera edición de sus *Cartas sobre economía política*, aparecida en Pamplona, 1821 (JEFFERSON REA SPELL, *Rousseau in the spanish world before 1833*, Austin, The University of Texas Press, 1938, ps. 211-212), lo cita al lado de Montesquieu, Voltaire, Mably y otros a quienes tributa pública admiración.

andanzas lo habían llevado a Inglaterra, Francia, Italia, Prusia, Austria y los Países Bajos; curioso de las ciencias naturales, había sido maestro en el seminario de Vergara; aficionado a la lengua francesa, había traducido a Bielfeld, Marmontel y Condillac; preocupado por temas económico-políticos, había formado parte de varias sociedades dedicadas a ellos, como la Vascongada de Amigos del País, y las de Valladolid, Zaragoza y Burdeos, y colaborado en *El Censor, El Memorial Literario* y el *Espíritu de los mejores diarios*. Cónsul general de España en los Estados Unidos desde 1801, y luego encargado de negocios, había residido en Filadelfia durante ocho años, y llegado a ser amigo de Jefferson y miembro de la *American Philosophical Society*. Para la época en que Moreno utiliza su *Disertación*, ya había regresado a la Península, donde actuaría persistentemente como publicista político de un liberalismo que antes sólo dejaba entrever, hasta su muerte después de 1821, con el obligado hiato de su prisión, ocasionada por el regreso de Fernando VII [19].

En el *Espíritu de los mejores diarios* apareció a fines de 1788 y principios de 1789 una serie de artículos suyos —reunidos luego bajo el título de *Cartas sobre economía política* [20]— en que, bajo la forma de consejos epistolares a un amigo, se pronunciaba por los derechos de propiedad, libertad y seguridad como supuestos de la felicidad pública, y deducía, a partir de ellos, la inconveniencia de la capitación y los impuestos sobre los productos de la tierra, de los privilegios exclusivos —incluídos los gremios—, de las vallas aduaneras, de la tortura y de las confiscaciones. Pero no se limitaba a observaciones negativas: elogiaba el juicio por jurados, se detenía a explicar lo que es el derecho de habeas corpus, proponía un plan de contribuciones calculadas sobre

19 SPELL, *op. cit.*, ps. 113 y 197-198. JEFFERSON REA SPELL, *An illustrious spaniard in Philadelphia, Valentin de Foronda*, en *Hispanic Review*, t. IV, nº 2, abril 1936, Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 1936, p. 136-140. JEAN SARRAILH, *La España ilustrada de la segunda mitad del siglo XVIII*, trad. de Antonio Alatorre, México, Fondo de Cultura Económica, 1957, ps. 248-249. Respecto de la tesitura liberal del Foronda de los últimos años, corresponde anotar que en 1821, en el *Prólogo* citado en la nota anterior, refiriéndose a sus desvelos por la libertad de prensa, confiesa que las excepciones establecidas en su *Disertación* en resguardo de los dogmas de la religión católica y de las determinaciones del gobierno eran un medio de cubrirse "en algún modo de los tiros de la inquisición y del gobierno". Si bien este gesto final en que arroja la máscara de moderado para mostrar retrospectivamente el rostro de un oportunista interesa para la configuración de la personalidad de Foronda, en nada afecta a cuanto de representativo del mesurado iluminismo español pudiera haber en su primera postura.

20 *Cartas sobre los asuntos más exquisitos de la economía política y sobre las leyes criminales*, Madrid, 1789-1794, 2v.

las ganancias y necesidades de las distintas clases según una escala social cuidadosamente construída... [21]. Aunque al margen de la serie, asociada a ella por su espíritu, se publica en el mismo periódico al cabo de un trimestre la *Disertación* sobre la libertad de prensa presentada a la Sociedad de Valladolid en 1786 por Foronda, fruto no de un interés ocasional por el problema sino de una arraigada preocupación que sólo acabaría con su vida [22].

A la luz de sus vínculos con el escrito de Foronda, la valoración del de Moreno no puede ya fundamentarse en una apreciación aislada de cada uno de sus elementos [23], sino en una consideración global que permita juzgar si la pauta escogida es apropiada o no. Su mérito, de tenerlo, radicará más en una acertada elección del modelo que en una labor esencialmente creadora, ya que no puede reputarse por tal la secundaria aunque vistosa de selección y aderezo que se lleva a cabo en el seno del modelo utilizado. Que la elección fue adecuada lo abona el hecho de que la legislación posterior, desde la Junta Grande hasta la víspera de la Constitución del 53, revela un espíritu afín con el suyo, a través del mantenimiento de la censura previa en materia religiosa, y de la esporádica inclusión de disposiciones en pro del respeto debido a las autoridades.

Ese afán por una atemperada libertad de prensa sobrevive tanto porque no es algo adventicio. Había sido la respuesta afirmativa pero mesurada del genuino iluminismo a la española frente al problema de la libertad de escribir y, como tal, habría de privar en la práctica cuando, a favor de circunstancias políticas imprevistas, se inauguró, casi al mismo tiempo, la libertad de imprenta en España y en el Río de la Plata. No es casual que Gregorio Funes, puesto a buscar inspiración para el reglamento que sobre la materia dictaría la Junta Grande, acudiera a la ley de imprenta promulgada por las Cortes de Cádiz a

21 *Espíritu de los mejores diarios,* nos 155-166 (17 noviembre 1788-2febrero 1789). Cfr. SPELL, *Rousseau* cit., ps. 113-114.

22 FORONDA, *Cartas,* 3ª ed., Pamplona, 1821, ps. XX-XXI. Véase SPELL, *Rousseau* cit., p. 211.

23 No se podrá, por ejemplo, repetir más con Gandía que el mismo "demuestra que en Buenos Aires no eran ignoradas las obras ni las ideas de Sócrates, Platón, Diágoras, Anaxágoras, Virgilio, Galileo y Descartes que, por descubrir errores, "fueron víctimas del furor con que se persigue la verdad" ", cuando sólo se trata del mero extracto de un trozo del modelo adoptado. Cfr. ENRIQUE DE GANDÍA, *Las ideas políticas de la "Gazeta de Buenos-Ayres" en 1810,* en *Tercer Congreso Internacional de Historia de América,* t. I, Buenos Aires, Academia Nacional de la Historia, 1961,, p. 307.

fines de 1810, que termina por copiar a la letra [24]. Se reedita en el Deán, aunque más mecánicamente, la actitud de Moreno y, de seguro, la encontraríamos reeditada más de una vez si se estudiaran otros textos de la época. Y esto porque el caso de Moreno que toma un escrito de Foronda y lo adapta, va más allá de la anécdota que encierra. Es el síntoma de la postura intelectual de muchos revolucionarios criollos y, si bien marca sus limitaciones al denunciar falta de originalidad, muestra, en cambio, que se sentían cómodos dentro del pensamiento ilustrado español, a cuya doctrina accedían sin trabas desde hacía mucho. Aunque conocedores de la obra de los enciclopedistas franceses que, a no dudarlo, dejaba en ellos su impronta, en trance de buscar modelos, solían preferir los ofrecidos por la ilustración hispana —síntesis ya hecha de lo castizo y lo foráneo— por considerarlos lo suficientemente renovadores y resultar más concordes con su mentalidad esencialmente configurada por esa misma ilustración.

24 JULIO V. GONZÁLEZ, *Filiación histórica del gobierno representativo argentino*, t. II, Buenos Aires, La Vanguardia, 1937, ps. 404-405; Cfr. GARCÍA VENERO, *op. cit.*, ps. 112-114.

ALGO MÁS SOBRE LA DOCTRINA JURÍDICA DE LA REVOLUCIÓN DE MAYO

Por RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ

I

En el Nº 11 de esta *Revista* publiqué un breve artículo sobre el tema del epígrafe, que integraba nuestro homenaje al 150 aniversario de la Revolución de Mayo. El propósito de ese estudio no era otro que el de mostrar, "con el auxilio de las fuentes más auténticas, el pensamiento expuesto por los patriotas durante la semana de Mayo para justificar el movimiento" [1]. Esa simple tarea de reconstrucción histórica sólo pretendía reunir lo que se conoce acerca de ese pensamiento, sin entrar a considerar su fundamentación doctrinaria.

Sin embargo, a modo de conclusión dije allí que

> "Este problema no ha sido suficientemente estudiado todavía. Suárez no era tal vez el único autor que podía proporcionar argumentos para justificar la «reversión» de la soberanía al pueblo. El empleo de esta palabra —soberanía— que no figura en el vocabulario escolástico, hace suponer que se manejaban ideas más modernas tomadas posiblemente de los autores contemporáneos. Y que así era lo demuestra también el hecho de que no aparece en ninguna fuente el origen divino del poder (*omnis potestas misi a Deo*: San Pablo, *ad Rom.*, 13, 1), que constituía la base de las doctrinas tradicionales sobre el origen y el fundamento de la autoridad.
>
> Creo por consiguiente que el *substractum* —no conocido por nosotros— de esas teorías que fundamentaron la posición revolucionaria debe buscarse no tanto en la adhesión exclusiva a ciertas escuelas de derecho político, sino más bien en una combinación de todas las influencias que podían gravitar entonces sobre el pensamiento rioplatense, con una acentuada inclinación modernista. Y esta inclinación fue la que hizo abandonar la postura católica tradicional para buscar en el

[1] *Revista del Instituto de Historia del Derecho*, nº 11, 47, Buenos Aires, 1960.

> derecho natural racionalista —ya secularizado— la base que permitía sostener la facultad de cada pueblo a darse un gobierno en ausencia de la autoridad legítima'' [2].

Estas frases han merecido algunas observaciones del distinguido historiador Roberto H. Marfany, en un artículo de mucho interés en el que realiza, y en ocasiones agota, el estudio analítico de la Revolución de Mayo. La jerarquía de mi contradictor, y su reconocida especialización en ese tema, me obligan a considerar más detenidamente el asunto. Agradezco, por consiguiente, la oportunidad que así se me brinda de tratar una cuestión histórica que, de otro modo, no habría tenido ocasión de examinar nuevamente.

Desde ya señalo que no escribo estas líneas con espíritu polémico. Creo que las actitudes de esta índole son raras veces constructivas. Y si ahora vuelvo sobre el tema es, simplemente, porque considero que todavía pueden aportarse algunos elementos de juicio desconocidos u olvidados, que han de contribuir a esclarecer la ideología fundadora de nuestra nacionalidad.

El doctor Marfany sostiene, en contra de mis afirmaciones ya citadas, que

> ''La palabra *soberanía,* clave de la inferencia del citado autor, tiene otra ubicación en el plano intelectual y espiritual de los hombres de Mayo... Que en ninguno de los documentos de la Revolución aparezca la teoría escolástica del origen divino de la autoridad política, no explica que la negaran. Sin embargo, lo más probable es que Castelli se fundara en ellas...'' [3].
>
> ''La tesis política expuesta por Castelli, fue adecuada al plano de las ideas aceptadas, sin asomo de herejía'' [4].

Por consiguiente, la doctrina jurídica en que se afirmó el pensamiento de Mayo es, para el doctor Marfany, de filiación escolástica y netamente ortodoxa. Me parece, en cambio, que un análisis atento de la cuestión permite entrever otras influencias, de origen racionalista, propias de la escuela del derecho natural y de gentes, como lo insinué en mi citado estudio.

[2] Id., 65-66.
[3] ROBERTO H. MARFANY, *El cabildo de Mayo,* en *Genealogía, Revista del Instituto Argentino de Ciencias Genealógicas,* 1xxvii, Buenos Aires, 1961.
[4] Id., xc.

El interés que este problema despierta, en cuanto está vinculado con la ideología que promovió la revolución de Mayo, obliga a reconstruir sintéticamente la historia de la doctrina expuesta por Castelli y por otros en el Cabildo Abierto. Según el informe de los oidores, que es sin duda la fuente más inmediata y auténtica para conocer el contenido de ese discurso, Castelli sostuvo que habiendo "caducado el Gobierno Soberano de España", y siendo ilegítimo el Consejo de Regencia, se producía "la reversion de los dhos de la Soberania al Pueblo de Buenos Ayres y su libre exercicio en la instalacion de un nuevo Gobierno" [5].

Esta, y otras expresiones coincidentes, revelan que la idea fundamental inspiradora de la revolución era la de que, faltando la autoridad legítima, el poder retorna al pueblo y éste puede elegir un nuevo gobierno. Cuál fue el origen de esa idea, y su desarrollo histórico, es lo que trataremos de indagar en las páginas que siguen.

II

El problema relativo a la titularidad del poder político podía ser considerado, en la Edad Media, un problema discutible; pero los textos clásicos, que tanto influían en el pensamiento de la época, la atribuían al pueblo. En el *Digesto* se decía que "las leyes, por ninguna otra cosa nos obligan sino porque fueron recibidas por el consentimiento del pueblo", y lo mismo pasaba con las costumbres, "aprobadas por el pueblo" [6]. La *lex regia,* según la frase de Ulpiano, sólo atribuía al emperador todo el poder porque éste le había sido transferido por el pueblo: "Lo que al Príncipe agrada tiene fuerza de ley, porque por la Ley Regia, que se estableció acerca de su potestad, el pueblo transfirió al Príncipe todo su imperio" [7].

El estudio de estos textos por los juristas de la escuela de Bolonia, desde fines del siglo XI, tenía que conducir a una interpretación concordante. Como el imperio tenía su origen en la voluntad del pueblo,

[5] CARLOS ALBERTO PUEYRREDÓN, *1810, La Revolución de Mayo según amplia documentación de la época,* 611-12, Buenos Aires 1953. El informe de los oidores está fechado en las islas Canarias, el 7 de septiembre de 1810.

[6] *Digesto,* I.iii.32.

[7] *Digesto,* I.iv.1; *Institutas,* I.ii.6: *Quod Principi placuit, legis habet vigorem, utpote quum Lege Regia, quae de imperio ejus lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat.*

debía admitirse también que volvía al pueblo cuando faltaba el emperador legítimo [8]. Sin embargo, esta conclusión no triunfó sino después de un largo debate político, en el cual se propusieron soluciones muy diversas.

En esa época Europa mantenía firmemente sus aspiraciones a la unidad del Imperio, integrado en la Iglesia. Las pretensiones de ésta a la supremacía política se afirman en los actos del Pontificado y en las teorías de Thomas Becket (1118-1170) y Juan de Salisbury (1115-1180) en Inglaterra, de Hugues de Saint Victor, de San Bernardo (1090-1153) y de otros escritores posteriores, que sostienen el derecho de la Iglesia a intervenir en la investidura del emperador, con la consiguiente subordinación de éste en materias espirituales. Con ello se pretendía también que eran los papas y los obispos los que debían consagrar —y eventualmente deponer— a los gobernantes [9].

La realidad política de la baja Edad Media se adecuaba a esas teorías. Pero el triunfo del Pontificado tuvo una doble consecuencia: la subordinación del Imperio por un lado, y la independencia de las diversas naciones por el otro, las cuales aspiraron a eliminar cualquier supremacía.

Las formas de obtener legítimamente el poder aparecen contemporáneamente expuestas en las *Partidas* (1256-63): 1º por herencia; 2º "quando lo gana por auenencia de todos los del Reyno, que lo escogieron por Señor, non auiendo pariente, que deua heredar el Señorio del Rey finado por derecho"; 3º por casamiento; y 4º "por otorgamiento del Papa, o del Emperador, quando alguno dellos faze Reyes en aquellas tierras, en que han derecho de lo fazer" [10].

Esta ley da preferencia a la sucesión hereditaria, que ya predominaba en España, frente a la electiva que era propia del Imperio. También acepta como legítimos, en ciertos casos, los nombramientos hechos por el Papa o el Emperador. La elección hecha por "todos los del Reyno" era una forma antigua, propia de los visigodos [11], que había perdurado en Castilla y León hasta el siglo X.

8 OTTO VON GIERKE, *Les théories politiques du moyen âge*, 172, Paris, 1914; R. W. CARLYLE y A. J. CARLYLE, *A history of mediaeval political theories in the West*, 2 vols., II, 56, Edinburgh and London, 1903-09.

9 MARIANO DE VEDIA Y MITRE, *Historia general de las ideas políticas*, IV, 136 y sig., Buenos Aires, 1946; WILLIAM ARCHIBALD DUNNING, *A history of political theories, ancient and mediaeval*, I, 163 y sig., London, 1936; y las obras ya citadas de VON GIERKE y de CARLYLE.

10 *Partida* 2ª i.9.

11 *Fuero Juzgo*, I.2.

Sin embargo, aunque en las *Partidas* se advierte nítidamente la influencia de los glosadores, todavía no hemos llegado a la formulación cabal de la teoría que estamos analizando. La elección de los príncipes, a falta de heredero legítimo, era sólo un expediente destinado a resolver un problema que de otro modo no tenía solución si se quería eliminar la intervención del Pontífice y del Emperador. Y se vinculaba esta solución con el *jus gentium*, es decir, con la costumbre jurídica universal [12].

La elaboración de aquel principio va a ser el resultado del conocimiento de Aristóteles. Hacia 1260 Guillermo de Moerbeke tradujo *La Política*, y de inmediato el pensamiento del Estagirita fue aprovechado por Santo Tomás de Aquino (1225-1274), que supo adecuarlo a las creencias y doctrinas del catolicismo.

Para Santo Tomás, que en este asunto combina las ideas aristotélicas con el famoso texto de San Pablo, el hombre necesita vivir en sociedad y ésta debe tener un gobierno para ordenar a todos al bien común. Pero como todo lo que es natural procede de Dios, también el poder es una creación divina impuesta al hombre para organizar su vida comunitaria. Sin embargo, Dios no entrega u otorga directamente el poder a cada gobernante, puesto que tal entrega es un hecho puramente humano, que procede —cuando es legítimo— de la elección o del consentimiento del pueblo. Así la autoridad política en abstracto es considerada por Santo Tomás como de derecho divino natural, pero la creación y el ejercicio del poder en concreto están enteramente reservados a la ley humana.

De esta manera surge la teoría, desarrollada luego con gran amplitud por los teólogos posteriores, que suele sintetizarse con la frase latina que interpreta el texto paulino: *omnis potestas a Deo per populum.*

Esta posición no triunfó de inmediato. Los conflictos entre el Pontificado y el Imperio, y las aspiraciones reales a despojarse de toda dependencia, ocuparon los últimos siglos de la Edad Media. Juristas y canonistas trataron de dar fundamentos doctrinarios para justificar las respectivas posiciones de aquellos poderes. Mientras Dante (1265-1321) defendía al Emperador, otros autores de menor nombradía se

12 *Nam deficiente succesore sanguinis, regnicolae eligunt Regem de jure gentium*, dice GREGORIO LÓPEZ, a mediados del siglo XVI, en su comentario a la ley citada de las *Partidas*. Dos siglos antes LUPOLD DE BEBENBURG (muerto en 1363) escribía: *secundum jus gentium... quilibet populus potest sibi regem eligere* (*De jure imperii et regni*, cap. 5, cit. por VON GIERKE, 174, nota 151).

ubicaban al lado del Papa o de los reyes. Durante estos debates llegó a utilizarse el argumento de la supremacía del pueblo incluso en contra de la Santa Sede, sosteniendo que el Concilio tenía la máxima autoridad dentro de la Iglesia.

Pero de todos estos autores, que sería largo enumerar, nos interesa ahora Marsilio de Padua (1270-1342), porque fue él quien por vez primera secularizó el poder. Marsilio parte de la teoría romana de la ley como emanación de la voluntad del pueblo, doctrina admitida también por Santo Tomás, pero llega a conclusiones más categóricas y sostiene que el pueblo no se despoja nunca de esa facultad legislativa, y sólo delega su ejercicio en los gobernantes. De ahí que las autoridades deban ser elegidas por la comunidad, y que ésta pueda destituirlas [12 bis].

El cardenal Nicolás de Cues o Cusa (Nicolaus Cusanus: 1401-1464) volvió a integrar esta potestad del pueblo en el orden de la Creación, con una marcada originalidad que da a sus teorías un sentido renovador de gran importancia en la historia del pensamiento político.

Nicolás de Cusa afirma que todos los hombres son naturalmente libres y dotados de poder, de modo que la posición superior de alguno sólo puede ser debida a la elección o consentimiento de los demás. El poder, sin duda, viene principalmente de Dios (*principaliter a Deo*), pero se manifiesta por el órgano de la voluntad colectiva. El libre acuerdo de los súbditos es, por lo tanto, la causa inmediata de la autoridad política, y sin ese acuerdo sería incompatible con el derecho natural [13].

Cusa eleva el principio de que el pueblo es la fuente inmediata y necesaria del poder legítimo a la categoría de una norma del derecho divino y natural:

> *Populus Romanus habet potestatem eligendi imperatorem per ipsum jus divinum et naturale* [14].

La doctrina de Cusa marca así un jalón importante en la evolución de la teoría política que estamos considerando. La elección de los príncipes ya no es sólo un recurso ideado por el *jus gentium* para resolver

12 bis DUNNING, I, 239; VEDIA Y MITRE, IV, 364; ADOLFO POSADA, *Tratado de derecho político*, I, 344, Madrid, 1935; JACQUES CHEVALIER, *Histoire de la pensée, II, La pensée chrétienne*, 551, Paris, 1956.

13 DUNNING, I, 273; JEAN JOSEPH VILMAIN, *Les principes de Droit public du Cardinal Nicolas de Cues (1401-1464)*, Thèse pour le doctorat, Université de Strasbourg, 1922, pág. 85.

14 *De concordantia catholica*, III, 4 (cit. por VILMAIN, 85, nota 14). En otra

empíricamente el problema de la falta de gobierno, sino un derecho propio del pueblo, que deriva del hecho de la Creación y de su propia naturaleza de fuente inmediata del poder. Por eso el pueblo tiene un derecho divino y natural a intervenir en el nombramiento de los gobernantes, ya por medio de la elección, ya por simple consentimiento. Y sin ese acuerdo no puede constituirse legítimamente el poder [15].

III

Durante el siglo XVI estas teorías van a adquirir nuevos desarrollos doctrinarios. Por un lado se llega a dar al poder un contenido absoluto (*summa potestas, suprema potestas,* soberanía), y por el otro se trata de determinar en quién reside y cuáles son sus límites.

Francisco de Vitoria (1486-1546) se ocupó de estos últimos problemas desarrollando la filosofía política de Santo Tomás. Sostuvo que "la potestad pública está constituida por derecho natural, y teniendo el derecho natural a Dios solo por autor, es manifiesto que el poder público viene de Dios". La autoridad radica en la república, que constituye al gobernante para la administración de la comunidad. Y por lo tanto "cada república puede nombrarse su señor, sin que para ello sea necesario el consentimiento de todos, sino que parece basta el de la mayor parte" [16].

Las teorías y soluciones de Vitoria tuvieron una gran trascendencia tanto en España como fuera de ella. No sólo fue Vitoria el restaurador de las doctrinas jusnaturalistas, sino también el que supo establecer las bases del moderno derecho internacional.

Los teólogos y juristas posteriores continúan la ruta trazada por Vitoria. Entre ellos conviene mencionar en esta materia a Diego de Covarruvias y Leiva, para quien la potestad temporal radica en la misma república por derecho natural. Y agrega, en el aspecto que más nos interesa:

parte de la misma obra dice: *¿Quis, rogo, dedit populo potestatem eligendi imperatorum nisi ipsum jus divinum et naturale?* (*De concordantia catholica,* I, 14, cit. por VILMAIN, 115).

[15] *Nam si natura acque potentes et aeque liberi homines sunt, vera et ordinata potestas unius... non nisi electione et consensu aliorum constitui potest* (*De concordantia catholica,* II, 14, cit. por DUNNING, I, 273).

[16] *Los principios del derecho público en Francisco de Vitoria,* selección de textos, con introducción y notas por ANTONIO TRUYOL SERRA, 35 y 42, Madrid, 1946.

> "Cuantas veces la familia gentilicia a la cual por consentimiento de los pueblos fue trasladado el derecho de reinar por derecho de sangre, totalmente faltara, puede la república misma por elección, instituir para sí un rey o un príncipe del reino o de la provincia. Puesto que retorna el estado de la república a aquel derecho primitivo que en el comienzo del mundo obtuvieron todos los pueblos" [17].

Análogas son las opiniones de Luis de Molina, Alfonso de Azevedo y Antonio Gómez, que transcribe Marfany [18], y las de otros autores contemporáneos. Entre ellas sólo debo destacar la de Molina, que expresamente atribuye a la república —en el caso de faltar sucesor al reino— la facultad de variar las leyes del sistema monárquico "o elegir cualquier otro género de régimen".

El último y sin duda el más famoso de los teólogos escolásticos españoles fue Francisco Suárez (1548-1617), que continúa y perfecciona esa elaboración doctrinaria aunque con matices a veces distintos. Sostiene que

> "La potestad civil, cuando se halla en un hombre o en un príncipe por derecho legítimo y ordinario, procedió de la comunidad o próxima o remotamente" [19].

Claro está que Suárez reconoce, como no podía ser de otra manera, el origen divino mediato de la autoridad, la cual es por lo tanto de derecho natural. Las tendencias sociales del hombre lo llevan a unirse mediante un acuerdo (*pactum societatis*), que forma un cuerpo místico en el cual recae, por derecho natural, la potestad política. Y esta sociedad así formada, que necesita una dirección, transfiere esa potestad a los gobernantes por medio de otro acuerdo o por consentimiento tácito, es decir, por derecho humano o positivo que incluso puede establecer la forma de gobierno y los límites del poder.

Lo característico de Suárez, contrariamente a lo que sostenía la mayor parte de sus contemporáneos, consiste en que esa entrega del poder da al gobernante la plenitud de la autoridad en los gobiernos monárquicos:

17 *Notae practicarum quaestiones* (1556), cap. IV, nº 3, cit. por MARFANY, lxxxvi.

18 Op. cit., lxxxvii.

19 P. FRANCISCO SUÁREZ, *Tratado de las leyes y de Dios legislador*, vertido al castellano por D. Jaime Torrubiano Ripoll, III, 36, Madrid, 1918 (III.iv.2).

> "Porque trasladada la potestad al rey, por ella se hace éste superior aun al reino que se la dio, porque dándola se sometió y se privó de la primitiva libertad" [20].

Con ello Suárez anticipaba —tal vez por influencia de la realidad política de su tiempo— las futuras doctrinas absolutistas. Es cierto que los gobernantes deben procurar la realización del bien común, porque el ejercicio del poder tiene esta finalidad específica, y en consecuencia el príncipe queda obligado a respetar los derechos divino y natural, y aun sus propias leyes. Pero el pueblo nada puede hacer para obligarlo a cumplirlas, excepto en el caso extremo de la tiranía:

> "No puede el rey ser privado de aquella potestad, porque adquirió verdadero dominio de ella, a no ser que se incline a la tiranía, por la cual pueda el reino hacer guerra justa contra él" [21].

En otra obra insiste en la misma idea:

> "La república toda, por acuerdo público y general de las ciudades y de los próceres, [puede] deponer al rey". Y de la misma manera, "si el rey desaparece sin dejar legítimo sucesor, ya sea un vástago o persona de la realeza, ya sea una persona moral", el pueblo puede y debe proclamar su libertad [22], eligiendo un nuevo gobernante.

Lo fundamental en esta posición escolástica española del siglo XVI consiste en que su filosofía política integra una visión del mundo en la cual la sociedad humana es parte del orden universal creado por Dios y regido por su ley eterna. De este sistema deriva la ley natural, a la cual deben someterse los gobernantes. Frente al derecho divino de los reyes se afirmó el principio de que la autoridad no proviene de Dios inmediatamente, sino por intermedio del pueblo, que la confiere (expresa o tácitamente), y la recupera en caso de quedar vacante el cargo.

Pero también, frente a los que ya afirmaban que el poder es de

20 Id., III, 40 (III.iv.5).

21 Id., III, 40 (III.iv.5).

22 *Defensio fidei*, 6,4.15 y 7.13.5, citados por IGNACIO GÓMEZ ROBLEDO, *El origen del poder político según Francisco Suárez*, 184, México, 1948, y por GUILLERMO FURLONG, S. J., *Francisco Suárez fué el filósofo de la revolución argentina de 1810*, en PUBLICACIONES DE LA FUNDACIÓN VITORIA Y SUÁREZ, *Presencia y sugestión del filósofo Francisco Suárez, su influencia en la revolución de Mayo*, 94, Buenos Aires, 1959.

institución puramente humana, los escolásticos vincularon a la autoridad política con el orden de la Creación y con la naturaleza social del hombre, subordinándola así al derecho natural y por lo tanto a normas superiores de vigencia necesaria.

IV

Paralelamente al florecimiento de la escolástica en España, se desarrolla en otros países una doctrina que va a desvincular el poder de su origen divino, dándole en definitiva un carácter absoluto. Es indispensable ahora recordar el origen de una palabra —soberanía— que tiene importancia fundamental en el problema que estamos considerando.

El creador de esta palabra fue Jean Bodin (1530-1596) en la traducción francesa de *Les six livres de la République*. Al definir el Estado (la república), dice textualmente que es

> *un droit gouvernement de plusieurs mesnages, et de ce qui leur est commun, avec puissance souveraine*.

La *summa potestas* del texto latino se convirtió entonces (1576) en potencia soberana, cualidad esencial del Estado que el mismo autor define como *la puissance absolue et perpetuelle d'une République* [23]. Ya aparecen también en ese libro los caracteres de la soberanía: es imprescriptible, inalienable e indivisible. Es el poder supremo, encargado de hacer la ley, que reside en el gobernante no sujeto a otras limitaciones que las derivadas de ciertos principios morales y del propio derecho positivo que hoy llamaríamos constitucional. Así Bodin establece, poco después de Maquiavelo, las bases del absolutismo que será reafirmado por Hobbes y por todos los teóricos de la soberanía, ya sea monárquica o popular.

Lo que nos interesa destacar en este análisis histórico de una doctrina política es la diferencia radical que existe entre la idea de la soberanía como poder supremo del Estado y la noción escolástica de un poder sometido a normas y a la conformidad del pueblo. Porque, claro está, si el poder es supremo —soberano— carecerá de las limitaciones tradicionales que las ideas católicas habían impuesto a los príncipes.

23 ADOLFO POSADA, *Tratado de derecho político*, cit., I, 348-349.

Contra esta concepción reaccionan los autores españoles del siglo XVII, que no aceptan íntegramente las teorías de Bodin, y siguen adhiriendo en buena medida a las antiguas doctrinas jusnaturalistas.

En España el traductor de Bodin no emplea la palabra soberanía sino la expresión "con suprema o superior autoridad" [24]. Varios autores, aunque se inspiran visiblemente en aquella definición del Estado, rechazan el concepto de soberanía y el absolutismo del poder. El P. Juan de Santa María dice que República

> "es un justo gobierno y disposición de muchas familias y de lo común a ellas con superior autoridad" [25].

Castillo de Bovadilla describe asimismo la República como

> "un justo gobierno de muchas familias y de lo común a ellas, con superior autoridad" [26].

Cabe destacar que estos autores califican de "superior" y no de "supremo" al poder, con lo cual afirman su rechazo del absolutismo. Los políticos españoles del siglo XVII, en general, mantienen las concepciones escolásticas precedentes. Creen que el poder viene de Dios, pero es la comunidad —república, reino o pueblo— la que elige la forma de gobierno y constituye en su realidad concreta una autoridad encargada fundamentalmente de realizar la justicia y ordenar todo al bien común [27]. Aunque conocen a Maquiavelo, a Bodin, a Hobbes y a los demás defensores del absolutismo, no aceptan sus doctrinas ni utilizan sino excepcionalmente la palabra y el concepto de soberanía.

Esta expresión se vincula con un concepto voluntarista del origen y de la esencia del poder, producto o bien de la concesión divina directa o bien del contrato humano, siempre desvinculado de limitaciones superiores [28]. La doctrina católica, por el contrario, sostiene que el hombre, la sociedad y el poder son la obra de la inteligencia divina, que ha creado un orden natural y lo mantiene. Y si referimos este principio al

24 José Antonio Maravall, *Teoría española del Estado en el siglo XVII*, 98 y 190, Madrid, 1944.

25 Fr. Juan de Santa María, *Tratado de República y Policía Christiana*, fol. 1°, Valencia, 1619, cit. por Maravall, 97.

26 Castillo de Bovadilla, *Política para corregidores y señores de vasallos*, I, 16, Barcelona, 1624, cit. también por Maravall, 97.

27 Maravall, 146-149 y 189; Eduardo de Hinojosa, *Influencia que tuvieron en el derecho público de su patria y singularmente en el derecho penal los filósofos y teólogos españoles anteriores a nuestro siglo* (1890), cap. V, en *Obras*, I, 92 y sig., Madrid, 1948.

28 Maravall, 191-194.

derecho, fácilmente se advierte que la ley —eterna, natural o humana— es o debe ser obra de la razón y orientada al bien común. Esta posición intelectualista contrasta evidentemente con la de aquellos que afirman que el derecho es obra exclusiva de una voluntad. La diferencia entre ambas concepciones surge por sí misma: mientras aquélla otorga al gobernante un poder ilimitado, ésta lo sujeta a normas superiores que él no puede alterar.

V

Ese intelectualismo continuaba ligado a sus orígenes divinos, como que Dios es el Creador de ese atributo del hombre. Pero la escuela del derecho natural y de gentes, fundada por Hugo Grocio, va a separar netamente a la razón humana de toda sujeción. En lo sucesivo será la inteligencia del hombre la creadora de todo derecho y de toda autoridad.

Para Grocio (1583-1645) la sociedad se funda en un contrato, pero no en un contrato impuesto por la naturaleza sociable del hombre (y por lo tanto derivado de la ley de la Creación), sino en un acuerdo resultante de la propia experiencia humana. Y el derecho natural ya no es la misma ley eterna inculcada en la conciencia de cada uno, sino la elaboración racional de lo que siempre es bueno o es reconocido como tal por la experiencia universal.

La soberanía tiene, según Grocio, dos sujetos: uno común y el otro propio.

> "El *sujeto común* en el cual reside la Soberanía, es el Estado... El *sujeto propio* en el que reside, es *una o varias personas*, según las leyes y costumbres de cada Nación: en una palabra, el *Soberano*" [29].

La obra de Grocio tiene una importancia fundamental respecto al tema que estamos considerando, porque en ella se encuentra textualmente expuesta la solución que Castelli sostuvo el 22 de mayo de 1810. Publicado en latín en 1625, *De jure belli ac pacis* fue un libro que se popularizó en Europa y en América no sólo en su idioma original sino también en la traducción francesa de Jean Barbeyrac, hecha un siglo después.

29 *Le droit de la guerre et de la paix*, par HUGUES GROTIUS, nouvelle traduction, par Jean Barbeyrac, I, 120-121 (lib. I, cap. iii, § vii, nº 3 y 6), Amsterdam, 1724.

Sostiene Grocio que

> "la Monarquía más absoluta no impide que el Pueblo, que ha quedado sometido, no sea el mismo, que cuando era libre... Porque si la Soberanía reside entonces en la persona del Rey, como en el Jefe del Pueblo, ella permanece siempre en el Cuerpo del Pueblo, como en un Todo, del cual el Jefe es una parte. Y de aquí viene que si el Rey de un Reino Electivo, o la Familia Real de un Reino Hereditario, vienen a faltar, la Soberanía vuelve al Pueblo" (*la Souveraineté retourne au Peuple*) [30].

Y no se limita Grocio a esta última solución, sino que además resuelve el problema especialísimo que se planteaba en la América española frente a la caducidad de la monarquía. Dice el clásico holandés que

> "Ocurre a veces que no hay sino un solo Jefe de varios Pueblos, los cuales sin embargo forman cada uno un Cuerpo perfecto... Y una prueba cierta de que, en el caso de que se trata, cada Pueblo es un Cuerpo de Estado perfecto, es que, al extinguirse la Familia Reinante, el Poder Soberano vuelve a cada uno de los Pueblos antes reunidos bajo un solo Jefe" (*la Famille Régnante venant à s'éteindre, le Pouvoir Souverain retourne à chacun des Peuples réunis auparavant sous un même Chef*) [31].

Imposible resulta, después de leer estas frases, no advertir una identidad de pensamiento y hasta de vocabulario entre ellas y la solución propiciada por Castelli, conforme a las mismas circunstancias allí previstas.

El mismo Barbeyrac fue también el traductor de otra obra clásica de la misma escuela: el *De jure naturae et gentium libri VIII* (1672), de Samuel Pufendorf [32].

La doctrina de Pufendorf se aproxima mucho a la de Grocio, aunque difiere de ésta en algunos detalles.

30 Id., I, 380 (lib. II, cap. ix, § viii, nº 1).
31 Id., I, 121 (lib. I, cap. iii, § vii, nº 4).
32 *Le droit de la nature et des gens, où système général des principes les plus importans de la morale, de la jurisprudence, et de la politique.* Par le BARON DE PUFENDORF, traduit du latin par Jean Barbeyrac. En la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires existen tres ejemplares; 5ème éd., Amsterdam, 1734; nouvelle édition, Londres, 1740 y 6ème éd., Basle, 1750. Utilizo esta última.

> "Las Reglas del Derecho Natural —dice— derivan de las máximas de una Razón ilustrada", porque "las máximas de la recta Razón son principios verdaderos, es decir, que concuerdan con la naturaleza de las cosas bien examinada, o que se deducen como justa consecuencia de algún primer principio verdadero por sí mismo" [33].

Estamos ya bien lejos de esas normas inculcadas por Dios en el corazón humano: ahora el derecho natural sólo es obra de la razón, recta e ilustrada.

En cuanto al Estado, éste se forma mediante dos convenciones: la primera es la reunión de todos los ciudadanos para formar un solo cuerpo, y establecer de común acuerdo todo lo concerniente a su conservación y seguridad. La segunda exige una Ordenanza por la cual se crea la forma de gobierno [34]. Hay aquí, sin duda, alguna reminiscencia del *pactum societatis* y del *pactum subjectionis* de Suárez, pero Pufendorf los considera como productos exclusivos de la voluntad humana.

Lo que nos interesa destacar ahora es la serie de soluciones detalladas que Pufendorf da al problema que se plantea cuando falta el rey:

> "Es natural que si muere aquel a quien una Multitud había confiado el cuidado de gobernarla, sin que haya ningún Sucesor designado, sea ella misma la que provea a su propia conservación y a sus necesidades... de manera que durante ese tiempo se deben administrar en común los negocios públicos, y elegir un nuevo Rey por consentimiento común, a menos que no se considere oportuno cambiar la forma de gobierno...".
>
> "De lo que hemos dicho surge en qué sentido debe interpretarse lo que Grocio dice, con varios otros, de que *cuando falta la Familia Real, la Soberanía vuelve a cada Pueblo.* Es decir, que aun cuando el Pueblo, durante el Interregno, no tenga propiamente la Soberanía, porque no se ha realizado una deliberación que haya puesto para siempre al Gobierno en manos de la Asamblea General de todos los Ciudadanos, el Pueblo puede, sin embargo, en esa espera, ejercer por sí mismo, o por medio de sus Diputados, todos los actos de Soberanía que juzgue necesarios para su propia conservación. Porque es erróneo decir, como lo hacen algunos, que después de la completa extinción de la Familia Reinante, el poder de ejercer la Soberanía no vuelve al Pueblo, sino solamente el poder de

[33] Id., I, 215 (lib. II, cap. iii, § xiii).
[34] Id., I, 217 (lib. II, cap. iii, § xiii).

> elegirse otro Príncipe; como si fuera necesario que el Pueblo creara un nuevo Rey, y como si no le estuviera permitido cambiar en adelante el Gobierno en Aristocrático o Democrático'' [35].

Pufendorf se coloca también, a este respecto, en la hipótesis de los Estados Compuestos (o uniones de Estados como diríamos hoy), o sea en la situación concreta que se les presentaba a los revolucionarios de Mayo:

> ''Como la unión de estas clases de Estados Compuestos está fundada únicamente sobre la persona misma del Príncipe común, o al menos sobre la Familia Real; es claro que inmediatamente después de extinguirse esa Familia, el Cuerpo queda destruido al mismo tiempo, de manera que cada Pueblo recupera el derecho de elegirse en adelante un Rey en particular, o de introducir cualquier otra forma de Gobierno que juzgue oportuna, sin consultar a nadie: porque supongo que esos Reinos estaban unidos pura y simplemente por la dependencia de un Monarca común'' [36].

Juan Jacobo Burlamaqui (1694-1748) continuó la corriente ideológica inaugurada por Grocio. Sus libros, destinados más a la divulgación de esos principios que a un tratamiento exhaustivo de los problemas políticos, tuvieron amplia difusión. En uno de ellos dice:

> ''El único fundamento legítimo de toda adquisición de la Soberanía es el consentimiento o la voluntad del Pueblo''. Y más adelante: ''Durante el Interregno, el Estado es, por así decirlo, un Cuerpo imperfecto que carece de Jefe, pero la Sociedad Civil no queda por ello aniquilada. La Soberanía vuelve entonces al Pueblo, el cual, hasta que haya elegido un nuevo Rey, puede ejercerla como lo juzgue conveniente, es dueño asimismo de cambiar la forma de Gobierno'' [37].

De estas largas citas —que por cierto eran indispensables para mostrar con exactitud el pensamiento de la escuela— podemos extraer las siguientes soluciones: a) extinguida la familia reinante, la soberanía vuelve al Pueblo; b) en esta situación, el pueblo puede elegir un nuevo rey o cambiar la forma de gobierno; y c) la misma facultad tiene el

35) Id., II, 388 (lib. VII, cap. vii, § vii). La cita de Grocio se refiere a la mencionada en la nota 31.

36 Id., II, 350 (lib. VII, cap. v, § xvii).

37 J. J. BURLAMAQUI, *Principes de droit naturel*, nouvelle édition, Genève, 1762. El segundo volumen se titula *Principes de droit politique*. Las citas corresponden a este último, págs. 56 y 59. La edición original es de 1748.

cuerpo político que antes estaba unido a otro Estado por un vínculo dinástico.

Tales eran las doctrinas de la escuela del derecho natural y de gentes, continuada y sostenida también por Christian Thomasius (1655-1728), autor de *Fundamenta juris naturae et gentium* (1705), Christian Wolf (1679-1754), el filósofo ilustrado que dio a luz el *Jus naturae methodo scientifica pertractatum* en nueve volúmenes, Johann Gottlieb Heinecke, o Heineccius (1681-1741), que escribió sus *Elementa juris naturae et gentium* (1730), y otros menos conocidos en los países latinos [38].

VI

Sobre el ambiente intelectual del Río de la Plata, a principios del siglo XIX, pudieron ejercer influencia tres doctrinas políticas distintas: (a) la del Despotismo Ilustrado, que desconocía los derechos de los súbditos frente al poder; (b) la que hacía residir permanentemente en el pueblo la soberanía (Marsilio de Padua, Altusio, Locke, Rousseau); y (c) la que consideraba que, al someterse al gobernante, el pueblo pierde total o parcialmente la soberanía, pero ésta retorna a la comunidad faltando aquél. Esta última era, a la vez, la doctrina escolástica española de los siglos XVI y XVII, y la de la escuela racionalista germánica de los siglos XVII y XVIII, aunque con importantes diferencias entre ambas en cuanto a los fundamentos y al vocabulario.

No cabe duda alguna de que las teorías del Despotismo Ilustrado alcanzaron difusión entre nosotros. La dependencia en que nos encontrábamos con respecto a la cultura española, trasmitida además por los funcionarios, el clero y las universidades, hizo que se conocieran los

[38] Sobre todos ellos ver FRANZ WIEACKER, *Historia del derecho privado en la Edad Moderna*, 244-292, Madrid, 1957. La obra de Heinecio llegó a tener una gran divulgación en España y América. Las *Instituciones de derecho real de España*, de JOSÉ MARÍA ÁLVAREZ (que Vélez Sarsfield publicó con algunas adiciones), no son más que una adaptación de JO. GOTTLIEB. HEINECCII, *Recitationes in elementa juris civilis secundum ordinem institutionum* (conozco una edición hecha en París, 1810, pero la obra es muy anterior), del cual se publicaron varias traducciones al castellano. Heinecio sostenía también que "cuando se extingue la familia reinante..... está al arbitrio del pueblo el volver a conferir una honra igual a otra familia; concederle el mando con las mismas leyes o condiciones, o circunscribir el orden de sucesión, y aun el mismo poder de la soberanía en unos límites más estrechos" (*Elementos del derecho natural y de gentes de* HEINECIO, corregidos y reformados por el Profesor don Mariano Lucas Garrido... y traducidos al castellano por..... D. J. A. Ojea, II, 113, Madrid, 1837).

autores y las ideas que entonces predominaban oficialmente en la península. Al respecto dice Sánchez Agesta:

> "Basta abrir cualquier obra de la segunda mitad del siglo [XVIII] para encontrar la defensa a ultranza de los derechos de soberanía, para tropezarse con las más engoladas condenaciones de la doctrina clásica española, que había osado establecer limitaciones al poder real, y para ver por último afirmados en la soberanía regia los más extremos poderes de disposición sobre la religión y la propiedad, últimos reductos de la libertad" [39].

La teoría del derecho divino de los reyes se convirtió en la doctrina oficial de la monarquía borbónica. Tanto en España como en América las ideas galicanas aparecen desde fines del siglo XVII, para sustentar en ellas el absolutismo. Tal vez el primer ejemplo de esta influencia en el Nuevo Mundo es el de Juan Luis López, encargado por el Virrey del Perú de comentar el libro primero de la *Recopilación* de Indias. En sus *Observaciones Theopolíticas* (1689) sostuvo que

> "Los Reyes tienen el Dominio, y Govierno de sus Reynos inmediatamente de Dios, y no de los pueblos que los eligieron" [40].

Durante las últimas décadas del siglo XVIII hubo en toda América una activa propaganda de las ideas galicanas y del despotismo ilustrado. Las doctrinas que así trataban de penetrar en los ambientes intelectuales eran regalistas en lo eclesiástico y contrarias a los derechos del pueblo en lo político. Juan Baltasar Maciel fue un adepto de estas posiciones. Criticaba la doctrina de la soberanía popular y otras "máximas verdaderamente exóticas y contrarias a la constitución de un estado monárquico", y sostenía que "Dios [es] Señor absoluto del genero humano y de quien todos los reyes reciben, inmediatamente, su poder" [41].

39 LUIS SÁNCHEZ AGESTA, *El pensamiento político del despotismo ilustrado*, 99, Madrid, 1953.

40 Citado por MARIO GÓNGORA, *Estudios sobre el galicanismo y la "Ilustración Católica" en América Española*, en la *Revista Chilena de Historia y Geografía*, nº 125, 102, Santiago de Chile, 1957.

41 Reflexiones sobre la famosa arenga, pronunciada en Lima por un individuo de San Marcos, con ocasión del recibimiento que hizo dicha Universidad a su virrey, el Exmo. Sr. Dn. Agustín de Jáuregui y Aldecoa, el día 27 de agosto de 1781, en JUAN PROBST, *Juan Baltasar Maciel, el maestro de la generación de*

Son conocidos, además, la *Instrucción para los colegios de niños y niñas,* de fray José Antonio de San Alberto, obispo de Córdoba del Tucumán (1783), y el *Catecismo* de Lázaro de Ribera, gobernador intendente del Paraguay (1796) [42]. La enseñanza en las universidades tuvo también que atenerse a las doctrinas oficiales como consecuencia de las disposiciones que excluyeron al suarismo y a los textos utilizados por los jesuitas. En la de Córdoba, en 1793, se sostenía la tesis de que

> "Aunque reconozcamos a Dios como autor único y fundador de la potestad regia, en el gobierno de las cosas civiles y temporales los reyes no reconocen a nadie por encima de ellos, como superior" [43].

El defensor de ésta y de otras conclusiones fue el estudiante Jerónimo de Salguero y Cabrera, en acto presidido por el doctor Victoriano Rodríguez, "meritísimo lector de Instituciones Imperiales" [44]. Este último pagó con su vida la adhesión a la monarquía. Aquél, en cambio, fue desde el principio partidario de la revolución.

Aun cuando las teorías del derecho divino de los reyes no alcanzaran a suscitar adhesiones entusiastas, no por ello dejaban de constituir una de las varias posiciones que se defendieron antes de 1810.

Esa posición había sido fomentada por la propia monarquía, que después de expulsar a los jesuitas (1767) prohibió que en las universidades se enseñara, "ni aun con el título de probabilidad la [doctrina]

Mayo, 389-461 (las frases citadas en págs. 430 y 401, respectivamente), Buenos Aires, 1946. Sostenía también Maciel que "la fuerza de una orden o ley del soberano legislador no consiste, formalmente, en la justicia, sino en la autoridad del que manda, esto es, que la obediencia debida a la ley no está vinculada a la justicia de la disposición, sino a la autoridad del legislador" (id., 424). Ver también GÓNGORA, op. cit., 118-119.

42 GUILLERMO FURLONG, S. J., *Nacimiento y desarrollo de la filosofía en el Río de la Plata, 1536-1810,* 599-600, Buenos Aires, 1947. Sobre San Alberto ver también TULIO HALPERÍN DONGHI, *Tradición política española e ideología revolucionaria de Mayo,* 110-122, Buenos Aires, 1961.

43 ROBERTO I. PEÑA, *Conclusiones jurídicas defendidas en la Universidad de Córdoba a fines del siglo XVIII,* 26, Córdoba, 1952. Este autor dice que los franciscanos "rectificaron lo que se llamaba la doctrina jesuítica, sobre todo en lo que se refiere a la *Teoría del Poder* y a las facultades pontificias en asuntos temporales" (id., 3). En Buenos Aires se sostenía también en 1792, en la cátedra del doctor Melchor Fernández, la tesis de que "entre todas las formas de gobierno, la monarquía era de preferirse, y que el principio de autoridad proviniendo de Dios, no podía tener origen en el pueblo: *supremaque principum auctoritas a Deo et non a populo suam originem habet*" (JUAN MARÍA GUTIÉRREZ, *Origen y desarrollo de la enseñanza pública superior en Buenos Aires,* 64, Buenos Aires, 1915).

44 ROBERTO I. PEÑA, 9.

del regicidio y tiranicidio contra las legítimas potestades''[45]; y ordenó también extinguir, ''en todas las Universidades y Estudios de estos mis reynos las cátedras de la escuela llamada Jesuítica, y que no se use de los Autores de ella para la enseñanza''[46]; disponiendo además que en todas las universidades hubiera un censor para impedir la difusión de las doctrinas contrarias ''á la autoridad y Regalías de la Corona''[47]. Esta última regla, y la de no enseñar las teorías del tiranicidio, fue extendida a las Indias por real cédula de mayo 19 de 1801[48].

La teoría absolutista continuó siendo defendida en España aún después de las abdicaciones de Carlos IV y Fernando VII. Gaspar Melchor de Jovellanos, que sin duda alguna era entonces la más alta autoridad intelectual de la península, afirmaba en 1809:

> ''que segun el derecho público de España, la plenitud de la soberania reside en el Monarca, y que ninguna parte ni porcion de ella existe ni puede existir en otra persona o cuerpo fuera de ella. Que por consiguiente es una herejía política decir que una nacion cuya constitucion es completamente monárquica, es soberana, ó atribuirle las funciones de la soberania''[49].

Para explicar entonces la formación de las Juntas, Jovellanos recurría al artificio de sostener que cuando el rey estaba impedido de ejercer la soberanía,

> ''En tal caso, y durante el impedimento, la ley, ó la voluntad nacional dirigida por ella, sin comunicar la soberania, puede determinar la persona o personas que deben encargarse del ejercicio de su poder''[50].

Tal vez un eco de esta doctrina la constituye la argumentación monárquica de Castelli —fingida o sincera— en su defensa de Paroissien:

45 Real decreto de mayo 23 de 1767: *Nov. Rec.*, VIII.iv.3.

46 *Nov. Rec.*, VIII.iv.4 (1768-69). A estas prohibiciones se ha referido GUILLERMO FURLONG, S. J., *Francisco Suárez fué el filósofo de la revolución argentina de 1810*, cit., 83.

47 *Nov. Rec.*, VIII.v.3.

48 *Cedulario de la real audiencia de Buenos Aires*, III, 135-138, La Plata, 1938; *Documentos para la historia argentina*, XVIII, 611-618, Buenos Aires, 1924.

49 BIBLIOTECA DE AUTORES ESPAÑOLES, *Obras publicadas e inéditas de* D. GASPAR MELCHOR DE JOVELLANOS, I, 597, Madrid, 1858. Lo transcripto proviene de la *Consulta sobre la convocación de las Cortes por estamentos*, de mayo 21 de 1809, que tal vez alcanzara a ser conocida en el Plata.

50 Id., ibid.

> "La forma de gobierno de España por todos sus dominios es positivamente monárquica, inalterable por la constitución del reino, según la cual hay familia llamada a la sucesión hereditaria, y un soberano que ocupa legítimamente el trono y a quien no se le puede quitar ni dejar de obedecer en lo que mande" [51].

Castelli consideraba que éste era un "dogma político de la Nación", y por lo tanto creía que el establecimiento de las Juntas en España se había hecho

> "sin tener para ello ni la deliberación especial del rey tan necesaria, como uno de sus derechos majestáticos en el primer orden, ni la presunta de su voluntad o la ley de la constitución, no habiendo, como no hay, pacto específico o tácito de reservación en la nación" [52].

Para Castelli, en ese momento, el establecimiento de las Juntas españolas no se ajustaba estrictamente a la "constitución del reino". Su creación hubiera requerido, o bien el consentimiento expreso o tácito del monarca, o bien una previsión legislativa que integrara el sistema constitucional, porque no había "pacto específico o tácito de reservación en la nación", es decir, que la comunidad no se había reservado ningún derecho en el *pactum subjectionis* [53].

51 MUSEO MITRE, *Documentos del archivo de Belgrano*, V, 205, Buenos Aires, 1913.

52 Id., V, 207.

53 En mi anterior artículo (p. 55) sostuve "que en 1809 Castelli —por táctica forense o por convicción momentánea— no creía en la teoría que iba a sostener en 1810". El doctor Marfany critica esta conclusión afirmando que la frase transcripta "no es suficiente para comprender todo el alcance de su pensamiento político, ni para descubrir cómo se adecuaba a las circunstancias de la realidad concreta" (p. lxix). Es claro que la Defensa de Paroissien no es una exposición de las ideas de Castelli, sino un alegato forense que sin duda procuraba adecuar sus expresiones a la finalidad que perseguía. Pero ello no impide ver en esas frases un eco de las ideas absolutistas, porque en ellas no se reconoce ningún derecho originario a la comunidad, ni siquiera faltando la persona del monarca. Al contrario, toda solución política debe venir de la voluntad del soberano o de la ley fundamental. Parecería, en otros términos, que la constitución política de la monarquía española no permitía resolver de ninguna manera el problema creado por la falta o ausencia del rey y de quienes debían reemplazarlo. En cambio, las teorías jusnaturalistas —antiguas y modernas— admitían la elección de un nuevo gobierno por el pueblo. La postura de Castelli en 1809 —aunque siempre queda la duda de saber si ocultaba o no su verdadero pensamiento— era más análoga a la de Jovellanos que a la de los autores del derecho natural.

VII

Esa prédica del absolutismo venía curiosamente unida a la filosofía de la Ilustración, o sea a la "filosofía de las luces de la razón". El deseo de imponer ciertas reformas sociales y económicas condujo a los gobernantes españoles —y a los intendentes americanos— a acentuar el despotismo, la centralización del poder y el imperio del Estado, a fin de alcanzar más fácilmente la ansiada transformación.

Esta era "la gran paradoja histórica de esta segunda generación del siglo XVIII español" [54]. Por un lado los filósofos y políticos difundían el absolutismo monárquico, y por el otro sostenían un sistema racionalista contrario a las tradiciones, a los sentimientos religiosos y a las condiciones sociales imperantes. El enciclopedismo había penetrado en España y en América en la forma preconizada por Voltaire, aliado con las monarquías, para dar lugar al Despotismo Ilustrado. Esta prédica disolvente cristalizó, en Francia sobre todo, en las doctrinas que defendían la soberanía del pueblo, los derechos naturales del hombre, la libertad y la igualdad de todos frente al poder, y que iban a conducir directamente a la revolución de 1789.

Algunos de esos escritos llegaron al Plata antes de la revolución. Sin embargo, los estudios del Padre Guillermo Furlong han hecho dudar de que se conociera aquí el *Contrato Social* [55]; y en cuanto a la influencia de Locke parecería que se hizo sentir más en el campo filosófico que en el político. Rousseau, por su parte, tuvo poca aceptación en España a fines del siglo XVIII y principios del XIX [56]. Joaquín Marín y Mendoza, refiriéndose a él, dice que

> "Su extraordinario modo de pensar en estas materias, opuesto a todo el buen orden y la quietud pública, ha sido justamente despreciado y proscripto en todas partes" [57].

54 LUIS SÁNCHEZ AGESTA, *El pensamiento político del despotismo ilustrado*, cit., 98. Conf.: VICENTE PALACIO ATARD, *El despotismo ilustrado español*, en *Historia de España, estudios publicados por la revista Arbor*, 354 y sig.,Madrid, 1953.

55 GUILLERMO FURLONG, S. J., *Nacimiento y desarrollo de la filosofía en el Río de la Plata*, cit., 590 y sig.; id., *Francisco Suárez fué el filósofo de la revolución argentina de 1810*, cit., 95, 101 y sig.; id., *Bibliografía de la revolución de Mayo, 1810-1828*, 115 y sig., Buenos Aires, 1960 (obra hecha en colaboración con ABEL RODOLFO GEOGHEGAN).

56 SÁNCHEZ AGESTA, cit., 93.

57 JOAQUÍN MARÍN Y MENDOZA, *Historia del derecho natural y de gentes* (1776), edición y prólogo de Manuel García Pelayo, 54, Madrid, 1950. Sobre este libro ver, más adelante, nota 71.

Las doctrinas de Rousseau, en efecto, no podían dejar de producir enorme desconcierto en las mentalidades del siglo XVIII español. Rousseau negaba a la vez las concepciones tradicionales y las ideas contemporáneas. El *Contrato Social* no admitía ni el doble sistema de pactos de los escolásticos y de los racionalistas, ni el que sometía a los hombres a la autoridad, tal como lo había concebido Hobbes. Desligado de todo vínculo con el orden natural establecido por Dios, y ajeno incluso a las bases racionales en que los jusnaturalistas fundaban la existencia misma de la sociedad, el contrato rousseauniano era un pacto hecho por voluntad de los hombres para asegurar sus derechos naturales y no enajenarlos jamás, porque entregando todo a todos, esos derechos permanecían siempre en poder de la voluntad general. De esta manera la soberanía quedaba también en manos del pueblo, se expresaba por medio de la voluntad general, y no podía nunca "volver" al pueblo. No hay duda de que, en este último sentido, las teorías de Rousseau no pudieron ser invocadas en apoyo de la revolución de Mayo, que sostuvo precisamente ese retorno del poder a la comunidad.

Sin embargo, el hecho de que el *Contrato Social* se publicara casi inmediatamente después de producida la revolución, hace pensar que pudo ser conocido desde antes, al menos por un pequeño grupo de intelectuales. Pero la influencia que esa obra iba a ejercer sobre el pensamiento político ríoplatense sólo aparece más tarde, sobre todo en los escritos de Mariano Moreno.

Si las teorías de Rousseau no se manifiestan con claridad antes de 1810, es evidente en cambio que hubo una influencia iluminista muy acentuada sobre el grupo de intelectuales que en definitiva iba a realizar la revolución. Belgrano, que se había impregnado de esas ideas durante su estada en Europa, publicó en 1796 unos *Principios de la Ciencia Económico-Política, traducidos del francés,* que eran un resumen de las doctrinas fisiocráticas, o sea de las teorías que en materia económica correspondían al despotismo ilustrado. El *Telégrafo Mercantil* —primer periódico aparecido en el Plata— tenía por objeto "proponer a estas Provincias los medios de su mayor ilustración, de su abundancia, y de su prosperidad", y "poner a Buenos Ayres, a par de las Poblaciones más cultas, mercantiles, ricas, e industriosas de la iluminada Europa". Y el primer número decía:

> "Fúndense aquí nuevas escuelas, donde para siempre, cesen aquellas voces bárbaras del *Escolasticismo*... Empiece a sentirse ya en las Provincias Argentinas, aquella gran Meta-

> morfosis, que a las de México, y Lima elevó a par de las más cultas, ricas e industriosas de la iluminada Europa'' [58].

En el *Semanario de Agricultura,* que apareció entre 1802 y 1807, Juan Hipólito Vieytes hizo una propaganda fundada en idénticos principios. Refiriéndose a la conveniencia de estudiar la nueva ciencia económica decía:

> ''Quanto deseara que nuestros conciudadanos se empapasen de ellos leyendo a este propósito a Ustariz, Zabala, Campillo, Jovellanos, Forronda, entre los nacionales; y a Galiani, al marqués Miraveau, al hombre de estado y sobre todos al sublime economista Adam Smith, entre los Extrangeros'' [59].

No era distinta la preparación económica de Mariano Moreno, tan elocuentemente puesta en evidencia al defender a los hacendados, o la de Manuel Belgrano en sus *Memorias* del Consulado y en el *Correo de Comercio.*

En una oportunidad el núcleo revolucionario encabezado por Belgrano y Castelli expuso claramente su pensamiento reformista. El 20 de septiembre de 1808 ambos firmaron, junto con Nicolás Rodríguez Peña, Vieytes y Beruti, un memorial a la princesa Carlota pidiéndole que ella o el infante don Pedro se hicieran reconocer como herederos del trono español y tomaran la ''posesión interina de estos reynos''. En esa nota sus autores explicaban que con la solución propuesta

> ''cesaria la calidad de Colonia, sucederia la ilustración en el pais, se haria la educacion, civilización y perfeccion de costumbres, se daria energia a la industria y comercio, se extinguirian aq.s odiosas distinciones que los Europeos habian introducido diestram.te entre ellos, y los Americanos, abandonandolos a su suerte, se acabarian las injusticias...'' [60].

58 *Telégrafo Mercantil,* I, 19 y 33 (edición facsimilar publicada en 1914): prospecto y nº del 1º de abril de 1801. Francisco Antonio Cabello y Mesa proyectaba fundar una Sociedad Patriótico Literaria, cuyo objeto sería ''la ilustración de este País, en todas las Ciencias, y ramos de Literatura... y de las Artes útiles por experiencias'' (id. I, 41).

59 *Semanario de Agricultura,* diciembre 24 de 1806 (V, 114 de la edición facsimilar). Es curioso advertir que en la biblioteca de Vieytes, secuestrada en 1815 a raíz de la revolución que depuso a Alvear, no figura ninguno de los autores citados con excepción de Adam Smith; ver JOSÉ TORRE REVELLO, *La biblioteca de Hipólito Vieytes,* en *Historia,* 6, 72-89, Buenos Aires, 1956.

60 ARIOSTO FERNÁNDEZ, *Manuel Belgrano y la princesa Carlota Joaquina,* en *Historia,* 3, 85, Buenos Aires, 1956.

Un año después Belgrano volvía a dirigirse a la princesa Carlota y le decía:

> "Nosotros creemos, por aquellos principios, q.e en V. A. R. está nuestra libertad, propiedad y seguridad" [61].

Estas tres últimas palabras no eran copia de la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano* (que agrega en su artículo 2º la resistencia a la opresión), sino de algún ilustrado como Valentín Foronda que sostenía:

> "los derechos de libertad, propiedad y seguridad son los tres manantiales de la felicidad de todos los estados" [62].

El objetivo común de esos futuros revolucionarios era difundir en el Plata las ideas que habían de transformar su estructura económica y social. La primera mediante el aumento y diversificación de las industrias, de la agricultura y del comercio. La segunda dando importancia sobresaliente a la educación, y tratando de orientarla hacia objetivos prácticos y de incorporar a ella grupos que hasta entonces carecían de instrucción. Eran, en definitiva, las mismas ideas que habían contribuido en España a la fundación de las sociedades económicas y al fomento de la cultura popular. En los periódicos que aparecieron en Buenos Aires durante la primera década del siglo XIX no se hizo propaganda política, pero toda aquella prédica modernista tendiente al adelanto del país revela un cambio profundo en las ideas, que aspiraba a perfeccionar los medios y los fines de la organización política para que unos y otros cumplieran las doctrinas del iluminismo.

La realización de ese pensamiento en los Estados Unidos también parece haber sido conocida en el Plata. El informe de los oidores, escrito inmediatamente después de la revolución de Mayo, ya denuncia

> "el anhelo con que se busca y estudia la constitución de los Estados Unidos" [63].

61 ARIOSTO FERNÁNDEZ, *Manuel Belgrano y la princesa Carlota Joaquina (segunda parte)*, en *Historia*, 5, 43, Buenos Aires, 1956.

62 Citado por CARLOS CORONA, *Revolución y reacción en el reinado de Carlos IV*, 95, Madrid, 1957.

63 Informe de los oidores, citado en la nota 5, pág. 643. Probablemente no se publicó traducción castellana de la constitución de los Estados Unidos hasta 1811, en *La independencia de la Costa Firme, justificada por Tomás Paine, treinta años ha*, de MANUEL GARCÍA DE SENA. Sobre este libro ver RICARDO LEVENE, *El*

VIII

El ideario de los intelectuales ríoplatenses, a principios del siglo XIX, se iba formando con esas influencias diferentes y a veces contradictorias. Parte importante del Iluminismo, desde el punto de vista jurídico, era la teoría del derecho natural y de gentes, porque era precisamente la filosofía de la razón aplicada al orden social e internacional para fijar con pretensiones de permanencia un sistema uniforme.

Ya hemos señalado las soluciones que esta escuela daba al problema que estamos considerando. Podemos ahora demostrar que esos libros habían llegado al Plata desde tiempo antes de la revolución. El canónigo Juan Baltasar Maciel dejó al morir, en 1788, sendos ejemplares de Grocio, *Del derecho de la guerra y de la paz,* 5 tomos, de S. Pufendorf, *De jure naturae et gentium,* 2 tomos, y de C. Wolff, *Obras,* 13 tomos [64]. La biblioteca de Francisco de Ortega, embargada en Montevideo en 1790, contenía entre otros libros: "Quatro tomos en octabo Lecciones de Derecho de naturaleza... dos tomos en octabo Derecho de la Guerra y de la Paz, en frances. Dos tomos en idem derecho de la naturaleza en frances... Un tomo Derecho natural, y de Gentes" [65]. El oidor de la audiencia de Buenos Aires, Francisco Tomás de Ansotegui, tenía en su biblioteca las obras de Bodin, Locke, Grocio, Pufendorf, Wolff (estas tres últimas en latín) y Filangieri [66].

La enseñanza (y consiguiente difusión) del derecho natural y de gentes había sido impuesta oficialmente en España después de la expulsión de los jesuitas. El real decreto del 19 de enero de 1770 determinó las cátedras que debían funcionar en el Colegio Imperial, y entre ellas una de "Derecho natural y de Gentes, demostrando ante todo la union necesaria de la Religión, de la Moral y de la Política" [67]. Refiere Sánchez Agesta que

constitucionalismo de Mariano Moreno y la emancipación americana, en *Historia,* 11, 53-71, Buenos Aires, 1958.

[64] GUILLERMO FURLONG, S. J., *Nacimiento y desarrollo de la filosofía en el Río de la Plata,* cit., 438-439.

[65] RICARDO R. CAILLET-BOIS, *Ensayo sobre el Río de la Plata y la revolución francesa,* IV y VI, Buenos Aires, 1924.

[66] JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *La biblioteca de un oidor de la real audiencia de Buenos Aires,* en *Revista del Instituto de Historia del Derecho,* nº 7, 140-146, Buenos Aires, 1955-56. Según este autor, la de Ansotegui no era "una biblioteca extraordinaria, sino justamente lo contrario. Es la biblioteca de trabajo de un jurista corriente, que carece de pretensiones de bibliófilo".

[67] *Nov. Rec.,* VIII.ii.3. "Se fomentó el estudio del Derecho Natural y de

> "a dicha cátedra se concedió tal importancia que se concedieron premios para los discípulos más aventajados, y se hizo obligatoria la asistencia de un año a sus enseñanzas para el ejercicio de la abogacía en la corte" [68].

El primer catedrático de aquel Colegio fue Joaquín Marín y Mendoza, el cual, para el uso de los estudiantes, hizo reimprimir los *Elementa juris naturae et gentium* de Heinecio, con anotaciones destinadas a restablecer los principios católicos y el derecho patrio [69]. Posteriormente se fueron creando cátedras similares en otras universidades; pero en 1794 el rey Carlos IV resolvió suprimirlas, a raíz o como consecuencia de los acontecimientos revolucionarios de Francia [70].

El mismo profesor Marín publicó en 1776 una breve *Historia del derecho natural y de gentes*, en la cual se ocupa de Grocio, Selden, Hobbes, Pufendorf, Thomasius, Heineccius, Wolf, Vattel, Burlamaqui, Montesquieu y Rousseau. Lo hace con un criterio que podríamos llamar ecléctico, pues no acepta totalmente las teorías de esos autores y se esfuerza en señalar sus errores. Refiriéndose a ellos en general dice:

> "Por lo común, todos concurren en desarmar la autoridad, negando la veneración y asenso que se debe a los autores, tanto sagrados como profanos, sobre la suposición que no merecen más fe sus testimonios que en cuanto van conformes con la recta razón. Así, fundado el tirano reino de la razón, ya no consultan, para derivar el Derecho Natural, a los Libros Sagrados; desprecian los Santos Padres, los teólogos, los escolásticos y jurisconsultos, fundados en una serie de raciocinios que cada cual se esmera en ordenar con más artificio. El principio de la obligación y todos los derechos, los colocan en los pactos y convenciones, desconociendo la moralidad, torpeza o rectitud intrínseca de las cosas, que les hace ser en sí buenas o malas, independiente de los humanos institutos" [71].

Gentes, con textos de Grocio, Pufendorf, Montesquieu, Rousseau, etc." (RAFAEL ALTAMIRA Y CREVEA, *Historia de España y de la civilización española*, IV, 149, Barcelona, 1911). La mención de Montesquieu y de Rousseau, en este caso, parece inadecuada.

68 LUIS SÁNCHEZ AGESTA, *El pensamiento político del despotismo ilustrado*, cit., 291.

69 JOHANN GOTTLIEB HEINECCIUS, *Elementa juris naturae et gentium castigationibus ex Catholicorum doctrina, et juris historia aucta*, ab JOACHIMO MARIN ET MENDOZA, Madrid, 1776. La segunda edición se publicó en 1789. Sobre este libro y sobre Marín y Mendoza ver SÁNCHEZ AGESTA, cit., 292, y RICHARD HERR, *The eighteenth century revolution in Spain*, 177-180, Princeton, 1958.

70 *Nov. Rec.*, VIII, iv.5 y 6. Pero esta supresión no hizo decaer el interés por esa clase de estudios: ver RICHARD HERR, cit., 373.

71 JOAQUÍN MARÍN Y MENDOZA, *Historia del derecho natural y de gentes* (cit. en la nota 57), 55-56.

La exactitud de esta crítica no impidió que las clases cultas de España se sintieran atraídas por un sistema que tendía a "la justificación teórica del absolutismo ilustrado" [72]. Se advertía, sin duda, el carácter anticatólico de esas doctrinas, pero se las aceptaba porque coincidían con una

> "concepción del mundo sobre la cual reposaba espiritualmente el Estado español", y se procuraba entonces "articular la novedad con la tradición, lo racional en verdades que se estimaban más allá de la razón" [73].

Cadalso, en su libro *Los eruditos a la violeta,* refiere que

> "no hay cadete, estudiante de primer año ni mancebo de botica que no hable de... Grocio, Wolfio, Puffendorf, Vatel, Burlamachi, etcétera" [74].

IX

La doctrina de que el poder vuelve al pueblo faltando el monarca, enunciada en su forma tradicional o con el vocabulario moderno, era bien conocida en el Río de la Plata al final de la dominación española. Podemos citar varios ejemplos anteriores a 1810. Unos *Apuntamientos anónimos* destinados a justificar el reemplazo de Sobre Monte por Liniers, y fechados en agosto 25 de 1806, expresan:

> "quando se acava la parentela del Rey, que no quedando ninguno de los de su Casta, a quien de dro. pertenece la Corona, el Pueblo elige al que mejor le parece" (y cita en nota a "Covarr. in Pract. Cap. 4 N 3)" [75].

La instalación de la Junta montevideana, en setiembre de 1808, dio lugar a varios escritos que apoyaban la actitud asumida por los jefes orientales invocando el ejemplo español. Una *Proclama,* también anónima, fechada el 10 de noviembre del mismo año, expone:

[72] MANUEL GARCÍA PELAYO, en el *Prólogo* a la obra anteriormente citada, 8.
[73] Id., ibid., 9.
[74] CADALSO, *Los eruditos a la violeta,* cit. por GARCÍA PELAYO, 11.
[75] Este documento, existente en la Biblioteca Dr. Menéndez, de la ciudad de Pergamino, fue publicado por E. M. NARANCIO, *Las ideas políticas en el Río de la Plata a comienzos del siglo XIX, Contribución al estudio de su filiación y desarrollo iniciales,* en *Revista de la Facultad de Humanidades y Ciencias,* 14, 97-183. Montevideo, 1955. La cita en pág. 135. Este autor destacó, por vez primera según creo la influencia de Pufendorf en la ideología revolucionaria.

> "Nosotros concebimos que destronada la Casa reynante retrobertieron al Pueblo Español, todos los derechos de la Soberanía, y que usando de ellos como en el primer instante de su ser político, pudo crear nuevas autoridades, nuevas Leyes, nuevas constituciones..., hasta tanto que las armas restablezcan el caracter de la Monarquía" [76].

Lucas Obes, en carta a Echeverría [¿Vicente Anastasio de Echevarría?] escrita a fines de 1808, le contesta:

> "Ud. me dijo hará dos correos que convenía en la retrocesión de facultades al pueblo por la destronación de Fernando VII y toda su real familia y que esto legitimaba las novedades introducidas en la constitución... Luego, si el pueblo español o mas claro la monarquía española resumió las facultades endosadas al soberano y por esta razón es árbitra de introducir novedades en el gobierno, también lo será la América como parte integrante de ese gobierno, nación, reino o como quiera Ud. llamarle" [77].

El largo escrito de Mateo Magariños y Ballinas, defensor del alzamiento montevideano, aparece visiblemente inspirado en los *Apuntamientos anónimos* antes citados:

> "muerto el Rey no teniendo sucesion legitima pues el Pueblo eligue el q.e le parece" [78].

En Buenos Aires, los autores del movimiento del 1º de enero de 1809 se fundaron en la misma doctrina al decir del testigo Salvador Cornet, que prestó declaración en Montevideo un mes después:

> "las Diputaciones del mismo Cavildo, que á nombre del Pueblo, manifestaban al Gobierno la necesidad en que se hallaban de atenderlo por lo justo de su solicitud, pues á mas de los sobrados motivos que tenia desde las abdicaciones de Carlos quarto y Fernando septimo á fabor de Napoleon, todas las

76 Publicada también por E. M. NARANCIO, 164.

77 Id., 167.

78 Id., 177. También en SOCIEDAD DE HISTORIA ARGENTINA, *Anuario de Historia Argentina*, año 1940, 293, Buenos Aires, 1941, y en JUNTA DEPARTAMENTAL DE MONTEVIDEO, *Documentos relativos a la Junta Montevideana de Gobierno de 1808*, III, 208, Montevideo, 1960. Se ocupa también de estos documentos EUGENIO PETIT MUÑOZ, *La doctrina jurídica de la revolución hispanoamericana en el derecho público positivo español e indiano*, en ACADEMIA NACIONAL DE LA HISTORIA, *Tercer Congreso Internacional de Historia de América*, III, 115-238, Buenos Aires, 1961, el cual cita expresiones coincidentes de otros revolucionarios americanos.

> autoridades constituidas por aquellos, necesitaban de que el Pueblo en quien recahía la soberanía, las ratificase, y podía este sobstituirlas, en otras, si lo hallaba por combeniente'' [79].

El análisis de estos documentos revela que si bien había una coincidencia fundamental en las soluciones políticas derivadas de la caducidad de la monarquía, su inspiración no era sin embargo idéntica. Los *Apuntamientos anónimos* y Magariños, que los copia, sólo indican la manera de resolver el problema causado por la falta de sucesión legítima, mediante la elección de otro rey. El autor de los *Apuntamientos*, además, cita expresamente a Covarruvias.

En cambio, los demás documentos sostienen categóricamente que la soberanía retrovierte al pueblo, el cual reasume las facultades del Monarca y puede entonces —como lo dice la *Proclama* de 1808— ''crear nuevas autoridades, nuevas Leyes, nuevas constituciones'', o sea cambiar hasta la forma misma del gobierno. Salvador Cornet, refiriéndose a los cabildantes del 1º de enero de 1809, les atribuye la opinión de que la soberanía recae en el pueblo. Hay por lo tanto, en la carta de Obes, la declaración de Cornet y sobre todo en la *Proclama* de 1808 una influencia ideológica que no es precisamente la de Covarruvias, y que deriva con toda evidencia de autores más modernos. El empleo de las palabras soberanía y constitución demuestra a las claras que la fuente inspiradora no estaba en los libros del siglo XVI sino en las obras más recientes difundidas en el XVIII.

La misma diferencia puede advertirse entre los que intervinieron en el cabildo abierto del 22 de mayo de 1810. Los partidarios de un cambio en el gobierno se limitaron, en general, a sostener que por falta de autoridad legítima, ésta había recaído en el pueblo (Melchor Fernández, Cosme Argerich, fray Ignacio Grela, Ramón Vieytes, Juan León Ferragut). Otros expresaron más categóricamente que el pueblo debía reasumir ''su originaria autoridad y derechos'' (Antonio Sáenz), o sus ''derechos primitivos'' (Seguí), o sus ''derechos primarios'' (Joaquín Griera) [80]. Ninguno hizo referencia expresa a la soberanía popular (utilizando estas palabras), aunque Saavedra dijo que el pueblo es el que confiere la autoridad o mando.

En cambio Castelli —a estar a la versión que dieron casi de inme-

[79] *Documentos relativos a los antecedentes de la independencia de la República Argentina*, 361, Buenos Aires, 1912.

[80] Ver las citas completas en mi anterior artículo, págs. 47-48.

diato los oidores— sostuvo "la reversion de los dhos de la Soberania al Pueblo de Buenos Ayres y su libre exercicio en la instalacion de un nuevo Gobierno" [81]. Que ésta fue la doctrina de Castelli se comprueba al compararla con un documento surgido inmediatamente del gobierno revolucionario. En la nota del 28 de mayo, dirigida a Lord Strangford, la Junta sostuvo que se

> "recurrió al medio de reclamar los títulos que asisten a los Pueblos para representar la Soberanía, quando el Gefe Supremo del Estado, qual es el Rey, se halla impedido, y no proveyó de Regencia al Reyno" [82].

X

Los autores que se han preocupado de analizar el pensamiento justificativo de la revolución de Mayo adoptan, casi siempre, posiciones unilaterales. Hemos visto, sin embargo, a través del recuerdo de las influencias ideológicas que se hacían sentir entonces en el Plata, que no hubo una doctrina que prevaleciera totalmente. El absolutismo monárquico, la Ilustración y el racionalismo jurídico y político eran sin duda las posiciones más difundidas, ya en la enseñanza, ya en los periódicos o en las producciones escritas de otra índole. Pero también continuaba siendo conocida la doctrina tradicional de la escolástica española, aunque desterrada de la enseñanza y combatida por las autoridades eclesiásticas y civiles.

Frente a esta combinación de influencias tan heterogéneas es necesario buscar cuál fue la predominante en el pensamiento revolucionario. Desde ya cabe anticipar que no creo posible sostener la afiliación exclusiva de los patriotas a una sola doctrina. Pero sí me parece razonable afirmar que hubo una ideología que tuvo una gravitación más decisiva.

Hemos visto ya que frente al problema de la caducidad de la monarquía, se sostuvieron dos tesis coincidentes pero formuladas de modo muy diverso. Mientras algunos, antes de 1810 y en el cabildo abierto, utilizaban las expresiones tradicionales del escolasticismo, otros hablaban ya de un retorno de la soberanía al pueblo. Esta diferencia

81 Ver nota 5.

82 CARLOS ALBERTO PUEYRREDÓN, *1810, La revolución de Mayo según amplia documentación de la época*, 343.

de posiciones, aunque ambas condujeran a un mismo resultado, demuestra que la formación ideológica de unos y de otros era también distinta.

Por lo tanto, no puede destacarse totalmente la subsistencia de las ideas antiguas, ya porque venían impuestas en las leyes vigentes [83], ya porque las sostenían los autores del siglo XVI (Covarruvias entre otros) y de principios del XVII (Suárez).

Sin embargo, otros documentos absolutamente contemporáneos reflejan en su vocabulario un conocimiento directo de autores más modernos. La *Proclama* anónima fechada en 10 de noviembre de 1808 dice "que destronada la Casa reynante retrobertieron al Pueblo Español, todos los derechos de la Soberanía", y que en consecuencia pudo "crear nuevas autoridades, nuevas Leyes, nuevas constituciones" [84]. Lucas Obes sostenía, también a fines de 1808, que el pueblo "resumió las facultades endosadas al soberano", y "que ésto legitimaba las novedades introducidas en la constitución" [85]. Los cabildantes de Buenos Aires, el 1º de enero de 1809, decían que era "el Pueblo en quien recahía la soberanía" [86]. Y Castelli, el 22 de mayo, defendía la tesis de que habiendo "caducado el Gobierno Soberano de España", se producía "la reversion de los derechos de la soberanía al pueblo de Buenos Aires".

Esta reversión de la soberanía es la doctrina de Grocio, de Pufendorf y de Burlamaqui (*la Souveraineté retourne au Peuple*), y no la de los textos legales o de los autores antiguos, que no utilizaban la palabra soberanía, ni conocían el término constitución.

El problema que aquí se plantea, sin embargo, no consiste solamente en una cuestión de vocabulario. Es, sobre todo, el problema de saber qué influencias idológicas tuvieron mayor gravitación en el núcleo re-

83 EUGENIO PETIT MUÑOZ, *La doctrina jurídica de la revolución hispanoamericana*, cit., estudia extensa y minuciosamente las leyes castellanas e indianas relativas a la monarquía, y llega a la conclusión de que "la soberanía recaía en el pueblo, y éste podía disponer de ella para atender a su seguridad, tanto en España como en América, conforme al Derecho Público positivo vigente" (p. 237). El historiador uruguayo se limita, como él mismo lo dice, al análisis del sistema jurídico positivo, sin entrar a considerar las influencias ideológicas. Pero en esas leyes no aparecen las palabras soberanía, constitución y otras, que utilizadas por los revolucionarios demuestran que, además de los legales, se inspiraron en otros textos más modernos que sin duda los corroboraban. Entre esas leyes, la que más interesa en relación con el tema que estamos considerando es la de la *Partida* 2ª i.9, citada en la nota 10.

84 Ver nota 76.

85 Ver nota 77.

86 Ver nota 79.

volucionario. Estos intelectuales de formación universitaria, principalmente abogados [87], pero también médicos, escribanos y sacerdotes [88], formaban un grupo imbuido de un ideario modernista, en el cual se combinaban las teorías fisiocráticas y liberales en materia económica, las doctrinas del derecho natural racionalista, las novedades políticas precursoras de la revolución francesa, la filosofía del Iluminismo y una actitud esencialmente reformista que, por supuesto, no se adecuaba a las ideas tradicionales ni a las situaciones existentes, porque aspiraba a modificar el sistema económico, la estructura social y la organización política.

Este grupo revolucionario, por consiguiente, no podía atenerse a las fórmulas del siglo XVI. Si las ideas contemporáneas y las soluciones derivadas de ellas comenzaron a ser difundidas inmediatamente después de organizado el primer gobierno patrio, sería ilógico, y contrario a la natural continuidad que tienen las acciones humanas, creer que su modo de pensar cambió radicalmente entre el 22 y el 25 de mayo.

No descarto totalmente, como ya lo dije, el conocimiento y la influencia de las doctrinas antiguas, pero sí creo que el ideario de la revolución se nutrió con lecturas de mayor actualidad, que habían sido ampliamente difundidas en España y en América. Cuando Castelli, en su discurso del 22 de mayo, expuso la doctrina de la reversión de los derechos de la soberanía al pueblo de Buenos Aires, seguramente lo hizo

87 El número de abogados que intervinieron en el cabildo abierto ha dado lugar a cómputos diversos, que oscilan entre 18 y 21. Hace poco VICENTE OSVALDO CUTOLO, *Los abogados en la revolución de Mayo*, en ACADEMIA NACIONAL DE LA HISTORIA, *Tercer Congreso Internacional de Historia de América*, V, 203, Buenos Aires, 1961, ha tratado de demostrar que fueron 22. Pero incluye a Manuel Obligado, recibido de bachiller en teología (VALENTÍN ABECIA, *Historia de Chuquisaca*, 346, Sucre, 1939) y a Antonio Sáenz, que era fundamentalmente sacerdote y concurrió como Secretario del Cabildo Eclesiástico. Queda así el número de 20 (y no 19 como dice Cutolo), que señalé en mi artículo sobre *Los grupos sociales en la revolución de Mayo*, en *Historia*, 22, 54, Buenos Aires, 1961.

88 Había muchos sacerdotes imbuidos del espíritu de la Ilustración. El Presbítero Antonio Sáenz era uno de ellos. El doctor Marfany lo cita, sin embargo, como ejemplo "de la más pura ortodoxia" (p. lxxxi), y para demostrarlo trae a colación sus lecciones de derecho natural y de gentes. Aunque no deseo erigirme en juez de la ortodoxia de Sáenz, me parece conveniente señalar su formación científica. En su obra nunca cita a escritores católicos ni a publicistas españoles, pero en cambio son frecuentes sus referencias a Grocio, Pufendorf, Wolf, Heinecio, Vattel y Hobbes, ya para criticar parcialmente sus doctrinas, ya para adoptar sus enseñanzas. Y trae también numerosos ejemplos y citas de autores de la antigüedad clásica y de acontecimientos modernos tomados seguramente de aquellas obras. Ver ANTONIO SÁENZ, *Instituciones elementales sobre el derecho natural y de gentes*, Noticia preliminar de RICARDO LEVENE, Buenos Aires, 1939 (edición del Instituto de Historia del Derecho).

utilizando todos los argumentos conocidos y que podían afirmar su razonamiento, porque así lo haría cualquier abogado en situación análoga. Castelli habló "con facundia y fundamento" [89], según dice el *Diario de un testigo,* o "con autores y principios", como expresa Saguí [90], invocado sin duda las leyes de las *Partidas*, las ideas clásicas y las soluciones modernas; pero su conclusión fue evidentemente de este último tipo, pues repitió las mismas palabras que utilizaban Grocio, Pufendorf y Burlamaqui. Y además, pudo extraer de Grocio y de Pufendorf la idea de que al extinguirse la familia reinante, "el Poder Soberano vuelve a cada uno de los Pueblos antes reunidos bajo un solo Jefe" [91]. La afirmación de Castelli, de que la soberanía retornaba al pueblo de Buenos Aires, si no fue una solución original impuesta por las circunstancias, no podía encontrarse más que en aquellos autores. Y fue ésta también la única parte del razonamiento criticada por Villota, que sólo invocó "las circunstancias de apuro" para justificar el nombramiento del Consejo de Regencia, pero sostuvo en cambio que

> "Buenos Ayres no tenia por si solo dro alguno á... elegirse un Gobierno Soberano, que seria lo mismo q.e romper la unidad de la Nacion y establecer en ella tantas Soberanias como Pueblos" [92].

Sigo creyendo, por lo tanto, como lo dije en mi anterior artículo sobre este tema, que los antecedentes de la doctrina revolucionaria deben buscarse "en una combinación de todas las influencias que podían gravitar entonces sobre el pensamiento ríoplatense, con una acentuada inclinación modernista", fundada en el sistema jurídico racionalista. Los documentos conocidos acerca de ese pensamiento no permiten, hasta ahora, extraer de ellos conclusiones más categóricas, pero si se los compara con las doctrinas que hemos citado a lo largo de estas páginas, no puede dejar de advertirse una semejanza característica que no es obra de la casualidad.

La escuela del derecho natural y de gentes no era considerada,

89 ROBERTO H. MARFANY, *La semana de Mayo, Diario de un testigo,* 61, Buenos Aires, 1955.

90 FRANCISCO SAGUÍ, *Los últimos cuatro años de la dominación española en el antiguo virreinato del Río de la Plata,* 150, Buenos Aires, 1874. Por un error de copia puse, en mi anterior artículo sobre este tema, "con autoridad y principios", equivocación que Marfany se encargó de señalar.

91 Ver notas 31 y 36.

92 PUEYRREDÓN, *1810, La revolución de Mayo,* cit., 612.

en esa época, íntegramente heterodoxa. Era la doctrina oficialmente difundida y enseñada por la propia monarquía española en tiempos de Carlos III y hasta 1794, es decir, cuando se formaron intelectualmente en las universidades los hombres que en 1810 tenían más de cuarenta años. Y si bien algunos notaban ciertas discrepancias con las ideas católicas, procuraban conciliar ese pensamiento con las creencias tradicionales, pero sin dejar de utilizarlo.

Tales influencias tampoco eran exclusivas del grupo revolucionario, sino que integraban un conjunto de doctrinas comunes a todos los grupos de cultura superior en la sociedad. Por eso podemos ver que el Obispo de Buenos Aires atribuía la soberanía a la Junta Central [93]; que el oidor Ansotegui tenía en su biblioteca los libros de Bodin, Locke, Grocio, Pufendorf, Wolf, etc.; y que Villota no discutió la idea de que la soberanía retorna al pueblo faltando el monarca, limitándose a decir que ese pueblo era el de toda la Nación [94].

Estas páginas no pretenden haber agotado la investigación. Pueden encontrarse, sin duda alguna, otros datos y documentos corroborantes, y tal vez aparezca en el futuro alguno que aclare definitivamente el problema. Al analizarlo he tratado de reunir los antecedentes que permiten, a mi juicio, ilustrar un aspecto interesante en la historia de las ideas argentinas, muchas veces confundido por la tendencia a buscar explicaciones simples frente a una cuestión esencialmente compleja, como lo son todas las relativas a la formación del pensamiento humano y a las influencias que sobre él llegan a gravitar.

93 El voto del Obispo se fundó en que era probable "la disolucion de la Junta Central, en quien residia la Soberania", por lo cual era de opinión siguiera el virrey en sus funciones asociado al regente y a un oidor de la audiencia. El *Diario de un testigo* dice que el Obispo "concluyo con q.e aunq.e huviese quedado un solo vocal de la Junta Central, y arrivase á nras Playas, lo deveriamos recibir como a la Soverania" (MARFANY, *La semana de Mayo*, cit., 61).

94 FRANCISCO SAGUÍ afirma que Villota 'concedía a Castelli la verdad de su proposición en cuanto á la soberanía; pero nególe el principio de que el pueblo de Buenos Aires solo, tuviera ese derecho" (*Los últimos cuatro años*, cit., 150).

UN DISCURSO DE MAGARIÑOS CERVANTES ACERCA DE LOS FUNDAMENTOS Y LA FINALIDAD DE LA ABOGACIA

Presentamos aquí una notable pieza oratoria sobre los fundamentos filosóficos de la abogacía y los correlativos deberes del abogado, expuestos hace un siglo por un eminente uruguayo, que a su actuación política unió una vasta y fecunda obra literaria. Esta oración jurídica fue pronunciada por Alejandro Magariños Cervantes en la Universidad de Montevideo el 14 de enero de 1861, al conferirse el grado de Doctor en Jurisprudencia a un profesional argentino; y antes de transcribir los conceptos que encierra, daremos a conocer las circunstancias que la motivaron.

Funcionaba en Concepción del Uruguay, desde principios de 1851, un establecimiento de estudios superiores con el nombre de "Colegio Entrerriano". Al convertirse la Provincia en asiento de las autoridades nacionales en 1854, con motivo de la separación de Buenos Aires, dicho Colegio —el *Histórico* por antonomasia en nuestros días— fue nacionalizado, y el Presidente Urquiza, su fundador y constante propulsor, abrió sus puertas a becarios de toda la República y del extranjero. No vamos a extendernos sobre el elogio a la obra que el Colegio del Uruguay cumplió en nuestra trayectoria nacional; dicho reconocimiento ya ha sido formulado por plumas ilustres. Digamos que entre las carreras que estableció esa institución, modelo de su género y ejemplo en su época, se contaba la de Derecho, que duró hasta 1858. Se atribuyó su supresión a los legisladores cordobeses en el Congreso Nacional, celosos del prestigio del Colegio en menoscabo de su propia Universidad.

Al clausurarse la Escuela de Derecho de Concepción del Uruguay, se equiparó los abogados egresados de la misma a los salidos de las Universidades Nacionales, y fueron aceptados sus certificados de estudios a quienes deseaban proseguir la carrera en éstas. "Los alumnos que han terminado sus estudios de Derecho en el Colegio del Uruguay y optaren al grado —disponía la ley respectiva—, serán costeados por cuenta de la Nación a Córdoba, disponiendo su permanencia entre los pensionistas del Colegio de Montserrat a expensas del Tesoro hasta rendir dicha función".

Pero el ofrecimiento no fue aceptado por los agraciados. Muchos fueron a continuar sus carreras en Buenos Aires, y otros lo hicieron en Montevideo. Entre los abogados recibidos que se dirigieron al vecino país para recibir su grado doctoral, mencionemos a Federico Ibarguren, Desiderio Rosas y Martín Ruiz Moreno.

Y entramos en materia. Trasladado Ruiz Moreno a la República Oriental del Uruguay, fue eximido —como sus compañeros citados— de los requisitos para revalidar su título en vista de los completos programas de la extinta Escuela de Derecho entrerriana. Sólo le fue tomada la prueba académica de disertar sobre un punto jurídico importante, que versó sobre la sucesión *ab intestato* de los hijos naturales conforme a la última parte de la Ley 10 de Toro. Cumplida la disposición con la lectura del tema ante el Consejo Universitario —recogido luego en folleto— y aprobada su tesis, le fue conferida la banda que distinguía a los recipiendarios. De acuerdo al reglamento, respondió a Ruiz Moreno un miembro de dicha Facultad, el doctor Magariños Cervantes, antiguo amigo suyo, con las palabras que siguen a continuación. Ellas señalan la versación y profundidad del pensamiento de su autor, quien entrelaza de manera clara y concisa, el Derecho con la razón, y la Justicia con la verdad.

Este discurso de alto vuelo, que permanecía ignorado en una vieja y desconocida publicación, no se limita a establecer las fuentes jurídicas, lógicas y naturales de la ley positiva, sino que toca también cuestiones prácticas del momento; y la elocuencia de Magariños Cervantes se eleva al considerar el deber de los hombres de leyes en la formación de una verdadera conciencia democrática que impida la anarquía y el despotismo. Son de una dramática belleza los párrafos destinados a describir el estado de permanente guerra civil en que había vivido la América hispana. Como no podía ser de otra manera, Magariños pondera la eficacia de la palabra aplicada al sistema político sudamericano.

El discurso de Magariños Cervantes merece ser sacado del olvido. Sus sabias admoniciones se perpetúan en el tiempo, y su lectura resultará de provecho aún hoy para quienes profesan la noble tarea de hacer imperar, por el Derecho, la Justicia.

I. J. R. M.

DISCURSO PRONUNCIADO POR EL Dr. D. ALEJANDRO MAGARIÑOS CERVANTES EN EL ACTO DE CONFERIRSE EN LA UNIVERSIDAD MAYOR DE LA REPUBLICA EL GRADO DE DOCTOR EN JURISPRUDENCIA A D. MARTIN RUIZ MORENO.

Doctor Ruiz Moreno:

La mano de la ciencia acaba de ceñir vuestro pecho con esa banda simbólica, que como la de los caballeros cruzados, es el emblema de una grande y noble misión.

"La ciencia de las leyes es como fuente de Justicia, y aprovéchase de ella el "mundo más que de otra alguna (L. 8, tít. 30, P. 2); y la Justicia, una de las "cosas porque mejor e más enderezadamente se mantiene el mundo (arg. del tít. 1, "P. 3), faciendo bevir a cada uno en paz según su estado, a sabor de sí, e te-"niéndose por abondado de lo que ha. E por ende la deven todos amar, assi como

"a padre e a madre, que les da e los mantiene. E obedecerla como a buen señor, "a quien no deven salir de mandado. E guardarla como a su vida, pues que sin "ella non pueden bien bevir (L. 2, tít. 1, P. 3)".

No he encontrado, Doctor Ruiz Moreno, mejores palabras para empezar mi discurso, porque ellas resumen toda la gravedad e importancia de este acto.

Adalid del derecho, de la justicia, de la razón, de la verdad, desde este momento habéis contraido para con la sociedad y para con vos mismo el solemne compromiso de consagrar a su triunfo vuestra inteligencia, vuestras vigilias, vuestro reposo, y si es necesario vuestra vida. La existencia del hombre no puede tener aquí abajo más alto destino; el fin de sus aspiraciones, más bello ideal, aunque el premio que alcance —si es que le está reservado alguno— no corresponda jamás a sus esperanzas ni sus esfuerzos, aunque en medio del torbellino de las pasiones desencadenadas que braman a su alrededor, se desconozca a menudo la nobleza de sus intenciones, la rectitud de sus principios y el generoso anhelo con que sólo rinde culto al derecho, a la justicia, a la razón, a la verdad; porque no le es dado, aunque quisiera, prostituir a ídolos de barro esos divinos atributos de su excelsa naturaleza.

* * *

¿Qué es el Derecho?... Podría daros diversas definiciones tal vez más ajustadas, pero a mi modo de ver no tan expresivas, como la que trae incidentalmente la L. 3, tít. 10, P. 2, exponiendo las razones "porque deve el Rey amar e honrar e guardar a su pueblo". No ignoro las tachas que ponen a este código y a sus definiciones los eruditos Pedro de Peralta, Marina, Semper y Guarinos, y otros. Sin embargo, en lo que toca a las definiciones, tomadas como nadie ignora del Derecho Romano y de los antiguos jurisconsultos, yo las entiendo o creo entenderlas perfectamente. No obstante la notoria deficiencia de algunas, la mayor parte me satisfacen más que las de otros autores modernos.

En la citada Ley 3 se define el Derecho a manera de un *valladar* que cerca la República, y a los encargados de custodiarlo, como *paredes* o *setos* (cercados), *porque se amparen* (los gobernados) *que non entre ninguno a facer daño.*

Si bien se medita, nada deja que desear esta definición, que hasta poética me parece: la idea que de ella se desprende la percibo distinta, clara, luminosa, y tanto más cuanto la comparo con otras varias que conozco, entre ellas con la de M. Thiercelin, que sienta así la cuestión: "¿Qué es el Derecho en su esencia, en su principio, en la acepción más alta, más general, más absoluta de la palabra?... He ahí la cuestión que se presenta continuamente al espíritu del filósofo y del estadista, no siempre con la exactitud de las cuestiones puramente prácticas, sino con esa vaguedad que aumenta en proporción el sentimiento indefinido que el espíritu concibe de la importancia de todas las cuestiones fundamentales en cualquier materia, y principalmente en las que está interesada la naturaleza social del hombre".

El eminente jurisconsulto francés entra de lleno en el asunto, y después de escribir sendas páginas, examinando la cuestión por todas sus faces, viene a deducir que *el Derecho es la facultad que cada uno tiene de hacer lo que el deber prescribe.* Se ve que esta definición difiere bastante de la que dan generalmente

los juristas, que entienden la voz ''derecho'' en dos sentidos o acepciones diferentes; ora como el conjunto de todas las leyes de un mismo género, ora como la lección que tiene cada uno por la ley para exigir de otro tal o cual cosa.

Aquí entramos ya en el terreno del derecho positivo, acerca de cuya naturaleza se hallan profundamente divididas las escuelas. La experimental con Bentham a su cabeza, pretende que el Derecho propiamente hablando no es más que la creación de la ley, expresión de las necesidades de la vida, formulada por el legislador directamente y sin el auxilio de un tipo original. Dios ha creado únicamente impulsos instintivos y vagas advertencias, y la obra del hombre es sólo la obra real y positiva.

En contraposición a esta teoría, la escuela espiritualista, dicen los ilustrados comentadores del Febrero (edición de 1852), reproduciendo las doctrinas de San Agustín, Vico, Bonald, Balmes, aunque no los citan; partiendo sin cesar de Dios para volver a elevarse a él, admite límites de lo justo y de lo injusto fijados ne un modo invariable. Para ella el Derecho es un principio superior al hombre, una condición de su ser individual y de su naturaleza social; para ella no se limita la razón a organizar los instintos, sino que los excluye o al menos los precede y domina, y en fin, lejos de ser el Derecho en su esencia una elaboración humana, es la obra directa de Dios, es la luz de los individuos, la vasta inteligencia de los pueblos, la regla moral del Universo.

Estas divergencias respecto del Derecho se reproducen igualmente cuando se trata de la justicia, de la razón, de la verdad. Por un misterio insondable ha sido dado al hombre el triste privilegio de reducir a problemas y oscurecer con sus disputas las ideas más sencillas y perceptibles al sentido común, y no debemos olvidar que en la ciencia de las leyes este axioma es doblemente cierto.

En efecto, no hay en ella cuestión alguna que si se profundiza un poco, no se encuentre erizada de dificultades. Como no es éste el sitio ni la ocasión oportuna de dilucidarlas, me limitaré a dar por reproducidas respecto de los demás puntos que toque, las razones expuestas que me han inclinado a otorgar la preferencia a las definiciones del Código Alfonsino. Contra la autorizada opinión de muy doctos varones, frecuentemente las encuentro más *rectas,* racionales y filosóficas que atras de novísima data. Verdad es que, a pesar de sus detractores y apologistas, me he tomado el trabajo de estudiarlas detenidamente en el mismo código, haciéndome cargo de los tiempoos en que fue escrito y de los elementos e ideas que precedieron a su redacción.

¿Qué es la Justicia?..... Podría contestar con Pacheco, Goyena, Alvarez Martínez y otros cien, que es la conformidad de las acciones con la ley, y que ya se considere como una virtud religiosa, ya como una virtud social, siempre supone conformidad con la ley; pero me atengo otra vez a las Partidas, y digo con la Ley 1ª, tít. 1º, P. 3: ''Raigada virtud es la justicia, que dura siempre en ''las voluntades de los omes justos, e dá e comparte a cada uno su derecho egual''mente. E como quier que los omes mueren, pero ella, cuanto en sí, nunca desfa''llesce, antes finca siempre en los corazones de los omes bivos, que son dere''chureros e buenos''. ''Por ella —añade la ley inmediata— los buenos se facen ''mejores, rescibiendo gualardones por los bienes que ficieron. E otro si, lo ''malos por ella han de ser buenos rezelándose de la pena, que les manda dar ''por sus maldades''.

Lo que importa decir que en todo pueblo donde imperan las leyes, no la arbitrariedad de un círculo o el capricho de un déspota, la Justicia tiene en realidad, como la pintan, una venda sobre los ojos, la balanza en una mano y la espada en la otra. Ante ella todos son iguales, y allí donde falta el equilibrio, su brazo certero e inflexible alcanza la cerviz del culpable por más poderoso que sea.

Tal vez se me replique que la definición de la Ley 1ª es la de la justicia moral y no la civil, porque según los referidos juristas, el que arregla sus acciones externas a la ley, aunque sea un insigne malvado, pasa y es tenido por justo, civilmente hablando; pero yo creo que semejantes hipócritas son siempre unos insignes malzados, por más que el foro interno esté fuera del alcance de la ley, por más que *cogitationis poenam in foro nemo patitur*. Se les presume buenos sin serlo, es verdad, pero apenas se les descubre quedan sujetos a la responsabilidad de sus actos. De modo que en último resultado, el verdadero justo, civil como moralmente, es el que define la Ley de Partida. Sostener lo contrario me parece una verdadera logomaquia. Pasemos a la razón.

¿Qué es la razón?... La facultad inherente al alma de discurrir y raciocinar comparando, juzgando, deduciendo, etc. La intuición unida al raciocinio, que nos enseña cómo y por qué el hombre es libre y responsable; cómo y por qué es en la tierra el artífice de su destino presente y futuro, puesto que lleva dentro de sí la antorcha de su propia conciencia, o sea la regla infalible de la justicia, puesto que se determina espontáneamente juzgando y comparando las cosas, esto es, dándose la razón de sus actos, como he demostrado en *La Iglesia y el Estado*.

Tal es la razón en abstracto; considerada con relación al Derecho nos prescribe "entender y aplicar las leyes derechamente, tomando siempre verdadero "entendimiento de ellas, a la más sana parte, o más provechosa, según las pala-"bras que y fueren puestas... Que el saber de las leyes non es tan solamente "en aprender a decorar las letras de ellas, mas su verdadero entendimiento" (L. 13, tít. 1, P. 1).

¿Qué es la verdad?... Filosóficamente, la certidumbre de una cosa que se mantiene siempre la misma: su conformidad con la razón, de tal suerte que una vez percibida no puede ésta dejar de conocerla, aunque el interés u otra ruín pasión nos lleven hasta negar lo que vemos y palpamos; moralmente, es la total correspondencia de lo que se dice o hace con lo que interiormente se piensa, se siente o se desea; jurídicamente, se opone al error, a la fuerza, al dolo, a la falsedad, definidas por el legislador o la jurisprudencia, como por ejemplo cuando se señalan los caracteres que debe revestir la ley, "porque non puedn del Derecho "sacar razón torticera por su mal entendimiento, queriendo mostrar la mentira "por verdad o la verdad por mentira" (L. 8, tít. 1, P. 1º), o se manifiesta como no es libre el que sufre la presión, aunque suavísima, de una voluntad extraña. Sirva de ejemplo el caso consignado en la segunda regla de Derecho: "non "es suelto nin quito de prisiones aquel que han sacado de los fierros, e le tienen "por la mano, o le dan guarda cortezanamente...".

* * *

Ahora, Dr. Ruiz Moreno, hagamos la aplicación de estos principios a nuestro estado social, pero no amengüemos la cuestión al pedazo de tierra en que nos

encontramos. Alcemos nuestras miradas más allá de la República Oriental, más allá del Río de la Plata. Abarquemos el vasto mundo de Colón.

Nacido en esta bella y hoy tan infortunada América, destinada por Dios a la redención del linaje humano; en esta virgen del mundo, como la llama Quintana, en cuyas entrañas bendecidas ha de encarnarse el verbo nuevo de la moderna civilización; en esta América, campo inmenso de batalla, donde se resolvió la cuestión política en Ayacucho, quedando la social en su aurora, el hombre de ley hijo de la democracia, tribuno y sacerdote de la inteligencia emancipada, tiene antes que todo el deber imprescindible de justificar con sus obras y palabras, el título de *sabidor* de Derecho, de defensor de la justicia, de soldado de la razón y apóstol de la verdad.

Es arduo el problema que al plantear la democracia nos legaron nuestros padres y que debemos resolver. Medio siglo hace que buscamos la incógnita misteriosa, sin que todavía divisemos en el cielo de Patria, sin nubes ni celajes, tranquila, fija, radiante, la blanca estrella de la libertad.

Hemos tenido períodos más o menos breves de calma, pero la tempestad no ha tardado mucho en desplegar sus negras alas sobre el horizonte; a su contacto eléctrico el aire se ha encendido otra vez, y hemos respirado una atmósfera de fuego, precursora de una lluvia de pólvora y balas. De repente, lóbrega noche ha sucedido a la claridad del día, lívidos relámpagos han vuelto a iluminar el abismo de la guerra civil: los pueblos despeñados han corrido a precipitarse en él, como acometidos de un vértigo satánico, y el rayo estallando de improviso, ha lanzado nuevas víctimas sangrientas y despedazadas a la vorágine insaciable, donde hemos ido arrojando en holocausto al genio del mal las instituciones, la ventura, la riqueza, las glorias, el porvenir, el honor de la Patria!...

Espectáculo es éste capaz de conturbar el corazón más esforzado, de enervar la más vigorosa inteligencia, y de comunicar el tedio y el desaliento a la fe más acendrada.

¿Por qué en la América Española do quier que volvamos los ojos, ha de ser siempre la paz una tregua, y los Gobiernos han de sucederse entre una revolución sofocada o triunfante, y otra nueva que apenas les dá tiempo para correr a las armas?

Recordemos, Dr. Ruiz Moreno, las cuatro palabras que simboliza esa banda: el Derecho, la Justicia, la razón, la verdad; y por poco que nos fijemos en su significado, comprenderemos que la violación del Derecho, ya de parte de los gobernantes, ya de los gobernados, el olvido de la justicia, los ultrajes a la razón, y la mentira y la calumnia erigidas en sistema, trayendo en pos de sí, con el desenfreno de las pasiones y el desconcierto de las ideas, el falseamiento de las instituciones, han sido la causa de todos los males que han agobiado a los pueblos de raza española.

Confiemos en que lucirán días mejores y que en el porvenir no se repetirán las dolorosas escenas del pasado, pero para conseguirlo es indispensable que aprovechemos los breves instantes de bonanza que la misericordia divina nos concede, que pongamos los medios con abnegación y altura para evitar su reproducción. Todos —unos más, otros menos—, todos somos obreros de paz o de discordia; y los que se dedican al cultivo de la inteligencia, los que por su profesión están en contacto inmediato con las clases más influyentes e intereses más valiosos,

los que merced a ella ejercen una especie de magisterio en las ideas, esos, con doble motivo que los otros, deben poner su grano de arena en la balanza, no tergiversando o violando el derecho, no traficando con la justicia o convirtiéndola en iniquidad, no prostituyendo o ahogando la razón, no sofismando la verdad o queriendo erigir altares a la mentira.

De ese modo, todos los ciudadanos, y muy especialmente los que se dedican a la noble carrera del foro, sea cual fuere la situación en que los coloquen los sucesos, habrán hecho un verdadero servicio a su país, formando el espíritu público, logrando que al fin prevalezcan las buenas ideas, e inoculándolas hasta en sus adversarios por medio del razonamiento y la palabra, que nos fué concedida por el Altísimo —como se expresa elocuentemente Cicerón— para aprender, enseñar, discutir, comunicar entre nosotros, estrechar los lazos de la sociedad civil y hacer reinar la paz y la justicia entre los hombres (*De officis,* lib. 1, cap. 16).

Pensar bién, y si es posible expresarse mejor, poniendo en armonía los hechos con las palabras, he ahí el secreto —lo mismo para el jurisconsulto que para el tribuno o el estadista— de los que aspiran a ejercer una supremacía legítima y fecunda en los países regidos por instituciones liberales y democráticas, donde "no se reconoce otra distinción entre los hombres sino la de los talentos y las virtudes" (art. 132 de la Constitución del Estado). Por eso con tanta profundidad como exactitud ha dicho Buffon "el estilo es el hombre", porque en efecto la palabra hablada o escrita es el lazo, el alma de la sociedad, el medio más eficaz de reformarla, la prueba incontestable de nuestro destino, de perfectibilidad y progreso. Ella, en el acto de tomar vida en el aire o sobre el papel, dá la medida de la capacidad del que la dice o escribe. Con este motivo no puedo menos de recordar cuán aplicables son a nuestra profesión, de perpetuo y encarnizado debate, a nuestra forma republicana y parlamentaria, y a nuestra manera de ser, febril y turbulenta, los preceptos contenidos en dos antiguas leyes dignas de no estar relegadas al olvido:

"Todo ome se deue guardar en su palabra, de manera que sea catada e "pensada antes que la diga, ca después que sale de la boca, non puede ome "facer que non sea dicha".

"Por ende deve guardarse de soltar su lengua ante los omes, e mayormente "delante sus enemigos, porque non puedan tomar apercebimiento de sus palabras "para deservirle o buscarle mal; ca el que mucho fabla non se puede guardar "que non yerre, y el mucho fablar face envilescer las palabras, e facele descobrir "las sus poridades. E si él non fuere ome de gran seso, por las sus palabras "entenderán los omes la mengua que ha dél. Ca bien assi como el cántaro que-"brado se conosce por su sueno, otrosí el seso del ome es conoscido por su palabra" (LL. 1 y 5, tít. 4, P. 2).

Ella en nuestro sistema de Gobierno es un arma de salvación o de muerte, escudo de la libertad, ariete poderoso de la anarquía; espada de dos filos que hiere a la vez al agresor y al agredido, al que la vibra y al que la rompe ¡Felices los gobernantes que no necesitan reducirla al silencio! ¡Dichosos los ciudadanos que saben convertirla en paladion de sus libertades a manera de un faro salvador, que en la hora suprema del peligro ilumina los pasos del poder que se desmanda, o contiene al borde del precipicio a las muchedumbres descarriadas!

Tomando por punto de partida el Derecho, la Justicia, la razón y la verdad,

de consecuencia en consecuencia, he venido a parar a la solución del problema que buscamos: es decir, a la conciliación del orden con la libertad; a la altura, inteligencia y moralidad del Gobierno hermanadas con el patriotismo, el respeto a la ley y demás virtudes cívicas y privadas de los gobernados; al libre ejercicio de todos los derechos sin otro límite ni barrera que el derecho ajeno; en una palabra, al triunfo definitivo de la democracia, arca santa que no se hundirá en el cataclismo de las revoluciones porque guarda en su seno los futuros destinos de la humanidad, como escribí hace años, donde imperan opiniones y creencias muy distintas.

Mi fé no ha decaído, aunque la nieve del tiempo haya empezado a blanquear mi cabeza, y aunque haya amargado mi cáliz más de una gota de acíbar. Hoy como ayer, en América como en Europa, mis convicciones a este respecto, Dr. Ruiz Moreno, son tan arraigadas y profundas como las del genio ilustre cuyo nombre lleváis. Hoy como ayer, creo que las dificultades con que luchamos, los obstáculos que nos cierran el camino han de desaparecer. Hemos de vencerlos, si no nosotros, nuestros hijos.

En la vida inmortal de los pueblos, nada importan las lágrimas y dolores de dos o tres generaciones, nada una existencia estérilmente malgastada... A pesar de todo, en mi humilde dictamen estamos en vía de progreso; muchas bellas esperanzas que ayer no más nos parecían quimeras se van convirtiendo en realidad, y acaso no está lejano el día en que realizado el testamento sublime de los que nos dieron PATRIA e INDEPENDENCIA, puedan todos los hijos del continente americano decir con la frente levantada al cielo: ''La misericordia e la verdad '' se fallan en uno, e la paz e la justicia se besan'' (L. 2, tit. 10, P. 2).

He dicho.

Alejandro Magariños Cervantes

Montevideo, enero 14 de 1861.

(En MARTÍN RUIZ MORENO, *Verdadera inteligencia de la Ley 10 de Toro*, Concepción del Uruguay, 1861.)

ACERCA DE LA FUNDAMENTACION DE LAS SENTENCIAS EN EL DERECHO PATRIO

Por VICTOR TAU ANZOÁTEGUI

SUMARIO: I. ESTUDIO PRELIMINAR: 1. Ubicación de la institución analizada en el siglo XIX. — 2. Las *Reflexiones breves...* de Valentín Alsina: su contenido. — 3. La doctrina de Alsina en la práctica judicial: la causa contra el coronel Paulino Rojas. — 4. La tesis doctoral de Miguel Esteves Saguí en 1837. — 5. Repercusión de la doctrina en la legislación de la época y su definitiva aplicación. — II. APÉNDICE DOCUMENTAL: *Reflexiones breves sobre la conveniencia de que los jueces funden sus sentencias; y la de que se examinen y voten separada y consecutivamente las diversas cuestiones que haya en una causa* por Valentín Alsina. Buenos Aires, 1832.

I

Estudio preliminar

1. Durante la tercera y cuarta década del siglo XIX se produjo en nuestro país un fecundo movimiento renovador en el campo de las ideas jurídicas. Se buscaba adaptar el ordenamiento judicial a las notables transformaciones del siglo, las que hasta entonces habían tenido especial aplicación en el derecho político y en parte, en la legislación penal. De ahí que, bajo la influencia principal de la doctrina francesa, los juristas patrios iniciaron su lucha por una reforma sistematizada del derecho de fondo y de forma [1]. El movimiento reconocía su raíz ideológica en el liberalismo en boga y más concretamente, en el principio de *seguridad individual*. Debía ser consustancial a un movimiento de esta índole otorgar mayor seguridad al individuo frente a un fallo judicial y desterrar en lo posible la arbitrariedad del magistrado. La estricta aplicación del texto legal, el conocimiento de la forma en que ello se hacía y, en consecuencia, la formación de una jurisprudencia, eran lógicas derivaciones de este enfoque ecuménico de la generación liberal.

[1] Véase RICARDO LEVENE, *Historia del Derecho Argentino*, Buenos Aires, 1951, t. VI, pp. 427-53 y 471-76.

La sentencia judicial debía ser, entonces, la más acabada expresión de un raciocinio en el que el juez debía aplicar el texto legal, omitiendo consideraciones o hipótesis ajenas a los hechos acreditados por los litigantes. La misteriosa intimidad del magistrado (sentencia arbitraria) era reemplazada por la aplicación técnica de una norma jurídica (sentencia legal). La sentencia dejaba de ser justa en su esencia, para serlo o no según los fundamentos expuestos. La revisión de estos conceptos traía aparejado, asimismo, la publicidad de los fallos, idea que caracterizaba, por otra parte, al flamante régimen de gobierno republicano en lo referente a las actividades políticas del Estado.

En Buenos Aires esta inquietud jurídica —a cuyo progreso están estrechamente ligados Valentín Alsina y Miguel Esteves Saguí— se exteriorizó durante la cuarta década del siglo, tanto en la doctrina como en el foro, en la universidad y en la misma legislación, expandiéndose aún en el interior del país.

La inclinación de la legislación universal hacia la fundamentación de las sentencias como norma de todo proceso judicial empezó en Francia hacia 1790 y se extendió a otros países, acompañando a la implantación del régimen republicano o incorporándose al menos al programa ideológico de los liberales. Así, Estados Unidos y varias naciones hispanoamericanas conocieron y aplicaron en mayor o menor medida el nuevo principio. En la misma España monárquica, lo adoptaron el Código de Comercio de 1829 y la ley procesal sobre la materia dictada al año siguiente [2].

Al iniciarse la cuarta década del siglo XIX, el referido principio no constituía, pues, novedad alguna para las corrientes avanzadas del pensamiento jurídico, aunque su aplicación fuera algo tardía. Pero en nuestro país, todavía no se habían oído voces en favor de la fundamentación de las sentencias y aún continuaban en vigencia las antiguas normas relativas a la materia.

Durante las cuatro décadas posteriores a 1810 los magistrados argentinos, al dictar sus fallos, se limitaban a expresar sobriamente el resultado de su apreciación sobre la causa examinada, omitiendo indicar los motivos y el raciocinio jurídico que los había llevado a resolverla de esa manera.

Conviene, sin embargo, advertir que en el ordenamiento judicial hispánico existieron varias disposiciones al respecto, cuyos textos no es

[2] Sobre este punto, véase LUIS MÉNDEZ CALZADA, *La función judicial en las primeras épocas de la independencia*. Buenos Aires, 1944, pp. 460-63.

posible estudiar aisladamente, sino que deben ser analizados a la luz del medio social en el que fueron dictados. Así la Ley 3, título 22, Partida 3ª, al decir: "...é catada é escodriñada la verdad del fecho, debe ser dado todo juicio, mayormente aquel que dicen sentencia definitiva", se expresaba en un lenguaje correcto para una justicia que, si bien no descuidaba el texto legal, tenía por bases inconmovibles la honorabilidad, la buena fé y la conciencia de los magistrados. Dentro de este concepto de administrar justicia, no parecía necesario, y sí peligroso, el obligar a los jueces a expresar los motivos del fallo.

En 1715, cuando la ideología racionalista introducía reformas importantes en el antiguo régimen, Felipe V dispuso que en las sentencias interlocutorias y definitivas se expresaran los motivos, pero esta medida fue dejada sin efecto en 1778 por Carlos III [3]. Aunque no conocemos los alcances que tuvieron en Indias ambas disposiciones reales, se admite en general que el sistema de la no fundamentación de sentencias fue el utilizado casi siempre, ya por su vigencia como principio procesal cuando se trataban de magistrados letrados, ya por la difusión de la justicia lega. La doctrina jurídica española de la segunda mitad del siglo XVIII se inclinaba también a sostener la no necesidad, y aun la inconveniencia, de motivar las sentencias [4]. Era de esta misma opinión nuestro procesalista Manuel Antonio de Castro [5].

2. Las *Reflexiones breves...* de Valentín Alsina —que se reproducen en facsimilar en el apéndice— fueron escritas en 1829 y circularon entre los amigos del autor hasta su publicación en 1832. Su contenido revela el afán de Alsina por promover el mejoramiento de la administración de justicia [6].

El mencionado opúsculo se ocupaba de dos aspectos procesales diferentes, aunque estrechamente vinculados: la fundamentación de las sentencias y el voto separado de las diversas cuestiones existentes en

[3] MÉNDEZ CALZADA, 439 y sigts.

[4] Véase id., 439-41.

[5] Decía: "No es necesario, ni conviene que el juez funde su sentencia redundando en palabras cuando debe ser concebida en términos precisos, sino en los casos prevenidos por derecho" *(Prontuario de Práctica Forense*, Buenos Aires, 1834, p. 34. Reedición facsimilar del Instituto de Historia del Derecho, Buenos Aires, 1945). Castro citaba como fuente de su afirmación a Francisco Antonio de Elizondo, autor de *Práctica Universal Forense de los Tribunales de España y de las Indias*. La doctrina enunciada no se aplicaba, según Elizondo, "en los casos de absolverse al reo de la reinvindicación, porque al tiempo de la sentencia no posee; de separarse en la sentencia del Derecho común y condenar al reo en las costas, o siendo de excomunión, en cuyos casos debe fundarla".

[6] En este sentido, ver LEVENE, VI, 431 y sigts.

una misma causa. El primer aspecto no constituía una novedad en la doctrina jurídica de la época, aunque sí lo era en nuestro país, al punto que debe considerarse a ese impreso como una de las primeras incitaciones a la reforma judicial en la materia. El segundo aspecto era, según el propio autor, "el principal asunto de estos apuntes" y se trataba, en realidad, de una doctrina original que Alsina había leído en "un hermoso discurso de un legislador francés", a la que agregaba sus propias observaciones y ejemplos, adaptándola a las instituciones judiciales del país.

La publicación del opúsculo perseguía dos objetivos principales: 1º) "provocar un examen y discusión pública, á cerca de una doctrina cuyos resultados y aplicaciones, interesan en alto grado á todas las gerarquias de la sociedad" y en consecuencia "llamar la atención de los legisladores", en momentos en que se debatían importantes reformas judiciales [7]; y 2º) demostrar las consecuencias que este "modo de votar" pudo tener en la célebre causa seguida contra el coronel Paulino Rojas y en la cual Alsina había actuado como abogado defensor.

Decía Alsina que su tesis de motivar los fallos judiciales ofrecía las siguientes ventajas: evitaba los errores y arbitrariedades; hacía efectiva la más absoluta responsabilidad judicial, para lo cual partía del principio republicano de que dar el fundamento de sus actos era regla común a todos los poderes de la sociedad; y reducía las cuestiones complejas a puntos determinados, facilitando a los litigantes la impugnación del fallo y a los magistrados superiores la sustanciación de las apelaciones.

Pero la mayor ventaja, a juicio de Alsina, radicaba en que obligaría a los magistrados a examinar separadamente las diversas cuestiones que pudieran plantearse en una misma causa. A considerar este aspecto dedicaba la mayor parte de su estudio. Decía, en síntesis, que para dictar sentencia en las causas en donde se suscitasen dos o más cuestiones, los tribunales no debían atender a la mayoría global de votos, sino a la mayoría de los motivos de esos votos, es decir, que aquellas cuestiones debían examinarse y votarse separada y consecutivamente. Pues "a pesar de la mejor intención, y de las luces de un tribunal colegiado, una misma causa cuando sus opiniones se dividen, puede obtener sentencias ya diferentes, ya abiertamente contrarias, sólo a virtud del modo de proceder al votarlas".

[7] Sobre estas reformas judiciales remitimos al lector a LEVENE, VIII, 121-28 y 218 y sigts.

La doctrina enunciada era ejemplificada con casos hipotéticos para demostrar la conveniencia de su aplicación tanto en el orden penal como en el civil. Alsina omitió, posiblemente por razones de ética profesional, la referencia a la causa del coronel Rojas, aunque reconoció que la misma había sido la incitación determinante para dar a conocer sus *Reflexiones breves...* Interesa, pues, analizar la doctrina expuesta a la luz de aquella causa, sustanciada despues de escrito el ensayo, pero antes de publicarse.

3. El coronel Paulino Rojas, de activa participación en las guerras de la emancipación, fue acusado de haber dado muerte a su esposa, doña Encarnación Fierro. Como resultas del proceso, se le condenó en 1831, por el juez de primera instancia, a cinco años de presidio. La Cámara de Justicia, en *vista*, reformó la sentencia el 25 de octubre de 1831, condenando al reo a la pena ordinaria de muerte [8]. Pero aún quedaba al acusado el recurso de solicitar al mismo tribunal la revisión del fallo, al dictar la sentencia en *revista*. En este momento asumió Valentín Alsina la defensa del coronel Rojas. Conviene advertir antes de analizar doctrinariamente el caso, que sobre la definición de esta causa no obraron, al parecer, exclusivamente factores jurídicos, pues si por un lado la profunda conmoción pública del suceso exigía un castigo ejemplar; por otro, los valiosos antecedentes militares del reo constituían un argumento en su favor. Algo de ello se evidenciaba en los periódicos de la época y en la publicación, poco despues de la primera sentencia de la Cámara, de un impreso con la hoja de servicios del coronel Rojas [9].

El *Informe ante la Excelentísima Cámara* presentado por el abogado defensor Valentín Alsina [10] era una larga y brillante pieza jurídica, en la cual se estudiaban minuciosamente las pruebas obrantes en la causa y las distintas hipótesis suscitadas a raíz de la muerte de

[8] Véase *El Judicial*, Buenos Aires, 20 de abril de 1858, año IV, Nº 87; y 5 de mayo de 1858, año IV, Nº 88.

[9] El ejemplar de este impreso que hemos consultado pertenece al Dr. José M. Mariluz Urquijo. Este documento se reeditó al publicarse la defensa de Alsina en *El Judicial*, Nº 82. El propio Alsina utilizó, en última instancia este argumento, diciendo que el derecho y la doctrina vigente sostenían que si el reo era *peritísimo e insigne en su arte* y merecía la pena de muerte, debía aplicársele una pena menor para que sus conocimientos continuaran siendo útiles a la sociedad.

[10] Se publicó en *El Judicial*, Buenos Aires, Nº 60 (5 de marzo de 1857) y siguientes hasta el Nº 81 (20 de enero de 1858). Hay también un impreso titulado *Tabla general sinoptica de la primera parte del Informe ante la Exma. Cámara*, fechado en Buenos Aires el 16 de febrero de 1832, impreso en la Imprenta del Estado y reproducido en el Nº 78 del periódico citado. Los ejemplares consultados pertenecen al Dr. José M. Mariluz Urquijo.

doña Encarnación Fierro: *a)* si el propio reo le dio muerte; *b)* si Rojas entregó a su esposa el arma para que ésta se suicidase; y *c)* si doña Encarnación se suicidó, sin intervención alguna de su esposo. Desde luego, Alsina se empeñó en destruir los indicios obrantes contra su defendido y en demostrar que el hecho había ocurrido de acuerdo a la última de las hipótesis indicadas.

Pero la fuerza destructiva del alegato de Alsina estaba en producir el choque entre las dos primeras hipótesis. Tanto el homicidio como la complicidad en el suicidio constituían delitos castigados por el derecho vigente con la pena ordinaria de muerte. Pero eran, en este caso, delitos *excluyentes,* es decir, que si Rojas había cometido uno de ellos, era imposible que cometiera al mismo tiempo el otro. Los funcionarios del Ministerio Público acusaban a Rojas de la muerte de su esposa, pero disentían con respecto a cual de los delitos había cometido. Esta discrepancia fue hábilmente explotada por Alsina para defender al reo, en base a la necesidad del voto separado de las diversas acusaciones. Decía Alsina:

> "Sentado que es imposible el que Rojas haya cometido ambos delitos; y sentada la necesidad de fijar previamente cual es el que cometió, en caso de haber cometido alguno; resalta la de considerar y votar *separadamente y consecutivamente* las dos cuestiones que aqui se presentan —¿es reo de homicidio? Si resulta que no lo es, la otra ¿está en el caso de la ley 10 tit. 8º part. 7, que habla del que dá armas al suicida sañudo, que carece absolutamente de medios de matarse, sabiendo con entera evidencia que va á ultimarse con ellas? Si el proceder así es necesario aun en los casos comunes en que haya varias cuestiones ¡cuanto lo será en este caso extraordinario, en que concurren dos acusaciones contradictorias!... Yo no digo que precisamente suceda, pero si que puede suceder que las opiniones de los Sres. del Tribunal se dividan: que unos absuelvan á Rojas; estos le crean homicida; y aquellos le crean en el caso de dicha ley. Si en esta combinación, se considerasen y votasen con separacion ambas cuestiones, el resultado podria ser completamente diverso, del que seria si se considerasen y votasen en globo; porque entonces los votos de los que opinasen homicidio, se agregarían a los de los que opinasen complicidad voluntaria del suicidio: no se sabría cual es el delito del reo: habría quizá mayoría contra mi protegido: pero esta mayoria seria contraria á los sentimientos del Tribunal; seria ficticia, seria mayoria en los votos condenantes, pero no *en los motivos* de la condena".

Solicitaba además Alsina que la Cámara fundamentara el fallo, en caso de que fuera desfavorable al reo:

> "Sentado que deben examinarse ambas cuestiones con separacion, viene á ser inevitable que [el Tribunal] se digne tambien espresar en su sentencia el resultado de su exámen, en el caso que la sentencia sea condenatoria. Yo sé que no está obligado a ello: pero sé tambien que puede hacerlo: tengo demasiado confianza en su rectitud para esperar que en tal caso lo hará; y si necesario fuere, en mi calidad de *Defensor*, lo suplico formal y atentamente. Ademas: todo hombre á quien se condena, tiene el derecho, tristísimo sin duda, pero lo tiene, de saber por qué se le condena. En este caso estraordinario, Rojas se ve acusado de dos delitos: él no ha podido cometer ambos: si pues se le condena, puede pedir que se le esponga por cual de ellos se le condena; y el Tribunal es bien liberal y equitativo para responderle en una sentencia silenciosa: anda y muere, ó sufre tal pena, sin saber cual es tu crimen".

El 26 de marzo de 1832, la Cámara modificó su anterior fallo, condenando al reo a ocho años de destierro fuera de la provincia [11]. Sin embargo, la sentencia no expresaba sus fundamentos, ni tampoco se indicaba cuál era el delito cometido por Rojas.

4. La tesis presentada en 1837 por Miguel Esteves Saguí a la Universidad de Buenos Aires para obtener el grado de doctor en Jurisprudencia estaba dedicada a resaltar las ventajas de la motivación de los fallos [12]. Más que por su discreta calidad, el trabajo de Esteves Saguí interesa porque revela la inquietud que en el ámbito universitario de la época despertaban estos problemas.

Decía el autor que:

> "La práctica de los jueces desde tiempos inmemoriales había sido dictar sentencias esponiendo razones y motivos pues con ello se satisfacía a la sociedad y a la autoridad de la justicia. Pero, vino un momento en que esta practica saludable y benefica se abandonó, y desde entonces hay un vacio que debe llenarse en las sentencias. Pero este abandono fue efecto de la costumbre y tambien efecto de disposiciones reales".

11 Véase *El Judicial*, Nº 88.

12 MIGUEL ESTÉVES SAGUI, *Disertación sobre la necesidad indispensable de que se expresen los motivos y razones que se han tenido en vista para pronunciar las sentencias*, presentada a la Universidad de Buenos Aires el 13 de mayo de 1837. Copia existente en la Biblioteca Nacional de Buenos Aires, Colección Candioti, Tesis de Jurisprudencia, t. III, 1836-1837, 30 págs. manuscritas.

Luego de ocuparse sobre la discusión suscitada en España a mediados del siglo XVIII acerca de la fundamentación de las sentencias y de exponer someramente los argumentos esgrimidos por unos y otros, Esteves Saguí apoyaba la doctrina favorable a la motivación de los fallos, no sólo porque las sentencias debían ser por ley claras y precisas y convenía que se conociera por qué y cómo se aplicaban las leyes para evitar las sospechas, sino que eran convenientes los antecedentes judiciales para el estudio de las cuestiones suscitadas y aún para evitar pleitos.

Esteves Saguí se refería luego al estado de la legislación en el país y a las reformas introducidas en este sentido en los códigos de enjuiciamiento europeos, recalcando la imperiosa necesidad de que la fundamentación se implantara al menos para la resolución de asuntos criminales, donde los bienes en juego eran muy importantes.

Después de afirmar que el principio sostenido debía ser imperativo y no solamente facultativo, para los magistrados, el autor concluía con estas palabras:

> "Nuestro país... tiene imperiosa necesidad de establecer definitivamente su legislación civil y penal... necesita ya su código propio que refleje las necesidades de nuestra sociedad, moldeada en las Republicas adelantadas, para emanciparnos tambien en el orden administrativo judicial como lo hicimos en el orden politico. Es innegable que asi como las legislaciones Españolas y francesas se inspiraron en el Derecho Romano para organizar su legislación, nosotros deberiamos inspirarnos tambien en las leyes que rijieron en la América Española porque ellas estan mas conformes con nuestra raza y con nuestros habitos, costumbre y tradicion pero al mismo tiempo estudiando las reformas que las actuales necesidades exijen y que han provocado reformas en todos los Codigos recientes".

5. La doctrina de la fundamentación de las sentencias alcanzó también cierta repercusión en los ámbitos legislativos de la época. En el proyecto de Constitución de Buenos Aires de 1833 se establecía que "toda sentencia será pronunciada por el texto expreso de la ley o con manifestación de los principios legales a que se ajusta" (art. 127) [13].

[13] JUAN P. RAMOS, *El derecho público de las provincias argentinas*, Buenos Aires, 1914, I, 281. Ya en 1833 *La Gaceta Mercantil* criticaba el proyecto de Administración de Justicia remitido por el Poder Ejecutivo bonaerense a la Legislatura, entre otras razones, por disponer la motivación de las sentencias con expresiones de la ley aplicada (LEVENE, VIII, 219).

En los debates suscitados en la Legislatura porteña durante 1838 acerca de la creación de un *Tribunal de recursos extraordinarios por nulidad e injusticia notoria* planteóse el tema que abordamos en este ensayo. En el dictamen de las Comisiones de Negocios Constitucionales y de Legislación, se disponía la publicidad de los acuerdos y de los votos fundados, pero naturalmente tal regla sólo se limitaba al mencionado tribunal. Poco después, el diputado Garrigós presentó un proyecto, en el cual se establecía que los tribunales de justicia civiles y criminales fundarían sus sentencias, y éstas se publicarían. Además, cada uno de los miembros de los distintos tribunales colegiados presentaría su voto por escrito, fundado, fechado y firmado. La fundamentación de las sentencias y la publicidad de los fallos encontraron opositores en los diputados Pedro Medrano —que era al mismo tiempo magistrado— y Baldomero García. Tampoco prosperó un proyecto del diputado Irigoyen en el sentido de que se fundasen las sentencias de los tribunales superiores e inferiores [14]. Por último, la ley sancionada el 5 de diciembre de 1838, que creaba el Tribunal de Recursos Extraordinarios, disponía en el art. 14 que las sentencias dictadas por el Tribunal serían fundadas y dadas a publicidad [15].

La primera Constitución provincial que recogió la doctrina enunciada fue la sancionada para Corrientes en 1838, en la que se disponía: "Toda sentencia pronunciada por los Tribunales en todos los ramos deberá ser fundada" [16]. Si bien esta Constitución tuvo una escasa vigencia, en el proyecto constitucional de 1847 volvióse a manifestar la inquietud de los juristas correntinos. El art. 156 disponía que "los

[14] Véase LEVENE, X, 21-49.

[15] *Leyes y decretos promulgados en la provincia de Buenos Aires desde 1810 a 1876*, recopilados y concordados por el Dr. Aurelio Prado y Rojas, IV, 334. Sobre la aplicación de esta norma, ver MÉNDEZ CALZADA, 453-54.

[16] Art. 21 de la sección 7ª *(Bases del derecho público correntino*, ordenadas y relacionadas por HERNÁN F. GÓMEZ, Corrientes, 1916, I, 167). También puede citarse como antecedente constitucional en la materia el art. 41 del Estatuto Provisorio de Santa Fe, dictado en 1819, y en el que se facultaba a los alcaldes de la hermandad y pedáneos a conocer en demandas civiles de valor inferior a cincuenta pesos, pudiendo las partes exigirles, a los efectos de recurrir en apelación, un certificado que "acredite el fallo y motivos de su fundamento" (RAMOS, I, 150). Sin embargo, este precedente estaba limitado a jueces legos y respondía posiblemente a otros supuestos que los alegados años después por Alsina y Estéves Saguí. Más avanzado era el precepto consagrado por el Reglamento Provisorio de Córdoba en 1821, en cuyo art. 6º, sección VIII, cap. XXI se establecía que "toda sentencia en causas criminales, para que se repute válida, debe ser pronunciada por el texto expreso de la ley...", aunque sin que por ello se considerasen derogadas absolutamente las penas arbitrarias (art. 7) (RAMOS, I, 175). En términos análogos estaban redactados los arts. 104 y 105 del Reglamento Constitucional de Catamarca de 1823 (Id., I, 227-28).

juicios del Superior Tribunal de Justicia, y la votación definitiva, serán públicos; y sus sentencias pronunciadas por el texto expreso de la Ley, o con manifestación de los principios legales a que se ajusta''. El Juez Mayor y los de primera instancia debían también satisfacer el requisito de fundar las sentencias (art. 166) [17].

Pero aún al filo del medio siglo la magistratura se resistía a poner en práctica la nueva doctrina [18]. Recién años despues, con la sanción de las constituciones provinciales y de las leyes procesales, el principio tendría general aplicación.

La Constitución del Estado de Buenos Aires, dictada en 1854, disponía en el art. 124: ''En el Tribunal Superior e inferiores las sentencias definitivas como interlocutorias serán fundadas en el texto espreso de la ley, o en los principios y doctrinas de la materia'' [19]. Las de Córdoba (art. 71) y Corrientes (art. 53), sancionadas al año siguiente, expresaban: ''Toda sentencia debe ser fundada en ley promulgada antes del hecho del proceso'' [20]. En análogos términos estaba redactado el art. 33 de la Constitución de San Luis de 1855 [21]. La de Entre Ríos de 1860 agregaba a este requisito que ''el juez o tribunal que la dicte ordenará su publicación'' [22].

La Constitución Nacional de 1853, en cambio, no estableció la obligación genérica de que los magistrados motivasen las sentencias, pero exigió la fundamentación para determinados casos [23].

La ley Nº 50, de procedimientos en los tribunales nacionales en lo civil y criminal, sancionada el 14 de septiembre de 1863, estableció que la sentencia debía expresar los fundamentos de hecho y de derecho (art. 13); y cuando la demanda comprendiera varios puntos ''que aunque tengan conexión entre sí, sean objetos distintos, se dividirá la sentencia en capítulos, arreglando sobre cada uno la decisión que proceda en justicia'' (art. 14).

Finalmente, el Código procesal de la provincia de Buenos Aires, sancionado en 1880, estableció en forma explícita la doctrina que nos ocupa. A través de su larga elaboración ya pudo advertirse el arraigo

17 GÓMEZ, I, 192-93.
18 MÉNDEZ CALZADA, 458.
19 *Leyes y decretos. Buenos Aires*, V, 109. Sobre una ley que autorizaba a los miembros del Superior Tribunal de Justicia a expresar al final de la sentencia su voto en disidencia, ver: RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *Marcelino Ugarte, 1822-1872. Un jurista en la época de la organización nacional*, Buenos Aires, 1954, p. 87.
20 GÓMEZ, I, 222.
21 RAMOS, III, 238.
22 RAMOS, II, 279.
23 MÉNDEZ CALZADA, 436-37.

que aquella había alcanzado entre los juristas. En los sucesivos proyectos redactados durante la década anterior, ocupaban destacado lugar la fundamentación y examen separado de las cuestiones que se suscitasen en las causas. La doctrina, pues, se encontraba legalmente enunciada así:

> "art. 216. — La sentencia definitiva debe contener decision expresa, positiva y precisa con arreglo a las acciones deducidas en el juicio, declarando el derecho de los litigantes, y condenando ó absolviendo de la demanda en el todo ó en parte.
> art. 217. — Al redactar la sentencia, el juez hará relacion de la causa que va á fallar, designando las partes litigantes y el objeto del pleito: consignará separadamente lo que resulte respecto de los hechos alegados por las partes, y hará mérito de cada uno de los puntos pertinentes del derecho fijados en la discusión. La sentencia deberá fundarse en el texto expreso de la Ley, y a falta de éste, en los principios juridicos de la legislación vigente en la materia respectiva, y en defecto de éstos, en los principios generales del derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso; ella, por ultimo la decision con arreglo a lo dispuesto en el artículo anterior.
> art. 218. — Cuando hayan sido varios los puntos litigiosos, se hará con la debida separacion el pronunciamiento correspondiente á cada uno de ellos.

La adopción de la mencionada ley procesal para los tribunales civiles y comerciales de la Capital Federal en 1881 y la sanción de leyes con análogos preceptos en las otras provincias [24], establecieron definitivamente la doctrina que, en su momento, habían propugnado Valentín Alsina y Miguel Esteves Saguí.

II

Apéndice documental

El texto que se reproduce a continuación, en facsímil, corresponde al ejemplar propiedad del Dr. José M. Mariluz Urquijo, gentilmente facilitado con este fin.

[24] MÉNDEZ CALZADA, 464.

REFLEXIONES BREVES

SOBRE LA CONVENIENCIA

DE QUE LOS JUECES FUNDEN SUS SENTENCIAS;

Y LA DE QUE SE EXAMINEN Y VOTEN SEPARADA Y CONSECUTIVAMENTE LAS DIVERSAS CUESTIONES QUE HAYA EN UNA CAUSA.

BUENOS-AIRES.

IMPRENTA ARGENTINA, DE LA PLAZA DE LA VICTORIA MEDIA CUADRA PARA EL COLEGIO, NUMERO 37.

1832.

ADVERTENCIA.

Hacen treinta y cuatro meses que leyendo un hermoso discurso de un legislador francés, encontré en él idéas luminosas, y nuevas, al ménos para mí. Esto me hizo pensar sobre la materia; y apunté entonces estas Breves Reflexiones; *que solo han rodado entre algunos de mis amigos.*

Son breves *por cierto; pues en ellas no se hace mas que indicar ligeramente idéas, que mejores talentos sabrán sin duda amplificar. Muchas de ellas, las relativas á fundacion de sentencias, han sido repetidas, por muchos hombres pensadores. Respecto á las que reputo nuevas, esto es, á las relativas al modo de votar, como yo hice estos apuntes solo por gusto, y sin otro objeto que el retenerlas en la memoria, mi trabajo se redujo á epilogar aquella doctrina, á agregar mis propias observaciones, á ejemplarizarla aun mas, y á aplicarla en lo posible á las instituciones judiciales de mi patria.—No pretendo pues el mérito de la originalidad.*

Se notará que el principal asunto de estos apuntes, es la doctrina relativa al modo de votar; *y que como relacionada con esta, se trata de la referente á* fundacion de las sentencias. *Ambos puntos me parecen fecundísimos en observaciones interesantes, y dignos de toda la atencion del jurista y del magistrado, del legislador y del ciudadano.*

Aun permanecerian estas Reflexiones *en mi carpeta, si una causa estraordinaria y memorable—la del Coronel Rojas—no me las hubiese traido con placer á la memoria. Yo ví que aquella doctrina era estrictamente aplicable á esta causa; en la que juegan dos cuestiones completamente diversas: quise pues publicarlas entonces; pero habiéndome retraido de ello el temor de interpretaciones siniestras, y consideraciones de delicadeza; me limité á hacer en el informe ligeras indicaciones.*

Sentenciada ya aquella causa, ha cesado el inconveniente de su publicacion. Las doy, pues, á luz; y llevo en esto varios objetos.—1.° *Hacer mas perceptibles aquellas indicaciones, y la justicia con que pedí al Tribunal votase separadamente ámbas cuestiones ¿es reo de parricidio? ¿lo es de complicidad voluntaria del suicidio? 2.° Demostrar á algunos ilusos como podia el Tribunal, sin infringir sus sagrados deberes, revocar su auto de muerte, con solo proceder en la votacion de un modo diverso de aquel con que tal vez procederia ántes. 3.° Provocar un exámen y discusion públicas, á cerca de una doctrina cuyos resultados y aplicaciones, interesan en alto grado á todas las gerarquias de la sociedad 4.° Llamar la atencion de los legisladores, á fin de que hoy que se trata de una reforma en nuestro foro, examinando este punto en la sabiduría de sus consejos, juzguen si es ó no de su deber fijar por ley esta gran base de las deliberaciones, que indudablemente producirá inmensos y ventajosos resultados en toda la economía de nuestro sistéma judicial.*

Buenos Aires, marzo 30 de 1832.

VALENTIN ALSINA.

REFLEXIONES BREVES

Sobre la conveniencia de que los jueces funden sus sentencias; y la de que se examinen y voten separada y consecutivamente las diversas cuestiones que haya en una causa.

Fundacion de las sentencias.—Si para la sancion de una ley importa que el legislador esponga previamente sus motivos, con mas razon importa esa esposicion cuando se trata de la aplicacion de ella. Este es el único modo de evitar errores ó arbitrariedades, y de hacer efectiva la responsabilidad judicial, que en nuestro actual sistema, la creo irrealizable, quimérica y nominal. Nada puede temer el juez cuando no tiene que fundar sus pronunciamientos. La parte agraviada no puede acusarle ni quejarse, cuando ignora los fundamentos; y cuando quizá la sentencia se funde en alguna razon ó ley que ella ignoraba. ¡Cuantas veces el juez, mas sábio, ó de mejor criterio que las partes y sus letrados, se habrá decidido á virtud de razones no alegadas por estos; y no sabiéndose ello, será reputado ignorante, injusto, ó venal! Tambien sucederá muchas veces que en asuntos complicados, en procesos volumosos, sentencie el juez aun sin leerles: su incuria ó desidia quedarán siempre ocultas y siempre inacusables.

Todos los poderes de la sociedad reconocen aquel principio; hacen homenage á la opinion pública, y espresan los motivos de sus actos. El poder ejecutivo espide un decreto; y ó espone en él sus razones, ó sus periódicos se encargan de hacerlo. El poder legislativo, antes de espedir una ley, discute y manifiesta públicamente los motivos de ella. Ni aun el ponderado despotismo militar, está exento de aquel deber: cuando él dicta una sentencia, espresa la ley que la funda. ¿Por qué, pues, solamente el tremendo poder judicial está escepcionado de aquella regla comun? Tanto mas perniciosa es esa escepcion, cuanto que los males de una ley ó decreto, pueden cortarse en el momento que se noten, por una revocacion ó modificacion: pero cuando la última sentencia arrebata la fortuna, el honor, ó la vida, estampa el sello de la inmutabilidad á los males que causó.

Esponiendo el juez el fundamanto de su auto, se obtiene otra ventaja inapreciable; cual es la de facilitar al litigante el impugnarle debidamente; y esta ven-

IV

taja es mas sensible, cuando ese fundamento consiste en un hecho; porque fija el objeto de la prueba que puede darse despues. (1)

Aun hace otro bien el magistrado procediendo de este modo; y este es que, como sucede frecuentemente que se aducen dos ó mas razones por el demandante, y dos ó mas escepciones por el demandado; desde que el juez manifieste cual ó cuales de ellas han decidido su juicio, simplifica la cuestion, la reduce á puntos determinados, evita que las partes divaguen en la apelacion, y facilita su posterior confirmacion ó revocacion.

Exámen y votacion separada de las diversas cuestiones. Pero aun traeria el fundar las sentencias otra ventaja, mayor quizá que todas las anteriores: á saber; salvaría en gran parte los inmensos males que puede traer el que "un mismo juez ó „ tribunal decida *en una misma sentencia* acerca de las diversas cuestiones que ocurren „ en una causa, ya sean ellas de hecho solamente, ya de solo derecho, ó ya de hecho „ y de derecho."

Mientras que en éste país no pueda establecerse el que las cuestiones de hecho, las de derecho, y la aplicacion de la ley, se decidan por jueces ó tribunales diversos; debe al menos establecerse que: *si un mismo juez ó tribunal tiene que decidir sobre diversas cuestiones, las examine y vote con separacion una de otra, y consecutivamente.*

Inmensos son los errores y males que puede causar el proceder de un modo contrario. Parecerá quizá exageracion, pero es indubitable que: *á pesar de la mejor intencion, y de las luces de un tribunal colegiado, una misma causa cuando sus opiniones se dividen, puede obtener sentencias ya diferentes, ya abiertamente contrarias, solo á virtud del modo de proceder al votarlas.*

Me esplicaré práctica y palmariamente.

Diego está acusado de haber muerto alevosamente á Juan y á Isidro—Un tribunal de cinco miembros A. B. C. D. y E. va á decidir esta causa: sus opiniones se dividen, y

A opina que no ha muerto á uno ni á otro, y debe ser absuelto:

B. y C. opinan que debe ser absuelto del cargo de haber muerto á Juan; pero que está probado que mató alevosamente á Isidro, y debe morir por lo mismo.

D. y E. opinan al contrario que debe ser absuelto del cargo de haber muerto

---

(1) *A los cinco meses de escrito esto, conocí prácticamente la verdad de esta observacion. Defendía á D. J. V. Chilavert en un litis contra el Estado sobre propiedad de una barraca. El gobierno declaró que esta era suya: la cámara en vista declaró que no era del Estado ni de Chilavert, sino de unos acreedores de este: tuvo la equidad de espresar la razon: esta razon, que nadie habia alegado hasta entonces y que por lo tanto no habia impugnado Chilavert, consistía en un* hecho *Si no hubiera espresado su razon, la súplica se habria reducido á repeticiones; y como siempre subsistia la razon de la cámara, esta habria confirmado su sentencia; pero como la espresó, hizo variar la cuestion, facilitó la prueba, yo la ofrecí, se dió, tuvo que revocar en virtud de ella; y Chilavert ganó un litis, que, á no haberla espresado, hubiera perdido irremediablemente.*

V

á Isidro; pero que está probado que mató alevosamente á Juan, y debe morir por lo mismo.

Si este tribunal examina y vota las dos cuestiones separada y consecutivamente, resultará, á saber—sobre la muerte de Juan—absuelto Diego, pues lo dicen A, B. y C. contra D. y E. ó tres votos contra dos: sobre la muerte de Isidro, absuelto; pues lo dicen A. D. y E. contra B. y C. ó tres contra dos: y Diego será plenamente absuelto.

Pero si este mismo tribunal examina en globo ambas cuestiones, si decide sobre ellas en una misma sentencia y votacion, y sin espresar los motivos, resultará:

A. absuelto Diego.

B. y C. á muerte (por haber matado alevosamente á Isidro.)

D. y E. á muerte (por haber matado alevosamente á Juan.)

Y por cuatro votos, conformes en la pena, aunque no en los motivos, irá al patíbulo el mismo Diego que, procediendo de otro modo, salía en entera libertad.

Otro caso—Pedro está acusado de haber preparado veneno para matar á su amo José—conoce en esta causa un tribunal de siete, cuyas opiniones se dividen.

Opina A. que no está probado el hecho de haberse preparado veneno alguno.

B. C. y D. opinan que está probada la preparacion, y la intencion de propinárselo al amo José; que tambien lo está que quien lo preparó fué Pedro; y que este debe morir, segun nuestra ley.

E y F opinan que está probada la preparacion para José y que el autor de ella fue Pedro: pero que, ó por circunstancias atenuantes, ó por no estar exactamente en el caso de la ley, no merece la pena ordinaria, sino v. g. presidio por diez años.

G opina que está probado que se ha preparado un veneno para José; que este delito merece muerte por la ley; pero que no está probado fuese Pedro quien le preparó.

Si á mayoria un juri decidiese en esta causa, contrayéndose solo á los hechos, declararia: Pedro culpable de haber preparado veneno para su amo—pues lo dicen B, C, D, E y F ó 5 contra 2. Pasaria la causa al juez; y este como encargado solo de aplicar la ley al delito declarado, condenaria á muerte á Pedro y Pedro moriria.

Pongamos ahora en lugar del juri á un tribunal que, con la misma variedad de opiniones, decidiese á un tiempo sobre el hecho y el derecho ó la pena: votarian pues

A.....	Pedro absuelto
B, C y D....	á muerte
E y F.....	presidio por diez años
G..... ...	absuelto

Dos por la absolucion, tres por la muerte, y dos por presidio. ¿Hay cuatro votos conformes, que es la mayoria entre siete? No. ¿Cual seria la sentencia? Quien sabe: pero al ménos no sería la de muerte; pues solo tres votos la piden contra cuatro: esto es, seria diferente de la que habria resultado procediendo de otro modo.

Lo mismo puede suceder en materia civil.

R cobra á Z una deuda. Se excepciona Z con que R se la remitió ó perdonó ante testigos; y con que ademas la accion de R está prescripta. R niega la

VI

remision, y agrega, que no está prescripta su accion, pues se interrumpió el término de la prescripcion, reconviniendo á Z &c. y ámbos dan sus pruebas, y vá á decidirse la causa por un tribunal de siete.

Hay, pues, una cuestion de hecho—la remision del crédito—y otra de derecho—la prescripcion.

A y B opinan que ni está probada la remision, ni la accion está prescripta; y que por tanto Z debe pagar.

C, D y E que no está probada la remision; pero que la accion está prescripta.

F y G al contrario, que la accion no está prescripta; pero que la remision está probada.

Un juri que conociese solo del hecho—la remision—declararia por cinco votos contra dos, que no habia habido tal remision; pues así lo dicen A. B. C. D. y E. Un. 2.º juri ó bien el mismo que pasase á conocer por separado la 2.ª cuestion—la prescripcion—declararia por cuatro votos contra tres que no estaba prescripta la deuda; pues asi lo dicen A. B. G. y F. Por consecuencia, resultando falsas las dos escepciones de Z. éste perderia el pleito.

Mas siendo uno mismo el Tribunal y decidiendo simultaneamente ambas cuestiones, resultaria:

A. y B. contra Z.

C. D. y E. á favor de Z. no porque se le hubiese perdonado la deuda, sino por estar prescripta la accion de R.

F. y G. á favor de Z. no porque estuviese prescripta la accion de R. sino por haberle este perdonado la deuda.

Y por cinco votos contra dos, habria ganado Z un pleito que procediendo de otro modo debia haber perdido.

He bien. ¿De que nace esta diferencia unas veces, y contradiccion otras de resultados? De que cuando las diversas cuestiones no se examinan y deciden *separada y sucesivamente* sino en globo y en una sola votacion, en la que no se considera si hay ó no *mayoria de motivos*, forzosamente los votos que hay sobre una de ellas, se mezclan y acumulan á los que hay sobre las otras; y aparece una mayoria falsa, y una sentencia evidentemente injusta; porque esa mayoria es relativa solo á lo material del número de votos, pero no á las razones ó fundamentos. Nace de que en una cuestion, un miembro se decide por la razon A., en la otra por la razon B. &c. En todos los demas miembros sucede lo mismo; y siendo una sola votacion, todas se reunen en ella; só pena que de lo contrario ó prevaleceria la minoria, ó resultarian muchas sentencias. Indudablemente: desde que la decision sea simultanea, los fallos pueden adolecer de aquel vicio, sin que los jueces mismos puedan evitarlo, ni conocer quizá la causa de resultar una sentencia, contraria á los verdaderos sentimientos de la mayoria.

Lo peor es que de este modo los fallos no pueden tener respetabilidad, ni ofrecer seguridad alguna á los particulares, ni al órden público. ¿Quien podrá adivinar si tal sentencia determinada adolece ó no de aquel vicio oculto? ¿Quien de consiguiente podrá aquietarse con ninguna de ellas? Aunque realmente haya habido entera conformidad sobre todas las cuestiones, esto lo ignora el litigante; y siempre

VII

le queda el justo recelo de que tal vez el fallo que le condena, adolezca de aquel vicio; de que tal vez no ha habido, como en los casos que he figurado, mayoria ni acerca de una sola cuestion fundamental, ni acerca de las diversas cuestiones; sino solamente votos, mas ó ménos numerosos, sobre cada cuestion.

Es, pues, indisputable que, ya que no se consideren las diversas cuestiones por tribunales diversos, sino por uno solo, al ménos *debe este examinarlas y votarlas separada y consecutivamente*; y ademas, *debe exigirse que, para formar sentencia, no se atienda á la mayoria de votos, sino á la mayoria de los motivos de esos votos.* ¿Y cómo podrá saberse que en una sentencia se han observado estas dos reglas? Solamente *fundándolas.* Y he aqui como de todos modos, importa esta medida: desde que se funden, si la sentencia tiene aquel vicio, es de toda imposibilidad el ocultarle. He aquí como, considerado el asunto por todos sus aspectos, resulta conveniente y necesario que los jueces espresen en sus sentencias los fundamentos que les hayan decidido á pronunciarlas.

Buenos Aires, Mayo 16 *de* 1829.

VALENTIN ALSINA.

CRÓNICA

LA NUEVA DENOMINACION DE ESTE INSTITUTO

En la sesión del 14 de marzo de 1962 el Consejo Directivo de esta Facultad resolvió, ante el pedido de un numeroso grupo de ex-alumnos del doctor Ricardo Levene, agregar a la actual denominación de este Instituto de Historia del Derecho, el aditamento *Ricardo Levene,* en homenaje permanente a quien fundó y dirigió durante más de veinte años este centro de estudios.

La resolución dice así:

Resol. Nº 5781/962

Buenos Aires, 19 de marzo de 1962.

De conformidad con lo dispuesto en su sesión del día 14 del actual,

El H. Consejo Directivo de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales,

RESUELVE:

Artículo 1º — Aprobar el dictamen de la Comisión de Reglamento y agregar a la actual denominación del Instituto de Historia del Derecho, el aditamento Ricardo Levene.

Art. 2º — En el acto de descubrir la placa con el nuevo nombre del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene, hará uso de la palabra su actual Director doctor Ricardo Zorraquín Becú.

Art. 3º — Oportunamente se fijará la fecha del mismo.

Art. 4º — Remítase copia a la familia del doctor Ricardo Levene, tomen razón el Instituto antes mencionado, Contaduría e Intendencia, regístrese y archívese.

GUILLERMO AHUMADA
VICE-DECANO

AQUILINO C. CAMINO
PROSECRETARIO

EL CENTENARIO DE JUAN AGUSTIN GARCIA

DISCURSO DEL Dr. FEDERICO TORRES LACROZE

El 26 de abril de 1962, por resolución Nº 5907/62 del Consejo Directivo de esta Facultad, sancionada a iniciativa del Dr. Alberto Padilla, se realizó en el Instituto de Historia del Derecho un acto de homeneje a la memoria del doctor Juan Agustín García, con motivo de cumplirse el centenario de su nacimiento. En tal oportunidad disertó el profesor adjunto a cargo de una de las cátedras de Introdución al Derecho, doctor Federico Torres Lacroze, quien se expresó en los siguientes términos:

Hablar sobre la vida y obra de Juan Agustín García constituye una dificultad, máxime habiéndose ocupado de tan ilustre personalidad nuestro querido y recordado maestro, el Dr. Ricardo Levene, quien ha dicho que García reúne las calidades difíciles del historiador y del sociólogo, la vocación para la investigación en las fuentes y la aptitud para el estudio sintético y comparativo de los fenómenos sociales. En conversaciones durante el ejercicio de la cátedra, con quien tuve el honor de compartir, me manifestó que había sido discípulo de García. Su maestro se adueñaba de la atención de sus oyentes con palabra clara, cautivante, precisa, pura, exenta de formulismos huecos; así más de una vez el estudiante con inquietud espiritual, fatigado de sus largas andanzas en áridas disciplinas, volvía al aula de su profesor para asomarse al paisaje que proyectaba en el mapa moral de la sociedad y abarcar la realidad argentina. Silenciosamente, humildemente llegaba a la cátedra, diríase que deseaba pasar inadvertido, su voz era apenas perceptible, no había en su tono énfasis ni petulancia. Era la voz de alguien que sabía penetrar mediante la intuición aquella simpatía intelectual al decir de Bergson, que nos conduce hacia el interior de las cosas para captar lo que hay en ellas de único e inexpresable, para dilucidar el enigma que encierra el alma de los pueblos y de los hombres.

El Dr. Juan Agustín García nació en Buenos Aires, el 12 de abril de 1862. Hijo del Dr. Juan A. García y de doña Jovita Cortina, descendía de un hogar de largo arraigo en nuestro país, de ahí ese imponderable amor por nuestro pasado. Por la ascendencia paterna, según afirma Emilio Ravignani, reconoce antepasados entre los compañeros de Garay; en la materna existen vinculaciones de parentesco con el canónigo Dr. Valentín Gómez y Antonio Sáenz, primer rector de la Universidad de Buenos Aires. Obtuvo el título de abogado en nuestra casa de estudios al cumplir los veinte años, el día 24 de mayo de 1882. Su tesis doctoral versó sobre el tema *Hechos y actos jurídicos*. Luego de ejercer su profesión, en 1892 fue designado fiscal del crimen, siendo ascendido en ese mismo año a juez de instrucción. En 1893 pasó a desempeñar el cargo de juez en lo civil, en donde actuó hasta 1902, año en el que fue nombrado camarista en lo federal, retirándose en 1913 de la magistratura por jubilación. Sus grandes condiciones de escritor y docente hicieron que pasara inadvertida, en cierta manera, su labor proba y destacada como magistrado, aunque sus fallos enriquecieron los anales de la jurisprudencia argentina. Fue profesor en el Colegio Nacional en 1883 y en 1888 ejerció funciones de Inspector. En 1893 fue designado profesor suplente de Introducción al Derecho en la cátedra entonces a cargo del Dr. Juan José Montes de Oca; en 1895 se le designó suplente de Derecho Civil y el 24 de marzo de 1896 fué nombrado titular de Introducción. Renunció a la cátedra en 1904, pero en 1908 volvió a ella, esta vez como titular de Sociología. Desde esta fecha fue Consejero y en 1911 Vicedecano. Desde que se inició en la cátedra se adivinó en él al honrado trabajador, no ateniéndose a la facilidad del camino trillado, sino ahondando, investigando con esfuerzo perseverante en la época de grandes maestros que fueron los perfeccionadores de nuestras instituciones. Su materia se transformó así en una especialización, cuya seriedad se verifica con la lectura de sus libros sobre el tema, que transformó poco a poco en un sólido curso de sociología argentina.

El periodismo también lo contó entre sus filas, colaborando en *La Prensa* donde publicó artículos de psicología política, vidas de argentinos ilustres, pasando en seguida a la crónica de costumbres contemporáneas. *La inteligencia argentina en el siglo XVIII, La sociedad argentina en el poema de Ascasubi, La sensibilidad en la época de Rosas, Las ideas sociológicas de Alberdi,* he aquí sus grandes temas dilectos. Fue también profesor de Historia Universal en la Facultad de Filosofía y Letras e Interventor en la misma durante la reforma de 1918, revelando en dicha ocasión aciertos como hombre de gobierno. Formó parte de la Junta de Historia y Numismática Americana y de la Facultad de Filosofía y Letras a cuyo frente estuvo hasta que le sorprendió la muerte el 23 de junio de 1923 [1].

Su labor intelectual comprende dos períodos. El primero desde sus comienzos hasta 1910, aunque, ya en 1900 publicó su obra más lograda *La ciudad Indiana,* cuando contaba treinta y nueve años. El segundo período, desde entonces hasta su muerte. En el primero publicó *Nociones de Geografía Argentina, La Asociación de las Ideas,* pequeño curso de psicología, *La Introducción al Estudio del Derecho Argentino'',* donde propone explicar el espíritu de los códigos e instituciones nuestras. Las ciencias sociales, proclamó, tienen que ser ante todo nacionales, y como consecuencia, sus proposiciones y sus verdades son relativas y de aplicación limitada. El capítulo XVII lo dedicó a la psicología del legista, demostrando que el jurisconsulto vive encerrado entre media docena de principios que constituyen el ambiente de su vida intelectual y moral, las reglas del derecho público y privado de las Pandectas, de los constitucionalistas americanos y de los comentaristas franceses. En este libro promisor se enuncian los principios generales que luego desarrollaría en la *Introducción al estudio de las Ciencias Sociales Argentinas.*

Otra publicación de esa época fue el *Régimen Colonial* donde confiesa con modestia, fue otra de sus virtudes, que no deja de ser un mero ensayo. Hace referencias significativas del Virreynato del Rio de la Plata. Caracteriza la época de los gobernadores, el aventurero impulsivo dominado por pasiones y la de los Virreyes, cuyas maneras se proyectan en las memorias que, comparadas con las actas de los Cabildos y notas de los Gobernadores, acusan el cambio, aun en el estilo, suplantando el idioma pintoresco con frases enredadas por el lenguaje oficial claro y preciso. Examina las memorias de los Virreyes y concluye afirmando que fue un período de transición de nuestro derecho en la lucha sorda y temible entre el Estado y el individuo, entre el derecho teórico y el que las fuerzas desenvuelven, lucha que llegará a su apogeo con los caudillos, las montoneras y la anarquía, el triunfo completo del individualismo. Pudo dar así una lección de que había fenómenos sociales argentinos susceptibles de una interpretación científica como los europeos y que los antecedentes políticos y económicos han formado nuestras instituciones a pesar de sus rótulos extranjeros.

En *La introducción al estudio de las Ciencias Sociales Argentinas* son originales las ideas directrices de este libro acerca del carácter nacional al proclamar que ha recogido la tradición argentina de Echeverría, Alberdi, Mitre, López y Gutiérrez. Aplicó el método monográfico de Le Play, a través de su discípulo Vignes, autor de *La Ciencia Social según los principios de Le Play y sus continuadores* [2].

Su obra principal fue, naturalmente, *La Ciudad Indiana,* la cual debe leerse para comprender nuestras instituciones desde 1600 hasta mediados del siglo XVIII.

[1] EMILIO RAVIGNANI, *Boletín del Instituto de Investigaciones Históricas,* T. I, p. 397; *Diccionario Histórico Argentino,* T. IV, p. 41; Diario *La Prensa,* Buenos Aires, 27 de junio de 1923; RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *Ricardo Levene y la Cátedra de Introducción al Derecho en Revista del Instituto de Historia del Derecho,* Nº 10, p. 49. Buenos Aires, 1959; *Revista de Derecho, Historia y Letras,* T. 75, p. 415.

[2] RICARDO LEVENE, *La realidad Histórica y social Argentina vista por Juan Agustín García,* publicación del Instituto de Historia del Derecho, Bs. As. 1945, p. 15; JUAN A. GARCÍA, *Introducción al estudio de las Ciencias Sociales Argentinas,* Bs. As., 1899, p. 93.

García no pretende ser original y dice que ha tomado a Taine en la filosofía política y a Fustel de Coulanges en el método y título. Para Miguel de Unamuno, es un libro a la europea, sobrio, nutrido, sin retórica ni declamación, con algo de parte imaginativa. No narra solamente hechos, sabe inducir, abstraer, imaginar, y aún, intuir. Cita en el prólogo aquella frase del gran José Manuel Estrada "si conociéramos a fondo todos los fenómenos de la sociedad colonial habríamos resuelto las tres cuartas partes de los problemas que nos agobian". Empieza el autor estudiando las campañas y los motivos de la fundación de Buenos Aires, con el sentimiento de la grandeza futura que en éste se despertaba. Delinea al antiguo español que prefería el pastoreo a la agricultura, teniendo a ésta por oficio bajo; debióse eso naturalmente a la inmensa extensión del terreno y las vastas llanuras. Es muy sugestivo cuando se refiere al culto del coraje análogo al honor medieval, el desprecio por la ley.

Es interesante el Capítulo V dedicado a la familia, donde hace notar el influjo nocivo del esclavo negro y el indio yanacona, educadores de la juventud a quienes inculcan ideas perniciosas, las divergencias entre padres e hijos, "pero en medio de todos sus inconvenientes la familia colonial ofrece grandes ventajas morales por la acción de sentimientos nobles, la simpatía, la gratitud, la fidelidad, dándole al proletario algo que es de un valor inapreciable, la seguridad del porvenir de sus descendientes, que vivían como él, en su mismo rango social. Sería difícil —continúa García—, resolver si el régimen igualitario e individualista, ha dado más felicidad a los hombres, garantiéndoles, es cierto, el libre ejercicio de su actividad, pero arrojándolos, sin más protección y ayuda que la de sí mismos en una lucha brava, llena de zozobras; antes se moría bajo el techo que se había nacido, después de haber usado los mismos instrumentos de trabajo de los padres y abuelos, y de haber pensado, sentido y amado con ellos. La vida se prolonga en remotos pasados, en infinito porvenir... y los hombres cerraban sus ojos para siempre, en la dulce confianza de revivir en sus descendientes, en la misma casa, bajo los mismos árboles, sin perjuicio de que un cielo entreabierto calmara sus ansias finales". A su vez leemos en el capítulo "El proletariado de las campañas" que el Estado tiene que cumplir la misión complicada de la familia, el respeto a las autoridades religiosas y civiles, el culto de la patria, que constituye el fundamento de todo el edificio. Con gran acierto destaca que los unitarios eran los terratenientes que anhelaban el orden y la paz a fin de gozar con placidez de su fortuna; y los proletarios los federales inestables, caóticos, que apetecían una organización social más justiciera. Fue con ello García un gran visionario por cuanto en el siglo que vivimos tenemos que llegar a la conclución, con Juan XXIII, de que no se pueden admitir pueblos subdesarrollados socialmente y que todos los gobiernos fracasarían sin un plan de política y justicia social. Sobre este tema destaca un gran historiógrafo argentino, Rómulo Carbia, que hay dos federalismos y dos unitarismos: los unos puramente políticos, los otros sociales, sin definición, pero con anhelos bien marcados sobre el modo de gobernar. Ocurre algo análogo con el romanticismo: que fue ideal literario pero también forma de cultura social. En este mismo capítulo XII nos ofrece un retrato de cómo se hizo el gaucho. Allá en la Pampa, libre, sin propiedad, con rodeos que a todo el mundo pertenecen, carneando cuando tiene hambre, levantando el rancho donde quiere, libre como el ave, con el desprecio a la ley, sabe que no tiene derechos, tiene la impresión clara de que su bienestar, sus cosas, su familia son átomos insignificantes, que tritura sin mayor preocupación el mecanismo oficial. Leyendo este capítulo, se ve alzarse las bravías figuras de Juan Moreira, Santos Vega y Martín Fierro.

En el Capítulo XV, "El Misionero" hace un gran elogio a las reducciones jesuitas. Dice que los misioneros son sensibles; tienen el don precioso de la simpatía, comprenden y compadecen el dolor ajeno; naturalezas finas, escogidas, delicadas, que buscaron en el claustro un refugio, se les vé sentados en tierra, comen con los indios las yerbas, raíces, lagartos y tigres, sufriendo la desnudez con un denuedo propiamente apostólico, como asimismo las inclemencias del clima. Era necesario una flexibilidad de espíritu y carácter especial, un maravilloso don de gentes, unido a

la piedad y fe más sincera para llevar a cabo esa obra gigante de la evangelización de un continente [3].

García realizó también en esta etapa dos libros de imaginación, *Memorias de un sacristán,* en el que intentó la descripción de la mentalidad de la masa anónima con sus juicios y brujerias; y la *Chepa Leona,* donde presenta el drama de un humilde pulpero.

En el segundo período de su creación intelectual, que abarca desde 1911 hasta su muerte, sobresale la *Historia de las ideas sociales argentinas,* que realizó fragmentariamente. Aunque ese plan no existía en la Universidad, debe dársele aún en la actualidad gran importancia, pues cuando una idea o hecho social, jurídico o político se proyecta, determinada o explícitamente en la legislación e instituciones habremos logrado el verdadero objeto y fundamento de la historia del Derecho.

En sus *Notas sobre Alberdi* que publica en *Anales de la Facultad de Derecho,* considera al gran tucumano como inspirador de Roca. Alberdi no tenía rumbos doctrinarios definidos, dice acertadamente, a veces se afilia a la escuela histórica, en otros a la clásica y es discípulo de Rousseau y Montesquieu.

En *Sombras que pasan y Nuestras crisis morales,* sintió la necesidad de estudiar la Revolución de Mayo, donde observa la transformación moral que se produce en la familia desarraigándose del viejo tipo español; es una revolución íntima de carácter psicológico, tan importante en el orden social como la otra en el orden político.

En las *Ideas sociales en el Congreso de 1824* que editó el Instituto de Historia del Derecho por gentileza de su hijo el Dr. Juan Agustín García Estrada, afirma con acierto que la característica de la filosofía política de nuestro país consiste en que siempre es un trasunto de las circunstancias en la mentalidad argentina. "Las ideas son hechos, son acciones y una idea que no es un hecho no se toma en cuenta". Era necesario organizar al país antes de dictar la Constitución.

Se le encomendó también *La Historia de la Universidad de Buenos Aires y su influencia en la cultura argentina,* obra que abarcaría once o doce volúmenes, destinada a conmemorar el centenario de su fundación. Sólo aparecieron un volumen sobre la vida y obra del Dr. Antonio Sáenz y cuatro sobre la Facultad de Medicina.

En *Sobre nuestra incultura* destaca la importancia de la Historia como disciplina que mueve la inteligencia y la sensibilidad. La Filosofía enseña cómo la sociedad se transforma, que las fuerzas sociales son las ideas y sentimientos de los hombres, que esas fuerzas crean los ejércitos, ganan y pierden las batallas [4].

Entendía, por lo menos por intuición, cómo al fenómeno jurídico no se lo pueda estudiar desprovisto de un valor, cómo la norma tiene un contenido valorativo y constituye un producto de lo social; de lo contrario nos quedaríamos sólo con el esqueleto frío y formal del derecho como pretende Kelsen.

Nos llevó también en excursiones amables por campos risueños, como el mismo calificó su conferencia sobre *La ironía de Avellaneda.* En *Los jardines del convento* hay capítulos magistrales como los dedicados a los sentimientos coloniales, a la familia y al misticismo. Nos enseña cómo amaban los argentinos a fines del siglo XVIII, cuales eran sus gustos, sus pasiones, cómo vestían su patrón de vida, su ideal colectivo. Fue también novelista escribiendo para el teatro *Del uno al otro, El mundo de los snobs, La cuarterona, Chiche y su tiempo, Memorias de un Sacristán,* donde en momentos de ocio, como dice en el prólogo, describe el fenómeno religioso nacional. Estos escritos no sólo ofrecen la belleza de su prosa sugestiva, sino el acierto de la

[3] JUAN A. GARCÍA, *La Ciudad Indiana,* Edición Antonio Zamora, Bs. As., 1955, ps. 91, 99, 194, 196, 238, 240, 237; Edición "Alpe"; Bs. As.; 1953; 1a. Edición de Angel Estrada y Cía, Bs. As., 1900; "El Régimen Colonial", Bs. As., 1898, p. 157.

[4] RICARDO LEVENE, Op. cit. p. 44.

pintura de caracteres nacionales en determinadas épocas de nuestra historia. También pensó escribir una Historia del Diablo en la Argentina [5].

A Juan Agustín García, hombre discutido, se lo tachó de positivista según Alejandro Korn, liberal, mero ensayista historicista, pero lo cierto es que fue un gran psicólogo que reveló lo original de la vida argentina, el respeto de los valores espirituales y la vida silenciosa de los libros, la unidad moral con la tradición, meditó y enseñó a conocernos a nosotros mismos, a robustecer la conciencia colectiva con sus cualidades e imperfecciones, hizo amar lo propio en épocas donde se prefería lo foráneo, proclamó la fe en la grandeza nacional. Ahora, en que la rapidez en que se vive y la confusión de la verdadera medida de los valores lleva a la gente a estimar lo que se improvisa y domina la atención con brusco estallido, es cuando se aprecia por contraposición esas nobles vidas que se dan sinceramente sin ruidosos deseos de brillo a la tarea profunda de meditar, estudiar y enseñar. Era su gusto fino vivir fuera de la vulgaridad. Ha dicho Levene, con razón, que la obra de Juan Agustín García posee el elemento dinámico que le asegura la vida perdurable de las ideas y la belleza de la forma. Es un fermento injertado en la entraña de nuestra Historia Social y Cultural, de la que ha sido propulsor y precursor eminente [6]. Agregaríamos nosotros, para terminar, que ha servido a la causa del bien común tratando de darle lo más enjundioso de su mentalidad y existencia, incorporando sus ideas al patrimonio nacional. Porque los pueblos no se perpetúan por lo que contienen sus arcas sino por lo que encierra su alma, porque la historia nos enseña que son los factores espirituales y no los materiales los que desempeñan un papel decisivo en la grandeza y decadencia de las razas.

PUBLICACIONES

Como volumen VI de la *Colección de Estudios para la historia del derecho argentino,* la Editorial Perrot ha publicado la segunda edición de la obra del doctor Ricardo Zorroaquín Becú, *La organización política argentina en el período hispánico,* de la que ya nos hemos ocupado en esta *Revista* (Nº 11, págs. 221-23).

Se halla en prensa, próximo a aparecer, el volumen IV de la *Colección de Estudios para la historia del derecho patrio en las provincias.* Se trata del trabajo del doctor Arturo Bustos Navarro acerca de *El derecho patrio en Santiago del Estero.*

PERSONAL

En reemplazo de la señorita Hilda S. Della Bianca y del señor Juan Manuel Medrano, que renunciaron por haberse graduado de abogados, fueron designados Ayudantes de Docencia de este Instituto los señores Julio César Guillamondegui y Miguel R. Güiraldes.

[5] JUAN A. GARCÍA, *La ironía de Avellaneda,* en *Anales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales,* Bs. As., 1917, T. III, 3ra. Serie, p. 692 a 703; *Los jardines del convenio.* Edición Coni Hnos., Bs. As., 1916; *Memorias de un Sacristán,* Edición Moen y Hnos., Bs. As. 1906: *Del uno al otro. Comedia Histórica de la época de Rosas,* Espiasse y Cía, Editores, Bs. As., 1920; *Chiche y su tiempo,* Edición Juan Roldán y Cía. Bs. As., 1922; *Las ideas sociales en el Congreso de 1824,* Edición del Instituto de Historia del Derecho, Bs. As. 1944, con notas del Sr. Narciso Binayan, quien se ha ocupado extensamente de la vida y obra de Juan A. García.

[6] RICARDO LEVENE, Op. cit., p. 61.

NOTICIAS

NUEVO PLAN DE ESTUDIOS EN NUESTRA FACULTAD

El Consejo Directivo de esta Facultad, en sesión celebrada el 27 de diciembre de 1961, sancionó la ordenanza Nº 22, que implanta un nuevo plan de estudios para las carreras de abogacía y procuración, estableciendo asimismo las normas para obtener el título de escribano.

En este nuevo plan —obligatorio para los alumnos inscriptos en el Ciclo de Enseñanza Básica a partir del día siguiente a su sanción— se ha incluído como materia de quinto año de la carrera de abogacía a *Historia del Derecho Argentino*. De acuerdo con el artículo 6º de la mencionada ordenanza, el contenido mínimo de esta materia será: "La formación del Derecho Castellano y los sistemas indiano y argentino (evolución histórica, fuentes, organización política, estructura social y económica y cultural jurídica)".

El nuevo plan para la carrera de abogacía es el siguiente:

Primer Año:

Introducción al Derecho.
Derecho Romano.
Derecho Civil Iº
Derecho Penal Iº
Derecho Político.

Segundo Año:

Economía Política.
Derecho Internacional Público.
Derecho Civil IIº
Derecho Penal IIº
Derecho Constitucional (argentino y comparado) Iº

Tercer Año:

Finanzas y Derecho Financiero.
Derecho Civil IIIº

Derecho Comercial I^{o}
Derecho Procesal I^{o}
Derecho Constitucional (argentino y comparado) II^{o}
Derecho del Trabajo y de la Previsión Social.

Cuarto Año:

Derecho Civil IV^{o}
Derecho Comercial II^{o}
Derecho Procesal II^{o}
Derecho Administrativo.
Sociología.
Filosofía del Derecho.

Quinto Año:

Derecho Civil V^{o}
Derecho de la Navegación.
Política Económica Argentina.
Derecho Agrario y Minería.
Historia del Derecho Argentino.
Derecho Internacional Privado.

PREMIO RICARDO LEVENE

La Fundación Internacional Ricardo Levene —de la cual dimos cuenta en el N^{o} 11 de esta *Revista,* pág. 217— ha resuelto instituir un premio al mejor trabajo sobre historia del derecho indiano, cumpliendo así uno de los objetivos principales de su creación.

El premio consistirá en una medalla y la suma de 30.000 pesos argentinos, y será discernido al mejor trabajo sobre ese tema, que se publique durante los años 1962 y 1963. El jurado estará formado por los señores Pedro Calmon, Alamiro de Ávila Martel, Manuel Ballesteros-Gaibrois, Julio César Chaves, Ariosto D. González, Joaquín Gabaldón Márquez y Ricardo Zorraquín Becú.

La secretaría de la Fundación tiene su sede en San Martín 336, Buenos Aires. Allí deben enviarse las publicaciones.

ACADEMIA NACIONAL DE LA HISTORIA

El 16 de junio de 1962 falleció el doctor Carlos A. Pueyrredón, presidente de la Academia y eminente historiador especializado en los temas del virreinato y de la revolución de Mayo. Esta sensible pérdida afecta también al Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene, que lo contó entre sus miembros más distinguidos.

La Academia Nacional de la Historia, en sesión del 26 de junio, resolvió designar presidente, para completar el período para el cual había sido elegido el doctor Pueyrredón, al vicepresidente primero doctor Ricardo Zorraquín Becú.

ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE HISTORIA DEL DERECHO Y DE LAS INSTITUCIONES

El 23 de mayo de 1961 se realizó en Padua una reunión de historiadores del derecho, principalmente europeos, durante la cual se resolvió constituir la entidad del epígrafe. La Comisión Directiva, designada en la misma reunión, quedó constituída de la siguiente manera:

Presidente: Vicenzo Arangio Ruiz (Italia)

Vice-Presidente: Gabriel Lepointe (Francia)
Hans Thieme (Alemania)
Juliusz Bardach (Polonia)

Secretario General: John Gilissen (Bélgica)

Tesorero: Robert Feenstra (Países Bajos)

Asesores: Morris D. Forkosch (Estados Unidos)
Alfonso García Gallo (España)
Jean Gaudemet (Francia)
Carlos Guido Mor (Italia)
R. B. Pugh (Gran Bretaña)
Heinrich Félix Schmid (Austria)
A. M. Stickler (Vaticano)
Dragomir Stojcevic (Yugoeslavia)
Vaclav Vanecek (Checoslovaquia)

Los estatutos de la Asociación Internacional de Historia del Derecho y de las Instituciones son los que a continuación se transcriben:

Artículo 1º — Se constituye la Asociación Internacional de Historia del Derecho y de las Instituciones, afiliada al Comité Internacional de Ciencias Históricas.

Art. 2º — La Asociación está compuesta, en principio, por distintos grupos nacionales, internacionales o regionales especializados en

la historia del derecho y de las instituciones. La misma puede admitir como miembros a fundaciones e institutos de investigación y, a título excepcional, a personas interesadas en la misma disciplina.

Art. 3º — La Asamblea General de la Asociación está compuesta de un representante de cada uno de los grupos afiliados. Los representantes de fundaciones e institutos así como los miembros individuales podrán asistir a la Asamblea General con voz pero sin voto.

Art. 4º — La Comisión Directiva de la Asociación es elegida por la Asamblea General por el término de 5 años y está compuesta de un Presidente, tres Vicepresidentes, un Secretario General, un Tesorero y un número indeterminado de asesores.

Art. 5º — La Asamblea General se reunirá por lo menos una vez cada cinco años en ocasión de realizarse el Congreso Internacional de Ciencias Históricas. Esta reunión tendrá carácter administrativo y científico.

Art. 6º — La Comisión Directiva estará encargada de la administración de la Asociación; la representará y actuará en nombre de ésta e informará al Comité Internacional de Ciencias Históricas del adelanto de los trabajos realizados.

Art. 7º — Los fondos de la Asociación provendrán del aporte de sus miembros, así como de las donaciones y subsidios que la beneficien.

Art. 8º — La Asociación será disuelta cuando el número de los países afiliados sea inferior a tres. En este caso sus fondos serán transferidos al Comité Internacional de Ciencias Históricas.

Esta Asociación, que ya congrega a más de veinte instituciones especializadas de Europa, América y Asia, invitó a nuestro Instituto a adherirse, siendo la primera entidad latinoamericana que recibió tal distinción.

Luego de las gestiones pertinentes, el Consejo Directivo de nuestra Facultad autorizó tal adhesión (sesión del 8/III/1962), la que de inmediato se hizo saber a la Secretaría General de la mencionada entidad.

LA ENSEÑANZA DE LA HISTORIA DEL DERECHO EN LATINOAMERICA

En el mes de abril de 1961 se llevó a cabo en la ciudad de Lima, Perú, la Segunda Conferencia de Facultades Latinoamericanas de Derecho, organizada por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. La *Revista de Derecho y Ciencias Políticas,* órgano de la mencionada Casa de Estudios, dedica su primer número del año 1961 a reseñar la labor cumplida por aquella conferencia.

Los temas tratados en la Conferencia comprendieron diversos aspectos referentes a la investigación y enseñanza de las ciencias jurídicas y sociales en nuestros países. Entre esos temas, ocupó lugar destacado el determinar las materias básicas en los planes de estudios de las Facultades de Derecho y Ciencias Sociales. La Conferencia, al aprobar sus "Recomendaciones y Conclusiones" consideró como materias básicas "aquéllas que se consideren indispensables para la formación integral de profesionales del Derecho, aun cuando no pertenezcan a las Ciencias Jurídicas y que tienen por misión capacitarlos para el ejercicio de las actividades típicas de la profesión y para el desempeño de la misión social que corresponde a los graduados en Ciencias Jurídicas". La Historia del Derecho o de las Instituciones Jurídicas fue incluida en la enunciación de estas materias básicas (pp. 194-95).

Se expresó asimismo en la Conferencia, la necesidad de propender a una orientación latinoamericana de las materias jurídicas y sociales, destacándose así la importancia de la Historia del Derecho Aborigen, Indiano y Patrio de la América Latina (p. 209).

HOMENAJE DE LA ACADEMIA NACIONAL DE LA HISTORIA A RICARDO LEVENE

PALABRAS DEL Dr. RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ

Con motivo de cumplirse el tercer aniversario del fallecimiento de Ricardo Levene, el 13 de marzo de 1962, la Academia Nacional de la Historia colocó una placa recordatoria en el sepulcro que guarda sus restos. En esa oportunidad, el doctor Ricardo Zorraquín Becú pronunció las siguientes palabras en nombre de aquella institución:

La memoria de un gran historiador congrega hoy, en esta sencilla y emotiva ceremonia, a sus colegas, discípulos y amigos. Han pasado tres años desde su desaparición, pero no se han extinguido ni el sentimiento que provocó su ausencia

ni el pesar por un vacío que no hemos podido llenar. La personalidad de Ricardo Levene abarcaba, con sus variados matices y sus múltiples inclinaciones, todo lo que el hombre de ciencia debe poseer para destacarse y dirigir. Una singular autoridad, que era el fruto de sus propias obras y de su capacidad para orientar, lo había llevado a las más elevadas funciones en la carrera universitaria y en las demás actividades en que puede desenvolverse la vida del historiador. La Academia Nacional de la Historia, en cuyo nombre hablo, no veía sólo en él a su Presidente vitalicio, sino también al verdadero promotor de sus tareas, al gestor de su propia existencia y al acreditado maestro que había sabido —conservando una tradición que remonta hasta la egregia figura de Mitre— destacar su importancia y colocarla a la altura de las más grandes instituciones culturales de la República.

Esa autoridad científica de Levene derivada naturalmente de sus obras históricas, de la calidad de su enseñanza universitaria y de sus dotes magistrales puestas al servicio de las instituciones que dirigía con tanta eficacia, bajo la inspiración del patriotismo y del amor por el desinteresado saber.

Desde joven abrazó la carrera de las disciplinas históricas hasta identificarse con ellas. Se dedicó a la investigación y simultáneamente a la tarea de difundir sus conocimientos, alternando el desarrollo erudito y la exposición ordenada y profunda de los sucesos pretéritos. No fue un especialista, sino un cultivador de múltiples temas históricos. Supo ejercer simultáneamente su magisterio estudiando el derecho indiano y el argentino, la estructura económica y la evolución social del país, los procesos diminutos y las grandes síntesis de la historia, sin dejar tampoco de exaltar a muchas personalidades eminentes del pasado. Su pluma enalteció la gloria inigualada de San Martín, el espíritu constructivo de Mitre, la acción transformadora de Moreno y las figuras de Solózano, Victorián de Villava, Manuel Antonio de Castro y tantos otros de indudable gravitación intelectual.

Ejerció esa actividad de maestro de la historia con tan extraordinaria disciplina a lo largo de medio siglo, que mantuvo el cetro de una producción que hoy nos asombra por su abundancia y por su jerarquía científica. Esa disciplina era el exponente de su vocación, que no buscaba en el pasado un simple pasatiempo de erudito o de curioso, sino el medio de llegar a un conocimiento exacto de lo propio, para elevarse a la contemplación del vasto proceso que había forjado nuestra nacionalidad. Cultivaba la historia con perfecta probidad científica, sin buscar en ella un punto de apoyo para sus opiniones personales ni una tribuna para sus ideas políticas. El saber era lo primordial, porque fuera de la verdad todas las posiciones son deleznables y no hay cultura que pueda subsistir. Por eso no le preocupaban las críticas ni se detenía en la polémica, sabiendo que esas actitudes son raras veces constructivas.

Su predilección por la enseñanza —a la que dedicó gran parte de sus inagotables energías —fue un producto temprano de su vocación científica. Quería difundir sus conocimientos, formar a la juventud, inculcarle el amor por la cultura y por las severas funciones de la inteligencia. Las tareas universitarias no fueron para él un accesorio útil, sino una parte primordial de su existencia, paralela sin duda a sus producción historiográfica, pero no inferior a ésta en sus preocupaciones. Ambas se complementaban recíprocamente, porque en la cátedra exponía sus investigaciones, y éstas le resultaban indispensables para mantener una creciente elevación científica.

Ejerció la docencia con toda la intensidad de un corazón abierto a las necesidades de la juventud, y por eso mismo alcanzó, sin buscarla, una activa participación en el gobierno universitario. Las tendencias a veces deletéreas que orientaban y orientan nuestros estudios superiores encontraron en él un freno que supo moderar los arrebatos demagógicos para buscar siempre, y por encima de todo, los más elevados requerimientos de la cultura. Y así su gravitación en los centros directivos universitarios le permitió fundar institutos, dirigir revistas, promover investigaciones y publicar documentos y trabajos, en una función que se mantuvo con extraordinaria constancia a lo largo de muchos años.

Esa diligencia en las tareas directivas se extendió también a otras instituciones, a las que llegó con una autoridad que lo iba gradualmente destacando entre sus pares. No fue el suyo un éxito de habilidad, sino de su talento. Tenía una capacidad natural

para imponerse, que derivaba al mismo tiempo del prestigio alcanzado por sus obras y de las orientaciones superiores que sabía hacer triunfar. Durante varias décadas, ya personalmente, ya a través de las diversas entidades que presidía, ejerció una verdadera dirección de la cultura histórica argentina, y más que una dirección, el gobierno de la misma. Alentó las investigaciones y los viajes de estudio, hizo numerosas publicaciones de documentos, organizó congresos y obras colectivas de enorme envergadura, y también consiguió la sanción de diversas leyes protectoras de nuestro patrimonio histórico o de las instituciones dedicadas a estudiarlo.

No era éste el aspecto menos importante de su múltiple personalidad. Porque si sus obras históricas son perdurables por la hondura de la investigación y el carácter definitivo de sus conclusiones, si su carrera docente asombra por su continuidad y gravitación, la influencia ejercida por Levene en el campo de la cultura permite medir la verdadera magnitud de su figura. En esa actividad demostró poseer un talento que sabía aprovechar las circunstancias, imponerse a los demás o lograr una colaboración deseada, siempre con el propósito de conseguir algún adelanto en las tareas eminentemente científicas que constituían su mayor preocupación. Nunca tuvo objetivos subalternos ni se dejó arrastrar por pasiones. La desbordante energía que le conocimos estuvo inspirada por nobles ideales, que lo convirtieron en el infatigable promotor de múltiples iniciativas destinadas a difundir los estudios y los conocimientos históricos.

Es a través de esa actividad que sobresale con nítidos caracteres la personalidad de Levene. Tenía condiciones naturales para destacarse, y las utilizó ejerciendo durante muchos años una función rectora que nadie pudo discutirle y que muchos secundaron, respetando su autoridad. No porque se impusiera con arrogancia, ni porque pretendiera asumir una dirección despótica, sino porque todos reconocían la eficacia de su labor constructiva y de su constante dedicación. Sabía convencer, fomentar las vocaciones estudiosas y promover los trabajos científicos, a veces con insistencia no exenta de simpatía, y así lograba esa colaboración que le permitió llevar a cabo empresas de enorme importancia y significación. Era paciente, dúctil, oportuno. Su palabra nunca fue hiriente, ni hizo gala de una superioridad que le costaba poner en evidencia. Pero se destacaba fácilmente, porque nadie podía dejar de someterse a una voluntad empeñada siempre en alcanzar objetivos de bien público.

Por todo eso se lo recuerda, con admiración y gratitud, en sectores muy diversos de la vida nacional. Todos ellos le han brindado importantes homenajes que en definitiva procuran hacer perdurable su nombre y sus obras. Pocas veces se ha manifestado, con tanta unanimidad el deseo de mantener vivo el recuerdo de una personalidad que no tuvo actuación política ni ejerció funciones de gobierno, pero que sí supo dar al país, junto con el ejemplo de una vida consagrada a las tareas más nobles de la inteligencia, obras históricas y creaciones institucionales que han de permanecer para enseñanza y perfeccionamiento de las generaciones futuras.

Al mantener el recuerdo de esas grandes personalidades que han forjado y promovido la cultura nacional, se conserva también ese patrimonio común, hecho de estudios y de hallazgos, de investigaciones y de ideas, que prepara y asegura el porvenir. Bien lo sabe la Academia Nacional de la Historia, creada precisamente para difundir ese conocimento de nuestras realizaciones culturales, del cual deben partir nuevos estudios y ulteriores desarrollos. Por eso nos sentimos solidarios con la egregia figura de Levene, que personificó en su momento esos afanes de perfeccionamiento científico en el campo de la historia. Y por eso procuramos también mantener actualizado el conocimiento de su obra mediante la publicación, que ya está preparándose, de sus grandes trabajos históricos.

Hoy cumplimos un acto de emocionada exaltación, al descubrir la placa que simboliza nuestra veneración y manifiesta el sentimiento que ha producido su ausencia. Al hacerlo deseamos que este sencillo recuerdo que dejamos frente a su tumba, sirva de testimonio permanente de una adhesión y de una amistad que su muerte y el tiempo que transcurre no pueden borrar.

BIBLIOGRAFÍA

GUILLERMO FURLONG, S. J., *Misiones y sus pueblos de guaraníes*, Buenos Aires, 1962, 788 págs.

La aparición de este libro fundamental constituye un acontecimiento en nuestra historiografía. El trabajo del Padre Furlong refleja el fruto de estudios realizados a lo largo de varias décadas por el eminente historiador de la Compañía de Jesús, que es sin duda quien mejor conoce en todos sus detalles la magna labor realizada en las Misiones. Gracias a esta investigación exhaustiva, el autor, a quien tanto debemos los cultores del pasado, nos ofrece lo que sin temor a equivocarnos podemos llamar una de sus mejores obras, siendo éstas tantas y de tanta magnitud. Porque éste es el tema en que mejor sobresale la vocación historiográfica del Padre Furlong, y el que ha cultivado toda su vida con interés y una devoción ejemplares.

El libro realiza la historia completa de las misiones jesuíticas entre los indios guaraníes, al mismo tiempo que valora su obra, destruye leyendas infundadas y combate errores acumulados a lo largo del tiempo acerca de aquélla. En extensos capítulos se ocupa de los antecedentes de los pueblos, de su estructura jurídica, social y económica, de la cultura que floreció en las Misiones y de los acontecimientos que influyeron en su evolución, y que en definitiva condujeron a la expulsión de la Compañía. Son notables, por la riqueza de los datos acumulados y por las novedades que aportan, los estudios relativos a la organización de las doctrinas en sus diversos aspectos culturales, políticos, económicos, etc. y también todo lo que se refiere a la guerra guaranítica y al extrañamiento de los jesuítas.

La obra, impresa en papel ilustración, reproduce multitud de grabados, fotografías mapas y dibujos, que contribuyen eficazmente a realzar la jerarquía de este libro excepcional.

R. Z. B.

PEDRO SANTOS MARTÍNEZ, *Historia económica de Mendoza durante el virreinato (1776-1810)*, Madrid, 1961, 478 págs. (publicación conjunta de la Universidad Nacional de Cuyo y del Instituto Gonzalo Fernández de Oviedo, de Madrid).

Debemos destacar la importancia que tiene este libro, en medio de una producción historiográfica abundante y variada, como la que caracteriza a nuestra época. El joven Decano de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Cuyo ha realizado estudios e investigaciones exhaustivas en Sevilla, Madrid, Buenos Aires y Mendoza, y como fruto de esos trabajos nos brinda ahora, entre otros, una historia económica de Mendoza en la época del virreinato, que es sin duda una de las monografías logradas entre las de su especialidad.

El autor aborda el tema con amplia erudición y con perfecto dominio de los temas que va a considerar, gracias al conocimiento cabal de la documentación inédita y de las copiosas informaciones bibliográficas. Y ese doble bagaje le sirve para presentar un panorama completo de los problemas económicos de Mendoza, tal como no había sido realizado entre nosotros en ninguna historia local. Es cierto que el brillante núcleo de historiadores que actualmente trabaja en esa ciudad ha publicado investigaciones de mérito indiscutible en torno a esos mismos problemas, pero Martínez aporta, no sólo sus propios trabajos, sino también el ordenamiento sistemático de todo ese vasto material disperso, así como su agrupación en

estructuras relativas a cada uno de los temas en que divide la obra.

El autor se ocupa, en sendos capítulos, de la fisonomía económica de Mendoza, las grandes obras hidráulicas, la agricultura y la ganadería, la potencialidad industrial, la minería, el régimen tributario y rentístico, los puentes, los caminos y los transportes, el comercio, y los precios, sueldos y salarios. En otras palabras, el libro que comentamos contiene la descripción económica de Mendoza y de los problemas que afectaban su existencia material, su producción y su comercio, con una riqueza tal de datos y de cifras que hay en sus páginas un material informativo de enorme utilidad.

El libro se completa con numerosos grabados y planos, un apéndice documental, un índice de documentos y la enumeración de las fuentes y de la bibliografía utilizadas.

R. Z. B.

Las leyes nuevas de 1542-1543. Ordenanzas para la gobernación de las Indias y buen tratamiento y conservación de los indios. Edición, estudio y notas por ANTONIO MURO OREJÓN. Publicación de la Escuela de Estudios Hispano-Americanos de Sevilla. 2da. edición. 50 fotograbados, año 1961, 59 págs.

Debemos al distinguido catedrático de Historia del Derecho Indiano de la Universidad de Sevilla, Dr. Antonio Muro Orejón, la edición, estudio y notas a las *Leyes Nuevas de 1542-1543*, consideradas por el autor del trabajo como la gran reforma carolina de las Indias.

Se trata de la segunda edición, pero esta vez corregida y aumentada con referencia a la publicada en 1945 en el *Anuario de Estudios Americanos*, II, págs. 809-36. En esta oportunidad Muro Orejón, además de reproducir en facsímil los originales de las mencionadas leyes, que se conservan en el Archivo General de Indias de Sevilla, con su versión paleográfica, también reproduce el ejemplar de las Ordenanzas llamadas *editio princeps*, impresas en Alcalá de Henares, en 1543 por Juan de Brocar que se guarda en la Biblioteca Nacional de Madrid.

Otras reediciones, además de la que comentamos, fueron la de Londres aparecida en 1893, la publicada por nuestra Facultad de Filosofía y Letras en 1923 con una nota introductora del historiador Diego Luis Molinari, y finalmente la del Dr. Millares Carlos, publicación hecha en México en 1952.

Este importante documento del derecho indiano —nos referimos a las *Leyes Nuevas*— ha merecido para el Cronista de Indias, don Antonio de Herrera, su inclusión en la *Historia General de los hechos castellanos en las Islas y Tierras Firmes de la mar Océano* de 1615. Por su parte el erudito cronista de *Guerras Civiles del Perú*, don Pedro Cieza de León, las inserta y las comenta en su trabajo.

Muro Orejón incluye en su trabajo la reproducción paleográfica y facsimilar de un manuscrito que se halla entre la documentación del Archivo de Simancas, la versión paleográfica de los originales de estas Ordenanzas de 1542-1544, datadas en Barcelona el 20 de noviembre de 1542 y la Real Ordenanza complementaria a la anterior tratada en Valladolid el 4 de junio de 1543.

En la segunda parte del trabajo el autor comenta dicho cuerpo legal desde sus antecedentes hasta la revocación parcial de 1545.

Nos relata como se llegó a las Cortes de Valladolid a través de las referencias de Zárate, quien afirma que vinieron de Indias a informar al rey y al Real y Supremo Consejo de las Indias, de los grandes agravios y crueldades que se cometían contra las personas y bienes de los naturales. Ya habían tratado las Cortes las deficiencias en la administración de justicia en Castilla, de la lentitud en la gobernación, inclusive las deficiencias y parcialidades manifiestas achacadas nada menos que al Consejo de Indias, que comprobada la culpabilidad de los consejeros Beltrán y Suárez de Carvajal fueron sancionados con destierro y sendas condenas de tipo pecuniarias.

Sabido es que fray Bartolomé de las Casas, presente en esa visita del Consejo, fue quien informó leyendo sus

proposiciones sobre los agravios y crueldades que se cometían contra las personas y bienes de los naturales, mereciendo destacarse entre ellas la dureza en los trabajos mineros, las pesquerías de perlas, las cargas pesadas, y los excesivos tributos. Denuncia además el fraile dominico la lenidad de los funcionarios indianos en la observancia de las leyes vigentes sobre el buen tratamiento y conservación de los indígenas.

Integraron las Cortes, en función de junta, el Cardenal Loaisa, el obispo de Cuenca, Sebastián Ramírez de Fuenleal, muy conocedor de los problemas de Indias por haber presidido las audiencias de Santo Domingo y Nueva España, Juan de Zúñiga, Hernando de Guevara, Juan Figueroa Jacobo González de Artiaga, Bernal, Velázquez y Salmerón, etc. algunas de cuyas pláticas, según el cronista López de Gomara, contaron con la augusta presencia del emperador don Carlos.

De esta Junta y sus deliberaciones surgieron 40 leyes con carácter de Ordenanzas —no aceptadas por la unanimidad de los presentes— firmadas por el rey en Barcelona el 20 de noviembre de 1542, a las que dió el carácter de leyes obedecidas e inviolables.

Las llamadas *Leyes Nuevas* contienen preceptos que regulan el funcionamiento del Supremo y Real Consejo de las Indias, crean el virreynato del Perú, las audiencias de Lima y Confines, reorganizan las actividades de las diversas audiencias y gobernaciones, así como de las justicias menores indianas; reordenan la Real Hacienda, disponen acerca de los nuevos descubrimientos e implantan sobre todo importantes reformas en las reglamentaciones vigentes sobre trabajo, tributos y encomiendas de los indios. Proclaman el humano principio de la total abolición de la esclavitud indígena. También prescriben sobre el trabajo de los negros esclavos. Bien dice el autor que en las *Leyes Nuevas* los nativos están omnipresentes. Pero la regla más importante es la número 30 que preceptúa sobre encomiendas y repartimientos suprimiendo las encomiendas que vacan por muerte de su titular y que de tal modo no pasan por herencia a los sucesores.

Cierra Muro Orejón su publicación informándonos en forma minuciosa sobre el proceso de la revocación parcial de las *Leyes Nuevas*, con la promulgación de tres Reales Providencias dadas en Malinas el 20 de octubre de 1945, a raíz de sendos memoriales presentados por los dominicos y franciscanos residentes en México que elevaron al rey en octubre de 1543, y las manifestaciones de los procuradores de los encomenderos mexicanos, expuestas ante una junta especial convocada por el emperador el 9 de junio de 1545. Todos los documentos abogan por la suspensión del ya mencionado capítulo 30 de las Ordenanzas de 1542, que suprime las encomiendas a la muerte de los actuales titulares. Tantos los legos como los religiosos afirman que el único medio de asegurar y defender la tierra es dar el carácter de perpetuas a las mercedes concedidas.

En el *Apéndice* se transcriben los textos de los memoriales que hemos mencionado.

En fin, presentación, comentarios y reproducciones documentales todo de acorde, con lo que nos permite afirmar que el trabajo del Profesor Muro Oreja es de un indiscutible mérito dentro de la labor historiográfica acerca de los estudios del derecho indiano.

HUMBERTO A. MANDELLI

MARIO C. BELGRANO, *Benjamín Constant y el constitucionalismo argentino*. Buenos Aires, 1961, 64 págs. Separata del *Boletín del Instituto de Historia Argentina Dr. Emilio Ravignani*, número 10, Buenos Aires.

La presente monografía se desenvuelve en uno de los campos más apreciados de la moderna historiografía: el mundo de las ideas. Sostiene el doctor Belgrano que "Constant tuvo gran importancia, por no decir preeminencia, en el pensamiento liberal argentino", importancia que parece haber alcanzado en otros países sudamericanos, entre ellos Bolivia y Brasil. En la primera parte de este trabajo se analizan las doctrinas de Constant, destacando su amor a la libertad y su odio al despotismo. Amor aquel que lo llevó, en

perfecta concordancia con su tiempo, a definir la libertad como "el derecho de no estar sometido sino a las leyes, de no poder ser arrestado, ni detenido, ni muerto ni maltratado de ninguna manera por efecto de la voluntad arbitraria de uno o varios individuos". Era también propio del ideal liberal, dentro del que se encontraba, frases como ésta: "La voluntad de todo un pueblo no puede hacer justo lo que es injusto". Es también de valor la contribución que Constant aportó al derecho constitucional en lo relativo a la organización y equilibrio de los poderes del Estado.

En la segunda parte de esta monografía el doctor Belgrano analiza las influencias y el conocimiento de las doctrinas constantianas en el Río de la Plata, durante la primera mitad del siglo XIX, y a través de Manuel Belgrano, Bernardino Rivadavia, Manuel Quiroga de la Rosa, Esteban Echeverría, y Juan Bautista Alberdi.

En síntesis, se trata de una valiosa contribución para el estudio de las ideas políticas en nuestro siglo pasado, en cuanto pone de relieve la influencia ejercida por Constant en algunos de nuestros más destacados publicistas, y en consecuencia, en nuestra misma organización constitucional.

V. T. A.

ROGELIO MORENO RODRÍGUEZ, *La doctrina Drago y sus proyecciones en la vida internacional*, Córdoba, 1961, 90 págs. Separata del *Boletín de Derecho y Ciencias Sociales*, año XXIX, Nº 3-4, Córdoba 1960.

Esta monografía, bien documentada, estudia detenidamente los antecedentes, el contenido y las proyecciones históricas de una de las más célebre doctrinas elaboradas de naturaleza intencional en Hispanoamérica. Ante las medidas de fuerza adoptadas por Alemania, con el apoyo de Gran Bretaña e Italia, contra Venezuela en 1901 con motivo de que éste país carecía de medios para afrontar el pago de la deuda pública contraída, el gobierno argentino por medio de su Ministro de Relaciones Exteriores, doctor Luis María Drago sostuvo que "la deuda pública no puede dar lugar a la intervención armada, ni menos a la ocupación material del suelo de las naciones americanas por una potencia europea". Según posteriores expresiones del mismo Drago, la doctrina era "ante todo y sobre todo" de carácter política. No consideró conveniente que la misma se incorporara como principio universal al derecho de gentes, prefiriendo reducir su alcance al ámbito americano. Con todo, sus proyecciones fueron notables, adoptando varias conferencias internacionales celebradas en los últimos sesenta años resoluciones, que consagraban, parcial o totalmente, el referido principio.

El libro que comentamos se detiene también a considerar la opinión de los juristas europeos y americanos de la época acerca de esta doctrina.

Estimamos que la información que ofrece esta monografía es valiosa para quienes deseen profundizar este interesante tema de la historia política y jurídica argentina.

V. T. A.

EMILIO HARTH-TERRÉ, *El esclavo negro en la sociedad indoperuana*, en el *Journal Of Inter-American Studes*, vol. III, july, 1961, Nº 3, págs. 297-340.

Es este un interesante estudio sobre algunos aspectos de la vida que, durante el virreinato, llevaban en la sociedad peruana no pocos descendientes de los ya españolizados indios, como bien dice el autor. Se refiere al pueblo de Santiago del Cercado, fundado a fines de 1568, barrio en sus comienzos algo apartado de Lima, lugar que congregó a los indios tributarios, a fin de evitar desórdenes que la entrega del mismo por parte de aquéllos significaba, y al mismo tiempo adoctrinarlos y protegerlos.

Destaca el autor, que en esta sociedad encontramos familias indias con esclavos. Es muy curioso este detalle que, según Harth-terré, ha escapado a los historiadores, pero no a la obra del P. Bernabé Cobo S. J., *Historia de la fundación de Lima*, que él cita. Esta sociedad india se había españolizado hasta tal punto que, los que generalmente se consideran fueron utilizados para ser-

vicio de españoles —los nativos—, llegaron a ser servidos y a obtener esclavos en la misma situación en que los españoles se beneficiaban con ellos. Muy bien se recalca, que esta situación debió plantearse no sólo en este barrio de Lima, sino también en muchos otros pueblos del Perú.

Lo que es erróneo considerar, como muchas veces se lo ha hecho, al indio como individuo socialmente sometido; si bien lo fue, no le faltaron oportunidades de emancipación económica y protección política bastante. Es muy curioso destacar que entre los indios, la desigualdad que existió durante el imperio de los Incas, los españoles la mantuvieron con su sistema peculiar de castas y linajes, haciendo nacer en cada indígena, el orgullo de su estirpe, y distinguir una determinada posición económica que les daba privilegios y preferencias que ellos mantenían incólumes. Pero esta diferencia se hace notar en los altos grupos de esta sociedad, no en los dedicados a oficios menestrales, en los cuales las diferencias raciales no se marcaban con el antagonismo de otras más altas, ni entre indios y españoles.

Estudia el autor la conjunción racial que iba aumentando con el correr de los años, y al profundizar el tema, deteniéndose en los apellidos españoles que los indios usaban, nos muestra un aspecto más de esta unión y una dificultad con la cual tropieza el investigador para esclarecer la calidad étnica de los indígenas, ya que, al usar el indio tales nombres y apellidos, no surge en los documentos su verdadero origen, conduciendo entonces a falsas deducciones.

Al referirse al Cabildo, que en el mismo pueblo del Cercado, como se le había dado en llamar, existía, descata un curioso aspecto: lo formaban indios —si bien también había funcionarios españoles— y, con ellos, un escribano, también indio, plebeyo, e instruído, que recibía el nombre quechua de "quipocamayo". Ante él, se formulaban las actas y escritos y ciertos tratos de compra-venta y los testamentos.

Pero siguiendo con la situación del esclavo en las familias indias, digamos que este privilegio que tenían ciertos indios principales y caciques, comenzó a serlo del indio plebeyo a partir del siglo XVII; el autor atribuye esta evolución al constante "mestizaje", y no está desacertado; si los indios de linaje y los principales tenían privilegios, iba llegando el tiempo en que —dada la constante fusión de sangres— la separación racial entre el indio de estirpe y el mestizo, cuarterón o media sangre, resultaba difícil de establecer.

Lo cierto de todo esto es que los indios caciques y nobles podían poseer esclavos, y es un hecho que los tuvieron, y, en cuanto al número de ellos, parece ser que no tuvo límites, y si lo tuvo fue el económico. Y en lo que a este último aspecto se refiere, aclaremos que no era fácil ni barato la compra de esclavos. Harh-terré, nos demuestra cómo un buen esclavo, sobrio, honrado y leal, estaba fuera del alcance de muchos; y, comparando el jornal de un peón con el precio a que se vendían aquéllos, llegamos a la conclusión de que al contrario de lo que comúnmente se cree, no era económico el comprar esclavos, amén de su mantención luego. Pese a ello, en más de una oportunidad se llegó a conceder la libertad condicionada o graciosa a estos esclavos, ya por un humano acto, ya por algún aspecto social o por alguno económico.

Harth-terré corrobora con una extensa documentación y una variada cantidad de expedientes que ha consultado, toda esta evolución que hemos ido comentando. Constituye este trabajo, una interesante y curiosa investigación, buen aporte para el estudio de la vida indoperuana, y con el mismo, se abre un campo por demás importante e indudablemente poco explorado al presente.

HÉCTOR JOSÉ TANZI

GUILLERMO LOHMANN VILLENA, *Las Relaciones de los Virreyes del Perú*, en *Anuario de Estudios Americanos*, tomo XVI, Sevilla, 1959, (218 págs.)

"Las *Relaciones* no son la historia, sino contribuciones a ella" dice Lohmann Villena, y de acuerdo a esta ajustada valoración de los informes virreinales, ofrece las Relaciones de los Virreyes del Perú, interesante estudio de estos documentos históricos que ana-

lizados cuidadosamente permiten conocer la vida política y administrativa, reflejo fiel e indubitable del acontecer virreinal en el Perú a lo largo de tres siglos de gobierno hispánico.

Guillermo Lohmann Villena ha dividido su trabajo en dos partes: la primera, exhaustiva introducción de la siguiente, trata del objeto, contenido y evolución de esta institución exclusivamente indiana. En la segunda pasa a considerar los documentos referentes a cada uno de los virreyes del Perú, señalando al mismo tiempo la existencia de los textos y las diferentes ediciones publicadas.

Primera parte. — Las Relaciones de los Virreyes como documento histórico.

Luego de aclarar el concepto y contenido de las *Relaciones,* denominadas modernamente *Memorias,* el autor señala la evolución experimentada por estos útiles elementos historiográficos, en que los distintos períodos virreinales muestran los sucesivos problemas de central interés de la política indiana limeña: en el siglo XVI la estructuración del Virreinato, el Patronato, las minas de Huancavélica y Potosí y la defensa contra los corsarios; en el siglo XVII se acentúa el lento ritmo de los textos, que en el siglo XVIII ganan en consistencia: cada *Relación* tiene tonalidades propias aumentando a la vez la riqueza en datos e ideas, características éstas que en los textos siguientes y a fines del Virreinato, ''insinúan las ideas motrices que tan intensa virtualidad revistieron en la formación de la nacionalidad''.

La valoración que de tales documentos se ha realizado en este estudio es la justa colocación en la historiografía indiana de las piezas ya reproducidas o comentadas anteriormente por el Alcalde del Crimen de la Audiencia de Lima (más tarde Oidor) don Ambrosio Cerdán y Pontero (en 1794), Fuentes (en 1859), Prince (en 1900), Riva-Agüero (en 1910), Beltrán y Rózpide (en 1921), Vargas Ugarte (en 1939) o Porras Barrenechea (en 1955). Pero recién es en este tomo XVI del *Anuario de Estudios Americanos* donde se analizan y cotejan los documentos, y aunque no se haya realizado una completa transcripción, el mérito del trabajo no decae, pues lo compensa con creces la crítica y comparación cuidadosa de todas las *Relaciones* virreinales.

Las Relaciones, nacidas en los informes voluntarios que los virreyes del Perú, ''desde que don Luis de Velasco trasladara la costumbre imperante en Nueva España'', se transformaron por un Decreto del 30 de setiembre de 1628, de Felipe IV, en obligatorios compromisos sancionados hasta con una cláusula penal. Se produjo entonces la reacción de quienes, como el Conde de Chinchón, veían peligrar su condición de ''vicerex'' en manos de los Oficiales Reales, subalternos funcionarios autorizados por esta medida a retener el sueldo del último año de virreinato y aun hasta a poseer una copia del informe elevado a la Metrópoli. Pero el decreto de Felipe IV no se derogó y las *Relaciones,* ''balance de un período gubernativo, con sus éxitos y sus fracasos'', continuaron reflejando la verdad relativa ''que desde siempre han reflejado los documentos oficiales''. Mas aunque relativa, la verdad de las *Relaciones* es necesaria para un acabado conocimiento del Virreinato del Perú. De ahí la importancia del cotejo realizado en la segunda parte, titulada:

Colación y análisis de los textos de las Relaciones.

En esta sección del trabajo el informe de cada período virreinal es considerado tanto en los textos (impresos o manuscritos, originales o copias) como en las ediciones existentes. Desfilan así cuidadosamente conectadas y comparadas las *Relaciones* de Andrés Hurtado de Mendoza, Francisco de Toledo, Fernando de Torres y Portugal, García Hurtado de Mendoza, Luis de Velasco, Juan de Mendoza y Luna, Francisco de Borja y Aragón, Diego Fernández de Córdoba, Luis Jerónimo Fernández de Cabrera y Bobadilla, Pedro de Toledo y Leiva, García Sarmiento de Sotomayor, Luis Enríquez de Guzmán, Pedro Fernández de Castro, Baltasar de la Cueva Enríquez, Melchor de Liñán y Cisneros, Melchor de Navarra y Rocafull, Melchor Portocarrero Lasso de la Vega, Manuel de Oms y Santa Pau, José de Armendáriz, José Antonio de Mendoza, José Antonio Manso de Velasco, Manuel de Amat y Junyent, Manuel de Guirior, Agustín de Jáuregui, Teodoro de Croix, Frey Francisco Gil de Taboada y Lemus, Ambrosio O'Higgins, Gabriel de Avi-

lés, José Fernando de Abascal y Sousa y Joaquín de la Pazuela.

Un interesante Apéndice, verdadero cuadro comparativo de las "concomitancias textuales entre las Relaciones de Amat, Gil de Taboada y Abascal", cierra la meritoria contribución de Lohmann Villena al estudio de la historia indiana y que ha de constituirse sin duda alguna en punto de partida para futuros investigadores "que hallarán así desbrozado su camino", y añadimos nosotros, plenamente satisfechos de hallar base tan firme y metódicamente despejada para el estudio de las Relaciones de los Virreyes del Perú.

JULIO CÉSAR GUILLAMONDEGUI

ALBERTO LANDAZURI SOTO, *El régimen laboral indígena en la Real Audiencia de Quito*, Madrid, 1959, 223 págs.

En este libro, recién llegado a Buenos Aires, se publica un conjunto de documentos referentes al tema del epígrafe, que revisten particular interés no sólo para la jurisdicción de la Audiencia de Quito sino también para el régimen español en América en general.

Este aporte documental va precedido de un breve pero meduloso estudio sobre el tema, en el cual se analizan los diversos tópicos que abarca el régimen laboral indígena: el tratamiento y protección de los naturales, la jornada de trabajo, los jornales y salarios, el trabajo de los menores, la organización judicial y las reglamentaciones especiales para los distintos tipos de trabajo.

Este ensayo, en síntesis, propónese remover los obstáculos tendientes a obtener un estudio sistemático sobre el problema laboral indígena en la América hispánica.

Actas del Cabildo de Santiago durante el período llamado de la Patria Vieja (1810-1814), publicadas en ocasión de la celebración del primer centenario de la independencia de Chile, por JOSÉ TORIBIO MEDINA, edición facsimilar. Santiago de Chile, 1960. 367 págs.

El *Fondo histórico y bibliográfico José Toribio Medina*, ha emprendido un ambicioso plan de publicaciones, que honra al país trasandino. En una prolija edición facsimilar se reeditan las actas capitulares de un período interesante de la historia chilena, que termina con la entrada de las tropas realistas en Santiago en septiembre de 1814.

Esta reedición va precedida de un estudio del destacado historiador Guillermo Feliú Cruz acerca de la *Labor literaria y científica de José Toribio Medina en 1910*.

JOSÉ TORIBIO MEDINA, *Bibliografía de la imprenta en Santiago de Chile desde sus orígenes hasta febrero de 1817*. Edición facsimilar. Santiago de Chile, 1960. 179 + 131 págs.

El mismo *Fondo histórico y bibliográfico José Toribio Medina* reedita en una cuidada edición facsimilar este importante trabajo del ilustre historiador chileno publicado en 1891. La reedición no constituye sólo un homenaje a su autor, sino que presta un servicio inapreciable a los modernos historiadores que en sus investigaciones deben consultar necesariamente esta obra de indiscutible valor científico. Se incluye también en el libro que comentamos las *Adiciones y Ampliaciones*, a aquella obra, que fue publicada en 1939, años después de la muerte de Medina.

Como en la otra obra reseñada, Guillermo Feliú Cruz ha escrito la introducción del volumen, destacando el valor histórico y bibliográfico de los trabajos reeditados.

ACADEMIA NACIONAL DE LA HISTORIA, *Tercer Congreso Internacional de Historia de América*, celebrado en Buenos Aires del 11 al 17 de octubre de 1960 con el auspicio de la Comisión Nacional Ejecutiva del 150 aniversario de la Revolución de

Mayo. Buenos Aires, 1961, 6 tomos.

En un esfuerzo poco común, la Academia Nacional de la Historia ha editado estos seis volúmenes relativos al Tercer Congreso Internacional de Historia de América. Como es habitual en este tipo de publicaciones, se incluye en el tomo inicial la información relativa al funcionamiento de aquel Congreso, prosiguiéndose luego con la publicación de los trabajos presentados por sus miembros. El número de éstos se aproxima a los cien, cifra que nos impide naturalmente una referencia concreta al contenido de cada uno de ellos.

Los trabajos publicados constituyen una muestra acabada de la preferencia con que son estudiados en las naciones hispánicas y lusitanas los temas vinculados a la Revolución de la emancipación americana.

Concluye así el órgano rector de la investigación histórica en nuestro país, un arduo aspecto de su labor, coronando la idea inicial de Levene, lanzada en 1958, para realizar este Congreso de tan alta jerarquía.

Nos parece oportuno, mencionar algunos de los trabajos que guardan más estrecha vinculación con la historia jurídica, sin que ello implique olvidar el valor historiográfico de las otras aportaciones, que comprenden los más variados aspectos de la creación histórica.

Vicente Osvaldo Cutolo se ocupa sobre *Los Abogados en la Revolución de Mayo*, en donde se destaca la actuación de los abogados criollos en 1810, y se afirma que no eran letrados lo que faltaba en Buenos Aires en ese momento.

Edmundo M. Narancio escribe sobre *Un proyecto de "Constitución provisoria" para las Provincias del Río de la Plata 1811*, en donde se analiza la fecha, el autor, las fuentes ideológicas y el contenido del referido proyecto, que se halla en el Archivo General de la Nación de Buenos Aires.

Carlos R. Melo presenta un trabajo sobre *La Revolución argentina y la forma de gobierno entre 1810 1820*, estudiandóse en el mismo la tranformación institucional que en el orden político produjo la Revolución de Mayo, así como también la forma en que se afianzaron los nuevos principios republicanos y federales.

El historiador uruguayo Eugenio Petit Muñoz es autor de un extenso trabajo, que versa sobre *La doctrina jurídica de la Revolución Hispanoamericana en el derecho público positivo español indiano*. En este estudio se trata concretamente acerca de las fuentes de derecho que posibilitaron la formulación de la doctrina jurídica de la Revolución.

Francisco Eduardo Trusso, *El derecho de la revolución en la emancipación americana*, Buenos Aires, 1961. Emecé Editores, 105 págs.

En este ensayo del doctor Francisco Eduardo Trusso, se expone una original tesis sobre el fundamento político y jurídico de la revolución por la independencia sudamericana. La obra sale a la luz en un momento en que la historiografía no es pacífica con respecto a este tema. La tesis de Trusso, apoyada en una prolija y seleccionada documentación, puede ser discutida, pero lo que no puede negársele es originalidad, criterio histórico y coherencia conceptual, sin que esta afirmación implique compartir sus conclusiones.

Según Trusso, entre la Corona castellana y cada una de las comunidades y reinos indígenas quedó sellado un pacto histórico. En virtud del mismo las sociedades indígenas aceptaban la soberanía superior de la Corona, comprometiéndose ésta a protegerlas y conservarlas. Las modalidades de este pacto fueron las asumidas por las relaciones del vasallaje personal en la Edad Media española. (p. 26). Así los reinos indianos quedaron unidos directa y exclusivamente a la Corona de Castilla, independientemente de toda vinculación con el Estado español.

Según Trusso, este pacto histórico fue el invocado en el momento de producirse la Revolución por la emancipación. No se aplicó entonces ningún pacto teórico —ni el de origen enciclopedista ni el suareciano— sino un pacto histórico concreto (p. 14). Esta idea fue la que provocó la actitud de los americanos ante la invasión napoleónica a España. Al quedar acéfala la Corona, por el cautiverio de Fernan-

do VII, rememorando aquel pacto, se le niega al Estado español toda jurisdicción sobre las tierras americanas. La constitución de las juntas americanas respondía a un propósito análogo a las formadas en España: conservar los dominios al rey legítimo. Se juraba, pues, fidelidad a Fernando VII. Dice Trusso: "Cuantas Juntas se instalan en América proclaman y defienden su independencia total, pero, y he aquí el criterio último, no de la Corona Castellana, sino de la Nación Española, en razón misma del ordenamiento jurídico que constituía a las Américas en naciones distintas de la España y sólo unidas e integradas en la común corona. En este sentido fue un real movimiento por la independencia total, para la que en nada se hacía necesario innovar el ordenamiento jurídico-político vigente, sino por el contrario exigía y presuponía su afirmación y actualización frente a los gobiernos peninsulares y autoridades virreinales que lo desconocían y destruían desde tiempo atrás". Y agrega: "Así se explican naturalmente, sin necesidad de recurrir a razonamientos ideeológicos y extraños, como al mismo tiempo que se protesta sinceramente fidelidad a Fernando se declara el derecho y se enrostre a ésta sus injusticias y atropellos." (p. 65).

La vuelta de Fernando VII al trono español —en principio, se producía el restablecimiento del pacto de incorporación a la Corona— defraudó la fidelidad americana, al rechazar las naturales consecuencias del pacto histórico que los patriotas habían observado en 1810 (p. 55). Al quebrarse el referido Pacto, nació el derecho de la revolución.

La obra está presidida —esto es de mucho valor— por un rigor científico y un criterio histórico que, aunque son elementos naturales de toda creación de este tipo, no abundan en las obras de nuestra historiografía. A esto se refiere con justas palabras el prólogo de Ricardo Zorraquín Becú.

V. T. A.

INDICE

INVESTIGACIONES

MANUEL BALLESTEROS GAIBROIS, *La puerta atlántica de Sudamérica* 11
ATILIO CORNEJO, *Las Constituciones de la provincia de Salta* .. 20
EDUARDO R. ELGUERA, *La enseñanza del derecho romano en la Universidad de Buenos Aires* 60
JOSÉ M. MARILUZ URQUIJO, *Cárceles en establecimientos privados del Alto Perú* 87
CARLOS R. MELO, *Población y representación de los distritos electorales de la Nación* 107
DAISY RÍPODAS ARDANAZ, *Foronda como fuente del artículo de Mariano Moreno sobre la libertad de escribir* 128
RICARDO ZORRAQUÍN BECÚ, *Algo más sobre la doctrina jurídica de la Revolución de Mayo* 136

DOCUMENTOS

I. J. R. M., *Un discurso de Margariños Cervantes acerca de los fundamentos y la finalidad de la abogacía* 174
VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI, *Acerca de la fundamentación de las sentencias en el derecho patrio* 181

CRÓNICA

La nueva denominación de este Instituto 199
El centenario de Juan Agustín García 200
Publicaciones 204
Personal 204

NOTICIAS

Nuevo plan de estudios en nuestra Facultad 205
Premio Ricardo Levene 206
Academia Nacional de la Historia 206
Asociación Internacional de Historia del Derecho y de las Instituciones 207
La enseñanza de la Historia del Derecho en Latinoamérica .. 209
Homenaje de la Academia Nacional de la Historia a Ricardo Levene 209

Guillermo Furlong, S. J., *Misiones y sus pueblos de guaraníes,* Buenos Aires, 1962. (R.Z.B.) 213
Pedro Santos Martínez, *Historia económica de Mendoza durante el virreinato (1776-1810),* Madrid 1961. (R.Z.B.) 213
Las Leyes Nuevas de 1542-1543. Publicación de la Escuela de Estudios Hispano-Americanos de Sevilla, 1961. (Humberto A. Mandelli) 214
Mario C. Belgrano, *Benjamín Constant y el constitucionalismo, argentino,* Buenos Aires, 1961. (V.T.A.) 215
Rogelio Moreno Rodríguez, *La doctrina Drago y sus proyecciones en la vida internacional,* Córdoba, 1961. (V.T.A.) 216
Emilio Harth-terré, *El esclavo negro en la sociedad indoperuana,* en el *Journal of Inter-American Studies,* 1961. (Héctor José Tanzi) 216
Guillermo Lohmann Villena, *Las Relaciones de los Virreyes del Perú,* en *Anuario de Estudios Americanos,* Sevilla, 1959. (Julio César Guillamondegui) 217
Alberto Landazuri Soto, *El régimen laboral indígena en la Real Audiencia de Quito,* Madrid, 1959 219
Actas del Cabildo de Santiago durante el período llamado de la Patria Vieja (1810-1814), Santiago de Chile, 1960 219
José Toribio Medina, *Bibliografía de la imprenta en Santiago de Chile desde sus orígenes hasta febrero de 1817,* Santiago de Chile, 1960 219
Academia Nacional de la Historia, *Tercer Congreso Internacional de Historia de América,* Buenos Aires, 1961 220
Francisco Eduardo Trusso, *El derecho de la revolución en la emancipación americana,* Buenos Aires, 1961 (V.T.A.) 220

ESTE NÚMERO TRECE
DE LA
REVISTA
DEL
INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO
RICARDO LEVENE
CORRESPONDIENTE AL AÑO
1962
SE TERMINÓ DE IMPRIMIR EL 2
DE NOVIEMBRE DE
1962

NOTA

Toda la correspondencia debe ser dirigida a nombre del *Director del Instituto de Historia del Derecho*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Avenida Presidente Figueroa Alcorta 2263, BUENOS AIRES.