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

REVISTA
DEL
INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO RICARDO LEVENE

Número 25

Investigaciones. MARCELA ASPELL, *La ley 4.144 "de residencia". Antecedentes. Sanción. Aplicaciones;* CAYETANO BRUNO , *La expulsión del delegado apostólico en la Argentina, Monseñor Luis Matera (14 de octubre de 1884);* JOSÉ MARÍA DÍAZ COUSELO, *Panorama histórico del Derecho Administrativo argentino (1866 - 1950);* FRANCISCO LAPLAZA, *El proceso Histórico de la Codificación Penal Argentina (II);* ABELARDO LEVAGGI, *Desarrollo del Derecho Procesal argentino en la primera mitad del siglo XX;* MARÍA ISABEL SEOANE, *La emancipación y la venia suplementaria de edad en el Derecho argentino precodificado,* ISIDORO RUIZ MORENO, *La enseñanza del Derecho Internacional Público en la Universidad de Buenos Aires (1822 - 1968).*

Notas. MARIANO DE ECHAZÚ LEZICA, *Aportes para una biografía del alcalde de primer voto Juan José de Lezica, presidente del Cabildo de Buenos Aires durante la Revolución de Mayo;* ALBERTO DAVID LEIVA, *Las fuentes para el estudio de la Historia del Derecho Argentino en el Archivo General de la Nación;* EDUARDO MARTIRÉ, *Notas para el estudio del Derecho laboral argentino (1904 - 1945).*

BUENOS AIRES
Imprenta de la Universidad
1979

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 25

BUENOS AIRES
Imprenta de la Universidad
1979

BIBLIOTECA DEL INSTITUTO

UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

RECTOR

DR. LUCAS JAIME LENNON

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO

DR. MARTÍN J. CASEY

INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO RICARDO LEVENE

DIRECTOR

Dr. Ricardo Zorraquín Becú

VICEDIRECTOR

Dr. José M. Mariluz Urquijo

SECRETARIO

Dr. Eduardo Martiré

JEFE DE INVESTIGACIONES

Abogada Marcela Aspell

JEFE DE CURSOS Y PUBLICACIONES

Abogada Nélida R. Liparoti

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 Leve- 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 primedo de la Recopilación de las cédulas, cartas, provisiones y ordenanzas reales.* Noticia preliminar de Ricardo Levene, dos tomos, 1945.

VII. BERNARDO VÉLEZ, *Indice de la Compilación de derecho patrio (1832) y El Correo Judicial (1824),* 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.

XI. DALMACIO VÉLEZ SÁRSFIELD, *Escritos jurídicos.* Editorial Abeledo-Perrot, 1971.

COLECCIÓN DE ESTUDIOS PARA LA HISTORIA DEL DERECHO ARGENTINO

I. RICARDO LEVENE, *La Academia de Jurisprudencia y la vida de su fundador Manuel Antonio 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 ed., Edit. Perrot, 1962.
VII. Víctor Tau Anzoátegui, *Formación del Estado Federal Argentino (1820-1852). La intervención del gobierno de Buenos Aires en los asuntos nacionales.* Editorial Perrot, 1965.
VIII y IX. Ricardo Zorraquín Becú, *Historia del Derecho Argentino*, dos tomos, Editorial Perrot, 1966 y 1970.
X. Abelardo Levaggi, *Dalmacio Vélez Sársfield y el Derecho Eclesiático*, Editorial Perrot, 1969.
XI. Víctor Tau Anzoátegui, *La codificación en la Argentina (1810-1870) Mentalidad Social e Ideas Jurídicas*, 1977.
XII. Ricardo Zorraquín Becú, *La organización judicial argentina en el período hispánico*, 2ª edición. Editorial Perrot, 1981.

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*, 1962.

CONFERENCIAS Y COMUNICACIONES

I. Ricardo Levene, *Juan José Montes de Oca, fundador de la cátedra de Introducción al Derecho*, 1941.
II. Jorge A. Núñez, *Algo más sobre la primera cátedra de Instituta*, 1941.
III. Ricardo Piccirilli, *Guret Bellemare. Los trabajos de un jurisconsulto francés en Buenos Aires*, 1942.
IV. Ricardo Smith, *Función de la historia del derecho argentino en las ciencias jurídicas*, 1942.
V. Niceto Alcalá Zamora, *Impresión general acerca de las leyes de Indias*, 1942.
VI. Leopoldo Melo, *Normas legales aplicadas en el Derecho de la navegación con anterioridad al Código de Comercio*, 1942.
VII. Guillermo J. Cano, *Bosquejo del derecho mendocino intermedio de aguas*, 1943.
VIII. Juan Silva Riestra, *Evolución de la enseñanza del derecho penal en la Universidad de Buenos Aires*, 1943.
IX. Carlos Mouchet, *Evolución histórica del derecho intelectual argentino*, 1944.
X. Juan Agustín García, *Las ideas sociales en el Congreso de 1824*, 1944.

XI. Rodolfo Trostiné, *José de Darregueyra, el primer conjuez patriota (1771-1817)*, 1945.

XII. Ricardo Levene, *La realidad histórica y social argentina vista por Juan Agustín García*, 1945.

XIII. Alamiro de Avila Martel, *Aspectos del derecho penal indiano*, 1946.

XIV. Sigfrido Radaelli, *Las fuentes de estudio del Derecho patrio en las Provincias*, 1947.

XV. Fernando F. Mó, *Valoración jurídica de la obra minera de Sarmiento*, 1947.

XVI. Ricardo Zorraquín Becú, *La justicia capitular durante la dominación española*, 1947.

XVII. Sigfrido Radaelli, *El Instituto de Historia del Derecho Argentino y Americano a diez años de su fundación*, 1947.

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

XIX. Raúl A. Molina, *Nuevos antecedentes sobre Solórzano y Pinelo*, 1947.

XX. Ricardo Levene, *En el tercer centenario de "Política Indiana" de Juan de Solórzano Pereira*, 1948.

XXI. Vicente O. Cutolo, *El primer profesor de Derecho Civil en la Universidad de Buenos Aires y sus continuadores*, 1948.

XXII. José M. Mariluz Urquijo, *Los matrimonios entre personas de diferente religión ante el derecho patrio argentino*, 1948.

XXIII. Ricardo Zorraquín Becú, *La función de justicia en el derecho indiano*, 1948.

XXIV. Alfredo J. Molinario, *La retractación en los delitos contra el honor*, 1949.

XXV. Ricardo Levene, *Antecedentes históricos sobre la enseñanza de la jurisprudencia y de la historia del Derecho patrio en la Argentina*, 1949.

XXVI. Alamiro de Avila Martel, *Panorama de la historiografía jurídica chilena*, 1949.

XXVII. Armando Braun Menéndez, *José Gabriel Ocampo y el Código de Comercio de Chile*, 1951.

XXVIII. Ricardo Levene, *Contribución a la historia del Tribunal de Recursos Extraordinarios*, 1952.

XXIX. Aquiles H. Guaglianone, *La Historia del Derecho como afición y como necesidad para el jurista*, 1971.

XXX. Abelardo Levaggi, *El cultivo de la historia jurídica en la Universidad de Buenos Aires (1876-1919)*. Ed. Perrot, 1977.

LECCIONES DE HISTORIA JURÍDICA

I. Eduardo Martiré, *Panorama de la legislación minera argentina en el período hispánico*, Ed. Perrot, 1968.

II. José M. Mariluz Urquijo, *El régimen de la tierra en el derecho indiano*, Ed. Perrot, 1ª ed., 1968; 2ª ed., 1978.

III. VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI, *Las ideas jurídicas en la Argentina (siglos XIX-XX)*. Ed. Perrot, 1977.
IV. EDUARDO MARTIRÉ, *Consideraciones metodológicas sobre la Historia del Derecho*, Ed. Perrot, 1977.
V. ABELARDO LEVAGGI, *Historia del Derecho Penal Argentino*, Ed. Perrot, 1978.
VI. EDUARDO MARTIRÉ, *Guión sobre el proceso recopilador de leyes de Indias*, Ed. Perrot, 1978.
VII. EDUARDO MARTIRÉ, *Historia del Derecho Minero Argentino*, Ed. Perrot, 1979.
VIII. MARÍA ISABEL SEOANE, *La enseñanza del Derecho en la Argentina (desde sus orígenes hasta la primera década del siglo XX)*, Ed. Perrot, 1981.

REVISTA DEL INSTITUTO

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). *Agotado.*
Número 6, Año 1954 (192 páginas). *Agotado.*
Número 7, Años 1955-56 (192 páginas). *Agotado.*
Número 8, Año 1957 (316 páginas). *Agotado.*
Número 9, Año 1958 (172 páginas). *Agotado.*
Número 10, Año 1959. Homenaje al doctor Ricardo Levene (238 páginas). *Agotado.*
Número 11, Año 1960. Homenaje a la Revolución de Mayo (238 páginas). *Agotado.*
Número 12, Año 1961 (224 páginas). *Agotado.*
Número 13, Año 1962 (226 páginas). *Agotado.*
Número 14, Año 1963 (206 páginas). *Agotado.*
Número 15, Año 1964 (243 páginas). *Agotado.*
Número 16, Año 1965 (259 páginas).
Número 17, Año 1966. Homenaje al Congreso de Tucumán (340 páginas).
Número 18, Año 1967 (276 páginas).
Número 19, Año 1968 (328 páginas).
Número 20, Año 1979 (380 páginas).
Número 21, Año 1970 (380 páginas).
Número 22, Año 1971 (400 páginas).
Número 23, Año 1972. Homenaje al doctor Samuel W. Medrano (421 páginas).
Número 24, Año 1978 (344 páginas).
Número 25, Año 1979 (440 páginas).

LA LEY 4144 "DE RESIDENCIA" ANTECEDENTES - SANCIÓN - APLICACIÓN [1]

POR MARCELA ASPELL

"Armado el poder público de una ley de expulsión, podemos dar mayores garantías a la inmigración sana y encarar con calma el porvenir. Ella nos permitirá también en caso necesario, contribuir al primer movimiento que la solidaridad humana inspire, para extirpar de la tierra, esa secta que tiende a convertirla en un infierno de odios y de crímenes" [2].

MIGUEL CANÉ.

SUMARIO: Introducción. I. La situación de las clases trabajadoras hacia finales del siglo XIX. Las luchas obreras. II. Génesis de la Ley 4104. a) *El Proyecto Cané (1899);* b) *El Proyecto Roca - Yofré (1900);* c) *El Proyecto de la Comisión de Negocios Constitucionales (1902). Los Debates Legislativos.* 1) El Debate en la Cámara de Senadores. 2) El Debate en la Cámara de Diputados. III. La implantación de Estado de Sitio: 1) El Debate en la Cámara de Diputados; 2) El Debate en la Cámara de Senadores. IV. La aplicación de la Ley 4144. V. La Ley de Defensa Social de 1910 Conclusiones.

INTRODUCCIÓN.

En el mes de noviembre de 1902 las Cámaras Legislativas fueron apresuradamente convocadas a una Asamblea Extraordinaria que interrumpió el normal desarrollo de las sesiones de prórroga.

A estas abruptas reuniones concurrieron tres Ministros del Poder Ejecutivo Nacional que siguiendo expresas instruciones del Presidente Roca abogaron por el dictado de la primera ley formal de expulsión de extranjeros que existió en la República.

Luego de aproximadamente seis horas de apasionados debates se logró la sanción de la ley 4144 mal llamada "De Residencia", pues era justamente una ley de expulsión.

1 Este trabajo forma parte de una investigación que se realiza sobre el origen y evolución del Derecho del Trabajo en los siglos XIX y XX, con el apoyo del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas bajo la dirección del Doctor Eduardo Martiré.

2 MIGUEL CANÉ, *Expulsión de Extranjeros (Apuntes).* Buenos Aires, 1899, p. 126.

"Llámase «De Residencia» —ha dicho el doctor Francisco Durá— por la misma razón que en Roma se llamó Numantino al Escipión que arrasó la ciudad de Numancia y Africano al Escipión que destruyó a Cartago"[3].

Ironías aparte, es ésta sin duda, una de las leyes que más polémicas desataron en nuestra historia jurídica. Su imperio se extendió hasta el año 1958 en que fue derogada, durante la Presidencia del doctor Arturo Frondizi. En esos 56 años de vida su escueto texto suscitó 37 proyectos de derogación o modificación presentados al Poder Legislativo Nacional, amén de discutidos pronunciamientos de la Corte Suprema y verdaderos ríos de doctrina volcados en tesis universitarias, tratados de derecho, artículos periodísticos, monografías y textos en general.

En este trabajo, se trata de recrear el trasfondo histórico jurídico sobre el que se sustentó la Ley de Residencia, sus causas y motivaciones y su directa vinculación al problema obrero de comienzos de siglo.

I. La situación de las clases trabajadoras hacia fines del siglo XIX.

Puede decirse que tres generaciones de hombres argentinos operaron decisivamente a lo largo del siglo XIX: la que luchó por conseguir la independencia de la Patria, la que la constituyó política y jurídicamente y la que bregó por desarrollar todo su potencial socioeconómico, afianzando las conquistas anteriores y colocando a la República Argentina en un lugar de privilegio en el concierto de las Naciones.

Esta última generación, que actúa en la época históricamente conocida como "el Ochenta", es la que asiste —testigo y actora— al nacimiento y desarrollo del llamado "problema obrero". Hasta entonces, la sociedad argentina que no reunía los caracteres de una sociedad capitalista no había asistido al surgimiento de esta nueva clase social, la del proletariado industrial, que con asombrosa rapidez y nutrida por los diarios contingentes de inmigrantes, crecía apresuradamente en una Buenos Aires que aún se resistía a abandonar su pacífica dulzura de gran aldea. El "gobernar es poblar", axioma que compartieron todos los gobiernos del último tercio del siglo, abrió de par en par las puertas de las corrientes inmigratorias. Buenos

[3] Francisco Durá, *Naturalización y Expulsión de Extranjeros*, Buenos Aires, 1911, p. 176.

Aires no tardó en convertirse en la ciudad que albergaba el más alto porcentaje de residentes extranjeros [4].

En el Censo Nacional de 1895, se registra en Buenos Aires una población total de 663.754 almas [5], donde 345.493 son extranjeras, es decir el 52,1 % de la población. Igualmente el Censo Municipal de 1904 contiene cifras significativas 432.983 extranjeros sobre 950.891 habitantes, casi un 45 % de población foránea [6].

El crecimiento demográfico superó con creces al edilicio. La ciudad debió pues, agudizar su ingenio para alojar a esta masa de trabajadores que llegaba al país sin más bagaje que la fuerza de sus brazos y su hatillo de esperanzas. Poco a poco Buenos Aires cambió su fisonomía; para solucionar la falta de viviendas comenzó a imponerse la práctica de alquilar las habitaciones de una misma casa a

[4] En la época estudiada, entre los años 1880-1902 conforme las cifras proporcionadas por la Dirección General de Estadísticas de la Nación (cit. en *Revista de Ciencias Económicas*, Buenos Aires, 1927, p. 17) el movimiento migratorio —excluyendo a los pasajeros de primera clase— arrojaba el siguiente balance:

Años	*Inmigrantes*	*Emigrantes*	*Saldos*
1880	41.651	20.377	21.274
1881	47.484	22.374	25.110
1882	51.503	8.720	42.783
1883	63.243	9.510	53.733
1884	77.805	14.444	63.361
1885	108.722	14.585	94.137
1886	93.116	13.907	79.209
1887	120.842	13.630	107.212
1888	155.632	16.842	138.790
1889	260.909	40.649	220.260
1890	110.594	80.219	30.375
1891	52.097	81.932	29.835
1892	73.294	43.853	29.441
1893	84.420	48.794	35.626
1894	80.671	41.399	39.272
1895	80.989	36.820	44.169
1896	135.205	45.921	89.284
1897	105.143	57.457	47.686
1898	95.190	53.536	41.654
1899	111.083	62.241	48.842
1900	105.902	55.417	50.485
1901	125.951	80.251	45.700
1902	96.080	79.427	16.653

[5] LEY 3498. HONORABLE CONGRESO DE LA NACIÓN. *Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores*, año 1895, T. 1, p. 695.

[6] Datos tomados de JAMES R. SCOBIE, *Buenos Aires, del Centro a los Barrios 1870 - 1910*. Buenos Aires, Ed. Solar Hachette, 1977.

distintas familias, es decir nació el conventillo. Las antiguas y señoriales residencias del austero y melancólico barrio del sur, que otrora habían albergado a las principales familias porteñas, progresivamente abandonadas por éstas hacia 1860, y principalmente luego de la epidemia de fiebre amarilla (1871), en busca de zonas menos pobladas y más aireadas fueron uno de los lugares de mayor concentración de la población obrera de Buenos Aires [7], 350 personas se acomodaban en el espacio que antes había cobijado a una familia de 25 miembros y su personal de servicio [8].

El área de la Boca, Barracas y otras zonas industriales periféricas de la ciudad fueron igualmente los lugares donde se asentó el grueso de la población trabajadora.

El alto rendimiento de este sistema, que aportaba a sus propietarios beneficios superiores de los que resultaban de alquilar la casa a una sola familia, hizo que los conventillos proliferaran rápidamente.

Las casas de inquilinato —acondicionando antiguas mansiones— surgieron en Buenos Aires finalizando la década del 50. Luego, la readaptación de casas antiguas compitió con la construcción de edificios baratos, destinados a locaciones múltiples, conservando éstos la estructura de la planta con patio y una sola puerta de calle.

Hacia 1867 Justiniano Lynch, mandó construir, especialmente, uno de los primeros edificios destinados a este fin, en la calle Corrientes entre Talcaruano y Uruguay. Constaba de 30 habitaciones que medían 5 por 5 metros. Cada cuarto era alquilado por el precio mensual de 100 pesos, es decir $ 4 oro cuando el jornal de un oficial albañil era de $ 0.50 diarios ($ 2 oro). El sistema constituyó pues, también, una rápida solución para el modesto salario del trabajador [9].

En 1880 había aproximadamente unos 1.770 conventillos en Buenos Aires, cifra que se eleva a 2.249 en 1895, calculándose para 1904 una existencia de 43.873 habitaciones distribuidas en 2.462 conventillos y ocupadas por 138.188 personas sobre un total de 951.891 po-

[7] Esta triste suerte le tocó entre tantas a la que fuera residencia del Virrey don Joaquín del Pino. Suntuosa vivienda ubicada en la esquina de las calles Perú y Belgrano conocida como la "Casa de la Virreina Vieja" por haber vivido en ella, luego de enviudar la esposa de Joaquín del Pino.

[8] SCOBIE, op. cit., p. 191.

[9] Conforme LA PRENSA 8 de septiembre de 1901.

bladores. Es decir que casi el 17 % de la población de Buenos Aires moraba en las tristes y sucias piezas de los conventillos [10].

Estos míseros albergues fueron el primer refugio de las corrientes inmigratorias. El Censo de 1887 registró entre los moradores de las casas de inquilinato situada en el radio céntrico un 72 % de población extranjera, mientras que en toda la ciudad el porcentaje de extranjeros habitantes de conventillos alcanzaba el 66 % [11].

El conventillo fue juzgado como el nexo natural de elementos hetereogéneos. "La planchadora, el compadre mayoral de tranvías, el español anarquista, el napo y tano verdulero y el turco mercachifle han trenzado en sus patios bulliciosos la temática del sainete y la raigambre de un mundo nuevo que entrecruzó sus ramas como las plantas de un monte cimarrón" [12].

La población local tardó en asimilar al elemento extranjero. Sus ropas, costumbres, aspecto y lenguaje fueron el motivo de las burlas del criollo, quien inmediatamente despreció al "gringo".

El rígido señorío español, había consagrado la superioridad "de la toga y de la espada por encima del martillo, la pala y el yunque" [13]. Parecía pues, que la presencia del inmigrante era admitida únicamente en aras de la exaltación del progreso.

Por lo demás, el inmigrante, desarraigado, nostálgico, perseguido por el recuerdo de mil penurias, se había decidido a efectuar este "salto al vacío", ilusionado con la esperanza de obtener un rápido progreso económico. Su tesonera actitud, desplazando en más de una ocasión al elemento local le granjeó las antipatías de este [14].

La literatura de la época no tardó en reflejar el conflicto entre ambos mundos. Tanto en "La Gringa" de Florencio Sánchez como "En la sangre" de Eugenio Cambaceres se pinta el choque entre los antiguos dueños de la tierra y los recién llegados.

Conscientes de ese rechazo, los extranjeros se agruparon por na-

10 JOSÉ PANETIERI, *Los trabajadores*, Buenos Aires, Ed. Jorge Alvares, 1967, p. 49.

11 *Censo de la Ciudad de Buenos Aires*, 1887, II p. 30.

12 MARCELO ETCHEBARNE, *La influencia del arrabal en la poesía argentina culta*, Buenos Aires, Ed. Kraft, 1955, p. 146.

13 SCOBIE, op. cit., p. 280.

14 EDUARDO MARTIRÉ, *El Noventa, Una epidemia moral que llamaremos fiebre del progreso*, en *Lecciones y Ensayos* (en adelante L. y E.) nº 21-22, Buenos Aires, 1961, p. 110.

ciones y a veces hasta por provincias, regiones, pueblos o aldeas; tal era su número que hasta estas minucias permitía.

Algunos conventillos sumaron pues a connacionales. Se convirtieron en verdaderas islas donde se había trasplantado el cerrado dialecto, las costumbres, la música, los cantos de la patria lejana.

Entretanto, las condiciones en que se desarrollaba el trabajo, considerado como una mercancía, que debía regularse por el libre juego de la oferta y la demanda conforme el criterio clásico [15], establecían una jornada promedio de 10 horas que se extendía en ocasiones hasta 12 ó 14. No existían períodos de vacaciones, licencias ni la consideración de los días feriados. Ni aun el descanso hebdomadario gozaba de general aceptación, pues muy parcialmente se aplicaba.

Si el obrero faltaba por causa de enfermedad se le descontaba el día; los talleres y las fábricas no reunían generalmente las mínimas condiciones de seguridad e higiene. En cualquier momento el trabajador podía ser despedido sin indemnización ni preaviso alguno. Mujeres y niños desde los 6 y 7 años trabajaban en condiciones similares a los hombres pero recibiendo siempre un jornal menor.

Los salarios sufrieron sensibles deterioros con las crisis monetarias, especialmente luego de la grave inflación que existió entre 1883 y 1890.

Así, el jornal de un obrero calificado que en 1886 alcanzaba $ 2,50 y en 1895 $ 3,50 sufrió una disminución real de $ 1,80 a $ 1,90 pues la conversión oro del peso papel había decrecido entre los años citados de 0,71 a 0,34 pesos [16].

En pesos-oro, los salarios de la mano de obra calificada disminuyeron así: 1880 $ 1,50; 1885 $ 1,95; 1890 $ 1,20 y 1891 $ 0,81 [17].

[15] EDUARDO MARTIRÉ, *El proyecto de Ley Nacional de Trabajo (1904) a través de la prensa porteña*, en *Revista de Historia del Derecho* (en adelante R.H.D.), Tº III, Buenos Aires, 1975, p. 230.

[16] PANETIERI, op. cit., p. 58.

[17] Idem, p. 58.

El conocido informe que el ministro norteamericano W. Buchaman envió en la época a su gobierno, ilustra sobre la reducción real que sufriera el salario del obrero. Entre los años 1886 y 1896 se registraron las siguientes oscilaciones:

	1886	1890	1892	1894	1896
precio del oro	139	251	332	357	296
depreciación	29%	60%	70%	72%	66%
valor $ papel a oro	0,71	0,40	0,30	0,28	0,34
salario nominal obrero carpintero en papel	2,50	3,00	3,25	3,50	3,50
ídem en oro	1,80	1,19	0,97	0,98	1,19

En 1895, la ley 3781, al fijar la conversión 44 pesos oro por 100 pesos papel, pese a estabilizar la moneda frenando el aumento, fue utilizada por parte del empresariado para reducir el salario nominal de los trabajadores, alegándose que el valor de la nueva moneda era superior al anterior [18].

La desvalorización del salario del obrero, calculado sobre base oro, estuvo acompañada por el mantenimiento de los niveles oro de los artículos de primera necesidad y el constante aumento del precio de los alquileres, lo que determinó eternos déficit en los presupuestos de la clase trabajadora.

Los alquileres sufrieron un vertiginoso aumento, determinado por un cúmulo de factores tales como la falta de correlación entre la expansión demográfica y la edificación, el aumento de los materiales de construcción y de los impuestos territoriales y municipales, el subarriendo de las piezas de los conventilos y la aglomeración de estos en el radio céntrico, originado por la necesidad de evitar los gastos del traslado.

Así, si en 1883 era posible alquilar una habitación por $ 5,7, en 1890 su precio había ascendido a $ 15,51, en 1901 a $ 18 ó $ 20 y para el Centenario ya redondeaba los $ 40 mensuales [19].

A tal extremo llegó el encarecimiento de los alquileres, que en 1907, Buenos Aires asistió a un hecho insólito: un movimiento de resistencia por parte de los locatarios conocido como "la huelga de los inquilinos".

En septiembre de ese año 130 familias que convivían en un conventillo de la calle Ituzaingó al 200 se negaron a pagar sus respectivos alquileres, reclamando un rebaja de 30 %, el arreglo del inmueble y algunas garantías contra el desalojo. La noticia cundió como reguero de pólvora. Inicialmente tomada a broma por la población, no tardó en convertirse en un serio motivo de preocupación, porque la casi totalidad de las casas de inquilinato adhirieron a la huelga. Los conventillos se convirtieron en improvisadas tribunas donde exaltados oradores arengaban a sus habitantes a no pagar los alquileres. 120.000 personas, habitantes de más de 2.000 conventillos resistieron tenazmente, organizando las coloridas "marchas de las escobas", que concluían en medio de desórdenes y tiroteos.

18 Iaacov Oved: *El trasfondo histórico de la ley 4144 de Residencia.* En Revista Desarrollo Económico, Tº XXXVI, Buenos Aires, p. 126.

19 La Prensa, 8 de septiembre de 1901.

Los Juzgados de Paz se abarrotaron de demandas de desalojo. Sólo muy pocos conventillos lograron transar con sus patronos algunas rebajas o mejoras. Hacia diciembre el problema había prácticamente cesado. Gran número de rebeldes estaban ya desalojados y la Asociación de Patronos se encargó de confeccionar las listas negras que identificaban a los inquilinos indeseables.

Con excepción del precio del alquiler, el costo de vida en los rubros básicos no experimentó substanciales alteraciones; por ejemplo, el precio del kilogramo de carne se mantuvo prácticamente invariable en la época que estudiamos (pese a que entre 1899 y 1890 sin embargo de haber aumentado la población de 795.383 a 821.293 almas, el consumo de carne vacuna disminuyó en 16.870.140 kilogramos) [20].

Esa circunstancia evitó en el panorama laboral argentino, las hambrunas y el raquitismo que sufrían los trabajadores de algunas comunidades europeas.

> "En nuestros hombres de pueblo no vemos la espalda encorvada, la cara enjunta, el cuerpo débil, flácido de aquel obrero que ha conocido todas las opresiones de la servidumbre, sedimentadas durante siglos enteros. Nuestro obrero es sano, bien comido... su aspecto es de vigor, rosado, hermoso..." [21].

diría en el Congreso el diputado Lacasa, al discutirse la sanción de la Ley de Residencia.

En el transcurso del año 1901, el diario *La Prensa* llevó a cabo una minuciosa investigación sobre las condiciones de vida y trabajo de la clase asalariada argentina, tanto la radicada en Buenos Aires como en el interior de la República. Los resultados de la tarea aparecieron durante los meses de agosto, septiembre y octubre de 1901 en una serie de 40 artículos titulados "Los Obreros y el Trabajo".

Estos estudios, pretendían dar a conocer, detalladamente, los denodados esfuerzos que debían realizar diariamente las familias obreras para atender sus necesidades vitales.

En la edición del 24 de agosto se cita el ejemplo de una familia de trabajadores compuesta por 7 miembros (padre, madre y 5 hijos). Conforme dicho periódico, el padre se desempeñaba como zapatero, ganando un jornal diario de $ 2,00; los 2 hijos mayores (13 años el

[20] LA PRENSA, 20 de agosto de 1901.

[21] HONORABLE CONGRESO DE LA NACIÓN. *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados.* Sesión Extraordinaria del 22 de noviembre de 1902, Buenos Aires, 1902, Tº II, p. 353.

primogénito), ganaban $ 0,50 cada uno. Como el trabajo se suspendía dos días al mes, entre todos reunían un sueldo mensual de $ 84.

Un cálculo diario y mensual de los gastos mínimos que debía afrontar esta familia, arrojaba para *La Prensa* las siguientes cifras [22]:

	Diario	*Mensual*
Carne	$ 0,45	$ 13,50
Legumbres	„ 0,20	„ 6,—
Leche	„ 0,20	„ 6,—
Azúcar	„ 0,15	„ 4,50
Pan (2 kg. diarios)	„ 0,32	„ 9,60
Almacén	„ 0,25	„ 7,50
Cuota sindical	„ —,—	„ 1,25
Aceite - Vinagre - Sal	„ —,—	„ 1,25
Vino (1/2 litro día)	„ 0,16	„ 4,80
Arroz y Maíz	„ 0,12	„ 3,60
Tabaco	„ 0,08	„ 2,40
Carbón - Kerosene - Velas	„ 0,08	„ 2,40
Alquiler dos piezas 3,5 x 3,5 a 20 cuadras del taller	„ —,—	„ 17,—
Ropa - Botines	„ —,—	„ 8.—
	TOTAL	$ 96,65

Otro caso, es el proporcionado por la comparación de los jornales obtenidos por oficiales y peones albañiles que trae el ejemplar de *La Prensa* del 23 de agosto de 1901 [23].

Tabla de ingresos diarios y mensuales:

	Diario	*Mensual*
Frentista	$ 2,57	$ 77,10
Oficial	„ 2,12	63,60
Medio Oficial	„ 1,87	„ 56,10
Peones	„ 1,28	„ 38,40

22 LA PRENSA, 24 de agosto de 1901.
23 LA PRENSA, 23 de agosto de 1901.

Tabla de egresos calculados sobre base familia tipo:

	Diarios	*Mensual*
Carne	$ 0,30	$ 9,—
Leche	„ 0,10	„ 3,—
Verduras	„ 0,15	„ 4,50
Cereales	„ 0,12	„ 3,60
Tabaco	„ 0,05	„ 1,50
Pan	„ 0,22	„ 6,60
Aceite - Grasa - Vinagre	„ —,—	„ 5,40
Vino	„ 0,12	„ 3,60
Alquiler pieza conventillo	„ —,—	„ 17,50
Luz	„ 0,10	„ 2,50
Fuego	„ —,—	„ 3,00
Varios - Ropa	„ —,—	„ 3,00
	T O T A L	$ 63,20

Cotejando las cifras de ingresos (con la salvedad de que los trabajadores hubieran podido desempeñarse durante el mes completo, puesto que los días no trabajados, aun por causas ajenas a su voluntad, tales como falta de materiales o razones climáticas en los trabajos de albañilería, etc. les eran igualmente descontados) con las de egresos, surgían para el periódico, las diferencias que no podía afrontar el trabajador, aun cuando se desempeñara el máximo de días.

Resulta pues ocioso agregar —según este informe— que bastaba alguna dolencia, por breve que fuera, que lo postrara en cama algunos días, para desequilibrar la endeble economía familiar. Por una u otra razón era excepcional que el obrero lograra superar más de 200 días de trabajo anuales.

Conforme el estudio que hemos mencionado, hacia 1901 la población trabajadora con que contaba Buenos Aires, compuesta de obreros, peones, dependientes y despachantes de comercio, etc., excluidos los "altos empleados", ascendía a la cifra de 235.000 personas. Sobre una población total de 825.000 habitantes, resultaba un porcentaje de 28,50 de asalariados.

De estas cifras, casi 20.000 obreros trabajaban discontinuamente, reuniendo apenas 8, 10, 12 ó 15 jornales al mes. El desempleo era más agudo en los gremios de albañilería, carpintería, yesería y herrería. A su vez, de 6.500 a 10.000 peones sin oficio en su mayoría inmigrantes, que acabada la época de las cosechas atravesaban grandes penurias para conseguir el sustento diario, vagaban por las barracas de las zonas portuarias ofreciéndose para cualquier tarea.

Ahora bien, y siempre de acuerdo con el estudio citado, si consideramos únicamente las cifras menores sumamos 26.500 obreros sin empleo fijo, y como de este número un tercio era casado y con dos hijos como mínimo, la nada despreciable suma de 52.735 personas carecían de ingresos permanentes para atender sus primeras necesidades.

A ello se agrega el total de desocupados no obreros que redondeaban los 20.000, elevándose a 46.500 el número de obreros desocupados o semiempleados [24].

Este era, en rápido bosquejo —y según un testigo que nos parece imparcial—, la situación de las clases trabajadoras en los albores de nuestro siglo. Así vivieron obreros criollos y extranjeros adaptándose dificultosamente a un país que acababa de despertar del sopor de una larga siesta aldeana, renovando sus estructuras económico-sociales bajo el mítico signo del "progreso" y preparando el advenimiento de las nuevas clases dirigentes.

Las luchas obreras.

En el mes de mayo de 1890, muerto ya Marx decía Federico Engels, al prologar la edición alemana del "Manifiesto Comunista" "...en el momento en que escribo estas líneas, el proletariado de Europa y de América pasa revista a sus fuerzas, movilizadas por vez primera en un sólo ejército bajo la misma bandera" [25].

¿Qué significaban estas palabras? ¿Qué había sucedido para que en París, el año anterior, al reunirse el Congreso Internacional Socialista, Guillermo Liebknecht, el amigo de Karl Marx asumiera la representación de un minúsculo Club argentino, de socialistas alemanes, el "Vorwarts"?

Pues, acontecía que nuestro país había sido también alcanzado por la marea de protestas y reformas que suscitaba la cuestión obrera. Hasta 1890 sus manifestaciones se habían caracterizado por la variedad, dispersión y diversidad de tonalidades ideológicas que las teñían, pero a partir de ese año, los mecanismos de agremiación utilizados por las clases trabajadoras limaron gran parte de sus asperezas acentuándose sensiblemente la formación de una conciencia de clase.

24 LA PRENSA, 21 de agosto de 1901.

25 CARLOS MARX Y FEDERICO ENGELS, *Manifiesto Comunista*, Buenos Aires, Ed. Anteo, 1974, p. 24.

A pesar del indudable cosmopolitismo que dominaba la compleja mixtura de diversas corrientes inmigratorias, las expresiones de las luchas obreras comienzan a cobrar caracteres uniformes metódicos y definidos en sus perfiles doctrinarios y en sus móviles políticos.

El aporte inmigratorio extranjero nos había traído el bagaje doctrinario del movimiento obrero internacional, sus conflictos y enfrentamientos. Porque además de la inmigración espontánea que buscaba mejorar sus condiciones de vida ingresaron al país los perseguidos de los movimientos políticos y sociales que agitaban a Europa desde 1848.

Miembros de la Asociación Internacional de Trabajadores fundada en Londres en 1864, de la Social Democracia Alemana delarada ilegal por Bismarck en 1878, de la Comuna de París de 1871, combatientes de las guerras carlistas, cantonalistas y republicanos de la primera República española trasladaron tumultuosamente el ideario abrazado en sus patrias lejanas [26].

Por ello, al delinearse en nuestro medio las filas de la resistencia obrera se reprodujeron los choques que en Europa habían quebrado la cohesión de la Primera y de la Segunda Internacional [27].

> Las fronteras interiores del movimiento obrero que surge en el país ya están marcadas a través de líneas que habrán de pronunciarse cada día más. Rebeldes las dos, una se sistematiza tan pronto surge en torno a la lógica marxista y la otra se despliega en el ejercicio espontáneo de la voluntad. Socialistas y anarquistas confundirán con sus propios aprestos la necesidad de polémica entre ellos [28].

Dos corrientes mayoritarias: anarquistas y socialistas nutrirán pues la ideología predominante en las filas del movimiento obrero. Los primeros nuclearon a gran parte de la inmigración española e italiana, se inclinaron por el empleo de métodos violentos y se opusieron te-

[26] DIEGO ABAD DE SANTILLÁN, *Historia Argentina*, T° III, Buenos Aires, 1968. Ed. Tea, p. 534.

[27] En Buenos Aires, Montevideo y Córdoba surgieron secciones francesas, italianas y españolas de la Internacional de Trabajadores fundada en Londres en 1864, que funcionaban autónomamente, pero vinculadas a un Consejo Federal de 5 miembros que resolvía las cuestiones de interés general. Estos nucleamientos (que no fueron numéricamente importantes) "reflejaron las disputas europeas entre marxistas y bakuninistas". Una carta fechada en Buenos Aires el 23 de septiembre de 1973 firmada por A. Aubert, que fue hallada por Max Nettlau en el Archivo de los Social Demócratas dice, refiriéndose a las 3 secciones: "A fuerza de trabajo y perseverancia hemos podido difundir y hacer germinar la semilla", Martín S. Casaretto, *Historia del Movimiento Obrero Argentino*, T° I, Buenos Aires, 1946, p. 7.

[28] DARDO CÚNEO, *Las dos corrientes del movimiento obrero en el 90;* Buenos Aires, s/d.

nazmente a transar con las autoridades, a buscar soluciones de conciliación o a participar en las contiendas políticas "enseñando a los desheredados lo que podían lograr mediante la asociación de sus esfuerzos y afanes sin esperar la benevolencia de las clases privilegiadas del poder"[29].

Diego Abad de Santillán, analizando el tema ha dicho que el anarquismo aceptó "el comunismo en el orden económico y la libertad en el orden político". "Su ideal es antiestatista, rechaza el Estado como forma histórica de la autoridad, como cristalización de la violencia organizada como instrumento de clase y sistema de opresión"[30].

En tanto, los socialistas, de accionar moderado, intentaban la solución de la cuestión obrera a través de la creación de un partido que propugnaba la reforma legislativa acorde con sus intereses, logrando llevar en 1904 su primer representante, Alfredo L. Palacios, al seno de la Cámara de Diputados.

Estas diferencias "envenenaron" durante largo tiempo las relaciones entre los partidarios de ambas tendencias. A través de la prensa y la bibliografía que lograron publicar en esos años, socialistas y anarquistas criticaron mutuamente las técnicas empleadas[31].

A estas dos corrientes se sumaba la esmerada organización que la Iglesia Católica se esforzó en imprimir a la clase trabajadora a través de los Círculos de Obreros que a partir de 1891 surgen en la Argentina.

Campeón de esta ardua lid fue el sacerdote alemán Federico Grote,[32] quien buscaba, mediante la asociación de los trabajadores

29 ABAD DE SANTILLÁN, op. cit., p. 543.

30 DIEGO ABAD DE SANTILLÁN: *La Fora*, Buenos Aires, Ed. Nervio, 1933, p. 83.

31 Algún tiempo más tarde, un dirigente socialista de larga actuación partidaria, recordaba en sus Memorias: "...Pasado medio siglo y considerando serenamente tales hechos, he llegado a la conclusión de que toda aquella violencia anarquista debe haber contribuido al mantenimiento de la organización gremial y a la conquista de las mejoras obreras, porque en aquellos tiempos un puñetazo alcanzaba a menudo más valor demostrativo que un teorema bien razonado". NICOLÁS REPETTO, *Mi paso por la política, de Roca a Yrigoyen*, Buenos Aires, Ed. Rueda, 1956, p. 123.

32 El Padre Federico Grote nació en Munster, Westfalia, el 16 de julio de 1853, justamente en la Alemania católica donde se hallaban radicados los distritos industriales económicamente más representativos. En 1870, luego de cursar sus primeros estudios ingresó a la Congregación de los R. P. Redentoristas, concluyendo allí los seminarios eclesiásticos y ordenándose sacerdote en 1878. Poco

católicos el mejoramiento de las condiciones de vida y trabajo del proletariado argentino, la educación de este en los principios de la Doctrina Social de la Iglesia y la búsqueda del equilibrio en los violentos enfrentamientos entre los intereses del capital y del trabajo.

En 1891, se crea el primero de los círculos que es el Círculo Central de Obreros de Buenos Aires al que en 1894 le siguen el de Santa Lucía y el de San Cristóbal, fundados en los meses de abril y mayo de ese año. En 1895 aparecen los de Concepción, Avellaneda y Rosario (este último en la Provincia de Santa Fe).

Guiados por la identidad de propósitos y aspiraciones, cada uno de estos círculos mantuvo su vida completamente autónoma, aunque respondían al Consejo Central y más tarde a la Junta Central de Gobierno.

Rápidamente, estos nucleamientos obreros se proyectaron también en el interior del país, Catamarca en 1896; Córdoba, Santiago y Salta en 1897; Tucumán y Mendoza en 1899; Corrientes en 1901, etc., de modo tal, que al abandonar el Padre Grote la dirección de la tarea en 1912, existían 77 círculos con un total de 22.930 afiliados que contaban con 21 edificios propios y un capital calculado en $ 1.070.000 moneda nacional.

Vaciados en el modelo alemán de las asociaciones de Kolping y bajo la directa inspiración de los principios contenidos en la Encíclica Rerum Novarum de León XIII constituían los círculos asociaciones populares que tendían a la agremiación sindical y que por el pago de una pequeña cuota mensual brindaban a sus asociados servicios

tiempo más tarde, fue enviado a la República del Ecuador, iniciando allí su misión pastoral que en 1884 continuaba en Buenos Aires.

Infatigable viajero y agudo observador, recorrió gran parte del país recogiendo información y palpando la realidad sobre el estado de la clase obrera argentina, tarea previa a la de fundación de los Círculos a los que guió, alentó y dirigió personalmente.

Apasionado y consecuente maestro de la doctrina social de la Iglesia, de él se ha dicho, "El socialismo no ha tenido un enemigo más decidido ni temible". Las columnas de "La Defensa", "La Voz del Obrero", "El Pueblo" y "El Trabajo" se enriquecieron con sus artículos periodísticos. Su pluma se ensayó también en pequeñas obras de masiva divulgación de los principios de la doctrina que sustentaba, en tajante oposición a las teorías liberales y socialistas de la época. En 1912, por razones de obediencia religiosa, abandonó la dirección de los Círculos, retirándose a Salta donde asumió la Rectoría de la Iglesia y Casa de San Alfonso. (Datos tomados de JOSÉ ELÍAS NIKLISON, *Acción Social Católica Obrera* en *Boletín del Departamento Nacional del Trabajo*, Nº 46, Buenos Aires, marzo de 1920).

tales como educación, socorro en caso de enfermedad, asistencia médica y hospitalaria, servicios de biblioteca, socorros en casos de desempleo, agencias de empleo, etc.

La importancia de la labor desarrollada por los mismos en los primeros años de nuestro siglo bien merecen un estudio por separado en cuya faz de investigación actualmente nos encontramos.

Por último, una última corriente del movimiento obrero del siglo XIX estaba constituida por los llamados "Obreros Liberales" cuya presencia es detectada a través de tímidas expresiones vertidas en la prensa.

La evolución del accionar obrero, en estos primeros años siguió a grandes rasgos el siguiente rumbo:

El 1º de enero de 1882, los socialistas alemanes residentes en Buenos Aires constituyen el Club Vorwarts bajo la instauración de la filosofía del Partido Social Demócrata Alemán, presidido por el obrero tapicero Teodoro Weber. Editan un periódico que lleva el mismo nombre dirigido por el obrero zapatero Juan Shaffer.

En 1877, los maquinistas y foguistas de locomotoras fundan "La Fraternidad" que comienza organizando las primeras huelgas del Ferrocarril Provincial.

Once años después, surge el Círculo Socialista Internacional, afiliado a la filosofía del anarquismo. Liderado por el italiano Enrico Malatesta se opone a peticionar a los poderes públicos, tal como lo aconsejaban los dirigentes socialistas, inclinándose por el uso de los métodos más violentos y absolutos.

Al año siguiente, en 1899, siguiendo los dictados del Congreso Obrero celebrado en París el 20 de julio de 1889, se funda en Buenos Aires el Comité Internacional Obrero que propugna la difusión de sus principios. El órgano de expresión fue el periódico *El Obrero* editado por G.A. Llallemant bajo el lema que empezaba a difundirse en nuestro medio "Proletarios de todos los países, uníos".

En 1890 se crea la Federación Obrera de la República Argentina que al ser allanada el 8 de agosto de 1901 agrupaba a la gran mayoría de las sociedades de resistencia existentes en el país. La impresionante manifestación de repudio que los gremios adheridos organizaron el 17 de agosto de ese año llegó a aunar a 42 sindicatos que se reunieron en la plaza Colón para escuchar a los representantes de ambas facciones del movimiento obrero: Nicolás Repetto, Alfredo Palacios, Dante Garfagnini, Adrián Patroni, etc.

En 1895 se constituye el Partido Socialista. Desde un año atrás los socialistas publicaban el semanario *La Vanguardia* que apareció por primera vez el 7 de abril de 1894, transformándose luego en diario, bajo la dirección del médico Juan Bautista Justo.

El 25 de mayo de 1901, sobre la base de la antigua Federación Obrera, se crea la Federación Obrera Regional Argentina que consagra definitivamente la cohesión de los sindicatos obreros. En ese mismo año se firma el primer contrato colectivo de trabajo entre obreros y patronos marmoleros [33].

Paralelamente, a lo largo de todos estos años, se había producido un número incontable de huelgas y paros laborales organizados y alentados por los centros que hemos mencionado, quienes ejercieron

33 "En Buenos Aires, capital de la República Argentina a los treinta días del mes de diciembre de 1901. Los abajo firmados por una parte los sres. W. Bustelli Rossi, Germán Bianco, Pedro Gramisci, Andrés Magistrati y Francisco Silvestri en representación de la Sociedad de Propietarios de Marmolerías y los sres. Jaime Barba, Domingo Martínez, Federico Storti, Domingo Nieri y Manuel Biancheri, en representación de la Sociedad de Obreros Marmoleros, han convenido estipular el presente convenio, que será refrendado con la firma del presidente, secretario y tesorero de ambas entidades obligándose todos a respetarlo y hacerlo respetar por sus respectivos socios a saber:

Art. 1º: En los talleres y obras el horario será 9 horas por 8 meses y 8 horas los 4 restantes.

Art. 2º: El sueldo de los obreros quedará de conformidad con el que existía el año 1900.

Art. 3º: El Centro Propietarios de Marmolerías se obliga a que sus socios no den trabajo a obreros extraños a la Sociedad Obreros Marmoleros y también ayudará a dicha sociedad cuando tenga que sostener una huelga en casas que le indicará la Comisión Directiva.

Art. 4º: La Sociedad de Obreros Marmoleros, por su parte no permitirá a sus socios que trabajen para casas que no pertenezcan al Centro Propietarios de Marmolerías.

Art. 5º: Nombramiento de una comisión de cinco miembros de cada Sociedad que formarán el "Cuadro de Honor" para definir las dificultades que surgieran entre patronos y obreros. Este jurado estará en ejercicio un año, sus miembros podrán ser reelegidos, pero no podrán formar parte de las Comisiones Directivas. En caso de empate en las votaciones se nombrarán cuatro personas, dos por cada Sociedad que dará su fallo y será definitivo.

Art. 6º: Abolición del trabajo a destajo.

Art. 7º: Pago quincenal y en día domingo.

Art. 8º: El "Jurado de Honor" en ejercicio en el año 1904, introducirá al presente convenio las modificaciones que encuentre convenientes, las cuales serán aceptadas por ambas sociedades y puestas en vigor en enero de 1900.

Art. 9º: Una copia de este convenio será colocada en cada taller de marmolería".

una profusa propaganda a través de sus publicaciones periódicas tales como: *La Miseria* (1890-1891); *El Perseguido* (1890-1897); *La Liberte* (1893-1894); *La Riscosa* (1893); *El Obrero Panadero* (1894-1900); *El Oprimido* (1894-1897); *La Questione Sociale* (1894-1896); *L'Avvenire* (1895-1904); *Cyclone* (1895); *La Revolución Social* (1896-1897); *La Voz de la Mujer* (1896-1897); *La Protesta Humana* (1897-1907); *Germinal* (1897-1898); *El Rebelde* (1898-1903); *El Escalpelo* (1899-1900); *El alba del siglo XX* (1900); *Cooperativa General* (1900); *El Obrero* (1900-1902); *El Obrero Albañil* (1900-1902); *Organización* (1901); *La Nuova Civilitá* (1901-1902); *El Combate* (1901-1902); *La Organización Obrera* (1901-1905); *El Gremio* (1902-1903); *El Barbero* (1903); *La Protesta* (1903-1904), etcétera [34].

Los primeros años de nuestro siglo importan la multiplicación y aceleración de los conflictos de los trabajadores, que cuentan ya con una organización que ha pasado por las primeras pruebas de fuego de los "meetings" públicos y las huelgas cuya sola permanencia, constituía de por sí, un hecho alentador.

Desde 1878, año de la constitución de la Unión Tipográfica, que llevó a cabo la primera huelga organizada que se realizó en el país, solicitando reducción de la jornada de trabajo y aumento salarial, los trabajadores de los distintos oficios se habían agrupado, progresivamente, en defensa de sus derechos.

La huelga fue el recurso que con mayor eficacia emplearon estas primeras sociedades de resistencia.

Un acontecimiento de gran trascendencia fue la celebración en 1890, por primera vez en el país, del 1º de mayo, que el Congreso Internacional Socialista de 1889 había decidido consagrar como fiesta del trabajo en recuerdo de la huelga general de Chicago de 1886. La organización corrió por cuenta de los socialistas del Vowaerts. Con excepción del anarquista Círculo Socialista Internacional, todas las sociedades obreras respondieron favorablemente.

Art. 10º: El presente contrato entrará en vigor el 1 de enero de 1902 y durará 3 años.

Art. 11º: Para constancia de lo estipulado firmamos dos de un mismo tenor y a un solo efecto.

[34] Esta lista de las publicaciones editadas en Buenos Aires, con anterioridad al año que nos ocupa 1902, ha sido confeccionada consultando la bibliografía especializada sobre el tema. Dejamos constancia que gran parte de las colecciones de los periódicos citados, no se encuentra en el país.

El Comité Internacional Obrero designado para llevar a cabo la resolución del Congreso de París eligió las instalaciones del Prado Español[35] como sede de la reunión.

En el "meeting" del 1º de Mayo intervinieron diversos oradores, quienes se expresaron en español, italiano, francés y alemán[36]. Manifestaciones parecidas se realizaron en Rosario, Bahía Blanca y Chivilcoy.

Resultado de la gestión, fue el petitorio que con la firma de 7.000 obreros se presentó al Congreso, allí los trabajadores solicitaron una serie de mejoras laborales tales como reducción de la jornada a 8 horas, abolición del trabajo nocturno, prohibición del trabajo de la mujer que pudiere afectar su salud, descanso de 36 horas semanales, prohibición del trabajo a destajo, seguro obrero contra accidentes, inspección sanitaria de talleres y fábricas, creación de Tribunales de Concordia mixtos, etc. Jamás el petitorio fue considerado en los debates legislativos.

En las últimas décadas del siglo XIX el malestar obrero creció considerablemente, hasta llegar al año clave en nuestro estudio: 1902. Durante todo su transcurso estallaron huelgas por medio de las cuales los trabajadores pidieron aumentos salariales, reducción de la jornada de trabajo, garantías contra el despido y mejoras generales en las condiciones de trabajo.

El principal teatro de las huelgas fue —no podía ser de otro modo— Buenos Aires, que por su mismo carácter de primer puerto que tocaban las corrientes migratorias, aglomeraba el residuo que la débil política colonizadora le imponía, como precio a su rasgo de gran urbe. Otros puntos singularmente conmovidos por los estallidos huelguísticos fueron las provincias de Buenos Aires y de Santa Fe, centros de radicación de la incipiente industria y principales focos del comercio exportador del país.

La Memoria de la Policía del año 1902 arrojaba un balance de 26 huelgas parciales ocurridas en todo el país, de las cuales sólo 7

35 Se encontraba situado en la actual Avenida Quintana entre las calles Ayacucho y Junín.

36 Comentando el hecho, afirmó el periódico "El Nacional" que en los discursos pronunciados aparecían bien dibujadas "las diferencias que aquí como en todas partes dividen a los socialistas en dos grupos, los anarquistas y los socialistas propiamente dichos" (Citado por SEBASTIÁN MAROTTA en *El Movimiento Sindical Argentino*, Buenos Aires, Ed. Lacio, 1960, T. I, p. 83.

habían tenido signiticativa importancia y repercusión. A elia se sumaba la gran huelga general del mes de septiembre que llegó a paralizar el tráfico exportador de la República.

Detallando sus motivos resulta que 20 huelgas lo fueron por reclamos de disminución de horas de trabajo y aumentos salariales, por protestas contra actos de hostilidad cometidos contra la Federación Obrera, 1 por supresión de la libreta personal (la huelga de cocheros realizada en los meses de marzo y abril), 2 por incorporación de obreros despedidos y 3 por causas diversas.

El año se caracterizó asimismo por la crecida multiplicación de las sociedades gremiales de resistencia, nucleadas en una inmensa mayoría en torno a la Federación Obrera y sujetas a la rígida disciplina que esta imponía. La Federación Obrera era predominantemente anarquista, y sus directores se constituyeron en los más exaltados y violentos agitadores de las clases trabajadoras.

Su activísima prédica, propagando el empleo de métodos violentos, determinó un sinnúmero de ataques que se efectuaron contra la vida y los bienes de los trabajadores que se negaban a participar en las huelgas, boicot y atentados contra los empleadores, y resistencia, que llegó incluso a ser armada, contra las autoridades, desórdenes que hacia finales de 1902 amenazaban convertirse en una verdadera sedición.

La propaganda de los agitadores obreros se llevó a cabo en ese año, a través de 109 reuniones públicas, 132 conferencias doctrinarias y la organización de 32 funciones teatrales y 12 tómbolas llevadas a cabo para alimentar las cajas gremiales [37].

Fue en esas circunstancias, cuando el Presidente Roca reunió apresuradamente a las Cámaras y les pidió la sanción de una ley que permitiera la expulsión de los agitadores extranjeros para imponer la paz en la República.

Veremos a continuación, detalladamente, el desarrollo de las huelgas en el transcurso de este año de 1902.

El 4 de enero Rosario amaneció en medio de una espontánea huelga general. Distintos gremios en solidaridad con los estibadores de la ribera abandonaron el trabajo. Piquetes de huelguistas femeninos

37 REVISTA DE LA POLICÍA (en adelante R.P.) Nº 143, *La Policía en el año de 1902*, p. 355 a 358.

desengancharon los caballos de los "tranways" y obligaron a los mayorales a volver a las estaciones.

Siete mujeres son arrestadas, pero por insistencia de una delegación de su gremio fueron puestas en libertad ese mismo día [38].

En el Centro Socialista, delegados de los gremios de zapateros, cortadores, aparadores, marmoleros, cigarreros, yeseros, talabarteros, albañiles, carpinteros, cigarreros de hoja y pintores de carruajes declararon la necesidad de una huelga general.

Los mecánicos y maquinistas del Ferrocarril Central adhirieron a ella haciendo la reserva de no iniciar ninguna medida de fuerza hasta no preavisar a sus respectivas empresas con 15 días de anticipación como lo habían pactado en sus correspondientes convenios [39].

Los dueños de establecimientos industriales se apresuraron a solicitar protección policial. Se distribuyeron destacamentos en todos los puntos claves de la ciudad con la recomendación de observar la mayor prudencia [40].

El 13 de enero el conflicto había prácticamente cesado, por mediación de los señores Juan B. Quintana, Miguel Gandoli y el Dr. Eguren, obreros y patronos salvaron las diferencias y los trabajadores retornaron a sus empleos [41].

Continuaron resistiendo los obreros del Ferrocarril Central Norte, quienes habían sido afectados por masivos despidos. Se conservó únicamente el trabajo del personal destacado en la vigilancia de los depósitos, galpones y servicios de máquinas, actitud que luego fue imitada por las cabeceras de los Ferrocarriles de Córdoba y Rosario. Los obreros despedidos intentaron sin éxito promover una segunda huelga general que fue resistida por otros gremios, no sin violencia, resultando heridos de bala y puñaladas, un muerto y 49 detenidos [42].

El mismo 4 de enero se declaró a su vez, en Buenos Aires una huelga entre el personal que trabajaba en las calderas, astilleros y obras del Riachuelo. Los empleadores liderados por los astilleros Mihanovich, rechazando las mejoras pedidas de reducción de dos horas en la jornada, empleo exclusivo de obreros afiliados y retención de $ 1 mensuales como cuota de afiliación al Sindicato, cerraron sus puertas [43].

[38] LA PRENSA, 5 de enero de 1902.
[39] Idem.
[40] Idem. 7 de enero de 1902.
[41] Idem. 15 de enero de 1902.
[42] Idem. 19 de enero de 1902.
[43] Idem, 10, 13 y 14 de enero de 1902.

Abogando por la causa obrera, decía la edición del 6 de enero de *La Prensa:*

> "Preciso es convencerse que las masas obreras no recurren a ese procedimiento de resistencia movidos por instigaciones tumultuarias ni por espíritu de rebeldía sino obligadas por la extrema necesidad ante la insuficiencia del salario para cubrir las exigencias más perentorias del presupuesto doméstico, reducido ya a su mínima expresión.
>
> El trabajador sabe muy bien que es a él mismo a quien la huelga impone sacrificios directos e inmediatos porque de momento empeora su situación y le priva aún de esos recursos insuficientes que representa el jornal asegurado a sus rudas faenas.
>
> Si a pesar de esta convicción, abandona sus ocupaciones y se concierta con sus compañeros es porque entiende que no le queda otro recurso para conseguir un aumento de remuneración y a esa esperanza sacrifica hasta el pan necesario para aplacar el hambre de sus hijos.
>
> Las huelgas no pueden ser consideradas como movimientos subversivos contra los cuales no proceda aplicar otro remedio que la represión, sino manifestaciones naturales de un malestar económico que importa estudiar en sus causas generadoras" [44].

El 8 de enero se informaba que la huelga era ya "imponente", en las barracas del Riachuelo, donde otrora operaban millares de brazos en la carga y descarga de navíos, apenas si se desempeñaban 10 ó 12 hombres.

El Secretario de la Bolsa de Comercio inició negociaciones con representantes de la Liga de Obreros del Riachuelo que el 9 de enero llegan a buen fin. Las partes convinieron un jornal de $ 4 por 9 horas de trabajo diarias, para los trabajadores de la estiba. Entre tanto, caldereros y mecánicos continuaron en huelga [45].

Los astilleros Mihanovich se negaron a aceptar las mejoras concedidas. Esta y las barracas de Drysdale, Spinetto y del Puerto continuaron con sus puertas cerradas.

El 20 de enero los armadores M. Mihanovich, James Mayoribauck, Constantino Devoto, Angel Gardella, E. Ortelli, A. Lusich, Lorenzo Ferrari, Nicolás Badacero, J. B. Casiccia, E. A. Badaracco, Pedro Mazzuchelli, Agustín Guastavino y Juan Pedretti, resolvieron mantener la antigua extensión de la jornada laboral de 10 horas en verano; 9 horas y media, en otoño y primavera y 9 horas en invierno. La medida fue comunicada a los gremios de ajustadores, mecánicos, torneros, calafa-

[44] Idem, 6 de enero de 1902.
[45] Idem, 9 y 10 de enero de 1902.

tes, carpinteros y caldereros, quienes entonces decidieron continuar la huelga [46].

A su vez, el apoderado de la sociedad de Marineros y Foguistas Dr. Angel M. Caputto conferenció con los propietarios lancheros José y Bernardo Garay, Santiago Lambruschini, Carbone y Sousatti, Miguel Márquez y otros, suscribiendo un convenio que reconocía mejoras salariales a los trabajadores de este gremio. Invitadas a adherirse las casas navales de Mihanovich y similares rechazaron el convenio. En respuesta, los obreros reunidos en el Teatro Iris de la Boca la noche del 19 de febrero decidieron renovar sus medidas de fuerza [47].

La huelga se extendió así hasta el mes de marzo, sólo las casas que reconocieron los reclamos obreros lograron contar con un mínimo plantel de operarios.

Entretanto, las barracas y depósitos de la ribera del Riachuelo eran constantemente patrullados por destacamentos policiales y del cuerpo de bomberos, armados con mauser, que disolvían a los grupos de huelguistas [48].

El día 30 de marzo anunciaba *La Prensa* que desde el 1º de enero, la gran mayoría de los obreros del Riachuelo no habían percibido uno solo de sus jornales. "Es verdaderamente censurable el abandono en que nuestros gobernantes dejan a la gente trabajadora a pesar de que ésta no tiene más medios de subsistencia que sus modestos jornales" [49].

En el mismo mes de enero, el despido "momentáneo" de 150 obreros que trabajaban en un desmonte del Km. 56 del ramal Pringles del Ferrocarril del Sur, fue la chispa que encendió una larga llamarada de huelgas y protestas a lo largo de los campamentos de trabajadores [50].

Ochocientos obreros se plegaron al movimiento que encontró pronto eco en los distintos gremios de Bahía Blanca. Rápidamente de Buenos Aires fueron despachados "convoys" con tropas de la guardia de cárceles y nuevos contingentes de obreros provenientes de los talleres del Solá que al llegar a destino se sumaron al movimiento "Trabajadores" —alertaba un panfleto escrito en lengua italiana distribuido entre los

[46] Idem, 21 de enero de 1902.
[47] Idem, 20 de febrero de 1902.
[48] Idem, 24 de febrero de 1902.
[49] Idem, 30 de marzo de 1902.
[50] Idem, 23 de enero de 1902.

recién llegados, incitándolos a la huelga— "esto que hoy ha ocurrido mañana podrá sucederle a Uds." [51].

En los pliegos que los huelguistas presentaron al Ingeniero Jefe solicitaban un jornal mínimo de $ 3, la limitación de la jornada de trabajo a 9 horas en verano y 8 en invierno y el reconocimiento de la sociedad de resistencia "Obreros Unidos de la Construcción Ramal Pringles", a su vez, los nuevos obreros transportados a Pringles exigieron el viaje de regreso a la Capital, la compensación de los gastos efectuados, una remuneración por los días perdidos y $ 4, suma que cada obrero había pagado a la agencia de colocaciones de Buenos Aires que los empleara [52].

La violencia no tardó en dominar los exaltados ánimos de los huelguistas. El 24 de enero hubo enfrentamientos armados en Fortín Pavón, lo que determinó el envío de un destacamento de 25 guardia-cárceles a dicho punto para imponer el sosiego.

El día 28, grupos de obreros queman la casa del Jefe y la Estación de Ingeniero White, las que resultan parcialmente destruidas, días después un intento para volar el polvorín de la empresa, pudo ser frustrado por las fuerzas del orden.

Entretanto, en Bahía, el clima de protesta se había extendido a otros grupos de trabajadores. El día 7 de marzo se anunció el comienzo de la huelga de los estibadores del puerto, exigiendo $ 4,5 de jornal y 9 horas de trabajo y la exclusión de los peones correntinos, el día 8 se realizó en la ciudad un "meeting" de desocupados.

La presencia de contingentes de obreros correntinos y entrerrianos, traídos especialmente, por su conocida resistencia a formar fila en movimientos huelguistas, ahondó las diferencias, que se resolvieron en peleas callejeras a cachiporra y cuchillo. Unos 200 peones correntinos y entrerrianos enfrentaron a los huelguistas bahienses (en gran número inmigrantes llegados de Buenos Aires).

Aplaudiendo la medida de reemplazar los planteles de trabajadores en huelga por contingentes de hombres del litoral decía *La Voz de la Iglesia:* "Las amenazas de los revoltosos se han estrellado en la costra de acero de aquellos fornidos criollos que les importa un comino el peligro y que no conocen más barrera que aquella que limita lo imposible en los esfuerzos humanos. El trabajador criollo no está ex-

[51] Idem, 28 de enero de 1902.
[52] Idem, 24 y 26 de enero de 1902.

puesto a que cualquier parlanchín de oficio lo saque de sus casillas y se lo lleve donde quiera. No cabestrean a dos tirones y precisamente esta es la peonada que se necesita para las empresas, lo mismo que para el país'' [53].

El 11 de marzo son muertos a puñaladas y garrotazos dos obreros correntinos, Rudecindo Vallejos y Antonio González, al día siguiente un ''meeting'' en el que participan 250 obreros portando carteles con la leyenda ''Pan y Trabajo'' es disuelto violentamente por la Policía, el día 18 los enfrentamientos cobran sus víctimas entre los agentes del orden, un soldado es herido y dos vigilantes resultan con contusiones varias. Los arrestos se multiplican. 43 obreros son detenidos, muchos de ellos con heridas de sable. En repudio, los comerciantes de Bahía cierran sus negocios. Una declaración firmada por 47 propietarios de casas de comercio acusó a la Policía de actuar con extremo rigor, idénticos conceptos repitió el comerciante Cristóbal Irurzun al ser entrevistado por el corresponsal de *La Prensa* ''...la policía se armó como para librar una batalla'' dijo [54].

Poco a poco, cuando los principales agitadores fueron encarcelados, la calma retornó a la ciudad de Bahía, entretanto los huelguistas del Ferrocarril del Sur fueron desalojados con el apoyo de las tropas, suspendiéndose los trabajos y retornando muchos de ellos a la siempre convulsionada Buenos Aires [55].

La ola de huelgas se extendía rápidamente por toda la República, imitando el ejemplo de los gremios de los principales centros en distintos puntos del país estallaron movimientos de fuerza. El 15 de enero, 40 peones que trabajaban en las Salinas San José de la Provincia de Chubut iniciaron una huelga pacífica en procura de mejores condiciones de labor, más tarde se sucedieron huelgas y paros parciales entre los obreros que trabajaban en las obras de desagüe de Tucumán, papeleros de Zárate (8 de octubre); albañiles de Baradero y Buenos Aires (8 de octubre); panaderos de Mendoza, Paraná, Rosario y Coronel Pringles; tejedores de Barracas del Norte (7 de agosto); obreros alpargateros (8 de noviembre), etc. Pero el gran teatro del conflicto obrero, era sin duda, Buenos Aires que había tenido que absorber prácticamente sola, el gran aporte inmigratorio, ante la falta de organización de la política colonizadora.

[53] La Voz de la Iglesia, 7 de marzo de 1902.
[54] La Prensa, 24 de marzo de 1902.
[55] Idem, 30 de marzo de 1902.

Buenos Aires por su carácter de ciudad puerto, primer lugar donde se asienta la corriente inmigratoria "tiene siempre un residuo permanente de brazos inactivos".

> "El exceso de brazos trae naturalmente perturbaciones en la vida regular de la población. Pero el mal no está en las leyes del país ni en su capacidad industrial, obrera o fabril, está en que todos quieren radicarse en la capital en que nadie busca la distribución de los inmigrantes en las provincias en que siendo aquí la vida sumamente fácil, nadie quiere alejarse de este centro poderoso de recursos".

Decía una publicación de la época y aconsejaba: [56]

> "No estaría de más buscar una salida al exceso de población trabajadora de la Capital. Tal vez si el Congreso estudiara el asunto, del punto de vista del desarrollo de la agricultura y de la consiguiente fundación de colonias nacionales, se cortaría fácilmente ese peligro que pueda extenderse por mucho que estas tituladas reivindicaciones sociales tengan que andar con la lentitud propia de todas las ideas demasiado avanzadas".

En el mes de enero, el personal de la empresa de tranvías "La Capital" que había solicitado disminución de las horas de trabajo, se declaró en huelga. El Directorio de la Compañía pidió trabajadores adiestrados a las compañías colegas, quienes le negaron ayuda. "La Capital" debió contratar entonces a los peones y mayorales despedidos de otras empresas y se vio obligada a reducir el servicio [57].

A fines del mes de enero, los peluqueros con que contaba Buenos Aires, agrupados en el Centro de Oficiales Peluqueros, solicitaron a los propietarios de los salones de peluquería, la reducción de la jornada de trabajo y la concesión de medio día de descanso los domingos [58].

El 19 de febrero, 150 patronos peluqueros acordaron establecer la siguiente jornada de trabajo: primavera y verano de 7 a 20 horas, otoño e invierno 8 a 20 horas con una hora y cuarto para almorzar. Los días sábados el horario se extendía hasta las 23 y los domingos los establecimientos atenderían únicamente hasta el mediodía.

De los 3000 salones que existían en Buenos Aires, aproximadamente el 10 % aceptó la modificación del horario, el resto se opuso, argumentando que era justamente el domingo por la tarde cuando se producía la mayor afluencia de clientela.

Contra los remisos se declaró una huelga parcial a partir del 1 de marzo. Una comisión mixta de patronos y oficiales peluqueros re-

56 R.P. Nº 18, 16 de abril de 1902.
57 La Prensa, 27 de enero de 1902.
58 Idem, 19 de enero de 1902.

corrió las casas del ramo invitando a suscribir las reformas. Con contadas excepciones, el nuevo horario no tardó en imponerse [59].

El 16 de febrero, los peones de la Aduana de Buenos Aires que aún no habían cobrado el importe de su salario correspondiente al mes de enero, fueron obligados a aceptar la reducción de $ 5 por cada boleta de sueldos cuyos escasos montos no superaban los $ 40 o $ 45 [60].

El 9 de marzo, los lustradores de botas designaron una comisión para que adoptara las medidas que estimara convenientes para lograr el cierre de los salones los días domingo [61].

En el mismo mes de marzo, estallaron en huelga los obreros fundidores del establecimiento de Pedro Vasena por haber desconocido éste el derecho de asociación, también iniciaron medidas de fuerza el personal subalterno de los talleres del Arsenal de la Nación a quienes se les adeudaba todavía el pago del mes de enero [62].

En estos mismos meses de marzo y abril, Buenos Aires fue conmovida por una gran huelga de cocheros. Una curiosa huelga de "rasgos típicos", donde los trabajadores se sublevaron en pro de su "dignidad profesional ultrajada" [63].

La ordenanza municipal que imponía a los cocheros la obtención de una libreta de fiscalización por la que debían abonar $ 1,50 fue vigorosamente resistida por la Sociedad de Cocheros de plaza y por la Sociedad de Cocheros particulares. "Pretende grabar en nuestra honrada frente —decía una declaración de la segunda de las sociedades nombradas— el sello de la esclavitud moderna, infiriendo una profunda herida a nuestra dignidad de hombres de trabajo". "Esto de obligarnos a pagar patente para alquilar nuestras fuerzas, prohibiendo a los que nos explotan nos admitan a sus servicios sin la correspondiente marca, como si se tratase de caballos comprados en una feria" [64].

Declarada la huelga, el 31 de marzo, casi 4000 cocheros participaron en ella, cifra que indudablemente era considerable, si recordamos

59 Idem, 4 de marzo de 1902.
60 Idem, 16 de febrero de 1902.
61 Idem, 8 de marzo de 1902.
62 Idem, 24 de febrero de 1902.
63 R. P., Nº 118, *Una huelga cómoda*, 16 de abril de 1902.
64 SEBASTIÁN MAROTTA, *El Movimiento Sindical Argentino*, Ed. Lacio, Tº I, Buenos Aires, 1960, p. 142.

que entre carruajes particulares, de plaza y cochería existían en Buenos Aires 4454 vehículos [65].

Los cocheros que se resistieron fueron atacados por sus colegas con singular virulencia, el 1 de abril es incendiado un coche fúnebre de la cochería Artayeta-Castex en momentos en que regresaba de un cortejo fúnebre. Ese mismo día fueron heridos algunos cocheros y destrozado un vehículo de la casa Volpi [66].

La comisión de huelguistas pidió a las casas de servicios mortuorios que cerraren momentáneamente para obligar a la Intendencia a derogar el decreto que imponía la libreta; la propia comisión dispuso hacerse cargo de los servicios fúnebres que se produjeran en esos días, cobrando únicamente los gastos originados [67].

Amén de los vehículos de la asistencia pública y algunos cocheros de plaza, los únicos coches que intentaron circular por las calles de la desierta Buenos Aires, fueron los de las empresas Artayeta-Castex, Miras e Iribarne quienes se desplazaron con protección policial.

Pese a ello, en numerosas oportunidades, desafiando la protección dispensada, los huelguistas atacaron a los vehículos en movimiento, dañándolos, cortando arneses y capotas o arrojando frascos de vitriolo a los rostros de los conductores [68].

Ello determinó que 200 agentes del Arsenal de Guerra fueran destinados para acompañar a los coches particulares vestidos de civil y armados con machetes [69].

Días después, ante los desórdenes y tumultos provocados, se prohibió a los cocheros que celebraran reuniones al aire libre. Se dejaba de lado así, la ordenanza del 17 de noviembre de 1888 —que con excepción de que se produjeran en la calles de la ciudad autorizaba las reuniones públicas—, prohibiéndose la actuación de la Policía, salvo cuando lo exigieran la presencia de desórdenes que pudieran comprometer la tranquilidad y el orden público.

A fines de abril la huelga había prácticamente cesado, con la promesa de las autoridades municipales de estudiar el problema.

[65] *Anuario Estadístico de la Ciudad de Buenos Aires,* cit. por HORACIO J. PEREYRA, *La reforma de la ley electoral del año 1902. Proyecto de Joaquín V. González,* en *Trabajos y Comunicaciones,* nº VII, La Plata, 1958, p. 150.

[66] LA PRENSA, 2 de abril de 1902.

[67] Idem.

[68] Idem, 5 y 6 de abril de 1902.

[69] Idem, 8 de abril de 1902.

Comentando la huelga de cocheros, que no se había producido por reclamos salariales o por excesos en la jornada de trabajo u otro aspecto de naturaleza laboral, sino para protestar contra una práctica municipal vigente ya en muchos países, decía la *Revista de Policía* en su ejemplar del 16 de abril de 1902, advirtiendo sobre una figura que comenzaba a cobrar relieve en los movimientos obreros: la del agitador.

> No es necesario forzar la imaginación para hallar en el fondo de ese grupo subversivo y destemplado, orígenes extraños a sus propias inclinaciones. Se nota a simple vista interpolado entre la masa trabajadora, un elemento que no pertenece genuinamente a la corporación huelguista y que suele aprovechar de todas las circunstancias y de todos los momentos para ejercer su influencia decisiva en el desarrollo de los acontecimientos [70].
>
> "Si no hubieran incurrido en excesos, si no hubieran atacado a la propiedad y a las personas, todos los pedidos de reunión de los huelguistas hubieran sido atendidos deferentemente", sostenía la misma publicación al analizar la represión policial, que algún diario calificara de "rigurosa" [71].

La celebración del 1º de Mayo dio lugar a impresionantes manifestaciones, cuidadosamente preparadas por la Federación Obrera y los socialistas desde un mes antes.

Socialistas y anarquistas coincidieron en los festejos, reuniéndose en un enorme "meeting" que llegó, según los cálculos de *La Prensa* a aunar 20.000 trabajadores, fraccionados conforme "sus afinidades doctrinarias".

> "Estamos seguros de que en ninguna capital europea se ha celebrado un meeting al aire libre de esta índole con más circunspección aplomo y cultura.
>
> La presencia de una veintena de miles de hombres del trabajo en las calles de Buenos Aires que representan a otros tantos o más hogares honrados, en actitud pacífica pidiendo un alivio para su suerte es un acontecimiento social, político y económico digno de la atención de los gobernantes, legisladores y hombres del pensamiento del país que descuidan deplorablemente el estudio de nuestra situación bajo ese aspecto" [72].

En la plaza Rodríguez Peña, hablaron los dirigentes socialistas Angel Sesma, Juan B. Justo, Cecilia Baldovinos y Enrique Dickman, mientras que en la plaza Constitución lo hacían los anarquistas Ross, Garfagnini y Troiani.

En la ciudad de Rosario, el acto central en la plaza López reunió a 5000 obreros que se nuclearon para escuchar a los dirigentes Aníbal Retta, Orestes Ciotino y Constantino Valerini.

[70] R.P., 16 de abril de 1902.
[71] Idem.
[72] La Prensa, 2 de mayo de 1902.

En Mendoza, el "meeting" sumó 1500 manifestantes frente al diario *El Debate* para retribuir la solidaridad evidenciada por el periódico ante los reclamos obreros.

Sucedía que apenas unos días antes 150 obreros que trabajaban en las obras de los cuarteles de la Nación a las órdenes del ingeniero Berón de Astrada, se habían presentado, denunciado que desde 4 meses atrás, se desempeñaban sin percibir remuneración alguna con excepción de algunos vales que se distribuían canjeándose luego por dinero con un descuento del 20 y hasta del 50 %. El diario acogió las quejas de los obreros, publicando un minucioso relato donde se describían los atropellos cometidos por los guardias del regimiento 1º de Artillería quienes al desalojar a los trabajadores se habían incautado de las herramientas que les pertenecían [73].

Agradeciendo pues por los trabajadores, habló el dirigente Víctor Hubo Barbari. Más tarde, en el Centro Socialista frente a 500 obreros, Aquiles Perseguettí disertó sobre la necesidad de la organización de los trabajadores.

En Bahía Blanca se nuclearon 1000 manifestantes. Pascual Guaglianonne fue el principal orador en el Teatro Politeama.

El mes de junio transcurrió sin agitaciones mayores, con excepción de los pequeños conflictos que se suscitaban en establecimientos fabriles particulares tales como la huelga que llevaron a cabo las obreras tejedoras de la fábrica "Los Alpes" en procura de la supresión de las multas aplicadas por faltas en el trabajo, la disminución de la tarea diaria, la readmisión de las trabajadoras despedidas y el compromiso de los patronos de proveer de material de buena calidad para la tarea que desarrollaban y las amenazas de ir a la huelga formuladas por los dependientes de almacén y de farmacia si no se reducían sus jornadas de trabajo [74].

A mediados del mes de julio, 800 obreros católicos, realizaron una manifestación pública coreando consignas en contra del proyecto de ley de divorcio, en medio de manifestaciones hostiles que apoyaban dicho proyecto [75].

Pero entretanto, las condiciones de vida de las clases humildes se habían agravado considerablemente, la escasez del trabajo arrojaba

[73] Idem, 1º de mayo de 1902.
[74] Idem, 23 de abril y 3 de mayo de 1902.
[75] Idem, 14 de julio de 1902.

diariamente desde las provincias a Buenos Aires legiones de trabajadores que sumados al aporte inmigratorio agotaban la capacidad de absorción que tenía la ciudad. Decía una publicación de la época:

> La medida está colmada y no cabe más gente de trabajo en la metrópoli, porque las exigencias de su actividad se han llenado con exceso. Si se pudiera encontrar una fuente de desahogo, una válvula de escape a esta superabundancia de brazos, la cuestión de las huelgas, que ya se va haciendo molesta desaparecería inmediatamente [76].

La Prensa, en su edición del 29 de julio anunciaba la realización de un enorme "meeting" que reuniría a 40.000 obreros, protestando contra la desocupación y la carestía de la vida.

Este se realizó, finalmente, el 3 de agosto. En las plazas de Mayo, Constitución, Herrera, 11 de Septiembre y Plazoleta de los Bomberos de la Boca. Hablaron los principales oradores del socialismo y del anarquismo.

Por la primera de las corrientes lo hicieron Alfredo L. Palacios, Sesma, Guaglianonne, Adrián Patroni y Dickman; mientras Zaccagnini, Ross, C. Rossi, Troiani, Gargagnini, Goittia y otros lo hacían por la segunda [77].

La Prensa, que canalizaba su antirroquismo en una apasionada defensa de los intereses obreros, a los que les facilitaba, incluso sus instalaciones para que realizaran allí sus "meetings" y reuniones, justificaba de este modo el enfrentamiento entre el capital y el trabajo:

> "El movimiento socialista se robustece porque el obrero oprimido por la suerte infausta, perseguido por las leyes y abandonado por los poderes públicos se agrupa para organizar su propia defensa. Y las huelgas cunden con un tono agresivo e impetuosamente a veces, porque el obrero no está satisfecho con su destino: su trabajo no es retribuido en la medida de sus necesidades primordiales, se siente agraviado, se alza en masa con daño de sus intereses de momento, porque es la única forma posible de su protesta. La opinión no lo ampara y los gobernantes lo dejan librado a su ingrata suerte cerrando los oídos a sus clamores" [78].

Mientras tanto, se incubaba en Buenos Aires otra de las grandes huelgas que sacudieron a la ciudad capital en esos años, amenazándola dejar sin uno de sus alimentos básicos: el pan.

El 24 de julio, los obreros panaderos en un manifiesto donde denunciaban las condiciones de trabajo que regían en algunas panaderías, donde amasaban hasta 120 kg. de harina por día, obligándoseles

[76] R.P., 16 de abril de 1902.
[77] LA PRENSA, 4 de agosto de 1902.
[78] Idem, 27 de enero de 1902.

a permanecer aun luego de concluida la jornada de labor, durmiendo sobre húmedas tablas cubiertos por bolsas, en locales estrechos, faltos de ventilación y hacinados, exigieron un jornal de $ 1,20, un kilogramo de pan diario, la exclusión del empleo a los que no se encontraban afiliados a los centros obreros, aumento del personal de las cuadrillas, aumento de la suma entregada por día para comer, prohibición de amasar más de 90 kilogramos de harina por día de trabajo, un día de descanso mensual pago y la prohibición de emplear aprendices o repartidores en desmedro de los operarios existentes. Además los obreros pedían que un ejemplar del convenio se fijara en las paredes de cada establecimiento [79].

Presentada la petición a la sociedad de patronos de panadería fue rechazada en la mayoría de sus puntos.

Un informe elaborado, apenas un tiempo más tarde, por la Inspección General, con el auxilio de la Oficina Química de la Municipalidad daba cuenta de las condiciones deplorables en las que por entonces se fabricaba el pan.

Hecha la mezcla de harina, sal, agua y levadura se revolvía este caldo espeso con las manos y los brazos hasta formar la pasta que se recogía con la rasqueta, formando la masa hasta que adquiriera cohesión. Dicha masa, se partía luego en pedazos que se batían y estiraban para favorecer la penetración del aire y lograr la fermentación. Los pies de los obreros, sucios y sudorosos concluían —dice el informe— en las panaderías de Buenos Aires la labor comenzada con los brazos [80].

En los últimos días de julio, cuando 7000 obreros del gremio se encontraban en huelga, la Intendencia buscó paliar la falta de peones que aquejaba a la ciudad trayendo obreros panaderos de la Provincia de Buenos Aires. El 27 de julio informaba que en la Inspección General se encontraban ya 350 obreros listos para incorporarse a las cuadrillas [81].

Comenzaron a correr los rumores que se implantaría la panificación obligatoria. Por entonces el kilogramo de pan llegó a venderse a $ 0,40 y $ 0,50, cifra que superaba crecidamente el precio del kilogramo de pan de París donde se lo elaboraba con trigo argentino por el sistema de panificación mecánica.

79 Idem, 25 de julio de 1902.
80 Idem, 9 de enero de 1903.
81 Idem, 27 de julio de 1902.

El Jefe de Policía, Dr. Beazley medió entre obreros y patronos, celebrándose las primeras reuniones sin arribarse a ningún resultado [82].

El 1 de agosto los propietarios informaban que habían integrado una sociedad de resistencia aportando cada uno $ 2,00, en un fondo común que se emplearía —como castigo— en la instalación de una panadería frente a la casa del panadero que transara con los huelguistas [83].

Posteriormente, algunas de las peticiones obreras fueron aceptadas: el límite de los 90 kilogramos, la puerta franca, concluida la jornada, pero a cambio del día de descanso que solicitaban los trabajadores los propietarios exigieron que fuera el obrero el que solventara el sueldo del suplente.

La respuesta de los obreros, al recibir, en la Casa del Pueblo [84], el pliego respectivo, fue quemarlo en medio de gritos y protestas.

Organizados en cooperativas, instalaron panaderías en el centro y suburbios de la ciudad, repartiendo el producto en carros identificados con las banderas roja y negra.

Hacia fin de agosto, no sin que se produjeran hechos de sangre al ser asaltadas panaderías que se resistían a sumarse al movimiento, la huelga había prácticamente cesado.

La F.O.A. informó que cerca de 1.000 obreros panaderos habían quedado sin trabajo reemplazados por aprendices o por personas ajenas al gremio. Sólo unos 100 locales aceptaron los reclamos de los trabajadores [85].

Con el propósito de encontrar algún indicio que orientara la investigación del asesinato de dos obreros panaderos del establecimiento "La Princesa", asaltado por huelguistas, el 8 de agosto a las 16 horas es allanada la sede de la Federación Obrera, ubicada en la calle Victoria 2475, por orden del juez Navarro, a quien acompañaba el

[82] Idem, 30 de julio de 1902.

[83] Idem, 1º de agosto de 1902.

[84] Fue constituída el 18 de mayo de 1902 en el antiguo salón de Skating Ring de calle Charcas 1109 a 1149. Su ambicioso programa y Estatutos que publicaba la imprenta de *La Protesta Humana* en el mes de mayo de ese mismo año, preveían la creación de una Bolsa de Trabajo, Universidad Popular, Escuela Libertaria, Restaurant Vegetariano, Tipografía, Secretarías y Oficinas de Información. Podía asociarse cualquier trabajador sin distinción de nacionalidad o sexo por una cuota mensual de 20 centavos.

[85] La Prensa, 27 de agosto de 1902.

secretario Mercado, empleados y agentes de la Comisaría de Investigaciones [86].

En la hora y media que duró el procedimiento, el local fue exhaustivamente revisado, incautándose las autoridades de gran cantidad de libros, papeles y correspondencia pertenecientes a las 18 sociedades gremiales que funcionaban allí.

Cuarenta y ocho horas más tarde, el doctor Navarro informaba que en el procedimiento habían sido secuestrados "centenares de puñales, retratos de patrones y personajes, candidatos a ser despachados para la Chacarita o la Recoleta, cartas comprometedoras, complots urdidos, la mar con todos sus barcos" [87].

La respuesta obrera consistió en una enérgica declaración de protesta que suscribieron centenares de obreros, miembros de las Sociedades de Resistencia que agrupaba la Federación: Trabajadores de Artes Gráficas, Constructores de Carros, Ebanistas, Talabarteros, Mosaístas, Mimbreros, Constructores de Carruajes, Pintores, Marmoleros, Maquinistas Bonsack, Toneleros, Dependientes de Comercio, Obreros del Riachuelo, Herradores, Cepilleros, Cortadores de Calzado, Curtidores, Ladrilleros, Hojalateros, Gasistas, Picapedreros, Hojalateros y Soldadores, Instrumentistas de Cuerdas, Peones del Mercado Central de Frutos, Zapateros, Aparadores de Botas, Tabaqueros Unidos, Mecánicos, Fundidores, Yeseros, Carpinteros de Ribera, Cartoneros, Oficios Varios, Repartidores de Pan, Panaderos, Fideeros, Unión Cocheros de Buenos Aires, Carpinteros de Instalaciones, Carpinteros y Anexos, Obreros del Puerto de la Capital, Caldereros y Fraguadores.

Días después, el Comité de Propaganda Gremial dirigió al Ministro del Interior una comunicación similar.

Convocada por la prensa obrera: —"Trabajadores, que ninguno falte"— ordenaba *La Protesta Humana* [88], se reunió el 17 de agosto

[86] Idem, 9 de agosto de 1902. Contra esta panadería "La Princesa", por negarse a acceder a los reclamos obreros la Sociedad de Resistencia de Obreros Panaderos había declarado en febrero de 1902 medidas de huelga y boycot. Pese a ello, el establecimiento continuó funcionando hasta que el 24 de julio, de ese mismo año, en un confuso episodio es asaltada la panadería, asesinados 2 obreros y heridos otros dos. Un relato de los procedimientos policiales y judiciales utilizados en la instrucción del caso se encuentra en "Un Dreyfus Argentino Justicia!" en LA PROTESTA HUMANA del 11 de abril de 1903.

[87] LA ORGANIZACIÓN, N° 20, 15 de septiembre de 1902.

[88] LA PROTESTA HUMANA, 16 de agosto de 1902.

una multitudinaria manifestación de protesta cuyo número de integrantes no se atrevió a calcular *La Prensa.*

Cuarenta y dos gremios, portando pancartas con leyendas alusivas, desplegando las banderas roja del comunismo y negra del anarquismo, se reunieron en Plaza Constitución, y de allí marcharon por las calles del Buen Orden, Avenida de Mayo y Victoria hasta Plaza Colón.

Allí hablaron para expresar su repudio dirigentes de ambas facciones: Nicolás Repetto, Alfredo Palacios, Pascual Guaglianonne, Dante Garfagnini y Adrián Patroni, entre otros, disolviéndose el "meeting" frente al local de la F.O.A.

La "cuestión obrera", llegaba sin más a su punto climax. La crisis del trabajo, con su secuela de desocupación y desempleo, el ínfimo jornal que percibía el obrero luego de una agotadora jornada de trabajo, la tiránica carestía de la vida, la miseria en fin que lo rodeaba y acompañaba constantemente en la triste y sucia pieza del conventillo donde se refugiaba hacinado junto a su familia, temeroso de no poder encontrar al día siguiente el mínimo sustento del jornal, fue el caldo de cultivo donde se gestó un sordo descontento que poco a poco envolvió a todos los gremios.

Las Sociedades de Resistencia se convirtieron en tribunas de adoctrinamiento político, donde el encendido verbo de los dirigentes, encontró la voluntad capaz de llevar a la práctica renovadas medidas de fuerza.

Hasta entonces, el gobierno había permanecido al margen del problema obrero, su mínima intervención se había reducido a proporcionar a los empresarios y patronos que lo solicitasen, la protección militar o policial requerida para mantener abierta la fuente de trabajo.

Los esfuerzos realizados por el Jefe de Policía, mediando en las diferencias suscitadas entre obreros y patronos no habían tampoco prosperado en la medida en que era deseable esperar.

La intransigencia de ambas partes, fue en más de una ocasión un obstáculo insalvable contra el que se estrellaron los buenos oficios del doctor Beazley.

En cambio, los núcleos de industriales y comerciantes pedían enérgicamente las sanción de leyes represoras que penaran a "the malcontents whose only sim is to cause trouble and make what they can out of strikes" [89].

[89] REVIEW OF THE RIVER PLATE, 5 de abril de 2902.

La prensa católica sumaba su voz exigiendo "la represión severa del socialismo" [90]. "Hay que atajar la mayor propagación de la epidemia. Hay que higienizar, depurar, prevenir. Ya es tiempo que miremos más allá del presente", bregaba *La Voz de la Iglesia* [91], pues no es posible que la libertad de trabajo se encuentre a merced de la soberana voluntad de los huelguistas, violando las leyes fundamentales del país" [92].

También *La Prensa* acusó la indiferencia oficial: "El Gobierno se desentiende de estas elocuentes pruebas de malestar, se encoge de hombros ... y prepara sus proyectos de legislación como si la explosión del malestar de las clases trabajadoras no tuviera otro significado que el de un episodio callejero" [93].

A la luz de los acontecimientos posteriores, no podía sin embargo formularse crítica más injusta. Dos años más tarde presentaba el presidente Roca a las Cámaras su proyecto de Ley Nacional del Trabajo, juzgado como el hito que señala el comienzo de la moderna legislación laboral [94] y cuyos cuidadosos trabajos preparatorios se desarrollaron de lleno en el año 1903, es decir, escasamente unos meses más tarde de esta supuesta apatía oficial, bien puede sospecharse entonces que el propósito de dotar a la República de una legislación laboral orgánica rondara desde tiempo atrás el pensamiento del Presidente.

Pero lo cierto es, que en los meses de octubre a noviembre de 1902 la amenaza de una huelga general, capaz de paralizar al país se corporizaba momento a momento.

Baradero fue el teatro de un "meeting" contra el Intendente, acusado de manejos turbios en la administración de los fondos públicos. La policía reprimió violentamente a los manifestantes. Hubo heridos de rebenque y machete y 40 detenidos. El centro socialista —que probablemente había organizado la protesta anterior— realizó al día siguiente una nueva manifestación interrumpiendo el acto de colocación de la piedra inaugural del nuevo Palacio Municipal. Nuevamente la Policía cargó contra los obreros, arrestando a varios [95].

90 LA VOZ DE LA IGLESIA, 6 de diciembre de 1902.
91 Idem, 21 de febrero de 1902.
92 Idem, 18 de noviembre de 1902.
93 LA PRENSA, 5 de agosto de 1902.
94 EDUARDO MARTIRÉ: *El Proyecto...*, página 230.
95 LA PRENSA, 13 y 14 de octubre de 1902.

A fines de octubre, cuando las tareas de carga y descarga en los puertos y zonas de embarque y transporte de mercaderías habían aumentado considerablemente, pues era la época de la exportación de las cosechas de lana y granos, excepcionalmente fecunda en 1902, tras dos años críticos, los estibadores de los puertos de Buenos Aires, Rosario, Villa Constitución, San Nicolás, San Pedro, Baradero, Campana, Zárate, La Plata y Bahía Blanca, iniciaron un amplio movimiento de resistencia, para obtener la reducción de las unidades de peso en las bolsas y fardos que cargaban y que solían alcanzar los 100 y aun 120 kilogramos.

Exigieron los siguientes pesos límites: para bolsas de cereales y tasajo de 65 a 70 kilogramos, para canastos de carbón de 55 a 60, para fardos de lana y vellón de 65 a 70 y hasta 400 para fardos en general, amenazando ir a la huelga a partir del 1º de noviembre [96].

La posibilidad de que se produjeran enormes pérdidas obliga a la Cámara Mercantil a iniciar negociaciones con los huelguistas. El 25 de octubre algunos de sus miembros aceptaron parte de las modificaciones exigidas por los estibadores. Se negaron en cambio a modificar el peso de las bolsas de cereales y resolvieron mantener el máximo de los fardos de lana que ascendían de 450 a 500 kilogramos.

El 3 de noviembre anunciaba *La Prensa* la presencia de más dc 2.000 huelguistas paralizando las tareas del puerto. Estibadores extranjeros enviaron a sus colegas telegramas de felicitación y apoyo.

Entretanto, los exportadores y agentes marítimos manifestaron que les resultaba imposible modificar el peso de los bultos y de los fardos de lana que esperaban en las barracas para ser embarcados; se comprometían a pagar con doble salario la carga de la mercadería que tenían ya estibada en los diques, lista para ser embarcada, y no recibir desde el próximo 15 de noviembre ningún cargamento de bolsas o fardos que superaran los pesos máximos establecidos por los huelguistas.

Si bien algunas barracas consiguieron pactar parcialmente con su grupo de estibadores, y una mínima parte de la carga estacionada en la ribera consiguió ser llevada a las bodegas de los buques que aguardaban amarrados a puerto, desde varios días atrás, en general, la huelga se mantuvo. El 14 de noviembre el Ministro de Agricultura fue informado que 1.200 toneldas de trigo, maíz y lino, enfardadas en

[96] Idem, 25 de octubre de 1902.

bolsas de 92 kilogramos no podían ser embarcados, porque los estibadores se negaban a mover bultos superiores a los 70 kilogramos. Los exportadores informaron al doctor Escalante, que sus acuerdos comerciales con consignatarios del sur de Africa los obligaban a embarcar la mercadería en bolsas de ese peso, corriendo el peligro de malograrse la operación, pues los vapores tenían órdenes de poner proa a Canadá, si la mercadería no se cargaba con los pesos pactados [97].

El Ministerio de Agricultura, que había intervenido activamente en gestiones con empresarios de Ciudad del Cabo a fin de lograr el establecimiento de un nuevo mercado para los productos argentinos, se reunió el día 15 con los representantes de los obreros Carballo y Ross proponiéndoles una base para arribar a un acuerdo urgente que permitiera salvar parte de la cosecha de ese año, pero los trabajadores se mostraron inflexibles.

Campana, Zárate, Bahía Blanca y Rosario ofrecían cuadros similares; entretanto otros gremios adherían a la huelga en movimientos que principiaban solidarios pero que luego se transformaban en luchas propias.

El frigorífico de Campana, paralizado por las huelgas, pidió ayuda al Gobierno Nacional para que 28.000 capones y 4.000 cuartos de carnero no se perdieran debido a la suspensión del servicio de las máquinas conservadoras. El Presidente Roca ordenó al Ministerio de Marina que dispusiera el envío de 16 hombres adiestrados del Personal de Máquinas de la Escuadra [98]. Esta actitud mereció una enérgica reprobación de la Federación Obrera. El dirigente anarquista Ross, se entrevistó con el Ministro del Interior, doctor González, manifestándole su repudio por la utilización del personal de Marina en el bloqueo de la huelga.

Mientras tanto, en Córdoba, los trabajadores del Ferrocarril Central Norte se declararon en huelga en el tiempo preciso en que se agudizaba la falta de brazos para levantar la cosecha [99].

A partir del día 17 de noviembre entraron en huelga los peones de las Barracas de la Ribera y del Mercado Central de Frutos. Los obreros exigían el reconocimiento de su sociedad gremial, la abolición del trabajo a destajo, la jornada de 9 horas, un jornal mínimo de $ 4 y 2,50 para los menores de 15 años que trabajaban en la clasificación

[97] Idem, 15 de noviembre de 1902.
[98] Idem, 13 de noviembre de 1902.
[99] Idem, 22 de noviembre de 1902.

de frutos; 50 % de incremento salarial para el trabajo efectuado los días domingos y feriados.

Inmediatamente se adhirieron al movimiento los peones de Barracas y los carpinteros de las instalaciones de ribera, los carboneros y peones del Riachuelo y los peones conductores de carros. El día 18 las autoridades del Mercado Central informaron que tenían detenidos, sin poder cargar, 500.000 kilogramos de cueros, 5.000.000 de kilogramos de lana, 6.000.000 de kilogramos de carga general estacionada en el puerto y en las inmediaciones del Mercado. Para el día 20 ya se habían acumulado 4.500 vagones que esperaban inútilmente ser descargados [100].

Los capataces de los consignatarios Unzué, Santamarina y Souza Martínez buscaron reemplazar sus planteles de operarios, pero sus intentos fueron desbaratados por el control que ejercían los huelguistas.

El frigorífico *La Negra*, que pretendió enviar ayuda a los lavaderos de lana y cuero fue amenazado de "boycott" [101].

Para entonces, ya sumaban 12.000 los estibadores y conductores de carros declarados en huelga. Los centros gremiales resultaban pequeños para albergar el fervor de sus asociados. Los improvisados oradores se sucedían durante todo el día, en no menos improvisadas tribunas que se erigían en las plazas, en las esquinas, en los atestados cafés de una ciudad que presentaba un aspecto de nerviosa ansiedad pronta a encenderse en violencia.

Los gritos de *Viva la anarquía, Pan y trabajo, Viva la Revolución Social*, sonaban en las calles de Buenos Aires a la par de las imprecaciones al Gobierno y los denuestos contra la policía, los empleadores y el Ejército. Se respiraba una atmósfera tensa, donde una rebelión se incubaba sordamente.

En esas circunstancias, el Consejo General de Obreros Católicos intentó solucionar, con el aporte de obreros de sus Círculos, la paralización que sufrían los barranqueros y consignatorios del Mercado [102].

Como la actitud no fue pacíficamente aceptada entre los asociados, el 21 de noviembre se realizó una Asamblea de los obreros de los Círculos en la Asociación Católica de calle Mitre 1281, bajo la presidencia del señor Zelada Pellicer. Allí, luego de escuchar a varios oradores, entre los que se encontraban los señores Francisco Durá y

[100] Idem, 17, 18 y 21 de noviembre de 1902.
[101] Idem, 20 de noviembre de 1902.
[102] Idem, 21 de noviembre de 1902.

Capurro, los obreros decidieron por unanimidad, que si bien la huelga estaba provocada por elementos anarquistas con el empleo de medios violentos y agresivos, entre las exigencias planteadas, las referidas al tiempo de trabajo, peso de los bultos e insuficiencia salarial no carecían de veracidad y justicia, por lo cual, para evitar que los poderes públicos acudieran a medidas precipitadas, se imponía recurrir al arbitraje. Los católicos ofrecían su mediación "sin exponer sus propios elementos a las contingencias de la lucha". Se recomendaba la constitución de una comisión "de la más elevada representación posible" para estudiar detalladamente las causas de la huelga, las condiciones permanentes del trabajo y los medios para formular una justa legislación sobre el trabajo, el salario y el descanso. [103].

"In medio, virtus" titulaba *La Voz de la Iglesia* en su edición del 22 de noviembre un elogioso comentario sobre la decisión de la Asamblea. Opinaba que la situación de los obreros católicos en el conflicto era delicada; prudentemente les advertía que "debían saber colocarse en el término medio, atenuando exigencias extremas y buscando también el modo de reprimir las imposiciones del capital", sin echar sobre sí "las odiosidades gremiales que más tarde podrían darle mucho que sufrir, haciéndoseles víctima de hostilidades sectarias que la prudencia aconseja siempre eludir" [104].

También el Gobierno quiso colaborar con los empresarios ayudándoles a conseguir la mano de obra que reemplazara a los huelguistas; entre los días 20 y 21 de noviembre se dirigió una circular a los dueños de las barracas de la Capital Federal, a los gobernadores de provincias y territorios nacionales, aconsejándoles que si necesitaban obreros se dirigieran a la Dirección de Inmigración, la que se ocuparía de enviarlos a sus puntos de destino si aquéllos les remitían los pasajes.

El 22 de noviembre, informaba *La Prensa*, que 800 trabajadores italianos recién llegados al país en el vapor *Wáshington* estaban prontos para incorporarse a trabajar. Ese mismo día son detenidos agitadores que repartían volantes entre los recién llegados, incitándolos a plegarse a la huelga [105].

En Tucumán, 700 peones criollos prontos a bajar a Buenos Aires, donde se los aguardaba para reemplazar a los huelguistas, son inmovilizados por las amenazas de la F.O.A.

[103] LA VOZ DE LA IGLESIA, 22 de noviembre de 1902.
[104] LA VOZ DE LA IGLESIA, 22 de noviembre de 1902.
[105] LA PRENSA, 22 y 23 de noviembre de 1902.

En Zárate, una huelga de obreros del papel adquiere contornos singularmente violentos, entre 80 y 100 obreros atacaron con armas de fuego a compañeros reacios a participar en el movimiento huelguístico, 6 obreros que se dirigían a trabajar en un carro son asaltados por grupos de exaltados. En esas circunstancias fue herido de bala uno de los capataces. Los atacantes se refugiaron en el local gremial, inmediatamente rodeado por la policía hasta la obtención de la orden judicial de allanamiento que permitió capturar a los agresores [106].

Rosario, Campana y Bahía Blanca fueron igualmente teatro de desórdenes y agitaciones. La ola de protestas cruzó el Río de la Plata y llegó a instalarse en Montevideo, donde a fines de noviembre los estibadores iniciaron una resistencia similar a la de sus colegas porteños [107].

Los intereses del sector agroexportador e industrial, nucleados en la Cámara Mercantil no tardaron en hacerse oír. El 21 de noviembre informaba el periódico *The Standard*, el pedido formulado por el Comité de Acción de dicho organismo al Ministro del Interior, doctor Joaquín V. González, y a la Comisión de Negocios Constitucionales del Senado, reclamando la rápida sanción del Proyecto que sobre expulsión de extranjeros el senador Miguel Cané había presentado a la Cámara, casi tres años antes, como veremos a continuación.

Expresiones similares contenian los artículos aparecidos en la *Review of River Plate.* También el periódico católico *La Voz de la Iglesia* bregó vigorosamente para que el Congreso convirtiera en ley el proyecto de 1899: "La acción de los poderes públicos no debe concretarse a garantir el orden sino que debe ir más allá, hasta reanudar por todos los medios de que dispone los negocios paralizados, para aminorar en lo posible los grandes perjuicios que sufre el país y esa gran masa de habitantes laboriosos que se dedican a hacer producir la tierra ... pero para completar esta obra de nuestra legislación debe dictarse la ley de residencia, porque no es posible que el esfuerzo de los buenos, el porvenir mismo de los obreros respetuosos de la ley estén pendientes de la voluntad de los agitadores profesionales cuando no hacen otra cosa que vivir de arriba a costa de los que trabajan [108].

Aún los periódicos que decididamente apoyaban la causa de los obreros no dejaron de advertir la presencia en las filas obreras de

106 Idem.
107 Idem, 31 de noviembre de 1902.
108 La Voz de la Iglesia, 15 de noviembre de 1902.

estos llamados "empresarios de las huelgas", contra los que pidieron el máximo rigor de la Justicia.

"En medio de las huelgas, y bueno es decirlo como una nota de observación, existen los agitadores, en quienes algunos confían todavía, pero que son vigilados por los más recelosos. *Es gente que vive de las huelgas y que con sus discursos fogosos exacerba los ánimos proclamando la violencia.* Esos son elementos perjudiciales que deben ser apartados porque su única misión es perturbar e impedir que las cosas se solucionen en la medida de los comunes deseos" [109].

La ley, pues, era ya casi un hecho. Todavía el Partido Socialista intentó un último esfuerzo para evitar que se dictara y envió una delegación a entrevistarse con el general Roca, pidiéndole que retirara al Ejército y a la Policía del papel de represores de los huelguistas; que desvirtuara los rumores sobre el dictado de la Ley de Residencia y que se emprendiera un estudio serio sobre los reclamos formulados por los obreros en conflicto [110].

Fue en vano.

Cuando los peticionantes ingresaron a la Casa Rosada el día 22 a las 18 horas, ya se habían cursado las invitaciones para la sesión extraordinaria de las Cámaras y faltaban apenas unos instantes para que comenzara el debate.

Al filo de la medianoche, fatigosamente, la ley logró ser sancionada.

Al conocerse la noticia, la respuesta de los trabajadores se orientó siguiendo dos cauces distintos que respondían respectivamente a la filiación doctrinaria de los grupos más representativos del movimiento obrero. Mientras los socialistas declaraban su adhesión "moral y material" a la huelga iniciada por los conductores de carros y condenaban la sanción de la Ley de Residencia, "inspirada únicamente en el propósito de aniquilar al movimiento obrero de la República Argentina", rechazaban la proposición anarquista de huelga general, aduciendo su propia falta de organización y el fundado temor de que "las fuerzas policiales y de línea, ensayen sus flamantes fusiles en la clase obrera". "Los trabajadores de la República Argentina recibirían su bautismo de fuego y el resultado de esta actitud insuficientemente meditada sería el fracaso más grandioso, pues los gremios

109 LA PRENSA, 21 de noviembre de 1902.
110 Idem, 21 y 22 de noviembre de 1903.

que originaron la huelga perderían su triunfo, casi seguro quedarían muchas viudas y huérfanos y el movimiento obrero recibiría un rudo golpe que no se repondría sino en muchos años'' [111].

La Federación Obrera en cambio fue terminante: *Todos los trabajadores de la República irán a la huelga si el gobierno no retira su proyecto contra los propagandistas obreros a quienes en pugna con la libertad de conciencia se trata de deportar.*

Y continuaba:

> ''Los trabajadores conscientes del país protestan enérgicamente de la especie oficial sobre empresarios de huelgas y esperan que las autoridades no ejercerán coacción contra los huelguistas. Esperan también que su actitud será neutral en los actuales conflictos de orden puramente económico entre el capital y el trabajo. Estiman al mismo tiempo que es acto de coacción el envío de soldados y bomberos a efectuar el trabajo de los huelguistas por lo que la huelga general de todos los gremios será un hecho. ¿Entendéis? De orden puramente económico. No se pronuncian los trabajadores contra la forma política del Gobierno, sino que piden menos horas de fatiga y más pan para sus hijos. ¿No tiene el pueblo derecho a esto? Sí que lo tiene. La huelga general se impone si no se retira el proyecto criminal. ¡Viva la huelga general de todos los trabajadores!'' [112].

Se renovaba así —en el seno de nuestras huelgas locales—, la polémica que desde tiempo atrás sostenían anarquistas y socialistas, acerca de la eficacia de la huelga general.

A lo largo de los años 1901-1902 las principales publicaciones anarquistas *La Protesta Humana, El Obrero, El Rebelde*, etcétera, habían sostenido la bondad de la huelga general ''el camino más corto y efectivo para la Revolución Social'' [113].

Decía la columnista Luisa Michel en el ejemplar del 21 de noviembre de 1902 de *La Protesta Humana*, ''La huelga parcial es como un simple arañazo al viejo mundo, la huelga general es su derrumbamiento'' [114].

Las grandes huelgas europeas, y en particular la de Barcelona, ocurrida en el mes de febrero de 1902, fueron seguidas muy de cerca por la prensa argentina, influenciando particularmente a los militantes anarquistas. Sostenía *La Protesta Humana* que fue esta última, la que enseñó a los obreros, que debían armarse cuando decidieran ir a la huelga.

111 Idem, 24 de noviembre de 1902.
112 La Protesta Humana, 21 de noviembre de 1902.
113 Idem.
114 Idem.

"Una huelga general no puede ser pacífica —afirmaba la misma publicación—. La necesidad obligará a la clase obrera a emplear la violencia en caso de huelga general, necesidad de escapar al hambre, necesidad de combatir el terror" [115].

Los socialistas, en cambio, rechazaban la propuesta de huelga general, considerándola un inútil factor de irritación. En noviembre de 1902 sus principales dirigentes llegaron a sostener, que hasta para mantener con sus salarios a los compañeros de otros gremios en lucha, debía evitarse la huelga general.

Pese a estas diferencias, la huelga general se extendió rápidamente. Entre los días 22 y 24 de noviembre la República Argentina atravesó por el mayor de los paros laborales que hasta entonces habían estallado en América Latina.

La Federación se declaró en sesión permanente. El día 23 se comenzó a preparar un "meeting" de proporciones gigantescas en repudio de la ley sancionada el día anterior, donde participarían la totalidad de los gremios en huelga.

El Gobierno dispuso rápidamente el acuartelamiento de las tropas. Al Regimiento 5º de línea que el día 22 había sido enviado a custodiar el Mercado Central se le unió el 4º de Caballería que patrullaba las calles. 1800 soldados fuertemente armados fueron ubicados en puntos estratégicos de Buenos Aires [116].

"Alguien lanzó la voz de que 30.000 obreros subían de Barracas y la Boca para atacar la Casa Rosada y los Bancos —recordó dos años más tarde Enrique Dickman—, y todo el mundo lo repetía en voz baja. Especies tan absurdas han sido el comentario general y el fantasma de la Revolución surgía terriblemente ante la fantasía calenturienta del pueblo" [117].

Entre los días 23 y 24 se arrestaron rápidamente a los extranjeros a los que se había decidido aplicar la flamante ley. La misma noche de su sanción comenzaron los allanamientos domiciliarios y la detención de los dirigentes socialistas y anarquistas más conocidos.

Sin embargo, la huelga no cejaba. El 24 de noviembre sumaban 70.000 los obreros adheridos. Ese mismo días fue implantado el estado de sitio.

[115] Idem.

[116] LA PRENSA, 24 de noviembre de 1902.

[117] DICKMAN ENRIQUE, *Recuerdos de un militante socialista*, Buenos Aires, 1949, p. 47.

La prensa cesó, pues, de informar sobre las causas y motivos que habían determinado la suspensión de las garantías constitucionales, ante la impotencia del Poder Ejecutivo para frenar los desórdenes y las amenazas.

Las huelgas concluyeron abruptamente, pero la cuestión obrera entró sencillamente en un breve compás de espera, puesto que al año siguiente, al levantarse el estado de sitio —como veremos— nuevamente se planteó el conflicto.

II. Génesis de la ley 4144

a) *El Proyecto Cané (1899)*

El 8 de junio de 1899 el senador por la Capital Federal, doctor Miguel Cané presentaba a la Cámara un proyecto de ley que autorizaba al P.E. tanto a expulsar, como a impedir la entrada al país, de los extranjeros condenados o perseguidos por los tribunales nacionales o extranjeros o de aquellos cuya conducta "pueda comprometer la seguridad nacional, turbar el orden público o la tranquilidad social" [118].

El proyecto —extremadamente conciso— preveía también que si el extranjero expulsado regresaba subrepticiamente, sería entregado a la Justicia la que podría condenarlo de 1 a 6 meses de prisión. Cumplida la condena, se lo expulsaría nuevamente.

Al ordenarse la expulsión, el extranjero contaba con tres días para abandonar el país, pero siempre podría el P.E. ordenar su detención como medida preventiva hasta efectivizarse el embarque.

Al fundamentar brevemente el proyecto aludía Cané a las "profundas conmociones sociales" ocurridas en Europa, reveladoras del "estado de absoluta indefensa en que nos encontramos contra esa clase de males".

Decía el senador, que el derecho de expulsión era inherente a la soberanía de los Estados y que en el propio Preámbulo de la Constitución se encontraba contenido, pues al señalarse los ideales de la Nación estaban allí implícitos los resortes para sostener aquéllos.

El senador hizo también alusión a un pequeño trabajo donde habría consignado —esquemáticamente— las razones en las que fundaba la conveniencia de dictar una ley de este carácter, un análisis de las opiniones doctrinales más relevantes de la época y de la legis-

118 Honorable Congreso de la Nación: *Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores. Sesión Ordinaria del 8 de junio de 1899*, Buenos Aires, 1899, p. 134-135.

lación comparada vigente entonces, alguna parcial recopilación de la jurisprudencia de los Estados Unidos de Norteamérica y breves consideraciones sobre el destino que debía señalarse al extranjero contra el que se dictaba la ley de expulsión.

En el Archivo del Congreso Nacional, hemos podido ubicar este pequeño folleto que en 1899 distribuyera Miguel Cané entre los miembros de la Cámara y que contenía, como dijimos, un análisis de la legislación que sobre la materia habían dictado diversos Estados de Europa y América [119].

Decía el senador que los principales países del orbe habían incorporado ya a su legislación el derecho de expulsar al extranjero y que la diversidad de los modos de aplicación dependía únicamente de la índole de cada pueblo y de sus circunstancias particulares.

Pero la extensión dada a tal derecho no había sido otorgada a los gobiernos que lo ejercían, con la amplitud que señalaba el senador, incluso no en todas las legislaciones que lo habían aceptado se había confiado al P.E. la facultad de expulsar, sino que en algunos países —como veremos—, la expulsión debía ser dictada en sede judicial, acabadas satisfactoriamente las instancias previas de la instrucción.

Sin embargo, el Doctor Cané sostuvo que la expulsión como medida política debía ser determinada por el titular del Poder Ejecutivo en acuerdo de Ministros: "Ningún tribunal puede ofrecer una garantía semejante" —argumentaba el senador— que el criterio del primer magistrado y de sus ocho consejeros "es decir de nueve ciudadanos honorables, conceptuados y habituados al manejo de la cosa pública" Y esto en los casos en que se sospechara que el extranjero pudiera comprometer la seguridad nacional, alterar el orden público o la tranquilidad social, porque cuando el extranjero fuera condenado o perseguido por tribunales foráneos por la comisión de delitos de derecho común, bastaba el simple decreto del Poder Ejecutivo.

En cuanto a la revisión judicial de la medida, por vía de apelación, que algunas legislaciones concedían al extranjero alcanzado por un decreto de expulsión (distinguiendo al extranjero domiciliado del que lo no lo era), confesaba Cané que luego de "mucha reflexión y alguna vacilación" se había inclinado por no autorizarla, confiriéndole única y exclusivamente al Poder Ejecutivo la facultad de expulsar al extranjero.

119 MIGUEL CANÉ, *Expulsión de Extranjeros (Apuntes)*, Buenos Aires, 1899, página 20.

Alegaba que la investigación judicial de los actos del Poder Ejecutivo, importaría una invasión de poderes "inquietante en un régimen que reposaba sobre el equilibrio de los mismos".

> "Los jueces viven en una atmósfera tan distinta y son guiados por móviles tan diversos de los que determinan a aquellos que tienen la responsabilidad del poder, que su criterio en materia de orden político y social no pueden revestir la flexibilidad necesaria para apreciar las circunstancias de una situación cuyos elementos no conocen ni la rapidez ni oportunidad de una medida de expulsión" [120].

La opción era pues ejercer plenamente el derecho de defensa o abandonarlo "en la persuasión de que en esta materia, la filantropía y el liberalismo no tienen nada que hacer" [121].

Afirmó luego que la más firme garantía que respaldaba la correcta aplicación de esta ley lo constituían la presencia de nuestras leyes de inmigración, la prosperidad de los centros agrícolas extranjeros, la ausencia de conflictos entre los nativos y los recién llegados y la opinión pública favorable al ingreso de las corrientes migratorias.

Otro punto que mereció el análisis del autor, fue el de decidir si la ley de expulsión debía enumerar sus supuestos de aplicación para despojarse de ese "carácter de vaguedad que la caracteriza y que le comunica cierto aire de arbitrariedad que sería pueril desconocer" [122].

La eventualidad fue rápidamente desechada por Cané. Citando a Bernard [123] convino en que en las leyes de expulsión no podía sino encontrarse ausente el sello del liberalismo. Pese a ello, algunos realizaban serios esfuerzos para conciliar los principios de la soberanía del Estado con los derechos de la libertad individual, conciliación que se complicaba por la dificultad de definir *a priori* las razones de orden público que exigían su sanción.

> Ninguna (ley) precisa las razones de orden público a causa de la imposibilidad de enumerar lo que es ilimitado e infinito. La fórmula empleada, debe pues abarcar "todos los cuasi delitos, es decir las desviaciones, los manejos que pueden hacer considerar al extranjero como sospechoso o peligroso" [124].

120 Idem, p. 18.
121 Idem, p. 19.
122 Idem, p. 14.
123 PAÚL BERNARD, autor del *Tratado Teórico y Práctico de la Extradicción* que cita frecuentemente Miguel Cané.
124 CANÉ, op. cit., p. 15.

Pero tal no era, como hemos dicho, la opinión legislativa predominante. Examinaremos críticamente los antecedentes legislativos recogidos por Cané: [125]

1. FRANCIA: La ley de naturalización y permanencia de extranjeros dictada el 3 de diciembre de 1849, facultaba al Ministro del Interior (artículo 7) a obligar a todo extranjero, viajero o residente en Francia, a salir inmediatamente del territorio y conducirlo a la frontera. En los departamentos limítrofes se trasladaba esta facultad al Prefecto de Policía, quien podía ejercitarla contra el extranjero no residente con el cargo de dar cuenta inmediatamente al Ministro del Interior.

Pero aquí, el Doctor Cané, olvidaba citar el último párrafo del artículo 7º que dejaba sin efecto la medida una vez transcurrido dos meses en el caso de los extranjeros autorizados a fijar su domicilio en Francia, si no les era revocada la autorización de domicilio por un decreto del gobierno, emitido con el dictamen favorable del Consejo de Estado.

Ello constituía, sin lugar a dudas, un pequeño límite de la discrecionalidad del Poder Ejecutivo. Para esta categoría de extranjeros la expulsión no podía extenderse más allá de dos meses, salvo que la refrendara el voto favorable del Consejo de Estado.

Mencionó luego el Dr. Cané, el art. 8º de la misma ley que penaba con 1 a 3 meses de prisión a los expulsados que retornasen a suelo francés, sin perjuicio de ser reconocidos a la frontera al término de su condena.

Un antecedente importante, que no recordó Cané al pasar revista a la legislación francesa, lo constituía la ley del 21 de abril de 1832, originalmente válida sólo por un año, pero sujeta a sucesivas prórrogas que extendieron su vigencia por la que se autorizaba al gobierno a fijar la residencia de los refugiados políticos, es decir a los extranjeros sin ánimo de constituirse en residentes con algún grado de permanencia,

125 Para este análisis se han consultado las anotaciones efectuadas por el propio CANÉ en sus mencionados *Apuntes*, el ciudadoso examen contenido en el trabajo de FRANCISCO DURÁ ya citado, y las colecciones de leyes existentes en la Biblioteca del Departamento de Información Parlamentaria del Honorable Congreso de la Nación.

la residencia a los refugiados políticos, es decir a los extranjeros sin turbar el orden o la tranquilidad pública o si mudaban el domicilio impuesto por la autoridad [126].

Por último, recordó el senador, el art. 272 del Código Penal francés, que disponía que los vagabundos declarados tales en juicio, si eran extranjeros, podían ser conducidos fuera del territorio. Claro que para que la medida procediese, era menester que un tribunal judicial declarara el estado de vagancia del extranjero, cuya calificación constaba en el mencionado Código [127] detalles todos que menoscababan el valor de la comparación con el proyecto Cané, puesto que en el caso francés se trataba de un delito, previsto en el Código Penal, sancionado con intervención de la justicia ordinaria.

Algunos intentos tendientes a reformar esta ley de 1849 tampoco fueron considerados por el senador Cané. Así en 1882, Alfredo Nauquet había presentado un proyecto que limitaba las facultades concedidas al gobierno para proceder a la expulsión, ciñéndolas a los casos de guerra exterior o de insurrección armada en el propio país hasta tanto el orden, en este último caso no quedara restablecido.

Consecuentemente con estos antecedentes, un mes después, el presidente Grevy y su ministro Goblet presentaban un nuevo proyecto que al igual que el anterior facultaba la expulsión de los extranjeros viajeros o residentes en Francia cuando hubieran merecido condena de los tribunales franceses o extranjeros por delitos de derecho común.

Podían ser también expulsados los extranjeros que comprometieran la seguridad del estado, siempre que mediara un decreto dado en consejo de ministros. Estos dos proyectos no habían logrado ser convertidos en ley cuando el senador Cané presentó a las Cámaras, en 1899, su propio proyecto de ley de expulsión [128].

2. BELGICA: En cuanto a la legislación belga, el senador Cané se remontó en primer término al antiguo decreto francés del 23 messidor año III, dictado cuando el territorio belga integraba Francia, que per-

[126] Se ha considerado que esta ley comprendía principalmente a los revolucionarios carlistas y republicanos españoles que habían cruzado los Pirineos huyendo de las autoridades de su país. (DURÁ, op. cit., p. 240).

[127] "Aquellos que no tienen domicilio cierto ni medios de subsistencia y que no ofrecen habituamente oficio ni profesión. CANÉ, op. cit., p. 27.

[128] DURÁ, op. cit., p. 241-242.

mitía al P.E. expulsar a los extranjeros "que viajen o residan en el interior de la República sin misión de las potencias neutras y amigas reconocidas por el Gobierno francés o sin haber adquirido el título de ciudadano" si eran juzgados susceptibles de turbar el orden o la tranquilidad pública. Recordó más adelante la ley de noviembre de 1891 sobre mendicidad y vagancia que permitía conducir a la frontera a los extranjeros no residentes que se encontraran practicando la mendicidad o en estado de vagancia. En el caso que el extranjero vago o mendigo hubiera obtenido residencia, estaba sujeto a las normas de derecho común. Una vez convictos, se los internaba en los depósitos de mendigos o en las Casas de Refugio. Cumplida esta internación, podían ser expulsados por el Gobierno.

Pero la ley fundamental que regía la materia hacia finales del siglo XIX, en el territorio belga era la del 12 de febrero de 1897, citada erróneamente por el Dr. Cané como la del 5 de febrero de 1894, que armonizaba disposiciones más antiguas [129].

Su art. 1º establecía: "El extranjero residente en Bélgica que por su conducta compromete la tranquilidad pública o aquel que es perseguido o ha sido condenado en el extranjero por crímenes o delitos de los que dan lugar a extradición, puede ser obligado por el gobierno a alejarse de algún lugar determinado, a habitar en otro, o aun a salir del reino. El decreto real que obligue a un extranjero a salir del reino porque compromete la tranquilidad pública debe ser deliberado en Consejo de Ministros".

Se establecía un régimen de excepción que excluía a los extranjeros autorizados a fijar su domicilio en el reino, a los casados con mujer belga con uno o más hijos nacidos en Bélgica durante su residencia, a los casados con mujer belga que acreditaran un mínimo de 5 años de residencia continua en Bélgica, a los nacidos en Bélgica, hijos de padres extranjeros que aún estuvieran en el plazo de opción de ciudadanía y a los extranjeros condecorados con la cruz de hierro.

Esta limitación, como la determinada para el gobierno de dar cuenta anualmente a las Cámaras del uso de su facultad de expulsión, debilitaba el carácter de antecedente, de la ley estudiada con respecto al proyecto Cané, pues ya hemos visto que éste no establecía ningún régimen de excepción como tampoco fijaba algún control a la discrecionalidad del P.E.

[129] Leyes del 22 de septiembre de 1885; 6 de febrero de 1885 y 6 de marzo de 1894.

3. ITALIA: La norma que regulaba la expulsión de extranjeros en las últimas décadas del siglo XIX era la ley de Pública Seguridad del 22 de diciembre de 1888. El Dr. Cané mencionó especialmente los arts. 90, 91 y 92 que permitían la expulsión de los extranjeros condenados por delitos una vez cumplida la condena. Por motivos de orden público, el mismo art. 90 autorizaba a expulsar al extranjero tanto pasajero como residente en el reino. Esta disposición no era aplicable a los italianos nacidos fuera de las fronteras del estado.

Se prohibía el regreso del expulsado sinó mediaba una autorización especial del Ministerio del Interior. La contravención se sancionaba con arresto de hasta 6 meses. Cumplida la condena, el extranjero sería nuevamente expulsado.

La ley concedía, además, amplísimas facultades a los prefectos de las provincias limítrofes, quienes podían, en casos de urgencia y por motivos de orden público alejar de las comunas fronterizas a los extranjeros peligrosos, con la calidad de dar oportunamente cuenta al Ministerio del Interior y rechazar el ingreso de aquellos que no justificaran con propiedad las razones de su ingreso o carecieran de medios de vida.

Esta ley, mucho más discrecional que las que venimos examinando, no contemplaba la situación del extranjero que hubiera obtenido residencia permanente en el reino de Italia.

4. INGLATERRA: Con respecto a la realidad jurídica inglesa, el Dr. Cané, hizo un prolijo examen del desarrollo de la legislación, desde las primeras normas contenidas en documentos tan antiguos como el Hábeas Corpus de la Carta Magna, bajo el cual podía incluso ampararse el extranjero si el gobierno sin apoyarse en la ley quisiera expulsarlo [130].

Disposiciones más específicas como en Alien Bill de 1792, reproducidas más tarde, parcialmente, en las leyes sobre extranjeros de 1814, 1826 y 1848 armaban al gobierno inglés con la facultad de expulsión.

Todas estas disposiciones, en extremo severas, preveían además de la expulsión, sanciones tan rigurosas como la prisión, la deportación y aún la muerte para los extranjeros que violaran las normas de ingreso o falsearan su pasaporte.

[130] Nullus liber homo capiatur vel imprisonetur... nisi per legale indicium parium suorum vel per legem terras (Magna Carta Habeas Corpus Act) cit. por CANÉ, op. cit., p. 38.

El estallido irlandés del movimiento Sein Fein (Nosotros Solamente) en las últimas décadas del siglo XIX en pro de la independencia política de la isla de Eire, trajo como consecuencia la promulgación de la Coercion Act del 2 de marzo de 1881, que autorizaba la detención, sin ninguna forma de juicio previo, de los americanos de origen irlandés acusados de cometer delitos de sabotaje agrario.

Al reclamar el gobierno norteamericano por la suerte de sus connacionales, el Parlamento inglés votó el "bill" del 22 de junio de 1882 autorizando a expulsar de Hibernia e Inglaterra a todo individuo extranjero "cuya presencia pudiera alterar el orden o la tranquilidad pública".

Recién el 11 de agosto de 1905, es decir un año después de nuestra ley 4144, votaron las Cámaras una ley orgánica sobre admisión, permanencia y expulsión de extranjeros.

5. HOLANDA: Al referirse a la legislación holandesa aludió el Dr. Cané al principio constitucional contenido en el art. 4º que proclamaba la igualdad entre los habitantes del reino, en la protección de su persona y bienes, dejando a la legislación posterior el regular sobre las condiciones de admisión y expulsión de extranjeros. Fue la ley del 13 de agosto de 1849 la encargada de reglamentar dicho precepto constitucional.

Dicha ley determinaba con gran minuciosidad los pasos del ingreso, tránsito y residencia de extranjeros en los que "el pasaporte hace el principal papel" [131].

Sin embargo, esta ley no fue comentada orgánicamente por el senador Cané, quien únicamente se limitó a señalar los casos de expulsión de extranjeros peligrosos para la tranquilidad pública, que podían ser objeto de dicha medida, por orden real, ejecutable en el plazo de 15 días. Se permitía el recurso ante el Supremo Tribunal.

Pero la ley no concluía allí. La concesión del pasaporte de viaje y permanencia determinaba las categorías de extranjero "no admitido" y extranjero "admitido".

Los primeros eran fácilmente expulsables si no tenían medios de subsistencia o no pudieran adquirirlos, en cuanto a los segundos podían también ser expulsados pero únicamente mediando orden del juez del cantón quien no podría dictarla sino hasta después de haber oído al extranjero, levantándose acta de la audiencia.

131 CANÉ, op. cit., p. 4.

El auto que ordenara la medida debía motivarse y el juez interviniente estaba obligado a remitir copias del proceso al comisario real de la provincia. El rey (que se reservaba el derecho de expulsar) podía en todos los casos anular el auto judicial de expulsión.

El extranjero peligroso para la tranquilidad pública podía ser expulsado por orden real, otorgándosele 15 días para dejar el reino. Transcurrido este plazo, se lo conducía por la fuerza pública a la frontera del país que él mismo eligiera. La medida podía ser apelada ante la Alta Corte, fundando el recurrente su carácter de holandés "asimilado" si hubiera contraído matrimonio con mujer holandesa habiendo hijos nacidos en el reino, o si estuviera domiciliado civilmente en él.

6. ALEMANIA: Sin mencionar específicamente ningún cuerpo legal, se refirió vagamente el Dr. Cané a la general aceptación que tenía en la doctrina alemana el ejercicio del derecho de expulsión por parte de la autoridad administrativa. "En ningún caso —comentó— podría un extranjero resistir a la deliberación administrativa que lo expulsa, pretendiendo demostrar su ilegitimidad" [132].

Por entonces, si bien existían algunas leyes particulares de expulsión para determinadas categorías de extranjeros [133] el imperio carecía de una ley federal que reglamentara la materia.

7. AUSTRIA-HUNGRIA: En cuanto a la legislación del imperio austro-húngaro, sacudido en esos años por la trágica muerte de la emperatriz Isabel, el senador Cané citó únicamente la ley del 27 de julio de 1871, que permitía la expulsión de los extranjeros considerados "intolerables", por motivos de interés, orden y seguridad pública, siempre que no tuvieran establecido su domicilio en el territorio austro-húngaro.

La expulsión podría ser arbitrada también como medida policial, contra los vagabundos, mujeres públicas, detenidos, liberados, etc., tanto por las autoridades municipales como por las provinciales. Se llevaba a cabo proporcionando al expulsado un pasaporte con un itinerario determinado por la autoridad, o conduciéndolo con el concurso de la fuerza pública a la frontera.

La sentencia era apelable ante el Gobernador de la Provincia o ante el Gobierno Federal, debiendo permanecer el extranjero contra

[132] Idem, p. 44.

[133] Ley del 20 de octubre de 1878 que autorizaba la expulsión de los socialistas del territorio del imperio alemán.

el que se hubiera decretado la medida, detenido hasta que la autoridad recurrida se expidiera.

8. SUIZA: En apoyo a su proyecto citó el Dr. Cané el art. 70 de la Constitución federal suiza de 1874 que facultaba al Gobierno a expulsar de su territorio "a los extranjeros que comprometan la seguridad interior o exterior de la Suiza".

Entendía el Dr. Cané que la "federalización de este derecho", ejercido hasta entonces por las autoridades cantonales, no era suficiente obstáculo para que éstas no continuaran aplicándolo en los casos en que era menester asegurar su propio orden interno. Coexistían, pues dos tipos de expulsiones, la federal y la cantonal [134].

Contra las resoluciones de las autoridades cantonales podía acudirse en apelación al Consejo Federal.

Claro que estas disposiciones no reunían el peso suficiente para constituir un cabal antecedente de la ley argentina, fue recién en 1905, es decir tres años más tarde de promulgada la ley argentina que el Cantón de Ginebra dictó su ley orgánica de residencia, domicilio y policía de extranjeros.

9. DINAMARCA: Aparentemente sin consultar el texto mismo de la ley y guiándose por un texto de Fiore [135], que la sintetizaba, mencionó el senador Cané la ley del 15 de mayo de 1875 que autorizaba la expulsión de los extranjeros mediando causas de utilidad pública. El pasaporte sólo era exigido a los súbditos del Estado que lo exigieran a su vez a los ciudadanos dinamarqueses. Especial interés cobran las disposiciones de dicha ley, que regulan el ingreso de los trabajadores extranjeros a territorio dinamarqués. Estos debían poseer certificados expedidos por las autoridades respectivas de sus países de origen que acreditaran fehacientemente su identidad, luego serían examinados por el Jefe de Policía, el que indagaría sobre las aptitudes laborales del pretendiente. Satisfecho el examen, se les otorgaba un permiso de permanencia sujeto básicamente al requisito del efectivo empleo, pues si transcurrían 8 días sin que el extranjero encontrara trabajo, si no

[134] Como ejemplo citaba la expulsión del príncipe Krapotkine ordenada por el Consejo Federal el 31 de agosto de 1881 y la de la srta. Booth, Mariscala del Ejército de Salvación, dispuesta 2 años más tarde por el Departamento de Justicia y Policía del cantón de Ginebra. Datos tomados de la obra de CASTELLANI, *El Diritto Internazionale Privato*, Tº II, Nº 343, p. 192.

[135] *Droit International Privee*, p. 110 (cit. por CANÉ, op. cit., p. 49).

reunía medios suficientes de subsistencia, sería expulsado, medida que igualmente se aplicaba si perdía el trabajo y en el mismo breve término de 8 días no encontraba otro.

10. SUECIA y NORUEGA: Sin ley específica al respecto, el senador se limitó a comentar la práctica de esos países inspirada en antiguas ordenanzas ya derogadas [136] que autorizaban la detención de los extranjeros sobre cuya identidad se sospechaba, permitiéndose la expulsión si mediaba una decisión real tomada con el acuerdo del Consejo del Estado.

Tampoco aquí se configura un antecedente directo de la ley 4144.

11. ESPAÑA: Prácticamente la legislación española no contaba con una ley específica que determinara algún sistema orgánico de expulsión de extranjeros.

El Dr. Cané al pasar revista a los antecedentes hispánicos, citó apresuradamente la ley de extranjeros de 1852, deteniéndose con algún detalle a explicitar los procedimientos que debían seguirse en el caso del extranjero que se introdujera en el territorio español careciendo de pasaporte. Contra el infractor, se admitía la pena de confinamiento en un punto determinado del territorio del Estado o la expulsión.

La nacionalidad española era adquirible por la concesión de las "cartas de ciudadanía" otorgadas por las Cámaras o el Rey y regidas aún por las disposiciones de la Novísima Recopilación [137]. Otras formas de adquirir "naturaleza" era la vecindad en cualquier pueblo de España y el matrimonio celebrado con mujer española.

Los extranjeros vagos o mendigos eran fácilmente expulsables, los que desobedecieran o quebrantaran a su vez la orden de expulsión caerían bajo las penas establecidas por la legislación penal ordinaria, siendo nuevamente expulsados al término de su condena.

Mal pudo servir pues, de antecedentes esta ley a Cané, dado que no comprendía la situación de los extranjeros que hubieran alcanzado residencia en España, ni fijaba el destino de los extranjeros sospechosos de alterar el orden institucional del Estado.

12. PORTUGAL: Al mencionar el ejemplo lusitano, puntualizó Cané que la facultad de expulsar se encontraba comprendida dentro

136 Ordenanza del 19 de febrero de 1811 derogada el 21 de septiembre de 1860 al suprimirse el pasaporte.

137 Decreto del 16 de noviembre de 1852.

de las prerrogativas reales. Por entonces, ninguna ley reglamentaba o limitaba el ejercicio de esta potestad.

Un caso especial era le contemplado en el art. 156 del Código Penal, que disponía la expulsión por 3 a 20 años de los extranjeros que sin autorización del gobierno reclutaran o hicieran reclutar gente, procuraran armas, municiones o barcos para servicio militar o naval extranjero.

13. RUMANIA: El antecedente que mencionó el Dr. Cané fue la ley del 30 de abril de 1881 que facultaba al gobierno a fijar la residencia, alejar y aun expulsar al extranjero "domiciliado o residente" en territorio rumano que hubiera alterado el orden público, la seguridad o la tranquilidad del Estado. La decisión debía ser tomada en Consejo de Ministros, no siendo menester que se expresaran los motivos que aconsejaban su dictado. Se le notificaba al extranjero con una anticipación mínima de 24 horas y en el caso de disponer su partida, contenía una descripción del itinerario que el extranjero debía recorrer bajo apercibimiento de ser conducido a la frontera por la fuerza pública.

En cuanto a los extranjeros que libremente ingresaran al país contaban con 10 días para obtener un permiso de libre permanencia válido por todo el tiempo que dispusieran permanecer en Rumania.

14. RUSIA: Luego de recordar que el onmímodo poder ejercido por el Zar, no reconocía casi límite alguno, comentaba Cané algunas prácticas usuales en la admisión del extranjero, donde era indispensable el requisito del pasaporte. La ley reguladora de la expulsión de extranjeros fue dictada un año después de nuestra 4144. En esa oportunidad sacudida por profundos enfrentamientos sociales, Rusia promulgó una ley severísima.

15. SERVIA-BOSNIA-HERZEGOVINA: Con respecto a estos pequeños países mencionó el senador los artículos 342 y 343 del Código Penal servio que autorizaba la expulsión de extranjeros vagabundos sin recursos conocidos y la Ordenanza de Policía dictada el 17 de abril de 1885 que permitía la expulsión de los extranjeros de conducta sospechosa para la paz pública, los que podían ser expulsados aún por el Comisario de Policía de la ciudad de Sarajevo.

16. LUXEMBURGO: Si bien Miguel Cané recordó la ley del 26 de noviembre de 1880, la norma vigente entonces era la del 30 de di-

ciembre de 1893 sobre Policía de Extranjeros. Juzgada como una típica ley de un estado pequeño que extrema los medios para protegerse de las perturbaciones políticas o sociales que los extranjeros pueden ocasionarles pudo muy bien haber servido de antecedente al senador Cané cuando éste preparaba su proyecto. Esta ley autorizaba prohibir la entrada, y disponía sobre la permanencia o la expulsión del extranjero considerado peligroso que pudiera comprometer la tranquilidad o el orden público.

Los extranjeros no residentes que contravinieran las leyes sobre profesiones ambulantes, que practicaran la mendicidad o la vagancia y aquellos que hubieran ingresado subrepticiamente, pese a habérseles denegado el permiso de entrada, serían conducidos inmediatamente a la frontera por la fuerza pública. El extranjero residente que comprometiera el orden o la tranquilidad pública, el perseguido por tribunales extranjeros por la comisión de delitos que dieran lugar a la extradición podría ser obligado a fijar su residencia en un lugar determinado y aún expulsado. En este caso, la decisión debía ser acordada en consejo de ministros. En los anteriores bastaba la decisión del titular del ejecutivo.

17. GRECIA: Si bien el Código Penal dejaba librado a la legislación lo concerniente a la expulsión y extradición de extranjeros a la época de presentación del proyecto, tal ley no había sido dictada aún, razón por la que observaba el senador Cané —citando a Bes de Berc— "los malhechores encuentran un refugio seguro en Grecia, de donde no pueden ser expulsados ni extraídos" [138].

18. ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA: Al abordar el análisis de la realidad jurídica norteamericana en cuanto al tratamiento del extranjero, el Dr. Cané centró la cuestión en el problema de la inmigración china que por entonces se volcaba fluidamente sobre las costas del Pacífico.

La presencia de los "coolies", que arribaban al país traídos por contratos forzosos de trabajo, en un régimen de cuasi esclavitud, como también el elevado número de mujeres chinas trasladadas generalmente con equívocos propósitos a las jóvenes ciudades del oeste americano convulsionadas por la "Fiebre del Oro", suscitaba la preocupación de

[138] CANÉ, op. cit., p. 56.

las autoridades que se enfrentaban con una inmigración extraña en hábitos y costumbres y por lo tanto difícil de asimilar [139].

Lentamente, se fueron gestando las primeras medidas al respecto. En los mensajes presidenciales de 1869, 1874 y 1875, el P.E. alertaba al Congreso sobre "el peligro chino". Un año más tarde, es decir en 1876, se designó una comisión de 5 parlamentarios, que aprovechando el receso del Congreso elaboró un informe sobre la situación de la inmigración china en California. Pese a ello, los primeros proyectos legislativos restrictivos de la inmigración china no logran progresar por falta de mayoría o por el veto presidencial.

Es recién en 1882 cuando se suspendió por 10 años la inmigración china, estableciéndose las penalidades para los infractores. En 1884 se introdujeron algunas modificaciones formales y 4 años más tarde se dictó una nueva ley conforme los términos del tratado celebrado con China ese mismo año. Todas estas últimas leyes conservaban las restricciones mencionadas. Pero al tiempo de presentar Miguel Cané su proyecto, imperaba en los EE. UU. la ley del 5 de mayo de 1892 que mantenía la prohibición de la inmigración china, esta vez por 10 años solamente.

La ley obligaba a los residentes chinos en EE.UU. a acudir, a partir del año de su dictado a un recolector de impuestos internos, gestionando la obtención de un certificado de residencia bajo pena de arresto y posterior deportación, salvo que el interesado lograra probar que por razón y posterior deportación, salvo que el interesado lograra probar que por razón de accidente, enfermedad u otra causa inevitable no hubiera podido procurarse el certificado.

Todas estas características alejan el ejemplo planteado del carácter de antecedente inmediato de la ley 4144, por cuanto la deportación,

139 "Los chinos habían estado llegando invariablemente a California por más de un cuarto de siglo y no se habían convertido en el más mínimo grado en una parte componente del cuerpo político. Por el contrario, estaban tan lejos de la menor asimilación como el primer día en que aparecieron en las costas del Pacífico. No venían con intención de permanecer. No buscaban habitaciones permanentes. No querían poseer el suelo. No edificaban casas. Adheridos a todos sus hábitos peculiares en trajes, maneras y ritos religiosos, no les importaba nada la vida y el progreso de los Estados Unidos; se sentían ellos mismos extraños y transeúntes en un país que deseaban abandonar tan pronto como pudieran adquirir la lastimosa suma necesaria para las necesidades de la vejez en la tierra natal". JAMES G. BLAINE: *Twenty years of Congress*, vol. II, p. 645, cit. por CANÉ, op. cit., ps. 63-65.

en la ley americana era una pena cuya aplicación se dirimía en sede judicial y resultaba el castigo impuesto al trasgresor de una norma perfectamente definida.

La discusión judicial que trajo aparejada esta ley y que el propio Cané señaló en su trabajo concordaba en los siguientes aspectos:

1º) El derecho de exclusión o de expulsión de extranjeros absoluto o condicionado en tiempos de paz o guerra es inherente a la soberanía de los Estados.

2º) Este derecho pertenece en los EE.UU. de Norteamérica a los Departamentos políticos del Gobierno Nacional, pero debe ser reglamentado por tratados o por un acto del Congreso y ejecutado conforme a estos, exceptuándose los casos en los que el departamento judicial está autorizado por tratados o estatutos a intervenir o cuando la propia Constitución requiere su intervención.

3º) ¿El poder de expulsar puede ser ejercitado completamente por empleados del Poder Ejecutivo o debe llamarse en auxilio al Poder Judicial para la comprobación de los hechos, dependiendo de su resolución la viabilidad de la expulsión? Este era el punto álgido sobre el cual, los jueces de la Corte no lograron unificar su criterio.

Seguidamente la Corte reconocía constitucional y válido el artículo 6 de la ley del 5 de mayo de 1892, que obligaba a los residentes chinos a proveerse de un certificado de residencia.

El estudio del doctor Cané, contenía también los votos disidentes de los jueces Brewer, Field y Fuller, opiniones que al debatirse nuestro proyecto de ley de expulsión fueron utilizados por el principal impugnador, el senador Mantilla.

Los 3 magistrados coincidían en señalar la inconstitucionalidad de la ley de 1892 que juzgaron violaba el principio de igualdad entre americanos y extranjeros (considerando "residentes" a los chinos expulsados, y como tal protegidos por la Constitución), por cuanto los sometía a una forma de proceso no reconocido constitucionalmente. En opinión del juez Fuller, la ley en cuestión constituía "una sentencia legislativa como tal, absolutamente nula"[140].

Entre los países americanos que no mencionó Cané y que a la sazón contaban ya con leyes que preveían la expulsión de extranjeros, se encontraban los siguientes:

VENEZUELA: La ley del 16 de abril de 1903 clasificaba a los extranjeros en transeúntes y domiciliados, incluyendo en esta última

140 CANÉ, op. cit., p. 111.

categoría a los que hubieran logrado adquirir domicilio conforme las normas del Código Civil, fueran propietarios de bienes raíces, o se establecieran en los ramos del comercio o la industria de un modo permanente por 2 años, o los que careciendo de carácter diplomático hubieran residido en el país voluntariamente durante más de dos años.

En general a todos los extranjeros les estaba prohibido el intervenir en cualquier clase de actividad política, o participar en los conflictos internos de Venezuela. La clasificación antes aludida, pesaba en la punición de los contraventores de dicha prohibición, pues mientras que los extranjeros transeúntes podían ser inmediatamente expulsados, los domiciliados perdían "ipso facto" su condición de extranjeros y quedaban equiparados a los nacionales.

A su vez, el extranjero que arribara a Venezuela debía presentar documentación legalizada que acreditara su identidad y buena conducta y declarar formalmente su acatamiento a las leyes venezolanas.

HONDURAS: Contaba este país con una de las leyes más antiguas que en territorio americano se habían dictado sobre expulsión de extranjeros. Era la del 15 de abril de 1895 que regulaba la materia en forma muy amplia, comprendiendo disposiciones sobre naturalización, permanente, derechos y deberes de los extranjeros.

El extranjero que arribara a Honduras debía matricularse como tal, prohibiéndose a las autoridades y funcionarios públicos reconocer dicha calidad, a quien no exhibiera el certificado de matrícula.

Al igual que la anterior, se prohibía al extranjero intervenir en cuestiones de política interna, ejercer el derecho de petición vinculado a estas actividades, o desempeñar cargos públicos, el extranjero que incurriera en estos supuestos sería equiparado al hondureño en la determinación de su responsabilidad, pero sin que ello significara su naturalización que era naturalizado.

Se podía prohibir el ingreso al país, o una vez ingresado expulsar a los extranjeros que padecieran enfermedades graves y contagiosas, contravinieran los reglamentos sobre cuarentena, alteraren o intentaran alterar el orden público, manifestaren una conducta notoriamente viciada o perturbadora de la tranquilidad general, o los que hubieran cometido en el extranjero delitos que no fueran susceptibles de justificación en Honduras. Se expulsaba a los extranjeros que tomaran parte en los enfrentamientos civiles.

El procedimiento de expulsión, determinado administrativamente de rápida y fácil concreción, contemplaba la situación del extranjero

casado con mujer hondureña y establecido en el país durante 3 años, a quien sólo excepcionalmente se expulsaba.

Para completar el examen de la regulación jurídica de la expulsión de extranjeros vigente en la época en que el senador Cané preparaba su proyecto nos referiremos brevemente a las normas establecidas en dos asambleas de carácter internacional.

El tema de la expulsión de extranjeros fue tratado en las conferencias de 1888 y 1889 del Congreso Americano de Montevideo, a las que asistieron en representación de la Argentina, los doctores Manuel Quintana y Roque Sáenz Peña.

La Comisión de Derecho Penal, cuyo miembro informante fue el doctor Sáenz Peña, propuso el artículo siguiente:

> "El delincuente que se asilase en el territorio de una nación y que no hubiese sido castigado por el Estado dentro del cual se cometió alguno de los crímenes o delitos que autorizan la extradicción y que requerida por aquella no ejercitase ninguna acción represiva podrá ser expulsado con arreglo a las leyes" [141].

Al debatirse la moción los delegados argentinos defendieron el principio de territorialidad en la aplicación de la ley penal, insistiendo en que los países asistentes al Congreso nutrían su población con el aporte de las nacionalidades europeas, elementos que era necesario incorporar a la vida nacional, sometiéndolos a las leyes del nuevo país.

Francisco Durá ha criticado el carácter de cuasi-antecedente en la esfera internacional, que le atribuyó a Cané a la medida, sosteniendo que la expulsión prevista en el mencionado artículo, venía a complementar las disposiciones de la ley de inmigración, pues si el ingreso de un delincuente estaba prohibido, "el acto administrativo que lo expulsa no es otra cosa sino la ejecución de aquella ley" [142].

En la sesión del 7 de diciembre de 1888 los representantes de Argentina y Bolivia, defendieron el proyecto, contestando los argumentos del principal impugnador: el delegado chileno Prats, quien insistió en la necesidad de que el reo fuera juzgado por la justicia

[141] Idem, ps. 74-75.
[142] DURÁ, op. cit., p. 232.

criminal del país donde se encontraba, para evitar —decía— los abusos que pudiera cometer el solo arbitrio del gobierno. Objeción que replicó el Dr. Sáenz Peña, aclarando que la legislación de cada Estado regularía la expulsión del extranjero.

Al sancionarse el proyecto con el apoyo de los plenipotenciarios de las repúblicas de Argentina, Brasil, Paraguay, Perú y Uruguay, los países asistentes quedaron, pues, en libertad para regular el ejercicio del derecho de expulsión conforme sus propias instituciones y principios. Por ello, no fue esta ley "el salvoconducto internacional para toda clase de leyes de expulsión" que pudieran dictar los países miembros del Congreso de Montevideo, como lo interpretó el senador Cané en las páginas del estudio que llevó a la Cámara, sino la consideración de un solo presupuesto de expulsión de extranjeros: el caso del delincuente cuya extradicción no fuera ejercida por el país donde se cometió el delito, pese a haberlo requerido el Estado donde más tarde aquél se encontrara.

El trabajo del senador por Buenos Aires, incluyó también una rápida visión del parecer de los juristas más ilustrados de la época.

Los breves antecedentes doctrinarios recogidos por Cané comprendían las opiniones favorables al derecho de expulsión, formuladas por Martens [143], Bernard [144] y Faustin Hélie [145] y hasta la del mismo Fio-

143 "El gobierno de cada Estado tiene siempre el derecho de obligar a los extranjeros que se encuentren en su territorio, a salir de él, haciéndoles conducir hasta las fronteras; este derecho se funda en que, como el extranjero no hace parte de la nación, su recepción individual en el territorio, es puramente facultativa de simple tolerancia y en ninguna manera de obligación. El ejercicio de ese derecho puede ser sometido a ciertas formas por las leyes interiores de cada país, pero el derecho en sí mismo existe y está universalmente reconocido y practicado" (*Derecho de Gentes*, lib. III, cap. III, Nº 91). Confr. CANÉ, op. cit., p. 21.

144 "¿Cómo negar a un Estado el derecho de expulsión en el interés de su conservación, cuando la presencia de un extranjero es un peligro para él? Y ¿cómo negar que ese peligro existe cuando ese extranjero huye de la justicia de su país con las manos cubiertas de la sangre que ha derramado, teniendo en ellas audazmente el botín que ha arrebatado a sus víctimas o llevando a todas partes con él, como una túnica de Neseo, de la que no puede despojarse, los proyectos de exterminación que han jurado llevar a cabo, asociándose a alguna secta que no reconoce más ley que el fanatismo y el odio?" (*Tratado de la Extradición*, II, pág. 5). Confr. CANÉ, op. cit., ps. 22 y 23.

145 "Es evidente que la sola voluntad de refugiado no bastaría a darle un derecho absoluto de ser recibido en un territorio extranjero. Su establecimiento en este territorio, está siempre subordinado a la voluntad del soberano; se forma

re, quien, "con un liberalismo un tanto quimérico" había negado al Estado la facultad de prohibir el ingreso del extranjero considerado peligroso, a su territorio, teoría que no ha prosperado, se apresuró a señalar el autor del proyecto, recordando que hasta el traductor y comentador de Fiore, M. Pradier Foderé, había condenado su eficacia.

Más adelante, al analizar la jurisprudencia de los tribunales americanos, trajo el autor a colación las enseñanzas de quienes había inspirado los dictámenes de aquéllos. Recordó entonces a Vattel [146], Ortolan [147] y Phillimore [148], cuidadosos en la defensa de la soberanía política del Estado y coincidentes en armar al Gobierno de la Nación de un brazo suficientemente eficaz para desentrañar de su ámbito físico al elemento foráneo, perturbador de la seguridad pública, derecho que reconocía como único límite la prudencia y "las leyes domésticas" de cada país [149].

Entrando de lleno en la cuestión de la validez constitucional de la ley de expulsión, sostenía Miguel Cané que no podía concebirse Estado sin Constitución, "su modo de ser orgánico, su condición de vida externa e interna". Por ello la Constitución de 1853 era la verdadera plasmación de las aspiraciones nacionales contenidas en el Preámbulo, guía indispensable para interpretar cabalmente su texto.

Con respecto a la generosa liberalidad con que nuestra Carta Magna acogía al extranjero, explicaba el senador, que provenía de la prédica alberdiana, para quien "la idea de poblar era una obsesión" [150], tanto, hasta haber llegado a consagrar el capítulo III de su proyecto constitucional al "derecho público deferido a extranjeros". Pese a ello los constituyentes del 53 no aceptaron la "fórmula completa" y determinaron las condiciones que era deseable reunieran los inmigrantes que arribaran a estas playas.

El artículo 14 al proclamar los derechos que gozaban los habitantes de la Nación, el 16 al proclamar la igualdad, el 20 al equiparar

un verdadero contrato, sea expreso, sea tácito entre el expatriado y la nación que le sirve de refugio; el concurso de las dos partes es, pues, indispensable. Todo hombre es libre de escogerse una patria, pero es necesario que el país que él adopte, consienta en adoptarle" (*Tratado de Instrucción Criminal*, t. V, p. 658).

146 "Law of Nations", Lib. I, cap. 19, ps. 230 y 231. Confr. CANÉ, op. cit., p. 104.

147 Diplomatie de la Mer, Lib. II, cap. 14, ed. confr. CANÉ, op. cit., p. 297.

148 Derecho Internacional, 3ª ed., cap. 10, p. 220. Confr. CANÉ, op. cit., p. 105.

149 ORTOLAN, op. cit., confr. CANÉ, op. cit., p. 105.

150 CANÉ, op. cit., p. 82.

extranjeros a ciudadanos en el uso y disfrute de los derechos civiles, el 28 al prohibir la alteración de los principios, garantías y derechos constitucionales por las leyes reglamentarias de su ejercicio, debían conjugarse con la segunda parte del artículo 25 de la Constitución Nacional, que únicamente llamaba a nuestra tierra "a los hombres de buena voluntad".

> "Si hubieran sido guiados exclusivamente por la idea de atraer gente, como dicen algunos, sin distinción de ningún género, pensando que nuestro suelo tenía la virtud mirífica, por la sola influencia de la atmósfera, de convertir un asesino en un hombre honesto, la última parte del artículo, después de la palabra extranjero, "que traigan por objeto etc." no tendría razón de ser" [151].

La igualdad de derechos conferida por el artículo 16, atendía —razonaba Cané— a la igualdad ante la ley civil. Los derechos enunciados por el artículo 21 tenían únicamente este carácter y la asimilación de los extranjeros a los nacionales en cuanto al goce de los derechos civiles "no se debe deducir que se les ha otorgado los derechos políticos, uno de los cuales es el derecho a permanecer en el territorio" [152], concluía citando nuevamente a Bernard.

Por lo tanto, los extranjeros podían ser expulsados cuando cometían un delito o comprometían el orden público sin caer bajo la ley penal ordinaria. La expulsión como resultante directa de la soberanía del Estado aunaba, pues, una mixtura de derecho penal y político. Era —sostuvo finalmente Cané— uno de aquellos derechos que el artículo 33 amparaba porque nacía "del principio de soberanía del pueblo".

b) *El Proyecto Roca-Yofré (1900)*

El proyecto presentado por el senador Miguel Cané no llegó nunca a debatirse en las Cámaras. La Comisión de Negocios Constitucionales, al cual fue girado, trató el tema de reuniones que celebró con el autor del proyecto, los ministros del Interior, de Relaciones Exteriores y de Justicia. Los escrúpulos constitucionales planteados al discutirse, en esos primeros encuentros, las disposiciones del proyecto Cané impidieron concretar una fórmula mediadora de las diferencias suscitadas, por ello, luego de varias conferencias, se convino encargar al ministro

151 Idem, p. 87.
152 Idem, p. 89.

del Interior que redactara otro proyecto que solucionara la totalidad de los obstáculos constitucionales que debatía la Comisión.

Fruto de este encargo fue el proyecto que el P.E. presentó al Congreso en la sesión del 28 de julio, con la firma del presidente Roca y del ministro del Interior, Felipe Yofré, donde el tema era tratado extensamente en tres capítulos: "De la admisión de extranjeros en el territorio de la República"; "De la residencia de extranjeros" y "De la remoción y expulsión de extranjeros", con un total de 22 artículos[153].

Este nuevo proyecto, archivado en las carpetas de la Comisión de Negocios Constitucionales, tampoco fue debatido en las sesiones de ese año ni en las del siguiente. Durmió, pues, su pacífica siesta congresal, hasta que las grandes huelgas del año 1902 transformaron los olvidados proyectos en el tema de uno de los más candentes debates de ese polémico año de 1902.

Nos referiremos brevemente a su contenido: Luego de proclamar que el permiso de admisión de un extranjero a la República no constituía antecedente suficiente para justificar la permanencia en el mismo (artículo 1º), fijaba un procedimiento breve y sumario, llevado a cabo por la autoridad administrativa que el P.E. designara para informarse sobre los casos de extranjeros a quienes se les prohibía la entrada al país. La enumeración de estos casos contenida en el artículo segundo comprendía a los extranjeros que se encontraran en las siguientes circunstancias:

a) Ser un prófugo de cárcel o un perseguido por autoridad extranjera, acusado de haber cometido alguno de los delitos que dan lugar a la extradición, con arreglo a los tratados internacionales o a los principios del derecho de gentes.

b) Haber tomado parte en asonadas o acontecimientos anarquistas en su propio país o en cualquier otro.

c) Estar afiliado a alguna de las sociedades secretas conocidas universalmente con el nombre de anarquistas.

d) Haber sido condenado por delito común contra las personas o la propiedad y encontrarse aun sometido a la vigilancia policial después de cumplida su pena aflictiva.

Se facultaba al P.E. para impedir la entrada del extranjero hasta tanto concluyeran los procedimiento indagatarios ("averiguaciones y

153 HONORABLE CONGRESO DE LA NACIÓN. *Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores.* Sesión ordinaria del 28 de julio de 1900, Buenos Aires, 1900, pág. 155.

defensas", dice la ley), pudiendo, incluso, disponerse su detención administrativa hasta tanto se resolviera sobre la admisión o el rechazo del extranjero.

En el caso de que el P.E. autorizara a alguno de los extranjeros comprendidos en los artículos anteriores, a entrar en el país, se le fijaba el punto forzoso de su residencia, que no podría abandonar sin su expresa noticia y anuencia.

Se introducía, por último, un recurso de hábeas corpus, deducible ante la Justicia Federal, al que podría recurrir el extranjero por sí o por terceros, si dentro de los cinco días siguientes al de su arribo al país, el P.E. aún no hubiera resuelto sobre su ingreso.

Interpuesto el recurso, sería el juez el que resolvería sobre el particular, conforme los antecedentes recibidos.

Este capítulo que ha sido juzgado como propio de una ley general de inmigración y que indudablemente venía a complementar todas las disposiciones contenidas en la ley de 1876, disminuía notablemente el discrecionalismo que el proyecto Cané atribuía al P.E., donde únicamente éste, por decreto o en acuerdo de ministros, expulsaba o impedía el ingreso al país de los extranjeros considerados indeseables, sin que en ninguno de los casos se previera la intervención de la Justicia.

El capítulo II fijaba el régimen de "residencia política" de los extranjeros sin perjuicio del goce de los derechos civiles que les correspondieran.

La "resistencia política" era otorgada a los que se encontraran bajo las siguientes circunstancias:

1º — Que hubiesen residido en la República durante más de dos años, ocupados en algún trabajo comercial, industrial, científico, profesional o artístico.

2º — Que hubiesen sido durante el mismo tiempo, sin solución de continuidad por ausencias temporales jornaleros, peones de labranza o personas ocupadas en el servicio doméstico.

3º — Que se hubiese casado con mujer argentina y hubiese tenido al menos un hijo nacido en el país.

4º — Que se hubiese casado con mujer argentina aunque no tuviesen hijos, teniendo residencia inmediata mayor de un año.

5º — Que tuviesen bienes raíces propios en la República Argentina o casa comercial o establecimiento industrial o agrícola que represente un capital mínimum de $ 25.000 m/n.

6º — Que hubiese prestado servicio militar a la Nación.

7º — Que hubiese solicitado con derecho carta de ciudadanía argentina, aun cuando no la hubiese obtenido por demora en la tramitación.

Del mismo modo que en el capítulo anterior, se redondeaban aquí disposiciones contenidas en leyes anteriores, específicamente las de la ley de ciudadanía del 8 de octubre de 1869, puesto que los agraciados en el proyecto Roca-Yofré, con el régimen de "residencia política", eran prácticamente los mismos que podían optar por la naturalización.

Los extranjeros que reunían, pues, los requisitos para obtener la ciudadanía, pero que por alguna causa no la hubieran solicitado u obtenido todavía, parecían gozar de un "status" especial, el de "residentes políticos", tal como lo anunciaba el ya mencionado art. 9º.

Pero esta categoría de "residente político", regulada a lo largo de todo el cap. II, no determinaba ninguna consecuencia especial en el régimen de la remoción o expulsión de extranjeros, donde el legislador la olvidó completamente.

Así, en el cap. III se concedía al P.E. —en términos cuya misma imprecisión los tornaba muy amplios— la facultad de remover, dentro del territorio nacional o de expulsar fuera de él a los extranjeros indeseables sin expresar los motivos o fundamentos que aconsejaban tal decisión, como tampoco sin distinguir entre residentes o transeúntes.

Se permitía expulsar a los extranjeros que hubieran sido condenados por delito merecedor de pena de presidio o penitenciaria y a los reincidentes en delitos contra la propiedad, una vez cumplida su condena (art. 10), para lo cual, los gobernadores de provincia debían comunicar al Ministerio del Interior la nómina de los extranjeros que se encontraran en las condiciones indicadas con tiempo suficiente antes de la expiración del plazo de la condena para que el P.E. pudiera resolver sobre la conveniencia de la expulsión.

A su vez, los gobernadores podían solicitar al P.E. la remoción o expulsión de los extranjeros que se encontraran en las condiciones del artículo segundo ya mencionado, y 11, que seguidamente examinaremos, o de aquellos que por su conducta se hubieran vuelto peligrosos para la seguridad y el orden público de sus respectivos territorios.

En cuanto a los extranjeros que con posterioridad a su ingreso al país se tornaran peligrosos por sus actos o propaganda contra la tranquilidad y el orden público de la Nación, o por conspiración desde el territorio argentino contra un gobierno extranjero, o por estar incursos en las circunstancias mencionadas en el art. 2º, podían ser obligados a mudar de residencia o a fijarla en algún punto determi-

nado del territorio de la República o salir de él en el plazo que determinara el P.E. (art. 11).

La única limitación impuesta a tan amplia facultad era la prohibición de expulsar a los extranjeros no comprendidos en el art. 10 (es decir los que no hubieran sido condenados a penas de presidio y los no reincidentes en delitos contra la propiedad), éstos serían en principio únicamente "removidos" de sus lugares de residencia habitual, con la salvedad de ser expulsados si una vez "residenciados" se volvieran peligrosos para el orden o la seguridad pública (art. 12).

Tampoco se aplicaría la pena de expulsión al extranjero cuya solicitud de extradicción formulada por algún gobierno extranjero fuera denegada por los tribunales nacionales. En este caso, se residenciaría al interesado en un punto de la República, pero no podría expulsárselo (art. 12).

Finalmente, se permitía al extranjero contra el que se hubiese dictado una medida de remoción, salir del país por su propia cuenta, no pudiendo regresar sin permiso del P.E. (art. 17).

Contra la "remoción" o la "expulsión", dictada por decreto del P.E., no era deducible la acción judicial de amparo, amén que los jueces de sección no podrían despachar cartas de ciudadanía a favor de extranjeros "sujetos" a un decreto de expulsión o remoción (art. 15).

Ahora bien, como la ley no aclaraba desde cuándo debía sospecharse esta nueva situación del extranjero, de "sujeción" a una posible remoción o expulsión, la inmediatez del procedimiento tornaba prácticamente imposible el cumplimiento de la prohibición.

El extranjero residenciado o removido de su residencia habitual debía trasladarse al punto indicado en el término de 24 horas, al expulsado se le otorgaban 3 días para abandonar el país, pero en ambos casos podía el P.E., como medida preventiva, ordenar la vigilancia policial y aun la detención del extranjero hasta el momento de la ejecución del respectivo decreto.

Si el extranjero removido o expulsado violara las prohibiciones impuestas, retornando a su anterior residencia, sería aprehendido y entregado a la Justicia Federal, la que comprobando sumariamente los hechos, podría aplicarle de 3 a 6 meses de arresto y de 3 a 6 años, en caso de reincidencia.

En ambos casos, una vez cumplida dicha condena, se le aplicaría nuevamente la pena de remoción o de expulsión.

Se autorizaba al P.E. para dejar sin efecto la orden de expulsión en cualquier momento y sin necesidad de motivar la medida.

En ningún caso la ley sería aplicada "personalmente a mujeres", si bien los expulsados podían exigir que sus esposas e hijos menores los acompañaran en el destierro, abandonando territorio argentino sin perjuicio de los derechos de los cónyuges regulados por la ley de matrimonio y las disposiciones del Código Civil.

Tal fue, pues, el proyecto que el P.E. presentó a las Cámaras Legislativas y que mereció la calificación de "un tanto lírico y de aplicación difícil y confusa" [154] que el miembro informante de la Comisión de Negocios Constitucionales, senador Pérez le aplicó ante la misma presencia del gabinete que lo había elaborado en la sesión extraordinaria del 22 de noviembre de 1902.

Sin entrar a considerar qué elementos componían esta cuota de "lirismo" achacada por el senador Pérez, el proyecto adoleció indudablemente de extrema vaguedad en el uso de sus términos y aun de una peligrosa imprecisión en el manejo de sus técnicas jurídicas cuyo exacto encuadre viene a resultar indispensable en las leyes de naturaleza punitiva, desde el momento en que la practica de nuestros tribunales ha consagrado restrictivamente su interpretación y aplicación.

Inexplicablemente, luego de dedicar todo el capítulo II a legislar sobre la figura del extranjero "residente político", categoría creada para los efectos de esta ley, el proyecto regulaba el régimen de expulsión prácticamente igual para todos los extranjeros con los agravantes que hemos examinado para los que hubieran cometido determinados delitos, pero sin determinar para los que obtuvieran la "residencia política" algún régimen de excepción o de mayor indulgencia.

A su favor puede computarse el mayor grado de elaboración que registraba, pues había sido concebido en consonancia con la ley de inmigración y la de ciudadanía, conforme hemos visto y una disminución del discrecionalismo del P.E., que no llegaba empero, a alterar la sustancia de estas leyes de expulsión.

c) *El Proyecto de la Comisión de Negocios Constitucionales (1902). Los debates legislativos*

1. El debate en la Cámara de Senadores.

Convocado con suma premura por el P.E. se reunió el Congreso en su primera Sesión Extraordinaria de ese período legislativo, el 22

[154] Idem, Sesión Extraordinaria del 22 de noviembre de 1902.

de noviembre de 1902 interrumpiendo las sesiones ordinarias de prórroga [155].

Bajo la presidencia de José Evaristo Uriburu y con la asistencia de los Ministros del Interior, Joaquín V. González, de Hacienda, Marcos Avellaneda y de Relaciones Exteriores, Luis M. Drago, se inició el histórico debate decidiéndose el tratamiento sobre tablas.

El proyecto que la Comisión de Negocios Constitucionales aconsejaba sancionar, seguía con mínimos alteraciones, los términos del proyecto de Miguel Cané de 1899. Se había suprimido el requisito del "acuerdo de ministros" cuando el P.E. ordenara la salida del extranjero que comprometiera la seguridad o perturbara el orden público. Tampoco se legislaba sobre la situación del extranjero expulsado, que hubiera retornado al país sin permiso del P.E. para el cual, el proyecto Cané había previsto 6 meses de prisión y nueva expulsión (art. 4).

Abierta la sesión, tomó la palabra en primer lugar el senador Pérez, miembro informante de la Comisión de Negocios Constitucionales: "Se trata de una ley eminentemente política, de una ley de excepción y de prevención, destinada a evitar que ciertos elementos extraños vengan a turbar el orden público, a comprometer la seguridad nacional", alertó.

La imagen de Buenos Aires paralizada por las grandes huelgas de ese trágico año de 1902 y la del país mismo desquiciado, con la exportación de la cosecha de lana y granos gravemente comprometida, la producción industrial detenida y la renta aduanera reducida a cifras ínfimas, pesó continuamente en las palabras del senador.

Aclaró que no se trataba de dictar una ley contra las huelgas, cuya eficacia reconocía para resolver en circunstancias especiales los conflictos planteados entre el capital y el trabajo, sino evitar los abusos y los hechos criminales que se cometían a la sombra de las huelgas.

Destacó la gravedad de la situación suscitada en la Capital y la amenaza de que el movimiento se extendiera en el resto de la República "promovido por agitadores que explotan la buena fe de los gremios trabajadores".

Abogó por que fuera el P.E., el que armado de una ley de defensa como la propuesta conjurara el peligro, ya que la lenta morosidad de los procedimientos judiciales podían convertir en ineficaz,

155 Idem.

por tardío, el remedio para curar un mal que era necesario atacar con certera rapidez.

> "¿Por qué? —se preguntaba más adelante—. Porque el elemento obrero, el obrero honesto y trabajador conscientemente se levanta para impedir todo tráfico, para impedir que se haga la cosecha para impedir por medios violentos que trabaje el que quiera trabajar".

Y entrando de lleno en el nudo de la cuestión, a la que ya antes hiciera alusión argumentaba:

> "Es porque hay en el seno de ese elemento sano y útil explotadores que viven de esta agitación, porque hay verdaderos empresarios de huelgas. Y es preciso decirlo bien alto —lo digo sin miedo— que viven de esta industria criminal, ocupados en impulsar estas oleadas de hombres a excesos que son la negación del derecho y de la libertad que invocan para proceder así".

En el transcurso de su exposición, el senador informante aludió al trabajo del senador Cané, que hemos glosado, remitiéndose a sus términos pero sin comentarlos, para consignar que en la legislación, jurisprudencia y doctrina extranjeras se había debatido y aceptado ya la cuestión del derecho de expulsión.

A continuación, habló el senador Mantilla, la voz más categórica que se elevó en el Senado para pedir el rechazo del proyecto.

Sus palabras improvisadas, vehementes, agudas y hasta en ocasión mordaces trasuntan el temor de que las Cámaras, presionadas por la violencia de las circunstancias dictaran una ley que conculcara los principios contenidos en la Carta Magna.

> "¿Por qué una ley de excepción? —preguntaba— la que debe ser permanente y normal. Sobre todo ¿por qué ley política?".

Y contestó que se explicaba y aceptaba el propósito de dictar una ley de defensa pública, de defensa social, conciliando los intereses generales de la Nación con los principios constitucionales, pero que no comprendía la necesidad de dictar una ley política de excepción sobre los extranjeros.

> "Reconozco que el derecho de expulsar a los extranjeros deriva de la soberanía nacional; que el ejercicio de el deber responde a la selección de los elementos extraños; que el Congreso tiene atribuciones para hacer efectivo dicho derecho de defensa social, procediendo contra los perturbadores de ellos. Pero de estos principios no surge, no es lógico deducir, que tengamos de otorgar al Poder Ejecutivo las facultades extraordinarias consignadas en el proyecto, que son de las expresamente prohibidas en la Constitución'..

No ha menester que el P.E. de una ley agraviante para defender a la sociedad, para mantener el orden público. Si la conmoción perturbadora que ha esbozado el señor senador por Jujuy se parece en los hechos a alguno de los cuadros de la Divina Comedia, venga el Gobierno con el pedido del estado de sitio, que es procedimiento constitucional de defensa, seguro de que será atendido. La ley no producirá la desaparición de las huelgas que alarman porque, según lo ha manifestado el Sr. miembro informante, no se da contra ellas. No es, pues, necesaria hoy; no responde, pues, a la defensa social ahora requerida.

"Como ley de defensa permanente, para todos los tiempos, el proyecto choca con los principios, libertades, garantías y derechos establecidos por la Constitución al amparo de los cuales está abierta la República a todos los hombres de la tierra".

Destacó la precipitación con que la Comisión debió expedirse, convocada por el P. E., urgencia que le impidió informar "con nitidez y detención". Insistió en que el momento no era propicio para dictar una ley de la gravedad propuesta:

"Las medidas de excepción, las leyes de esta índole deben ser estudiadas con espíritu absolutamente sereno y no tratadas y despachadas a la ligera bajo la presión de circunstancias intranquilas o violentas, que en la mayor parte de las veces perturban la serenidad indispensable del juicio y precipitan al error".

Recordó los escrúpulos constitucionales que hacía dos años habían impedido la sanción del proyecto de Miguel Cané. Sostuvo que la Constitución, la ley y los poderes públicos de la Nación habían sido creados para el bien de los habitantes, ciudadanos y extranjeros, bajo el amparo de los mismos jueces, libertades y derechos.

"En virtud de qué justicia, de qué atribución constitucional establecería ahora el Congreso, bajo la impresión del miedo, la diferencia entre ciudadanos y extranjeros, que resulta del proyecto, al conceder al P.E. facultades extraordinarias y judiciales sobre los últimos?".

Y aconsejaba:

"Con serenidad, con ecuanimidad, consultando y respetando la Constitución, cabe una ley de legítima defensa que no desconozca derechos y libertades a cuyo amparo han venido y viven los extranjeros".

Denunció luego que el P.E. al "pensar, resolver y ejecutar" exclusivamente sobre la expulsión de extranjeros, convirtiéndose en "acusador, juez y ejecutor de su propia sentencia", violaba los principios constitucionales contenidos en los artículos 16, 18, 19, 20 y 29 de la Carta Magna.

Interrumpió entonces el senador informante:

"¿Y nosotros resultaremos traidores a la Patria?"
Contestó el senador Mantilla:
"Según la Constitución".
Replicó a su vez el senador Pérez:
"Según la interpretación del señor senador".

Abogó luego el senador correntino, porque fuera la justicia ordinaria la que castigara los delitos señalados en el proyecto porque:

> "Un país donde los extranjeros son necesarios, donde gozan de los mismos derechos y libertades civiles que los nacionales y son admitidos en los empleos públicos sin más condición que la idoneidad, habiendo entrado en el territorio, bajo la protección terminante de nuestra Constitución, no hay derecho, no hay justicia para dejarlos al arbitrio del Poder Ejecutivo".

Para sostener su tesis, citó las opiniones en disidencia de los magistrados de la Suprema Corte de los EE. UU. que habían sido recogidas por Miguel Cané al preparar su folleto en 1899. Ellos eran los jueces Brewer, Field y Fuller quienes al debatirse judicialmente la constitucionalidad de la ley americana de expulsión de residentes chinos de 1892, votaron contra su validez, sosteniendo que la facultad de penar con la expulsión, el arresto o la detención correspondía únicamente a los tribunales judiciales ..."aun cuando se tratara de proteger a la sociedad americana de una clase detestable".

Finalmente, el senador concluyó manifestando que no se oponía —si se respetaban las garantías constitucionales—, al dictado de una ley de defensa nacional contra los malos elementos provenientes del extranjero, o de expulsión, como ley penal normal, contra los ya residentes en el territorio.

Terció luego en el debate el senador Miguel Cané, su intervención resulta por demás interesante porque explica el origen del proyecto que elaborara luego de una larga estadía en Europa, donde el autor tuvo oportunidad de observar como un gran número de países, "desde la liberal Inglaterra hasta los libérrimos EE. UU.", habían arbitrado medidas para defender lo que Cané llamaba "el principio inmutable", "el principio nacional".

Dijo que el hombre y la sociedad misma trataban de defenderse y que "a pesar de todos los sueños la humanidad no forma ni formará jamás una sola familia". Pese a ello, en esta lucha recíproca de inte-

reses enfrentados, destacaba positivamente que el extranjero había dejado de revestir el carácter de enemigo que tenía en la antigüedad. Sin embargo la cuestión mantenía su vigencia, transformándose en leyes que autorizaban la expulsión de extranjeros, amparándose en el ejercicio de la soberanía política de los Estados.

Centró la cuestión de la validez del proyecto en lo establecido en el art. 25 de la Constitución Nacional.

> "El Gobierno Federal fomentará la inmigración europea y no podrá restringir, limitar ni gravar con impuesto alguno la entrada en el territoio argentino de los extranjeros...".

Y preguntó a las Cámaras: ¿Concluye ahí el artículo?

> "no" —contestó— "Ahí concluiría si la tierra argentina estuviera abierta sin excepción para todos los hombres del mundo y si los constituyentes del 53 hubieran renunciado en absoluta al derecho de defensa. La Constitución agrega. "que traigan por objeto labrar la tierra, mejorar todas las industrias e introducir y enseñar las ciencias y las artes". Esos son los extranjeros que no pueden ni deben ser expulsados, esos son los que serán siempre defendidos por un poder más alto que el Poder Ejecutivo, que el Poder Legislativo, que el Poder Judicial; ese poder será el poder social, el poder de la opinión pública, que jamás permitirá a un magistrado argentino a un presidente de la República expulsar a un extranjero honorable cuya permanencia en nuestro suelo sea un timbre de honor y de utilidad para nuestro país".

Categóricamente afirmó que no se trataba de dictar una ley contra las huelgas, que el Senado se encontraba siempre pronto para acoger con simpatía y atención las demandas obreras, admitiendo la legitimidad del ejercicio de la huelga "como medio de defensa del capital que abusa".

Manifestó que personalmente no era ni enemigo de las huelgas ni de los trabajadores, en los que fundaba la esperanza del progreso, se proclamó, en cambio, opositor decidido de los "enemigos de los trabajadores", aquellos que les inculcaban "doctrinas de odio, poniéndoles en el corazón el veneno que no sólo emponzoña su vida sino la de su hogar entero".

Y ejemplificaba:

> "Yo, Poder Ejecutivo no soy enemigo de los obreros, no soy opositor de las huelgas; soy el primero en reconocer sus derechos y deseo ayudarlos; pero, necesito conocer lo que realmente existe en el fondo estos conflictos; llamarlos y preguntarles:
>
> ¿Quién es Ud?
>
> —Soy un estibador a quien están explotando cuatro contratistas que se

comen la mitad de mi trabajo.

—Examinaré su caso y el de los otros y con el poder que la sociedad me ha dado aconsejaré y trataré de que su patrón entre en arreglos.

Pregunta a otros:

—¿Ud. quién es?

—No soy obrero, soy redactor de un periódico de ideas avanzadas.

—Ud. se va fuera del país, porque yo no necesito inútiles de profesión; no tengo necesidad de que al obrero se le indique lo que tiene que ser.

Se expulsa pues a los que tienen que ser expulsados y se ampara a los que deben ser amparados''.

No obstante, el autor del proyecto dudó de la conveniencia y de la oportunidad para sancionar la ley de residencia, cuyo dictado merecía en su opinión un amplio debate atenta su eficacia para el porvenir. Agregó que no creía que fuera útil para solucionar el inmediato conflicto de las huelgas y concluyó recomendando a la Cámara que dictara el estado de sitio.

A esta altura del debate intervino el ministro del Interior. El Dr. González manifestó su confianza en los benéficos resultados que proporcionaría al país el dictado de la ley de residencia, ley que no se dirigía —arguyó— ni contra los extranjeros ni contra los huelguistas, sino contra los grupos que infiltrándose en las filas de los movimientos obreros hacían de la agitación, el terrorismo y la propaganda disolvente su profesión de vida. Conceptos éstos que concordaban con la caracterización que habían efectuado ya los oradores anteriores.

Hemos visto, páginas atrás, cómo los esfuerzos oficiales para componer la crítica situación originada por las huelgas, el ''boycott'' y los atentados habían fracasado. La propia gestión que personalmente llevó a cabo el general Roca y sus ministros, al reunirse con representantes de gremios obreros y empresarios no había arrojado ningún resultado positivo, era menester encontrar alguna solución que evitara la ruina que amenazaba seriamente a la convulsionada Argentina de esos años.

En esas circunstancias, comprometido, pues, por el gobierno que presionaba arduamente a fin de conseguir que las Cámaras dictaran la ley, el ministro se empeñó concienzudamente en demostrar la constitucionalidad del proyecto, empeño que lo llevó a disminuir en más de una oportunidad la generosidad de los principios sostenidos tan

brillantemente desde su cátedra de Derecho Constitucional y recogidos en su ya célebre Manual [156].

Miembro de un gabinete, liderado por un jefe induscutible —el general Roca—, el profesor universitario debió sacrificar la liberal magnificencia de su interpretación constitucional para buscar en el texto mismo de la Carta Magna los resortes que apuntalaban la legitimidad de la ley de residencia.

Centró la primera parte de su exposición en demostrar que el proyecto no trataba de conferir al P.E. facultades extraordinarias porque no implicaba la supresión de los Poderes Legislativo y Judicial. Contestando directamente las objeciones del senador por Corrientes, explicó el Dr. González que las facultades extraordinarias correspondían a una dictadura como la otrora ejercida por Rosas, "época perfectamente pasada ya". Confió luego, en que no habría un solo hombre público argentino que se creyera autorizado a abusar del poder político, porque la cultura y la civilización del país le atarían las manos. Concluyó calificando dé "imaginarios" los temores y los escrúpulos constitucionales de los senadores opositores.

Arrastrado, quizá, por la urgencia del momento, por el entusiasmo de su propia protesta acerca de la integridad con que el gobierno utilizaría la facultad de expulsar, era indudable que el ministro exageraba su optimismo al proclamar que el avance de la civilización y la cultura determinaban per se, la barrera suficiente para contener los abusos por parte de la autoridad política.

Argumentó luego que el extranjero era un huésped que debía conformarse a las reglas del dueño de casa y no hay —dijo— "un solo padre de familia, un solo propietario de un hogar que admita a un extranjero, a un amigo en su casa, que por su conducta o hechos como huésped, abusando de las leyes de la hospitalidad y de la confianza se permita perturbar la paz del hogar y las serenas relaciones de la familia".

> "No hagamos confusión de derecho común, de derecho penal. Se trata del ejercicio de facultades políticas que todos los tratadistas de derecho constitucional y de derecho internacional distinguen perfectamente. Los primeros separan los llamados actos de gestión de actos de gobierno y entre los actos de gobierno calificados, está precisamente la expulsión de los extranjeros que no se conforman a las leyes del país".

156 *Manual de la Constitución Argentina*. Su primera edición es de Buenos Aires, año 1897.

Al llegar a este punto, el Dr. González fue interrumpido por el senador Aparicio: "¿Y en qué artículo de la Constitución encuadra esa disposición?", le preguntó.

En todos los que rigieran los derechos de ciudadanos y extranjeros, contestó el Dr. González, recordando la distinción del extranjero laborioso que traía el art. 25, y más adelante, respondiendo a la sugerencia del senador en el sentido "que sólo los tribunales hacían efectivas las leyes", entrando de lleno en la espinosa calificación del derecho de expulsión, ¿una pena?; ¿el ejercicio de un derecho inherente a la soberanía política? Sostuvo el ministro que no se trataba de la imposición de una pena. Se trataba —dijo— de indicarle al extranjero disconforme con nuestra civilización y cultura, que había cesado su derecho de permanencia en la República. No significaba la extradición porque no se lo devolvía al Estado que lo reclamaba, sino que simplemente se le mostraba la frontera del país "cuya hospitalidad no ha sabido honrar".

Esta exclusión del extranjero que no se asimilaba a la vida social, política y legal del país, correspondía al poder del Supremo Jefe Político del país.

> "Este es el fundamento de este poder discrecional desde que se trata generalmente en estos casos que cita el proyecto de extranjeros ya condenados por los tribunales de su país y cuyas sentencias deben ser reconocidas y admitidas en los países extranjeros amigos. Y en cuanto a los que no tengan esa condena y que residan en el país y visiblemente perturben el orden público, caen bajo las facultades policiales perfectamente encuadradas dentro de las facultades policiales del Presidente de la República".

Ha dicho Francisco Durá [157], que si el debate hubiera podido escapar al apresuramiento digno de un golpe de estado que lo caracterizó, el propio ministro hubiera podido ser rebatido con los textos de su Manual de Derecho Constitucional, en cuanto interpretaba restrictivamente las facultades del poder de policía de los gobiernos, poder que particularizaba como "el más susceptible de convertirse en instrumento de opresión cuando las personas ofendidas no acuden a la justicia para imponerle su debido límite", o cuando sostenía que la prohibición de ejercer funciones judiciales impuesta al P.E. por el artículo 95 constituía mejor una garantía que un precepto orgánico, "una defensa del individuo contra las tentativas de la arbitrariedad

[157] DURÁ, op. cit., p. 198.

en los que gobiernan: porque en ninguna forma es admitida una resolución que signifique menoscabar el derecho de libertad, propiedad o vida sin cometer un delito y una usurpación de atribuciones".

Sin entrar a considerar, por exceder los límites de este trabajo, los ataques de inconstitucionalidad imputados al proyecto, diremos que no nos parece que hubiera una cabal contradicción entre lo sostenido por el Dr. González en los textos de su Manual y en el debate parlamentario.

Hubo sí, un ajuste de las facultades del P.E., basado en los principios de soberanía política contenidos en la misma Constitución Nacional en defensa de su propio espíritu.

Repetidamente el Dr. González se encargó de puntualizar la diferencia: "No se trata de imponer penas" —dijo—, "sino del ejercicio de un derecho político reconocido y comprendido en el texto de la Constitución, inherente a la soberanía del Estado".

En sus palabras finales, bregó por la sanción de la ley de residencia como una manera de evitar la implantación del estado de sitio. Sin embargo, veremos luego, como apenas 48 horas más tarde de sancionada la ley de residencia impotente para resolver el conflicto, el propio ministro concurrió nuevamente a las Cámaras solicitando que el Congreso dictara el estado de sitio en la Capital Federal y provincias de Buenos Aires y Santa Fe.

Todavía el debate se prolongaba. A pesar de lo avanzado de la hora, los senadores opositores buscaban en el texto de la Constitución los obstáculos que juzgaban insalvables para dictar la ley de residencia.

El senador Pérez retomó la palabra para comparar las facultades con que armaban al P.E. la ley de residencia y el estado de sitio, pues mientras que la primera facultaba al gobierno a expulsar al elemento que juzgaba perturbador, durante la vigencia del segundo, el poder del P.E. se reducía arrestarlo o trasladarlo de un punto a otro de la República, si no prefiriera el interesado salir de él, pero nunca podría el Presidente con por sí, ni aplicar penas.

Para el propósito que animaba al gobierno, para el fin que ansiaba arribar, resultaba, pues, insuficiente la sola aplicación del estado de sitio. Era menester asistir al P.E. con un brazo suficientemente enérgico que posibilitara la extirpación de los elementos perturbadores y encarecer una profunda reforma social. Ella pesaba ya, sin duda, en el ánimo del presidente Roca, pues a los pocos meses comenzó la

tarea de las comisiones preparatorias del Proyecto de Código de Trabajo que se presentaría al Congreso en 1904.

Aun cuando promediaba ya el largo debate y los senadores agotados sintetizaban su pensamiento, intervino nuevamente el principal impugnador del proyecto, el senador Mantilla. Volviendo sobre sus anteriores conceptos, rebatió las palabras del ministro del Interior, argumentó que el proyecto significaba la concesión de las facultades extraordinarias y que sin oponerse a una ley de defensa que echara fuera del territorio a todos los elementos malos, se oponía, sí, a que se los condenara a salir del país sin juicio previo.

En la última faz de la sesión, dedicados ya los miembros de la Cámara a ultimar los detalles de la votación de los respectivos artículos, se propusieron algunas breves reformas en la redacción de los mismos. La amplia fórmula inspirada en el proyecto Cané: "Todo extranjero cuya conducta pueda perturbar", fue reemplazada, a moción del senador Irigoyen, por la más precisa: "Todo extranjero que perturbe la tranquilidad pública", agregándosele luego: "y comprometa la seguridad nacional".

El senador Mantilla, confesando su derrota, realizó un postrer esfuerzo para morigerar las facultades que el proyecto otorgaba al P.E., propuso en sustitución del artículo segundo, la siguiente redacción: "El extranjero cuya conducta comprometa la seguridad nacional, turbe el orden público o la tranquilidad social, el que sea vago, el pervertido con escándalo, será expulsado del territorio, previa detención y juicio sumario que será substanciado durante el plazo máximo de tres días a petición fiscal por el juez federal respectivo. No habrá recurso de la sentencia condenatoria".

El senador Pérez rechazó en nombre de la Comisión la reforma propuesta, la que tampoco encontró eco en el recinto de la Cámara. Su punto álgido lo constituía —sin duda— la intervención de la justicia federal, que aunque breve y sumaria reservaba en sus manos la determinación de la cuestión, con exclusión del P.E.

"No hagamos discusión sobre este punto" —dijo, quizá agotado, el senador Irigoyen— y veamos de encontrar una fórmula mejor".

Sus compañeros adoptaron su criterio, y a las 19.45 la Asamblea concluyó, habiéndose logrado la sanción del Senado con las breves modificaciones propuestas.

2. El debate en la Cámara de Diputados

Dos horas después que el Senado Nación aprobara el proyecto de ley de expulsión de extranjeros, a las 21.30 de ese mismo agitado 22 de noviembre de 1902 se constituía la Cámara Joven por pedido del P.E. en Sesión Extraordinaria, la primera de ese año, interrumpiendo, al igual que el Senado, las sesiones ordinaria de prórroga [158].

Decía el breve mensaje con que había acompañado el presidente Roca y su ministro González la copia del proyecto:

> "Son del dominio público los sucesos que en este momento se desarrollan en esta Capital y parte de la provincia de Buenos Aires con motivo de la huelga en que se habían declarado numerosos obreros de distintos gremios, que amenazan el orden público, los intereses del comercio y la navegación y por consiguiente la riqueza pública.
>
> Dadas estas circunstancias, a fin de que el poder ejecutivo esté habilitado para tomar las medidas más eficaces que ellas reclaman, os pide la aprobación del proyecto que en sesión de esta misma fecha ha tenido sanción del honorable senado".

La moción inicial del diputado Bollini, solicitando el tratamiento sobre tablas del proyecto fue objetada categóricamente por el diputado Lacasa, quien desconoció la urgencia que tanto el P.E. como el miembro preopinante le adjudicaban. Recordó que desde dos años atrás, el Senado "reflexionaba" sobre el tema sin haber podido hasta el presente dictar ninguna ley. Señaló la necesidad de estudiar con detención las causas de las perturbaciones sociales que conmocionaban al país. Preguntó por el estado de los estudios que el "Ministerio Cosmos" [159] llevaba a cabo sobre la cuestión del trabajo, la producción, el capital. Dijo:

> "No es posible tampoco que bajo la presión de las actuales circunstancias se dicte una ley de tanta trascendencia que va a interrumpir la corriente de inmigración de que tanto necesita nuestro país. No es posible de la noche a la mañana, dictar una ley que atribuye facultades tan onmímodas al poder ejecutivo, para curar un mal que no es del momento, pues se trata de una de las cuestiones más serias que preocupan a todos los países. Las huelgas que se invocan como motivo para la sanción de esta ley, podrán requerir otras medidas con las que el poder ejecutivo podría ejercitar su acción con más eficacia para reprimir los desórdenes que esos movimientos dan lugar.
>
> Es un mal hábito de nuestros poderes públicos preocuparse de resolver las cuestiones graves solamente cuendo llegan a su período álgido".

158 HONORABLE CONGRESO DE LA NACIÓN. *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados.* 1ª Sesión Extraordinaria del 22 de noviembre de 1902, Buenos Aires, 1902, Tº 2, ps. 315-364.

159 Se refiere al Ministerio de Agricultura.

Sostuvo que la misión del Congreso era la de "ir" al pueblo, compenetrarse con él, analizar sus males, descubrir en qué culpas incurrían obreros y patronos, para preparar luego una legislación que resolviera con equidad los conflictos suscitados entre el capital y el trabajo.

Concluyó aconsejando que la Cámara se constituyese en sesión permanente, que designara una comisión para que estudiara detenidamente las causas, relaciones y efectos de estas "agitaciones tumultuarias", suspendiendo hasta entonces el tratamiento del proyecto.

Pese a estas objeciones, sometida a votación, resultó afirmativa la proposición del diputado Bollini por 50 contra 17 votos.

A continuación habló el ministro del Interior, que había concurrido al recinto de las Cámaras acompañado del ministro de Relaciones Exteriores, Luis María Drago.

Las palabras del Dr. González, serenas, persuasivas, henchidas de prudencia política volvieron sobre las mismas razones que apenas unas horas antes sostuviera en el Senado.

Insistió nuevamente en que el proyecto no se proponía curar "el mal de las huelgas" sino proteger a los gremios de la conmoción provocada por la prédica subversiva de "ciertos agitadores conocidos, perfectamente filiados, profesionales de este oficio, que viven de esto y que son la única causa de las perturbaciones actuales que ponen en tanto peligro la libre circulación del comercio interno y externo de la República".

Puntualizó que era ésta una de las leyes que se sancionaban "con el criterio político de las asambleas públicas", inspirada en el ejemplo de las naciones más cultas de Europa, una ley, en fin, de "efectos inmediatos", cuya aplicación, aseguraba el ministro, llevaría a cabo el P.E. sin otra guía que la de los altos intereses del Estado, la tranquilidad general, la protección de la libre circulación comercial y el amparo de las finanzas públicas.

Los argumentos del ministro González fueron inmediatamente contestados por el diputado Emilio Gouchon. Lamentando que bajo la presión que ejercía la agitación obrera se debatiera el proyecto de ley de residencia, negó que las huelgas fueran un "mal", como lo había sostenido el doctor González, sino un medio legítimo de defensa del hombre de trabajo contra el capitalista, "que a su vez cuenta con otros medios para contrarrestar la acción del obrero". Expresó que merced a las huelgas, ejercidas dentro de los límites legales, era que

la clase obrera había logrado mejorar su condición. Pero no pudo dejar de reconocer:

> "El mal no está en las huelgas; el mal está en que los huelguistas no se limitan a ejercitar su legítimo derecho, sino que atentan contra la vida, contra la propiedad y eso sucede entre nosotros porque desgraciadamente nuestro Código Penal no contiene prescripciones bastante severas para una represión eficaz".

Abogó por el logro de una reforma penal adecuada, que aumentara las penalidades para los que atentaran contra el orden social del país.

Expresó que el artículo 95 de la Constitución Nacional impedía al P.E. el ejercicio de funciones judiciales, entre las que se encontraba la de juzgar y aplicar una pena —tal como sostuvo—, lo preveía el proyecto. Recordó los términos del artículo 18 y la necesidad de que existiera —previo a la condena— un juicio basado en ley anterior al hecho del proceso.

Invocó la igualdad de derechos acordada en las palabras del Preámbulo, para nacionales y extranjeros. Llevado por la fogosidad del debate enfatizó:

> "Sancionada esta ley, los extranjeros establecidos en el país desde largos años que han contribuido con su trabajo fecundo a la obra de nuestro progreso, ellos que han llevado la población a todos los extremos de la República, que han levantado nuestros emporios de comercio, que han transformado todo el país, que han luchado a la par de los argentinos en la obra material de nuestro progreso, y que cuando ha sido necesario han mezclado su sangre con la nuestra en los campos de batalla para defender el honor y la bandera nacional, los extranjeros que han venido bajo la garantía consignada en nuestra Constitución, después de la sanción de esta ley quedarán fuera de su amparo, expuestos a ser juzgados, es decir expulsados del país a ser condenados sin juicio previo".

Exageración que observó inmediatamente el diputado Bollini:

> "No van a ser expulsados los hombres de trabajo".

A lo que el diputado Gouchon respondió con elocuencia:

> "Basta que haya un solo miembro del cuerpo social cuyos derechos sean menoscabados para que el cuerpo social se sienta ofendido por esa medida. No es el número. Basta que un habitante de la República sea lesionado en su derecho para que toda la comunidad argentina se sienta atacada por esa medida".

Se traían al debate —ha dicho Sánchez Viamonte— los principios más caros de la Revolución Francesa, especialmente los contenidos por

inspiración jacobina en el artículo 34 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano: "Hay opresión contra el cuepo social cuando uno sólo de sus miembros es oprimido" [160].

Leyó luego el orador los dos primeros renglones del artículo 25 de la Constitución Nacional. Le observó el diputado Vedia que era ésa una lectura incompleta, pues justamente olvidaba señalar qué tipo de inmigración alentaba la Carta Magna, la de extranjeros laboriosos, que aportaran al país el progreso de la industria, la ciencia y las artes.

Exaltado e interrumpido con frecuencia por gritos y murmullos de sus colegas, concluyó:

> "No quiero cooperar a la sanción de una ley que es una ofensa gratuita a todo el elemento extranjero establecido en el país (demostraciones de desaprobación en las bancas) y por lo mismo establece para él, de una manera permanente, las condiciones del Estado de sitio. Es una ley que declara que el elemento extranjero es un elemento de anarquía (demostraciones de desaprobación en las bancas) Es una ley que priva a todos los extranjeros establecidos en el país de la protección de nuestros tribunales".

Juicio que mereció la exclamación del diputado Bollini:

> "No conoce la ley".

Y hubo risas en el recinto de la Cámara.

Pero el diputado Gouchon no cesó de insistir y como último reparo argumentó:

> "No es exacto que los agitadores en las actuales huelgas sean exclusivamente extranjeros. Hay muchos argentinos más inteligentes, más instruídos que los extranjeros para promover estas agitaciones, esto lo saben todos los que siguen este movimiento huelguista. Se podrían citar los oradores: no son extranjeros, son argentinos. Entonces esta ley es completamente ineficaz en sus resultados prácticos como influencia moral es contraria a los verdaderos intereses nacionales y con relación a la población extranjera como he dicho antes constituye un verdadero agravio".

en medio de los gritos "No, no", que partían de las bancas.

Seguidamente hizo uso de la palabra el joven Belisario Roldán. También se manifestó contrario al dictado de la ley, participando de los pudores constitucionales formulados por el diputado Gouchon.

Condenó la actitud del huelguista, "que alzándose en nombre de un derecho propio, no acierta a otra cosa que a lesionar el ajeno, colocando entre él y el ideal que persigue, esa misma fuerza ciega y brutal contra la cual protesta".

160 CARLOS SÁNCHEZ VIAMONTE, *Biografía de una Ley Antiargentina: La Ley 4144 de Residencia*, Buenos Aires, Ed. Depalma, 1954, p. 55.

Agregó nuevos elementos al debate al señalar que las leyes de expulsión de extranjeros habían sido dictadas en países donde había fracasado una copiosa legislación liberal, mientras que en el nuestro aún no se había tratado en las Cámaras un sólo proyecto laboral.

Por ello, consideraba que dictar la ley de residencia "es llegar al fin del camino sin haber recorrido una sola de las jornadas indispensables para arribar a él".

Retomó la palabra el diputado Carlés:

> "Deshonraría mis convicciones más cordiales y profundas si disimulara en silencio mi voto contra esta ley".

Acusó directamente al P.E. de falta de energía, prudencia, circunspección, espíritu de estudio y conocimiento de la situación. Sostuvo que no era con leyes de este carácter, premiosas, impremeditadas y, por consiguiente, de efectos fugares, que se hallaría la solución de los conflictos suscitados entre el capital y el trabajo.

Preguntó a las Cámaras: "¿Se ha estudiado, acaso, cuál es la situación de ese pueblo que trabaja para el día y que vive al día?".

La pregunta quedó sin respuesta. Ciertamente hasta el proyecto que dos años más tarde envió Roca a las Cámaras, ninguna ley reglamentaria del trabajo había sido discutida en los recintos legislativos.

Recién en 1904, al llevar la "cuestión obrera" al seno de la más alta Asamblea Pública, Julio A. Roca abrió de par en par y definitivamente las puertas del Congreso a los reclamos y proyectos de los sectores de trabajadores. Una profusa legislación laboral lenta, pero inexorablemente comenzó a brotar de las Cámaras.

No sin razón se ha argumentado que el presidente Roca, una de las figuras más representativas de los ideales políticos del ochenta, fue el que hizo nacer en su época una nueva clase social, que a la postre desalojó a la que él mismo representaba [161].

En contra también del proyecto se pronunció el diputado Balestra, quien se opuso a las razones esgrimidas por el ministro. Señaló —rerecordando la expresión del Dr. González, de no acudir a recursos extremos y graves— que el recurso extremo y grave era justamente éste, el dictado de la ley de residencia y no la implantación del estado de sitio, medida que reconocía una larga práctica en el país.

161 HORACIO J. PEREYRA: *La reforma de la Ley electoral del año 1902. Proyecto de Joaquín V. González,* en *Trabajos y Comunicaciones,* Tº VII, La Plata, 1958, p. 146.

Sus palabras resultan interesantes porque traen a la Cámara un enfoque que hasta entonces había estado prácticamente ausente, o minimizado por la consideración jurídica de los escrúpulos constitucionales; y era el de la valoración de la huelga, el análisis de cómo ella era asumida y llevada a cabo por los distintos gremios. A qué punto del interés de los patrones se dirigía el "boycott" obrero para herirlo con certeza.

Le dijo entonces al Dr. González:

> "El Sr. Ministro se ha equivocado en la apreciación de la situación, tal vez por una causa de ubicación. Su despacho está más hacia la plaza de Mayo, mientras que los otros ministerios, el de Hacienda por ejemplo, está colocado del lado del puerto. Así el señor Ministro de Hacienda me sacaba esta tarde al balcón de su despacho y me decía: Mire el puerto. Se me sobrecogió el ánimo de dolor al ver aquellos diques en que los paquetes cuyos vientres contienen todas las mercaderías que han de dar movimiento al comercio de esta capital, permanecían silenciosamente alineados, completamente desiertos, ni una sola carga se despachaba. Se sentía esa tristeza de la inacción en los sitios habituales del trabajo. Los huelguistas con una perspicacia que honra a sus directores han ido a herir de parálisis a un instrumento de civilización cuya importancia no habíamos preciado hasta entonces con el carro.
>
> El carro es el que lleva las mercaderías de los depósitos a las casas de comercio por mayor, de éstas a los minoristas, en fin hace el detalle de la circulación de las mercaderías. Su falta ha trabado de golpe todo el movimiento comercial de la ciudad. La Aduana que da de doscientos a trescientos mil pesos diarios, hoy ha dado veinte mil. Mañana no dará nada. El Sr. Ministro de Hacienda me mostraba la estratagema de que se valía para asegurar la circulación de los carros. Iban cuatro de esos vehículos custodiados cada uno —eso era de una comicidad que tenía algo de trágico— por dos lanceros. Pero en ese momento un grupo de huelguistas que se desparramaban por esos paseos miraban hoscamente y señalando a los carreros con manos airadas, trataban de fijar en su retina la fisonomía de ellos para la venganza de más adelante.
>
> Esos hechos de ataque del huelguista al que no lo acompaña, esos actos de presión y contagio son los que constituyen el fenómeno de la huelga. Ese obrero, —hoy es sábado— tenía que cobrar en este día el jornal que era la alegría de la familia y el pan de los niños: hoy ha faltado ese pan; y el dolor de la familia va a olvidarse en una taberna. Allí se forma ese compañerismo exaltado que saldrá mañana en las horas más imprevistas a la calle y que tratándose de treinta, de sesenta, mil hombres, quizá pueda hacernos asistir a escenas que no podríamos evitar, y que tal vez se nos puedan producir porque no tenemos la previsión del gobierno, en una forma aterradora y de las que para el gobierno seremos nosotros los responsables por no haberlas previsto".

Recordó luego la gran huelga de panaderos ocurrida unos meses antes y el allanamiento judicial de la sede de la Federación Obrera, donde las autoridades habían encontrado establecida

"... la solidaridad, la sumisión, la organización de los obreros en una forma que les da una enorme eficacia en esta capital para movimientos de esta naturaleza. Hay allí registros perfectamente anotados; hay divisiones por gremios, una dirección superior que es la que acaso está moviendo todo esto, porque la particularidad grave de nuestras huelgas es que no podemos compararlas con las europeas; es un fenómeno nuestro, sumamente original, que no se si es de desgobierno, o de juventud de pueblo, pero lo que sé es que reviste todos los caracteres mórbidos de una enfermedad enteramente anárquica y sediciosa que parece que quiere inocularse a las clases bajas de la sociedad".

Se preguntaba luego el orador qué actitud tomaría más adelante el gobierno con los agitadores y perturbadores nacionales en número igual o mayor que los extranjeros que existían ya infiltrados en las filas del movimiento obrero. Por esta razón, juzgaba insuficiente al proyecto de ley de residencia para convertirse en el arma que el Poder Ejecutivo buscaba para defender al cuerpo social de la República de toda agitación subversiva, prefiriendo el dictado de la ley de estado de sitio.

Certeramente ha señalado el Dr. Sánchez Viamonte el liberalismo individualista que tiñó todas las exposiciones de los parlamentarios. Preocupados por la pureza de los dogmas constitucionales, afanados en no ofender la correcta aplicación de sus principios, no alcanzaron cablamente a comprender en esta noche del 22 de noviembre de 1902 el verdadero alcance del malestar obrero.

Sólo el diputado Belisario Roldán tuvo presente la orfandad de leyes protectoras del trabajo que signaba la suerte de los trabajadores, mientras que únicamente el diputado Balestra se refirió directamente a la gran huelga del mes de noviembre, puntualizando cómo la paralización de la circulación de los carros había detenido el comercio exportador de la República.

Los demás parlamentarios trajeron al debate solamente la formulación de sus teorías constitucionales, discutiendo a veces en la valoración jurídica de los principios republicanos, pero sin analizar este desconocido enfrentamiento que por primera vez se planteaba entre el capital y el trabajo en los albores de la Argentina moderna.

Faltaban aún unos pocos meses para que se constituyeran las comisiones de estudio preparatorias del proyecto de Ley Nacional de Trabajo y la regulación de estos fenómenos era todavía un hecho extraño, ausente en los debates de las Asambleas públicas.

A continuación tomó la palabra el Dr. González. Explicó —como lo había hecho horas antes en el Senado— que el proyecto no importaba la imposición de una pena sino el ejercicio de un derecho político inherente a la soberanía del Estado. Significaba, dijo, mostrar al extranjero que perturbaba el orden social del país las fronteras del mismo, diciéndole que su presencia no se avenía con las reglas ordinarias de la vida en sociedad, argumentó que hacía fallar por su base las razones de algunos diputados que habían llegado a comparar los términos del proyecto con el otorgamiento de facultades extraordinarias (sosteniendo que el Poder Ejecutivo ejercía funciones judiciales), facultades que el Dr. González entendía que habían muerto con la organización definitiva del país y "que sólo tienen sentido histórico, enteramente fuera de lugar e imposible de reproducirse más, dada nuestra cultura actuat".

A continuación invitaba a la Cámara a analizar el proyecto artículo por artículo:

> "Si el proyecto que está a la consideración de la honorable Cámara fuera analizado artículo por artículo, se vería que en nada compromete facultades constitucionales.
>
> El primero habla de los extranjeros condenados o perseguidos por tribunales extranjeros que llegan a nuestro país fugando de la justicia que los ha condenado y sin derecho por consiguiente para habitar honestamente en su seno, desde que nuestra constitución sólo abre las puertas del territorio, como muy bien lo establece su artículo 25 a aquellos que tienen la intención honesta de colaborar en el progreso intelectual y económico del país. La distinción la hace la propia constitución y no debemos invocar su preámbulo con la latitud inmensa que deba dársele, sino en los casos de obscuridad de los términos o cuando en el estatuto que se aplica o exista ninguna cláusula precisa o literal que prevea el caso.
>
> En el segundo se habla de los extranjeros residentes en el país que perturban el orden público y la seguridad social, la seguridad nacional. Podemos poner en duda la facultad de alta policía de los poderes públicos para dictar una medida inmediata, tendiente a librar al país de la acción de estos elementos perturbadores en el momento en que los hechos se producen.
>
> En el caso de un extranjero que atenta contra la seguridad de la Nación, que viene por ejemplo, siendo agente de un enemigo del país, que dentro del país realiza actos que atentan contra la patria ¿Con qué derechos podríamos —sin necesidad de formación de juicio ni de ninguna de esas morosidades enormes, que en casos urgentes son verdaderos peligros nacionales— con qué derecho podríamos impedir que los poderes públicos se apoderasen de ese elemento de perturbación, de peligro nacional y le mostrase sencillamente la frontera, como diciéndole que su presencia no es conveniente a la seguridad ni a la tranquilidad social?

> No se trata Sr. Presidente de clasificar la conducta del extranjero, de declararle delincuente, no, se trata simplemente de una medida de prevención, de seguridad social, de seguridad política''.

Y concluía prometiendo aceptar el ofrecimiento de implantar el estado de sitio si la gravedad de los acontecimientos, por resultar insuficiente el proyecto de ley de residencia para asegurar la tranquilidad, el orden y la libre circulación del comercio, lo aconsejasen.

El diputado Vedia, que juzgó resueltos todos los impedimentos constitucionales, luego de escuchar los argumentos de ministro González, opinó que el proyecto complementaba la ley general de inmigración de 1876, pues a la par que ésta impedía la entrada al país de los ''lisiados, enfermos valentudinarios'', aquélla se encargaba de bloquear el ingreso de los que traían ''sus vicios, sus rencores, sus enfermedades, el residuo de los fermentos europeos, de las naciones de que precisamente son expulsados''.

> De manera, señor Presidente, que con esta ley no vamos a hacer otra cosa, repito, que incorporar a nuestra legislación una medida de defensa policial, de higiene social, incorporada ya a todas las legislaciones europeas.

Intervino el diputado Emilio Gouchon:

> ''Repito que esta ley es inconstitucional y que será completamente ineficaz''.

Alegó que los males que se producían en esos momentos en la República se originaban en los atentados que los huelguistas protagonizaban contra ''los que no se dejan arrastrar por ellos''. Sostuvo que la solución del problema se encontraba en una reforma del Código Penal capaz de sancionar severamente a sus trasgresores del orden social aplicada por igual a nacionales y extranjeros y proporcionada a la conmoción causada.

> ''Pero dictar una ley de esta naturaleza, que va a ser la burla de mañana porque los agitadores tomarán carta de ciudadanía, porque los agitadores pueden ser argentinos, traerá un malestar profundo en la República, porque es natural que los habitantes extranjeros se sentirán afectados en sus derechos más primordiales, puesto que con esta ley les faltarán las garantías que tienen los argentinos y que la Constitución ha dicho que son tanto para argentinos como para los extranjeros.
>
> La constitución está inspirada en el principio de igualdad entre el argentino y el extranjero y más aún ha establecido en un caso una desigualdad entre ellos, porque mientras concede al extranjero el ejercicio de todos los derechos civiles, cosa que no sucede en los Estados Unidos, porque en

aquel país para ser propietario de bienes raíces es preciso ser norteamericano, le acuerda el ejercicio de los derechos políticos con solo tomar carta de ciudadanía y le exime del servicio militar durante diez años, lo que constituye un privilegio sobre el argentino. Nuestra constitución está inspirada en el principio de la libertad humana que ha de ser con el tiempo consignado en todas las constituciones liberales del mundo.

Nuestra constitución ha sido basada en el espíritu liberal que impulsa el progreso de la humanidad y que nos hace considerar iguales a todos los hombres, sin distinciones por razón de su nacimiento y que ha tenido la virtud de atraernos el concurso fecundo de la inmigración europea.

Ahora con el texto y el espíritu de esta constitución se va a dictar una ley que establece el principio de la desigualdad entre el habitante argentino y el extranjero.

Yo señor presidente voy a votar decididamente en contra de este proyecto de ley, voy a dar mi voto en favor de la igualdad constitucional para los argentinos y para los extranjeros, pues creo que es una verdadera injusticia que porque haya media docena de extranjeros que agitan a los huelguistas, se mida con la misma vara a todos los establecidos en el país''.

El debate había aquí prácticamente cesado. Algunas objeciones más opusieron todavía los diputados Varela Ortiz y Lacasa, formulando conceptos ya vertidos a lo largo de la extensa sesión. El último de los nombrados aconsejó la designación de una comisión de 5 miembros para estudiar la situación de los trabajadores y proponer las medidas necesarias para atender sus reclamos. La aprobación de la moción fue deferida hasta la votación del proyecto, que resultó aprobado en general y en particular, rechazándose la sugerencia del diputado Lacasa.

''Queda levantada la sesión'', dijo el presidente de la Cámara, al filo de la medianoche del 22 de noviembre de 1902 y el ministro del Interior, suponemos, debió respirar aliviado, el general Roca contaba ya con el ansiado instrumento legal. Se iniciaba un largo período de 56 años en el que la ley fue aplicada en circunstancias y con resultados tan diversos que bien merecen un estudio por separado. También se abrían las puertas de un largo debate en el que las opiniones más representativas de la República se enfrentaron en el recinto de las Cámaras, en la cátedra universitaria, a través de la prensa o de la bibliografía especializada, bregando por su derogación, su modificación o su sostenimiento. Hemos dicho ya que 37 proyectos de modificación y supresión inundaron las Cámaras entre los años 1903-1953, hasta que la ley fue derogada en este último año en medio de vibrantes discursos, inflamadas retóricas sociales, llenos en fin de ese melancólico olvido que ha primado en nuestra historia hacia la sensibilidad socio-jurídica de los hombres del ochenta.

III. La implantación del estado de sitio

Cuarenta y ocho horas más tarde de sancionada la Ley de Residencia volvieron las Cámaras Legislativas a ser urgentemente convocadas por el Poder Ejecutivo Nacional, a una segunda sesión extraordinaria el 24 de noviembre de 1902.

> "La situación creada por la huelga de obreros de esta capital y provincias de Buenos Aires y Santa Fe a que continúan adhiriendo algunas otras sociedades de los distintos gremios adquiere cada vez caracteres más generales y graves y entraña la amenaza de perturbaciones y pelibros en el orden y seguridad pública, aparte de los considerables perjuicios que hace experimentar a las industrias abandonadas, al comercio, a la navegación y a la renta nacional" [162].

decía el mensaje presidencial, agregando que la posibilidad de que se produjeran mayores desórdenes o excesos de imprevisible magnitud, hacía menester la implantación del estado de sitio, en cuya virtud confiaba el gobierno asegurar "fácil y brevemente" la plenitud constitucional del goce de los derechos y garantías para los habitantes y para el comercio.

El proyecto que esta vez enviaba Roca y su ministro González al Poder Legislativo, declaraba el estado de sitio en el territorio de la Capital Federal y en el de las provincias de Buenos Aires y Santa Fe, autorizando al Poder Ejecutivo para imputar a rentas generales los gastos que demandara la aplicación de la ley.

1) *El debate en la Cámara de Diputados*

El informe del diputado Mariano de Vedia, delegado por la Comisión de Negocios Constitucionales para expresar las razones por las cuales la Comisión aconsejaba la sanción del proyecto —elaborado en el breve plazo de un cuarto intermedio— abrió el debate en la Cámara de Representantes [163].

Los diputados Carlés y Balestra apoyaron inmediatamente el proyecto, que entendieron fortificaba las defensas del gobierno, otorgándole "la inyección de energia... para que pueda vigorizar su temperamento débil".

162 Honorable Congreso de la Nación. *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados* Segunda Sesión Extraordinaria del 24 de noviembre de 1902, T. II, Buenos Aires, 1902, ps. 378 y 389.

163 Idem.

La primera oposición fue formulada por el diputado Castellanos. Sostuvo que "unas pedradas a un tranvía" o "algunos atentados aislados" no constituían antecedente idóneo para declarar el estado de sitio. Argumentó que si los elementos policiales no resultaban suficientes para dominar la situación, podría recurrirse al ejército, pero sin por ello suspender las garantías constitucionales "con tanta mayor razón cuando que el gobierno ya está armado en estos momentos de una ley por la cual se le acuerdan facultades extraordinarias".

Propuso que el proyecto fuera estudiado con más calma por la Comisión de Negocios Constitucionales y que sólo se lo sancionara si los acontecimientos se precipitaban.

Contestó el diputado Luro, bregando por la sanción de esta ley a la que calificó de "preventiva y complementaria de la de Residencia".

La conmoción en la capital —dijo— ya había dejado de asumir los caracteres de una huelga gremial para inscribirse en el trasfondo de un alzamiento popular de una perturbación del orden público que amenazaba la riqueza del país, por ello, era menester emplear todos los rigores que permitía la implantación del estado de sitio.

Enseguida le fue concedida la palabra al ministro del Interior.

El proverbial aplomo y la serenidad del doctor González quedaron una vez más manifiestas cuando explicó que el Poder Ejecutivo debía contrapesar la violencia de la situación creada con el cumplimiento exacto de la Ley y la Constitución. Aseguró que esta ley se cumpliría "en la medida estricta de las necesidades y del régimen constitucional vigente", contribuyendo a beneficiar el crédito argentino en Europa en los instantes "en que el mercado europeo está esperando los barcos cargados con nuestros productos... y no llegan porque hay elementos anarquistas extranjeros que están interesados en evitar que esta exportación se verifique, supeditando a intereses gremiales los más grandes intereses de la Nación".

Explicó luego que era necesario extender el estado de sitio a otras zonas portuarias, por la estrecha relación que guardaban las sociedades de resistencia, que dirigían las huelgas en las provincias litorales.

El doctor González fue luego interrogado acerca de qué labor llevaba a cabo el gobierno para conocer las causas del enfrentamiento obrero, qué hechos concretos se habían producido y cuáles eran las medidas administrativas tendientes a estudiar y conociliar los intereses de los trabajadores.

El diputado Barroetaveña, que era quien formulaba estas objeciones.

> "Como lo voy a demostrar más adelante, el movimiento huelguista y las causas económicas que lo producen, no se solucionan con la suspensión de garantías constitucionales ni con leyes o actos de fuerza sino con soluciones de concordancia entre el obrero que trabaja con un horario inhumano en algunos casos".

Recordó los esfuerzos realizados por gobiernos de otros países en la solución de los conflictos laborales. Citó la mediación llevada a cabo por Waldeck Rousseau en Francia, y Salisbury en Inglaterra, en oportunidad de declararse conflictos gremiales. Insistió en que los países europeos exhibían como un timbre de honor su intención de anticiparse, apenas estallaban las huelgas, a estudiar las causas y proponer fórmulas equitativas de transacción o el establecimiento de tribunales arbitrales en las divergencias suscitadas entre el capital y el trabajo.

Contestó el doctor González, señalando al interpelante los frustrados intentos de arbitraje que meses antes había llevado a cabo el Ministerio del Interior con los representantes del gremio de estibadores.

Seguidamente anunció:

> "Estoy personalmente consagrado al estudio de una ley social del punto de vista constitucional y público".

puntualizando que era, asimismo, empeño primordial del gobierno, en ese tiempo, el estudio de dicha ley, la cual, por la vastedad de las cuestiones que trataba, no podía presentarse ya mismo a la consideración de la Cámara.

Pese a tan explícitas palabras, el diputado Barroetaveña no cejó en sus protestas e insistió que el Poder Ejecutivo "nada sabía o nada quería saber" sobre la equidad de las exigencias de los miles de hombres declarados en huelga. Dijo:

> "Hay razones de humanidad y de justicia para reducir los rendimientos excesivos del capital enbeneficio de las clases trabajadoras... cuando leyes impositivas e imprevisoras, cuando el proteccionismo y el prohibicionismo han encarecido la vida y sumido en la miseria a las clases trabajadoras que sufren. ¿No es necesario preguntar si los salarios son equitativos?".

centrando el análisis de la cuestión en el aspecto laboral (enfoque que en los debates parlamentarios no abundó precisamente),y concluyó sosteniendo la completa ineficacia de la ley para resolver la crisis

planteada, amén de la inconstitucionalidad de su dictado, puesto que —insistió— no se planteaban en la República los presupuestos de invasión exterior o conmoción interior imprescindible para la aplicación del artículo 23 de la Constitución Nacional.

Habló luego el diputado Garzón, quien anunció a la Cámara que sólo era su intención incorporar al debate aquellos "Capítulos del Quijote que le oldivaron a Cervantes", enfatizando los aspectos que habían escapado del análisis del miembro pre-opinante y que consistían justamente en la violencia, los desmanes, y los atentados que se cometían a la sombra de las huelgas, y que a su parecer justificaban la implantación del estado de sitio.

Cerró el debate el diputado Mujica, reflexionando sobre un nuevo aspecto de la cuestión. Sostuvo que no se planteaban en esos momentos circunstancias políticas que impulsaran al presidente Roca a extender sus atribuciones ilegítimamente, debía presumirse entonces, verosímil —dijo— la urgencia del Poder Ejecutivo para solicitar al Congreso la aprobación del proyecto, "porque al fin si la solicitud del P.E. fuera excesiva quedamos aquí funcionando y mañana con mayores datos podemos retirarle las facultades excepcionales que en este momento nos creemos en la necesidad de darle".

Finalmente, a las 18.25 se levantó la sesión, aprobándose en general y en particular el proyecto en discusión.

2. *El debate en la Cámara de Senadores*

En la Cámara de Senadores [164] casi no hubo debate. Inicialmente tomó la palabra el senador por Buenos Aires, Carlos Pellegrini. Expresó que fue siempre partidario de la Ley de Residencia, "un medio de defensa necesario para evitar que el territorio de la Nación se convierta en asilo de criminales", pero convencido de "que constituía una imprudencia y un error votarla en los momentos actuales", porque arraigaría en el concepto público la idea de que era una ley hostil al elemento obrero, base del engrandecimiento material del país, había preferido —no pudiendo votar contra una ley que creía necesaria, ni darle tampoco su voto afirmativo— alejarse de la discusión, abandonando el recinto de la Cámara.

164 HONORABLE CONGRESO DE LA NACIÓN. *Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores*. Segunda Sesión Extraordinaria del 24 de noviembre de 1902, ps. 678 Confr. Cané, op. cit., p. 23.

Analizaba luego el fenómeno de las huelgas, que consideraba no podían dejar de existir donde hubiera una gran población industrial, un movimiento activo de capital y trabajo, explicó que el mecanismo de las huelgas seguía en todas partes del mundo un proceso similar, comenzando con una huelga parcial en la que los trabajadores reclamaban aumentos salariales, disminución de horas de labor, mejoras en fin de las condiciones propias del trabajo.

Sucedía entonces —dijo— que:

> "En torno a este hecho primero que produce la paralización parcial del trabajo empiezan a aglomerarse otros elementos que, aprovechando un terreno preparado buscan conmover el orden social ya con fines puramente anárquicos, ya por quiméricas ideas de regeneración social. Entre estos se encuentran agitadores fanáticos que persiguen una idea o simples explotadores de la ignorancia de las masas, y todos concurren a un mismo resultado, que es imponer a la sociedad sus ideas o propósitos por medio de la coacción y de la violencia".

Al acudir la autoridad no faltaba quien veía en este hecho una provocación, y entonces la agitación prosperaba y las fuerzas ordinarias con que la sociedad contaba para garantir el orden resultaban insuficientes, obligando a los gobiernos a recurrir a medidas extraordinarias, movilizando ejército y milicias o implantado el estado de sitio.

Correspondía entonces analizar si la suerte de la República había arribado al extremo de "conmoción interior" que preveía el artículo 23 de la Constitución Nacional, y en primer término cabría interrogarse "¿Cuándo está perturbada o conmovida la paz pública?".

> "El caso ya ha sido clara y precisamente establecido por la jurisprudencia constitucional americana: hay conmoción que amenaza la paz pública cuando los elementos normales y ordinarios de la sociedad no bastan para garantir los derechos y libertades del ciudadano.
>
> Pues bien, cuando el Poder Ejecutivo se ve obligado a sacar de sus cuarteles al ejército de la Nación y lanzarlo en las calles de la ciudad a objeto de defender los derechos de los ciudadanos, cuando hay que apelar a este recurso peligroso porque las fuerzas policiales ordinarias destinadas a este objeto han sido desbordadas o son insuficientes para contener los elementos perturbadores, existe entonces el hecho visible y palpable que importa una amenaza a la paz pública".

Puntunalizó que ya había 2.000 soldados patrullando las calles de la ciudad capital y los caminos de la provincia de Buenos Aires, custodiando "carros o trabajadores pacíficos" a solicitud de los propios trabajadores, que necesitaban proteger su derecho a trabajar de las amenazas de sus compañeros en huelga.

Por ello, para restablecer el orden, haciendo cesar las amenazas, respetando el derecho ajeno, procediendo imparcial y justicieramente, sin presiones de ninguna clase, sostenía el senador por Buenos Aires que debía armarse al Poder Ejecutivo del poderoso medio que la Constitución había previsto.

Pero acotaba, concluyendo en medio de sostenidos aplausos:

"Restablecido el orden, será la alta y delicada misión del Poder Ejecutivo mostrar con los hechos que es defensor de la justicia y protector del débil y el árbitro imparcial justo para conciliar las exigencias encontradas del capital y del obrero."

> "El Poder Ejecutivo tiene el deber de buscar las causas del mal y remediarlas, llamar a esos gremio y perdirles que manifiesten cuales son sus exigencias, estudiar bien sus quejas y reclamaciones y los hechos en que las fundan, y en seguida dar su fallo justiciero, obligando a las empresas capitalistas a respetar y atender las justas exigencias de los obreros".

A continuación usó de la palabra el ministro del Interior. Relató que el Poder Ejecutivo había tratado de intervenir amigablemente en la solución de los conflictos planteados, pero que su buena disposición fue bloqueada por el espíritu hostil de los perturbadores de la paz pública, que alecionaban a los trabajadores:

> "Lejos de incitarlos a tratar pacíficamente con sus patrones sobre las condiciones más fáciles de resolver el conflicto, los incitaron a oponerse a las proposiciones de éstos y a desconocer la autoridad del gobierno".

Por ello:

> "Para realizar esa separación saludable entre el elemento pernicioso que perturba el tranquilo ejercicio de los derechos del trabajador, del elemento productor y beneficio a la paz y a la riqueza pública; tenía necesidad de acudir a ciertos poderes especiales que en el orden normal no son permitidos: la disolución de las reuniones públicas garantidas por la Constitución, el allanamiento de domicilios, el transporte de personas, en una palabra, el empleo de los poderes que constituyen el estado de sitio".

Interrumpió el senador Irigoyen, pidiendo al doctor González que explicara claramente qué nuevo hecho había ocurrido en el breve lapso de las 48 horas transcurridas desde la sanción de la ley de residencia, para obligar al Poder Ejecutivo a reclamar este nuevo medio defensivo.

Gustoso accedió el ministro, leyéndose entonces una nota que el jefe de la policía, F. Beazley había dirigido al ministro, pintándole la situación en estos términos:

> "La huelga que había permanecido hasta este momento relativamente pacífica, puesto que, con excepción de uno que otro hecho aislado, se respetaba el derecho a trabajar de los que no tenían simpatía por el movimien-

to huelguista ha abandonado ese carácter para asumir francamente una forma violenta y amenazadora. Los obreros repartidos en grupos más o menos numerosos se entregan a toda clase de atentados contra los que trabajan destruyendo coches, apedreando tranways, atentando en la forma más brutal contra la vida de los agentes de policía encargados de guardar el orden.

La vigilancia es muy difícil porque eligen el punto en que no hay agentes, y no es posible tenerlos en todas partes. Se imponen medidas más radicales y eficaces. Es necesario impedir las reuniones y la propaganda y proceder a la prisión de los agitadores ya sean nacionales o extranjeros, que mantienen y fomentan este movimiento en su nueva forma agresiva.

El medio de obtener una pronta pacificación de los espíritus extraviados por una propaganda perniciosa, sería la declaración del estado de sitio.

Hasta ahora había creído innecesario recurrir a él, pero pienso que ha llegado su oportunidad.

Someto la idea a V.E. para que, teniendo en cuenta las consideraciones apuntadas, resuelva si en su opinión ha llegado el caso de solicitar del Honorable Congreso dicte la ley respectiva ya reclamada por la opinión''.

Si alguna duda flaqueaba el ánimo de los senadores, la elocuencia del informe policial se aventó con certeza, resultando afirmativa la votación del proyecto al que como único límite a su vigencia se le impuso "el tiempo que duren las sesiones de prórroga'', modificación que en la misma jornada aceptó la Cámara de Diputados.

IV. La aplicación de la Ley de Residencia

La misma noche de la sanción de la Ley de Residencia comenzaron a producirse los primeros arrestos de los agitadores que fueron luego deportados.

El procedimiento empleado comprendía generalmente la detención del extranjero sindicado como perturbador del orden público (conclusión a la que se arribaba por informes policiales de la Comisaría de Investigaciones o por denunciadas radicadas ante el Poder Ejecutivo), su traslado a prisión (la cárcel de la Prefectura fue muy utilizada) y su posterior expulsión, remitiéndolo a su país de origen.

Conforme *La Prensa*, las primeras expulsiones se llevaron a cabo el 30 de noviembre. Ese dia fueron embarcados en el vapor *María Cristina* los anarquistas españoles Adrián Troitiño Alcobre, de Pontevedra (con esposa y 5 hijos); Manuel Lago Mariño, de la Coruña; Julio Camba Andreu, de Villanueva de Arosa, Pontevedra; Juan Calvo González, de Leborau, Pontevedra; Salvador Estrada de la Torre, natural de Recabo, Oviedo; Román Palau Serra, de Valls; Ricardo Alfonsín No, de la Coruña (con esposa y 4 hijos); Benigno García Gutiérrez,

de Lorio, Oviedo; Antonio Navarro Martínez, de Velz Rubio, Almería (con familia), y Miguel Ríos Barcela, de la Coruña [165].

Este contingente arribó a Barcelona el 23 de diciembre, al ser interrogado por el subjefe de la policía judicial local, 8 de ellos confesaron públicamente su adhesión al movimiento anarquista [166].

El 1º de enero de 1903 *La Prensa* publicaba una lista de 60 nombres de anarquistas expulsados, confeccionada de acuerdo a la información policial. Allí se mencionaba a Santiago Locascio, Manuel Lago, Antonio Navarro, Adrián Troitiño, Miguel Ríos, Francisco M. Rey, Ramón Palau, Ricardo Alfonsín, Juan Calvo, Salvador Estrada, Serapio Borches, Julio Camba, Benigno García, Ignacio o Emilio Maturi, Julio Orlandi, Francisco Sicari, José Ravioli, Juan Fanfani, Alberto Valdastre, Amadeo Jari, César Luchini, Juan Tuchi, Teodoro Lupano, Francisco Luciano Pacheco, Vicente Balta, Arturo Montesano, José Requena, Manuel Iñarea, Juan o José Anselmi, Juan C. Casabat, Francisco Medaglia, Severiano Pérez, José Scarenzio, Pedro Carbone, Fernando Battistini, Luis Stropiani, Vicente Mazzalupo, Bernardo B. Gómez, Ignacio Alvarez, Pedro Salvini, Francisco Martínez, Angel López Magarida, Luis Amisani, Antonio Battistoni, Martín A. Marculetta, Jacinto Ferranone, Conrado Massa, Juan Sittori, Roque Lancia, Edmundo Seguka, Fernando Alberto Galcerano, José López, Juan Natale, Manuel Muñiz Palleiro, Ernesto Basto, Alberto Belluci y José Mella [167].

Fueron expulsados además, Dante Garfagnini, Spartado Zeo (a) Spartacusa, Baldomero Ripoll, Enrique Viarengo, Orestes Ristori, Rómulo Ovidi, Beltrán Orsini, Juan Casademont, Pedro Gallo, Fortunato Serantoni, Francisco Natta, Eduardo Mondaine, Juan Ciminaghi, Alejandro Scopetani, Juan Esquiere, Jaime Ross, Vicente Costa, Manuel Garay, Alberto Loubet, Tisiano Aldighieri, Antonio Campos, José Esnal, Luis Magrassi, Francisco Berri, Francisco Janin y otros, cuya correcta identificación resulta difícil por no constar claramente la lista en los archivos policiales [168].

165 R. P.: *La ley de Residencia. "A quiénes ha sido aplicada"*, Nº 139, 1 de marzo de 1903, ps. 291-292.

166 EL NOTICIERO UNIVERSAL, Barcelona, España, 1 de enero de 1902.

167 LA PRENSA: *Crónica de un mes*, 1 de enero de 1903.

168 Esta parcial reconstrucción de los extranjeros expulsados en 1902 en virtud de la ley 4144 se ha efectuado conforme la información recogida en el Centro de Investigaciones Históricas de la Policía Federal Argentina.

En su edición del 7 de febrero de 1903, *La Protesta Humana*, desafiando abiertamente a las autoridades publica en "Una Lista Negra" "Los que estamos fuera de la ley", que indentificaba a 282 anarquistas residentes en todo el país, de los cuales sólo 19, aún no aprehendidos, contaban ya con el decreto de expulsión respectivo [169].

Uno de estos "sospechosos", cuyo nombre se publicaba en "Una Lista Negra", era Víctor Jaffei, que en el mes de noviembre de 1902 se encontraba residiendo en la provincia de Entre Ríos. Por entonces —días antes de ser expulsado— envió al citado periódico una carta publicada en la edición del 7 de noviembre de 1902, donde enumeraba la larga serie de expulsiones que había protagonizado desde que iniciara su militancia en el anarquismo. Austria, Alemania, Francia, Suiza, Italia, Bélgica e Inglaterra fueron los países que se negaron a concederle el derecho de residencia antes de arribar a nuestro suelo [170].

Otros deportados entre los años 1902 y 1903 registraba un "curriculum vitae" parecido. Recordemos que el propio Karl Marx fue expulsado de Francia en 1845, de Bélgica en 1848 y nuevamente de Francia en 1849.

La Memoria de la Policía, correspondiente al año 1902, registraba la cifra de 81 "anarquistas, propagandistas de la violencia y perturbadores de las clases trabajadoras", contra los cuales había decretado el Poder Ejecutivo la orden de expulsión en uso de las facultades que le acordaba la Ley de Residencia [171].

Con el propósito de evitar que los extranjeros expulsados tramitaran cartas de ciudadanía, el 11 de enero de 1903 el Ministerio de

169 LA PROTESTA HUMANA: *Lista Negra. Los que estamos fuera de la Ley. Documento interesante*, 7 de febrero de 1903.

170 *La Protesta Humana*, 7 de noviembre de 1902. Decía Víctor Jaffei: "Envuelto en un proceso en Austria por causa de una huelga de albañiles fui condenado a 8 días de arresto y expulsado, también fui expulsado de Alemania por hacer propaganda libertaria; fui a Francia y fueron más generosos, me dieron 15 días de arresto; me fui a Suiza, la república de los gendarmes, cuando sucedió la tragedia de Monza y el gobierno suizo para mostrarse generoso con sus similares en tiranías, me entregó a Italia como presunto cómplice de Bresci, haciéndome pasar 15 meses de cárcel bien dura. Después de haber comprobado mi inocencia fui expulsado; me dirigí a Bélgica y también allí sentí las dulzuras de la cárcel, durante un mes de trabajo forzado por ser persona peligrosa, expulsándome del territorio me fui a Londres donde sufrí las infames y viles persecuciones de los esbirros ingleses". Tales eran sus antecedentes al ingresar al país.

171 R.P., Nº 143, *La Policía en el año 1902*. 1º de mayo de 1903, p. 355-358.

Justicia remitió a los jueces federales de toda la República una nota circular que contenía la lista de todos los extranjeros expulsados del país y también la de aquellos que hasta la fecha no habían podido ser aprehendidos, pese a contar cada uno con el decreto de expulsión respectivo [172].

Hacemos notar que los decretos de expulsión no aparecen en los ejemplares del Boletín Oficial de la época.

El 3 de mayo de 1903, informa *La Revista de Policía* que sólo 61 extranjeros habían podido ser aprehendidos y expulsados a sus respectivos países de origen. El resto —decía *La Revista...*— había desaparecido sin que la policía pudiera efectivizar el decreto de expulsión. Esta cifra reducía sensiblemente "las deportaciones en masa" y "los cientos de hogares desechos" a los que hacen alusión la literatura politizada que ha tratado el tema [173].

La publicación dejaba constancia que gran número de expulsados había buscado refugio en la vecina Montevideo, hasta allí, llegaron también prófugos, parte de los sospechosos que lograron trasponer subrepticiamente la frontera. Montevideo se ha convertido "en el cuartel general de los anarquistas del Plata", alertaba la edición número 143 de la mencionada revista, señalando que la situación se encontraba controlada, al menos monentáneamente.

Resulta curioso comprobar como, con el apoyo de los grupos anarquistas de Montevideo, la ley fue, en ocasiones, fácilmente burlada.

A medidados de enero de 1903 son detenidos en Buenos Aires el mejicano Félix Basterra y el belga Spartaco Zini. Desde el comienzo el trámite de su expulsión se tornó arduo. El capitán del primer vapor donde el gobierno pensaba embarcarlos, el *Schieswig*, se negó categóricamente a recibirlos, tras algunas negociaciones son finalmente deportados en el vapor inglés *Magdalena* con destino a Vigo y a Southampton, respectivamente..., pero aconteció que al llegar el *Magdalena* al puerto de Montevideo, amigos de los deportados solicitaron al capitán que les permitiera a éstos bajar a tierra, petición que es rápidamente concedida, argumentando el capitán "que él no es un carcelero".

Naturalmente los expulsados desaparecen. Inmediatamente la Federación levantó el "boycott" decretado contra la compañía naviera del *Magdalena*. Sin embargo, no se cerró allí el capítulo, apenas unos

172 La Prensa, 12 de enero de 1903.
173 Conforme Marotta, op. cit., T. I, p. 147.

días más tarde, el 4 de febrero es deportado a Barcelona con pasaje de tercera clase el uruguayo Manuel Narváez, amigo de Basterra, quien en un alarde de audacia había recuperado en las oficinas porteñas de la compañía naviera del *Magdalena* el precio del pasaje que éste no utilizó cuando logró huir en Montevideo [174].

Montevideo fue también el punto de retorno de muchos anarquistas expulsados que consiguieron volver al Plata. Ramón Palau Serra, uno de los primeros deportados en noviembre de 1902, reiniciaba en marzo del año siguiente su prédica anarquista a través de los artículos que desde Montevideo enviaba a Buenos Aires [175].

Ello determinó algunos intentos de la policía argentina para infiltrar agentes en las filas de los anarquistas residentes en el Uruguay.

La Protesta Humana del 14 de marzo de 1903 denunciaba el frustrado intento del espía Domingo Pupili, gestión en la que según informa el periódico— habían intervenido los ministros de Marina y del Interior [176]. Maniobras similares se refieren en *La Prensa* [177].

La Memoria Policial de los años 1906-1909 se empeñó en demostrar la discreción y mesura con que la ley fue aplicada en estos primeros años, reduciendo la expulsión —decía— a los casos en que por sus antecedentes y actuación constituían un grave peligro para el orden público [178].

En tal ocasión, sugería la autoridad policial que se estableciera pena de confinamiento "de 1 a 5 años en el paraje que designe el Poder Ejecutivo para todo expulsado que regresara subrepticiamente al país", y recomendaba que los efectos de esta ley se extendiesen también a los extranjeros que ejercían la trata de blancas, actividad que en la época comenzaba a cobrar gran auge.

Al publicarse, algunos años más tarde, el primer *Boletín Informativo de Extranjeros Expulsados* de la nómina de deportados por imperio de la ley 4144, que allí figura, un alto porcentaje, lo era por este último cargo.

La ley tuvo, pues, un radio de aplicación más amplio que el inicialmente previsto. La circunstancia de poder expulsar, amén de los trasgresores del orden público, a los extranjeros condenados o perse-

174 LA PROTESTA HUMANA, 4 de febrero de 1903.
175 Idem, 28 de marzo de 1903.
176 Idem, *Un espía. Siniestro complot oficial*, 14 de marzo de 1903.
177 LA PRENSA: *Nuevas expulsiones de extranjeros*, 14 de enero de 1903.
178 MEMORIA DE LA POLICÍA FEDERAL ARGENTINA. Años 1906-1909.

guidos por tribunales extranjeros extendió su alcance. Inmigrantes alemanes, polacos y otros naturales de los países de Europa Central fueron expulsados entre los años veinte y treinta, sumándose a los anarquistas españoles e italianos que encabezaron la larga lista de deportados por la ley 4144.

El día 27 de noviembre de 1902, apenas cinco días más tarde de sancionada la Ley de Residencia, en el transcurso de la continuación de la quinta sesión ordinaria de prórroga de la Cámara de Diputados, el diputado J. A. Martínez solicitó la presencia del ministro del Interior para formular una interpelación especial acerca de la aplicación que el Poder Ejecutivo efectuaba en esos momentos de las leyes 4144 y 4145, y especialmente qué procedimientos empleaban las fuerzas policiales en el arresto y traslado de extranjeros [179].

Manifestó que conocía por fuentes dignas de todo crédito que el propio presidente Roca, en una muestra de tolerancia y ecuanimidad, se había abstenido de decretar la expulsión de conocidos agitadores que se encontraban casados con mujeres argentinas, pero que al mismo tiempo, en la provincia de Buenos Aires, los agentes del poder federal habían procedido abusivamente, arrestando bajo el cargo de "anarquista" a personas de "reconocida honorabilidad", que jamás habían participado en movimientos huelguistas "ni en nada que se le parece".

El interpelante individualizó a continuación a las personas que creía vícimas de estos supuestos atropellos, los que resultaron ser periodistas y corresponsales de los diarios *La Nación*, *La Patria*, *El Imparcial* y *La Tribuna*, señalando que los arrestos se habían producido en aquellas localidades, donde en vísperas de elecciones municipales se descontaba el triunfo de los sectores opositores al gobierno, razón por la cual, solicitaba al Poder Ejecutivo, una investigación que aclarara si se cumplían conforme con los propósitos que habían sido dictadas, las leyes de Residencia y de Estado de Sitio.

El diputado Demaría apoyó inmediatamente la moción, enfatizando que si en algún Estado Federal la libertad llegada a la licencia, ése era justamente Buenos Aires, donde, incluso, algún diario "notoriamente opositor al Poder Ejecutivo" se había alzado pidiendo el asesinato del gobernador en aras de protestas patrióticas. Concluyó

179 HONORABLE CONGRESO DE LA NACIÓN. *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados.* Continuación de la 5ª sesión de prórroga del 27 de noviembre de 1902, Buenos Aires, 1902, t. 2, p. 414-416.

sosteniendo su firme convicción de que la investigación pedida dejaría inequívocamente demostrada cómo la más alta imparcialidad había caracterizado la aplicación de la Ley de Residencia, garantizando las libertades individuales.

El tema no volvió a ser tratado en las sesiones de ese año ni en las del siguiente.

En su mensaje a las Cámaras del Congreso, al iniciarse el año legislativo de 1903, abordó el presidente Roca la espinosa cuestión [180]. Recordó que durante el transcurso del año anterior se habían producido 26 huelgas entre parciales y generales, muchas de las cuales eran dignas de toda consideración por parte del legislador, mientras que otras se habían originado por la presencia de elementos extraños a los verdaderos intereses sociales, asumiendo un carácter violento y agresivo contra las autoridades y contra los obreros que se negaban a participar en ellas, por todas estas causas y para posibilitar el embarque de la cosecha exportable, proteger a los trabajadores y al comercio en general, se vio obligado el Poder Ejecutivo a dictar la "Ley de Residencia", que permitió —decía el general Roca— excluir "a los extranjeros que sólo traían al territorio propósitos de perturbación o conmoción social".

Es una ley "que ya tardaba en formar parte de nuestras instituciones", sostuvo Roca, una ley "de seguridad y defensa de la sociedad argentina que no está obligada a aceptar en su seno elementos de desorden que repudian las demás naciones".

Por último, puntualizó que tanto la Ley de Residencia como la de Estado de Sitio habían sido aplicadas con la mayor prudencia, arrestándose únicamente a los más conocidos agitadores y propagandistas públicos, circunstancia que permitió rápidamente extinguir el movimiento y reestablecer el tráfico comercial.

Criticando los términos del mensaje, señalaba *La Prensa* [181] que de ellos se desprendía el desconocimiento de los fenómenos económicos, la inseguridad de criterio, la confusión de causas y factores y la falta de sinceridad para dar debida cuenta de sus actos en que había incurrido el Poder Ejecutivo Nacional. Acusaba al gobierno de actuar compulsivamente, convirtiendo los resortes legales en "instrumentos

180 MABRAGAÑA, H.: *Los Mensajes*, Tº VI, 1901-1910, Buenos Aires, Ed. de la Comisión Nacional del Centenario, p. 50.

181 LA PRENSA, 6 de mayo de 1903.

de terror'', que la policía esgrimió en cumplimiento de órdenes superiores con la arbitrariedad más extremada, afirmando el periódico que gran parte de los expulsados eran hombres tranquilos y laboriosos, arraigados largos años en el país, padres de hijos argentinos, cuya deportación había provocado un movimiento universal de protesta que había llegado hasta el mismo Roca, quien aunque tímidamente, no pudo menos que reconocer que la ley podía ser perfeccionada.

En repetidas ocasiones *La Prensa* había informado sobre la situación de los extranjeros expulsados y sus familias.

En todos los casos la historia suele ser parecida: arresto sorpresivo, incomunicación y rápida deportación sin permitirle al expulsado despedirse de su familia o liar una maleta. (Arturo Montesano, profesor de filosofía y literatura, e Iñarrea, secretario del Centro de Obreros Fundidores, fueron detenidos apenas unos momentos antes de partir el barco que los transportaba a Europa) [182].

Las constancias existentes en el Archivo Gráfico de la Nación muestran regularmente grupos de deportados subiendo por la pasarela de los buques listos a zarpar con apenas —a veces— un paquete en las manos.

Ello determinó reclamos de los gobiernos de los países de origen de los expulsados, como el efectuado por el español, y que pese a la reserva oficial logró trascender, protestando enérgicamente por los malos tratos recibidos por ciudadanos españoles al ser residenciados. Se denunciaba justamente el hecho que a los deportados no se les había permitido embarcar ropa ni objeto alguno [183].

La situación de las familias que privadas de su sostén quedaban desguarnecidas, fue asimismo denunciada por *La Prensa*, quien dio cuenta de los esfuerzos que realizaban amigos y compañeros del expulsado para paliar la efligente situación. Colectas, suscripciones y veladas de beneficencia se anunciaban tanto en las páginas de *La Protesta Humana* como en las del diario de los Paz. Sólo un pequeño núcleo de anarquistas partió con su grupo familiar.

Circunstancias más penosas todavía, debían atravesar los deportados que volvían a países donde no eran precisamente bienvenidos.

Al forzado peregrinaje del largo viaje, que debían afrontar faltos de recursos, sumaban la incertidumbre de no poder encontrar, quizá,

182 Idem, 6 de enero de 1903.
183 Idem, 8 de marzo de 1903.

medios de subsistencia, o, la sombra de condenas anteriores que unidas a su pública identidad de "peligrosos" atraían sobre sí la vigilante mirada del Estado.

Por ejemplo, al abrir el Parlamento italiano sus sesiones de 1903, el subsecretario del Interior, Sr. Ronchetti, fue interpelado por el diputado socialista por Gonzaga, Víctor Lollini, acerca de las causas que motivaban la detención de los ciudadanos italianos expulsados de la República Argentina.

Contestó el interpelado diciendo que la medida obedecía exclusivamente a razones de identificación, y que sólo se había ordenado la prisión de quienes tenían condenas anteriores eludidas por fuga [184].

De éste y otros padecimientos dio generosa cuenta la prensa anarquista, al reproducir en sus columnas, la correspondencia de los deportados [185].

Los reclamos judiciales que determinó la aplicación de esta ley de residencia, en estos primeros meses que examinamos, fueron las demandas presentadas por la señora Juana J. de Locascio el 28 de noviembre de 1902 en favor de su esposo, detenido en la noche del 25 de noviembre.

El juez interviniente, Dr. Astigueta, desestimó la pretensión sosteniendo en su sentencia, que en virtud del estado de sitio no podía entrar a considerar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto (conforme los artículos 1 y 3 de la ley del 16 de noviembre de 1893).

Pocos días más tarde Santiago Locascio era embarcado en el vapor *Duca Di Galliera* rumbo a Italia [186].

Deducida la apelación, la Cámara Federal confirmó la sentencia.

Breve tiempo después, en el mes de marzo, al fallar en los recursos interpuestos a favor de los anarquistas Dante Garfagnini y Baldomero Ripoll, la Cámara, confirmando el auto recurrido, dijo:

> "Cualquiera que sea la denominación dada por el actor al recurso interpuesto, debe ser considerado como corresponde en cuanto a su forma y a la naturaleza del objeto que lo motiva que en el caso subjudice el actor ha deducido el interdicto de habeas corpus establecido en el artículo 26 de la ley de jurisdicción y competencia de los Tribunales Federales y el artículo 617 y siguientes de la de Procedimientos Criminales por la personería excepcional que invoca y por el objeto de su petición y que refiriéndose en

[184] Idem, 30 de enero de 1903.

[185] LA PROTESTA HUMANA: *Vía Crucis de un deportado,* 20 de junio de 1903 e Idem, 23 de marzo de 1903.

[186] LA PRENSA, 1 de enero de 1903.

el mencionado interdicto únicamente a las formas legales de la detención y no a las causas no puede el tribunal pronunciarse sobre la constitucionalidad de la ley invocada'' [187].

El abogado Enrique del Valle Iberlucea, que asumió la defensa de los deportados, denunció en el informe ''in voce'' que produjo ante la Cámara Federal, las irregularidades cometidas por la policía al arrestar a los militantes anarquistas y el padecimiento de las familias privadas de toda comunicación con los arrestados [188].

En las columnas de *La Prensa,* atacando la conclusión presidencial de que las leyes 4144 y 4145 habían extinguido el malestar obrero, se destacaba ''la confusión lamentable y peligrosa'' en que caía el Poder Ejecutivo al no acertar a distinguir entre los elementos levantiscos y anárquicos, a la clase obrera honesta y laboriosa, digna de la preocupación legislativa de los gobiernos contemporáneos [189].

La respuesta del presidente Roca no tardó en producirse. En su mensaje al Congreso de 1904 anunció que en la Primera Sesión ordinaria las Cámaras recibirían un proyecto de Ley Nacional del Trabajo, inspirado en el propósito de mejorar las clases obreras, ofreciendo medios de conciliación permanente sobre bases de equidad y justicia para fundar —decía— ''el estado de paz en sus relaciones recíprocas tan esenciales a la riqueza pública..., incentivo a la inmigración laboriosa y útil, ordenada y culta que la Constitución se propuso estimular con tantas facilidades y privilegios'' [190].

1903 fue, pues, el año en que los ministros de Roca prepararon minuciosamente los trabajos previos al proyecto de Código.

Juan Bialet Massé, Pablo Storni, Enrique del Valle Iberlucea, Alfredo L. Palacios, Augusto Bunge y Leopoldo Lugones, junto a funcionarios de los Ministerios de Agricultura y del Interior y del Departamento Nacional de Higiene desarrollaron las investigaciones sobre la situación de los trabajadores, practicando encuestas en todo el país y elevando finalmente los sustanciosos informes sobre los cuales se moldeó el Proyecto [191].

187 Id., 5 de marzo de 1903.

188 IAACOV OVED: *El anarquismo y el movimiento obrero en la República Argentina.* Ed. Siglo XXI, Bs. As., 1978, p. 284.

189 LA PRENSA, 6 de mayo de 1903.

190 MABRAGAÑA, op. cit., p. 75.

191 EDUARDO MARTIRÉ: *El proyecto...*, p. 240-245.

Entretanto, los diarios y periódicos que por el establecimiento del estado de sitio fueron forzados a silenciar todo comentario sobre la situación, volvieron, al levantarse éste en el mes de enero de 1903, a informar asiduamente sobre el curso del movimiento obrero y la aplicación de la Ley de Residencia.

La prensa anarquista reverdeció por entonces, en una breve primavera, donde a la par de las publicaciones nacionales circularon libremente las extranjeras. Diarios españoles e italianos se voceaban por las calles de Buenos Aires junto a los argentinos, *El Rebelde*, *L'Avenire, Solidaridad, La Nuova Civilità, El Sol* (algunos de éstos desaparecerían en el transcurso de este año de 1903) y *La Protesta Humana,* que llegó a aumentar notablemente su tiraje.

El último de los nombrados, que era, quizá, el vocero más importante de los intereses anarquistas reapareció el 31 de enero con su encendido verbo renovado tras el breve paréntesis, consagrado a condenar la presencia y la aplicación de la Ley de Residencia.

Entonces estaba dirigido por el argentino Alcides Valenzuela, quien por su condición de nacional escapaba a los términos de la ley 4144. (Su anterior director, el catalán Gregorio Inglán Lafarga, se apartó completamente de la actividad anarquista, ocultándose largo tiempo.)

Desde su primer ejemplar del año 1903, gráficamente encabezado, "Decíamos ayer...", daba cuenta de la especial persecución entablada contra los militantes anarquistas, los sindicatos adheridos a la Federación Obrera y las publicaciones que profesaba dicho credo político. Tal apreciación, resultaba exacta. Consultando las primeras listas de deportados se reconoce en ellas a un número mayoritario de militantes anarquistas, anarco-sindicalistas o anarco-comunistas. Decía *La Protesta Humana*, que bastaba que un detenido por imperio de la ley 4144 se identificara como perteneciente al Partido Socialista para que lograra inmediatamente su libertad" [192].

> "Nos han agarrado sin perros", proclamaba en su ejemplar del 31 de enero de 1903... "Confiábamos demasiado en las decantadas libertades de esta tierra, propagábamos en plena, teníamos a gala confesar nuestros ideales, ingenuamente decíamos a gritos lo que pensábamos y donde íbamos, en la tribuna, en la prensa, en todas partes y por todos los conductos. Fundábamos clubs, con entrada libre, organizábamos conferencias en los teatros y hasta en las barbas del gobierno, frente a la rosada residencia oficial nos proclamábamos" [193].

192 LA PROTESTA HUMANA, 31 de enero de 1903.
193 Idem.

Expresaba luego que gracias al "fusil y al sable" había impuesto el gobierno su triunfo, por lo que abiertamente incitaba a preparar "nuestros futuros elementos de guerra". Hay que ser "luz y hierro", sostenía en un tono desembozadamente violento. "Obreros, sabedlo una vez por siempre: es indispensable que el gobierno no vuelva a agarrarnos sin perros" [194].

> "Todavía no ha aparecido un juez que declare la inconstitucionalidad de la Ley de Extranjeros".

se quejaba en el ejemplar del 7 de febrero de 1903,

> "aunque su constitucionalidad fue negada por abogados de nota, celebridades del foro y de la política... Ha habido alguno de esos caballeros que tomara la misión de defender a un deportado [195].

Más adelante el periódico informaba sobre las deliberaciones que los nucleamientos obreros habían llevado a cabo tendientes a establecer los modos más prácticos y eficaces para combatir la ley de expulsión.

Las medidas elegidas, que respondían a las decisiones adoptadas unánimemente en la sesión del 7 de junio del III Congreso Obrero [196] pretendían el "boycott" de las compañías navieras que aceptaran transportar deportados, amén del inicio de una campaña internacional de desprestigio al país para torcer el curso de las corrientes inmigratorias y provocar también la emigración de la clase trabajadora argentina a otros países "menos bárbaros", la impresión de una hoja informativa que se enviaría a Europa en enormes cantidades y la extensión de la protesta ante el mismo Gobierno Nacional:

> "Veremos entonces que la República Argentina en lugar de aumentar en población y con ella la agricultura, la industria y el progreso se convertirá bien pronto en un desierto y su despoblación será completa, mejor dicho quedarán aquí los caudillos que actualmente desgobiernan, martirizan y explotan al pueblo, con su presidente Roca a la cabeza, contemplando su obra desastrosa y demostrando a las naciones cultas y civilizadas que el Gobierno de la demócrata y liberal República Argentina se compone de cuatro indios descendientes del Chaco y de La Pampa y que de civilizados sólo tienen el hábito de la levita, los guantes y el sombrero de alta copa pero que debajo de ese traje existen todavía los instintos perversos del salvaje primitivo, y esto compañeros obligará a los caudillos argentinos a suprimir sus leyes infames y moderar sus salvajadas" [197].

[194] Idem.
[195] Idem, 7 de febrero de 1903.
[196] LA PRENSA, 8 de junio de 1903.
[197] LA PROTESTA HUMANA, 5 de septiembre de 1903.

"¡Inmigrantes emigrad!", aconsejaba, más tarde al conocerse la noticia que más de 3.000 inmigrantes mediterráneos en su mayoría agricultores se encontraban en viaje a bordo de los vapores *Toscana, Cita di Torino y Duchesa di Genova* próximos a ser empleados en las faenas de cosecha.

> "Os esperan las faenas agrícolas, os prometerán enormes salarios y mejores tratamientos, pero cuando estéis a centenares de leguas internados en la campaña ¡adiós promesas! recibiréis como único alimento mate cocido y galleta dura por la mañana, a las doce guiso con fideos de inferior calidad y por la noche lo de la mañana galleta dura y mate cocido. Si reclamáis está el machete policial y el calabozo inmundo... más tarde, después de tres o cuatro meses de sufrimientos, haciendo un trabajo insoportable, bajo los rayos de un calor sofocante y abrasador os retribuirán *con lo que ellos quieran.* Si protestáis y exigís que os abonen lo estipulado seréis denunciados como individuos peligrosos. . concluídas las cosechas... buscaréis otra clase de trabajo y no le hallaréis, iréis vagando de pueblo en pueblo, provincia en provincia hasta concluir aquellos pocos centavos que habréis cobrado durante los rudos trabajos de la cosecha... luego vendrá la miseria, las privaciones, el hambre... maldiciréis el día en que emprendistéis viaje a este país... *¿Qué es cierto de todo esto?... que lo digan los 80.000 desocupados que actualmente vagan por esta desgraciada república*"... [198].

La campaña encontró sin duda eco: sin llegar a quebrarse, en los primeros meses de 1903 se redujo el flujo inmigratorio que llegaba al país.

Una de las causas la atribuyen *La Prensa* y *La Argentina* a la desalentadora correspondencia, que enviaban los inmigrantes establecidos en el país a sus compatriotas, pintándoles en negros matices el cuadro de zozobras que atravesaban [199].

Si la situación llegara a revertirse —decía *La Argentina*— "cientos de millones de cartas mensualmente enviadas por los hijos de Italia y de España llevarían a cientos de millares de familias las gratas nuevas que ningún folicultorio calumniador podría destruir" ... "Los hechos hablarían con más elevación, más elocuencia, más resonancia que las palabras" [200].

Aun así, el mayor factor deentorpecimiento lo constituía, sin duda, la labor de los propios exilados y la sostenida organización de la campaña de desprestigio contra el país.

[198] Idem, 31 de octubre de 1903, *¡Contra la Inmigración, Emigrantes Emigrad!.*

[199] LA PRENSA, *La correspondencia epistolaria del obrero,* 4 de febrero de 1903.

[200] LA ARGENTINA: *Contra el País. La propaganda obrera en Europa. Consecuencias ruinosas. Medios de prevenirlos,* 29 de septiembre de 1903.

La edición del 5 de abril de 1903 daba cuenta de la realización en Barcelona de un "meeting" de trabajadores para protestar por las expulsiones de la ley 4144, donde los participantes habían decidido celebrar un pacto obrero para entorpecer las relaciones comerciales entre los dos países [201].

En Francia, esta campaña estaba organizada por la Confederation Generale du Travail, quien intentó difundirla en toda Europa [202].

En la vecina Montevideo, ya existía entretanto, un comité internacional creado con el fin de boicotear a la República Argentina. Circunstancias todas que demuestran elocuentemente como "el fantasma que recorre Europa", atravesando el Océano Atlántico realizaba ágilmente sus primeros esfuerzos para corporizarse en América, alentado y dirigido por el ejemplo de las filiales europeas.

Para detener la enorme difusión que alcanzaba la predica anarquista, la policía allanó en varias oportunidades las redacciones de *La Protesta Humana* y *L'Avvenire*, secuestrando las ediciones [203], otras veces fueron arrestados los vendedores callejeros de dichos periódicos [204], requisadas las ediciones próximas a ser distribuidos por el Correo o encarcelados los tipógrafos [205].

El Director de *La Protesta Humana*, Alcides Valenzuela fue detenido y puesto en libertad varias veces [206].

Otros de los recursos hábilmente utilizado por la Policía era el de secuestrar la edición, apenas salía de la imprenta. Para impedir la maniobra los editores de *La Protesta Humana* y *L'Avvenire* anunciaron a sus lectores el día y la hora en que aparecería la próxima impresión, invitándolos a concurrir a la imprenta de calle Pasco entre Chile e Independencia, acompañando el traslado de los ejemplares hasta la sede de la administración de los periódicos sita en calle Méjico 1602.

La gran cantidad de público, que espontáneamente acudió a la cita el 14 de junio de 1903, frustró la intervención policial. La improvisada manifestación distribuyó profusamente los periódicos a lo largo de todo el trayecto. "Fue un día de espléndida propaganda", relataba *La Protesta Humana* en el ejemplar del 20 de junio de 1903 [207].

201 La Protesta Humana, 4 de abril de 1903.
202 Idem, 10 de mayo de 1903.
203 Idem.
204 Idem.
205 Idem.
206 Idem
207 La Protesta Humana, 20 de junio de 1903.

Más tarde, cuando la persecución arreciaba, y retirado ya de la dirección del periódico Alcides Valenzuela, su nuevo director y administrador, el médico irlandés Juan Creaghe, decidió intervenir personalmente. Cargó el mismo los ejemplares de *La Protesta Humana* en un coche de plaza y salió a venderlos por las calles voceándolos a punta de pistola para proteger a sus canillitas [208].

Otro periódico objeto también del control policial fue el anarquista *El Sol* de Alberto Ghiraldo, quien no cejó en su crítica contra la ley de Residencia. El arresto del director producido en ese año de 1903 fue unánimemente repudiado. Socialistas y anarquistas elevaron sus voces condenando el episodio atentatorio de la libertad de prensa [209].

También *La Prensa* publicó severas críticas sobre la ley recientemente sancionada. A lo largo del mes de enero de 1903 aparecieron una serie de artículos titulados "La ley contra los extranjeros" que traían las opiniones de distinguidos abogados y periodistas [210]. Consultados los doctores Pedro C. Molina, José Olegario Machado, Miguel Laurencena, Ramón Gómez y Federico Igarzabal coincidieron en su juicio sobre la inconstitucionalidad de la ley y el peligro que entrañaba, de que frenara el caudal inmigratorio hacia el país.

> "En su concepto social y político la ley es retrógada porque contraría una tendencia de los tiempos que alcanzamos, a crear una situación de inferioridad legal para el extranjero" [211],

enfatizaba el último de los nombrados.

208 Juan Creaghe nació en Irlanda en 1841. Cursó estudios superiores en Dublin, graduándose en Medicina, pero al ejercicio de su profesión uniría siempre una acendrada vocación periodística, tempranamente florecida en "The Shefield Anarchist" su primer periódico. Más tarde viajó a nuestro país, radicándose en Luján, Pcia. de Buenos Aires, donde publicó entre los años 1894/96: "El Oprimido". Se hizo cargo, luego, de "La Protesta Humana" contribuyendo personalmente a su sostenimiento. En 1911, entusiasmado por los ecos de la Revolución Mejicana viajó a ese país donde permaneció hasta 1915. Vuelto a Argentina, continuó con sus tareas de médico y publicista, hasta que un nuevo viaje lo lleve esta vez a EE.UU., donde fallece el 19 de febrero de 1920.

209 LA PROTESTA HUMANA, 14 de marzo de 1903.

210 LA PRENSA: *La Ley contra los Extranjeros.* Escribieron, 4 de enero de 1903 Pedro C. Molina; 5 de enero de 1903 José Olegario Machado; 7 de enero de 1903 Miguel Laurencena; 9 de enero de 1903 Ramón Gómez; 11 de enero de 1903 Federico Igarzabal.

211 Decía FEDERICO IGARZABAL: "¿En qué salsa quieren Uds. ser comidos?", preguntaba el cocinero a los patos que debía preparar para la mesa del Rey. "Es que nosotros no queremos ser comidos", contestaban los patos. Esta no es la cuestión. Esto es salirse de la cuestión." ..."Análoga viene a ser la situación en que se coloca al extranjero por esta ley." "Ud. va a ser expulsado del territorio nacional porque compromete el orden público." "Es que yo no compro-

El Proyecto de Ley Nacional del Trabajo de 1904 mantuvo en todo su vigor las disposiciones de la ley 4144[212].

Al regular en el Título II, el ingreso de los trabajadores extranjeros (artículos 6 y 7) y establecer las categorías de excluidos (idiotas, locos epilépticos, enfermos atacados de enfermedades repugnantes o contagiosas, mendigos de profesión, indigentes que constituyeran una carga para la asistencia pública, condenados por estafa, bigamia o delitos infamantes, prostitutas y proxenetas), se incluian los extranjeros comprendidos en las disposiciones de la ley 4144.

En la exposición de motivos que acompañó al proyecto, luego de pasar revista a la legislación norteamericana, recordando las leyes restrictivas de la inmigración china, las leyes locales de diversos estados que limitaban el ingreso de extranjeros y la última ley federal del 3 de marzo de 1903, modelos que inspiraron la legislación de las colonias inglesas de Oceanía, abogaba el doctor González porque las leyes nacionales se encargaran de realizar esta selección y depuración de las corrientes migratorias que afluían al país, evitando "las aglomeraciones inactivas y malsanas que no sólo perturban la paz, el derecho, sino que desequilibran las leyes del trabajo, recargan, con los deberes de su subsistencia ociosa el esfuerzo y la remuneración justa del brazo o de la mente laboriosa".

Señalaba el ministro que desde 1902 el país estaba agitado por violentos y peligrosos estallidos de manifestaciones obreras, impulsadas por ideas foráneas, situación que se contemplaba en la previsora cláusula del artículo 25 de la Constitución Nacional, elaborado por los constituyentes del 53 guiados por el patriótico temor de que "la levadura escasa de la población nativa no alcanzara a asimilar una masa heterogénea de elementos extrañas" cuya afluencia irrestricta podrían traer "influencias malsanas o enfermizas o gérmenes de prematuras degeneraciones o envilecimientos"[213].

"Una ley de salud pública", la definiría años más tarde Joaquín V. González", que debió distinguir, entre los hombres sanos y útiles,

meto el orden público." "Yo soy un hombre tranquilo que sólo me ocupo de mi trabajo y que ahora soy víctima de una venganza particular." "No señor, esa no es la cuestión y marche Ud.", LA PRENSA, 11 de enero de 1903.

212 HONORABLE CONGRESO DE LA NACIÓN, *Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores*, Apéndice Buenos Aires, 1904, ps. 60-147.

213 Idem, p. 69.

del elemento malsano, en la incorporación de nuevas fuerzas al organismo social argentino [214]".

V. La Ley de Defensa Social de 1910. Conclusiones

Para completar esta primera parte del estudio de la ley 4144, se impone una breve referencia a otra ley, dictada 8 años más tarde, hacia el fin de la primera década de nuestro siglo, cuando la resistencia obrera hacia crisis.

La celebración del 1 de mayo de 1909 adquirió contornos trágicos. Dos manifestaciones, la socialista y la anarquista se aprestaban a conmemorar la fiesta de los trabajadores con sendos desfiles que unirían las plazas Constitución y de Mayo, y Lorea y Once, respectivamente.

Al ponerse en marcha esta última, —en plaza Lorea—, fue atacada por la fuerza montada del escuadrón de seguridad policial al mando del Coronel Falcón. 8 muertos y un centenar de heridos resultó el saldo de la carga policial. 24 horas más tarde la FORA y la UGT respondían conjuntamente: *huelga general por tiempo indeterminado.* 200.000 obreros abandonaron su trabajo. Se inició de este modo la llamada "semana roja" en repudio a dicho atentado.

La repercusión que en la clase trabajadora argentina tuvo el fusilamiento de Francisco Ferrer y la tragedia española de Montjuich, el asesinato del Jefe de Policía Coronel Ramón L. Falcón y de su secretario Juan Lartigau consumado por el joven obrero Simón Radowitzky, militante anarquista quien arrojo una bomba al paso del carruaje que conducía a aquéllos, sumados a nuevas huelgas, desórdenes y enfrentamientos con las fuerzas policiales y militares y la violenta resistencia obrera que se inició en 1910 alentada por la mayoría de las organizaciones gremiales, tendiente a lograr la derogación de la Ley de Residencia. "Será así que la libertad se conmemore con la conquista

214 Joaquín V. González: *Obras Completas,* Universidad Nacional de La Plata, 1935, Tº IV, p. 341.

En igual sentido se pronunciaba la Revista de Policía: "Nosotros no tenemos el deber ni el derecho de admitir la invasión en nuestro territorio de todo género de elementos disolventes. Peligraría nuestra tranquilidad, nuestro progreso, nuestro bienestar, el desarrollo de la nacionalidad, el desenvolvimiento de la idea sana de trabajo y honradez, la radicación de los hombres útiles, la incorporación de individuos sanos al organismo social argentino, en una palabra se fomentaría el desmoronamiento de la nación si no se hubiera previsto los peligros que puede tener una inmigración desordenada y sin control, admitida por nosotros hasta ahora a bulto cerrado, como vulgarmente se dice, en montón informe, a título de conquista de obreros para el desarrollo de las industrias nacionales", R.P. Nº 169, 1 de junio de 1904.

de más libertad'' [215], proclamaba la FORA aludiendo a los festejos del 1er. Centenario de vida independiente, que jubilosamente se aprestaba a celebrar el país, todo ello provocó un profundo enfrentamiento en las clases sociales argentinas.

En el transcurso del mes de mayo, las redacciones de los periódicos *La Protesta, La Batalla y La Acción Social* fueron allanadas, y secuestradas las ediciones, días después, cuando ruidosas manifestaciones recorrían las calles, coreando estribillos contra el movimiento obrero y el accionar de los anarquistas y socialistas, son vandálicamente asaltadas y empasteladas, las sedes de los diarios *La Protesta, La Batalla* y *La Vanguardia* por grupos de jóvenes exaltados entre los que se encontraban los miembros de la Sociedad Sportiva Argentina [216], ante la pasividad policial.

El local de la FORA, y el del Sindicato de Panaderos, los barrios ''judíos'' de la antigua circunscripción 9ª, la librería de Bautista Fueyo y otros locales de publicaciones ácratas y de centros obreros, cuya enumeración alargaría excesivamente esta crónica, fueron igualmente objeto de depredaciones.

Las oficinas de *La Protesta* y *La Batalla* resultaron reducidas a cenizas, en la refriega desapareció también la Biblioteca de *La Vanguardia,* cuyos libros se quemaron en la vía pública [217].

Enmarcada en este singular cuadro, debió la República Argentina conmemorar su primer centenario, implantando por 5 meses el estado de sitio.

En esas circunstancias, el estallido de una bomba, el 26 de junio de 1910, en el teatro Colón, rebosante de público, determinó que las Cámaras Legislativas, sancionaran dos días después la ley 7029 llamada ''de Defensa Social'', promulgada el día 20 de ese mismo mes y año [218].

Un climax parecido rodeó pues, la sanción de esta ley a la de su llamada ''hermana mayor'', es decir la ley 4144, obligando en ambos casos a los poderes públicos a tomar medidas enérgicas en medio de la indignación y el repudio que los atentados habían suscitado.

215 MAROTTA, op. cit., t. II, p. 70.

216 Tenía su sede en calle San Martín entre Lavalle y Tucumán y en esos momentos estaba presidida por el Barón Demarchi.

217 LA NACIÓN, 14, 15, 16, 17, 18, 19 y 20 de mayo de 1910.

218 HONORABLE CONGRESO DE LA NACIÓN. *Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores.* Buenos Aires, 1910, t. I, p. 524.

Esta ley, aumentaba las prohibiciones de ingreso al país, contenidas en la ley de inmigración y en la de expulsión de extranjeros, quedando también ahora comprendidas las personas condenadas por la comisión de delitos comunes que según las leyes de la República merecieren pena corporal, los anarquistas y "demás personas que preconizan o profesan la violencia contra los funcionarios públicos o gobiernos en general o contra las instituciones de la sociedad" y los expulsados de la República en virtud de la ley 4144.

Para estos últimos, se preveía la pena de confinamiento de 3 a 6 años si retornaban al país sin autorización del Poder Ejecutivo. Cumplida la condena serían nuevamente expulsados; a su vez todas las categorías de extranjeros que mencionaba tanto esta ley como la 4144 no podrían obtener carta de ciudadanía.

Quedaban prohibidas las asociaciones o reuniones que tuvieran por objeto la propagación de doctrinas anarquistas, "o la preparación e instigación a cometer hechos reprimidos por las leyes de la Nación" (artículo 7º).

Se determinaban los requisitos que debían guardar las reuniones públicas, tanto en locales cerrados como al aire libre, y las penalidades con que serían sancionados los que fabricaran, vendieran, transportaran, conservaran, difundieran procedimientos de fabricación, propagaran el uso, vendiendo, imprimiendo o repartiendo material explosivo, hicieran estallar o colocaran dinamita u otros explosivos de naturaleza parecida, bombas, maquinarias infernales como todo otros instrumento homicida o de estrago.

Cuando los delitos tipificados en los artículos mencionados fueran cometidos por ciudadanos argentinos naturales o naturalizados, en todos los casos se preveía la pérdida de la ciudadanía como pena accesoria.

Fue esta, una ley severamente criticada por diversas personalidades de la época: Alfredo J. Torcelli, Alberto Ghiraldo, Jesús H. Paz, Julián Lastra, Manuel Ugarte, Antonio De Tomaso, Enrique del Valle Iberlucea, Rodolfo Moreno (h.), etc., coincidieron en definirla como una ley retrógada, opuesta a las modernas concepciones de renovación social, y que congelaba las esperanzas de lograr una conciliación con los intereses de la clase trabajadora.

En realidad, creemos que el propósito que inspiró su dictado fue la franca intención de reprimir el accionar de una figura típica, vin-

culada a los vaivenes sociales y políticos de naturaleza extremista de principios de siglo, el vulgarmente señalado por el verbo y la literatura de la época como "dinamitero", afiliado a la filosofía del anarquismo y cuya turbulenta presencia en las filas del movimiento obrero preocupó desde antiguo a las autoridades [219].

Ya en 1894, la Legación argentina en Washington había recibido un telegrama del Ministro de Relaciones Exteriores Doctor Eduardo Costa, concebido en estos términos: "Envie leyes penales o en proyecto para juzgar anarquistas y dinamiteros con sus antecedentes".

El extenso informe [220] que la Embajada envió al Gobierno argentino, el 30 de junio de ese mismo año relataba minuciosamente los avances del movimiento anarquista en los Estados Unidos de Norteamérica y la larga serie de atentados protagonizados por éstos a partir del primer "meeting" ocurrido en la noche del 4 de marzo de 1885 en la plaza de Haymarket, mientras se desarrollaba una huelga en la fábrica de segadoras de Mac Cormick en Chicago. Allí, la intimación policial de disolver la reunión, fue contestada con el estallido de numerosas bombas de dinamita que provocaron la muerte del capitán de policía Mathias J. Degan y varios de sus agentes [221].

El informe iba acompañado por una pública naración de los hechos ocurridos, y procedimientos legales empleados, redactado por el juez Joseph E. Gary, de la Corte Suprema del Estado de Illinois, que en 1885 presidió el tribunal contra los responsables del atentado de Haymarket, sentenciando a 7 anarquistas a la pena capital y condenando a un octavo a 15 años de penitenciaría [222].

219 Por entonces, los atentados anarquistas habían comenzado a cobrar sus víctimas en la persona de los gobernantes europeos. En 1894 fue asesinado el presidente de Francia. Carnot, en 1892 la emperatriz Isabel de Austria, un año antes el primer ministro español Antonio Canovas del Castillo había sucumbido en manos de un anarquista italiano. En 1901, un adolescente, de sólo 16 años, atentó contra la vida del príncipe Eduardo, el futuro Eduardo VII de Inglaterra, en ocasión de una visita que el heredero del trono de Inglaterra efectuaba a Alemania. En ese mismo año murió el presidente de los EE.UU. William P. Mackinley, asesinado por un militante anarquista.

220 Fue publicado en REVISTA DE DERECHO. HISTORIA Y LETRAS. Tº II, p. 449, a 456 y 638-644.

221 Un interesante informe de las actividades anarquistas en Norteamérica incluido el atentado al que hacemos referencia escrito por el Jefe de Policía de Chicago, Mr. M. O'Neill fue publicado en los números 134 y 135 de la REVISTA DE POLICÍA.

222 En tal oportunidad fueron condenados por homicidio, atenta su exaltada propaganda los oradores más vehementes del meeting, sus organizadores y Jefes

El interesante trabajo titulado "The Chicago anarquist of 1885. The crime, the trial and the punishment by the judge who presided at the trial" contenía un examen del derecho positivo inglés y norteamericano que versaba sobre la represión de este tipo de delitos, la jurisprudencia de las Cortes y la opinión de los tratadistas americanos. El juez Gary sostenía finalmente, que si todo ello no constituía un sólido fundamento para la defensa del Jury que en 1886 arribó a la discutida sentencia, podría decirse "que las leyes no son otra cosa que el sentido común" [223].

Concluía el informante, que no era otro que el doctor Estanislao Zeballos, con un prolijo relato de las causas del malestar obrero en los Estados Unidos y la organización de la violenta resistencia de los trabajadores dirigidos por "agentes ocultos", de filiación anarquista, que llegaron incluso —decía— a enfrentar a milicianos contra huelguistas.

Tres años más tarde de la sanción de la ley 4144 apareció en las páginas de la *Revista de Policía* un primer juicio que daba cuenta de su aplicación. Se destacaba la importancia del movimiento anarquista (que había llegado a reunir 6000 afiliados en el país) y cuyos cabecillas con su prédica constante y su propaganda libertaria empujaban a millares de obreros "hacia el aniquilamiento de todas las cosas fundamentales de la vida de los pueblos" [224].

Se multiplicaron, así, decía, las huelgas, las que si bien en su mayoría obedecían a justos reclamos laborales, otras se inspiraron en móviles puramente políticos, pero todas —afirmaba la mencionada publicación— se inscribían en el trasfondo ideológico de las doctrinas que llegaban al país traídas por las corrientes migratorias y en algunas se había podido detectar incluso la directa ingerencia de las filiales europeas.

Aplicada la ley, las publicaciones y la prensa "que fomentaban delirios libertarios", acusaron inmediatamente a las autoridades de proceder abusivamente, arrestando honestos y pacíficos trabajadores

y el Director del periódico anarquista de la ciudad. La sentencia, apelada ante la Corte Federal del Estado de Illinois fue confirmada en todas sus partes. El 11 de noviembre de 1887, 4 de los condenados fueron ahorcados, otro se suicidó en prisión y a los dos restantes se les conmutó la pena de muerte por la de trabajos forzados a perpetuidad.

223 REVISTA DE DERECHO, HISTORIA Y LETRAS, Tº II, p. 453.

224 R. P. Nº 168, *La Ley de Residencia*, 16 de mayo de 1904, ps. 367-369.

"destruyendo hogares, sumiendo en la miseria a los niños y a las mujeres, desamparando y aniquilando la base de la familia".

En defensa de la correcta aplicación de la ley por parte de la Policía decía la Revista:

> "Cada vez que la justicia se ha apoderado de un sujeto para devolverlo a su patria de origen, lo ha hecho previa comprobación exacta y circunstanciada de los procederes subversivos del detenido. La autoridad ha conocido siempre, día por día, desde su llegada al país la actuación y la vida del individuo a quien calificaba de peligroso, le ha acompañado en sus actos, ha conocido sus lugares de reunión, ha escuchado sus palabras, su manera de incitar a la huelga, al desorden, a la destrucción" [225].

Y concluía afirmando que en los archivos policiales y judiciales existía una documentación "completa, estricta y circunstanciada" sobre cada deportado que inequívocamente demostraba como la selección de los expulsados respondía a los términos de la ley, resultando en gran número de casos sujetos que registraban expulsiones de otros países.

Creemos que con algunas excepciones —ruidosamente aprovechadas por la prensa opositora—, este fue el criterio utilizado en los primeros años de la aplicación de la "Ley de Residencia".

Las moderadas cifras que resultan en las listas de expulsados nos induce a sostener esta conclusión, que juzgamos válida para las expulsiones ocurridas a comienzos de nuestro siglo.

El país que amanecía dificultosamente a nuevas expectativas, que renovaba sus estructuras económicas, que recibía un flujo inmigratorio único en toda su historia y como jamás volvería a repetirse, gestaba definitivamente a la Argentina moderna, que nacía con dolor, y que necesitaba para sobrevivir en este difícil parto, medidas tan enérgicas y precisas como las que aprobaron los legisladores nacionales reunidos en el Palacio del Congreso hasta el alba del día 23 de noviembre de 1902.

Mas tarde, las discusiones doctrinarias, los enfrentamientos parlamentarios y jurisprudenciales cuestionarían seriamente la validez constitucional de la norma.

¿Repugnaba el estrecho cuerpo de la ley 4144 a los principios de la Carta Magna? ¿Violaba los derechos y garantías que amparaban

225 Idem.

por igual a nacionales y extranjeros? ¿Alteraba los principios de la división de poderes y la garantía del derecho de defensa en juicio?

Magistrados, Legisladores, Profesores Universitarios y Abogados patrocinantes volcaron en ríos de tinta, ríos de ciencia no siempre pacífica. La espinosa cuestión de afiladas aristas, tanto jurídicas como políticas se mantuvo durante toda la primera mitad de nuestro siglo. La valoración jurídica de la constitucionalidad de la ley y la oportunidad de su utilización política fueron motivo de enconados enfoques con repercusiones internacionales y de los que no estuvo exenta la opinión pública.

Pero todo ello bien merece un concienzudo estudio [226] que escapa a los límites de la presente investigación, ya que en ella sólo nos hemos propuesto analizar los antecedentes de la Ley de Residencia, la historia de los avatares de su sanción y las inmediatas consecuencias de su aplicación.

226 Actualmente se encuentra en preparación una investigación sobre la suerte y la aplicación de la Ley de Residencia luego del año 1902, la actividad de la Corte Suprema de Justicia en relación a la misma y el origen y destino de los 37 proyectos de modificación o supresión presentados a las Cámaras Legislativas entre los años 1902 a 1958.

LA EXPULSIÓN DEL DELEGADO APOSTÓLICO EN LA ARGENTINA, MONSEÑOR LUIS MATERA
(14 de octubre de 1884)

por CAYETANO BRUNO (S.D.B.)

Fue un inexcusable error y grave pecado que cometió el general Julio A. Roca en su primera presidencia (1880-1886), y reparó en la segunda (1898-1904), recibiendo por mayo de 1900 al internuncio Antonio Sabatucci enviado por León XIII.

Hasta ahora en tan penoso contratiempo sólo era dable juzgar la actitud de Monseñor Matera por los periódicos de la época, liberales casi todos, y anticlericales muchos de ellos. Providencialmente la apertura del Archivo Secreto Vaticano para la época de León XIII (1878-1903), dispuesta por el actual Sumo Pontífice Juan Pablo II, permite utilizar la abundante defensa que de sí, hizo el Delegado apostólico; defensa escasamente conocida por tal cual documento dado a la publicidad por los periódicos coetáneos.

Me propongo, pues, reconstruir los hechos con las razones, así de la una como de la otra parte, y medir de esta suerte las responsabilidades tanto jurídicas como morales de cada cual.

1. *El Delegado apostólico y la época de su representación (1880-1884)*

Monseñor Luis Matera nació en Roma el 11 de febrero de 1820. Constituido por León XIII delegado apostólico y enviado extraordinario en la Argentina, Uruguay y Paraguay el 19 de setiembre de 1879 [1], llegó a Buenos Aires el 8 de abril del siguiente año.

El diario católico *La América del Sur* le dio la bienvenida [2]; y el gobierno del presidente Nicolás Avellaneda, tras aceptar el 15 sus credenciales [3], le deparó solemne y cordial recibimiento [4].

Un periodista de *El Nacional* de Buenos Aires compuso de él, visitándolo, tan gentil esbozo, que mereció los honores de la reproducción en *El Bien Público* de Montevideo.

[1] JOSÉ DE MARCHI, *Le Nunziature apostoliche del 1800 al 1956*, Roma, 1957, p. 39.

[2] *La América del Sur*, Buenos Aires, viernes 9-IV-1880, a. V, núm. 1.219.

[3] *Registro Nacional de la República Argentina*, t. XIX (1880), Buenos Aires, 1880, p. 139.

[4] *La América del Sur*, Buenos Aires, viernes 16-IV-1880, a. V, núm. 1.225.

> Mons. Matera es una entidad compleja de ternura, humildad, complacencia, altivez, audacia, intransigente e intolerante... Es todo eso, templado por la natural clemencia de su carácter, por la esquisita cultura de su educación, por las elevadísimas aptitudes que tiene siempre a mano en el trato de las gentes, por su saber y por ese sorprendente tino con que logra ser siempre el mismo, aun en los instantes en que armoniza sus ideas con aquellos a quienes en el fondo de su alma juzga y sentencia como juez.
>
> Su palabra es como su fisonomía, dulce, insinuante, ágil, y de una pintoresca abundancia en los conceptos [5].

También lo juzgó digno de "grande aprecio por su piedad, sus finísimas maneras y su tino para tratar los negocios", el arzobispo de Bogotá, José Telésforo Paúl, cuando en 1887 pasó allá Matera con la misma representación que en Buenos Aires [6].

Por lo que se ve, dotes humanas y de buen diplomático no le faltaban a nuestro Delegado, que también como sacerdote dio buena prueba de sí.

Tenía el señor Matera "un corazón ternísimo", en sentir del salesiano padre José Vespignani, quien alternó personalmente con él y expuso en su favor.

> Es un hombre muy espiritual, que celebra la Santa Misa y ejecuta las funciones con suma devoción, gravedad y precisión, y que reza mucho [7].

Pero mostraba a la vez su contrafaz: la de ser pundonoroso y supersensible, conforme recuerdan de él las crónicas salesianas.

Desde Buenos Aires el 14 de diciembre de 1880 encarecía su persona el provincial padre Santiago Costamagna escribiéndole a don Bosco:

> También el delegado apostólico Mons. Matera nos ama mucho y nos trata como a hijos...; nos sigue con ojo paternal y a todos habla en favor nuestro [8].

Mas habiendo conseguido del propio padre Costamagna al clérigo Bernardo Vacchina para familiar, como se le desertase éste, mal dispuesto al trajín y nuevo género de vida a que lo obligaba el oficio, tan

[5] Viernes 17-X-1884, a. VII, núm. 1.752.

[6] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1889), fasc. único, f. 94v.

[7] Carta al P. Miguel Rúa, Buenos Aires, 9-VIII-1882, ARCHIVO CENTRAL SALESIANO, Roma, 9.126 - *D. Miguel Rúa.*

[8] ARCHIVO CENTRAL SALESIANO, Roma, 126-1 - *S. Juan Bosco.*

a mal llevó el señor Matera la desatención que, sin aceptar descargos, no pisó ya casa salesiana hasta su alejamiento del país, pese a los empeños del padre Vespignani por desenojarlo. El cual anotó en su *Cronología* para el año de 1884:

> Después de tres años las cosas siguen igual, es a saber: no ha aparecido nunca más entre nosotros [9].

Algún exceso le reconoció asimismo su predecesor el delegado apostólico Mons. Angel di Pietro:

> No le falta celo, antes bien tiene mucho, y *quizá alguna vez muestra demasiado* [10].

Las tales exuberancias temperamentales, unidas a su mucha virtud y tino diplomático, condicionaron la entera actuación del señor Matera en el país, y debieron de influir de algún modo en su alejamiento.

El nuevo presidente general Julio A. Roca alternó con él durante cuatro años cabales, es decir, hasta que le mandó los pasaportes. Varios acontecimientos lo prueban sin violencia.

Justamente por el mucho aprecio de que él tenía le hizo bautizar la hijita Agustina Luisa, en la capilla de la delegación el 3 de setiembre de 1881 [11], y lo comprometió en misiones difíciles —ante el vicario capitular de Córdoba, Uladislao Castellano, en 1880, y ante el arzobispo Federico Aneiros en 1881, cuando el funeral por los caídos en la revolución del 80—; de suerte que, creado Matera arzobispo de Irenópolis por León XIII, Roca apadrinó la ceremonia de su consagración el 16 de julio de 1882.

Todo esto sin que las leyes de registro civil y de enseñanza neutra, la introducción de maestras protestantes, la suspensión del vicario capitular de Córdoba, Jerónimo Emiliano Clara, y otros avances del laicismo, lograsen minorar el trato amistoso, ni obstaran tampoco a su mantenimiento la perversidad del ministro de Culto, doctor Eduardo Wilde, y su decidido empeño por descristianizar el país.

La carta del señor Matera al Cardenal Ludovico Jacobini, secretario de Estado de León XIII, fechada en Buenos Aires el 9 de agosto de

[9] ARCHIVO CENTRAL SALESIANO, Roma, 329 - *Buenos Aires, Pío IX.*

[10] Río de Janeiro, 14-V-1881, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Nunciatura de Río de Janeiro,* caja 59, *Repúblicas Españolas* VIII.

[11] La partida de bautismo se conserva en el ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Nunciatura de Río de Janeiro,* caja 58, *Repúblicas Españolas* VII.

1884, un par de meses antes de la expulsión, es el paradigma de su voluntad de entendimiento manifestada una y más veces con la gente de arriba:

> La actitud asumida por el gobierno argentino, las máximas por él adoptadas públicamente y las medidas dispuestas en el conflicto con el vicario capitular de Córdoba —decía de sí mismo nuestro Delegado—, le han tenido y tienen muy agitada la conciencia.

Trató de amañarse blandeando hasta el límite de lo posible:

> Estuve perplejo sobre si debía batirse con más decisión por los derechos de la Iglesia poniendo alguna demanda; u obrar más bien privadamente y por vía de persuasión, valiéndome del poco influjo que me granjea la posición de representante papal. Después de un dilatado examen adopté este segundo partido.

Y no le fue mal:

> Con mi actitud contemporizadora las cosas se han calmado bastante: el ministro de Culto vino dos veces a conversar conmigo, y aun el presidente de la República últimamente me visitó, dispuesto a llevar los asuntos de Córdoba sin desaire de nadie [12].

Así estaba la situación hasta que improvisamente se abatió sobre el Delegado la furiosa tempestad que forma la trama del presente estudio.

2. *Los asuntos de Córdoba*

Desde el 16 de enero de 1883 el arcediano padre Jerónimo Emiliano Clara era vicario capitular de dicha diócesis, por muerte del obispo fray Mamerto Esquiú y elección de su Cabildo [13].

En el ejercicio de este cargo suscribió Clara el 25 de abril de 1884 una carta pastoral enderezada, entre otros asuntos, a la escuela normal de niñas, que estaban por abrirse en Córdoba con maestras protestantes. La norma que daba era perentoria:

> A ningún padre católico es lícito enviar sus hijas a semejante escuela [14].

[12] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc. 4, f. 15-16v.

[13] ARCHIVO DE LA CURIA ECLESIÁSTICA DE CÓRDOBA, *Libros capitulares*, 8 (1878-1898), págs. 90-91.

[14] Se publicó después en folleto con el título de *Carta pastoral del vicario capitular de Córdoba - Documentos relativos a ella*, Córdoba, Imprenta *El Eco de Córdoba*, 1884.

La consecuencia de esta pastoral fue el decreto de 6 de junio de 1884, con el que el presidente de la República, introduciéndose en el terreno vedado de la jurisdicción eclesiástica, le sustraía a Clara el gobierno de la diócesis [15]; decreto que lógicamente dasatendió el Vicario con la adhesión del clero y el laicado cordobeses.

Lo cual vino a crear un grave conflicto, con algunas adherencias que el propio señor Matera debió tener presentes viéndose llamado a darle solución.

La primera y fundamental era que mal se avenía la gente, a que maestras protestantes, traídas de Norteamérica, impartiesen la enseñanza precisamente en Córdoba —advertía Matera al Cardenal Jacobini—, "donde la entera población se conserva fervientemente católica, y que por lo mismo es llamada justamente *la Roma argentina*" [16].

Uníasele como segunda y determinante circunstancia la situación anímica con que el vicario capitular Clara había enfrentado el problema, conforme recabó de él, entrevistándolo, un corresponsal de *La Nación* el 16 de junio de 1884:

> Acabo de referirme a la escuela normal..., y en este punto debo prevenir a usted que no es de ahora que profeso tales ideas y que las manifiesto. He sido a este respecto fanático toda mi vida; sí, señor, como suena: fanático. Yo no creo que a los que no profesan nuestra fe pueda ni deba confiárseles la educación de los niños y de la juventud que en ella se crían, sin poner en grave peligro la estabilidad y pureza de esa misma fe y de las creencias que constituyen su esencia.

Lo mismo, quitando tan sólo el tono enfático, expresaría el señor Matera a las señoras de Córdoba.

El asunto era, por otra parte de tanto interés, que también el nuevo obispo fray Juan Capistrano Tissera, antes de pasar a Córdoba, quiso abordarlo con el Presidente en Buenos Aires, para darle alguna solución. Con lo que se llegaba a la tercera circunstancia que invocaría al señor Matera en lo más ardoroso del conflicto.

Estando, en efecto, ya en Córdoba el señor Tissera, escribió al Presidente el 14 de agosto de aquel año, recordándole que "en la primera entrevista que se dignó concederme hablamos acerca de este colegio normal de señoritas, y hasta me atreví a decirle que me atrevería a catequizar a las maestras protestantes que en él se ocupan".

[15] *Memoria presentada al Congreso Nacional de 1884 por el ministro de Justicia, Culto e Instrucción Pública, Dr. D. Eduardo Wilde*, t. II, *Anexos*, págs. 428-432.

[16] Buenos Aires, 1-VII-1884, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *S. C. de Negocios Eclesiásticos Extraordinarios - Pontificado de León XIII, R. Argentina*, caja 54.

Lo mismo había notificado al ministro Wilde; el cual, "así como Vuestra Excelencia, me contestó que haría muy bien, y que por parte del gobierno no había inconveniente en que yo mandase algún sacerdote a enseñar religión en el colegio".

Sus enfermedades y ocupaciones le habían impedido entender en el asunto; también para que el tiempo calmase las irritaciones, como ya se vislumbraba. Por lo que creía el señor Tissera "oportuno emplear el tópico indicado":

> Así, pues, deseo autorización de Vuestra Excelencia, que puede dármela por medio de una carta, para visitar el establecimiento y proponer el medio más adecuado para salvar los muchos inconvenientes que todavía presenta, y a fin de que las familias puedan tranquilamente enviar sus hijas a educarse en él, y desvanecer las sospechas de que el gobierno trate de hacer propaganda anticatólica [17].

A este requerimiento del Pastor satisfizo Wilde, comunicando telegráficamente a la directora de la escuela normal, "que viera de contentar en todo al señor Obispo", según recordaría después Monseñor Matera en la carta que motivó su extrañamiento, comprobando a la vez, que la tal solución no había logrado tranquilizar tampoco la conciencia de las familias cordobesas.

3. *La audiencia de Monseñor Matera a las maestras de la escuela normal*

Invitado por el nuevo obispo fray Juan Capistrano Tissera para su consagración, llegaba el Delegado apostólico a Córdoba el 18 de setiembre de 1884.

> El repique general de campanas anunció su arribo a esta ciudad. Le recibieron en la estación el señor Obispo, varios miembros de las comunidades religiosas y algunos particulares.
>
> Con él venía el ex ministro Manuel D. Pizarro [18].

Efectuada el 21 la consagración, un episodio vino a provocar el sonado conflicto por parte de la señorita Francisca Armstrong, directora de la escuela normal.

Narró los hechos el propio delegado apostólico Matera al Presidente en la nota del 13 de octubre de 1884:

[17] ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN, Buenos Aires, *Archivo Julio A. Roca*, leg. 40, *Correspondencia recibida (1884)*.

[18] *El Eco de Córdoba*, viernes 19-IX-1884, a. 22°, núm. 6.185.

> Dos señoras distinguidas de la sociedad de Córdoba, que Vuestra Excelencia conoce muy bien [19], me piden con una esquelita que les mande [a] decir la hora para poderme visitar.

Lo cual comunicó luego, convencido de que fuese para devolverle la visita que "les había hecho anteriormente y con preferencia a todas las demás" [20].

Pero las cosas corrieron de otra suerte, según explicaba a Roca:

> Puede Vuestra Excelencia imaginarse cuál fue mi sorpresa cuando entré en la sala y me encontré con muchas señoras y señoritas, y entre ellas la directora y algunas profesoras del colegio normal, que me fueron presentadas.

El asunto era por demás sencillo y muy propio del ministerio espiritual así del Delegado apostólico, como de cualquier sacerdote requerido al efecto:

> Una señora de más edad que se sentó a mi lado... empezó a exponerme la intranquilidad de conciencia en que, como buenas católicas, se encontraban con motivo de esa escuela, rogándome les diera yo algún consejo y les indicase algún modo para sosegarse.
>
> Lo mismo repitieron todas, comprendida la señora Directora y las señoritas profesoras.

Antes de contestar la pregunta les hizo el señor Matera alguna consideración, que expuso también a Roca para poner en claro sus rectas intenciones:

> Les manifesté luego que era para mí una sorpresa a la cual yo no estaba preparado. Mas una vez que habían venido a pedirme alguna dirección para su conciencia, como madres que eran católicas y para que sus niñas también católicas, me obligaban a responderles como conviene a un Obispo católico.

Y esta fue la respuesta que tanto alborotó al gobierno nacional cuando tuvo conocimiento del hecho:

> Ahora la Iglesia Católica no aprueba que niños y niñas católicas vayan a escuelas dirigidas por directoras y profesoras acatólicas, por el peligro de corromper su fe y perder la religión santa en que nacie-

[19] Eran doña Eloísa D. de Funes, suegra del presidente Roca, y doña Florinda A. de Gavier, mujer del gobernador Dr. Gregorio J. Gavier.

[20] De donde resulta, al fin de cuentas, que la ocasión, al menos remota, del extrañamiento a que se vio sometido el Sr. Matera, fue el haber querido mostrarse deferente con el gobierno, visitando a las referidas señoras tan estrechamente vinculadas con el presidente de la República y el gobernador de la provincia.

ron, y exhorta a los padres y a las madres católicas a abstenerse cuanto es posible de enviar a sus niños y niñas católicas a escuelas dirigidas por acatólicos.

De todos modos para asegurarse les insinuó algo que fue al cabo la perdición y abrió ancho cauce a la malevolencia gubernamental:

> Esto fue, pues, lo que dije en conversación privada a las señoras que me visitaban, añadiendo que habría a mi parecer un medio para arreglar la cosa y sosegar sus inquietudes de conciencia, y era que ellas mismas se dirigiesen al gobierno, manifestándole sus dudas y pidiendo que las sosegase, declarando como yo pensaba, que no era su intención hacer proselitismo protestante con semejantes escuelas, y que al contrario, no oponían dificultad a que el señor Obispo mandase en ella [a] enseñar historia sagrada y catecismo católico, y las visitase de tiempo en tiempo para ver si efectivamente las niñas católicas, entre las muchas otras materias a que se dedicaban y aprendían, eran instruidas en lo que pertenece a la propia religión en que nacieron.

Favorecían su postura las palabras del propio Presidente sobre el citado argumento:

> Con las señoras empleé el mismo lenguaje que Vuestra Excelencia había empleado con el reverendísimo Tissera cuando estuvo aquí. Dos veces Vuestra Excelencia dijo al padre Tissera que había podido libremente mandar enseñar el catecismo en la escuela normal, y visitar el establecimiento todas la veces que él quisiese, y convertir también a la Directora y a las profesoras si lo consiguiese [21].

4. *La carta de la directora Francisca Armstrong*

Iba dirigida al ministro Wilde con fecha de 25 de setiembre de 1884. Y fue la chispa provocadora del incendio. La señorita Armstrong lo refirió todo como una condición impuesta al Ministro, para levantar el anatema del vicario Clara, que pesaba sobre dicha escuela y que el nuevo Obispo no había entendido quitar.

Así reconstruyó la audiencia:

> Deseando el adelanto de este establecimiento que tengo el honor de dirigir..., fui en compañía de varias señoras de esta, entre las cuales estaba la señora Eloísa de Funes, la señora de Gavier y las profesoras católicas, a solicitar de Mons. Matera que levantara el anatema que pesa sobre esta escuela.

[21] El original se guarda en el ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN, Buenos Aires, *Archivo Julio A. Roca,* leg. 41, *Correspondencia recibida (1884).* Publicada en *La Unión,* Buenos Aires, martes 14-X-1884, a. III, núm. 654. También en folleto impreso guardado en el ARCHIVO DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO, Buenos Aires, caja 46, *Relaciones con la S. Sede (1884-1885).*

Y aquí bordó de realce con una declaración comprometedora:

> Lo hará en caso que Vuestra Excelencia acceda [a] las tres condiciones siguientes:
>
> 1ª Declarar en una nota particular, para que yo pueda presentarla al señor Obispo, que al honrarnos con los puestos que tenemos, la intención de Vuestra Excelencia no era la de propagar la religión protestante.
>
> 2ª Permitir que se enseñe en esta escuela el catecismo católico.
>
> 3ª Permitir que el señor Obispo visite la escuela cuando él lo encuentre conveniente para convencerse de que cumple la segunda.

Terminaba la Directora su misiva ponderando lo propio, como última razón de sus empeños:

> El pueblo de Córdoba está muy ansioso que haya algún arreglo, a fin de poder los padres mandar a sus hijos a esta escuela, donde creen recibir mejor instrucción [22].

¿Fue espontánea esta nota, o escrita bajo la inspiración del Ministro, según daba por cierto *La Unión* del martes 21 de octubre de 1884?:

> Es sabido por todos que la nota de la maestra normal de Córdoba sobre las contestaciones del Delegado apostólico, no fue espontánea, sino recabada por el ministro del Culto, que se la hizo dirigir para tener el pretexto que se buscaba, lo que a nadie sorprendió, porque el Ministro se presta a todos estos papeles [23].

Debe, sin embargo, descartarse como improbable esta afirmación. De ser exacta, no habría Wilde recriminado por la prensa y con tan duros conceptos a la Armstrong, como lo hizo y luego se examina.

Lo que sí tiene visos de mayor probabilidad es que redactase el escrito tercera persona, a pedido de la susodicha, poco avezada en la lengua del país.

Así lo sospechó el señor Matera, defendiéndose de conceptos maliciosamente tergiversados:

> La carta de la Directora es inexacta en su exposición; y por el estilo burocrático de su texto debió de escribirla insidiosamente algún empleado gubernativo o de Córdoba o de Buenos Aires [24].

[22] ARCHIVO DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO, Buenos Aires, caja 46, *Relaciones con la S. Sede (1884-1885)*.

[23] A. III, núm. 660.

[24] Mons. Matera al Card. Jacobini, Montevideo, 19-X-1884, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 [1885] fasc. 4, f. 21v.

Actualmente es dable aclarar estos puntos por las notas del propio Delegado y singularmente por lo que el obispo Tissera, muy entrado en el asunto, le escribió desde Córdoba el 20 de octubre siguiente, cuando ya se había producido la expulsión.

En su escrito la Armstrong aparece tomando la iniciativa al frente de las demás señoras que la acompañan, como para una conferencia con el Delegado apostólico en orden a levantar los anatemas del vicario Clara.

Lo cual es enteramente falso. Hubo tan sólo una simple correspondencia de visita de la suegra del Presidente y la mujer del Gobernador, con carácter estrictamente privado y familiar; a la cual visita se agregaron, sin previo anuncio, tanto la Armstrong como las demás mujeres.

Se conserva la esquelita que menciona el señor Matera. Lleva impreso el nombre de doña Florinda A. de Gavier, con el siguiente escrito de su puño y letra:

> Saluda a Vuestra Señoría Ilustrísima y le pide se digne fijarle día, hora y local en que podrá recibirla, juntamente con la señora Eloísa D. de Funes. Le agradeceremos íntimamente acceda a nuestro pedido. Su afma. y S. S. Setiembre 23 de 1884 [25].

En la carta del obispo Tissera al Delegado apostólico este aspecto de la visita va tratado con puntualidad:

> Nos consta no sólo por lo que ha manifestado Vuestra Excelencia Reverendísima, sino por las mismas señoras, algunas de ellas muy respetables, que visitaron a Vuestra Excelencia, que ninguna anticipada le habían dado de que fueran a tratar asunto alguno relativo a escuelas laico-protestantes, y sí sólo a corresponderle la visita que con fina atención y cortesía hiciera Vuestra Excelencia Reverendísima a algunas de ellas en su propio domicilio, y para esto le pidieron hora proporcionada: llegada la cual no se presentaron solas las respetables señoras anunciadas, sino que las acompañaban otras más que Vuestra Excelencia Reverendísima no conocía.

Y sacaba luego la consecuencia de que tal visita "no se anunció ni se inició como conferencia de ningún género para tratar de dar solución a la cuestión *escuela normal*".

De donde se desprende que las señoras Funes y Gavier, juzgadas con benignidad, pecaron de imprudente ligereza al presentarse con la

[25] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Nunciatura de Río de Janeiro*, caja 60, *Repúblicas Españolas* IX.

Armstrong y su acompañamiento, poniendo al Delegado en un serio compromiso de que debió habérselo prevenido lealmente.

Era también inexacta la afirmación de la directora protestante, de que se hubiesen ventilado en la reunión los anatemas del vicario Clara contra la escuela normal. Lo negó decididamente el Delegado en su nota al Cardenal Jacobini del 19 de octubre de 1884:

> Respondí cautísimamente, pero sin traicionar mi conciencia de obispo católico. Les expuse la doctrina de la Iglesia; y *sin mencionar las censuras ni el entredicho de la pastoral,* aconsejé a las señoras que acudiesen al ministro de Instrucción Pública doctor Eduardo Wilde.

Y volvió sobre el asunto después:

> *Es inexacto que se haya hablado de quitar el anatema* fulminado por el doctor Clara, ex vicario capitular; y, por lo tanto, es también falsa la promesa hecha de quitarlo [26].

Por lo demás, exceptuado lo de levantar el anatema, que no fue argumento de la reunión, el resto ya lo había escrito el Delegado un par de meses antes al obispo Tissera. Como que, preguntándole éste el 14 de julio de 1884: "Por amor de Dios me diga lo que debo hacer con la escuela normal y sus maestras. Quizá antes de irme al campo pase a visitarlas", le contestó Matera el 21:

> En cuanto a la escuela normal, si Vuestra Señoría no ha ido todavía a visitarla, juzgo mejor que no vaya, [y] que dirija antes bien una carta particular al Ministro, escrita de modo que éste en la contestación asegure a Vuestra Señoría que la intención del gobierno no ha sido nunca y no es hacer propaganda anticatólica, y que autoriza a Vuestra Señoría a visitar la escuela todas las veces que quiera, y vigilar sobre la enseñanza con la seguridad de que serán siempre atendidas sus observaciones y sus quejas en el caso de hacerlas [27].

Lo único, por tanto, que pudo indisponer al gobierno fue que el Delegado apostólico le pusiese condiciones para levantar los anatemas: lo cual no se dió. ¿Qué le costaba, pues, al ministro Wilde esperar la vuelta del señor Matera para que, oyendo a la otra parte, según justicia, se aclarasen los dichos de la Armstrong, y no levantar enseguida una alharaca insensata y petulante con todos los periódicos del país?

Queda fluctuante todavía una pregunta: ¿Obró con recta intención la Armstrong?

[26] Montevideo, 20-X-1884, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado,* rúbr. 251 [1885], fasc. 4, f. 83.

[27] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Nunciatura de Río de Janeiro,* caja 59, *Repúblicas Españolas* VIII.

No lo da como del todo seguro el señor Tissera:

> Una vez en su presencia la directora de la escuela normal de esta ciudad, le dirigió a Vuestra Excelencia algunas palabras, con muy sana intención *quizá*, sobre el asunto escuelas laicas, deseosa de saber su parecer y tomándole de sorpresa. Es esto lo que ha llegado a nuestra noticia por personas muy dignas de todo crédito; y ello concuerda enteramente con lo que Vuestra Excelencia Reverendísima nos manifestó pocas horas después de ocurrido el hecho.

Mas comprensivo y ecuánime el señor Matera, ni aquí ni después de la expulsión, supuso mala fe en sus interlocutores. Lo afirmaba desde Montevideo el 29 de octubre de 1884:

> Las señoras hablaron como católicas, mostrando la inquietud de sus conciencias y las dificultades que pasaban como madres de familia: pedían un consejo, alguna medida, *hablando con sumo respeto, incluso la Directora acatólica.* Acudían al representante del Pontífice supremo y a un Obispo católico, el cual no podía sino responderles lo que era conveniente, y recordarles con palabras muy medidas la doctrina de la Iglesia en este punto [28].

Eso era todo; y "causa invencible repugnancia —concluía el obispo Tissera— comparar [estos sucesos] con los gritos sediciosos, calumnias violentas, que se han puesto en juego para justificar una medida tomada a mi pobre juicio sin previsión y contra los intereses de la religión y de la patria". Por lo que entendía darle "testimonio [al Delegado apostólico] ante el mundo entero, de la delicadeza y rectitud de su proceder y consumaba prudencia en el asunto, que ha dado lugar a una medida tan extrema y desagradable para todos".

> Vuestra Excelencia no hizo más que exponer como prelado católico, en el terreno privado, la doctrina de la Iglesia respecto al establecimiento de este género o clase [29].

5. *La reacción del ministro Wilde*

La citada nota de la señorita Armstrong, de 25 de setiembre, llegó estando de mala data el gobierno, como que el obispo Rizo Patrón de Salta, acababa de poner en circulación con fecha de 15 de setiembre, su famosa pastoral, que significó la pérdida de 160 alumnos para la escuela normal de Catamarca, y la de 47 para el Colegio Nacional.

[28] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc. 4, f. 83.

[29] Córdoba, 20-X-1884, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Nunciatura de Río de Janeiro*, caja 59, *Repúblicas Españolas* VIII.

Túvose esta noticia junto, poco menos, con la nota de la Armstrong [30], y dió lugar, por lo mismo, a una solución apasionada, que no razonable. Y poniendo dolo en la actitud del Delegado, las cosas se llevaron enseguida con tal exceso de virulencia, que no se ve cómo pueda salvarse la buena fe así del presidente Roca como del fachendoso Ministro [31].

El primer grave desacierto de Wilde fue el trasladar a lo oficial un asunto meramente privado y de casa. Se lo enrostraría *El Bien Público,* diario católico de Montevideo, pocos días después:

> El gobierno argentino, sabiendo privadamente que el representante de Su Santidad había recibido una *visita privada* de algunas señoras que querían consultarlo o aconsejarse de él para proceder particularmente, dirigió a este diplomático una nota pidiéndole *oficialmente* explicaciones sobre su conducta. Este proceder es rechazado por el derecho internacional [32].

El segundo desacierto de Wilde fue telegrafiar inmediatamente y en forma violenta a la Armstrong, y sacar a plaza, publicando al siguiente día 30 de setiembre, esta nota hostil al Delegado apostólico en el diario semioficial *La Tribuna Nacional.* Hecho considerado "gravísimo" por la Sede Apostólica, según más adelante se expone.

Wilde reprochaba acremente a la directora del normal de Córdoba:

> Ha hecho usted mal en acercarse al señor Matera en solicitud de cosa alguna. El señor Matera nada tiene que ver con las escuelas de la República... Hace usted igualmente mal en admitir que pesa anatema alguno sobre esta escuela...

Tercer desacierto y grave injusticia de Wilde fue poner en letras de molde al otro día y como a tambor batiente un artículo afrentoso de la Silla Apostólica, del Delegado y de los obispos, en el mismo periódico *La Tribuna Nacional* con el título de *El deber del gobierno;* artículo que imitaron los demás periódicos liberales con sangrientas invectivas contra el Delegado.

[30] La publicó, en efecto, *La Unión* del miércoles 1-X-1884, a. III, núm. 643.

[31] De ser cierto cuanto publicó *La Unión* del 21-X-1884, hubo malicia premeditada en la actitud del gobierno. Se sabía ya desde un par de meses antes —alega el citado suelto— que "el Presidente abrigaba el propósito de crearle conflicto [al Sr. Matera] que le diera pretexto de enviarle sus pasaportes, porque entendía que, alejado el Sr. Matera, se rompería la unidad de ideas entre los abispos católicos argentinos". El Sr. Matera "lo había oído de personas que saben lo que pasa en la Casa Rosada" (a. III, núm. 660).

[32] Jueves 16-X-1884, a. VII, núm. 1.721.

> Ya no cabe duda —exponía Wilde— a ningún habitante del país acerca del autor de los trastornos que se han asignado con motivo de la ley de enseñanza. El autor es monseñor Matera. Desde que monseñor Matera ha venido a la República, han comenzado a agitarse estas cuestiones odiosas, sin que haya sido posible mitigarlas ni aun usando de la mayor tolerancia...
>
> Tiene encargo de la Silla Apostólica de revolver estos países. El Congreso católico no se habría reunido a sancionar disparates, que después invocan los prelados ineptos, si no entrara también eso de las asambleas y de los clubs católicos en los planes de Matera...
>
> Cualquier medida que tome el gobierno contra los prelados o los eclesiásticos que cometan desacato o atenten al bienestar del país, será ineficaz y parcial si no se va al tronco del árbol dañino.
>
> Lo que hay que hacer, como lo ha indicado ya una parte de la prensa y como lo dice hoy todo el mundo, es despachar a monseñor Matera...
>
> El deber del gobierno, si quiere evitar dificultades que cada día aumentan, es ordenar a monseñor Matera que se embarque a la mayor brevedad posible.
>
> Una vez ausente el señor Matera faltará el brío y el coraje a sus cómplices en esta obra de desquicio, y las cosas volverán al estado normal [33].

Se conocerá después cómo, en sentir del cardenal secretario de Estado de León XIII, la reacción del Delegado apostólico fue justificada en vista de tan descomedidos excesos ministeriales.

6. *La nota del ministro Ortiz*

Correspondía entenderse directamente con el Delegado apostólico al ministro de Relaciones Exteriores, que lo era el doctor Francisco J. Ortiz. A él pasó Wilde el escrito de la directora Armstrong.

Es de suponer benignamente que, cargando el doctor Ortiz con tan odioso tejemaneje hasta su conclusión, lo hiciera a disgusto; y que, si no obró de mala fe —de la que no es dable librar ni al Presidente ni al ministro Wilde— se condujo guiado o por sus bravas creederas o por el temor a desgraciarse.

Su oficio a Matera, de 30 de setiembre de 1884, pretendía reconvenir y aleccionar, al paso que pedía explicaciones [34].

[33] *La Tribuna Nacional*, Buenos Aires, 1-X-1884. El artículo no está firmado. Pero fue obra de Wilde. Lo incluyeron, en efecto, sus *Obras Completas*, 2ª parte: *Literarias*, vol. VIII, s/f., págs. 168-169.

[34] No debió de ser el ministro Ortiz hombre muy entendido en achaques diplomáticos, como tampoco lo era el Presidente. *La Unión* escribió con sorna: "Enhorabuena que sus propios amigos tengan al Sr. Ortiz en la cuenta de un niño del

La solicitud de la susodicha Directora había sido "reprobada por el ministro del ramo, por salir de las facultades y atribuciones de su cargo". La respuesta dada por el Delegado apostólico "a esa irregular solicitud" era el objeto del presente oficio. Lo hacía Ortiz adelantando una premisa:

> La alta consideración que Vuestra Excelencia ha merecido hasta hoy del gobierno de la República, *por la circunspección y prudencia con que ha desempeñado la misión que inviste*, el convencimiento de que Vuestra Excelencia *es justo observador de los deberes y prácticas diplomáticas*, inspira la duda acerca de la exactitud de las proposiciones que se indica emanadas de Vuestra Excelencia y a que se refiere la Directora aludida [35].

Esto mismo, de que la actitud anterior del señor Matera había sido inobjetable, ya lo había expuesto Ortiz al mismo destinatario desde Buenos Aires el 2 de enero de 1884:

> Deseoso de corresponder a *la buena voluntad que el señor Delegado apostólico ha manifestado siempre en sus relaciones con este gobierno*... [36].

Pero el caso es que en el artículo publicado por *La Tribuna Nacional* el 14 de octubre de 1884, el ministro Wilde dijo todo lo contrario:

> Mons. Matera es señalado como instigador de cuanto pasa. Nadie ni nada puede destruir este hecho... *Desde que ha venido Matera* tenemos los reclamos respecto a la enseñanza...; tenemos las pueblades del bello sexo para impedir a los legisladores que cumplan con su deber; tenemos el Congreso católico, las pastorales, los sermones, la anarquía en las familias, el malestar en la sociedad, la disolución de escuelas que estaban funcionando desde más de diez años [37].

Se ve, colacionando textos, que no habían conferido antes ambos ministros para no contradecirse ni comprometer la formalidad de todo el gobierno.

Cuanto a continuación estampaba el ministro Ortiz parecía fruto de espíritu conciliador. Decíale, en efecto, al señor Matera:

limbo en materias de derecho y diplomacia..." (Buenos Aires, viernes 17-X-1884, a. III, núm. 657). "Liberal moderado", lo llamó Matera, Buenos Aires, 27-X-1883: ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 [1883], fasc. 1, f. 122.

[35] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Nunciatura de Río de Janeiro*, caja 60, *Repúblicas Españolas* IX.

[36] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Nunciatura de Río de Janeiro*, caja 59, *Repúblicas Españolas* VIII.

[37] Artículo incluido en las *Obras Completas* de Eduardo Wilde, vol. VIII, págs. 170-172.

> La penosa impresión producida en el ánimo del señor presidente de la República por el tenor y espíritu de las proposiciones atribuidas a Vuestra Excelencia, sólo podría disiparse con una explicación satisfactoria respecto de su alcance y propósitos de ellas, en caso de haber sido así expresadas.

Pero ya luego se deslizaba, siquiera en forma indirecta, a endilgarle la paternidad de lo que sólo parecía poner en duda, hasta concluir desembarazadamente:

> No puede ocultarse a Vuestra Excelencia cuan fuera de las leyes y conveniencias internacionales se colocaría un ministro extranjero que, en el seno del país en que reside, ejerciera actos contrarios a las disposiciones del gobierno ante quien es acreditado, incitara a la dsobediencia de las leyes o se alzase con los que pretenden perturbar el cumplimiento de medidas administrativas.
>
> Y como todo esto significarían proposiciones que se dicen dirigidas por Vuestra Excelencia a un empleado público de la Nación, espero de su elevado criterio que se debe apresurar a explicar ese hecho [38].

7. *La actitud del Delegado apostólico*

Años después, teniendo la Secretaría de Estado a la vista todos los papeles y testimonios, los sometió al examen de un consultor o técnico en asuntos diplomáticos; el cual puso en entredicho las afirmaciones del ministro Ortiz, y sin andarse por las márgenes, calificó su relación de *inesperada e incorrecta,* que "no podía dejar de producir una profunda impresión en el ánimo del Delegado apostólico"; quien, "considerando *justamente excesiva* la pretensión del ministro de Relaciones Exteriores, que se reducía en sustancia a exigir oficialmente explicaciones sobre una confidencia privada en asuntos estrictamente religiosos y de conciencia, juzgó preferible no contestar" [39].

Cuanto a la situación de ánimo y empeños del señor Matera, él mismo los refirió por menor al Cardenal Jacobini desde Montevideo el inmediato 19 de octubre.

Le pesó sobre modo que el ministro Ortiz, "sin esperar siquiera mi vuelta a la capital, sabiéndola inminente, me remitiese enseguida una nota para pedir explicaciones sobre la conferencia con las señoras de Córdoba".

[38] El original de esta nota, como de las demás cruzadas entre el Delegado apostólico y el Dr. Ortiz, se guarda en el ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Nunciatura de Río de Janeiro,* caja 60, *Repúblicas Españolas* IX.

[39] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado,* rúbr. 247 (1887), fasc. 5, f. 48v-49.

El tal requerimiento encerraba un peligroso compromiso:

> Las explicaciones solicitadas, sobre ser una insólita pretensión, me ponían en la alternativa o de contradecir a la doctrina de la Iglesia sostenida por el vicario capitular de Córdoba y por el episcopado argentino, o de dar, confirmándola, al Ministro un motivo de acusación.

De todo se impuso antes de volver a Buenos Aires. Paraba en el convento de San Lorenzo junto al Paraná, donde había celebrado con los frailes la fiesta de San Francisco el 4 de octubre cuando, por trámite del canciller de la delegación apostólica, recibió así la nota del ministro Ortiz como el número de *La Tribuna Nacional* con el artículo cuestionado. Y midiéndose consigo mismo, hizo valer sus derechos:

> Envié enseguida un telegrama al presidente de la República, lamentando los insultos del periódico gubernamental, pidiéndole su desaprobación y desmentido, y prometiendo darle a él personalmente, apenas llegado, las requeridas explicaciones sobre la visita y conferencia con las señoras de Córdoba.

Pero deploraba a la vez la poca seriedad del Presidente, que había pasado luego a la prensa diaria dicha comunicación:

> No sólo me quedé sin respuesta, sino que supe que los periódicos liberales de Buenos Aires, a los que se había dado noticia inmediatamente, interpretaban mi telegrama como un acto de temor y debilidad de parte mía.

Llegó a Buenos Aires la tarde del 10 de octubre, y su primer cuidado fue entrevistar a los colegas del cuerpo diplomático. Alternó con los embajadores de Portugal, Francia, España y Alemania, sobre "contestar una nota oficial del gobierno, que exigía de parte mía formales explicaciones acerca de una conferencia privada, tenida en mi residencia, con señoras venidas improvisamente a visitarme: y fueron de parecer que no convenía, al paso que aprobaron en todas partes la minuta de nota que tenía preparada, y que envié al señor ministro de Relaciones Exteriores el día 12"[40].

En dicha comunicación aludía antes que nada el artículo de Wilde publicado el 1º de octubre en *La Tribuna Nacional* y que le laceraba la honra:

> En ese artículo, con expresiones vulgares e inconvenientísimas, en que se nota la falta absoluta de aquella urbanidad y deferencia que

[40] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc. 4, f. 21v-22.

> distinguen a un pueblo civilizado y a que tiene derecho un enviado extranjero, se me ataca duramente y se me señala y acusa como exclusivo provocador y causante de los disturbios que agitan al país.
>
> La publicación del artículo mencionado, hecho en lugar preferente por un diario que todos reputan oficial; los comentarios y provocaciones a que ha dado lugar en la prensa; el no haber sido desmentido como, así que tuve de él noticias, lo requerí por telégrafo del señor presidente de la República, y como aun por propia conveniencia era deber del gobierno, me ha hecho creer que este sea su verdadero autor, o al menos, su inspirador.

Y venía aquí la contrarréplica al ministro Ortiz que le pedía explicaciones a la carta cuestionada de la directora Armstrong:

> Tratándose de una ofensa lanzada innoblemente y en mi ausencia contra mi persona, ofensiva de mi honor, del carácter sagrado que reviste y de la alta dignidad de la Santa Sede que represento, me veo obligado a exigir de Vuestra Excelencia las más explícitas y categóricas explicaciones en el más breve espacio de tiempo, y antes de que yo me ocupe de la nota que Vuestra Excelencia me dirigió el 30 del pasado setiembre [41].

La nota era vibrante; y, diciéndose Ortiz ofendido, se la devolvió "por los insólitos términos en que está concebida, inconciliable con los respetos que debe al gobierno y con el carácter que Vuestra Excelencia inviste"; mientras que con un verdadero ultimátum el ulterior 13 de octubre lo ponía en estrecho de responder:

> Al mismo tiempo debo manifestarle que he recibido terminantes instrucciones de Su Excelencia el señor presidente de la República, para exigir a Vuestra Excelencia una contestación categórica dentro del término de 24 horas a mi nota de 30 de setiembre último [42].

8. *La comunicación del señor Matera al Presidente*

Fue cuando decidió Matera referir por menudo a Roca las circunstancias del hecho. Hízolo el mismo día 13, en tono amistoso y familiar, encabezando la nota con un "Mi distinguido General y apreciado amigo".

Así le explicaba de seguida la situación:

[41] El original italiano, en el ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Nunciatura de Río de Janeiro*, caja 60, *Repúblicas Españolas* IX. Traducido en *La Unión*, Buenos Aires, martes 14-X-1884, a. III, núm. 654.

[42] El original, en el ARCHIVO SECRETO VATICANO, Ib. Impreso en *La Unión*, Buenos Aires, miércoles 15-X-1884, a. III, núm. 655.

> Ninguna dificultad tengo en dar a Vuestra Excelencia personalmente las explicaciones que el señor ministro de Relaciones Exteriores me pide de oficio.... Si Vuestra Excelencia hubiese tenido un poco más de paciencia, con esperar mi regreso a la capital yo.... le hubiera dado las más explícitas aclaraciones.

Al Ministro no se las podía dar. Era como reconocer, "con mengua de la dignidad de la Santa Sede, en el gobierno argentino un derecho que ningún gobierno, a lo menos europeo, tiene de pedir a un representante diplomático explicaciones de lo que pasa y dice en su propia casa".

Con el Presidente amigo sí podía franquearse:

> Mas es otra cosa para mí tratándose de Vuestra Excelencia, a quien he profesado siempre, hasta hoy muchísima estimación y sincera amistad, y le he dado pruebas de ello.

Con lo que pasaba a narrar ajustadamente la visita de las señoras de Córdoba, conforme se transcribió más arriba.

Podía, pues, sincerarse luego, resguardándose de las imputaciones del Ministro con algunos subrayados:

> Ni por la cabeza se me pasó que hablando yo del modo expresado ejercía *actos* contrarios a las disposiciones del gobierno, *incitaba* a la *desobediencia* de las leyes y, lo que es mucho peor, que no me *aliase* con los que pretenden y perturbar el cumplimiento de medidas administrativas, como de orden y en nombre de Vuestra Excelencia expresa el señor ministro de Relaciones Exteriores en la nota que se ha permitido dirigirme.

Lo imperdonable fue que tuviese Matera el mal gusto de refrescarle a Roca la memoria con el clamoroso entredicho de la catedral, del 26 de junio de 1881, achacándole ingratitud. Como que se invocaron eso y otras expresiones de su nota para precipitar los acontecimientos del siguiente día.

Así se desahogó Matera refiriéndose a las imputaciones del ministro Ortiz:

> Y es Vuestra Excelencia que me lo manda escribir, causándome profundísima pena; Vuestra Excelencia que si no tiene manchada la frente de sangre humana, derramada dentro de las paredes de un lugar sagrado, lo debe exclusivamente a mí. Siento en el alma recordárselo [43].

[43] Fue que, conmemorándose en junio de 1881 el aniversario de la revolución del 80, hubo propósito de celebrar por los caídos un funeral en la iglesia metropolitana el día 20, promovido por la oposición. Y negándose el arzobispo Aneiros a retirar la ya otorgada licencia, acudió Roca al Delegado apostólico, que puso la

Que era cuanto traía Matera en mala hora a colación, como tildando la olvidadiza memoria del Presidente.

También aludió a un telegrama del ministro Wilde, en que "inculcó a la Directora que viera de *contestar* en todo al señor Obispo; y el señor Obispo había pedido al Ministro precisamente lo que yo había dicho a las señoras".

Censuró asimismo y con razón a Wilde, por publicar "tan inoportunamente la carta que le dirigió la Directora y su respuesta, que, por el estilo y la fraseología no hace ciertamente mucho honor a su talento ni al alto puesto que ocupa".

Y concluyó en forma imperativa, también menos oportunamente, esperando que recogiese el Ministro "su nota, pues de otro modo me veré obligado a devolvérsela oficialmente" [44].

9. *Repercusión de la nota del señor Matera*

Publicó el Delegado apostólico su misiva en el diario de la mañana *La Unión* del martes 14 de octubre de 1884. Tanto este hecho, como el tono algo agresivo de ella, soliviantaron los ambientes liberales de la publicidad, y allanaron el camino a las decisiones de aquel día.

El Diario, periódico liberal de la tarde, la emprendió contra el representante papal, censurando su conducta y sugiriendo soluciones extremas al gobierno.

Así se expedía:

> El señor delegado apostólico de Su Santidad monseñor Luis Matera, arzobispo de Irenópolis, he hecho imposible, absolutamente imposible, su permanencia en la República Argentina.

Claro que si había puntos censurables en la nota del Delegado, el referido periódico se sobrepasaba también, llevándola inadecuadamente al terreno de la soberanía, olvidando a la vez las impertinencias de Wilde provocadoras del conflicto [45].

catedral en entredicho las doce primeras horas del día 20. Con lo que no hubo funeral. Este favor le recordaba Matera a Roca, convencido de haber evitado con él choques sangrientos.

[44] El texto original de esta nota se guarda en el ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN, Buenos Aires, *Archivo Julio A. Roca,* leg. 41 - *Correspondencia recibida (1884).*

[45] El mismo periódico *El Diario,* Buenos Aires, jueves 2-X-1884, a. IV, núm. 921, llamó a Wilde "causa y origen de todos los trastornos"; como que, manipulando el asunto del Sr. Matera, había introducido "el bochinche y la energía intermitente que degenera en debilidad, en las cuestiones de su ramo, con sus telegramas bullangueros y sus notas mal sazonadas de consideraciones industriales aplicadas a la enseñanza".

> La dignidad argentina —así se expresaba— no puede tolerar que la audacia de ese enviado ultraje al presidente de la República con la frase sangrienta de la carta, y ataque la soberanía nacional con el impertinente ultimátum de la nota...
>
> Con una reticencia malvada y con cierto asomo de perfidia, a cada párrafo de su carta al Presidente se muestra empeñado en hacerle valer los servicios personales que dice haberle prestado, llegando hasta recordarle que *si no ha manchado su frente con sangre humana derramada en un lugar sagrado*, se lo debe exclusivamente a él.

Para *El Diario* esta era una frase "brutal", lo mismo que para los demás periódicos del sector laico.

> Jamás un enviado diplomático infirió a una nación una ofensa más irrespetuosa y sangrienta que esa, exponía *La Prensa* del 15 de octubre. También la respuesta al ministro de Relaciones Exteriores era insoportable para *La Prensa*: "El señor Nuncio no habría dicho a un monarca europeo la décima parte de lo que contiene su nota." Vituperaba singularmente la alusión antedicha a los sucesos de 1881 sacándola, empero, de quicio: "Ha llegado hasta deprimir personalmente a los ministros dirigiéndose al Presidente, presentando a este como asesino, salvado por él de las pendientes del crimen"[46].

No era menos censurable —según dichos rotativos— la publicación de la carta al Presidente en el periódico de la mañana *La Unión* sin el consentimiento de Su Excelencia:

> Y como si quisiese hacer más audaz el ultraje, monseñor Matera publica la carta *privada* dirigida al general Roca; la carta en que, entre protestas de afecto, le habla de cosas íntimas y de cosas públicas, pretendiendo ser él el genio que ha ayudado hasta ahora al gobernante.

Concluiría *El Diario* acusando al Delegado apostólico de complacerse "en atizar la hoguera y en echarle nuevos combustibles", e insinuando la necesidad de aventarlo del país "en las veinticuatro horas"[47], al paso que añadía:

> Si el Nuncio apostólico, siguiendo las prácticas sancionadas por la diplomacia romana en diferentes emergencias más difíciles que las actuales, hubiese salvado las formas observando el sigilo y la prudencia en sus despachos diplomáticos, y no dándolos a la publicidad sino en el caso de una ruptura —como explicación de su conducta en el conflicto—, la razón o la apariencia de ella hubiese estado de su parte[48].

[46] *La Prensa*, Buenos Aires, miércoles 15-X-1884, a. XV, núm. 4.491.
[47] *El Diario*, Buenos Aires, martes 14-X-1884, a. IV, núm. 931.
[48] Buenos Aires, miércoles 15-X-1884, a. IV, núm. 931.

De estas dos acusaciones —expresiones hirientes en la carta a Roca, y su intempestiva publicación— se defendió mal que bien el señor Matera:

> Con relación a las ofensas extraordinarias y calumniosas contenidas en mi carta al presidente de la República, nadie que conozca la historia de lo que sucedió en junio de 1881, la tenacidad de carácter del general Roca y sus disposiciones la hallará tan exagerada y criminosa. La verdad es que el representante pontificio mereció en aquella ocasión una carta muy cortés del señor presidente de la República, escrita de su puño y letra. En ella Su Excelencia agradecía al Delegado apostólico *sus buenos oficios y la prueba de buena amistad que da con su resolución a este país, donde tan vivas simpatías ha sabido inspirar* [49].

La publicación de la carta al Presidente la mañana del 14 pareció necesaria al diario católico, en vista singularmente de las circunstancias a que la actitud del gobierno había constreñido al Delegado:

> El señor Matera se ha defendido de la única manera posible: probando, con la exhibición de los documentos, que ni se negaba a usar las condescendencias y dar las explicaciones que eran rezonables, ni se resignaba tampoco, lo cual habría sido extremo por demás vituperable, a abatir, ante los caprichos del general Roca, la dignidad de la Santa Sede y el honor de la Iglesia [50].

Pero hubo otro particular que, volviendo por sí el señor Matera desde Montevideo el ulterior 19 de octubre, manifestó al Cardenal Jacobini:

> Al recibir la nota del 13 del ministro Ortiz, se me advirtió por persona amiga bien informada, que en el Consejo de Ministros, por obra e instigación del de Culto, se había ya decretado mi expulsión, y que el general Roca había querido intimármela en el acto. Era voz corriente por toda la ciudad. De manera que cualquiera fuese el partido a que yo me hubiese acogido, mi suerte estaba ya decidida.
>
> No resolviéndome a ceder a las pretensiones del Ministro con desdoro de mi representación y sin ningún buen resultado, e interesándose —para quitarle al mismo cualquier pretexto— que todos conociesen cuanto antes haber dado yo en la única forma conveniente las explicaciones requeridas, me decidí mal de mi grado a tomar por el camino más expeditivo que me daba, era a saber, el de publicar en el diario católico *La Unión* mi carta escrita al presidente de la República [51].

[49] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc. 4, f. 85v.

[50] *La Unión*, Buenos Aires, miércoles 15-X-1884, a. III, núm. 655.

[51] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc. 4, f. 22v. Esto de anticiparse por la prensa no era una novedad, ni había dado por

10. *Los pasaportes*

Estos llegaron sobre la marcha y con la firma del ministro Ortiz, que debió guiar la ingrata aventura hasta su remate:

> En vista de la actitud asumida por Vuestra Excelencia en sus relaciones con el gobierno de la República, el señor Presidente me ordena enviar a Vuestra Excelencia sus pasaportes, fijándole el término de 24 horas para dejar el territorio de la Nación [52].

No lo tomó desprevenido la nota al señor Matera, según se vió, ni le fue por eso menos sensible. La esperaba con la angustia que es de prever. Sobre que se desahogó después con el Cardenal secretario:

> ¡Ya puede imaginar Vuestra Eminencia cuanto me fuese doloroso y sensible este golpe que me tenía preparado ya de mucho tiempo atrás el gobierno argentino...! ¡Qué angustiosísimas horas debí pasar para disponerme en tan corto espacio de tiempo a la partida!

Ni siquiera se puso atención en observar las reglas de la diplomacia y justo respeto:

> Corrió el anuncio por todos los diarios liberales con boletines extraordinarios, publicados antes que yo recibiese del Ministro el aviso oficial.

Pero no sorprendió a nadie la noticia, "pues era demasiado claro el lenguaje de la prensa gubernativa y liberal, que mi presencia en la República sólo traía trastornos, y gritaban en todos los tonos porque se me echase".

Contó, eso sí, con la adhesión de los buenos:

> Me vi rodeado hasta altas horas de la noche y en toda la mañana siguiente por personas aun de la primera sociedad, incluso el Arzobispo, que vinieron a expresarme su disgusto [53].

primero Mons. Matera el ejemplo, según él mismo recordaría después. Comenzó Wilde publicando su primer telegrama a la directora Armstrong, antes que el Delegado supiese nada ni pudiese aclarar el equívoco; lo siguió el Presidente mandando a los periódicos el telegrama con que Matera desde San Lorenzo prometía darle explicaciones personalmente llegando a Buenos Aires; y, en fin, el decreto de expulsión se dio a la estampa, aun con boletines extraordinarios, antes que el Delegado apostólico lo supiese oficialmente (Mons. Matera al Card. Jacobini, Montevideo, 29-X-1884: ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría* de Estado, rúb. 251 [1885], fasc. 4, f. 86).

[52] El documento se guarda original en el ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Nunciatura de Río de Janeiro*, caja 60, *Repúblicas Españolas* IX. Hay copia en el ARCHIVO DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO, Buenos Aires, caja 46, *Relaciones con la Santa Sede (1884-1885)*.

[53] Montevideo, 19-X-1884, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 [1885], fasc. 4, f. 23.

También los representantes extranjeros "manifestaron explícitamente su desaprobación a las medidas torpes adoptadas contra el señor Delegado", hecha la doble excepción de los embajadores de Italia y Chile, por la actitud anticlerical de sus gobiernos. Los más del cuerpo diplomático le ofrecieron "sus servicios y sus casas..., en caso de que fuera necesario" [54].

La partida fue al siguiente día, tras remitir el señor Matera un comunicado aclaratorio a *La Unión*:

> Habiendo sido rechazada por el Ministerio de Relaciones Exteriores una nota que dirigí al Ministro ayer, un cuarto de hora después de recibir los pasaportes, me veo nuevamente obligado a recurrir a la prensa.
>
> Por medio de la mencionada nota protestaba, como protesto ahora, contra la injusta e injuriosa medida adoptada por el gobierno argentino de expulsarme en término de 24 horas del territorio de la República, por el único motivo de no querer reconocer al mismo gobierno un derecho insólito y nuevo.

También protestaba "contra el ultraje inferido, en mi persona, a la Santa Sede, contra todas las doctrinas emitidas, y todas las medidas recientemente adoptadas en perjuicio de la libertad y de los derechos propios de la Iglesia Católica".

Al fin se expansionaba:

> En el angustioso tiempo que se me concede para preparar mi partida, sólo puedo dedicar una palabra de gratitud al católico pueblo argentino, de quien he recibido tantas pruebas de benevolencia y simpatía, de las cuales conservaré siempre gratísima memoria [55].

El embarco fue sin manifestaciones ruidosas por disposición del propio señor Matera. El cual tuvo que industriarse para salir inadvertido, conforme refirió al Cardenal secretario desde Montevideo:

[54] *La Unión*, Buenos Aires, jueves 16-X-1884, a. III, núm. 656. El P. Pedro Bartolomé Ceccarelli, párroco de San Nicolás de los Arroyos, expresó a Mons. Antonio Agliardi, secretario de la S. C. de Negocios Eclesiásticos Extraordinarios, hablando de Chile, que "fue este gobierno que dio el mal ejemplo a la Argentina, y también por el ministro [Ambrosio] Montt, que trabajó bastante para que fuera expulsado el eximio Mons. Matera" (ARCHIVO SECRETO VATICANO, *S. C. de Negocios Eclesiásticos Extraordinarios, Pontificado de León XIII - R. Argentina*, caja 77). El propio Matera culpó desde Montevideo a Montt, llegado al país como representante de Chile por enero de 1884, de haber trabajado "con todas sus fuerzas" para hacer más terrible la persecución contra la Iglesia; y aun supo por un diplomático amigo, que el propio Montt había participado en la reunión de ministros que decidió su expulsión, y "que no hacía misterios acerca del hecho, antes se gloriaba en público" (Montevideo, 29-X-1884: ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 [1885], fasc. 4, f. 78v).

[55] *La Unión*, Buenos Aires, jueves 16-X-1884, a. III, núm. 656.

> Antes que expirase el tiempo prefijado, dejé mi casa en compañía de un sacerdote y un criado; y habiendo sabido que los buenos católicos y muchas señoras me preparaban en el muelle una manifestación, con el objeto de evitar cualquier inconveniente, me dirigí por otra parte en una lancha alquilada en la playa al vapor *Villa de Salto* que debía transportarme a esta capital del Uruguay.
>
> Varios jóvenes del Club Católico de Buenos Aires con el sacerdote doctor [Juan Nepomuceno] Terrero..., quisieron acompañarme para darme ánimos hasta aquí [56].

No hubo entredicho de las iglesias, como infundadamente se dijo. El gobierno y pueblo uruguayos le depararon digna acogida, como representante pontificio que lo era también de aquella República.

> El gobierno no sólo aprestó la embarcación del Estado, sino que el ministro del Culto me tuvo preparada una carroza con un ofiial de marina que, tras la visita a la catedral, me acompañó hasta el seminario gobernado por los jesuitas, donde se me había deparado provisional hospedaje y fui recibido afectuosamente [57].

Hasta 4.000 personas, entre ellos los principales miembros de la jerarquía eclesiástica y del laicado católico, se habían reunido en el desembarcadero para obsequiarlo [58].

Es de suponer la situación de ánimo del señor Matera enfrente de tan violenta y desdorosa medida. Le costó volver en su acuerdo, conforme exponía al Cardenal secretario cuatro días después:

> La falta de fuerzas y las angustias del alma apenas si me permiten aludir a cuanto ha sucedido tocante a mi expulsión del territorio argentino... Sólo ayer, ya algo recuperadas las fuerzas, fui a saludar al señor generel [Máximo] Santos, presidente de la República, y a los ministros de Relaciones Exteriores y Culto. Este último me había ya honrado con una visita. Todos quisieron conocer los pormenores del hecho, y al paso que desaprobaban la violenta e injuriosa actitud del gobierno argentino, me colmaron de muy corteses expresiones.

Lo cual, sin embargo, no lo dejaba ni siquiera allí libre de zozobras. Estaban pendientes algunas exigencias del gobierno respecto del Cabildo eclesiástico, y temía justamente que, no condescendiendo, se lo obligase a emigrar [59].

[56] Montevideo, 19-X-1884, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc., 4, f. 23-231.

[57] ARCHIVO SECRETO VATICANO, Ib., f. 23v.

[58] *El Bien Público*, Montevideo, viernes 17-X-1884, a. VII, núm. 1.752. Transcribe *La Unión*, Buenos Aires, domingo 19-X-1884, a. III, núm. 659, los diversos artículos sobre el asunto, aparecidos en los periódicos de Montevideo.

[59] Montevideo, 19-X-1884, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc. 4, f. 21; 23v; 24.

11. *Censura del hecho*

En este como en los demás excesos de la gestión gubernativa le menudearon a Roca las adhesiones del sector liberal, sin distinción de colores, echándoles la culpa del malestar reinante al ultramontanismo y sus secuaces.

El maestro de escuela Juan María Levignolle, con fecha de 14 de octubre de 1884, le aplaudió a Roca "su patriótica actitud en las divergencias promovidas deliberadamente por el ultramontanismo más acervo e intransigente". Esta actitud había hecho "posible la escuela, salvándola de su enemigo nato, irreconciliable: el ultramontanismo".

> Su postura determinante —le expresó una nota anónima del inmediato 15 de octubre en la cuestión Matera, defendiendo el honor y la dignidad de nuestra patria, ha despertado en la juventud liberal argentina un nuevo voto de simpatía... La juventud liberal pide al primer magistrado de la Nación que corone esta obra con la expulsión de los jesuitas.

Angel Migone Fassio, que se dijo "italiano de nación, pero argentino de corazón" le dio el mismo día "mil gracias" a nombre propio y de sus hijos.

> Soy cristiano, sí —se encasquetó muy orondo—, pero con el lema de Mazzini: *Dios y pueblos,* sin *cuervos* de intermediarios.

El mismo día lo felicitó José M. Gómez con un parágrafo halagador:

> No creo que haya argentino digno que no se muestre orgulloso ante el paso dado por el jefe de Estado [respecto del señor Matera] que salva el decoro de la Nación.

Igual concepto le expuso desde Rosario el 17, su amigo Nicanor G. del Solar. El extrañamiento del señor Matera había alejado "una semilla de discordias y agitaciones sociales".

> Lo hecho está bien hecho, y el Presidente tiene por ello las felicitaciones de nacionales y extranjeros.
>
> Ella lega il suo nome nei fasti della storia par la libertà... —le escribió el periodista italiano Nicosia Totó—. La lotta contro i clericali è tuta *pro libertate* [60].

También Antonio Tarnasi absolvió de culpa y cargo al Presidente, en una larga nota descriptiva, datada en Buenos Aires el 29 de oc-

[60] Todas estas cartas se conservan originales en el ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN, Buenos Aires, *Archivo Julio A. Roca,* leg. 41 - *Correspondencia recibida (1884).*

tubre de 1884, y dirigida a Roma para informar también al Cardenal Ludovico Jacobini. Tarnasi, que se decía secretario relator de la Suprema Corte de Justicia, calificó a Roca de "hombre probo, y hombre de gobierno, un católico amante de la religión de sus padres"; y acusó a Matera de haber cedido a los manejos de la oposición, puesto al gobierno en el conflicto de tener que extrañarlo del país [61].

Cayó, en fin, muy mal en Buenos Aires la adhesión telegráfica que envió a Roca el doctor Gavier, gobernador de Córdoba, cuya mujer había provocado, sin quererlo, la penosísima situación en que vivía el catolicismo de todo el país.

La Unión, sin andarse por las márgenes, halló en dicha adhesión mucho paño de que cortar, y habló recio:

> ¡Vaya un síntoma de los tiempos! Don Gregorio J. Gavier, agente *natural* del Presidente en la provincia de Córdoba, dirige telegráficamente al general Roca un testimonio de *fina, liberal adhesión* por haber expulsado al Delegado apostólico; determinación que, según el cuitado, *sintetiza las aspiraciones de la República entera.*
>
> ¡Don Gregorio J. Gavier!
>
> Es el mismo que rodeaba a Mons. Matera, hace veinte días, de simuladas demostraciones de estimación, y se esforzaba por introducirlo a su propia casa, ratificando así por su espontánea, ofrecida y solícita hospitalidad, que tanto ata a los hombres, aquellas aparentes muestras de cordialidad y de respeto.
>
> Es el mismo, cuya esposa atribulada, acudió ante el anciano Obispo en busca de consejos y consuelos para sosegar su conciencia inquieta, dando inocentemente ocasión a los atropellos de que ha sido víctima el sacerdote que la recibió con toda caridad.
>
> ¡Cuán profundo estrago en los caracteres manifiestan estas adulaciones al poder, llevadas al extremo de sacrificar, por mantenerse en su gracia, deberes tan elementales y sagrados!
>
> ¡Y qué odiosa usurpación de todo derecho se revela en ver un gobernante como ese al frente de un pueblo como Córdoba! [62].

La prensa liberal, por de contado, se deshizo en elogios del Presidente, salvo tal cual censura por las formas.

Así *El Diario* del 15 de octubre de 1884 desaprobó que se fijasen 24 horas al señor Matera para abandonar el país, no embargante de haberlo propuesto con todas sus letras el día anterior, según se dijo más arriba.

[61] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *S. C. de Negocios Eclesiásticos Extraordinarios, Pontificado de León XIII, R. Argentina*, caja 60 (original italiano).

[62] *La Unión*, Buenos Aires, sábado 18-X-1884, a. III, núm. 658.

Y era porque se trataba de una "frase antidiplomática, que rebaja la comunicación de un Ministerio al nivel de un simple acto de lanzamiento, expedido por un juez de Paz de sección".

> Los respetos recíprocos —añadía— aun en medio de la violencia de los despachos diplomáticos, le obligaban a no fijar plazos perentorios, que no prueban sino ignorancia de prácticas sancionadas por los procedimientos [63].

Por la parte del sector eclesiástico y católico el repudio del hecho fue sin temperaciones, como no podía ser menos.

A la cabeza de todos el arzobispo de Buenos Aires, Federico Aneiros, expuso al Cardenal Jacobini "su acerbo dolor" por el acto de "suma irreverencia de este gobierno contra el augusto vicario de Nuestro Señor Jesucristo en la persona del arzobispo" Matera.

> Recordó el señor Aneiros la revolución del 80, cuando el Delegado apostólico se interpuso entre los contendientes "con gran trabajo y diligencia, y con alabanza de todos".
>
> Desde su llegada se había preocupado por los asuntos de la Iglesia, sin nada omitir, con suma prudencia, para llegar a la mejor solución, entendiéndose moderadamente con el gobierno. Visitó las lejanas regiones pobladas de indios para favorecerlos, dando en todas estas vicisitudes "claros testimonios de veneración a este gobierno".
>
> Sobre todo enfrente de las leyes antirreligiosas para impedir su sanción trabajó con el mayor celo y prudencia sin dejar nada descuidado.

El decreto de expulsión era, pues, "absolutamente reprobable"; y falso encima que "no pudiese el gobierno cohibir a los escritores impíos" [64].

Refirmó Aneiros su dictamente un par de años después, en nota al propio Cardenal, fechada en Buenos Aires el 6 de diciembre de 1886:

> La conducta con el señor Matera no pudo ser más indigna. Nadie hay que la disculpe [65].

Y una vez más, a través de la relación decenal enviada a Roma en 1888, aludió Su Ilustrísima, así como suena, a "la *taimada* expulsión" del Delegado apostólico, "*inicuamente* perpetrada por el gobierno" [66].

[63] *El Diario*, Buenos Aires, miércoles 15-X-1884, a. IV, núm. 932.

[64] Buenos Aires, 8-XI-1884, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc. , f. 74-75.

[65] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 247 (1887), fasc. 5, f. 30.

[66] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Sagrada Congregación del Concilio, Relaciones de visitas "ad limina" - Arquidiócesis de Buenos Aires.*

En las esferas vaticanas el voto del consultor, tras un minucioso examen de papeles y testimonios, fue totalmente favorable a Matera; como que censuró su "incalificable extrañamiento", y el "irregular e incorrecto modo de proceder" del gobierno, deplorando "cuan injustamente se querría hacer recaer sobre el representante pontificio la responsabilidad del disgustoso incidente", con el que se había llegado a una "ruptura de relaciones diplomáticas". De haber sido "un simple conflicto personal, correspondía al gobierno una línea de conducta completamente diversa de la seguida con Monseñor Matera. Ateniéndose a las normas diplomáticas, no le quedaba otro camino que remitir sus quejas a la Santa Seda, y suspender en tanto, queriéndolo, sus relaciones con el enviado papal" [67].

Bajo el título de *Conflicto del día* el diario *La Unión* del 15 de octubre fue derecho a lo sustancial del problema. Acusó al gobierno de haberse conducido "llevado de la proconcebida intención de provocar una ruptura", al paso que le endilgó este certero comentario:

> Ningún agente diplomático ha sido ni será mal tratado en este país de la misma suerte que el señor Matera. Y esta infracción de los respetos debidos a personas investidas de su carácter público, aun prescindiendo de la dignidad episcopal, por el hecho de recaer en el representante del único poder que no tiene cañones para hacerse respetar, es una cobardía que avergüenza, por culpa de unos cuantos, al país en que tiene lugar.

Y después de cerrar con la prensa laica, irrespetuosa y malvada, dio al conflicto la dimensión cabal:

> En suma, ni el incidente de Córdoba, según confesión implícita de los que buscan otras causas, ni la conducta observada por Mons. Matera durante los cuatro años de su misión, según confesión explícita de sus enemigos, dan la más leve sombra de pretexto para cohonestar las inauditas violencias y la descortesía sin par del gobierno de la República, coronadas con la orden brutal que expulsa del territorio argentino... El gobierno sigue la lógica de su insana política [68].

Este dictamen del diario católico se vio confirmado en 1893 con una declaración del ministro Tomás S. de Anchorena, que tildaba severamente a Wilde en documento oficial:

> No es razón atendible lo que pasó con Mons. Matera, pues la exaltación de éste provino por los conceptos descomedidos e injuriosos del

[67] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 247 (1887), fasc. 5, f. 46; 51; 53.

[68] *La Unión*, Buenos Aires, miércoles 15-X-1884, a. III, núm. 655.

> ministro Wilde en sus telegramas publicados, menospreciando la conducta sensata de aquél en una reunión de señoras en Córdoba; procedimiento de aquel Ministro que jamás hubiera observado con ningún diplomático del menor rango y del Estado más insignificante [69].

12. *Las explicaciones del ministro Ortiz*

Reflejaban por supuesto el pensamiento de Roca y, en general, de los demás miembros del gabinete.

De primero se propuso Ortiz poner a buen recaudo el honor del gobierno, con una circular remitida al cuerpo diplomático el mismo 14 de octubre. Explicaba en ella los hechos con documentos adjuntos, echándole la culpa al Delegado; cuya actitud configuraba "un nuevo acto sin precedente en la historia diplomática", que venía "a demostrar evidentemente el propósito deliberado de producir un rompimiento absoluto".

Con lo que pasaba a enumerar las acusaciones contra el expulso Prelado:

> El Delegado apostólico, sin contestar las notas del Ministerio, que se habían mantenido reservadas, hace publicar al día siguiente por la prensa no solamente su nota devuelta, de fecha 12, sino también una carta privada que con esa misma fecha se había permitido dirigir al excelentísimo señor presidente de la República, conteniendo ofensas tan extraordinarias y calumniosas contra el primer magistrado de la Nación y algunos de sus ministros, que no era dable suspender por un día más el envío de sus pasaportes [70].

Pero interesaba al gobierno sacar ganada la partida ante la Santa Sede. Por lo que ocho días después, el 22 de octubre, informaba el ministro Ortiz al Cardenal Jacobini que el Presidente se había visto "en la dura pero imprescindible necesidad... de poner término a la misión confiada a Monseñor Matera, en razón de la conducta inconveniente [por él] observada". Nutría, con todo, "la seguridad de que el hecho no alterará en lo [más] mínimo la cordialidad de las relaciones que felizmente existen entre la Silla Apostólica y este gobierno".

Tras lo que, aislando a Matera del honor de la Sede Apostólica, por él representada, hizo la apología del gobierno; que, al resolver el retiro del Delegado pontificio, "enviándole sus pasaportes, no ha tenido la mente de inferir ofensa alguna a Su Santidad".

[69] VICENTE G. QUESADA, *Derecho Público Eclesiástico - Derecho de Patronato*, Anales de la Academia de Filosofía y Letras, t. I, Buenos Aires, 1910, p. 383.

[70] ARCHIVO DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO, Buenos Aires, caja 46, *Relaciones con la Santa Sede (1884-1885)*.

Narrados después los hechos desde la propia visual, pasó Ortiz a las inculpaciones:

> Matera había publicado la nota restituida por este Ministerio y su propia carta al jefe de Estado, pendiente aún esta negociación, con agravio muy serio del gobierno. Entendía que se desautorizase además su conducta por haber protestado, en nombre de la Santa Sede, contra todas las doctrinas emitidas y todas las medidas formalizadas. Lo cual suponía un verdadero desconocimiento de la soberanía nacional, desde el instante en que se trata de leyes sancionadas por los poderes públicos de la Nación, y con la nota agravante encima de no haber dicho palabra Su Ilustrísima al sancionarse dichas leyes.

Iba adjunto un oficio de 25 de octubre de 1884 a Su Santidad, en el que, "deseando mantener la cordial armonía que felizmente existe entre la República Argentina y la Santa Sede, y dar a Vuestra Santidad una prueba más de mi alto respeto", nombraba Roca a Mariano Balcarce, "Enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario", para que, trasladándose de París a Roma, llevase la nota del gobierno y diese las explicaciones pertinentes.

Ortiz, por su parte, explicó a Balcarce los términos de su comisión. Debía pasar enseguida a Roma, entregar la respuesta al Cardenal secretario, y conseguir que la Santa Sede "desapruebe la conducta observada por Monseñor Matera". Pero había de ser dentro de los quince días. De suerte que, no obteniendo en este lapso "una contestación satisfactoria", debía volverse a París.

Eran poco menos que absurdas así la comisión como el escaso tiempo para sacarla resuelta. Y todo lleva a suponer que sólo se entendió cubrir con ella el expediente, manteniendo un cómodo *statu quo* de práctica ruptura sin nuevo delegado.

Lo evidencia el siguiente oficio de Roca al ministro argentino en Viena, doctor Miguel Cané, de 20 de enero de 1885:

> Para la cuestión con el Papa está ya designado el ministro Balcarce: se ha elegido como el ministro argentino más allegado a la Iglesia por sus ideas y antecedentes conservadores; y *en la creencia, que considero fundada, de que nunca se resolverá la cuestión o se irá aplazando indefinidamente* [71].

Desde París contestó, en efecto, Balcarce al Ministro el 1º de febrero de 1885 que, tras informarse, se había asegurado "en la opinión

[71] ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN, Buenos Aires, *Archivo Julio A. Roca, Borradores (1885)*.

de que quince días ni quince meses no bastaban''. Por lo que había remitido los pliegos a Roma por intermedio del nuncio apostólico de París, ''obrando de acuerdo con las instrucciones de Vuestra Excelencia''. Sólo que debió esperar hasta el 5 de enero, por haber dispuesto el referido Nuncio entenderse con Roma antes de aceptar la comisión.

Tan prolongada espera llevó a que el cardenal secretario de Estado enviase el 10 de diciembre de 1884 la circular que viene luego a los representantes de la Silla Apostólica, deplorando que el gobierno de Buenos Aires, ''contra las más elementales conveniencias diplomáticas'', no hubiese aún comunicado tan grave medida a Su Santidad.

Lo cual lamentó Ortiz con Balcarce, así por el retardo como por no haber informado acerca de la aludida circular [72].

13. *La circular de la Santa Sede a los nuncios*

Era de 10 de diciembre de 1884, y tendía a poner en claro un asunto sólo conocido a través de la prensa liberal de Buenos Aires.

Lamentablemente ni a Roca ni a sus ministros se les ocurrió que debían habérselas con diplomáticos experimentados y de carrera, y que mediante las representaciones pontificias se iba a conocer en el mundo entero, para desdoro del nombre argentino, la política irregular de sus gobernantes.

Sin disfraz y colacionando papeles, la referida circular formalizaba el cargo de más bulto:

> Es ya conocido por Vuestra Señoría Ilustrísima y Reverendísima, cómo la política anticatólica introducida poco a poco en la República Argentina, condujo recientemente a la ruptura de las relaciones diplomáticas existentes entre aquel gobierno y la Santa Sede.

Y luego de recomponer los hechos para ahuyentar equívocos, pasaba a examinar el oficio con que el ministro Ortiz pedía explicaciones al Delegado. El cual —anotaba la circular— tuvo ''justamente por excesiva la pretensión..., que se reducía en sustancia a exigir oficialmente explicaciones acerca de una conferencia privada, cuyo objeto no era otro que el de un asunto estrictamente religioso y de conciencia''.

[72] Toda esta documentación se guarda en el ARCHIVO DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO, Buenos Aires, caja 46, *Relaciones con la Santa Sede (1884-1885)*. El carteo entre el nuncio, que lo era Mons. Camilo Siciliano de Rende, arzobispo de Benevento, y Balcarce, se guarda en el ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc. 4, f. 90-91; 105.

Tampoco se veía desautorizado el Delegado apostólico por haber publicado su carta al Presidente; supuesto que, "sabedor poco después que ya estaba pronto el decreto de expulsión, y que también el Presidente lo había aprobado, decidió Monseñor Matera hacer pública la carta sobredicha; decisión que puso por obra pocos momentos antes de que se le entregaran los pasaportes".

De todo lo sucedido se infería, pues:

> 1º Que Mons. Matera, por confesión del ministro de Relaciones Exteriores, hasta el momento del incidente acaecido en Córdoba, se comportó de tal manera en el desempeño de su oficio de Delegado, que mereció la más amplia consideración del gobierno, no obstante haberse ya iniciado las reformas en materia religiosa que no podían ciertamente ser aprobadas por el representante papal.
>
> 2º Que el incidente aludido no era como para provocar una nota oficial, y mucho menos una nota concebida en términos impropios, como los que usó el señor ministro de Relaciones Exteriores; nota, por lo demás, que —conforme aseguraba *La Nación*, diario liberal bastamente difundido en aquella República— mereció la desaprobación del cuerpo diplomático allá acreditado.
>
> 3º Que el señor Delegado tuvo toda la razón para darse por gravemente sentido en vista de la citada nota, también porque era irrisoria después del reproche endilgado por el señor ministro de Instrucción Pública a la directora protestante de la escuela normal de Córdoba.
>
> 4º Que es indigno de un gobierno católico, que se cree acreedor a tal título, permitir que la prensa pública vilipendie en toda forma a un delegado apostólico y enviado extraordinario, revestido de la dignidad episcopal, y desatender totalmente las justas reclamaciones enderezadas aun al presidente de la República.
>
> 5º Que, por lo tanto, todo lleva a aceptar la existencia de un plan premeditado por parte del gobierno; el cual, decidido a sacar de Buenos Aires al representante papal, se valió de los más fútiles pretextos, suscitándole las iras de la prensa liberal.

Y aquí, haciendo alto el documento, daba a los representantes pontificios de todo el orbe la norma oficial en vista a su propagación:

> Inspirándose Vuestra Señoría en estas reflexiones podrá fácilmente, según la oportunidad, llevar a conocimiento en dichas esferas diplomáticas cuan injustamente se intenta atribuir al representante pontificio la responsabilidad del deplorado conflicto y de sus consecuencias.
>
> Tampoco omitirá usted poner de relieve cómo el gobierno de Buenos Aires, contra las más elementales conveniencias diplomáticas, no ha todavía dado a conocer en manera alguna ni la gravísima medida adoptada con su representante ni las razones que pudieron provocarla [73].

[73] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc. 4, f. 44-49; *Nuncitura de Río de Janeiro*, caja 60, *Repúblicas Españolas* IX.

Esto último había sido por circunstancias ajenas a la voluntad del gobierno, según se dijo más arriba.

14. *La respuesta del secretario de Estado Cardenal Jacobini*

Está fechada en Roma a 27 de enero de 1885, y contesta la nota del Ministro, que recibió —así se expresa— "no antes del 14 del corriente mes". Es serena y exhaustiva. Nada escapa a la sagacidad de Su Eminencia.

Aclara primero el alcance del hecho, que el gobierno argentino califica de "simple conflicto personal" con el señor Matera, cuando por las circunstancias concomitantes se da "la grave ofensa [a la Santa Sede], que la citada nota [del ministro Ortiz] tiende a excluir".

Con lo que pasa enseguida a enumerar, uno tras otro, los atropellos inferidos a la Iglesia:

> Leyes contrarias a la religión católica; medidas tomadas contra el vicario capitular de Córdoba; publicación de artículos irrespetuosos a la Iglesia de parte del gobierno; vejaciones con el obispo de Salta; directoras y maestras protestantes impuestas en escuelas católicas; libertad a maestros heterodoxos para atacar a la Iglesia; tentativa de imponer al recién creado obispo de Córdoba una nueva fórmula de juramento.

Cuanto a la conducta del delegado apostólico Matera en Córdoba, por demás creía el Ministro que Su Eminencia la censurase; antes la dice irreprochable y digna de loa. Interrogado el dicho Delegado sobre la doctrina de la Iglesia, respondió con la debida proporción conforme a conciencia.

En lo de no haber contestado el señor Matera la nota del 30 de setiembre, "me limito a poner de relieve —advierte Su Eminencia— el hecho gravísimo de la publicación de la respuesta telegráfica del señor ministro de Culto e Instrucción Pública a la directora protestante de la escuela normal de Córdoba; respuesta en la que se censuraba acremente la conducta de Mons. Matera. Dicha publicación se hizo por obra del mismo Ministro, antes que pudiese llegar al señor Delegado la citada nota de Vuestra Excelencia".

De donde concluye, poniendo al Ministro al descubierto:

> Dejo, pues, ahora a su consideración el juzgar si ante aquella pública censura aplicada por el gobierno, no tuviese él, derecho da darse por gravemente ofendido, y de considerar irrisoria la sucesiva nota del 30 de setiembre, y de pedir antes que nada una conveniente reparación contra las injurias y desenfrenados ataques que, en fuerza de dicha publicación, fue hecho objeto de parte de la prensa diaria.

No juzga, pues, "aceptables" los descargos del Ministro; tampoco niega la sinceridad del Presidente en sus protestas de acatamiento a la Santa Sede.

> Pero, me es penoso decirlo, no veo en los hechos una confirmación de tales sentimientos, debido a que los actos del gobierno se muestran evidentemente hostiles a la Iglesia, y por lo mismo, injuriosos a su Jefe supremo.

Si el conflicto era "personal", debió el gobierno, conforme al estilo diplomático, presentar sus quejas a la Santa Sede. Permitiendo o tolerando, en cambio, los desmanes de la prensa, "lleva con gran precipitación las cosas a los extremos, y llega muy luego a la gravísima medida de intimar" al Delegado la salida del país dentro de las 24 horas; y deja pasar ocho días antes de comunicar el hecho a la Santa Sede.

Cita el caso del obispo de Salta, "a quien el gobierno ha creído poder destituir por decreto, del que notificaba oficialmente después a todos los obispos de la República, como una amenaza y hasta un desafío contra quien osara oponerse a la ejecución de leyes y disposiciones hostiles a los intereses más vitales de la Iglesia".

Había además una circunstancia agravante:

> Este hecho, acaecido pocos días después de haber enviado Vuestra Excelencia la antedicha nota, amargó profundamente el ánimo del Padre Santo el cual podía esperar otra conducta, después de las protestas de filial respeto y devoción que Vuestra Excelencia le expresaba en nombre del gobierno.

El hecho asimismo de que el Delegado apostólico no hubiese dado hasta aquel instante motivo alguno de queja, según las declaraciones del Ministro, "agrava en mucho la medida tomada contra él".

Solicita, al fin, Su Eminencia que manifieste al señor Presidente "la profunda amargura" del Padre Santo [74].

Y allí quedaron rotas las relaciones, hasta la llegada en 1900 del primer internuncio Monseñor Antonio Sabatucci al país, sin que se hubiese dado en el ínter una verdadera preocupación por volverlas a su debido cauce.

[74] Se conserva el texto original de esta respuesta en el ARCHIVO DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO, Buenos Aires, caja 46, *Relaciones con la Santa Sede (1884-1885)*.

15. *La posición del Presidente*

Al principio Roca culpó de mala fe no sólo al Delegado apostólico, sino también a la Curia Romana, tratando de identificar sus atropellados procedemientos personales con los intereses y vida de la Nación.

Informado, en efecto, por el presidente del Uruguay general Máximo Santos sobre el arribo del señor Matera a Montevideo, le respondió el 30 de octubre de 1884 con rudeza cuartelera:

> Veo por ella que no están ustedes satisfechos con el presente que han recibido en estos días; pero nosotros no merecemos reproche alguno, porque al despacharlo de aquí no le hemos puesto dirección determinada.
>
> Se trata efectivamente de importaciones peligrosas, contra las que nunca estarán de más todas las precauciones que puedan tomar nuestras juntas de higiene moral.

Y llegaba sí del Delegado al Delegante, con expresiones de primera instancia, que hubo de rectificar después:

> Lo que pasa aquí y lo que ha sucedido en otros puntos de América, demuestra que somos sin duda el objeto de una campaña seria y meditada. Las ideas de la Curia Romana que ya nada pueden hacer en Europa, tratan de apoderarse de estas sociedades nacientes, y es seguro que seguirán desarrollando sus planes y levantándonos nuevas dificultades a cada paso.
>
> Debemos, por consiguiente, encontrarnos preparados y no dejarnos sorprender. Nuestro derecho público, las condiciones de nuestra vida y las necesidades de nuestro porvenir, no pueden armonizarse en manera alguna con las desmedidas pretensiones y las ideas desprestigiadas y estrechas del ultramontanismo; y si por algún tiempo no es posible mantener con prudencia nuestra actual posición respecto de la Iglesia, creo que al fin y al cabo tendremos que llegar a un rompimiento definitivo [75].

Desgraciadamente Roca no mostró aquí la buena voluntad, que dijo tener en el asunto del vicario Clara. Lo patentiza el antes citado oficio al ministro argentino en Viena doctor Miguel Cané, de 20 de enero de 1885, alusivo al nombramiento de Mariano Balcarce para el arreglo con el Papa, *"en la creencia, que considero fundada, de que nunca se resolverá la cuestión, o se irá aplazando indefinidamente"*.

Para su buen nombre Roca no mantuvo siempre estos conceptos destituidos de razón. Se vio más arriba cómo el recurso ministerial a Roma tras el extrañamiento del señor Matera, ya aludía a *un simple conflicto personal.*

[75] ARCHIVO GENERAL DE LA NACIÓN, Buenos Aires, *Archivo Julio A. Roca,* leg 16, *Correspondencia enviada (1883-1913).*

Y no fue por un expediente de técnica diplomática, dado que también Roca se expresó de igual modo algo más de un año después. El 10 de abril de 1886 lo entrevistaba, en efecto, Monseñor Juan Cagliero, vicario apostólico de la Patagonia, llegado al país el año anterior; y, jugando el lance en terreno amistoso, le insinuó la conveniencia de reanudar las relaciones con la Sede Apostólica. A lo que replicó Roca que "no existía en absoluto" la tal ruptura; "pues había sido *una cuestión personal con Mons. Matera;* agregó ser su intención reanudar estas relaciones cuanto antes" [76].

Al fin reconoció de justicia Roca, que en el Delegado apostólico expulso no se había dado la tan mentada mala fe; como que, habiendo tramitado el propio Monseñor Cagliero en nota de 16 de marzo de 1899 el arreglo con la Sede Apostólica, aceptó el propio Roca que, "con el incidente de la expulsión del delegado apostólico Mons. Matera, él no entendía asumir responsabilidades de ninguna clase, habiendo sido razón y causa [de dicho incidente] *la enfermedad que desde tiempo atrás venía debilitando la mente del Delegado*" [77].

Hubo, pues, de parte de Roca notable enceguecimiento, tanto más agudo y censurable, cuanto su escaso lastre doctrinal y premeditado liberalismo lo habían vuelto insensible a los dictados de la razón y de la fe. Los años le traerían la sensatez y cordura con que, en su segunda presidencia, enfrentó el problema religioso con miras al bien de todo el país.

Es también de justicia anotar que, en todo caso, el romper con la Santa Sede no significó para Roca romper con la religión. Aun en los años peores de su gobierno y no obstante su vituperable actitud persecutoria, implícitamente se proclamó católico, al asistir oficialmente y a su pedido, al tedéum de las fiestas patrias.

El 21 de mayo de 1883 le anota el arzobispo Aneiros al Cabildo eclesiástico de Buenos Aires:

> El Excmo. Gobierno Nacional ha avisado que asistirá el 25 del corriente al tedéum a la una de la tarde con la comitiva de costumbre.

El ministro Wilde le comunica al señor Aneiros el 7 de julio del mismo año:

[76] P. Antonio Riccardi, secretario de Mons. Cagliero, a D. Miguel Rúa, Buenos Aires, 12-IV-1886), ARCHIVO CENTRAL SALESIANO, Roma, 6.421 - *Patagonia Septentrional, Vicariato Apostólico.*

[77] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *S. C. de Negocios Eclestiásticos Extraordinarios, Pontificado de León XIII, R. Argentina,* caja 45.

A fin de conmemorar como corresponde el 67º aniversario de la declaración de nuestra independencia, el poder ejecutivo ha dispuesto que el día 9 del corriente mes, a la una de la tarde, se celebre un tedéum en la iglesia metropolitana.

Igual el 4 de julio de 1884:

A fin de conmemorar como corresponde el 68º aniversario de la declaración de nuestra independencia, el Excmo. Sr. presidente de la República ha dispuesto que el día 9 del corriente, a la una de la tarde, se celebre un solemne tedéum en la iglesia metropolitana.

Lo mismo el 20 de mayo de 1885, el 3 de julio siguiente, y así adelante [78].

16. *Ultima actuación de Monseñor Matera*

Tan penoso bochorno de verse innoblemente expulsado del país por quienes había favorecido colmadamente, le fue fatal. El señor Matera no logró sobreponerse a su desgracia; de tal suerte que la aflicción al fin acabó con él.

Repetidamente en sus escritos posteriores recordó la deslealtad del gobierno, con quien había llevado hasta lo imposible su condescendencia.

En la carta del 19 de octubre de 1884 se desahogaba con el secretario de Estado:

Eminencia, ya de algún tiempo atrás preveía yo la borrasca y me estaba preparando. Procuré esquivarla cuanto pude y con todas mis fuerzas. Si en algo me remuerde la conciencia es precisamente en haberme mostrado por demás deferente con el gobierno argentino... No me era posible tener por más tiempo una tal actitud. Todos lo reconocen, y últimamente el mismo presidente de la República tuvo la sinceridad de comunicármelo. Ya los buenos católicos comenzaban a estar descontentos de mí [79].

A tanto había llegado su condescendencia y trato amistoso con el propio ministro Wilde, "hasta desaprobar alguna vez [en su presencia] actitudes menos prudentes que notaba en el clero y en la prensa católica, si bien provocadas por los liberales y las disposiciones gubernamentales".

[78] Todas estas notas se guardan originales en el ARCHIVO CAPITULAR, Buenos Aires, leg. *Varios (1881-1899)*. Asimismo, durante la presidencia de Juárez Celman, véase la nota del Ministro Filemón Posse al Arzobispo, de 17-V-1887, pidiendo el tedéum para el día 25 (ARCHIVO CAPITULAR, Buenos Aires, Ib.).

[79] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc. 4, f. 24.

Con ambos ministros de Relaciones Exteriores y Culto "no había dejado de mostrar, hasta el último momento, especial deferencia y cordialidad" [80].

Por todo lo cual nuestro Delegado se sintió hundido de remate, anublado en su buen nombre y con la salud hecho un emplasto.

> Animo no me faltan, no me han faltado nunca —escribía al internuncio de Río de Janeiro Mons. Roque Cocchia—; pero me quedan pocas fuerzas. Usted puede imaginar qué cruel sacudida he experimentado con el acto violento de mi expulsión [81].

Pronto aun en el Uruguay se sintió incómodo por el anticlericalismo triunfante. Un conflicto suscitado por el gobierno para no devolver la Casa de ejercicios confiscada años atrás, hizo que los periódicos liberales atribuyesen su provocación a Matera. El cual exponía a Jacobini el 21 de enero de 1885:

> Ignoro, Eminencia, si no obstante mi discreción y prudencia podré seguir aquí por mucho tiempo. No faltará algún vano pretexto para que se me eche. Pedía, pues, alguna instrucción con solicitud, porque veo el peligro muy próximo... ¿Tendré que esperar a que me den los pasaportes?

Y ya tres días después enviaba al internuncio de Río de Janeiro un mensaje angustioso:

> Por la correspondencia que va adjunta verá, Monseñor mío, en qué feas aguas estoy navegando y con peligro próximo de naufragar. ¡No puede imaginar cuánto me apeno! Se me está creando la misma situación que en Buenos Aires, con iguales artificios e insidias masónicas. No me será posible mantenerme... Ya un amigo me dijo que estuviese pronto, pues aquí son capaces de darme un par de horas para disponerme a partir.

Todas estas circunstancias lo llevaron a retraerse en una forma que el internuncio Cocchia juzgó excesiva:

> El, por lo que me dicen, vive fuera de la ciudad y lejos de todos: lo cual me parece otro extremo. Aun el tigre, si se lo mira de frente, escapa [82].

[80] Mons. Matera al Card. Jacobini, Montevideo, 29-X q 5-XI-1884, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc. 4, f. 80v-81; 82.

[81] Montevideo, 8-XI-1884 (ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Nunciatura de Río de Janeiro*, caja 60, *Repúblicas Españolas* IX.

[82] Estos papeles, en el ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fasc. 5, f. 9-13.

Para Matera "una mano satánica" trabajaba "poderosamente" en abatirlo. A tal punto que aun para enviar un telegrama cifrado "urgentísimo" a Roma, tuvo que servirse de su colega del Brasil, pues no se atrevía a efectuarlo desde su nueva sede, "por temor de que se exciten grandes sospechas y comentarios".

Era que necesitaba instruir a la superioridad acerca de "las críticas circunstancias con las que debía luchar", y que manifestaba a Monseñor Cocchia el ulterior 9 de marzo:

> Se habrá ya instruido por la prensa cómo las cosas han aquí precipitado: matrimonio civil obligatorio, prohibición de fundar nuevas casas religiosas; para las ya existentes, prohibición de aceptar novicias que no hayan cumplido los 40 años; supresión del tribunal eclesiástico; inspección gubernativa en las escuelas, sin excluir a lo que parece el seminario conciliar, etc., etc. Todo a la vista y en las barbas del representante de la Santa Sede, impedido casi de hablar sin exponerse al peligro de extrañamiento, que para mí sería el segundo.

El Cardenal Jacobini lo había invitado a trasladarse al Paraguay [83]. Sobre que comentaba Matera como anonadado:

> Vea, sin embargo, Monseñor mío, cómo somos desdichados los que vivimos en este otro mundo. No han pensado en Roma que para efectuar este viaje debo necesariamente pasar por territorio argentino, que no puedo más pisar sin exponerme a algún feo contratiempo. Demás de esto ya se han adelantado para prepararme un buen terreno también en Asunción. No hay duda de que si me presentase en estas circunstancias me caería en suerte el tercer extrañamiento. Volviendo a Roma o pasando a cualquier otro sitio, se me señalaría con el dedo sindicado como ejemplo [84].

Finalmente el 11 de abril el Cardenal Jacobini le comunicaba que, en viendo anublársele el horizonte, se volviese a Europa [85]. Que fue cuanto hizo.

La última nota de Matera a Cocchia escrita desde Montevideo es de fecha 2 de junio de 1885:

> El día 14 del corriente me embarco en el *Congo* para Roma con arreglo a las instrucciones recibidas del eminentísimo Superior, y de la

[83] El telegrama, de fecha 18-II-1885, decía: "Si se vuelve insostenible su estadía en Montevideo, trasládese al Paraguay", ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado*, rúbr. 251 (1885), fase 5, f. 3.

[84] ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Nunciatura de Río de Janeiro*, caja 60, *Repúblicas Españolas*, IX.

[85] ARCHIVO SECRETO VATICANO, Ib.

> tristísima posición en que me encuentro de que se me entreguen de un momento a otro los pasaportes [86].

Había abrazado este partido después de una dramática audiencia con el presidente Santos, en la que, no obstante su mucha discreción, se vio tratado villanamente. Seguía, de todos modos, el consejo del Obispo y de otras personas serias [87].

Llegó, pues, a Roma; y a despecho de su escasa salud León XIII, con oficio de 17 de mayo de 1887, lo nombró delegado apostólico y enviado extraordinario en Colombia [88].

El nuevo Delegado llegó a Bogotá el 9 de agosto de 1887 [89], pero con el corazón destrozado, sin duda por los anteriores disgustos. Y es dable suponer que se le confiriese el nuevo oficio para ayudarlo a superar la suma postración en que vivía. Se desprende de cuanto escribió desde Bogotá el 19 de agosto de 1888 su familiar el padre Santiago Grella al Cardenal Parocchi, vicario de Su Santidad en Roma:

> El 9 del corriente agosto se cumplió el año de nuestra llegada a Bogotá... En todo este tiempo Su Excelencia el señor Delegado apostólico no ha pasado un día en buena salud. Apenas llegó se vio acometido de una disentería que lo afligió por tiempo de cuatro meses continuos, hasta reducirlo a hueso y piel y quitarle todas las fuerzas. Después vino la convalecencia.
>
> En este miserable estado se halla todavía. Pasa la vida casi siempre en cama trabajando sobre sus fuerzas...
>
> El ilustrísimo Mons. Matera no sabe que *sufre de mal de corazón, que ya lo sufría en Roma;* el cual aquí se ha mayormente desarrollado. Ni los médicos de Roma ni los de Bogotá se lo han manifestado, temiendo una desgracia... No sabe que [la debilidad total que padece] *proviene del corazón paralizado por mitad.* Las alturas lo desfavorecen.

También el arzobispo de Bogotá, José Telésforo Paúl, le escribió al Cardenal Rampolla el ulterior 25 de setiembre:

> La vida que lleva [Mons. Matera] causa lástima, pues no puede levantarse antes de la una del día, y a las siete o a las cinco de la tarde tiene que volver a la cama.

[86] ARCHIVO SECRETO VATICANO, Ib.

[87] Mons. Matera al Card. Jacobini, Montevideo, 2-VI-1885, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado,* rúbr. 251 (1885), fasc. 5, f. 34-35.

[88] JOSÉ DE MARCHI, *Le Nunziature Apostoliche del 1800 al 1956,* Roma, 1957, p. 97.

[89] Mons. Matera al Card. Mariano Rampolla del Tíndaro, Bogotá, 10-VIII-1887, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado,* rúbr. 251 (1888), fasc. 1, f. 33.

Al fin debió bajar a Cartagena sobre el mar de las Antillas, donde llegó el 25 de junio de 1889. Comentaba *El Hebdomadario,* periódico católico de dicha ciudad el 30 siguiente:

> Gran pena causa el estado en que se encuentra tan amable y distinguido personaje. La postración de fuerzas es completa, la debilidad es extrema; añádese también a este malestar físico un gran decaimiento moral. Se queja frecuentemente el ilustre enfermo de sentirse dominado por una profunda tristeza.

Tampoco en Cartagena halló salud. Su clima ardiente, conforme al veredicto de los médicos, podía serle fatal. Por lo que no tuvo más remedio que volverse a Europa. Partió el 15 de julio de 1889 para Marsella [90].

En Roma su salud quebrantada no le permitió nueva misión. Y allí rindió el alma el 29 de noviembre de 1891 [91].

La menguada opinión que ha quedado del señor Matera entre nosotros, por la prensa liberal de la anterior centuria, es la de un hombre anquilosado en sus ideas, radicalmente incapaz de acomodarse al tiempo, y dado en su acción a llevar las cosas a ultranza y a demasiarse echando por la tremenda.

Lo cual en verdad no resulta de lo hasta aquí expuesto, con la ventaja encima de que pocos como él hicieron tantos méritos por el bienestar del país en sus aspectos así moral como religioso; que nunca se le descubrieron miras interesadas y egoístas; y que si cayó, a la postre, fue sólo por las armas desiguales que debió esgrimir, sin posibilidad de sacar airosa la causa de la justicia y del deber que estuvo de su parte.

[90] Mons. Eugenio Biffi, obispo de Cartagena, al Card. Rampolla, Cartagena, 14-VII-1889, ARCHIVO SECRETO VATICANO, *Secretaría de Estado,* rúbr. 251 (1889), fasc. único, f. 124. Allí también (f. 91-94v) la documentación en el texto.

[91] J. DE MARCHI, *Le Nunziature Apostoliche* cit., p. 97.

PANORAMA HISTÓRICO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO ARGENTINO (1866-1950)

por JOSÉ MARÍA DÍAZ COUSELO

SUMARIO: I. SITUACIÓN DURANTE EL SIGLO XIX. II. COMIENZO DEL SIGLO XX. III. ADOLFO F. ORMA Y VICENTE C. GALLO. IV. RODOLFO BULLRICH. V. RAFAEL BIELSA. VI. FÉLIX SARRÍA. ALCIDES GRECA. BENJAMÍN VILLEGAS BASAVILBASO.

I. SITUACIÓN DURANTE EL SIGLO XIX

1. El derecho administrativo, como conjunto de normas, nace con el Estado y la mayor parte de todo ordenamiento jurídico integra esta rama. En cambio, como ciencia, aparece en el siglo XIX, citándose como primera obra sobre la materia, la de Romagnosi *Principii fondamentali di Diritto amministrativo* (Parma, 1814).

En 1866 Ramón Ferreyra, afirmaba que el estudio del derecho administrativo, ha sido desconocido en América y destacaba no tener "noticia de que se haya escrito ni enseñado, sino en Chile, recién el año 1859", cuando se hizo un compendio dedicado a la enseñanza en el Instituto Nacional, cuyo autor según reveló la prensa y la opinión pública fue el doctor Francisco Prado, entonces Rector de la Universidad. Según él, "La ciencia administrativo es tan antigua como la sociedad, por que la administración es inherente a toda vida social o colectiva" [1]. Señala que la reunión de los principios en cuerpo de doctrina y la clasificación de la materia, se realiza recién en el siglo XIX bajo los gobiernos constitucionales, porque la división de los poderes es indispensable para que esta rama del derecho público "ocupase su lugar propio, independiente y responsable". Así "recién es que ha podido recibir organización y ocupar su rol en el programa de la enseñanza de los derechos; y eso no en todas partes de Europa" [2].

Por ello no se han escrito obras, al menos que él conozca nos dice, del derecho administrativo republicano. En "nuestros colegios y universidades jamás se ha oído figurar ni el nombre de este ramo en el programa de los estudios. Mientras tanto su necesidad se hace sentir

[1] RAMÓN FERREYRA, *Derecho Administrativo General y Argentino*, Buenos Aires, 1866, p. V.

[2] *Idem*, p. VI. Insiste en esta afirmación al tratar el origen del derecho administrativo, *op. cit.*, p. 19.

más en las repúblicas que en las monarquías, por la división y deslinde más estricto de atribuciones de los poderes públicos, y por las demás especialidades que las distinguen''. Se comparta o no el fundamento de Ferreyra, lo cierto es que el derecho administrativo como disciplina científica autónoma, integrante de la ciencia jurídica, aparece durante el siglo pasado [3].

A ello cabe agregar que su desarrollo armónico presenta mayores dificultades en la forma de gobierno federal que en la unitaria. Había ''dos dificultades de gran peso entre nosotros: la falta de obras modelos para el gobierno republicano y la forma de gobierno federal'', sin que nada ''se pueda esperar en esta materia'' de los Estados Unidos, afirmaba Ferreyra, por ''su modo de ser administrativo'' [4].

En su orígenes fue considerado como una mera legislación, sin ninguna pretensión dogmática ni científica. Sufrió invasiones del derecho constitucional y del derecho civil y ''durante muy largos años fue estimado como una disciplina de menguada substancia y aprecio [5].

2. Si bien en 1866 aparece la primera obra sobre la materia, el *Derecho Administrativa General y Argentino* de Ramón Ferreyra, su estudio se mantiene confundido con el derecho constitucional. En 1868, cuando todavía se denominaba Departamento de Jurisprudencia la actual Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en la carrera de abogacía se crea la cátedra de Derecho Constitucional y Administrativo, siendo su primer profesor titular el colombiano Florentino González, designado el 2 de octubre de ese año, y cuya clase inaugural la dicta el 7 del mismo mes. En esa asignatura, el derecho administrativo constituía un apéndice dentro del curso. Al sancionarse el nuevo plan de estudios el 1º de junio de 1875 y transformarse el Departamento de Jurisprudencia en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, se establece la materia ''derecho constitucional y administrativo'' en dos cursos distintos, aunque bajo la dirección del mismo profesor titular: derecho constitucional en el cuarto año y derecho administrativo en el quinto. ''Por eso, puede afirmarse que la autonomía pedagógica de la materia se remonta al año 1875 de acuerdo con las circunstancias señaladas, porque si bien compartía la titularidad con otra materia, su aprobación era independiente de ésta'' [6].

[3] *Idem*, p. VI.
[4] *Ibidem*.
[5] Cfr. BENJAMÍN VILLEGAS BASAVILBASO, *Tratado de derecho administrativo*, Buenos Aires, 1949, t. I, p. XV.
[6] JORGE JOSÉ DOCOBO, *Elementos para la Historia de la cátedra de derecho ad-*

El plan aprobado el 9 de octubre de 1894, suprime la cátedra de derecho conónico, creando la de derecho administrativo y público eclesiástico, independizándose así del Derecho Constitucional. La actual denominación se adopta en el plan de estudios sancionado el 15 de junio de 1900.

A Florentino González, le sucede en la Facultad de Buenos Aires José Manuel Estrada desde el 18 de febrero de 1875 hasta su exoneración dispuesta por decreto del 19 de junio de 1884, con motivo de los sucesos originados en la discusión de las leyes de enseñanza y de registro civil. Le suceden Lucio Vicente López (4 de junio de 1884 al 28 de diciembre de 1894), Aristóbulo del Valle (19 de febrero de 1895 al 29 de enero de 1896) y Emilio Castro (3 de marzo de 1896 al 6 de julio de 1900).

De los profesores que se desempeñaron en el siglo pasado, únicamente Lucio Vicente López publicó una obra sobre la materia. En 1890 aparecen los apuntes de sus clases, que junto con las versiones taquigráficas tomadas por alumnos del curso de 1894, constituirán el libro publicado en 1902 [7].

3. La otra obra, anterior al presente siglo, como dijimos, es la de Ramón Ferreyra, aparecida en 1866. Su autor no ejerció la docencia universitaria y se desempeñó como Fiscal General de la Nación, denominación dada por entonces al cargo de Procurador del Tesoro, siendo el primero de ellos. Fue designado mediante el decreto del 16 de octubre de 1862 y desempeñó esa función por más de siete años [8].

Sobre el origen de su obra confiesa: "...nunca pensé publicar un pensamiento mío sobre la materia; pero ocupado de la fiscalía de la Nación, tenía que contraerme a este ramo forzosamente; y por vía de estudio empecé a escribir apuntaciones sobre los puntos que creía convenientes, ó que me sugerian ideas para facilitar mi espedición en los asuntos. Hé ahí el orígen de mi obra".

"Me encontré despues con bastantes elementos para formar un manual; pero trepidé mucho para resolverme, hasta que hoy me he decidido, no con la convicción de que mi trabajo sea completo, ni lle-

ministrativo en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires (1875-1880), en *Boletín del Instituto de Derecho Administrativo Profesor Rafael Bielsa* de esa Facultad (en adelante BIDA), Nº 3, año 1970, p. 20.

[7] *Derecho Administrativo Argentino*, Lecciones dadas por el Dr. Lucio V. López, Buenos Aires, 1902.

[8] JORGE JOSÉ DOCOBO, *La Procuración del Tesoro*, BIDA, Nº 6, año 1972, p. 7 y s.

ne el objeto, sinó el deseo y el interés tan vivo que siempre he tenido y que me lo ha aumentado la ocupación fiscal, haciéndome sentir mas la necesidad de que se escriba, se hable algo sobre esta materia; que se principie siquiera y figure en la enseñanza siguiendo el ejemplo que nos ha dado Chile'' [9].

Se apoya en Colmeiro para señalar la importancia del estudio emprendido, expresando que se somete a la crítica, deseoso que su trabajo provoque y estimule a otros para que escriban, corrijan y lo mejoren, como también que su decisión fue completada en la esperanza que inspiran la nueva situación de la República y las ideas ''ilustradas'' de su gobierno, destacando elogios para el Presidente de la Nación y su Ministro de Instrucción Pública [10].

Con relación al plan empleado explica en el prólogo que no hay otra forma de estudiar el derecho administrativo que remitiéndose a obras referentes a los gobiernos ''monárquico-constitucionales de Europa'' y nada hay de su aplicación práctica al gobierno republicano. Divide el libro en dos partes, tratando en la primera los principios generales estudiados en la fuente del gobierno monárquico constitucional europeo y la segunda se refiere a derecho republicano argentino, bajo la forma federal mixta en que se ha constituido, al decir de Ferreyra. Las titula Derecho Administrativo General y Derecho Administrativo Argentino, respectivamente.

Nos da el siguiente concepto del derecho administrativo: es ''el conjunto de leyes y decretos que determinan las relaciones de la sociedad con los ciudadanos en el orden administrativo; y sus fuentes son primera: la Constitución del Estado de la que proceden las atribuciones y la autoridad de los administradores y las leyes orgánicas; segunda, las disposiciones y reglamentos administrativos de las autoridades legítimas'' [11].

Considerando la época en que aparece, la falta de antecedentes nacionales y la escasa difusión de extranjeros, es sumamente meritoria la labor y si bien presenta un método exegético, introduce la consideración de principios junto con el análisis de las principales instituciones en forma muy descriptiva y también temas propios del derecho político y constitucional, como ser el origen y fundamento de la sociedad, las formas de gobierno, el análisis de los poderes públicos y la cons-

[9] RAMÓN FERREYRA, *op. cit.*, p. VI y VII.
[10] *Idem*, p. VII y VIII.
[11] *Idem*, p. 19 y s.

titución social que "abraza la suma de los fines e intereses sociales" y de la cual la constitución política es una rama [12].

El nombre de Ferreyra, autor del primer trabajo sobre la materia, será siempre recordado.

II. Comienzo del Siglo XX

4. Al comenzar el presente siglo, la situación es la siguiente:

a) Existen dos obras sobre la materia de autores argentinos, la de Ferreyra y los apuntes de López de 1890, y a poco andar aparece el libre de éste en 1902. Ellos dan la pauta del estado de la disciplina, situación que se extenderá por lo menos dos décadas más. Así, en la edición de 1920 de la obra de Carlos Octavio Bunge *El Derecho, ensayo de una teoría integral*, se afirma que en nuestro país "no se ha formado todavía una escuela de Derecho administrativo, separada del Derecho constitucional. Los más conocidos tratadistas de la materia son: R. Ferreyra, Derecho Administrativo General y Argentino, Buenos Aires, 1866, y L. V. López, Derecho administrativo argentino, nueva ed., Buenos Aires, 1902" [13]. Todavía, Rafael Bielsa, en la cuarta edición de su Derecho Administrativo aparecida en 1947, al señalar la bibliografía argentina, incluye como obras específicas sobre la materia las de Ferreyra, López y la más reciente de Sarría, junto con Alberdi, de quien destaca el *Derecho público provincial administrativo* y los constitucionalistas Estrada, Montes de Oca, Joaquín V. González y González Calderón.

b) En cuanto a la enseñanza, en la Facultad de Buenos Aires, la materia tiene autonomía didáctica y su enseñanza una marcada orientación exegética, es decir, fundada en los textos legales y no en los principios, padeciendo invasiones del derecho constitucional y del derecho civil.

5. En 1902, se edita el libro de Lucio Vicente López, después de su trágica muerte en duelo acontecida el 28 de diciembre de 1894, elaborado en base a los apuntes de sus clases aparecidos en 1890, y las versiones taquigráficas tomadas por algunos alumnos del curso de 1894. García Merou, dice en su extenso e importante prólogo de la obra, que "proponíase el autor hacer una prolija revisión de esos apuntes y no-

[12] *Idem*, p. 1-9.

[13] Carlos Octavio Bunge, *El Derecho, ensayo de una teoría integral*, Buenos Aires, 1920, p. 505, nota 78.

tas taquigráficas, a fin de publicar la obra, una vez completada y depurada, con aquel finísimo gusto que era la característica de su talento" [14]. Afirmamos con Bielsa que esta obra tiene un criterio más político que jurídico [15].

Tratándose de lecciones dictadas en épocas distintas, dada la constante modificación del derecho administrativo, se presentó la dificultad de conservar el texto originario y mencionar los cambios producidos. La versión taquigráfica fue realizada por Alfredo G. Romero y Juan C. Beltrán, manifestando este último que había sido revisada y arreglada por el mismo doctor López.

La estructura del libro presenta un capítulo preliminar, seguido de otros 29, divididos en tres partes, todo ello precedido por un Preámbulo escrito por Enrique García Merou. En el capítulo preliminar analiza los caracteres del derecho público, dando el concepto del administrativo y considera a la autoridad administrativa.

Luego, en la primera parte realiza una reseña histórica del derecho administrativo americano y argentino, durante el período anterior a 1810, efectuando una acerva crítica de los gobiernos e instituciones coloniales y a la religión, señalando que sólo a mediados del siglo XVIII se ve aparecer un vislumbre del brillante porvenir de la América Meridional.

La segunda parte se refiere a la división territorial y administrativa y la tercera, formada por veintiséis capítulos, a las autoridades o personas administrativas nacionales, provinciales y municipales, analizando su responsabilidad (capítulos IV a XIII). A partir del capítulo XIV, considera las siguientes materias: legislación agraria, estado civil, subsistencia pública (abasto, mercados, mataderos y oficina química municipal), higiene y policía sanitaria, cargas públicas, orden público y policía de seguridad, derecho de reunión, orden intelectual (instrucción pública), orden moral (clero, culto y patronato), moralidad administrativa, orden político (derechos civiles e individuales), relaciones de las cosas con la administración, dominio del estado, dominio privado, derecho de la administración con respecto a las cosas y del impuesto.

La primera y segunda parte (capítulos preliminar a III), como los capítulos IV a XIII de la tercera, habían aparecido en la edición de 1890.

[14] LUCIO V. LÓPEZ, op. cit., p. 13.
[15] RAFAEL BIELSA, *Derecho Administrativo*, 5ª ed., Buenos Aires, 1955, p. 111.

Presenta la obra de López, al igual que la de Ferreyra, las características de los tratados y manuales del siglo XIX, en los cuales se hace la exégesis de la legislación y aún de los reglamentos. Existe una marcada influencia y confusión con el derecho constitucional y así, López dice que el objeto del derecho adminitrativo, es "el desarrollo y la aplicación de los principios del Derecho Constitucional" y lo define, siguiendo a Ducrock como el conjunto de reglas que tienen por objeto limitar y garantir los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con los intereses colectivos [16]. La ausencia de un criterio científico prevaleció en la mayor parte de los tratadistas extranjeros del siglo pasado, al igual que en Ferreyra y López, por lo cual sus trabajos han resultado con el tiempo infecundos ante el cambio de la legislación [17].

III. Adolfo F. Orma y Vicente C. Gallo

6. Después de López, "la influencia del método sociológico y también del exegético predomina en la cátedra y en la literatura. Orma y Gallo consolidan el prestigio de la disciplina, que va adquiriendo lenta pero firmemente fisonomía científica, aunque todavía el primado del criterio civilista o de los cánones del derecho constitucional pretenden ejercer su imperio" [18].

7. Adolfo F. Orma, es el primer profesor titular del presente siglo en la Universidad de Buenos Aires. Fue designado suplente el 5 de agosto de 1896, mientras ejercía la titularidad de la cátedra Emilio Castro. Al presentar éste su renuncia el 6 de julio de 1900, Orma es nombrado el 22 de agosto de ese año para sucederle, luego de encabezar una terna que integraba con Mauricio P. Daract y Manuel F. Mantilla. Pocos días después, el 5 de setiembre, es designado profesor suplente Vicente C. Gallo, quien desempeñó ese cargo hasta que, ante la renuncia de Orma el 15 de marzo de 1919, se lo elige titular el 22 de julio de ese año, luego de integrar una terna junto con Juan R. Mantilla y Herminio J. Quirós, desempeñándose como tal hasta su renuncia el 17 de marzo de 1923.

Conocemos el pensamiento de Orma a través de sus conferencias recopiladas por sus alumnos. Se ignora si tuvo intervención en la corrección de ellas antes de su publicación.

[16] Lucio V. López, *op. cit.*, p. 16.
[17] Cfr. Benjamín Villegas Basavilbaso, *op. cit.*, p. XIX.
[18] *Idem*, p. XVI.

Con el título *Derecho Administrativo* aparece un texto elaborado por Herminio J. Quirós y Rafael P. Emiliani "adaptado al programa vigente en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, teniendo por base las conferencias del catedrático titular de la materia Dr. Adolfo F. Orma", en cuya advertencia preliminar señalan aquéllos que la "circunstancia de no haber un texto que responda al programa de Derecho Administrativo de la Facultad, y el pedido insistente de nuestros condiscípulos, nos mueve a publicar las lecciones que fueron preparadas para nuestro estudio particular". Destacan que han seguido en la confección del libro, el mismo método empleado por Orma para la enseñanza de la materia, el "que ha conseguido hacerla útil e interesante, despojándola de todas aquellas confusiones a que se prestaba el análisis monótono y pesado de la infinidad de leyes que comprende, para levantarla al justo nivel que debe ocupar el estudio de esta ciencia" [19].

Siempre va a quedar la duda, de que tenga interpolaciones de los recopiladores de las clases, quienes en la advertencia dicen: "Por otra parte, al estudiar las instituciones que abarca esta rama del Derecho, nos hemos preocupado muy especialmente de compararlas con la de los países de régimen federal, como el nuestro. A esos efectos, hemos traído a nuestra mesa de trabajo todas aquellas obras que nos permitieran consultar las opiniones de los más reputados tratadistas". Así, tampoco podemos determinar, si las citas que trae a pie de página, en las dos ediciones, pertenecen a Orma o a los compiladores. Entre los autores más citados se destacan Escalante en materia filosófica, Posada seguido de Colmeiro, López, Batbie y Meyer entre los administrativistas, Martín y Herrera en economía política, Terry en Finanzas, Montes de Oca en derecho constitucional, Fiore en derecho internacional público y Alberdi en cuanto a sus obras *Sistema Económico y Rentístico* y *Las Bases.*

En este libro, se dice que el derecho administrativo tiene por objeto los principios jurídicos que a la administración se refiere [20]. En cuanto a las fuentes se consignan las leyes, los decretos, las ordenanzas municipales, la jurisprudencia administrativa y la costumbre, de la cual se dice que "aun cuando su importancia en nuestra legislación actual es nula, es de grande utilidad en el Derecho Administrativo. Es

[19] HERMINIO J. QUIRÓS Y RAFAEL P. EMILIANI, *Derecho Administrativo,* Buenos Aires, 1ª ed. 1902; Buenos Aires, 2ª ed. 1914. Las citas se efectúan en base a esta última edición.

[20] *Idem,* p. 26 y s.

la práctica que ha adquirido fuerza de ley, que en infinidad de circunstancias suple a la ley que no ha podido prever, al dictarse, toda la variedad de casos que puedan presentarse. La fuerza de ella es tan grande, que puede llegar hasta quebrar una disposición legal que la haya desoído, desde que la ley no es sino la expresión del derecho por el legislador'' [21].

Este libro no analiza la importancia, orientación y contenido de la materia, se notan en él influencias del derecho constitucional, pues incluye temas que pertenecen a esa disciplina y presenta una marcada orientación exegética, aunque con matices que, tibiamente permiten colocarlo en la nueva corriente. Sobre la necesidad y la importancia del estudio del derecho administrativo trae únicamente algunos cortos párrafos de Posada y Colmeiro.

El texto, desarrolla los temas que conforman los programas de la cátedra a cargo del Dr. Orma de 1901, 1907 y 1913, los que si bien registran algunos cambios, no son de trascendencia y no indican la bibliografía para el estudio de la materia, lo que impide efectuar un cotejo de las citas a pie de página del libro, para determinar si coinciden con las obras aconsejadas por el catedrático a sus discípulos.

Con relación a la debatida cuestión de la codificación del derecho administrativo, se analizan en este texto las opiniones más importantes, que agrupa en tres corrientes, las que sostienen respectivamente que el derecho administrativo, por razones que le son propias, no puede codificarse; que si bien es cierto que no es posible hacerlo totalmente, puede en cambio ser objeto de una codificación parcial por materias y finalmente la tercera que debe codificarse lo mismo que cualquier otra rama del derecho. Se concluye manifestando que ''nosotros, por nuestra parte, nos alistamos entre los partidarios de la primera solución manifestándonos contrarios a la codificación'' [22]. ¿Esta opinión es de Orma? o únicamente de los autores, pues en ningún momento dicen que es la del catedrático No lo sabemos.

8. La reacción contra la orientación exegética, se manifiesta más fuertemente con Vicente C. Gallo. Conocemos su posición con relación a la materia a través de sus clases, que son publicadas con el título *Apuntes sobre Derecho Administrativo* por el Centro de Estudiantes de

[21] *Idem*, p. 34-36.

[22] *Idem*, p. 36-42. Entre los contrarios a la codificación incluyen a Lucio V. López.

Derecho, cuando era profesor suplente [23]. A manera de prólogo se transcribe su conferencia inaugural del curso de 1906, en la cual señala el concepto y la importancia del Derecho Administrativo. Expresa que "puede afirmarse que si hay materias de mayor importancia para la práctica profesional, no existe ninguna de un interés superior al Derecho Administrativo, como medio de cultura y de información general, y como preparación para las funciones de gobierno y la práctica de las instituciones" [24].

En cuanto a la orientación que debe dársele, se manifiesta contrario al método exegético utilizado preferentemente, al que se unía el análisis de las reparticiones administrativas, pronunciándose por la exposición del cuerpo de doctrina que da vida a las leyes, reglamentos e instituciones. Así nos dice: "Por algún tiempo, fue opinión entre nosotros que el Derecho Administrativo era materia, si no estéril, indiscutiblemente sin interés ni amenidad. Tal juicio imperó también en otras partes, y pudiera todavía formarse leyendo ciertas obras, aún modernas, de autores españoles y franceses. El simple enunciado del nombre Derecho Administrativo, sugería la idea de una prolija revista de reparticiones administrativas, en su organización, competencia y atribuciones, evocaba el plan de un estudio laborioso y fatigante de múltiples leyes, en sus antecedentes, discusión parlamentaria, texto y minuciosa reglamentación ejecutiva" [25].

"El Derecho Administrativo debía resultar así para la inteligencia una carga tan pesada como ingrata". "En vez de abrir horizontes al espíritu con la luz de nuevas ideas, tenía que cerrarlos con la barrera casi insalvable de digestos voluminosos de leyes y decretos contradictorios, deficiente y transitoriamente retenidos en la memoria extenuada de estudiantes aburridos". "Explicar la organización administrativa de un país, determinando su personal; la forma de su nombramiento y el límite de sus facultades, es sin duda tarea útil dentro de determinado orden de ideas y de fines didácticos, pero no es enseñar Derecho Administrativo en su verdadero carácter y en la amplitud interesante de su contenido" [26].

"Exponer exegéticamente el texto de la ley, con sus excepciones y garantías, con su reglamentación y sus instrucciones, relativamente

[23] *Apuntes sobre derecho administrativo* (tomados de las conferencias del Dr. Vicente C. Gallo), Buenos Aires, 1912.

[24] *Idem*, p. 3.

[25] *Idem*, p. 3 y s.

[26] *Idem*, p. 4.

a cada uno de los diversos asuntos comprendidos en un programa, sería hacer un curso de legislación administrativa nacional con un criterio desterrado ya de la enseñanza universitaria como insuficiente y erróneo, y reñido, además, con la índole científica de la materia, que si tiene textos escritos que deben consultarse para resolver prácticamente las cuestiones concretas, reconoce principios fundamentales como base y normas superiores como reguladoras ó inspiradoras de sus soluciones positivas, principios y normas que la vinculación cada vez más solidaria de los pueblos concurre a imponer con un carácter irresistible de universalidad en múltiples esferas de su actividad. En la base, y por encima, a la vez, del conjunto de leyes, reglamentos e instrucciones de carácter administrativo, existe un sistema de doctrina que les da vida, los explica y los fecundiza'' [27].

Agrega más adelante en su conferencia inaugural del curso del año 1906: ''Este cuerpo de doctrina, lenta y laboriosamente formado, en constante y liberal evolución bajo la influencia de las nuevas ideas imperantes en el mundo civilizado, debe ocupar puesto de honor en la enseñanza para darle carácter y orientaciones científicas y para comprender y dominar desde lo alto en su naturaleza y soluciones los problemas de la vida colectiva y los deberes del Gobierno'' [28].

En efecto, como destaca Gallo ''Durante mucho tiempo los tratados de Derecho Administrativo se proponen el mero comentario explicativo de las leyes y decretos, ilustrado con la referencia de la interpretación judicial consagrada, ó reducen estrechamente su material en el concepto y en la extensión de los elementos constitutivos'' [29].

Analiza la reacción contra la posición que se limita a exponer exegéticamente el texto de la ley y reglamentos, que se ha producido en distintos países de Europa, especialmente en Francia e Italia, para destacar luego la influencia decisiva en ese sentido de la escuela alemana, a través fundamentalmente de las obras de Gneist, Stein, Meyer, Laband y Mayer.

Afirma que: ''Orientados los estudios en ese sentido, el espíritu filosófico e investigador del siglo XIX, les imprime su sello y los impulsa. No se hace ya como única tarea a cumplir, la exposición del texto legal y de su interpretación judicial; se investiga su fundamento moral y jurídico, se recuerda el antecedente para anotar la evolución

[27] *Ibidem.*
[28] *Idem*, p. 5.
[29] *Ibidem.*

realizada desentrañando sus enseñanzas, se establece la correlación existente con las otras ramas del derecho público y privado para revelas sus vinculaciones, su recíproca influencia y su dominio propio, y se desprende de la ley del cuerpo y del agente administrativo, la noción de derecho, el concepto científico que los anima, los explica y los gobierna, a fin de hacer de ellos la fuerza inspiradora, a la vez que el instrumento seguro de la interpretación'' [30].

Destaca que la escuela alemana, ''influye decisivamente en esta radical evolución del criterio con que se encara el Derecho Administrativo y, sobre todo, desde que, consagrada la unidad del imperio germánico, comenzó su perído de progreso sobre la triple base del elemento filosófico, histórico y legislativo. Su literatura acerca de esta materia, como dice Meucci, está caracterizada por una amplia comprensión del asunto especialmente en el campo del derecho público por una elaborada construcción técnica y científica y por ese método de investigación y de exposición, mediante el cual las ideas y las relaciones jurídicas se elevan al rango de instituciones, casi de personas, que tienen fisonomía y movimientos propios'' [31].

Producido ese movimiento que ''en tiempos más modernos avanza en España bajo el alto patrocinio de don Adolfo Posada, pocos son los que en la Europa latina se substraen a su acción y resisten su influencia. La bibliografía de Derecho Administrativo revela la aparición frecuente de libros en los cuales la materia está preferentemente expuesta con criterio científico, más del punto de vista de los principios institucionales y de los conceptos jurídicos que de las soluciones prácticas, concretadas en las legislaciones positivas. No se excluyen, empero, a estas últimas; pero se las estudia, con sentimiento crítico, considerándolas términos de comparación y no ideales insuperables definitivamente realizados'' [32].

La obra elaborada en base a las conferencias de Gallo, se divide en ocho partes, tratando los temas incluidos en las bolillas I a V, IX y X del programa vigente en la cátedra elaborado por el Dr. Orma en 1907, de la cual Gallo, como hemos dicho, era suplente al aparecer el libro en 1912. Así se ocupa del estado moderno y sus funciones, de la administración y sus fines, del concepto del derecho administrativo y sus fuentes, de la génesis y formación de la legislación argentina, de los sistemas de la organización administrativa, de la función pública,

[30] *Idem*, p. 6.
[31] *Ibidem*.
[32] *Idem*, p. 7.

el personal administrativo, los cargos públicos, la policía sanitaria y el régimen municipal.

La última parte, la dedica al municipio; se transcriben párrafos de la obra *Electorado político y administrativo en Europa* de Oscar Pyffercen en base a una traducción del alumno del curso Jorge Ignacio Albarracín, al cual le fue facilitada la obra por el Dr. Orma y la síntesis de una conferencia del profesor titular sobre "la municipalización argentina y la vida política: papel desempeñado en la evolución nacional".

El programa que elabora Gallo para la Facultad de Derecho de Buenos Aires en 1922, presenta la ampliación del estudio histórico del desarrollo del derecho administrativo argentino, junto con la formación y el progreso de la legislación nacional, partiendo de los primeros años de nuestra vida independiente y el análisis de las ideas de Alberdi sobre la materia. Con variantes de estructura, el contenido, salvo lo apuntado, no presenta modificaciones con el programa anterior de Orma, pero a diferencia de aquél incluye una amplia bibliografía, siendo el primero que lo hace, sin distinguir entre la general y particular, entre la cual predomina la literatura francesa seguida de la italiana.

Sobre el concepto del derecho administrativo nos dice que es "la exposición de principios y conceptos que constituyen la doctrina, informan la ley y orientan el pensamiento y la acción del hombre de gobierno". Además "se refiere al proceso de evolución de los órganos y de las instituciones administrativas y a su acción en la sociedad; explica su origen, su formación y desarrollo bajo la influencia de las fuerzas sociales y políticas que trabajan en el seno de la vida colectiva". "El Derecho Administrativo no ofrece soluciones absolutas susceptibles de ser impuestas a todas las sociedades con prescindencia de sus antecedentes, de sus rasgos característicos, de su forma de gobierno, de la cultura alcanzada y del desarrollo de la civilización. No puede ser tampoco encarado como un conjunto confuso de leyes, decretos y reglamentos extraños a un concepto fundamental de gobierno, o a una inspiración fecunda de principios y de propósitos civilizadores, sin raíz en el pasado, sin antecedentes históricos, sin una evolución explicativa de su génesis y formación". Continúa diciendo: "En cada nación el organismo y las instituciones administrativas revisten caracteres propios que acusan las múltiples influencias de la raza, del medio ambiente, del régimen constitucional, que tienen su cuna en el pasado.[33]. De éste y de otros párrafos de sus clases, surge nítidamen-

[33] *Idem*, p. 35.

te la importancia que daba Gallo al estudio de los antecedentes históricos para el desarrollo del derecho administrativo.

En cuanto a la codificación de esta rama del derecho, participa de la posición ecléctica de Posada, De Gerando y Colmeiro, la cual había sido adoptada por el Congreso de Derecho Administrativo de Madrid de 1866 y que tanta influencia tuvo en nuestros autores, según la cual el estado en que se hallaba la disciplina no permitía una codificación general, pero sí parcial [34].

Como fuentes de este derecho señala la ley general y la ley administrativa, el reglamento y la instrucción a los subordinados. Niega ese carácter a la doctrina y se lo reconoce a la costumbre, que puede llegar a derogar a la ley, la cual no es la práctica burocrática, sino el derecho que brota espontáneo de la manera de ser, pensar y sentir de la sociedad, a la cual no son extraños los funcionarios [35].

Con Gallo disminuye la dependencia de la materia con relación al derecho constitucional y se aleja de la orientación exegética, presentando una mayor elaboración científica, aunque, de acuerdo con las lecciones que conocemos, no llegan a cumplirse totalmente los propósitos enunciados en la clase inaugural del curso de 1906.

IV. Rodolfo Bullrich

9. Rodolfo Bullrich es nombrado profesor suplente en 1920, pasando a desempeñarse como titular de la cátedra de Derecho Administrativo de la Universidad de Buenos Aires el 30 de junio de 1924. Es elegido de una terna que incluia a Rafael Bielsa y Miguel Angel Cárcano y su actuación se extiende hasta su muerte el 11 de noviembre de 1945. En 1920 también fue designado profesor suplente de la Universidad de La Plata.

Da una nueva orientación a la cátedra,, "desecha el comentario y la glosa improductivos, se inclina hacia la dogmática; estudia los principios, no las leyes. Sus obras revelan criterio jurídico; dice con claridad y expone con recto juicio" [36]. Con él se da un importantísimo paso hacia la sistematización y afirmación del carácter científico de la disciplina.

En 1925 se publican las *Nociones de Derecho Administrativo,* redactadas por Juan Bautista Arcioni y José María Garciarena, en base

[34] *Idem,* p. 33 y s.
[35] *Idem,* p. 30 y s.
[36] Benjamín Villegas Basavilbaso, *op. cit.,* p. XVI.

a las conferencias del doctor Bullrich, señalando los autores en una nota preliminar que aquél examinó los originales y dio la debida autorización para su difusión. En 1929 aparece otra compilación, ahora en dos tomos, de su curso en la Facultad de Buenos Aires realizado por Pedro Frutos y Juan B. Servat, cuyo primer tomo se inicia con una carta del profesor en la que manifiesta su complacencia por la publicación y aprueba los capítulos que ha leído, agregando que se han aclarado puntos, completando las clases.

En 1932 da a la República su *Curso de Derecho Administrativo* y en 1942 su obra más elaborada sobre la materia y síntesis de su labor científica, los *Principios Generales de Derecho Administrativo.* Es autor de otros trabajos sobre temas de la materia: *La responsabilidad del Estado* (1920), *Naturaleza jurídica de la concesión de Servicios Públicos y la jurisdicción competente para interpretar sus cláusulas* (1936), *La jurisdicción federal en materia de Policía Sanitaria* (1930) y *Régimen legal de los servicios públicos de electricidad en la Provincia de Buenos Aires* (1940).

Bullrich nos habla de la orientación dada por él a las cátedras en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires y en la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad de La Plata [37]. Dice que al asumir la docencia en esta última "la materia se denominaba Legislación Administrativa, y el programa de enseñanza comprendía una serie de leyes y reglamentaciones de esa naturaleza. Como entendí y entiendo que la Universidad no tiene por objeto atiborrar la cabeza de los alumnos de conocimientos como se almacenan mercaderías en un depósito, sino el enseñar a estudiar y aprender en forma tal que el conocimiento de las normas fundamentales del derecho y su manejo permita resolver los problemas que se suscitan, creí mi deber modificar ese programa".

"El derecho —agrega— debe enseñarse como se enseña un idioma, empezando por el alfabeto y así como la combinación de las letras para formar las sílabas y las palabras primero y las frases después, permite conocer el idioma, en el derecho el conocimiento de los principios y reglas que informan y regulan cada uno de sus asuntos o materias, permite, a su vez, formular o interpretar cualquier ley positiva. Si en cambio, se pretendiera enseñarlo como se enseñan los idiomas jeroglíficos, no alcanzaría la vida de un hombre para dominar sus rudi-

[37] RODOLFO BULLRICH, *Principios de derecho administrativo,* Buenos Aires, 1942, p. XXIII.

mentos. Una persona que tenga el concepto doctrinario de lo que son "servicios públicos" estará plenamente habilitada para apreciar cualquier ley que trate esa materia, sea cual fuere la índole del servicio, y mucho más capacitada que otra que conozca cincuenta leyes diferentes, pero no haya estudiado el concepto o la naturaleza del servicio... De ahí que no se pueda estudiar ni se deba enseñar la legislación si no se enseña primero los principios jurídicos que la regulan" [38].

Por estos motivos al iniciar ese curso de 1920 en La Plata, que estuvo a su cargo por vacancia total de la cátedra, presentó un nuevo programa de la asignatura, "en el cual respetando su nombre de 'Legislación Administrativa', así como su contenido, preferí las leyes que teníamos que estudiar al principio jurídico que debía gobernarlas..." [39].

"Ese modo de encarar la Legislación Administrativa solucionó el problema que se me presentaba —dice— y satisfizo plenamente a los estudiantes. Algunos de ellos que habían tomado nota de mis conferencias, calificaron el plan de desarrollo del curso de "novedoso e interesante" y las publicaron a instancias de sus compañeros a fin de tener un "coeficiente útil en la preparación de la asignatura" (Arcioni y Garciarena, Nociones de Derecho Administrativo)" [40].

En la Facultad de Derecho de Buenos Aires tuvo al poco tiempo la oportunidad de aplicar el mismo programa, pues al retirarse el Dr. Gallo después de dictar el curso de 1921 y habiendo el otro profesor suplente, Dr. Juan R. Mantilla, renunciado con anterioridad, quedó a cargo de la cátedra. Sobre ello señala que la experiencia en La Plata de dos cursos le "había demostrado que la enseñanza de la materia respondía a un plan serio y orgánico al par que contemplaba la forma en que había sido encarada en las principales universidades de Europa y Estados Unidos", no vacilando así "en adoptar el mismo programa para la Facultad de Derecho de Buenos Aires" que era con pequeñas modificaciones el que se implantó en 1942 [41].

[38] *Ibidem.*

[39] *Idem*, p. XXIV. Divide la enseñanza en: I. Generalidades (concepto, utilidad, fuentes, la codificación y la metodología del derecho administrativo); II. El estado; III. Los actos administrativos; IV. Los servicios públicos; V. La función pública; VI. Las cargas públicas; VII. La organización administrativa; VIII. Las obras públicas; IX. El orden público; X. Responsabilidad del estado y contencioso administrativo; XI. Régimen administrativo de las comunicaciones; XII. El régimen municipal.

[40] *Idem*, p. XXIV.

[41] *Idem* p. XXIV y s.

Los programas de 1924, 1931 y 1942 no presentan entre sí diferencias fundamentales, incluyendo todos ellos los actos administativos y los servicios públicos, lo que no ocurría en el primitivo programa "pues en esa época no se estudiaban en forma orgánica", pretendiéndose con ellos "exponer el contenido del Derecho Administrativo estudiando su estructura, al par que demostrando su autonomía y la sencillez de su funcionamiento" [42]. En los tres se incluye una numerosa bibliografía general y particular.

Sobre el programa dice en 1942: "Comienza por referirse a las *Generalidades* de la materia, o sea a las nociones fundamentales de la misma, que es indispensable conocer con exactitud; sigue luego con el Estado, porque todo estudio de Derecho Público en general y de Constitucional y Administrativo en particular, presupone y obliga la noción de Estado, ya que sería absurdo pretender conocer la forma en que se desempañan sus actividades si no se conoce —y a fondo— la naturaleza del sujeto. Viene enseguida el dominio del Estado, que comprende los bienes que le permiten desempeñar su cometido y la forma de realizar ese cometido se estudia en los Actos Administrativos, así como la finalidad del Derecho Administrativo, su verdadero contenido, su razón de ser en los Servicios Públicos, y en la Función Pública, las relaciones del Estado con las personas físicas que actúan en su nombre. A continuación, la Organización Administrativa, el Contralor, la Responsabilidad del Estado y lo Contencioso Administrativo completan el estudio de la estructura orgánica de la materia, a lo que se debe agregar unas breves nociones sobre Obras Públicas, Expropiación, Restricciones y Servidumbres, Orden Público y Régimen Administrativo de las Comunicaciones" [43].

Destaca la conveniencia de que existan dos cursos de la asignatura, lo que ya había ocurrido en La Plata, por falta material de tiempo para ocuparse de todo su contenido en uno sólo, realizando con ese fin empeñosas gestiones, "explicando en diversas oportunidades, por medio de notas o como Consejero, la importancia de la materia y la necesidad impostergable de proceder en esa forma, pero sin resultado práctico hasta la fecha" (mayo de 1942) [44].

En lo referente a la codificación de esta rama del derecho, participa del criterio de Gallo y del Congreso de Madrid de 1886. Destaca que el tema que ha provocado tantas controversias en general, "pre-

[42] *Idem*, p. XXV.
[43] *Ibidem*.
[44] *Idem*, p. XXV y s.

senta en lo que al Derecho Administrativo se refiere, dificultades aún mayores, principalmente por tratarse de un derecho nuevo, y no sedimentado todavía'' [45], por lo cual su mutabilidad representa un inconveniente mayor que en otras ramas, pero ''ello no impediría que por lo menos ciertas materias pudieran ser codificadas, como lo contencioso-administrativo, por ejemplo, lo que redundaría en beneficio de los trámites de esa materia, ya que regiría un mismo procedimiento para los litigios de esa índole, evitando lo que ocurre cuando es menester conocer el procedimiento contencioso sancionado por cada ley para las cuestiones que pueda suscitar la aplicación de la misma, como sucede en la actualidad en materia aduanera, de réditos, de impuestos internos, etc., etc.''. Declara que también podría ''intentarse una codificación por materias, tales como las relativas a edictos de policía de seguridad o cuestiones de índole municipal o de índole sanitaria, lo que al par que significaría un progreso, contribuiría al desarrollo y progreso de esa línea, facilitando enormemente la tarea de todos aquellos que tuvieran que ocuparse de esos asuntos'' [46].

Sobre el método advierte que es una cuestión en extremo difícil, haciendo suya la opinión de José Gascón y Marín según la cual ''no es posible limitarse a emplear el método inductivo o el deductivo, el histórico o el racional; el carácter científico del derecho administrativo, su aspecto histórico, exigen la utilización de ambos; no limitarse ni a los apriorismos ni a los aposteriorismos, para hacer resaltar el verdadero valor de las instituciones, para ir derivando de ellas, de lo que la observancia nos muestra y de lo que las normas generales del Derecho nos hagan pensar como ideal a establecer, cuáles deben ser los principios en que se base la organización jurídica de la vida administrativa, en ese aspecto tan interesante de las relaciones de la administración con los administrados y en los fundamentos de la organización y funcionamiento de los servicios públicos'' [47].

Las fuentes de esta rama jurídica las clasifica en directas, indirecta y auxiliar. Las primeras son la ley, en sentido material y formal, el reglamento y la costumbre; la segunda es la jurisprudencia y la última la doctrina [48].

[45] *Idem*, p. 26.
[46] *Idem*, p. 27.
[47] *Idem*, p. 28. Cita la obra de José Gascón y Marín, *Tratado elemental de derecho administrativo*, Madrid, 1917, p. 163.
[48] *Idem*, p. 31 y s.

V. Rafael Bielsa

10. Con Rafael Bielsa, uno de los juristas más eminentes de nuestro país, el derecho administrativo argentino alcanza su más alto grado de desarrollo científico. Jurista cabal, ninguna de las regiones del mundo jurídico le era desconocida, pues por todas había transitado, dedicó sus mayores afanes a la rama objeto de este estudio, que era su preferida, con relación a la cual fue reconocido dentro y fuera del país como autoridad indiscutida.

La enseñó en la Facultad de Ciencias Económicas, Comerciales y Políticas de Rosario, dependiente de la Universidad Nacional del Litoral y en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires. Fue destacado miembro de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales.

En la Universidad porteña fue designado profesor suplente el 30 de junio de 1924, fecha en que Bullrich era promovido a la titularidad de la cátedra. Profesor extraordinario desde el 1º de setiembre de 1937 hasta el 6 de julio de 1946, cuando luego de ser elegido de una terna que completaban los doctores Héctor P. Lanfranco y Segundo V. Linares Quintana, asumió como titular.

Su posición frente a las autoridades que regían la Nación y la Facultad, fue haciendo, especialmente a partir de 1949, cada vez más difícil su permanencia en la cátedra, pues nunca ocultó sus ideas en escritos y en clases, lo que hace crisis al aplazar a un alumno que a la vez era diputado nacional del partido entonces gobernante. Así se lo suspende en sus funciones y luego se dan por terminados sus servicios mediante el decreto 7982 del 23 de abril de 1952 y ante el recurso interpuesto, la medida fue confirmada por decreto 4703 del 18 de marzo de 1953. Si bien estos hechos acaecen fuera del período en estudio, lo mismo que su reincorporación como profesor titular dispuesta por el decreto 12.968/56, no podemos silenciarlos como homenaje al maestro y para señalar a quienes privaron durante cuatro años de su magisterio a los jóvenes estudiantes.

"Con Bielsa, el derecho administrativo refirma su construcción científica. Preocúpanle los principios generales, las instituciones, la "ratio iuris" de las principales disposiciones de la ley administrativa; limita su exposición, extraña a toda disquisición filosófica e histórica, a la enjundiosa crítica del régimen jurídico de la administración; no acepta exclusivamente el positivismo por creerlo, con razón, inconveniente para el derecho en general y particularmente para esta disciplina. La obra de este jurista es extraordinaria; comprende casi todas

las cuestiones de la vasta materia; su información y su severo criterio jurídico exteriorizan al publicista y al sociólogo. Insiste, con acierto, sobre el análisis de las relaciones jurídicas en examen, sea por la importancia de los conceptos básicos que las misma entrañan, sea con su confrontación con las decisiones doctrinarias de la Corte Suprema de Justicia'' [49].

La primera edición de su *Derecho Administrativo* y *Legislación Administrativa Argentina,* en dos tomos, aparece en 1921 [50]. En el prólogo, dice que su porpósito al escribirlo ''ha sido el de contribuir, por poco que sea, a facilitar en forma concisa, clara y ordenada en lo posible, el estudio y el conocimiento del Derecho Administrativo, tan poco valorado aún entre nosotros'' [51].

Cada día adquiere mayor importancia la materia —señala— aún ante el Derecho Constitucional, recordándonos la afirmación de Stein, de ''que así como en el siglo pasado los pueblos civilizados bregaron por darse una constitución política, una carta fundamental fundada en los nuevos conceptos de la libertad y el derecho, así también en la época actual otro problema agita el pensamiento: la preocupación de nuestros días es perfeccionar la ''administración'', y se diría, por implicancia, establecer ese conjunto de normas jurídicas ''que regulen la Administración tal como la Constitución lo quiere''; porque de no ser así ésta no tendría valor ni eficacia práctica; sería una mera abstracción. Y es un hecho real que casi toda la actividad del Estado, que a cada paso se siente, es actividad de la Administración pública...'' [52].

Luego de destacar la dificultad de la obra que emprende, afirma que median dos circunstancias que lo impulsan a ello: ''la falta de obras más o menos orgánicas (pues nuestros juristas y publicistas de derecho público han preferido escribir alrededor de la Constitución, sin descender a este campo del Derecho administrativo, tan vasto, fecundo, ávido de conocimientos e inteligencias más expertas)''; y por ''la necesidad de intentar, al menos, ordenar la vacía, confusa y dispersa legislación sobre la materia... Si no hay nada hecho, necesario es comenzar por algo'' [53]. En su obra se percibe la influencia de los autores franceses.

[49] BENJAMÍN VILLEGAS BASAVILBASO, *op. cit.*, XVI-XVII.

[50] RAFAEL BIELSA, *Derecho administrativo y legislación administrativa argentina,* Buenos Aires, 1921.

[51] *Idem,* p. IX.

[52] *Ibidem.*

[53] *Idem,* p. X.

El método que sigue en su exposición, como lo señala en el prefacio es el siguiente: Comienza diversos capítulos señalando algunas distinciones preliminares sobre puntos de interés práctico, doctrinario o legal, y aún, a veces, con observaciones sobre la terminología. Examina después, si bien sumariamente, el carácter jurídico de las instituciones, luego trata de resumir en reglas generales las principales disposiciones legislativas de la administración nacional, substancialmente análogas, en general, a las de las administraciones provinciales, advirtiendo que, por hallarse ellas dispersas y anarquizadas, bien pudiera pasar por alto alguna de orden secundario. Por fin, apela a las principales decisiones de la jurisprudencia y dentro de los límites y carácter del libro formula observaciones críticas sobre cuestiones de interés técnico y práctico, "atreviéndose" —dice— respecto de algunas a proponer soluciones.

La bibliografía tanto general, como la especial mencionada en los distintos capítulos, es en su mayor parte extranjera, "aún cuando debiera, por tratarse de esta materia, ser principalmente nacional", dice Bielsa. Agrega que si bien no olvida los trabajos de Ferreira ni las disertaciones de López, ni otros que revelan encomiables esfuerzos de sus autores, no contamos con excelentes tratados, tesis ni monografías, como ocurre con el Derecho constitucional [54].

Cuando aparece la primera edición de la obra, Bielsa aún no se desempeñaba en la Facultad porteña, sino que lo hacía en la Facultad de Ciencias Económicas, Comerciales y Políticas de Rosario de la Universidad Nacional del Litoral.

Critica el método exegético y la tendencia existente en nuestro país de escribir sobre derecho, haciéndolo sobre artículo tras artículo de las leyes, haciendo suya la frase de Orlando para quien eso que llamamos leyes, "no tiene, para los fines científicos, sino una importancia accesoria y subordinada" [55].

Define a esta rama de la ciencia jurídica como "El conjunto de principios de derecho público que regulan la actividad concreta mediante la cual el Estado y las otras entidades públicas persiguen y realizan sus propios intereses". En las primeras ediciones acepta esta definición de Romano, quien sigue a los publicistas alemanes, adoptando como la mayoría de éstos y de los autores italianos el criterio de la Administración como actividad total del Estado y en consecuencia al

[54] *Idem*, p. XI.
[55] *Idem*, p. 3.

derecho administrativo como regulador de esa actividad total, concepto desarrollado por Stein y del que participa Mayer [56].

Más tarde, cambia de criterio y define al derecho administrativo como el conjunto de normas positivas y de principios de derecho público de aplicación concreta a la institución y funcionamiento de los servicios públicos y al consiguiente contralor jurisdiccional de la administración pública. No se trata de un todo orgánico, sino de un "conjunto de normas y principios de derecho público" reguladoras del servicio público en sentido lato, lo que estima esencial en la definición del derecho administrativo, al igual que el elemento jurisdiccional de la administración [57].

Con relación a las fuentes, nos dice que en general, se reducen a dos las principales del derecho: la costumbre y la ley, el reconocimiento en conciencia del derecho y la expresión formal. En cuanto al derecho administrativo en particular, sus fuentes son todas sus manifestaciones reales, las fuerzas creadoras que concurren a formarlo y las normas positivas o leyes substanciales relativas a él. Considera como fuentes principales a tres: doctrina, ley y costumbre. El carácter de principales se lo asigna por su valor e influencia como generadoras de esta rama del Derecho y no por el valor positivo o aplicación.

Destaca que en nuestro país se prescinde de los principios establecidos por la doctrina, y aún de las normas legislativas, para ir a buscar la solución en un caso resuelto en alguna corte norteamericana y el casuísmo no es ciencia ni mucho menos, por el contrario es incompatible con la dignidad de ésta. La doctrina, para Bielsa, no es sólo un medio de interpretación de la ley administrativa, sino que también provee de elementos para la construcción teórica de las instituciones administrativas.

La ley como fuente, la considera en sentido substancial y no exclusivamente formal. En cuanto a la costumbre, sostiene que es en el derecho administrativo donde tiene más importancia que en otras ramas, como fuente directa y como factor destacado en cuanto a la eficacia e influencia de la ley y de sus modificaciones. En el primer caso —fuente directa— es importante, no sólo como supletoria de la ley, sino por preceder a ésta, que luego termina consagrándola formalmente. Distingue entre costumbre jurídico-administrativa y la práctica burocrá-

[56] *Idem*, p. 4 y s.

[57] RAFAEL BIELSA, *Derecho administrativo*, 4ª ed., Buenos Aires, 1945, t. I, p. 5.

tica, siendo la primera el derecho que vive en la conciencia jurídica del pueblo y más precisamente el derecho que brota espontáneamente de la manera de ser, pensar y sentir de las sociedades, a la que no pueden ser extraños los funcionarios que deben aplicar las leyes administrativas.

La jurisprudencia es en cierto modo una fuente secundaria y consiste no sólo en la interpretación que de la ley administrativa hacen los tribunales que la aplican, sino y principalmente la realizada por el poder administrador [58].

Luego de analizar las distintas opiniones vertidas sobre la codificación, dice que para llegar a ella es necesario vencer una dificultad que es el principal argumento en su contra: la movilidad del derecho administrativo. Se lograría, según Bielsa, deslindando las esferas de actuación del Poder Ejecutivo: la política y la administrativa, estableciendo los límites de una y otra. Mientras en lo político predomina lo circunstancial y movedizo, lo administrativo es más o menos fijo, estable y técnico. Concluye señalando que los preceptos no supeditados a circunstancias políticas, deben ordenarse sistemáticamente, "llámese o no Código" [59].

En la segunda edición de su *Derecho Administrativo* (1929), modificó el plan general de la obra, el separar la parte relativa a la administración municipal, que publicó separadamente, aunque sostiene que no es una disciplina autónoma, bajo el título *Principios de régimen municipal*, obra de la que aparecieron dos ediciones (1930 y 1939). En el prefacio afirma que tenemos un sistema positivo rudimentario, no hay estatuto de los funcionarios, ni protección jurisdiccional efectiva para los administrados, ni principio de responsabilidad para la administración pública, ni organización administrativa regular y estable, por lo menos en punto a jerarquía y competencia.

En la tercera edición (1937) separa el derecho administrativo de la ciencia de la administración. Afirma en el prólogo que el positivismo jurídico —cualquiera fuere— es inconveniente para el conocimiento del derecho en general y mucho más tratándose del derecho administrativo. Destaca el incremento de la legislación en esta rama y aboga por la creación de una jurisdicción contencioso administrativa, mediante la reforma de la Constitución Nacional para que sea independiente de la jurisdicción judicial.

[58] RAFAEL BIELSA, *Derecho administrativo y legislación...*, *op. cit.*, 1ª ed., p. 18 y s.

[59] *Idem*, p. 28 y s.

En la cuarta edición (1947) además de cambiar el concepto de derecho administrativo, como se ha señalado, reitera el propósito de considerar siempre los principios generales, las doctrinas, las teorías y la jurisprudencia, y no hacer exposición legislativa impropia de un tratado, pues ello se consulta en las recopilaciones. Afirma que esta disciplina se encuentra en ese entonces, todavía en un período de formación e integración.

Además de la obra señalada, de la cual existen otras dos ediciones aparecidas en 1955 y 1964, en la que vierte sus ideas sobre las instituciones del derecho administrativo, ello también se manifiesta en numerosos trabajos, libros, artículos y monografías, entre los cuales señalamos: *Relaciones del código civil con el derecho administrativo* (1923); *Limitaciones impuestas a la propiedad en interés público* (1923); *Contribución al examen de algunas instituciones jurídicas* (1933); *Ideas generales sobre lo contencioso-administrativo* (1936); *El estado de necesidad con particular referencia al derecho administrativo y al constitucional* (1940); *Ciencia de la administración* (1943); *Derecho Constitucional, El orden político y las garantías jurisdiccionales* (1943); *Nociones preliminares de derecho fiscal* (1944); *Reflecciones sobre sistemas políticos* (1944); *El estadista y el pueblo* (1945); *Algunos estudios de derecho fiscal* (1946), etcétera.

VI. Félix Sarría. Alcides Greca. Benjamín Villegas Basavilbaso

11. Dedicaremos la última parte de este trabajo a tres grandes juristas que se especializaron en esta rama del derecho y desarrollaron su actividad docente en las Universidades Nacionales de Córdoba, Santa Fe y La Plata: Félix Sarría, Alcides Greca y Benjamín Villegas Basavilbaso.

12. El primero, fue titular de la cátedra de esta materia en la Universidad de Córdoba y miembro de la academia de Derecho y Ciencias Sociales. Da a luz una importante obra, en dos tomos, en la que deja sentadas sus ideas sobre esta rama de la ciencia jurídica, que va a integrar el escaso material bibliográfico del período considerado y de la cual aparecen tres ediciones. Para este autor el derecho administrativo no aparece hasta el día en que el Estado asume plenamente la forma del régimen constitucional, regula el ejercicio del poder, lo somete a normas que condicionan su acción y ofrecen a la vez, positivas

garantías a los individuos mediante el contralor jurisdiccional en unos casos, político en otros, de los actos de gobierno [60].

Sostiene que esta rama es un desprendimiento que se produce en la época moderna de la célula madre que es el derecho político, para formar un cuerpo de doctrina que por su volumen eclipsa al progenitor, lo iguala en importancia y lo supera por su necesidad, que lo torna imprescindible en la vida cotidiana de la administración. Tenemos de esta manera a la administración sometida al orden jurídico y "nace así el derecho administrativo como conjunto de normas reguladoras de las relaciones de los individuos con la administración pública, y de las entidades administrativas entre si, o mejor, si se quiere, como regla de los actos administrativos, en general" [61].

Luego de señalar las dificultades de toda definición y analizar las de Bielsa, Mayer, Posada, Royo Villanova, Jèze, Goodnow, Colmeiro y Santamaría, acepta aquéllas que participan del concepto de que corresponde al Poder Ejecutivo la función administradora y en especial la de Santamaría, según la cual el derecho administrativo es la rama "referente a la organización, funciones y procedimientos del Poder Ejecutivo, según la Constitución, para el cumplimiento de la misión del Estado en la vida" [62].

Ensaya también su definición expresando que es el "conjunto de principios y normas que rigen las relaciones de la administración pública, con los individuos o personas particulares, o con las entidades administrativas o de éstas entre si" [63].

Si bien sostiene que ante todo el derecho administrativo es un "ius scriptum" y que en él, más que en otras ramas, tiene importancia decisiva la norma escrita, rechaza los sistemas o escuelas que pretenden reducir sus límites a la mera legislación, confundiendo el derecho con su "expresión simbólica". Si bien su origen es estatal, no es propio de todo estado sino unicamente del regido por el derecho. El orden jurídico se funda en el derecho natural, pero en cuanto a la rama que nos ocupa de ello es forma mediata, pues se afirma en el derecho constitucional y éste en el natural [64].

También es un "ius non scriptum", pues en su estado embrionario de desarrollo, buena parte de él se contiene y manifiesta bajo la forma

[60] FÉLIX SARRÍA, *Derecho administrativo*, 3ª ed., Córdoba, 1946, t. I, p. 5.
[61] *Idem*, p. 6 y s.
[62] *Idem*, p. 12 y s.
[63] *Idem*, p. 15.
[64] *Idem*, p. 7-9.

de principios, doctrinas, costumbres y hechos, que manifiestan la conciencia jurídica del pueblo y preparan lentamente el camino y la obra del legislador. Como la más alta manifestación escrita destaca a la Constitución del Estado, a la que siguen las leyes, reglamentos, decretos y jurisprudencia [65].

Entiende que esta rama no es codificable. Analiza las dispares opiniones sobre la cuestión y afirma que no es el momento de realizar esa tarea, pues el derecho administrativo, que recién cuenta con un siglo de existencia, no alcanzó la plenitud de su desarrollo y se encuentra en estado embrionario, que sus hermanas, las otras ciencias jurídicas, han dejado atrás hace siglos. A ello hay que agregar otra circunstancia que se opone a su codificación y es la heterogeneidad de las relaciones a que se aplica, mientras que un código es un cuerpo homogéneo, en él hay unidad de conceptos, características que le faltan al derecho administrativo. Se opone también a la codificación parcial, que es imposible en el estado actual de la disciplina y porque no es digna de ese nombre, pues la genuina debe ser integral de una rama del derecho y ésta no sería más que un capítulo de una codificación futura [66].

13. Alcides Greca (1889-1956), profesor de la Universidad del Litoral, fue titular de derecho administrativo (1921) y de derecho municipal comparado (1931) de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales en Santa Fe de la Universidad Nacional del Litoral y adjunto de derecho administrativo en la de Ciencias Económicas, Comerciales y Políticas de la misma Universidad. Se destaca principalmente en el derecho municipal, publicando la obra clásica en la materia *Derecho y Ciencia y de la Administración Municipal,* cuya primera edición aparece en 1937 y la segunda en 1943, más completa, en cuatro tomos, en los que analiza sucesivamente las fuentes del derecho municipal y el urbanismo, los antecedentes históricos, la organización de los poderes comunales, la policía, la sanidad y la asistencia social, el régimen jurídico y financiero, los servicios públicos y por último los regímenes municipales vigentes.

Escribe otras obras, entre las que señalamos: *Problemas del Urbanismo en la República Argentina; El régimen de los servicios públicos en la Organización municipal vigente en Santa Fe; El sistema de economía mixta en la realización de los servicios públicos* y *La licitación y el privilegio en los contratos públicos.*

[65] *Idem,* p. 31-34.
[66] *Idem,* p. 36-40.

14. Benjamín Villegas Basavilbaso, ejerce la titularidad de la cátedra en la Universidad de La Plata desde 1922. Es un destacado jurista, que como culminación de su actividad docente da a luz su obra *Derecho Administrativo,* tratado en seis tomos, el primero de los cuales aparece en 1949. Es autor también de *Régimen jurídico de la concesión de servicio público* y *Cuestiones de Derecho Administrativo*, entre otros trabajos. Se manifiesta en este autor una clara influencia italiana y alemana, dedicando su obra al derecho administrativo y despreocupándose de la ciencia de la administración.

Al terminar la primera mitad de este siglo XX afirma que todavía el derecho administrativo es una ciencia en construcción, que aún existen zonas de indeterminación con el derecho constitucional y el derecho civil.

Emplea preferentemente el método jurídico, sin excluir el histórico comparativo y el método a priori, afirmando que la dogmática es insuficiente por sí sola para el conocimiento y la comprensión de la realidad jurídica.

"El derecho administrativo no es un conjunto de leyes administrativas y, por ende, una exposición más o menos exhaustiva de la legislación, es una labor tan fatigosa como estéril para el conocimiento jurídico de esa disciplina. Son los conceptos y principios de derecho, el análisis de las relaciones entre la administración y los particulares, la naturaleza jurídica de las mismas, la estructura y fisonomía de las instituciones administrativas, lo que debe preocupar únicamente al jurista. Cualquier otro criterio es inadecuado para el perfeccionamiento de esta ciencia, cuya sistematización no radica en el estudio de una masa heterogénea de leyes y, además, sujetas a una constante movilidad para satisfacer las exigencias siempre cambiantes de las necesidades sociales" [67].

Luego de un análisis de las distintas definiciones, nos da la suya, diciendo que "el derecho administrativo es un complejo de normas y de principios de derecho público interno que regulan las relaciones entre los entes públicos y los particulares o entre aquéllos entre sí, para la satisfacción concreta, directa e inmediata de las necesidades colectivas, bajo el orden jurídico estatal" [68].

Sostiene que el estudio de las fuentes pertenece más a la teoría general del derecho, que a los administrativistas. Enuncia las siguien-

[67] BENJAMÍN VILLEGAS BASAVILBASO, *op. cit.*, t. I, p. XIX.
[68] *Idem*, p. 77.

tes: la ley, el tratado, el reglamento, el estatuto autónomo, la circular, la instrucción, la costumbre, la práctica, la jurisprudencia, la analogía, los principios generales del derecho, la equidad y la doctrina. Da gran importancia a la costumbre en sus tres formas: "secundum", "praeter" y "contra legen", lo mismo que a la práctica administrativa [69].

En cuanto a la codificación, sostiene que no es posible con relación a un derecho en formación, pero puede hacérsela parcialmente, lo cual con esa limitación es una verdadera codificación, destacando la dificultad de hacerlo íntegramente por el sistema federal adoptado por nuestra Constitución [70].

15. Existen otros distinguidos juristas que actúan en el período objeto de este estudio y que contribuyen al desarrollo y al alto nivel científico que tiene al presente la ciencia del derecho administrativo. Los considerados son los que más se destacan, pues otros que aparecen dentro del período analizado el fruto de su labor se manifiesta en su plenitud más allá de la fecha puesta como límite de este trabajo. Queremos, sin embargo, mencionar a Bartolomé Fiorini, que se desempeñó como adjunto en La Plata desde 1941, a Diez, Canasi, Bosch, Marienhoff y Pearson, pero que es prematuro incluirlos en un estudio histórico.

[69] *Idem*, p. 241 y s.
[70] *Idem*, p. 385 y s.

EL PROCESO HISTÓRICO DE LA CODIFICACIÓN PENAL ARGENTINA (II)

por FRANCISCO P. LAPLAZA

SUMARIO: 1. *Nota liminar.* 2. *El segundo período de nuestra codificación penal* (continuación). 2.1. *La ley 4.189.* 2.2. *El proyecto de 1906.* 2.3. *Los proyectos de 1916 y 1917.* 3. *El tercer período de nuestra codificación penal.* 3.1. *El código penal de 1922.* 3.2. *Modificaciones y omisiones.* 3.3. *Los proyectos de estado peligroso.* 3.4. *El proyecto Coll-Gómez.* 3.5. *El proyecto Peco.* 3.6. *Los proyectos del Instituto Argentino de Estudios Legislativos.* 3.7. *El proyecto de 1951.* 3.8. *El proyecto Soler.* 3.9. *El decenio 1963-1973.* 3.10. *La ley 17.567.* 3.11. *La ley 20.509.* 3.12. *La ley 20.642.* 3.13. *Las leyes 20.655, 20.658, 20.708, 20.771 y 20.840.* 3.14. *El proyecto de 1974.* 4. *El período actual.* 4.1. *La ley 21.338.* 4.2. *El anteproyecto de 1979.* 4.3. *Las leyes especiales.* 4.4. *El proyecto de Código Penal Tipo para Latinoamérica.* 4.5. *Conclusiones.*

1. *Nota liminar*

Entre nosotros, todos los proyectos y anteproyectos de códigos penales tuvieron y tienen su destino. Lo mismo pasa con las iniciativas de reformas parciales y con las leyes especiales emanadas del Poder Ejecutivo, del Congreso o de proyectistas oficiales u oficiosos.

Pero el problema histórico no consiste en apuntar los meros hitos del proceso, enumerando la serie de leyes que tuvieron vigencia o se frustraron. Esto sería algo así como llevar a cabo una especie de historia externa, según aparece en los tratados y textos corrientes. La historia del derecho, para ser tal, impone la investigación y el conocimiento del hecho cultural en todas sus dimensiones, a saber: el pensamiento de los reformadores, sus fuentes, su originalidad relativa, el texto formulado, la formulación examinada objetivamente, las diversas manifestaciones de la opinión —pública o privada— acerca de la gran cuestión o de las cuestiones particulares suscitadas, la suerte corrida por los textos, los debates parlamentarios o académicos, el silencio en sus distintas significaciones, y luego los problemas derivados de los nuevos preceptos, de su inteligencia o desinteligencia, de la integración normativa, de la aplicación teórica y práctica, etc., etc.

Este tipo de labores requiere el esfuerzo concertado de muchos. Por mi parte, me limito a mostrar los caminos y a transitar por ellos el trecho que pueda.

Las informaciones qe abundan en el *Tratado* de Jiménez de Asúa y las referencias que hacen las conocidas obras de Soler, Peco, Núñez, Fontán Balestra y otras son útiles, como es obvio. Es aconsejable valerse de ellas, aunque no siempre sean de primera mano. También es imprescindible acudir al repositorio bibliográfico de Eusebio Gómez quien, con el equívoco título de *Criminología Argentina*[1] ofreció la nómina de los materiales legislativos de doctrina y de jurisprudencia aparecidos hasta entonces, en número que sobrepasa el millar de títulos.

Falta, sin embargo, el hilo conductor que permite estudiar el derecho vivido como cultura, objeto propio del historiador del derecho. Pero la *crux studiorum* de la historia del derecho consiste en el desencuentro de los respectivos cometidos, ya que el jurista no necesita hacer de historiador y este último no siempre puede hacer las veces de jurista.

2. *El segundo período de nuestra codificación penal* (continuación)

Durante el largo y trabajoso trámite parlamentario del proyecto de 1891, uno de sus autores, Rodolfo Rivarola, pronunció una conferencia en el Centro Jurídico y de Ciencias Sociales, el 1º de junio de 1900. Tenía el título de *Orígenes y evolución del derecho penal argentino*[2] y luego se incorporaría al *Derecho Penal Argentino*, del mismo Rivarola[3] y a la *Historia de las Leyes de la Nación Argentina* de David Peña[4], sin perjuicio de que también apareciera en Madrid[5].

Osvaldo Piñero precedió a Rivarola defendiendo el proyecto de 1891 mediante otra conferencia también pronunciada en el Centro Jurídico y de Ciencias Sociales el 28 de mayo de 1900.

En fin, Matienzo disertó en el mismo Centro el 21 de junio de dicho año, sobre *La revisión del Código Penal Argentino.*

1 EUSEBIO GÓMEZ, *Criminología Argentina,* Buenos Aires, Librería e Imprenta Europea, 1912.

2 Buenos Aires, "Revista Nacional", Casa Editora, 1900.

3 *Derecho Penal Argentino,* etc., Madrid, Casa Editorial Hijos de Reus, 1910, Cap. II, pág. 31 y sigs.

4 Buenos Aires, Ateneo Nacional, 1916, t. II, pág. 481 y sigs.

5 *Revista de Legislación y Jurisprudencia,* Madrid, t. 115, pág. 526 y sigs.

Por sobre las modificaciones mayores o menores que las comisiones parlamentarias de 1895 y de 1900 introdujeron al proyecto de 1891, las principales cuestiones debatidas eran éstas: 1ª) si la reforma proyectada era meramente científica o teórica; 2ª) si las reformas debían hacerse en forma total o modificando parcialmente las leyes existentes.

El principal vocero de la tesis de que no debía confundirse la misión científica con la tarea legislativa, fue el diputado Juan Antonio Argerich. La síntesis de su opinión puede verse en Rodolfo Moreno [6].

En rigor de verdad, Argerich sostenía que el proyecto de 1891 no incluía las infracciones aduaneras e impositivas, los delitos de imprenta, los delitos militares, con lo que no lograba dar unidad total a la materia codificable. Además, advertía que era preciso estudiar "la criminología argentina a la luz de la estadística" y tan sólo cuando se haya progresado realmente en la materia "sería dable cumplir un esfuerzo de codificación en verdad nacional".

Si bien se mira, no puede ni debe haber antinomias entre las reformas totales con bases teóricas firmes y claras y la técnica legislativa adecuada.

Lo que se debate una vez más, entre nosotros, y se sigue debatiendo hoy de un modo u otro, son las consecuencias de la que llamé *crítica rotularia* [7], o sea, esa manera absurda de rotular, clasificar o encasillar que se basa en tremendas antítesis, como para urgir la lucha de todos contra todos.

Acertado es conocer a fondo la realidad de la delincuencia argentina, según lo había propiciado ya Adán Quiroga; pero de ahí no debe concluirse, sin más, que un proyecto integral de código penal, bueno o malo, deba ser desechado en favor de reformas legislativas parciales que lejos de brindar soluciones, no hacían otra cosa que poner de manifiesto —como sucede en la actualidad— la malhadada técnica de poner parches y remiendos a las leyes penales.

Argerich llegó a citar a Ferri en su preferencia por las reformas parciales [8].

[6] RODOLFO MORENO, *El Código Penal y sus antecedentes*, Buenos Aires, H. A. Tommasi, Editor, 1922, t. I, pág. 77-78.

[7] Ver la primera entrega del presente trabajo en la *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, Nº 24, Buenos Aires, 1978, pág. 88.

[8] Cfr. MORENO, ob. y t. cit., pág. 78; y del mismo autor: *La ley penal argentina. Estudio crítico*, Buenos Aires, Valerio Abeledo, 2ª edición, 1908. También Jiménez de Asúa se ocupa del punto y atribuye a Carelli la crítica —formulada por él al código penal italiano— de "confundir la misión de la ciencia con la

2.1. *La ley 4189*

Se abrió, pues, camino el criterio de las reformas parciales, con el que se pretendía resolver necesidades prácticas por vía legislativa. Lo cierto es que adosar al código penal entonces vigente, con sus no pocos defectos, una serie de modificaciones generalmente tomadas del proyecto de 1891, estaba muy lejos de satisfacer tanto a la teoría como a la práctica.

Rivarola afirmó que la ley de reformas Nº 4189, sancionada el 22 de agosto de 1903, contenía 105 artículos tomados del proyecto de 1891 y solamente tres de nueva factura [9].

Ramos, Gómez, Peco, Soler y Núñez se manifiestan unánimemente en contra de semejante manera de legislar.

Núñez asevera que la ley 4189 "no era otra cosa que el resultado de la derogación de múltiples disposiciones del Código de 1886 y de la sustitución de otro gran número de ellas por las del proyecto de 1891" [10].

Soler va más allá todavía. Asegura que: "El Proyecto de 1891 constituye una renovación fundamental en la corriente legislativa, porque en él se recibe directamente y en forma muy pronunciada la influencia del código entonces más moderno, esto es, el Código italiano de 1889. Este es un hecho que reviste considerable importancia, porque este Código fue el resultado de la actividad científica más valiosa de la época, y de una elaboración doctrinaria (sic) en la que directamente intervinieron juristas de extraordinario valor" [11].

El juicio precedente tiene su importancia, no sólo por venir de quien viene, sino, además, porque demuestra paladinamente la posición de los que aceptan reformas integrales tomadas del extranjero merced al decantado *criterio de autoridad o de novedad* más o menos científicas.

Pronto se cumplirá un siglo de esta singular manera de abordar la codificación de las leyes penales argentinas: ¿"sistema derogatorio parcial"? (Argerich); ¿reformas "monumentales"? (Ferri citado por

obra legislativa", *Tratado de Derecho Penal*, Buenos Aires, 3ª edición (1964), t. I, pág. 1032).

[9] RODOLFO RIVAROLA, *Derecho Penal Argentino*, edic. cit., pág. 24. Cfr. JIMÉNEZ DE ASÚA, ob. y edic. cits., págs. 1034-1035.

[10] RICARDO C. NUÑEZ, *Derecho Penal Argentino*, Buenos Aires, Editorial Bibliografía Argentina, s/f. (1959), t. I, pág. 77.

[11] SEBASTIÁN SOLER, *Derecho Penal Argentino*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 4ª edición, 1970, t. I, págs. 98-99.

Argerich); ¿reformas totales siguiendo los últimos dictados de doctrina y de legislación venidos de fuera?

Entre 1900 y 1903 las opiniones de cátedra, de magistrados, de legisladores y de funcionarios dieron respuesta a las dos primeras de las preguntas que anteceden; pero no a la última, que es la de mayor trascendencia.

Hasta hoy, no hemos conseguido contestarla adecuadamente.

La bibliografía sobre los pródromos, la formulación, la sanción y la crítica de la ley 4189 es abundante. Pueden encontrarse las referencias pertinentes en Jiménez de Asúa y en Gómez [12]. Las columnas del diario *El País* llegaron a publicar pese a su corta vida, no obstante contar con la pluma de Groussac, los pareceres del fiscal Ernesto Quesada, del juez Rodríguez Bustamante, del diputado Argerich y de Luis V. Varela, que poco antes había renunciado al cargo de ministro de la Corte Suprema.

Sabido es que el senador por Catamarca Julio Herrera fue el principal impugnador de la ley 4189, llamada "de reformas" por más de un sentido. Años más tarde publicaría Herrera su apreciable obra *La reforma penal* [13] que era, como reza el subtítulo, un *Estudio sobre la parte general del proyecto de Código Penal de 1906.*

2.2. *El proyecto de 1906*

Entre partidarios y detractores del proyecto de 1891, luego de trece años de forcejeos, y de la reciente "ley de reformas" Nº 4189, el presidente Quintana, por decreto del 19 de diciembre de 1904, designó una comisión formada por Francisco J. Beazley, Rodolfo Rivarola, Norberto Piñero, Cornelio Moyano Gacitúa, Diego Saavedra y José María Ramos Mejía.

La inclusión de Rivarola y de Piñero, dos de los coautores del proyecto de 1891, pudo hacer pensar en un cambio de criterio favorable a la reforma integral. Mas no fue así.

Mientras casi todos pensaban y decían que era superior el proyecto de 1891, hasta los propios autores —como ha ocurrido otras veces desde entonces— aceptaban colaborar en iniciativas de modificaciones parciales y parcializadas.

12 Luis Jiménez de Asúa, ob. y edic. cits., tomo I, pág. 1032; Eusebio Gómez, *Criminología Argentina* cit., *passim*.

13 Julio Herrera, *La reforma penal*, etc., Buenos Aires, Librería e Imprenta de Mayo, 1911.

Rivarola mismo redactó las *Bases* de la nueva reforma y un anteproyecto de la parte general [14]. Se buscaba siempre, según cuadra a los propósitos y razón de ser de la codificación, la reunión en un solo texto, sistemático y ordenado, de todas las leyes penales vigentes en el país, adoptando, a la vez, instituciones nuevas de probada eficacia, simplificando el sistema, llenando vacíos y salvando defectos.

El resultado fue el proyecto de 1906 [15].

La opinión general lo recibió favorablemente. Su contradictor más destacado resultó ser, como se anticipó, Julio Herrera que se hizo eco de las novedades doctrinales que venían de allende los mares y cuyo libro sobre *La reforma penal* [16], publicado un lustro después, ejercería considerable influencia en el proceso ulterior de nuestra codificación penal.

El problema fundamental, sin embargo, seguía sin solución.

El Congreso nacional, con la suficiencia inherente al parlamentarismo británico de otrora, había sancionado una serie de leyes penales desde las postrimerías del pasado siglo y paralelamente a la ya reseñada tramitación del proyecto de 1891 y a la total falta de tratamiento parlamentario del proyecto de 1906.

Entre estas leyes se cuenta la llamada ley Bermejo, sobre deportación de reincidentes (Nº 3335, del 26 de diciembre de 1895) —donde se acogía el principio de la ley francesa de 1885, con olvido del proyecto del senador Nicasio Oroño, presentado en 1868, con el que proponía abolir la pena de muerte y sustituirla por deportación en el lejano sud—; la modificatoria de los arts. 190 y 191 del Código de 1887 (Nº 3900 del 12 de enero de 1900); la de falsificación y circulación de moneda (Nº 3972 del 17 de noviembre de 1900); y después de la ley 4189, la 7029 (de seguridad social), la 9077 (de cheques dolosos), la 9143 (de trata de blancas).

Como se advierte, la genuina labor de codificación estaba muy lejos de concretarse. Los penalistas de cátedra, los magistrados y los legisladores aceptaban las más contradictorias componendas de técnica

[14] Rodolfo Rivarola, *Bases y Anteproyecto de un Código penal argentino*, Buenos Aires, Lajouane, 1905.

[15] *Proyecto de Código penal para la República Argentina, redactado por la Comisión de Reformas legislativas, constituida por decreto del Poder Ejecutivo de fecha 19 de diciembre de 1904*, Buenos Aires, Tipografía de la Cárcel de Encausados, 1906.

[16] Cit. en nota 13.

legislativa, al par que rivalizaban en ser los primeros adaptadores de las "novedades" del código Zanardelli, del código noruego de 1902, y de los proyectos suizos o alemanes... Pese a lo cual sostenían sin ambages que un código no era el lugar para ensayar doctrinas novedosas.

Aunque el Congreso Penitenciario nacional, celebrado en 1914 en Buenos Aires, resolvió recomendar la aprobación del proyecto de 1906 —con algunas modificaciones de Octavio González Roura—; y la revista fundada por Ingenieros acogía trabajos igualmente favorables [17], la reforma penal argentina cayó en renovado marasmo.

2.3. *Los proyectos de 1916 y de 1917*

Un década más debía transcurrir para que se cerrara el segundo período de nuestra codificación penal y se abriera el tercero mediante la promulgación del código penal vigente desde el 29 de abril de 1922.

El entonces diputado Rodolfo Moreno presentó a la Cámara, en 1916, un proyecto de ley que reproducía, con ligeras modificaciones, el proyecto de 1906.

El autor de la iniciativa la explicaba con sinceridad: "...en el orden penal, el legislador no inventa delitos. Su misión consiste en proyectar correcciones y represiones para los hechos que contrarían la estabilidad social, del modo y la forma que representen mayor eficacia". "Las reformas se hacen siempre tomando como base una ley o un proyecto existente, y como es ese el medio más práctico, resolví seguirlo. Hubiera podido proyectar una planilla de modificaciones al Código; pero no existiendo un código solo, como he dicho antes, sino un conjunto de leyes dispersas, carentes de vinculación, el sistema con esa base me habría expuesto a un fracaso. Pensé entonces que para poner en movimiento la reforma, era lo mejor tomar como base el proyecto de 1906, y hacerlo servir para una encuesta a realizarse principalmente entre profesores, autores y magistrados de la Nación y de las provincias. Pero como después de presentado el proyecto de 1906 se habían sancionado varias leyes penales, consideré que era oportuno adaptarlo a las nuevas sanciones y no presentarlo íntegramente, sino con las modificaciones que ya le habían impuesto las circunstancias" [18].

17 OCTAVIO GONZÁLEZ ROURA, *¿Es conveniente la reforma proyectada en la legislación penal de fondo?*: ADOLFO S. CARRANZA, con el mismo título, ambos en la *Revista de Criminología, Psiquiatría y Medicina Legal*, Buenos Aires, 1914, t. I, págs. 284 y 344, respectivamente.

18 RODOLFO MORENO, *El Código Penal y sus antecedentes*, edic. cit., t. I, págs. 92-93.

Dichas modificaciones fueron concretadas en doce apartados.

Estas claras palabras demuestran de qué manera se llegaría al código penal de 1922, en medio de un fárrago de leyes, sin conexión con sistema alguno, aunque con modelos extranjeros que imitar y técnica puramente formal.

Gran verdad es la de que el legislador no inventa delitos; pero alguien debe estudiar con objetividad científica las condiciones y circunstancias de la delincuencia de un país a fin de que las leyes penales codificadas respondan, por supuesto, a un sistema coherente y, sobre todo, eficaz de acuerdo con aquellos presupuestos.

Moreno presentó su proyecto y promovió la encuesta anunciada dirigiéndola a todos los magistrados de la justicia penal del país, el 10 de agosto de 1916. Iniciada la encuesta, solicitó la creación de la Comisión Especial de Legislación Penal y Carcelaria para que estudiara las contestaciones y formulara despacho en las sesiones iniciales del año siguiente. La encuesta fue ampliada al Poder Ejecutivo, profesores de derecho penal y legisladores de la Nación. Designado Moreno presidente de la mencionada Comisión, se le encomendó la redacción de un proyecto que concretara las respuestas hasta entonces recibidas y otras iniciativas parlamentarias existentes en la misma Comisión.

En la sesión del 16 de julio de 1917 se presentó el proyecto que la Comisión Especial había hecho suyo.

3. *El tercer período de nuestra codificación penal*

Juan P. Ramos, que había subrayado la incongruencia de redactar el proyecto de 1906 sobre el cañamazo del código de 1887 [19] —sin perjuicio de señalar, además, el desconocimiento de las tendencias más modernas, lo mismo que Julio Herrera—, consagró luego un detenido estudio de seminario a las *Concordancias del Proyecto de Código Penal de 1917* [20].

Con él demostraba que el proyecto de 1917 era aceptable en cuanto se apartaba del de 1906. Ramos apunta también desajustes entre la *Exposición de Motivos* del proyecto y el texto propuesto, ya que a

[19] JUAN P. RAMOS, *La codificación penal argentina. El proyecto de 1906 ante las modernas tendencias del Derecho Penal en formación*, Buenos Aires, Talleres Gráficos del Ministerio de Agricultura, 1917.

[20] JUAN P. RAMOS (y los entonces alumnos Luis Magnanini, Horacio A. Morixe, Armando Levene, Luis J. Jacobé y Jaime Jacobacci), *Concordancias*, etc. Trabajos del Curso de Seminario de Derecho Penal de los años 1919 y 1920, Buenos Aires, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, 1921.

la sazón nadie conocía en nuestro país las medidas de seguridad y las doctrinas sobre el estado peligroso. Dice finalmente que cuando la Cámara de Diputados aprobó el proyecto a libro cerrado, lo hizo sin que nadie lo conociera bien, salvo sus autores, agregando: "Fue tal el apresuramiento de la Cámara, que no quiso escuchar una sola objeción siquiera. Nadie sabía lo que votaba, lo que no impidió el voto de nadie" [21].

Las alternativas del proyecto de 1917 en la Cámara de Diputados y en el Senado, las encuestas previas y otros materiales, pueden consultarse en los diarios de sesiones y otras publicaciones oficiales. Desde el punto de vista de los autores, puede verse la citada obra de Rodolfo Moreno: *El Código Penal y sus antecedentes.* Desde un punto de vista crítico es todavía útil consultar la tesis de Peco: *La reforma penal argentina de 1917-1920, ante la ciencia penal contemporánea y los antecedentes nacionales y extranjeros* (Buenos Aires, Valerio Abeledo, 1921).

3.1. *El Código Penal de 1922*

Es comprensible que con la novedad se procurara discernir la orientación del flamante código. Sobre todo, en virtud del *criterio rotulario* que, por desgracia, perdura hasta la actualidad.

Mucho se escribió entonces y no poco se repite ahora sobre si el código de 1922 era "clásico" o "neoclásico", tímida o resueltamente "positivista", si tenía o no tenía "medidas de seguridad", si consagraba la "peligrosidad" o si ésta se había filtrado de rondón en el texto codificado.

No siempre es sencillo establecer la orientación de un código. Aún aquellos que explícitamente responden a un cartabón predeterminado, por la exposición de motivos o el pensamiento conocido del autor o autores, presentan luego incongruencias, vacíos, instituciones que van más allá o quedan más acá de las atribuidas líneas programáticas.

Juan P. Ramos llegó a aceptar el proyecto de la Comisión de Legislación Penal y Carcelaria de la Cámara de Diputados en cuanto se separaba del proyecto de 1906 y venía a representar una verdadera innovación de la parte general. Expresaba Ramos: "Suprimía tantas cosas, modificaba tanto otras, creaba tales instituciones nuevas, que

[21] JUAN P. RAMOS, *Curso de Derecho Penal,* Buenos Aires, t. IV, págs. 62-63.

más de una de las personas que manifestaron su conformidad con el texto primitivo, pudieron, tal vez, sentirse contrarios al nuevo aspecto con que aparecía ante la Cámara en el texto de 1917". Moreno, por su parte, acota con suficiencia: "Precisamente, la observación del distinguido profesor, demuestra que se hizo lo que se quería hacer, o sea recoger opiniones sobre el proyecto de 1906, para redactar el articulado definitivo" [22].

He dicho en otro trabajo: "Los años finiseculares y los primeros del siglo XX dieron prevalencia, en las leyes vigentes, en las iniciativas de reforma total o parcial, en la jurisprudencia, en la cátedra universitaria y en la teoría y en la práctica penitenciaria, a los llamados "positivistas". "La cuestión, sin embargo, es relativa: o si se prefiere, se resuelve en el empleo de etiquetas o rótulos. Jiménez de Asúa, por ejemplo, calificó de «clásico» al proyecto de 1891, mientras que Juan P. Ramos destaca que el decreto gubernativo que designó a Piñero, Rivarola y Matienzo reconocía formalmente las doctrinas positivistas" [23].

El senador Julio Herrera —enconado adversario del proyecto de de 1906— elogió el código de 1922 como dechado del "positivismo". Jiménez de Asúa, por su parte, entiende, años después que el nuevo código "presenta una tan tímida y atenuada tendencia político-criminal que su verdadero carácter es el eclecticismo colindante con la dirección neoclásica" y lo reputa estimable a pesar de sus muchos defectos [24]. Peco, en fin, no sólo arremete contra el proyecto de 1917 en su tesis doctoral [25], sino que luego llegaría a señalar no menos de 600 defectos técnicos.

Esto significa, pura y simplemente, que, como suele ocurrir entre nosotros: 1º) Los estudios críticos formulados durante el proceso reformador de las leyes penales argentinas han sido, por lo general, de signo negativo; 2º) Dichos estudios críticos se han caracterizado por el afán de estar de acuerdo con los más recientes modelos teóricos y

22 RODOLFO MORENO, *El Código Penal y sus antecedentes*, cit., t. I, pág. 96. Ramos, sin embargo, no adhirió tan decididamente al proyecto de 1917, como lo demostró en sus *Concordancias*.

23 FRANCISCO P. LAPLAZA, *Influencia del pensamiento italiano en el Derecho Penal y en la Criminología de la Argentina* (en curso de publicación).

24 JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado*, edic. cit., t. I, pág. 1054.

25 JOSÉ PECO, *La reforma penal argentina de 1917-1920, ante la ciencia penal contemporánea y los antecedentes nacionales y extranjeros*, Buenos Aires, Valerio Abeledo, 1921, *passim*.

legislativos venidos del extranjero; 3º) Por el contrario, nada se hizo por investigar y conocer el estado real de la delincuencia en nuestro país, como había preconizado Adán Quiroga; 4º) El resultado fue, como debía ser, un código rodeado de juicios peyorativos y, por lo tanto, sin el consabido prestigio de la autoridad.

Pero han pasado ya casi seis décadas.

Algunos hemos aprendido que los pruritos científicos o académicos, las tendencias de escuela, las innovaciones radicales, no deben tener cabida en las leyes penales, y menos aún en las codificadas. Las buenas leyes emanan de una sabia prudencia y valen por sí mismas en cuanto consagren los beneficios de la libertad para todos por igual.

El código penal de 1922 nació, lo mismo que el de 1887, en plena exacerbación crítica. Pero la elaboración teórica y jurisprudencial que sobrevino, a lo largo del tiempo transcurrido, ha producido una construcción dogmática que tiene validez propia y es fuente de certeza jurídica.

Al cumplir el cincuentenario de la sanción, en 1971, lo juzgó José Bettiol, profesor de Padua, con estos términos: ..."es un código moderno, que se introduce en nombre de la humanización e individualización, en un criterio de política criminal el cual confía al estado de derecho, no sólo la tarea de puro guardián nocturno, sino también los deberes positivos que inciden sobre la personalidad del condenado en forma de elevarlo del mundo de los hechos brutales, para introducirlo en aquel de los valores. Ergo, estado de derecho éticosocial y orientación neoclásico: el más válido y el más seguro"[26].

El profesor ordinario de derecho penal en Roma, Juliano Vassalli, sostiene también, en la misma oportunidad, que el nuestro es un código moderno que, no obstante sus lagunas, permite cierto funcionamiento y correlación entre penas y medidas de seguridad[27].

En la referida oportunidad me cupo destacar que nuestro código penal es un código de garantías y de seguridad jurídica, que tutela bienes jurídicos del individuo y de la sociedad y que, por lo que concierne a la "defensa social", supo "eludir compromisos doctrinales o de escuela y puso en marcha un sistema de prudente equilibrio entre

26 *Actas, relatos, ponencias y conclusiones* (Publicadas en homenaje al Cincuenta Aniversario de la sanción del Código Penal Argentino...), Universidad de Belgrano, Buenos Aires, 1973, pág. 44.

27 Ob. cit. en nota anterior, pág. 45 y sigs.

los derechos individuales y los intereses —ni superiores ni inferiores— de la comunidad y del estado''[28].

Terminaba mi opinión así: ...''Este es otro valor actual de nuestra ley penal, aunque muchos no lo adviertan. La simplificación lograda cincuenta años atrás consiste todavía en el equilibrio de los principios básicos, en la defensa de la sociedad total y de cualquiera del pueblo, en la prescindencia de absolutismos políticos, en la sobria brevedad del articulado y en la aceptable claridad de los enunciados legales''. ''Por eso ha sido posible, durante ese lapso, la labor dogmática. Las tendencias o tensiones reformadoras —que responden a veces a verdaderos procesos de dinámica social— no pueden satisfacerse con la simplificación sociopolítica, ya anticipada en la *Utopía* de Santo Tomás Moro, ni con las simplificaciones académicas que se agotan en la selección y adopción de modelos extranjeros. La delicadísima tarea de modificación de las leyes penales debe merecer mayor cuidado y decidirse con cabal conocimiento científico de la compleja realidad humana y social. Este conocimiento científico no es, por supuesto, el cientificismo del último tercio del siglo XIX. Pero la Criminología —en sus dos ramas, como Criminología Biológica y Criminología Sociológica— y el derecho penal comparado no pueden ser metódicamente puestos a un lado por el penalista que sirve al político, aunque más no sea para proyectar los cambios. Por eso he repetido, desde ha tiempo, que es preciso dar a la Dogmática lo que es de la Dogmática, y a la Criminología cuanto le es propio. Además, el conocimiento científico —y como tal, objetivo y desinteresado— de la realidad humana y social es un límite puesto a la arbitrariedad incontrolable y, por lo tanto, sin garantías''[29].

3.2. *Modificaciones y omisiones*

Promulgado el código penal el 29 de octubre de 1921, entró a regir seis meses después (art. 303), o sea, el 29 de abril de 1922. La ley de sanción lleva el Nº 11.179 y poco después se dictó la ley 11.221, llamada ''de fe de erratas'', que enmendó el texto original. Además, las leyes 11.309, y 11.331 modificaron los artículos 204 y 205 en lo referente a la prescripción, tenencia e introducción clandestina de alcaloides y narcóticos.

[28] Ob. últ. cit., pág. 31.
[29] Ob. últ. cit., pág. 36.

Estas modificaciones —que llamaríamos de detalle— a tan corto plazo de la vigencia del código, serían seguidas de repetidas tentativas de reformas integrales y parciales.

No cuadra a nuestro tema hacer el examen, siquiera sucinto, de la parte general o de la parte especial de nuestro código penal, así como tampoco el de las iniciativas de reforma y de las numerosísimas leyes penales o con disposiciones penales dictadas durante el medio siglo que ha transcurrido.

Tampoco importa pasar revista a los juicios —no siempre inalterables— de nuestros penalistas mayores y menores de las últimas décadas. Lo menos que puede pedirse es que cada cual siga pensando como pensó, si pensó por escrito; y si ha pasado a mejor vida, que los más jóvenes no tengan la suficiencia de hacerles decir lo que no dijeron ni pensaron.

Desde este punto de vista, es inútil detenerse en dilucidar si el código penal vigente es "neoclásico" o "positivista" o "neopositivista" o "ecléctico", si acoge la "defensa social" como opuesta a la "defensa jurídica", si se atiene a la "culpabilidad" éticosocial o a la "peligrosidad", si se apoya en "penas retributivas", si tiene "medidas de seguridad" o no las tiene, etc., etc.

Bastará con acotar lo indispensable para señalar el decurso que siguió el proceso de nuestra codificación, las constantes que cabe señalar en él y las conclusiones que arroja este estudio.

Las nuevas instituciones que se incorporaban al código (condena condicional, libertad condicional, régimen de menores, relegación de reincidentes, individualización de las penas, etc.) requerían un conjunto de leyes consideradas, con razón, *complementarias* del código penal. Las tuvo en carpeta la Comisión de Legislación Penal y Carcelaria de la Cámara de Diputados de la Nación. Pero sea porque las críticas superaron a los elogios, sea porque las "omisiones" se refirieron, sobre todo, a no haber tenido en cuenta el "nuevo derecho penal" de los anteproyectos suizos, alemanes y austríacos —según el folleto de Grispigni [30]— o el proyecto de Ferri de 1921, lo cierto es que tales leyes no se adoptaron coherentemente en el momento oportuno. Las que se dictaron o proyectaron después, en número excesivo y sin responder a criterios sistemáticos, demuestran que la idea central rectora de toda obra de codificación iba cayendo en el olvido o era olvidada sin más.

[30] FILIPPO GRISPIONI, *Il nuovo diritto criminale negli avamprogetti di Svizzera Germania ed Austria*, Milano, Societá Editrice Libraria, 191,. á

3.3. *Los proyectos de estado peligroso*

Paralelamente a la estéril y superficial polémica entre "clásicos" y "positivistas" argentinos, se suscitó el debate acerca de las "medidas de seguridad" y del "estado peligroso".

Sabido es que Soler arremetió, desde su tesis doctoral cordobesa, contra todo lo que fuera "peligrosidad". Este concepto, derivado de la *"temibilitá"* de Garófalo y formulado por Grispigni, se difundió entre nosotros por obra del positivismo italiano y, en particular, de Jiménez de Asúa, llegado en 1923, como joven catedrático de Madrid, a pronunciar una serie de conferencias.

Otras corrientes que formaron la *Unión Internacional de Derecho Penal*, con Liszt, Prins y Van Hamel, entre otros, propiciaron también innovaciones difundidas aquí y, en particular, las medidas de seguridad [31].

Precisamente no pocas lanzas se quebraron por si el código de 1922 tenía medidas de seguridad y si funcionaba en él, de alguna manera, el estado peligroso.

Tal vez como reacción contra este ambiente hipercrítico y cargado de equívocos, se resolvió proyectar modificaciones, casi sobre la vigencia misma del flamante código.

Un decreto del 25 de julio de 1923 designó una comisión compuesta por Antonio Sagarna, Ricardo Seeber y Octavio González Roura. Eusebio Gómez reemplazó al primero y presentaron un proyecto de estado peligroso integral, delictivo y predelictual, el 3 de setiembre de 1924.

Otra comisión integrada por los mismos Seeber y Gómez, además de Juan P. Ramos, Carlos de Arenaza, Rodolfo Moreno y Nerio Rojas, presentó a fines de 1926 otro proyecto de estado peligroso en el delito.

Finalmente, Gómez, Arenaza, Rojas y Seeber presentan un proyecto de estado peligroso sin delito, el 21 de mayo de 1928.

Los dos últimos fueron enviados al Congreso por el Poder Ejecutivo, sin lograr trámite parlamentario.

31 El predominio de la prevención sobre la represión, la peligrosidad, la individualización de las penas, las medidas de seguridad, la condena condicional, etc., son instituciones vinculadas con la llamada "política criminal", expresión que remonta a Kleinschrod y a Feuerbach. No se trata de un cuerpo de doctrina ni de una "escuela". Es, en rigor, la adecuación de medios a fines como parte de la política del estado y, en definitiva, como "arte legislativo" (Jiménez de Asúa) o técnica legislativa en materia criminal.

Cuatro años más tarde, a fines de 1932 el Poder Ejecutivo envía al Senado los proyectos de 1926 y 1928, acompañados de una larga lista de reformas a la parte general y a la especial del código.

Se iba, pues, más allá de agregar preceptos sobre peligrosidad y medidas asegurativas.

José Peco dedicó un voluminoso trabajo a esta iniciativa [32], que no prosperó, aunque el Senado, que rechazó el proyecto de 1928, aprobó el de 1926 y otras reformas parciales incluido el restablecimiento de la pena de muerte.

3.4. *El proyecto Coll-Gómez*

Numerosos proyectos de reformas penales se habían presentado al parlamento. Las leyes con disposiciones penales se sucedían. Como siempre, se estaba en el frenesí reformista, pese a que el Código seguía siendo aplicado por la magistratura.

Eusebio Gómez, tras haber intervenido en los proyectos de estado peligroso, y Jorge Eduardo Coll, fueron designados el 19 de setiembre de 1936 para redactar un proyecto de código penal. El 8 de julio del año siguiente estuvo concluida la tarea y se presentó el llamado *proyecto Coll-Gómez.*

Hubo una encuesta previa, con pocas respuestas; y siendo Coll ministro de Justicia e Instrucción Pública, apareció un volumen titulado *Estudios y Documentos para la reforma penal. I. Opiniones sobre el Proyecto de Código Penal* (Buenos Aires, Talleres Gráficos de la Penitenciaría Nacional, 1941 [33]).

Los autores se mostraron decididamente partidarios de la "defensa social" y de la teoría de la peligrosidad que —según ellos— "nos trajo la solución del problema de adaptar la ley y las sanciones al hombre delincuente"...

Sin embargo, en la parte especial, sobre todo, se mantuvieron los preceptos del código vigente casi en su integridad, pues, como reconocieron los autores: ..."está muy lejos de nuestro espíritu el necio propósito de modificar por modificar".

32 JOSÉ PECO, *La reforma penal en el Senado de 1933* (sic), Buenos Aires, Mercatili, 1936.

33 El ordenamiento del volumen fue hecho por quien esto escribe, a la vez que redactó los medallones anónimos de penalistas italianos incluídos en la publicación.

Un cuarto de siglo más tarde, el profesor en Roma Vassalli recordaba la traducción italiana de este proyecto, que preparamos con el malogrado penalista italiano Julio Andrés Belloni [34].

El proyecto pasó algunos años en el Congreso, sin que se lograra otra cosa que la designación de una comisión especial de diputados para considerarlo.

Pero ya entonces una disposición —la del inciso 2º del art. 298 del proyecto—, que provocó abierta disidencia entre ambos autores, preanunció el estallido violento de décadas venideras. Me refiero a la inclusión, como forma de instigación a cometer delitos, de preconizar la violencia para alterar los principios esenciales de organización social consagrados por la Constitución Nacional. Pasando por alto las razones o sinrazones de la polémica —glosadas por Jiménez de Asúa [35]—, es evidente que se trata de variantes sobre el tema de si la libertad debe permanecer inerme ante la preconización y el despliegue mismo de la violencia o si puede y hasta debe defenderse. En otras palabras, como se ha repetido muchas veces: si hay libertad para atentar contra la libertad... De nada valen las leyes defensivas de la libertad y de la democracia ante los cínicos hechos de violencia. Entonces se advierte en carne propia o ajena, que vale la ley oportuna y eficaz o vale la fuerza.

3.5. *El proyecto Peco*

El 25 de setiembre de 1941, José Peco, ilustre profesor de Derecho Penal y diputado nacional, presentó un proyecto completo de código [36].

Los cuatro años que van desde el proyecto Coll-Gómez al presentado por Peco son también el comienzo de dos décadas de vigencia del código de 1922. Por un lado, se construye paulatinamente la dogmática nacional, a través de la doctrina y la jurisprudencia. Por el otro, arrecia la crítica antipositivista merced a los esfuerzos polémicos de Sebastián Soler —magistrado en Rosario y profesor en Córdoba— y quienes eran sus discípulos a la sazón: Ricardo C. Núñez y Ernesto R. Gavier.

34 G. A. Belloni e F. P. Laplaza, *Progetto di codice penale argentino,* Milano, Ulrico Hoepli, 1938. Con sendas introducciones de los traductores. Cfr., ob. cit. en nota 26, pág. 45.

35 Jiménez de Asúa, *Tratado,* edic. cit., t. I, pág. 1065 y nota 23.

36 José Peco, *Proyecto de Código Penal. Exposición de Motivos,* etc., La Plata, Universidad Nacional, 1942.

Este lapso es tan rico como significativo para apreciar los excesos y los límites de las contiendas científicas, donde prevalecen los argumentos *ad hominem* sobre las genuinas conquistas del conocimiento teórico y práctico.

Adviértase que mientras el proyecto Coll-Gómez no era considerado por el parlamento, Peco, uno de sus miembros, de la misma o semejante tendencia, trabajaba afanosamente en un proyecto propio desde 1938 que era, en rigor, un contraproyecto.

La orientación fue "neopositivista", en la expresión de su autor.

Hay en él un prudente equilibrio entre la "defensa social" y las garantías de la libertad. Jiménez de Asúa formula un ajustado juicio: "...nótese bien que esa confesada orientación neo-positivista de Peco, no sólo es compatible con la acogida de tradiciones y vivencias argentinas, sino que no estorba a la estructura jurídica en que se moldean las instituciones que el Proyecto legisla, y a la forma jurídico-legislativa con que se definen y formulan conceptos y tipos delictivos" [37].

El movimiento militar de junio de 1943 y los sucesos políticos que siguieron al año crucial de 1945 impidieron la consideración del proyecto, aunque hacia 1946 y 1947 se hicieron algunos trámites parlamentarios.

3.6. *Los proyectos del Instituto Argentino de Estudios Legislativos*

En 1935 la Federación Argentina de Colegios de Abogados creó el Instituto Argentino de Estudios Legislativos, que contó con una sección de Derecho Penal. En su seno se estudió, durante algún tiempo, el proyecto Coll-Gómez.

Más tarde, en 1943, se preparó un proyecto de "Ley Complementaria del Código Penal", que comprendía tópicos como el de la rufianería y trata de personas, el de la usura, el enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados públicos, etc.

La labor oficiosa prosiguió, no obstante el *tempo* político poco propicio, con proyectos sobre libertad condicional, reincidencia y habitualidad, y condena de ejecución condicional (1946).

Un informe sucinto sobre estos proyectos puede encontrarse en el *Tratado* de Jiménez de Asúa [38].

37 JIMENEZ DE ASÚA, *Tratado*, edic. cit., t. I, pág. 1067.
38 Ob. y edic. cits., t. I, págs. 1068-1069.

3.7. *El proyecto de 1951*

El movimiento político que se entronizó en el poder desde 1946 condujo a la reforma constitucional aprobada tres años después.

La constitución de 1949 mantuvo *mutatis mutandis* las disposiciones penales de la constitución de 1853. El artículo 15 consagraba, por irrisión, el principio de que "el Estado no reconoce libertad para atentar contra la libertad" [39].

Sobre estas bases proliferaron leyes que reformaban parcialmente el código y que ya provenían de años anteriores.

Debe señalarse muy especialmente esta característica saliente, que no es peculiar de ese momento, sino que acompaña de modo permanente nuestro proceso de codificación, hasta el extremo que podríamos denominarlo de *des-codificación.*

En efecto, siguiendo la clasificación propuesta por Jiménez de Asúa, cabe distinguir: a) leyes que modifican el código penal vigente; b) derecho penal especial (código de justicia militar, etc.); c) leyes especiales; d) leyes penitenciarias; e) leyes sobre faltas; f) leyes políticas, administrativas, civiles, etc. con sanciones penales. Una simple enumeración, acaso no completa, cobra visos de un inmenso material legislativo *extra vagante* [40].

Este exceso de legislación penal, dentro y fuera del código —generalmente sincrónico con épocas de inestabilidad y de tensiones políticas— no impedía que se volviera a los proyectos de codificar, sin preocupaciones mayores con respecto a la masa de leyes paralelas que pululaban fuera del código.

El 1º de agosto de 1951 el Poder Ejecutivo remitió a la Cámara de Diputados otro proyecto de código penal. Había sido elaborado por Isidoro De Benedetti y Carlos Victorica Soneyra, desde el Instiuto de Derecho Penal del Ministerio de Justicia de la Nación [41].

Según Soler: "En la exposición de motivos, junto con las habituales frases de descrédito para las ideas liberales de los constituyentes de 1853 y de exaltación para "la doctrina rectora del movimiento", se advierten la fuerte gravitación del pensamiento positivista y en par-

[39] JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado,* edic. cit., t. I, págs. 1069-1073, estudia y comenta dichas disposiciones.

[40] Véase: JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado,* edic. cit., t. I, págs. 1056-1061 y 1073-1088.

[41] De Benedetti sucedió a Enrique R. Aftalión en la dirección del mencionado Instituto oficial.

ticular del principio del estado peligroso. Las pretendidas excelencias teóricas de esas ideas generales que tan buenos medios represivos habrían dado a la justicia política de la dictadura, se hallaban reforzadas, como las de los arts. 432 (deprimir la opinión pública, punible con prisión de 1 a 8 años), 458 (desobediencia o suspensión de tareas durante estado de sitio o de prevención, punible de 1 a 5 años) y otros'' [42].

Jiménez de Asúa es más duro aún: ''La Exposición de Motivos es, en algún punto, enteramente incongruente con el articulado. El texto de sus disposiciones adolece de oscuridad: su estilo dista mucho de ser correcto y el hipérbaton, que aqueja a algunos de sus artículos, no sólo desluce la redacción haciéndola muy pesada, sino que a menudo la priva de claridad''. ''En el aspecto político se nos presenta como instrumento de un Estado fuerte: en él se acogen todos los delitos que figuraban ya en el decreto-ley sobre: ''seguridad del Estado'' y contra el régimen económico y del trabajo. Con ello se agravaría el asunto, si hubiesen logrado esas disposiciones, de carácter circunstancial, engarce en un texto orgánico y perdurable, cual es un Código. A mayor abundamiento se aumentan ciertas penas. Obsérvese además que el concepto de atentado a la autoridad, extendido en demasía —hasta el punto de hacer posible el desacato a distancia y no personalizado—, se recibe en los artículos del Proyecto tal y como lo definió la reforma de 1949''... [43].

Eusebio Gómez y Ricardo C. Núñez también criticaron el proyecto de 1951. Curiosamente —dadas las posiciones teóricas de cada uno de ellos— se reunieron en las páginas de la Revista de Derecho Penal de Buenos Aires, que dirigía el primero [44].

La Comisión de Legislación Penal de la Cámara de Diputados de la Nación se ocupó del proyecto mediante la colaboración oficiosa de algunos profesores que habían permanecido en la Universidad, como Molinario, pese a las renuncias masivas de 1946, y de algunos penalistas de buena voluntad. Se llegó a redactar un borrador, una suerte de contraproyecto. Pero el proyecto originario no fue tratado.

El nuevo gobierno que asumió el poder en 1952, cambió el elenco ministerial. A raíz de ello, a fines de 1952, fue designado en comisión para hacerse cargo del Instituto de Derecho Penal del Ministerio de

42 SEBASTIÁN SOLER, *Derecho Penal Argentino*, edic. cit., t. I, pág. 101.

43 JIMÉNEZ DE ASÚA, ob. y edic. cits., t. I, pág. 1091.

44 *Revista de Derecho Penal*, Buenos Aires, 3er. trimestre de 1951, págs. 257-259 y 291-309, respectivamente.

Justicia el autor de estas líneas. Puso como condición absoluta la completa libertad política y científica y llevó a conocimiento del Director General —que lo era el Dr. Juan Enrique Coronas— que el texto sería consultado con el doctor Luis Jiménez de Asúa, profesor renunciante como Ramos, Gómez, Peco, Soler, Núñez, y un millar de otros docentes de todo el país. También yo había renunciado en 1946. Habíamos dado cima a la primera redacción de la parte general, efectivamente consultada con Jiménez de Asúa, y teníamos borradores de la parte especial, cuando fui exonerado sin forma de sumario [45] por vinculárseme falsamente a una defensa criminal.

Dos colaboradores del Instituto, los entonces profesores Ricardo Levene (h.) y Horacio S. Maldonado, asumieron por sí la responsabilidad de presentar un proyecto completo en 1953. En realidad, es un anteproyecto mimeografiado [46].

3.8. *El proyecto Soler*

La caída del régimen peronista aparejó la derogación del texto constitucional de 1949, el "estado de guerra interno" (decreto 19.376/51 y ley 14.002), los delitos contra la seguridad del estado, el código de justicia policial, etc.

El nuevo gobierno restableció la Constitución de 1853; pero, según es sólito, introdujo una nutrida serie de reformas penales que se agregarían luego a las tomadas bajo el gobierno que asumió el mando en 1958 [47].

El profesor Peco —reincorporado a sus cátedras de Buenos Aires y de La Plata— me manifestó que al regresar de una gira con el presidente electo Arturo Frondizi, éste le dijo que contaba con él para la reforma del código penal. Sin embargo, poco después el Poder Ejecutivo, por decreto del 13 de octubre de 1958, contrató al profesor Soler con el mismo propósito.

Por el referido decreto se creaba, además, una comisión "consultiva y revisora" integrada de modo *sui generis*. Los profesores Luis C. Cabral y Eduardo H. Marquardt fueron designados para colaborar

[45] Véase: JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado*, edic. cit., t. I, págs. 1092-1093.

[46] Sobre el mismo, véase JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado*, edic. cit., t. I. págs. 1093-1094. Cfr. SOLER, ob. y edic. cits. pág. 102.

[47] JIMÉNEZ DE ASÚA, ob. y edic. cits., t. I, págs. 1095-1104.

con el profesor Soler. Concluido el anteproyecto fue enviado a la Cámara de Diputados de la Nación por el Poder Ejecutivo, el 10 de noviembre de 1960. La Comisión de Legislación Penal celebró reuniones de consulta, se realizó una encuesta, se recogieron y publicaron las observaciones recibidas, así como las respuestas y eventuales modificaciones introducidas por el Dr. Soler[48].

Este sistema es, a todas luces, preferible al de la aprobación "a libro cerrado", método que sólo sirve para girar en descubierto sobre el criterio de autoridad y no permite descubrir errores, a veces fundamentales, que pueden escapársele al más pintado de los juristas, sin perjuicio de menospreciar hasta lo inconcebible el parecer de legisladores que optan por votar mecánicamente.

La aprobación "a libro cerrado" se utilizó en alguna etapa del trámite parlamentario del proyecto de 1917.

Se ha acostumbrado después, convocar a penalistas, magistrados y funcionarios para escuchar sus puntos de vista, se han hecho consultas y encuestas, etc. Todo depende, claro está, del mérito de las opiniones vertidas y de la calidad de las respuestas. No pocas veces, se contesta por obligación. No siempre cabe aguardar un trabajo de 60 páginas, como el que redactó Juan P. Ramos con sus observaciones sobre el proyecto de 1917.

De todos modos, lo correcto es que todo el material reunido sea comunicado, a su vez, al autor o autores del proyecto, a fin de que sean tenidos en cuenta los reparos.

En la práctica, sin embargo, se establece un diálogo entre sordos: cada cual sostiene a ultranza sus opiniones, salvo cuestiones de detalle, el proyecto no se aprueba y cambie el gobierno o no, se sigue con el pésimo uso de acumular leyes sueltas y, a lo sumo, enmiendas parciales.

El anteproyecto Soler no pudo tener en cuenta los más recientes desenvolvimientos de la reforma penal alemana. Por la fecha de su elaboración conoció la parte general del proyecto de la *Gran Comisión* para reformar el Código penal de 1871, publicada en 1958. El proyecto alemán de 1960, completo con la parte especial y editado dos veces, así como el llamado *Proyecto alternativo (Alternativ Entwurf)* de los

48 Cámara de Diputados de la Nación Argentina. Comisión de Legislación Penal. *Síntesis de observaciones formuladas y modificaciones propuestas en la encuesta realizada sobre el proyecto de Código Penal del Poder Ejecutivo. Año 1960. Respuesta y modificaciones del autor del anteproyecto Dr. Sebastián Soler. I Parte General. II Parte especial,* Buenos Aires, Imprenta del Congreso de la Nación, 1962.

profesores alemanes, de ningún modo fueron utilizados entonces por el Dr. Soler.

Las fuentes más abundantes son el código penal griego de 1950 y, a través de él, el proyecto alemán de 1927. No se desconoce, por supuesto, el código penal suizo y algunos otros, pero muy poca influencia de ellos se advierte en las instituciones proyectadas.

El tiempo me ha enseñado que las acusaciones polémicas de "eclecticismo", espetadas a diestra y siniestra, no siempre son peyorativas. No pocas veces hasta denotan la prudencia de quienes legislaron con visión de futuro, según ocurrió con nuestro código de 1922.

Pero el proyecto Soler de 1960, rígidamente retribucionista, ni siquiera llega a ser ecléctico.

Mi opinión al respecto fue dada, en su momento, al presidente de la Comisión de Legislación Penal de la Cámara de Diputados de la Nación, y se publicó luego, junto con una nota de Jiménez de Asúa dirigida al mismo propósito [49].

3.9. *El decenio 1963-1973*

La caída del gobierno contribuyó, una vez más, a impedir la marcha del proceso de codificación.

Con gobiernos constitucionales o sin ellos, el fenómeno sigue siendo el mismo: se multiplican las leyes, decretos-leyes o simples decretos que crean, amplían, modifican o derogan disposiciones penales, con lo que la *superfetación* —como hubiera dicho el maestro Alfredo Colmo— resulta manifiesta.

El decreto-ley 788/63 modificó delitos contra la seguridad de la Nación y contra la seguridad, la tranquilidad y la salud públicas, con lo que derogó una serie de artículos del código penal, luego restablecidos por la ley 16.648 (de 1964).

El decreto-ley 4778/63 también reemplazó y enmendó diversos artículos del código vigente, y fue igualmente derogado por la citada ley 16.648. Una comisión formada por José F. Argibay Molina, Mario Oderigo, Gerardo Peña Guzmán y Angel González Millán y designada por el Poder Ejecuivo el 20 de seiembre de 1962, redactó dicho decreto-ley.

[49] Luis Jiménez de Asúa y Francisco P. Laplaza, *Comentarios al proyecto de código penal argentino*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1962.

La ley 16.648, del 30 de octubre de 1964, dejó sin efecto, una serie de decretos dictados entre los años 1956 y 1963 que disponían la disolución de distintas agrupaciones políticas y prohibía la actividad del partido comunista. La ley 16.648 legisló, en cambio, reprimiendo: 1º) a los "que participaren en agrupaciones permanentes o eventuales que, sin estar comprendidas en el artículo 210, tuvieren por objeto imponer sus ideas o combatir las ajenas por la fuerza o el temor, por el solo hecho de ser miembro de la agrupación"; 2º) a "los que participaren en organizaciones o realizaren propaganda basados en ideas o teorías de superioridad de una raza o de un grupo de personas de determinada religión, origen étnico o color, que tengan por objeto la justificación o promoción de la discriminación religiosa o racial en cualquier forma"; 3º) a "los que incitaren a la violencia sea individualmente o integrando organizaciones, contra cualquier raza o grupo de personas de otra religión, origen étnico o color"; 4º) a "los que públicamente instigaren a los militares o a los componentes de las fuerzas de seguridad a desobedecer las leyes o violar los deberes de la disciplina militar, de manera tal que los hechos u omisiones de los instigados sean idóneos para comprometer el orden público". Además la ley 16.648 creó el delito de ultraje a la bandera, el escudo o el himno de la Nación o los emblemas de una provincia argentina; y finalmente, aparte de otras reformas, incorporó un capítulo titulado: "Enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados".

Si nos atuviéramos tan sólo a la técnica legislativa, sería dable advertir, a poco más de un cuarto de siglo, la distancia que media entre la discrepancia de Coll con Gómez, a propósito de la preconización de la violencia, y el texto de la ley 16.648. Mas no basta pensar en que otros tiempos traen otras costumbres. La cuestión es mucho más compleja. No siempre es aconsejable la represión en tan procelosa materia. Un máximo de medidas preventivas, sensatas y eficaces, y un mínimo de represión cierta e inmediata, valen más que preceptos bien inspirados, pero innocuos. Piénsese en los despliegues de violencia que sobrevendrían tiempo después, en los "ejércitos" del pueblo, etc.

3.10. *La ley 17.567*

Se procuró ordenar el caos legislativo existente mediante reformas parciales encomendadas a una comisión de la que formaron parte Sebastián Soler, Carlos Fontán Balestra y Eduardo Aguirre Obarrio. La ley 17.567 se publicó en el Boletín Oficial el 12 de enero de 1968 y entró a regir el 1º de abril del mismo año.

A mi criterio, aquel propósito no fue logrado.

La reforma abarca unas catorce disposiciones de la parte general —de los cuales cuatro nuevas— y no menos de noventa de la parte especial. Se abusó de la mala técnica de duplicar, triplicar y hasta cuadruplicar la numeración de muchos artículos. Se modificaron los epígrafes de diversos títulos. Se derogaron otros preceptos del código penal y del Código Aeronáutico y las leyes 9634, 12.331, 13.893, 13.985, decretos-leyes 15.348/46 y 6582/58.

Difícil sería decir que esta reforma no es intrincada y asistemática. A mayor abundamiento, la ley 17.812 se dictó a poco para salvar errores y hacer otros retoques.

Lo que llama la atención es que Soler, autor del anteproyecto integral de 1960, haya aceptado terciar en la mencionada Comisión, que cumplió su cometido de modo inadecuado a un genuino proceso de codificación.

3.11. *La ley 20.509*

En el tiempo intermedio, la ley 18.701 implantó la pena de muerte para ciertos secuestros y atentados con armas. Fue derogada por la ley 18.953, aunque se mantuvo aquella pena y se modificaron varios artículos del código penal.

La ley 20.043 abolió la pena de muerte para los delitos previstos en la precedente.

La ley 20.429 modificó la ley 13.945 de armas y explosivos.

Por último, el 27 de mayo de 1973, bajo el régimen de Cámpora, se sancionó y promulgó la ley 20.509, publicada al día siguiente.

La ley 20.509 determina (art. 1º) que a partir de su vigencia "perderán toda eficacia las disposiciones por las que se hayan creado o modificado delitos o penas de delitos ya existentes y que no hayan emanado del Congreso Nacional, cualquiera sea el nombre que se le haya dado al acto legisferante (sic) por el que se las dictó, salvo lo que dispone el art. 4º de esta ley". Y se agrega: "Aclárase que recuperan su vigencia las normas en vigor al momento de dictarse las que pierden ahora eficacia".

Cualquiera supondría que los jóvenes redactores de la reforma se colocaron en la línea más ortodoxa de la legalidad constitucional propiamente dicha y de retorno al texto, tan lleno de remiendos, del código penal de 1922. Precisamente algunos de ellos hicieron sus prime-

ras o sus segundas armas durante la conmemoración del cincuentenario de la sanción de dicho código, celebrado por la Universidad de Belgrano en 1971 [50].

Cierto es que la ley 11.179 —originaria del código penal— recobró su vigencia, aunque no debieron omitirse las leyes 11.221, de "fe de erratas", 11.309 y 11.331. Verdad es también que se derogan expresamente las "llamadas" leyes 17.567, 18.953, 17.401, 18.234 y decreto 8329/67, 18.235, 17.671, 17.649, 17.192, 16.984, decreto 2345/71, 19.797 (art. 2º de la ley 20.509). Esta abigarrada redacción es comparable a la del último período del artículo 1º. Pese a todo, sin razón alguna —y más bien en plena sinrazón— se confiere validez legislativa a "las siguientes disposiciones dictadas por el Poder Ejecutivo de facto entre el 28/6/66 y el 24/5/73: 1) Artículos 173, incs. 7º y 11, y 179 (2º párrafo), 190, 194 y 198 establecidos en el Código Penal por la llamada Ley 17.567, y 175 bis sancionada por la llamada Ley 18.934. 2) Decreto-Ley (llamado "Ley") 19.359 y 20.184. 3) Decreto-Ley (llamado "Ley") 17.250, artículos 7º, 17, 18, 19, 20 y 21. 4) Decreto-Ley (llamado "Ley") 18.247, artículos 26, 27 y 28" (art. 4º de la ley 20.509).

En fin, el art. 5º encomendaba al Poder Ejecutivo "formar" una "Comisión Reformadora de las leyes penales en la que dará representación a las Cámaras del Congreso, al Poder Judicial, a las Universidades e Institutos Científicos dedicados a la materia y a los abogados, sin perjuicio de sus propios representantes".

3.11. *La ley 20.642*

Meses después de la ley 20.509 y no bstante la Comisión Reformadora anunciada, se sancionó y promulgó la ley 20.642, publicada en el *Boletín Oficial* el 29 de enero de 1974.

Modifica. reemplaza o incorpora disposiciones relativas a los artículos: 80, inc. 4º, 141, 142, 142 bis, 149 bis, 149 ter, 166, 167, 168, 169, 170, 189 bis, 209, 210, 211, 212, 213 bis, 226, 292 y 293 del Código Penal.

[50] *Actas*, etc., cit. en nota 26.

3.12. *Otras leyes (20.655, 20.658, 20.680, 20.708, 20.771, 20.840)*

Dictadas durante el año 1974, estas leyes nos sirven de ejemplo para poner de manifiesto que el proceso de la codificación penal argentina tiene las mismas características y adolece de los defectos ya señalados, sea que la responsabilidad de legislar radique en un Poder Legislativo propiamente dicho o la función se cumpla por gobiernos de facto.

La ley sobre actividades deportivas (Nº 20.655) repite las disposiciones penales de la ley 18.247 —ratificadas por la ley 20.509—, a la vez que deroga dicha norma. La ley que reprime la evasión fiscal (Nº 20.658) sería derogada en 1976.

La ley de abastecimiento (Nº 20.680) sanciona una vasta cantidad de hechos relacionados con mercaderías, precios, acaparamiento, agio, intermediación innecesaria, escasez de producción y venta o transporte, negativa de venta de bienes o prestación de servicios, etcétera.

Las leyes sobre tráfico y tenencia de estupefacientes (Nº 20.771) y sobre subversión política y económica (Nº 20.840) son suficientemente conocidas y de aplicación diaria en los tribunales.

La cantidad de enmiendas y retoques, de agregados y derogaciones totales o parciales, excede los límites de lo imaginable.

Las leyes penales especiales, además, formarían, si pudiera ordenárselas sistemáticamente, uno o más cuerpos legales susceptibles, sin duda, de recopilarse, mas no de codificarse.

3.13. *El proyecto de 1974*

El art. 5º de la ley 20.509 disponía: "El Poder Ejecutivo formará una Comisión Reformadora de las leyes penales en la que dará representación a las Cámaras del Congreso, al Poder Judicial, a las Universidades e Institutos Científicos dedicados a la materia y a los abogados, sin perjuicio de sus propios representantes".

La comisión "formada" para reformar estuvo compuesta, "sin perjuicio de sus propios representantes" —según la peregrina redacción del artículo—, por Jesús E. Porto, Enrique R. Aftalión, Enrique Bacigalupo, Carlos Acevedo, Ricardo Levene (h.) y Alfredo Masi.

Con mucha premura se expidieron los comisionados presentando un proyecto de parte general que mantenía, aun con esfuerzo, la numeración y los lineamientos generales del código penal vigente. Como en la reforma penal alemana, entonces en curso o casi ultimada, se daba

la apariencia de utilizar la doctrina y la jurisprudencia del centenario código penal germano de 1871, en un caso, y en el otro, del código penal de 1922, que ya había superado el medio siglo.

Pero la realidad era otra. Las divergencias puestas de manifiesto en el propio texto, por algunos de los comisionados, no ocultaban la coincidencia en aprovechar de una coyuntura política. Tampoco se ocultaba la influencia de los modelos extranjeros, sea a través de la mencionada reforma alemana, sea a través de nuestro proyecto de 1960, que sólo tomó en cuenta el proyecto alemán de 1958.

El profesor Roberto A. M. Terán Lomas dedicó a este proyecto varios estudios. Primeramente, publicó dos en *Jurisprudencia Argentina* (*Doctrina*, 1975, págs. 533 y 596, respectivamente). Más tarde, se ocupó de la segunda redacción, elaborada por los mismos comisionados —sin Bacigalupo— sobre la base de las observaciones recibidas a raíz de una encuesta previa [51].

La prudencia de Terán Lomas se trasunta en lo mesurado de sus apreciaciones. Dice concordar, en líneas generales, con el sistema de penas, el régimen de medidas de seguridad y la reparación de daños. Pero en cuanto atañe al delito y a la autoría prefiere "los textos vigentes, avalados por un considerable cuerpo de doctrina y jurisprudencia"; a la vez que aconseja cautela "cuando se formulan recomendaciones sobre la base de doctrinas foráneas, que pueden ser incompatibles con el orden jurídico penal argentino" [52].

Con respecto a la inimputabilidad, por ejemplo afirma Terán Lomas que no le "seduce el texto alternativo propuesto por Bacigalupo: "El que en el momento del hecho no pudo comprender la prohibición de su acto o conducir sus acciones de acuerdo con esa comprensión, sea por causa de perturbación morbosa de sus facultades u otra grave anormalidad mental que le sea equivalente, sea por causa de insuficiencia de sus facultades mentales o por causa de una grave perturbación de su conciencia".

De este modo, agrega Terán Lomas: "Se sustituiría una fórmula comprensiva que cuenta con el aval de la más representativa doctrina argentina, con una fórmula infeudada con doctrinas que no resultan compatibles con la economía del código ni de la reforma proyectada,

51 ROBERTO A. M. TERÁN LOMAS, *Notas complementarias sobre el proyecto de reformas a la parte general del Código Penal (1974-1975)*. Cito por el *diario de Jurisprudencia Argentina*, Bs. Aires, 18 de febrero de 1975, Nº 4929, págs. 1-7.

52 *Jurisprudencia Argentina*, Doctrina, 1975, pág. 608.

y cuya redacción no constituye por cierto un modelo de buen romance'' [53].

4. *El período actual*

Es éste, en puridad, el período siguiente al de los tres anteriores.

He vacilado y no me ha parecido que pudiera llamarle *cuarto período* de nuestra codificación penal, porque el proceso se prolonga con iguales o parecidas características —reformas parciales, proyectos de reforma integral y leyes especiales—, sin que se advierta, a pesar de ello, que esté por alcanzarse la meta o siquiera una etapa más en el camino hacia la genuina codificación. Además, no parecería pertenecer, en puridad, al *proceso histórico*, aunque la actualidad presente será la historia del mañana.

Este período actual ofrece tres momentos, que no son sucesivos, sino simultáneos: 1) el de la ley 21.338; 2) el del anteproyecto de 1979; 3) el de las leyes especiales.

4.1. *La ley 21.338*

Acababan de ser designados los profesores Sebastián Soler, Luis Carlos Cabral y Eduardo Aguirre Obarrio para redactar un anteproyecto del Código Penal, cuando el mismo Poder Ejecutivo obtuvo la aprobación, mediante la Comisión de Asesoramiento Legislativo, de la ley 21.338 que se publicó en el *Boletín Oficial* del 1º de julio de 1976 y entró a regir quince días después.

Hasta entonces, casi todos los proyectos de reformas penales se limitaban o preocupaban fundamentalmente de la parte general. Así ocurrió con el proyecto Ferri de 1921 y con la reforma alemana de 1975.

La ley 21.338 introdujo modificaciones a prácticamente todos los artículos de la parte especial, a unos cuantos de la parte general, sustituyó rúbricas del libro segundo del Código Penal, modificó o derogó leyes especiales, etcétera.

La magnitud y la falta de sistema conocido de las enmiendas, obligan a preguntarse si valía la pena comprometer a reputados penalistas para una reforma integral, y al mismo tiempo, anticiparse a promulgar de antemano costurones y zurcidos legislativos que todavía perduran.

53 Ob. cit. en nota anterior, pág. 535.

Si se trataba de combinar disposiciones del proyecto de 1960 con las leyes 17.567, 18.953 y algunas otras, la tarea pudo hacerla cualquier funcionario, en desmedro de un adecuado y verdaderamente eficaz sistema penal de garantías, tanto para el individuo como para la comunidad, y de la condigna técnica legislativa.

Hace más de cuatro años que rige la ley 21.338. El Código Penal de 1922 mantiene su apariencia exterior, su distribución de materias y, muy relativamente, la numeración de los artículos. Pero el contenido sigue siendo el de la abigarrada e imperfecta ley 21.338, sobre la cual no ha habido hasta ahora una opinión favorable [54], de manera que la materia penal de fondo susceptible de ser codificada no puede ya limitarse a convertir en ley otro proyecto de código penal, pues es preciso, además, tener en cuenta las muy numerosas leyes especiales.

4.2. *El anteproyecto de 1979*

Un par de meses antes de sancionarse la ley 21.338, por resolución ministerial nº 72, del 14 de abril de 1976, se designó una comisión para elaborar un proyecto integral de reformas al Código Penal. Los comisionados fueron los doctores Sebastián Soler, Luis Carlos Cabral, Eduardo Aguirre Obarrio y, en calidad de secretario, Luis María Rizzi (h.). Al cabo de tres años y medio de labor, presentaron su obra el 6 de noviembre de 1979.

Consta de 115 artículos para la parte general, y de 271 para la parte especial, lo cual lleva el total a 386 artículos. La exposición de motivos con que se eleva el anteproyecto al ministro de Justicia es muy breve. Dícese en ella que después de lo que ha ocurrido en el ámbito de la legislación penal en los últimos años, "la decisión de proceder a una reforma integral "resulta explicable". Y se añade: "Las modificaciones aisladas e inconexas de textos vigentes, la desordenada agregación de textos nuevos e incluso la sanción de leyes penales autónomas, en ocasiones defectuosas, no son formas de técnica legislativa favorables a la seguridad jurídica. Además, es sabido que la ley 17.567 introdujo en el código modificaciones muy numerosas y, a veces, importantes, y que por ello, la inconsulta derogación de aquéllas mediante la ley 20.509, creó situaciones confusas, injustas, y aun peligrosas, a las cuales se trató de ir poniendo remedios circunstanciales, no siempre felices".

[54] Ver, entre otros: RICARDO C. NÚÑEZ, *Análisis de la ley 21.338*, Ediciones Lerner, Córdoba-Buenos Aires, 1976.

Los comisionados afirman que, a pesar de incorporar muchas "innovaciones importantes", no "se ha pensado en trazar una cesura profunda entre la ley anterior y la nueva". De manera que "el Código Penal de 1921 es la base de la cual se ha partido para la preparación de los textos proyectados". "Aunque en muchos casos el nuevo texto se aparta del anterior, este proyecto no ha sido concebido como contrapuesto al código vigente, sino más bien como continuación y desarrollo de aquél, resultante de la experiencia y del estudio a que ha dado lugar ese cuerpo de leyes, en sí mismo muy valioso, acertado y prudente, si se atiende a la época y circunstancias de su sanción, en tiempos de gran auge de teorías de muy dudoso valor científico".

El trabajo de los comisionados se ha llevado a cabo —según sus manifestaciones— mediante un examen cuidadoso de los textos proyectados, "apoyados en la comparación con otras leyes, nacionales y extranjeras".

El resultado obtenido por "consenso unánime" —salvo en el caso de la no admisión de la pena de muerte, por la disidencia expresa del profesor Cabral—, se ha presentado realmente para que "sea impreso y sometido a un examen crítico, serio y público, como paso previo a su consideración oficial".

En esta etapa de consultas a instituciones diversas, universitarias, judiciales, profesionales, se está actualmente.

4.3. *Las leyes especiales*

Suele no recordarse que mientras se avanza, lenta y no muy seguramente en el proceso de nuestra codificación penal, a la vera del "acertado y prudente" Código Penal vigente, con las reformas también vigentes de la ley 21.338, existe una selva de leyes penales de larga o de reciente data, intrincada maraña de disposiciones, de diversa índole, en la que ni siquiera se han abierto picadas para llegar cuanto antes a tener un Código Penal propiamente dicho.

Una simple lista, que no pretende ser completa, confirma lo expuesto.

A la vieja ley de marcas (Nº 3975) —derogada en estos días por la ley Nº 22.362—, puede agregarse: la de patronato de menores (Nº 10.903); la de trabajo de mujeres y menores (Nº 11.317); la ley de propiedad intelectual (Nº 11.723); la de Registro Nacional de Reincidencia (Nº 11.752); la ley de profilaxis (Nº 12.331); la de tra-

bajo a domicilio (Nº 12.713); la de represión de la especulación y monopolio (Nº 12.906); la de incumplimiento de deberes de asistencia familiar (Nº 13.944); la de traición, espionaje y sabotaje (Nº 13.985); la de represión a quienes propicien sanciones contra el Estado argentino (Nº 14.034); la del Instituto Nacional de Carnes y contralor del comercio de carnes (Nº 14.155); la del régimen de menores (Nº 14.394); la de malos tratos y actos de crueldad a animales (Nº 14.346); la de represión del terrorismo (Nº 15.293); la de represión del comunismo (Nº 17.491); la ley de abastecimiento (Nº 17.017); la de servicio social de defensa (Nº 17.192); la de jubilaciones y pensiones (Nº 17.250); el Código Aeronáutico (Nº 17.285); la ley de servicio militar (Nº 17.531); la de publicidad sobre cigarrillos (Nº 18.604); la de suministro preferencial de bienes de origen nacional (Nº 18.875); la de política vitivinícola (Nº 18.905); la de servidumbres administrativas de electroductos (Nº 19.552); la de régimen penal de la minoridad (Nº 22.278); y los decretos con fuerza de ley: 536/45 (delitos contra la seguridad del Estado); 15.348/46 (prenda con registro); 4551/55 (ratificado por ley 14.467, derogó el decreto 536/45); 4034/57 (delitos electorales); 6618/57 (represión del juego; 412/58 (régimen penitenciario); 3189/63 (armas de guerra y de uso prohibido); 6801/63 (falsificación de facturas conformadas).

Vigentes o derogadas en todo o en parte, estas disposiciones denotan la vastedad de la materia penal *extra vagante*, o sea, que vaga paralelamente al código y está fuera de él.

¿Podrá abrigarse alguna duda de que es preciso e impostergable refundir toda esa materia antes de volcar la colada en los moldes de un nuevo Código Penal argentino?

4.4. *El proyecto de Código Penal tipo para Latinoamérica*

Un grupo de penalistas latinoamericanos trabaja, desde hace más de quince años, en la redacción de un proyecto de Código Penal tipo. A partir de la reunión inicial en Santiago de Chile (1963), se han efectuado reuniones plenarias en la ciudad de Méjico, Lima, Caracas, Bogotá, San José de Costa Rica, San Pablo, Medellín, otra vez en Santiago de Chile, San Cristóbal (Táchira, Venezuela), Madrid y Buenos Aires. En esta última capital se celebró la XII reunión plenaria entre el 23 de julio y el 1º de agosto de 1979. Como resultado

de estos trabajos ha quedado terminada la parte general y varios títulos de la parte especial [55].

El Código Penal de Costa Rica (1975), el salvadoreño (1973), el guatemalteco (1973), el brasileño (1969), y los proyectos colombianos (1974 y 1976) y venezolanos (1969 y el que actualmente se estudia) han sido influenciados por el Código Penal tipo.

Tal vez sea única en el mundo esta iniciativa de penalistas argentinos, bolivianos, brasileños, colombianos, costarricenses, chilenos, ecuatorianos, mejicanos, peruanos, salvadoreños, uruguayos y venezolanos, unidos solamente por sus buenos y desinteresados propósitos, consistente en ofrecer un proyecto de Código Penal modelo, susceptible de ser utilizado libremente, en todo o en parte, por los países que lo juzguen conveniente.

No está demás recordar aquí la *Declaración de Principios* redactada en 1963. Dice así: "La Comisión de un Código Penal Tipo para Latinoamérica, considerando la necesidad de consolidar las estructuras jurídicas que pueden, en este momento histórico y para esta parte del mundo, afianzar la justicia, la seguridad social y el ejercicio recto y eficiente del magisterio punitivo, dentro del respeto a los valores esenciales de la persona humana, establece los siguientes *Principios Fundamentales* que deberán inspirar y orientar la elaboración de las leyes penales de América Latina y su ulterior aplicación: I) Nadie puede ser condenado en razón de un hecho que no haya sido previamente declarado punible por la ley. II) Nadie puede ser condenado a penas que no hayan sido expresamente conminadas por ley anterior al hecho cometido. III) Nadie puede ser condenado por disposiciones que no tengan el carácter formal de leyes penales previas. IV) Las leyes penales deben describir hechos punibles de manera precisa e inequívoca, sin dejar dudas sobre su prohibición. En ningún caso se podrán configurar hechos punibles o imponer penas por aplicación analógica de la ley penal. V) Las leyes penales se aplican por igual a todas las personas, sin discriminación alguna. VI) No hay delito sin culpabilidad. Las leyes deberán proscribir toda forma de respon-

[55] La Editorial Jurídica de Chile ha publicado textos, actas y debates en tres volúmenes: *Código Penal Tipo para Latinoamérica*. Parte general (Santiago, 1973-74). Previamente el Instituto de Derecho Penal de Rosario hizo imprimir los materiales relativos a las dos primeras reuniones plenarias: *El Código Penal Tipo para Latinoamérica*, Universidad Nacional del Litoral, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Instituto de Derecho Penal, Rosario, 1968.

sabilidad objetiva. VII) La responsabilidad penal es estrictamente personal. Las medidas de seguridad sólo pueden ser aplicadas a quienes reúnan las condiciones previstas por la ley penal. VIII) Nadie puede ser condenado sino en virtud del debido proceso legal previo, seguido ante tribunal competente y constituido de modo regular. La defensa libre es condición indispensable para el debido proceso. En ningún caso se admitirá el juzgamiento por tribunales de excepción. IX) La persona juzgada regular y definitivamente no podrá serlo de nuevo por el mismo hecho. X) La persona sometida a proceso penal se presume inocente mientras no sea condenada".

Acontecimientos políticos que todavía se padecen en casi todo el mundo, profundas e insidiosas divergencias ideológicas, nuevas polémicas teóricas y desencuentros personales, han contribuido a prescindir del proyecto de código tipo y hasta a combatirlo por quienes trabajaron en él.

Eduardo Novoa Monreal, que fue secretario ejecutivo de la Comisión Redactora del Proyecto de Código Penal para Latinoamérica, escribe ahora: "Para entender bien estas críticas es preciso estar advertido de que en los últimos diez años (esto es, justamente cuando ya estaba casi totalmente elaborada la parte general del proyecto) se ha producido en el mundo científico penal un movimiento de revisión muy fuerte y profundo de los principios admitidos hasta entonces como las bases más firmes de un sistema jurídico-penal. Se ha reaccionado contra el excesivo tecnicismo jurídico de la legislación penal y contra su insuficiente consideración de una correcta política criminal, la cual pasa ahora a convertirse en el centro de gravedad". Y refirma: "No hay duda que el Proyecto de Código Penal Tipo, especialmente en su parte general, refleja la posición dominante hasta hace una década y, con ello, no puede satisfacer la exigencia científica de los que hoy revisan principios"[56].

Para no abundar en otros ejemplos, me limitaré a la opinión del español López-Rey, ex funcionario y consultor de Naciones Unidas. Este autor, que hasta proyectó un código penal para Bolivia en 1943, desconfía ahora, con cierta razón, del conceptualismo, de la dogmática a la tudesca y de las formulaciones de gabinete. Con respecto al Código Penal Tipo, expresa que es "una pieza jurídico-penal alejada

56 EDUARDO NOVOA MONREAL, *La armonización del derecho penal en América Latina*, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1979, pág. 559.

de la realidad de las tierras americanas a que se refiere". Del proyecto Soler de 1960 asevera que "se basa en la jurisprudencia, en la tradición jurídica existente, en la experiencia de la ley y en la construcción jurídica de la doctrina". Pero a este juicio, que parecería elogioso, agrega: "de la realidad argentina no se dice nada y menos aún de su marcada transformación socioeconómica, política y cultural". "A la criminalidad no se hace referencia alguna ni tampoco a una evaluación del sistema penal". "Tanto la exposición de motivos, como el informe de la Comisión que examinó el proyecto y la respuesta de Soler prueban cumplidamente la índole teórica del proyecto" [57].

Las perspectivas que ofrece López-Rey a la codificación penal mundial se concretarían: 1) En la subordinación de la dogmática penal a la denominada "política criminal"; 2) como consecuencia, en la tajante distinción entre política criminal y sistema penal: la primera es parte de la política general de desarrollo socioeconómico, mientras que el segundo depende de ésta; 3) la codificación penal, a su vez, depende del análisis previo de las "características socioeconómicas, culturales, políticas y demás de la población en general y de la clientela del sistema penal en particular", estableciendo la correlación criminológica que se da entre ellas, y del análisis previo del costo del sistema penal y del costo de la criminalidad, etc.; 4) todo esto, sometido a la "planificación" que los "expertos" de Naciones Unidas han aconsejado desde el Congreso de 1960 [58].

De aquí se sigue la consigna de disminuir cada vez más los delitos y las penalidades, la simplificación de la parte general, la reducción de la parte especial, etc. En suma, que "la finalidad de la justicia penal no es ya la readaptación del delincuente, sino la realización de aquélla entendida desde un punto de vista social y no meramente jurídico, jurisprudencial, o conforme a una determinada doctrina jurídica que tiene más en cuenta el delito y sus elementos que el fenómeno sociopolítico criminalidad" [59].

La reunión del grupo de expertos de Naciones Unidas sobre Criminalidad y Abuso de Poder, celebrada en Nueva York bajo la presidencia del mismo López-Rey, en julio de 1979, llegó a afirmar una

57 MANUEL LÓPEZ-REY Y ARROJO, *Criterios y perspectivas de la codificación penal*, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1979, pág. 559.

58 LÓPEZ-REY, ob. cit. en nota anterior, págs. 562-563.

59 LÓPEZ-REY, ob. últ. cit., pág. 564.

vez más, según sus palabras: ..."la necesidad de ir a formulaciones de política criminal y no a meras reformas penales". "Tal misión difícilmente puede realizarse por las tradicionales comisiones codificadoras ministerialmente creadas" [60].

Más recientemente, en el VI Congreso Internacional de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, reunida en Caracas entre el 25 de agosto y el 6 de setiembre de 1980, se llegó al aparente absurdo de proclamar, desde la reunión inaugural, que el derecho penal debía desaparecer para siempre, sustituido por la "justicia social".

Mucho habría que decir sobre los orígenes ideológicos de semejante sustitución y lo que ella implica.

Las fórmulas de "justicia social" —tan resobadas entre nosotros— no son dispares de las de la "justicia socioeconómica" y, a la postre, todas ellas son manifestaciones de la "justicia política", desplegada con el telón de fondo de la distribución de bienes materiales y del dominio de los instrumentos productivos, según lo entienden las doctrinas que proceden de Marx y de Engels y de la leninista dialéctica del desarrollo.

Alguien pensará, acaso, que las viejas contiendas entre *clásicos y positivistas* reverdecen ahora entre Dogmática y Criminología, entre técnicos jurídicos y político-criminalistas, entre conceptualistas y realistas, *causalistas y finalistas*...

Estas y otras polémicas oscurecen la verdadera visión del problema.

La cuestión central radica en que se considera, como en otros tiempos, que el derecho penal es un arma de los poderosos, de los grupos social y económicamente prevalecientes, esgrimida para oprimir a los desposeídos o proletarios. La justicia social, socioeconómica y política [61], a una sola vez, consiste en revertir la situación. Para ello se propugna, por diversos medios, terminar con las "leyes represivas", aniquilar el derecho penal y las penas, reemplazándolas por las medidas de cambio social, económico, político, cultural, que otros llaman, *tout court, reformas sociales.*

60 LÓPEZ-REY, ob. cit., pág. 565.

61 Para que se advierta en qué ha consistido y consiste la equiparación, basta recordar el ensayo de William Godwin titulado *Enquiry concerning political justice* (Londres, 1796), en el que distingue tres causas o factores de los delitos: la extrema pobreza, la riqueza ostentosa y la tiranía de los ricos.

Por este camino se llega a sostener con impavidez que el delito es un verdadero motor del cambio social y la "justificación, explícita o implícita, de la violencia política y social de determinado signo, valiéndose de la equívoca comparación entre los héroes o los antihéroes de ayer, según cada historia nacional, con los "rebeldes" de hoy, y añadiendo los toques argumentales y sentimentales puestos en boga por las concepciones románticas del pasado siglo respecto a los delitos y a los delincuentes políticos" [62].

Pero ¿qué son las "reformas sociales", sino la actualización, la concreción, de la "justicia social"?

Los diseños de comunidades ideales han sido numerosos. Desde la *Utopía* de Santo Tomás Moro (1516), la *Civitas Soli* de Campanella (1623), la *Nueva Atlántida* de Bacon (1627), la *Oceana* de Harrington (1656), se llega a los que Federico Engels llamaría "socialistas utópicos" (Morelly, Babeuf, Saint Simon, Fourier, Cabet, Owen). Mas cuando el *socialismo se desarrolla de la Utopía a la ciencia* —según el propio título de una obra de Engels—, la consecuencia es que, por un lado, todas las utopías sobre *repúblicas óptimas* pasan a ser meras fantasías o concepciones precientíficas; por otra parte, todo debiera explicarlo el "socialismo científico".

Sin embargo, las utopías han consistido y consisten en planificar un *estado ideal*, o sea, una organización social, económica y política perfecta, donde se realiza la "justicia social" por la eliminación de los males, de los vicios, de los delitos, de las iniquidades, de los sufrimientos...

El "socialismo científico", a su vez, no ha logrado dar respuesta satisfactoria, ni antes ni ahora, a "por qué cometen delitos quienes han nacido y vivieron siempre en la mayor holgura económica y, lo que es más serio aún, tampoco responde a por qué son honestas muchas personas sumidas en la pobreza y hasta en la miseria" [63].

Por eso observó muy sensatamente Hurwitz —gran criminólogo danés que, además, fue *ombudsman* en su país— que: "Si fuere ver-

[62] FRANCISCO P. LAPLAZA, *Notas a un programa para el estudio de la Criminología*, en la *Revista de Derecho Penal. Criminología y Criminalística*, Buenos Aires, Editorial "La Ley", N° 2, julio-setiembre 1972, pág. 437.

[63] FRANCISCO P. LAPLAZA, *Las transformaciones del derecho penal* en la revista *Estudios Jurídicos*, da Escola de Direito de Universidade do Vale do Rio dos Sinos, vol. IV, n° 9, 1974, pág. 57; y en la *Revista do Ministério Público*, publicada pela Procuraduría Geral de Justiça en convenio con a Associação do Ministério Público do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 1er. sem., 1974, N° 3, pág. 28.

dad, como sostiene la teoría marxista, que la criminalidad es simplemente el resultado de un sistema económico criticable, y más especialmente, el sistema capitalista, la Criminología no tendría otro cometido que el de demostrar la efectiva relación entre estructura económica de la sociedad y el delito, a la vez que podría simplificarse la política penal requiriendo la introducción del sistema socialista" [64].

No es científico que la Criminología se trague al Derecho Penal, contrariamente a lo que pretendió, hace años, Jiménez de Asúa en un aserto que tuvo su camino.

Tampoco es científico que el socialismo marxista, en cualquiera de sus variedades o especies, devore a ambos: a la Criminología y al Derecho Penal.

Porque no faltan quienes prediquen que Marx fue el más grande criminólogo de todos los tiempos, y que las reformas sociales, como en las utopías, tendrán el efecto de eliminar el mal sobre la tierra y, por lo tanto, de hacer desaparecer los delitos.

4.5. *Conclusiones*

En la vida humana individual y social las reformas penales y las reformas sociales no son, en modo alguno, interdependientes y deben ser cuidadosamente diferenciadas como condición de la libertad y de la más efectiva tutela de los derechos humanos. Sobre todo, si el cambio social es utilizado como instrumento para la conquista del poder político. Correlativamente, el problema del mal, ínsito en la especie humana, es sempiterno y aqueja por igual a los estados "capitalistas" y a los "socialistas", a los "imperialistas" y a las "democracias populares" —que no dejan de serlo—, a los países "desarrollados" y a los que se dicen "en vías de desarrollo".

Precisamente las reformas penales constituyen el medio operativo de todo proceso de codificación y, en caso de ser eficaces y perdurables, el remedio a los males que dañan o ponen en peligro los bienes jurídicos fundamentales del individuo en concreto, de la familia, de la comunidad de los estados.

Las reformas sociales, cuando se llevan a cabo de modo radical, también se valen del "derecho revolucionario" o del "nuevo derecho" que no por oponerse al "viejo derecho" —al *ancien régime,* habría dicho Taine— deja de ser derecho.

[64] STEPHEN HURWITZ, *Criminología,* traduc. italiana. Casa Editrice Macri, Firenze, s.f. (1954), pág. 248.

En el plano internacional, los relativos aciertos y desaciertos más recientes, han sido indicados dentro de los límites que consiente el presente trabajo.

Faltaría una referencia a la reforma penal española, en curso de elaboración como la nuestra.

La Constitución española de 1978 y la Ley Penitenciaria de 1979 determinaban, según se entendió, la necesidad de redactar un nuevo Código Penal.

La Comisión designada para la tarea admitió que: "Redactar un nuevo Código Penal es tarea que requiere largo tiempo de estudios preparatorios y de consultas a las Universidades, Tribunales, Colegios de Abogados y a otras Corporaciones y Asociaciones". Mi ilustre colega y amigo Agustín Fernández Albor, catedrático de Derecho Penal y director del Instituto de Criminología de la Universidad de Santiago de Compostela, dice al respecto: "Sin embargo, y quizá por necesidades políticas, la conveniencia de un nuevo Código Penal llevó apresuramientos en su elaboración que cortaron los buenos propósitos del texto que hemos recordado. La Comisión preparó el Anteproyecto de Código Penal y las Corporaciones citadas, por lo menos las Universitarias no fueron consultadas; lo que motivó en algunos casos protestas firmes y en otros cierto malestar" [65].

Los claustros de Santiago de Compostela sirvieron de reunión el 11 y el 12 de abril de 1980, a los catedráticos y profesores agregados de Derecho Penal español para que, luego de escuchar a los autores de los nuevos textos, se hicieran coloquios, y el volumen citado en la nota 65 es el fruto de estas tareas.

El catedrático de la Universidad Complutense, José María Rodríguez Devesa, que participó en el coloquio compostelano, es sumamente severo en sus juicios. En el prólogo de la 2ª edición de la parte especial de su Derecho Penal Español (Madrid, 1980), escrito en Buenos Aires a 14 de agosto de 1980, expresa: "También el ámbito del Derecho Penal está sujeto al imperio de inanes concepciones maximalistas, manifiestas en las reformas efectuadas en los proyectos en curso, con las inexorables secuencias de improvisación e inmovilismo so capa de aparentes innovaciones que son letra muerta, como la del llamado "delito fiscal", o suponen una regresión, como dejar desvalida a la

[65] *La Reforma Penal y Penitenciaria,* Universidad de Santiago de Compostela, 1980, pág. 56.

infancia y la juventud, modificando por modo incoherente, al socaire de una llamada "libertad sexual", los delitos de estupro y rapto. Fruto de este climax es el Proyecto de ley orgánica de Código Penal de 17 de enero de 1980, al que se han presentado casi dos mil enmiendas, sin que nadie haya tenido el valor cívico de demandar que se devuelva al gobierno para una reelaboración más reflexiva. El Proyecto acusa graves defectos formales, comenzando por las faltas de ortografía y sintácticas y concluyendo con erratas de tanto bulto que he tenido que insistir en la imprenta para que se reproduzca con exactitud el texto original" [66].

Rodríguez Devesa prosigue: ..."trátase de remodelar el conjunto de preceptos en los que incide este malhadado proyecto que delata la crónica ignorancia de la complejidad del ordenamiento jurídico penal". "Por modo inaudito una reforma penitenciaria de papel, pendiente al escribir estas líneas del reglamento que la desarrolla, nace envejecida por la más absoluta desconexión del derecho vigente, y el que se proyecta". Tras concretar una serie de críticas, manifiesta "que, si añade algo, en general empeora lo existente, como sucede al adicionar al delito de admisión de regalos por funcionarios públicos en consideración a su oficio de coletilla de que no excedan los "usos sociales" que equivale a dar carta de naturaleza a una corrupción administrativa digna de ser combatida con mayor energía". "Las «novedades» se hallan aquejadas de vaguedad, reiteraciones, desconocimiento del sustrato criminológico, de los antecedentes históricos y del derecho comparado". "No se da explicación pormenorizada de los motivos, si los hay, para introducir las escasas y muy discutibles figuras de delitos sin raíces anteriores"... [67].

"El Proyecto —prosigue el catedrático de Madrid—, del que doy cuenta en los lugares pertinentes, es el resultado del Anteproyecto de 1979 que, a diferencia de lo que ocurre de ordinario en los países desarrollados o en desarrollo, no se publicó ni fue objeto de pública consulta para oír a las instituciones interesadas y afectadas por él, pese que siete Facultades de Derecho solicitaron por unanimidad se sujetara a la crítica imprescindible en trabajos de esta índole"... [68].

Y para remate: "Con tenacidad digna de mejor causa se ha esta-

66 JOSÉ MARÍA RODRÍGUEZ DEVESA, *Derecho Penal Español*, Parte Especial, Madrid, 1980, pág. XXVII.

67 Ob. últ. cit., pág. XXVIII.

68 Ob. últ. cit., pág. XXIX.

do durante largas horas arando en el agua para trasladar medidas de seguridad con el nombre de penas al Proyecto e incluir entre las medidas sanciones constitutivas hoy de penas''. ''El maximalismo a que aludí ha desconocido que una radical renovación de nuestro derecho punitivo no puede hacerse a plazo fijo y que, por el contrario, hay reformas a corto y medio plazo que no deben seguir dilatándose. Aquéllas por estar dotadas de tan alto grado de evidencia que es innecesario el debate..., y éstas porque, aun siendo también inaplazables, requieren algo más de tiempo... Una necia palabrería pinta un progreso imposible en estos años mientras continúa una situación a cada hora más insostenible. Los retoques parciales del Código de 1848, de técnica muy superior al vigente y al que se proyecta, permiten asemejar al maltrecho Código Penal a un viejo vehículo de motor colocado repetidas veces en manos de mecánicos que ignoran su oficio, única explicación acaso de que su funcionamiento sea tan deficiente y de que amenace ruina un edificio cuyas paredes maestras vienen siendo sistemáticamente perforadas desde hace casi siglo y medio''... [69].

Si nos valiéramos de la misma metáfora, deberíamos admitir que nuestro código lleva más de medio siglo de perforaciones que, por lo general, no responden a sistema alguno, y más todavía que, la fábrica del edificio penal argentino se ha ido construyendo —como se ha dicho— fuera de las paredes maestras que deben corresponder al código propiamente dicho.

El panorama trazado nos permite vislumbrar, con claridad, lo que acontece dentro y fuera de nuestras fronteras en punto a reformas penales.

El criticismo hispánico no es del todo aplicable aquí.

Tenemos un anteproyecto sujeto a consulta y, por lo tanto, es preciso estudiarlo con ahínco para revisarlo de manera acertada.

Para ello sería imprescindible contar con los presupuestos criminológicos que sirven de cimiento a la recta dogmática y le prestan el sentido original e intransferible, sin copiar o adaptar modelos extrajeros, según reclamaba entre nosotros Adán Quiroga.

Conocer el estado actual de la delincuencia argentina de la mejor manera posible, no es una moda intelectual —como pudo serlo en tiempos de Moyano Gacitúa—, sino una necesidad impostergable.

69 Ob. últ. cit., pág. XXX.

La dogmática penal no es tampoco producto de importación. Lejos de ello, es obra del genio y del ingenio nacionales, de la larga e inveterada labor de la doctrina y de la jurisprudencia. Pero a la vez, debe ser contrastada con la realidad de la conducta criminal investigada criminológicamente, para ser luego juzgada dogmáticamente. Con criterio lógico y conceptual, el derecho es *penal*. La teoría de la pena, sin embargo, no agota el problema; del mismo modo que el delito no es simplemente el hecho humano castigado con penas. Substancial y realmente, el delito, el crimen, es conducta humana *objetivamente* peligrosa: pone en peligro o daña los bienes jurídicos fundamentales del individuo y de la comunidad. Y tal conducta puede y debe ser estudiada desde diversos ángulos: espirituales, culturales, políticos, sociales, económicos... y, por supuesto, jurídicos.

La determinación de estos aspectos desde el punto de vista natural es o tiende a ser científica, sea en el sentido de las ciencias sociales y políticas.

La formulación y la regulación para la vida social es siempre jurídica. De ahí los procesos de codificación, el derecho penal comparado, la técnica legislativa.

Afianzada la dogmática nacional sobre bases criminológicas, dicha formulación ha de hacerse sin prisa y sin pausa, de manera tal que toda la materia penal, o la mayor parte de ella, se sistematice adecuadamente en un código, refundiendo en él todas las leyes especiales y eliminando las enmiendas, acumuladas a lo largo de los años. *E si non, non.*

Así comenzará un nuevo período en el proceso de la codificación penal argentina.

DESARROLLO DEL DERECHO PROCESAL ARGENTINO EN LA PRIMERA MITAD DEL SIGLO XX

por ABELARDO LEVAGGI

SUMARIO: I. ESTADO DEL DERECHO PROCESAL AL COMENZAR EL SIGLO. II. PERÍODO DE SUBSISTENCIA DEL PROCEDIMENTALISMO *(1900-1914). Salvador de la Colina. Rodríguez, Silgueira y demás contemporáneos. Los códigos de procedimientos.* a) *En materia civil y comercial.* Justicia federal. Capital Federal. Buenos Aires. Catamarca. Córdoba. Corrientes. Entre Ríos. Jujuy. La Rioja. Mendoza. Salta. San Luis. San Juan. Santa Fe. Santiago del Estero. Tucumán. b) *En materia penal.* Justicia federal y Capital Federal. Buenos Aires. Catamarca. Córdoba. Corrientes. Entre Ríos. Jujuy. La Rioja. Mendoza. Salta. San Luis. San Juan. Santa Fe. Santiago del Estero. Tucumán. III. PERÍODO DE RECEPCIÓN DE LA MODERNA CIENCIA EUROPEA DEL DERECHO PROCESAL *(1915-1934). Las escuelas alemana e italiana de derecho procesal. José Chiovenda. Tomás Jofré, descubridor de Chiovenda y fundador del derecho procesal argentino. Máximo Castro. Otros autores. Reuniones científicas.* Congreso Penitenciario Nacional (1914). Primera Conferencia Nacional de Abogados (1924). Segunda Conferencia Nacional de Abogados (1926). Tercera Conferencia Nacional de Abogados (1933). *Los códigos de procedimientos.* a) *En materia civil y comercial.* En el orden nacional. En el orden provincial. b) *En materia penal.* En el orden nacional. En el orden provincial. IV. PERÍODO DE CONSOLIDACIÓN DEL DERECHO PROCESAL ARGENTINO *(1935-1949). Principios fundamentales del derecho procesal civil. Los maestros del derecho procesal civil.* David Lascano. Hugo Alsina. José Ramiro Podetti. *Principios fundamentales del derecho procesal penal. Los maestros del derecho procesal penal.* Alfredo Vélez Mariconde. *Reuniones científicas.* Cuarta Conferencia Nacional de Abogados (1936). Primer Congreso Nacional de Ciencias Procesales (1939). Quinta Conferencia Nacional de Abogados (1940). Primer Congreso Argentino sobre Oralidad en los Juicios (1942). Segundo Congreso de Derecho Procesal (1948). *Los códigos de procedimientos.* a) *En materia civil y comercial.* En el orden nacional. En el orden provincial. Santa Fe. Mendoza. Buenos Aires. Santiago del Estero, Córdoba. Salta. Jujuy. La Rioja. b) *En materia penal.* En el orden nacional. En el orden provincial. Buenos Aires. Entre Ríos. Córdoba. Santiago del Estero. San Luis. San Juan. La Rioja. Jujuy. APÉNDICE.

I Estado del derecho procesal al comenzar el siglo

1. El año 1900 no constituye ningún hito en la historia del derecho procesal argentino. En rigor de verdad, el advenimiento del nuevo siglo no coincide con acontecimiento ni cambio alguno importantes dentro de esta rama del Derecho, que conserva, y conservará todavía por varios años, las mismas características que en la centuria anterior.

No es, pues, por razones que reclame el derecho procesal, sino atendiendo a la necesidad de avanzar en el conocimiento de toda la historia del derecho argentino, detenida salvo excepciones en el umbral del siglo XX, que me propongo investigar estos primeros cincuenta años, durante cuyo transcurso ocurren de todos modos acontecimientos trascendentales para la especialidad.

Y como no existe ruptura sino perfecta continuidad entre el derecho procesal de principios de siglo y el del siglo anterior, como éste se proyecta sobre aquél en todos los aspectos (doctrinario, metodológico, normativo), resulta más que conveniente, necesario, informar al lector acerca del estado de dicho derecho hacia el año 1900 a través de los hechos más salientes y cercanos.

2. Si el derecho argentino en general reconoce un origen hispánico, en el caso del derecho procesal este parentesco sigue siendo muy estrecho al empezar la centuria. Salvo modificaciones parciales —de ascendencia anglo-sajona y francesa— registradas a lo largo del XIX, nuestro procedimiento se mantiene dentro de la tradición jurídica española.

Circunscripta en este campo casi toda la actividad de los juristas a la elaboración de proyectos de reformas generales y parciales de las leyes vigentes, las más multiseculares, las fuentes a las cuales acuden en primer término no son otras que leyes también españolas, pero más modernas, convencidos de que no es posible inyectarle otra sangre a nuestras instituciones procesales sin ocasionar graves trastornos a la administración de justicia. Es así que las tres obras legislativas más importantes de la segunda mitad del XIX, la ley 50 de procedimientos para la justicia federal del año 1863, el Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial para la provincia de Buenos Aires de 1880 [1] y el

[1] Declarado vigente para la Capital Federal por la ley de organización de los tribunales del 15 de diciembre de 1881, la que en su artículo 312 dispone que "los tribunales de la Capital se regirán por las leyes de procedimientos civiles, comerciales y criminales que actualmente rigen para los de la provincia, en cuanto sean

Código de Procedimientos en lo Criminal para la justicia federal, Capital y territorios nacionales, de 1888, proyectado por Manuel Obarrio, se basan fundamentalmente en dos leyes españolas: la de enjuiciamiento civil de 1855 y la de enjuiciamiento criminal de 1872 [2], respectivamente.

compatibles con la presente ley de organización, y hasta tanto se dicten por el Congreso las que hayan de subrogarlas'', disposición confirmada por el artículo 318 de la ley de 12 de noviembre de 1886.

José Domínguez, entonces miembro del Superior Tribunal de Justicia de Buenos Aires, es comisionado por decreto provincial del 20 de agosto de 1867 para formular un proyecto de ley de enjuiciamiento civil basado en la ley 50. El 1º de junio de 1868 Domínguez presenta el trabajo, que se inspira, además de la ley 50, en la ley española de 1855 y en el Código de Procedimientos francés de 1806. Sus notas salientes son: la abolición de la prisión por deudas y la implantación de la prueba pública.

Lo revisa una comisión nombrada por el poder ejecutivo, por decreto del 22 de julio de 1869, formada por Juan Carlos Gómez, Juan Agustín García y Octavio Garrigós, la cual le introduce modificaciones en 1870 (magistrados quinquenales, libre defensa en juicio, pago inevitable de costas por el vencido, triple instancia para todos los juicios). La Cámara de Diputados nombra una segunda comisión revisora. La constituyen los abogados E. Carranza Viamonte, Juan José Montes de Oca, Manuel Obarrio, Amancio Alcorta y A. Insiarte. Su labor principal consiste en armonizar el proyecto con el Código Civil recién sancionado.

Años después, dictada en 1873 la nueva Constitución provincial, la Suprema Corte local (Manuel M. Escalada, Sixto Villegas, Alejo B. González y Sabiniano Kier) se aboca a la redacción de otro proyecto, que esté en consonancia con los preceptos constitucionales. Reglamenta los recursos de inaplicabilidad de ley y de inconstitucionalidad, pero no adopta el jurado de prueba por considerar insuficientes los estudios que ha realizado hasta la fecha. El proyecto, presentado el 12 de agosto de 1875, es examinado por la Comisión de Legislación del Senado (Rafael Ruiz de los Llanos, Martín Bustos y Manuel Obarrio) y se convierte en ley el 22 de octubre de 1878.

Disposiciones sueltas sobre procedimientos que se habían dictado en los últimos años, suscitan enseguida la necesidad de contar con una nueva ley integral de enjuiciamiento. El 28 de mayo de 1879 la Cámara de Diputados nombra una comisión especial al efecto, que integran Antonio Bermejo, Ceferino Araujo, Angel E. Casares, José M. Cantilo y Luis Correa Larguía. En cinco meses formula el proyecto. Mejora la reglamentación de los recursos de inaplicabilidad de ley e inconstitucionalidad, incorpora nuevos títulos sobre juicios especiales (desalojo, alimentos), procura simplificar los trámites, quita al juez la facultad de fijar los hechos de prueba, aumenta el número de excepciones, reforma integralmente el título del concurso civil. El 18 de agosto de 1880 el proyecto se convierte en el Código de Procedimientos (J. HONORIO SILGUEIRA, *Estudios sobre procedimientos y organización judicial*, Buenos Aires, 1904, p. 22-50).

En 1892 Filemón Posse publica en Buenos Aires *Crítica al Código de Procedimientos en lo Civil.*

[2] El proyecto de Obarrio, de 1882, examinado primero por la comisión revisora que forman Filemón Posse, Juan E. Barra y Onésimo Leguizamón, y luego por la Comisión de Códigos de la Cámara de Diputados, es sancionado por la ley nacional

Pasando de las leyes a las obras de doctrina, comprobamos que, aparte los viejos prácticos, desde Juan de Hevia Bolaños hasta Joaquín Escriche entre los españoles, y nuestros Manuel Antonio de Castro y Miguel Esteves Saguí, se usan con preferencia los españoles modernos, comenzando por José Vicente y Caravantes, con su muy acreditado *Tratado histórico, crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva ley de enjuiciamiento,* tres tomos publicados en Madrid en 1858 [3], y en segundo lugar los franceses Garsonnet y Cé-

2372 del año 1888. Ver los antecedentes (resoluciones y notas oficiales, exposición de motivos de Obarrio, informe de la comisión revisora y de la de Códigos en: JULIO O. PERRIER, *Código de Procedimiento en materia Penal para el fuero federal y tribunales ordinarios de la Capital y territorios nacionales. Legislación, bibliografía y jurisprudencia,* Buenos Aires, 1944, p. 5-62.

Escribe Tomás Jofré, en 1914, que "España y la República Argentina han observado un paralelismo en sus leyes que se rompió hace treinta años. La primera practicó las formas escritas, las pruebas legales, el secreto de la investigación y el sistema inquisitivo hasta que sancionó su ley de enjuiciamiento criminal de 1882, que fue el primer paso en el camino de las reformas [con el establecimiento del juicio oral en instancia única]; la segunda ha seguido las huellas del procedimiento inquisitivo desde la fundación de Buenos Aires... sin acompañar a España en su evolución. Cuando este país arrojó lejos de sí como ropa de desecho su código de 1872, para modernizarse, nosotros lo recogimos convirtiéndolo en la ley del país" (Prefacio, p. vi, en *Proyecto de Código de Procedimiento Penal por el doctor Tomás Jofré,* Buenos Aires, 1914).

Una severa crítica al proyecto de Obarrio formula el maestro español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, sobre todo que "no supo o no quiso compenetrarse con la ley que eligió como modelo . De ella tomó, sí, multitud de preceptos, pero a la par hizo caso omiso de varias de sus instituciones fundamentales y más características y deformó totalmente el sentido de otras" (*La reforma del enjuiciamiento penal argentino. Con motivo del proyecto Vélez Mariconde-Soler de Código para la Capital,* p. 7, en *Revista de Derecho Procesal,* año III, Primera Parte, Buenos Aires, 1945). También la hace Alfredo Vélez Mariconde en: MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y JUSTICIA DE LA NACIÓN. SUBSECRETARÍA DE JUSTICIA, *Proyecto de Código Procesal Penal,* Buenos Aires, 1960, p. 8-25.

[3] Santiago Sentis Melendo señala que la preponderancia del tratado de Vicente y Caravantes se prolongó por muchos años en la Argentina "cuando ya en España había perdido toda actualidad, debido, en gran parte, a la sustitución de la ley de 1855... Ha de reconocerse que la obra de Vicente y Caravantes contenía un cuerpo de doctrina que difícilmente se encuentra en sus contemporáneos ni en los autores posteriores: ni Gómez de la Serna y Montalbán, ni Hernández de la Rúa, entre los primeros, ni Reus ni Manresa entre los que le siguieron" *(La ciencia procesal argentina. Manifestaciones actuales,* p. 31, en *Revista de Derecho Procesal,* año I, Segunda Parte, Buenos Aires, 1943).

Además de Vicente y Caravantes se conoce a sus connacionales ORTIZ DE ZÚÑIGA, *Práctica general forense,* dos volúmenes; GÓMEZ DE LA SERNA y MONTALBÁN, *Tratado académico-forense de procedimientos judiciales,* tres volúmenes; HERNANDEZ DE LA RÚA, *Comentarios,* cinco volúmenes. Las extensas obras de Reus y Bahamonde, y de Manresa y Navarro se refieren, a diferencia de las anteriores, a la ley de enjuiciamiento de 1881.

zar-Bru, y Glasson y Tissier, pero con una máxima influencia hispánica, como señala Hugo Alsina [4].

3. En estas fuentes beben los procesalistas argentinos de entonces, escritores y catedráticos. ¿Quiénes son? Antonio E. Malaver, Juan José Montes de Oca, Nicolás Casarino y Alberto M. Rodríguez, que comentan las leyes de procedimientos en la Universidad de Buenos Aires desde 1874, tras la supresión en 1872 de la Academia Teórico-Práctica de Jurisprudencia; Juan Manuel Terán, que lo hace en la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas de Tucumán [5]; Juan Carlos Tabossi, en la Escuela de Derecho de Concepción del Uruguay [6]; Vicente Anzoátegui, en la Universidad provincial de La Plata, fundada en 1897.

Por su parte Malaver, Montes de Oca, José María Moreno y Juan S. Fernández publican en 1870 su *Manual de procedimientos civiles y comerciales adaptado al uso de los practicantes de jurisprudencia;* el mismo Malaver, en 1875, el *Curso de procedimientos judiciales en materia civil y mercantil,* tomo primero y único; Juan A. González, en 1879, *El juicio ejecutivo según la nueva ley de enjuiciamiento civil y comercial. Anotada y concordada con los fallos de los tribunales nacionales y provinciales;* Juan Carlos Tabossi, en 1881, el *Manual sobre la prueba en materia civil y mercantil;* Nicolás Casarino, en 1895, *Apuntes de procedimientos civiles y comerciales con arreglo al programa de la materia de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales,* arreglados por el alumno Ramón Videla [7]; Rodolfo Rivarola, en 1899, *La justicia en lo criminal. Organización y procedimiento.*

Dada la orientación científica imperante en la época, y subsistente todavía en los primeros lustros de este siglo (§ 4), de negarle autonomía al derecho procesal y reducir al procedimiento su contenido, a lo que debe añadirse el método exegético que se practica en todas las ramas del Derecho a partir de su renovación legislativa, los procedi-

[4] *Influencia de las doctrinas de Chiovenda sobre los estudios procesales en la República Argentina,* p. 319, en *Revista de Derecho Procesal,* año V, Buenos Aires, 1947.

[5] CARLOS PÁEZ DE LA TORRE (HIJO), *Los cursos libres de Derecho y la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas de Tucumán (1872-1881),* p. 112, en *Revista de Historia del Derecho* nº 2, Buenos Aires, 1974.

[6] ALBERTO DAVID LEIVA, *La enseñanza del derecho procesal en la Escuela de Derecho de Entre Ríos en 1881,* en *ídem* nº 6, Buenos Aires, 1978.

[7] La segunda edición es de 1896 y la tercera, sin fecha, de 1906 ó 1907.

mentalistas —como se los designa— limitan su quehacer a la exposición, a lo sumo crítica, de las leyes de procedimiento. Para los que tienen mayor vuelo intelectual, las cuestiones que más despiertan su interés son: el juicio por jurados, publicidad de la prueba, improrrogabilidad de los términos, caducidad de la instancia, intervención de parte privada en los delitos de acción pública, unificación de fueros en la Capital Federal.

De los libros arriba mencionados, los dos que se destacan son el de Malaver en materia procesal civil y el de Rivarola en materia procesal penal. El primero supera ampliamente a la simple exégesis que diera a conocer cinco años antes con sus compañeros Montes de Oca, Moreno y Fernández. Es para la época un estudio profundo del proceso en general y de diversas cuestiones vinculadas al mismo, aunque la advertencia que lo precede dice que es un simple resumen del curso universitario a cargo del autor.

A su vez la obra de Rivarola, si bien escrita en pocos días, como se lee en el prefacio, es el resultado de observaciones hechas durante varios años. Se trata, en esencia, de una crítica meditada del código en vigor publicada con motivo de haberse anunciado su reforma. Con vistas a esa reforma, propone las siguientes bases: unidad del ministerio público; intervención exclusiva del ministerio como acusador en los delitos de acción pública; organización de tribunales colegiados: uno de acusación y sobreseimiento, otro de juicio y sentencia, y un tercero de apelación o casación; acusación y defensa orales; pronunciamiento del fallo en la misma audiencia en la cual se desarrolla el juicio. Estos principios siguen figurando, con leves variantes, entre los que informan a la doctrina procesal moderna (§ 75).

II. Período de subsistencia del procedimentalismo (1900-1914)

4. Hasta que Tomás Jofré recepta la doctrina del derecho procesal moderno, los autores que cultivan la disciplina son, como sus predecesores del siglo XIX, procedimentalistas o prácticos, es decir, expositores más o menos inteligentes del procedimiento y de la organización judiciales, y cuestiones anexas, pero ajenos al conocimiento de toda teoría general del proceso capaz de darle autonomía científica [8]. La figura sobresaliente de este período es Salvador de la Colina.

[8] Una pauta de los temas que en esta época atraen la atención de los procedimentalistas se encuentra en las tesis doctorales citadas en el Apéndice.

Salvador de la Colina

5. Nacido en La Rioja el 19 de setiembre de 1851, Salvador de la Colina se gradúa de doctor en jurisprudencia en la Universidad de Córdoba, en 1873. Tras desempeñarse como juez, diputado y ministro en su provincia natal —también como ministro en Catamarca—, es electo diputado nacional por la misma en 1880. Ocho años después se establece en la ciudad de La Plata, donde forma su hogar, dicta en su nueva Universidad cátedra de derecho de minería (1899-1906) y más tarde de organización judicial y procedimientos civiles y comerciales (1906-1920); es primer presidente del Colegio de Abogados (1900) y muere en 1920 [9].

Su más notable obra es *Derecho y legislación procesal. Materia civil y comercial*, en dos tomos, aparecida en 1910, centrada en el comentario del código sancionado en la provincia de Buenos Aires en 1906 (§ 12). Reconoce en su introducción la existencia de una ciencia procesal formada por el conjunto de las leyes que rigen la constitución y funcionamiento del poder judicial y por los principios en que se apoyan, y con esa perspectiva estudia analíticamente tema tras tema, deteniéndose en cuestiones tales como: si los jueces y tribunales han de tener una jurisdicción general o si es preferible investirlos con fueros especiales, si es conveniente o no el juicio por jurados, si los tribunales han de ser unipersonales o colegiados, si deben admitirse una o varias instancias, medios de hacer efectiva la responsabilidad de los jueces y uniformidad de la jurisprudencia a través del recurso de casación.

Además de la jurisprudencia y de los prácticos españoles, abundan en el libro las referencias a los autores franceses: Glasson y Tissier, Locré, Rodiére, Mourlon, Franqueville, comentaristas de leyes que en su momento fueron revolucionarias pues establecieron la separación de poderes, igualdad ante la ley, supresión de fueros personales, inamovilidad de los jueces y fundamentación de las sentencias. De la Colina comparte los principios liberales de estos autores.

David Lascano opina que es la primera obra de carácter científico escrita en el país sobre la materia, bien que sin considerar la dogmática del proceso. La sistematización de reglas y principios de los que se ocupa, se refieren a la construcción objetiva de la ciencia,

[9] ALFREDO SCHAFFROTH, *Contribución a la bibliografía del doctor Salvador de la Colina*, en *Homenaje a Salvador de la Colina*, edic. Universidad Nacional Eva Perón (La Plata), 1952.

porque trabaja con criterio práctico más que doctrinal. Pero si no es un dogmático, tampoco es un mero glosador del articulado de la ley. No se limita a señalar defectos y fallas de la misma, sino que también indica los remedios para mejorarla o reconstruirla y muchas de las innovaciones que propone son tenidas en cuenta en los proyectos y leyes que se elaboran en el país. Nadie hasta entonces había hablado con más acierto y claridad sobre la organización judicial, sus defectos, el funcionamiento de los tribunales, modos de componerlos, responsabilidad de los jueces, la casación [10].

Rodríguez, Silgueira y demás contemporáneos.

6. Además del libro de de la Colina, se publican en esta época en Buenos Aires varias otras obras sobre procedimientos. Son las principales, por orden cronológico: los *Comentarios al Código de Procedimientos en materia civil y comercial de la Capital de la República Argentina (Con la ley de reformas de 3 de octubre de 1902),* de Alberto M. Rodríguez, en tres tomos, del año 1903 [11]; *Procedimientos judiciales. Jurisdicción. Sus diversas clases. Con la jurisprudencia de los tribunales Suprema Corte Nacional, Suprema Corte de Justicia de la Provincia, Cámaras de Apelación en lo Civil y en lo Comercial de la Capital Federal,* de J. Honorio Silgueira, aparecida en 1908 [12]; *El Código de Procedimientos civil y comercial explicado y anotado con la jurisprudencia de las Cámaras de Apelaciones,* de Mariano G. Calvento, de 1909; *Procedimiento penal argentino. Código de Procedimientos criminales para la justicia federal y los tribunales de la Capital y territorios. Comentado por la doctrina y la jurisprudencia y completado con el texto de los códigos de todas las provincias,* de Carlos Malagarriga y S. A. Sasso, en tres tomos, de 1910, y *Derecho procesal argentino. Comentarios al Código de Procedimientos en lo civil y comercial de la provincia*

[10] *Tres maestros del Derecho. Evocación de las figuras de los jurisconsultos Salvador de la Colina, Tomás Jofré y Máximo Castro,* p. 146, en *Revista de Derecho Procesal,* año VIII, nº 3-4, Buenos Aires, 1950.

[11] La segunda edición es de Barcelona, de 1914-5, y la tercera de Buenos Aires, de 1941.

[12] Cuatro años antes había publicado una bien informada historia del procedimiento civil y de la organización judicial bonaerenses del siglo XIX bajo el título de *Estudios sobre procedimientos y organización judicial.*

de Santa Fe, de Alberto Parody (hijc), en tres tomos, publicada entre 1912 y 1914 [13].

Adquieren predicamento los *Comentarios* que escribe Alberto M. Rodríguez, profesor de procedimientos en la Universidad de Buenos Aires, siguiendo el método exegético. Analiza el Código artículo por artículo —sistema que Juan Agustín García llamaba de *escalera*—, establece su concordancia con las disposiciones del Código Civil, cita con frecuencia las leyes españolas y consulta la opinión de los prácticos de este origen y de los franceses.

El libro de Silgueira, uno de los primeros de quien en las décadas siguientes ha de sumar nuevos significativos aportes al derecho procesal y presidir la Federación Nacional de Colegios de Abogados, es un estudio completo para la época sobre la jurisdicción en general y sus diversas clases, bien fundado en la doctrina y la jurisprudencia, nacido del curso de procedimientos a su cargo en la Escuela Notarial de Mercedes, provincia de Buenos Aires (§ 59).

El Código anotado de Calvento es una obra dirigida a los profesionales. Como lo aclara en la *Advertencia,* explica en forma de notas sintéticas las disposiciones del Código vigente, apoyando sus opiniones en la de los autores nacionales que se ocuparon del mismo y en la de los comentadores de las leyes extranjeras que sirvieron de modelo o antecedente al legislador argentino. Menciona las leyes que estuvieron en vigor ante de su sanción, indica su sentido y aplicación según la jurisprudencia de las Cámaras de Apelaciones y emite brevemente sus juicios personales cuando lo considera necesario. Escriche, Vicente y Caravantes, Reus y Bahamonde, Garsonnet, Bonnier, Malaver, Casarino y Rodríguez son los nombres que desfilan por el libro (§58).

El ambicioso trabajo de Malagarriga y Sasso sobre procedimiento penal, comprende en los dos primeros tomos la glosa, en base a la doc-

[13] Otros libros que se publican en estos años son: de J. J. HALL, *El Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial interpretado por la Cámara de lo Civil de la Capital Federal,* en tres tomos, de 1904, ordenamiento completo de los fallos de acuerdo con los artículos del Código, sin comentario alguno; de JOSÉ A. FRÍAS, *Código Penal y Código de Procedimientos en lo Criminal ante la justicia federal ordinaria de la Capital y territorios nacionales. Concordados y anotados,* también de 1904, y una nueva edición, sin fecha, de los *Apuntes de Procedimientos judiciales con arreglo al programa de la materia de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Cursos de 1905 y 1906,* tomados de las clases de Nicolás Casarino por el alumno Ramón Videla. Sobre el tema del jurado aparecen: JULIÁN L. AGUIRRE, *El jurado en materia criminal. Su implantación en la República Argentina. Colaboraciones y comentarios,* 1910; ANTONIO SAGARNA, *El jurado en materia criminal,* 1911, y las tesis citadas en el Apéndice.

trina y la jurisprudencia, del Código para la justicia federal, Capital y territorios nacionales, y en el tercero la reproducción de los códigos de todas las provincias, salvo de aquellos artículos copiados literamente del primero. En la presentación de este tomo advierten los autores sobre la falta de necesidad del análisis de los códigos provinciales, por serles aplicable el hecho del Código de la Capital, fuente por lo general de los mismos. Cuando esto no ocurre, indican en forma de notas puestas a continuación de cada código de provincia las novedades que registran.

Por último está el meticuloso trabajo de exégesis del Código santafesino, sistematizado como tratado, hecho por Parody y en el cual se valoriza a la jurisprudencia como fuente de interpretación [14]. En las notas se leen los fallos de la Suprema Corte Nacional, Cámara Civil de la Capital, Cámara Comercial de la Capital, Superior Tribunal de Santa Fe, Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires, Superior Tribunal de Entre Ríos, Superior Tribunal de Corrientes, Suprema Corte de Santa Fe, Cámara Federal de la Capital, Cámara Federal de Córdoba y Cámara Federal de Paraná. Además, recoge las opiniones de Bentham, Vicente y Caravantes, de la Rúa, Manresa y Reus, Garsonnet, Boncenne, Bioche, Ricci, Mittermaier, Esteves Saguí, Malaver, de la Colina, Casarino, Rodríguez. Aunque considera al derecho procesal como una verdadera ciencia y es abundante en el análisis del articulado del Código, se muestra parco en el planteamiento de cuestiones doctrinarias.

Los códigos de procedimientos

7. En contraste con la escasa actividad doctrinaria registrada en los primeros lustros, existe una abundante labor legislativa en todo el país, que se traduce en la sanción de nuevos códigos de procedimientos, en la reforma de códigos vigentes y en la elaboración de proyectos que no llegan a tener sanción [15].

[14] Precisamente, dice Parody que "la jurisprudencia es el verdadero derecho, porque es el derecho que se da diariamente, al cual nosotros y nuestros bienes estamos sometidos eventualmnte... No es, pues, aventurado, augurar que el poder de la jurisprudencia es superior al de la ley" (T. I, p. 398).

[15] Entre los proyectos, específicamente en materia de jurado popular, cabe citar el que redacta y publica el penalista jujeño Julián L. Aguirre, en su libro *El jurado en materia criminal,* citado en la nota 13.

a) *En materia civil y comercial*

8. Si bien son dieciséis los códigos en vigor —los de cada una de las catorce provincias más el de la Capital y la ley 50 para la justicia federal— no debe creerse que hay dieciséis ordenamientos procesales distintos. En realidad, todos están inspirados en los mismos principios, cuyo origen debe buscarse en la ley de enjuiciamiento civil española de 1855, a la cual siguen nuestros prototipos: la citada ley 50 y el Código para la provincia de Buenos Aires de 1880 (§2). Los demás códigos son un mero reflejo de estos modelos [16].

Más todavía, la unidad de normas legales se ve respaldada en el terreno de la jurisprudencia —como dice Alcalá-Zamora y Castillo— por la unidad interpretativa derivada del *Tratado* de Vicente y Caravantes, el cual durante decenios desempeña respecto del enjuiciamiento civil argentino funciones equivalentes a las de una corte nacional de casación, un papel que probablemente ninguna otra obra de doctrina llegue a desempeñar [17].

Dado este derecho procesal común, al conjunto de los códigos procedimentales es aplicable la crítica negativa formulada por David Lascano contra el de 1880, crítica certera en general, salvo cuando, olvidando el momento histórico, le achaca deficiencias dogmáticas propias de su tiempo mas no del del Código.

Nuestro procedimiento es sin duda malo, asevera Lascano en 1935. Sus características son bien conocidas: es lento, complicado y pesado. Muchas de sus instituciones carecen de unidad y armonía. Consagra un absoluto distanciamiento entre el órgano jurisdiccional y los distintos elementos del proceso. El juez desempeña un papel exageradamente pasivo, sobre todo con respecto a la prueba, que es regida por el principio de la prueba legal. En suma, la ley no constituye un todo orgánico y armónico sino un conjunto desarticulado de reglas, muchas de las cuales aparecen desavenidas entre sí. No obedece a un plan determinado y lógico, ni supone una previa sistematización de los conceptos y principios que rigen la materia. No responde a las exigencias

[16] Antonio Castiglione corrobora que los dieciséis códigos procesales argentinos, vigentes hasta 1940, siguen la economía y la técnica de la ley de enjuiciamiento española de 1855, con la variante de la ley 50 y del proyecto de José Domínguez de 1868 (*Historia del procedimiento judicial de Santiago del Estero*, p. 447, nota, en *Revista de Derecho Procesal*, año II, Primera Parte, Buenos Aires, 1944).

[17] *La reforma del enjuiciamiento penal* cit., p. 15.

de la hora actual, de más agilidad en el pensamiento y mayor vivacidad en la acción [18].

Justicia federal

9. Se aplica la ley 50, de 1863, con sus reformas, implantadas principalmente por las leyes 3375 de 1896 y 3649 de 1897 [19]. A principios de este siglo es objeto de nuevas modificaciones. El 22 de mayo de 1901 se dicta la ley 3981 que reforma varios de sus artículos y le da carácter supletorio a las leyes de procedimientos de la Capital y, en su defecto, a las leyes preexistentes, en cuanto no se opongan a las normas vigentes. Además, el 31 de mayo de 1905 se sanciona la ley 4550, tanto para el fuero federal como para el común de la Capital, que introduce la caducidad de la instancia por ministerio legal.

Capital Federal

10. El Código bonaerense de 1880 (§ 2), extendido a la Capital en el mismo año y en 1884 a los territorios nacionales, rige en la provincia hasta 1905 (§ 12) y en la Capital durante todo el medio siglo. Las más importantes modificaciones que recibe son debidas a la ley 4128, del 26 de setiembre de 1902, a la antes citada ley 4550 de 1905 (§ 9) y al decreto ley 9950 del 28 de setiembre de 1943 (§ 86).

El trámite de la ley 4128 se inicia con el proyecto de quince artículos que presenta a la Cámara de Diputados Juan Antonio Argerich, el 3 de junio de 1898, y que según el autor responde al deseo de simplificar en lo posible la tramitación de los pleitos, que tienen, aparte de la inercia general en el trabajo, grandes enemigos en la facilidad de los recursos, en la extensión de los términos y en la multiplicación de diligencias total y absolutamente innecesarias [20].

[18] *Proyecto de Código de Procedimiento Civil y Comercial del Instituto de Altos Estudios de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de La Plata. Exposición de motivos*, p. 120, en *Revista de Derecho Procesal*, año XII, Segunda Parte, Buenos Aires, 1956.

[19] En 1885 Amancio Alcorta y Estanislao S. Zeballos redactan por encargo del poder ejecutivo un proyecto de Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial para los tribunales federales, de la Capital y de los territorios nacionales, desusadamente extenso, que es revisado y reformado en 1892 por Antonio E. Malaver, Manuel Obarrio y Leopoldo Basavilbaso, pero que no obtiene sanción del Congreso.

[20] Dice Argerich: "Con motivo de los recursos de hecho, de las recusaciones y de la organización general de la prueba, se puede decir que un pleito, por sencillo que sea, dura años; y resulta así la justicia tardía, cara y peligrosa para todos

La Comisión de Códigos de la Cámara, integrada por Tomás J. Luque, Juan E. Serú, Arturo L. Dávalos y el propio Argerich, produce como despacho un proyecto más extenso, de treinta y seis artículos, en el que tiene activa participación el mismo iniciador. En su informe verbal dice Serú de las grandes simpatías despertadas por el proyecto de Argerich entre los diputados y en la prensa, y de los clamores que diariamente se escuchan en la Capital acerca de los frecuentes escándalos que ocurren en la justicia, a causa de la deficiencia de nuestras prácticas judiciales y de su lentitud, agravada por los litigantes y condescendida por los jueces, y que a pesar de tener en carpeta el proyecto de Alcorta y Zeballos (§ 9) la Comisión dio preferencia a éste por su brevedad y por la urgencia del caso [21]. De todos modos advierte que el mal, más que en la ley, está en las prácticas viciosas y en la relajación de la disciplina que debe presidir a todo el movimiento judiciario.

En el Senado, el proyecto sufre una demora de cuatro años y la mutilación de varios artículos, quedando sancionado definitivamente el 26 de setiembre de 1902.

11. Se insiste, sin embargo, en la necesidad de elaborar un nuevo código. Por decreto del poder ejecutivo del 16 de setiembre de 1909, refrendado por el ministro Rómulo S. Naón, se designa una comisión, formada por Pedro Agote, Ramón Méndez y Manuel Augusto Montes de Oca, con Roberto Repetto como secretario, para revisar este Código de Procedimientos y el de lo Criminal y Correccional.

los intereses sociales. No hay, en realidad, un término que no sea acortado, aclarado, definido en los artículos que he proyectado./ El informe *in voce*, entre otras cosas, excepción hecha de las sentencias definitivas del pleito, es un rodaje inútil, a cuyo alrededor se pierden fácilmente meses enteros en la tramitación de los pleitos. No se cumple de parte de los que deben recibirlo con un precepto claro y prudente del actual código de procedimientos. El código presume que los informes serán recibidos previo conocimiento de los autos, por los señores camaristas o por los miembros de la Corte, de modo tal, que después del informe el tribunal quede prefectamente habilitado para dictar sentencia. Hoy en día se produce un informe: en simples diligencias de trámite pasan años, y el pleito sale fallado cuando ni recuerdo posible pueden tener los jueces del informe *in voce* producido. Las reformas proyectadas son todas coincidentes con ésta, en el fondo'' (CONGRESO NACIONAL, *Diario de sesiones de la Cámara de Diputados. Año 1898. Sesiones ordinarias,* Buenos Aires, 1898, p. 152).

[21] ''Este proyecto —expresa Serú— contiene preceptos para encuadrar a los litigantes, en cuanto es posible, dentro de las reglas de la lealtad, colocando a cada parte en una situación más franca y de mayor igualdad. El suprime, también, procedimientos inútiles que han sido borrados por otras leyes como innecesarios, y adopta medidas de defensa que se concilian mejor con la instrucción del litigio. Reglamenta las apelaciones, acelera la substanciación de los recursos, suprime al-

En julio de 1910, la comisión remite su proyecto para lo civil, que consta de 652 artículos, con una nota explicativa, de la cual resulta que ha procurado mantener la estructura de la ley vigente y no introducirle más modificaciones que las impuestas por necesidades sentidas, a fin de aprovechar el valioso material que la jurisprudencia ha venido acumulando durante treinta años y no destruir las enseñanzas del pasado, afirmada en el principio de que los cambios en la legislación deben ser graduales para que produzcan beneficios a la comunidad. La reforma —agrega— abreviará las tramitaciones y dejará preparado el terreno para la evolución futura de nuestro derecho procesal.

Se inclina por un procedimiento mixto entre el escrito y el oral, establece varios juicios especiales para evitar la lentitud del ordinario en contiendas que no lo requieren, prestigia la autoridad del juez al darle un papel activo en el proceso y dotarlo de los medios necesarios para hacer respetar sus mandatos, y aconseja la derogación de todas las leyes procedimentales para que sea la jurisprudencia, inspirada en teorías modernas y basada en los hábitos del presente, la encargada de llenar las deficiencias, que no pueden salvar las viejas reglas [22].

Para Lascano se trata, sin duda, del más serio esfuerzo hecho hasta entonces en materia de legislación procesal [23]. Remitido al Congreso en el mes de setiembre, no tiene sanción.

Angel D. Rojas encara por propia iniciativa la revisión del proyecto. En 1911 la da a conocer. Son 1173 artículos y su principal diferencia, según Rojas, radica en que está destinada a aplicarse, no sólo en el fuero común de la Capital, sino además en el fuero federal, para

gunas que se refieren a resoluciones que no causan realmente un perjuicio apreciable a las partes, y, sin desnaturalizar la necesaria revisación de los fallos del juez inferior, evita, en cuanto es posible, el alargamiento del pleito, por medio de las apelaciones. Coarta, también, la recusación maliciosa de los jueces; simplifica la tramitación de ese incidente, y, al mismo tiempo establece penas para aquellos magistrados que conocen en la substanciación de un juicio para el cual tienen un impedimento legal. Reglamenta el estudio de las causas ante las cámaras; hace públicos sus estados; fija término para fallar y le da al ministerio público la debida intervención para apremiar a los jueces a que pronuncien sus resoluciones dentro de esos términos razonables'' (*Idem*, p. 314-5).

22 REPÚBLICA ARGENTINA, *Proyecto de Código de Procedimientos Civiles y Comerciales presentado a S.E. el Señor Ministro de Justicia e Instrucción Pública, doctor Rómulo S. Naón, por la Comisión designada por decreto de 16 de septiembre de 1909*, Buenos Aires, 1910, p. vii-xi.

23 *Exposición de motivos* cit., p. 121. Según Enrique E. Rivarola el trabajo de la comisión inicia el movimiento reformista en su significación más profunda (*El proyecto Lascano*, p. 140, en *Revista de Derecho Procesal*, año XII, Primera Parte, Buenos Aires, 1956).

así concretar la unificación del procedimiento y de esa manera influir en la reforma y el mejoramiento de los códigos provinciales hasta llegar insensiblemente a la unidad del procedimiento en toda la Nación, como medio para la nacionalización de la justicia, que es su último objetivo [24].

Buenos Aires

12. En la provincia de Buenos Aires continúa aplicándose a principios de siglo el Código de 1880 (§ 2), junto con la ley de justicia de paz del 2 de junio de 1887 que adopta el sistema oral. Tanto la Constitución provincial de 1873 (artículos 161 a 165) como la de 1889 (artículos 163 a 168) preveen que el juicio de los hechos esté a cargo de jurados, pero como también contemplan la posibilidad de que la legislatura limite el procedimiento de la prueba por jurados si en la práctica no da resultados favorables, previo informe de la Suprema Corte (artículos 166 y 168, respectivamente), el jurado no se implanta.

Blanco de críticas adversas ya conocidas (§ 8), el Código de 1880 es reformado, pero sólo parcialmente. Aunque la comisión designada al efecto por el poder ejecutivo por decreto del 18 de abril de 1903 dice haber adoptado en lo posible algunas reformas sustanciales, a juicio de Lascano no introduce ninguna reforma sustancial y sí retoques superficiales, algunos de ellos contraproducentes [25].

El nuevo Código, con sus 961 artículos, comienza a aplicarse el 1º de febrero de 1906.

Catamarca

13. Rige el Código de Procedimientos de los tribunales de Catamarca, redactado por Joaquín Quiroga y revisado por Segundo I. Acuña y Vicente Bascoy, puesto en vigencia por la ley del 27 de octubre de 1881 [26].

[24] *Estudios de derecho procesal argentino. Proyecto de Código de Procedimientos Civiles y Comerciales para los tribunales del fuero federal y del fuero común de la Capital de la Nación, para los juzgados de sección y los juzgados de letras de los territorios nacionales,* Buenos Aires, 1911, p. viii.

[25] *Exposición de motivos* cit., p. 121.

[26] *Código de Procedimientos de los tribunales de Catamarca.* Sancionado por la H. Legislatura, Catamarca, 1882.

Córdoba

14. Se observa desde el 1º de marzo de 1897 el Código de Procedimientos en lo Civil y Mercantil del 29 de diciembre de 1896, proyectado por José del Viso y Justino César en base, principalmente, al Código santafesino de 1872 (§ 23). En opinión de Carlos J. Rodríguez, casi la totalidad del articulado está copiado de este Código y hay artículos tomados del Código de la Capital (§ 10) y de la ley de enjuiciamiento civil española de 1881, de modo que es casi una completa copia literal con pocas y leves modificaciones de adaptación [27]. En cambio, para el profesor de la Universidad local Marcelino Espinosa, autor de la más importante obra dedicada al Código, se trata del trabajo de mayor aliento en el campo de la codificación procesal cordobesa hasta 1939, año en que escribe.

Al presentar el proyecto el 21 de agosto de 1896, manifiestan del Viso y César en nota dirigida al Ministro de Gobierno que adoptan el plan indicado por autorizados jurisconsultos españoles y acertadamente seguido para el Código de Procedimientos de Santa Fe. En cuanto a las reformas parciales, responden en su mayor parte a la necesidad de complementación del Código que estaba vigente —es decir, el proyectado por Isaías Gil en 1882— y al propósito de darle mayor claridad a sus disposiciones y rapidez al procedimiento.

Para obtener mayor rapidez establece que las notificaciones se hagan en la oficina y las citaciones y emplazamientos en el domicilio real, sin requerirse que además se hagan en la residencia accidental; restringe el arbitraje forzoso a los términos exigidos por la moral o el interés de la familia, y simplifica las ejecutorias judiciales evitando un nuevo juicio ordinario. Complementan a su vez la ley las disposiciones que reglan la perención de la instancia y el modo de determinar las costas, y las que tienden a impedir abusos con las medidas precaucionales [28].

Corrientes

15. El Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial que rige durante la primera mitad del siglo comienza a aplicarse el 1º de enero

[27] CARLOS J. RODRÍGUEZ, *La redacción de los códigos. Necesidad de la indicación de la fuente de sus artículos*, p. 196, en *Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires*, año XVII, t. XVI, nº 3, Buenos Aires, 1938.

[28] MARCELINO ESPINOSA, *Concordancias y fuentes bibliográficas del Código de Procedimientos en lo Civil y Mercantil de Córdoba*, t. I, Buenos Aires, 1939, p. xi y 16-20.

de 1891. Es el resultado de la labor de revisión del Código anterior de 1882 y de adaptación a la Constitución de 1889, que implantara el Superior Tribunal de Justicia, hecha por Juan Valenzuela y Pedro T. Sánchez y que aprueba la legislatura el 10 de noviembre de 1890.

El Código, de 829 artículos, adopta las reglas de la notificación en la oficina del secretario y de la prorrogabilidad de los términos, de la publicidad de las audiencias y de la amplitud de la prueba. La parte vencida puede ser eximida de las costas. Contempla el recurso de revisión o apelación extraordinaria.

Las principales modificaciones que se le hacen provienen de las leyes del 5 de noviembre de 1901 de justicia de paz, del 14 de noviembre de 1895 de supresión del recurso de inaplicabilidad de ley, y del 16 de noviembre de 1906 y 13 de noviembre de 1909, similares a las leyes 4128 (§ 10) y 4550 (§ 9) del Congreso Nacional. A juicio de Hernán F. Gómez una de las innovaciones fundamentales es la de la ley de 20 de octubre de 1909, que suprime la excepción de incompetencia de jurisdicción y reconoce a los litigantes el derecho de ocurrir indistintamente antes los jueces de la Capital y de Goya, porque borra la "trascendencia institucional de las dos jurisdicciones judiciarias definidas en la provincia" [29].

La Constitución de 1913 prescribe a su vez que la justicia sea administrada públicamente y sin dilaciones (artículo 31) y que el secreto sólo pueda ser reclamado por la moral pública y el honor de los interesados (artículo 151).

Entre Ríos

16. Se aplica desde el 1º de agosto de 1876 el Código de Procedimientos de la provincia, proyectado por la Comisión de Legislación de la legislatura, formada por Miguel M. Ruiz, Manuel de T. Pinto y Vicente P. Peralta. Su propósito declarado es el de abreviar los juicios al mismo tiempo que garantizar la defensa, hacer la justicia más barata y aclarar con prescripciones terminantes muchos puntos sobre los cuales existen disposiciones encontradas y aun contradictorias [30].

[29] *Derecho público provincial. Instituciones de la provincia de Corrientes,* Buenos Aires, 1922, p. 371-2. *Códigos y leyes procesales de la provincia de Corrientes,* Corrientes, 1951.

[30] Agrega la Comisión en su informe: "era indispensable garantir la brevedad de los pleitos en cuanto a la forma de las notificaciones de las providencias,

Jujuy

17. La ley de enjuiciamiento civil de 1872, proyectada por el diputado Juan Sánchez de Bustamante en base al trabajo de José Domínguez es sancionada a libro cerrado el 8 de marzo de ese año y entra en vigencia el mismo día de su promulgación, el 26 de marzo. Con las modificaciones que se le introducen en 1883, 1894 y 1906 se aplica hasta 1949.

La reforma de 1894, obra de la comisión formada por el gobernador Julián Aguirre, Joaquín Carrillo y Manuel Bertrés, supone un nuevo código, más extenso que el anterior [31]. En 1906, siendo ahora gobernador Bertrés, encomienda a Manuel Carrillo y Felipe R. Arias la preparación de la nueva reforma, cometido que llevan a cabo. Es aprobada el 26 de octubre de 1906 [32].

En la extensa exposición de motivos que precede al proyecto, Ca-

cortando también en el curso del juicio un abuso ya repetido: la pérdida de expedientes o de piezas importantes de él, sin que muchas veces pudiera conocerse el verdaderamente responsable de esas pérdidas y sin que, lo que era más grave, fuera posible repararse el daño causado. Al efecto se manda queden los expedientes originales en la oficina del actuario, y que en el curso del procedimiento se formen dos copias cada una de las cuales girará en poder de los litigantes.

"En cuanto a la prueba, se ha establecido la importante reforma de la publicidad, que impide las sorpresas y coloca en manos del litigante todos los medios legales de defensa, estableciéndose igualmente para impedir inútiles demoras y vaguedades sin objeto, que los jueces determinen en el primer auto de prueba, los puntos a que ella haya de concretarse, y la única que deberán producir las partes...

"En cuanto al procedimiento ante el Tribunal de Alzadas se ha procurado respetar la prescripción constitucional que lo mantiene; pero considerando que su permanencia debe reputarse como una rémora inútil y aun perjudicial, se ha tratado de que vayan ante él sólo los recursos ordinarios de apelación, evitando en cuanto sea posible la demora del juicio en esta estación, y simplificando el procedimiento a tal punto, que su reglamentación sólo puede explicarse por la necesidad constitucional de que este Tribunal intermedio desempeñe algún rol en los juicios.

"Los recursos de apelación ante la Cámara y súplicas se han equiparado, disminuyendo los casos de este último, que se ha creído también una rémora odiosa, sin objeto y naturalmente improducente" (*Código de Procedimientos de la provincia de Entre Ríos.* Redactado por los doctores don Miguel M. Ruiz, don Manuel de T. Pinto y don Vicente P. Peralta y sancionado como ley por la Legislatura. Uruguay, 1876, p. vi y xiii-xvi).

[31] *Leyes judiciales de la provincia de Jujuy.* Ley orgánica de los tribunales. Ley de procedimientos en lo civil y comercial. Ley de procedimientos penales. Ley de imprenta, Buenos Aires, 1895.

[32] TEÓFILO SÁNCHEZ DE BUSTAMANTE, *El derecho privado patrio en la legislación de Jujuy*, Buenos Aires, 1958, p. 34-44. Del mismo autor: *Evolución del derecho procesal en la provincia de Jujuy*, en *Revista de Derecho Procesal*, año VI, Primera Parte, Buenos Aires, 1948.

rrillo y Arias declaran sujetarse estrictamente a la idea fundamental que informa el decreto de reforma, sin dejarse llevar por el espíritu amante de novedades o ambicioso de perfecciones científicas. Hemos procedido —dicen— sin pretensiones de hacer obra trascendental, guiados por la experiencia adquirida en el ejercicio de la magistratura y por el deseo de confeccionar leyes claras y de fácil aplicación. Hemos procurado mantener en los proyectos la estructura general de las leyes actuales, a fin de evitar las dificultades que siempre ofrece la aplicación de las nuevas.

Del empirismo con que actúan es un exponente el párrafo que trata de la intervención de letrados. Están convencidos de que su intervención asegura el orden y la más acertada dirección de los juicios, pero se abstienen de exigirla por ahora, en razón de la falta de profesionales y de la exigüidad de la mayor parte de los asuntos llevados ante la justicia.

Una de sus principales fuentes es el Código de la provincia de Buenos Aires de 1906 [33].

La Rioja

18. El 10 de diciembre de 1894 le da fuerza de ley al Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial redactado por Gaspar N. Gómez y revisado por Pedro Agost, Pelagio B. Luna y Antonio Mir Márquez [34].

Mendoza

19. Sanciona su Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial por ley del 26 de noviembre de 1895 de acuerdo con el proyecto preparado por Angel D. Rojas (§ 11). Rige desde el 1º de febrero de 1896 [35].

Opina J. Ramiro Podetti que el Código, muy similar al de la Capital como casi todos los provinciales, tiene sin embargo característi-

[33] *Código de Procedimientos Civil, Comercial y Criminal de la provincia de Jujuy*, Buenos Aires, 1907.

[34] *Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial. Provincia de La Rioja*, Rioja, 1895.

[35] *Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial de la provincia de Mendoza*, Mendoza s/f.

cas propias que le vienen del procedimiento español a través de Vicente y Caravantes [36].

Salta

20. El Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial sancionado el 22 de octubre de 1892 y puesto en vigor el 1º de enero de 1893, obra del Supremo Tribunal de Justicia [37], es sustituido en tiempos del gobernador David Ovejero por un nuevo texto, redactado por el ministro de gobierno Luis Linares, convertido en ley el 2 de setiembre de 1905 y cuya fuente es el Código de la Capital [38]. Incorpora, sin embargo, principios avanzados como el de la perentoriedad de los términos, caducidad de la instancia, dirección judicial del proceso, confesión ficta y sana crítica.

En 1901 Abraham Echazú había elaborado, por encargo oficial, otro proyecto, del cual se destaca la sección dedicada a la jurisdicción voluntaria [39].

San Luis

21. San Luis es una de las provincias que en esta época más ha contribuido al progreso del derecho procesal. Aplica el 1º de enero de 1884 el Código de Procedimientos Civiles redactado por Juan del Campillo, Mauricio P. Daract y Carlos Juan Rodríguez, dividido en 1164 artículos y considerado como uno de los más completos del país [40]. Sus antecedentes son las leyes de enjuiciamiento españolas de 1855 y 1881, los proyectos de José Domínguez para Buenos Aires y de Lisandro Segovia, de 1875, para Corrientes, las leyes de procedimientos de Córdoba, Mendoza y Catamarca, la jurisprudencia y la doctrina.

[36] *Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial de la provincia de Mendoza.* Interpretado por los tribunales, anotado y concordado con los Códigos de Procedimientos en materia Civil y Comercial de la Capital Federal y de la provincia de San Luis, t. I, Buenos Aires, 1936, p. 10.

[37] *Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial y ley de organización de los tribunales de justicia de la provincia de Salta,* Buenos Aires, 1893.

[38] *Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial y ley de organización de los tribunales de justicia de la provincia de Salta,* Salta, 1905.

[39] RICARDO REIMUNDÍN, *Derecho procesal salteño (Notas de sistematización para su estudio histórico)*, p. 172, en *Revista de Derecho Procesal,* año III, Primera Parte, Buenos Aires, 1945.

[40] GILBERTO SOSA LOYOLA, *La tradición jurídica de San Luis,* Buenos Aires, 1944, p. 111.

A principios de siglo, el gobernador Benigno Rodríguez Jurado encara la reforma de los códigos. Por decreto del 9 de febrero de 1906 nombra a Valentín Luco redactor del proyecto relativo a los procedimientos civiles. Luco lleva a cabo su cometido en breve tiempo. Aprobado el proyecto el 24 de octubre del mismo año por la legislatura, es promulgado el 3 de noviembre.

No obstante carecer de exposición de motivos y de notas, sostiene Podetti que evidentemente tiene por fuentes al Código de 1884, a los comentaristas de la ley de enjuiciamiento civil de España de 1881, al Código de Mendoza de 1896, al de Córdoba y, principalmente, al de la provincia de Buenos Aires de 1906. Pero no puede decirse que haya copiado a ningún antecedente, pues es la obra de la experiencia de Luco como juez, de sus estudios y de su reflexión de jurista de honda vocación [41].

Por la Constitución de 1871, ningún juicio debía tener más de dos instancias (artículo 43), pero la de 1905 elimina el requisito.

San Juan

22. Las deficiencias que padecen los códigos procedimentales determinan al vicegobernador en ejercicio Juan E. Balaguer a encargar a Juan de Dios Flores, por decreto del 1º de agosto de 1903, la reforma de los mismos. Presentados los proyectos respectivos, el gobierno nombra para revisarlos, el 9 de mayo de 1904, al presidente de la Corte de Justicia Juan P. Tierney, a Miguel Gordillo y Pedro A. Garro. En su redacción definitiva los proyectos, modificados a su vez por la Comisión de Legislación de la Cámara de Diputados, se convierten en ley el 11 de octubre del mismo año. El Código de Procedimientos en materia Civil, Comercial y de Minas abarca 1277 artículos. Responde a los lineamientos del Código de la Capital; introduce la caducidad de la instancia por ministerio de la ley [42]. Es reformado en 1911.

Santa Fe

23. La provincia adopta por ley del 8 de noviembre de 1872 el Código de Enjuiciamiento Civil, Mercantil y Criminal proyectado por Se-

[41] *El doctor Valentín Luco y el Código de Procedimientos Civiles de San Luis*, p. 266, en *Revista de Derecho Procesal*, año XI, nº 4, Buenos Aires, 1953.

[42] *Ley orgánica y códigos de procedimientos del Poder Judicial de la Provincia.* Sancionado por la H. Legislatura el 11 de octubre de 1904, San Juan, 1904.

vero Basavilbaso, Tomás Puig y Pedro L. Funes, considerado como uno de los mejores entre sus similares argentinos, de acuerdo con Justo I. Cabal, Carlos Ameglio Arzeno y Sixto Bayer [43]. Prueba de su prestigio son los comentarios que le dedica Alberto Parody (hijo) entre 1912 y 1914, los primeros de importancia a un código del interior (§ 6). Desde la ley del 13 de diciembre de 1895 es desglosada la materia criminal, que pasa a ser objeto de un texto especial (§ 40).

La Constitución local de 1872 (artículo 17) y las que le siguen establecen la defensa libre sin firma de abogado, la publicidad de la prueba, sin que jamás pueda restringirse para los interesados, y la motivación de los fallos. El texto de 1900 ya habla sólo de que es inviolable la defensa en juicio y que la prueba se producirá públicamente, con las limitaciones que la ley establece (artículo 17). Sufre reformas parciales en 1914 y 1933.

Santiago del Estero

24. A poco de comenzado el siglo sanciona un nuevo Código, que viene a reemplazar al de 1876, proyectado por Pedro Rueda e inspirado en la ley nacional 50 y el proyecto de Domínguez [44]. Es el de Procedimientos en lo Civil y Mercantil y en lo Criminal y Correccional, preparado durante el gobierno de Dámaso E. Palacios por su ministro Manuel Argañaraz, convertido en ley, con varias enmiendas, el 18 de setiembre de 1900 y en vigor desde el 1º de enero de 1901. Sigue, hasta en la exposición de motivos, al Código cordobés de del Viso y César [45].

A lo largo de cuatro décadas de vigencia el Código experimenta reformas, las primeras, casi un centenar, por la ley del 7 de setiembre de 1905. En 1907 y 1914 sendos intentos de reforma integral no tienen éxito legislativo [46].

Por su parte la Constitución provincial de 1884 establece la libre

[43] *Proyecto de Código de Procedimientos Civiles para la provincia de Santa Fe.* Redactado por los doctores Justo I. Cabal, Carlos Ameglio Arzeno y Sixto Bayer, Santa Fe, 1935, p. 3. *Código de Enjuiciamiento Civil, Mercantil y Criminal de la provincia de Santa Fe,* Santa Fe, 1873.

[44] ARTURO BUSTOS NAVARRO, *El derecho patrio en Santiago del Estero,* Buenos Aires, 1962, p. 117.

[45] *Ley orgánica de los tribunales y Código de Procedimientos en lo Civil y Mercantil y en lo Criminal y Correccional de la provincia de Santiago del Estero,* Buenos Aires, 1900.

[46] CASTIGLIONE, *op. cit.,* p. 464-5.

defensa en todos los juicios y la publicidad de la prueba, salvo por resolución motivada en amparo de las buenas costumbres (artículo 26).

Tucumán

25. Dicta por la ley 372 del 27 de noviembre de 1873 su Código de Procedimientos Civiles, elaborado por Benjamín Paz, Arsenio Granillo y Angel M. Gordillo, obra de mérito encuadrada dentro de los caracteres tradicionales [47]. En 1888 es objeto de reformas, proyectadas por Angel C. Padilla, Patricio de Zavalía y Benjamín Matienzo, y nuevamente en 1922. Se aplica hasta 1951.

b) *En materia penal*

26. Como en lo civil y comercial, también en lo penal la pluralidad de códigos locales no significa diversidad en los procedimientos, antes bien, tras el aparante pluralismo se esconde una realidad unitaria. Todos los códigos vigentes a principios del siglo se parecen entre sí y responden al mismo modelo, el proyecto de Manuel Obarrio para la justicia federal y de la Capital, de 1882 (§ 2). De allí que al publicar su *Procedimiento penal argentino* en 1910 (§ 6), Malagarriga y Sasso juzguen innecesario el comentario de cada uno de los códigos y bastante el solo de la Capital, con el agregado de unas notas a los artículos de los textos provinciales que se apartan del modelo [48].

Y aunque en esta rama del procedimiento ningún autor ha podido hacer las veces de Vicente y Caravantes, como afirma Alcalá-Zamora y Castillo, entre otras razones por la escasa y modestísima literatura

[47] *Código de Procedimientos Civiles para la provincia de Tucumán*, Tucumán, 1875.

[48] "Por desgracia —se lamentan—, pocas son las innovaciones introducidas por los legisladores provinciales: con mejor literatura algunas veces; con una más acertada distribución de materias en algunos, pocos, casos; con la transcripción en otros de las disposiciones procesales civiles en materia de incidentes, de notificaciones o de términos, los doce Códigos se parecen de un modo exagerado al de la Capital... Aisladamente —agregan—, se observa que el procedimiento escrito ha sido en alguna provincia (sobre todo en las de Entre Ríos y Santiago del Estero) perfeccionado y en cierto sentido purificado; que el sumario tiende a dejar de ser secreto en la generalidad de las provincias; que la excarcelación provisoria en algunas es más liberal que en el modelo; que el habeas corpus ha sido en muchas objeto de detenido estudio y resulta más prácticamente fácil que en la Capital. Pero, en conjunto, no hay reformas de empuje, no hay criterio radical, no hay nada de lo que exige la actualidad jurídica penal en la Argentina" (*Op. cit.*, t. III, p. viii).

que origina la ley española de 1872 —reemplazada en 1882—, no por ello se resquebraja la unidad esencial existente, porque con materiales de muy diversas procedencia —viejos tratadistas de la prueba, principios básicos del enjuiciamiento, declaraciones constitucionales, enseñanzas del derecho penal, derivaciones o adaptaciones del proceso civil— los tribunales argentinos fabrican una jurisprudencia, deficiente en muchos aspectos, pero fundamentalmente común por serlo en el fondo los códigos que la determinan [49].

Justicia federal y Capital Federal

27. El proyecto de Manuel Obarrio se convierte por la ley nacional 2372, promulgada el 17 de octubre de 1888, en el Código de Procedimientos en lo Criminal para la justicia federal, Capital y territorios nacionales, con vigencia a partir del 1º de enero del año siguiente (§ 2). Objeto de varias reformas (leyes 2755 de 1890 sobre excarcelación bajo fianza y sustitución de pena corporal; 3365 de 1896 sobre exámenes periciales; 3508 de 1897 sobre excarcelación; 4055 de 1902 sobre reformas a la justicia federal; 4162 de 1903 sobre integración de tribunales; 4189 de 1903 sobre reformas al Código Penal; 4304 de 1904 sobre competencia; 5107 de 1907 sobre recusaciones; 8918 de 1912 sobre organización de la Cámara de Apelaciones; 11.177 de 1921 sobre cauciones e imputabilidad; 12.583 de 1939 sobre libertad provisional), se mantiene su aplicación.

No obstante, desde temprano, surgen las iniciativas tendientes a cambiar desde los cimientos el sistema procesal. La situación no es la misma que para lo civil. En esta materia, como se dijo (§ 4), estos primeros lustros del siglo no ofrecen variaciones notables respecto de la centuria anterior, pero a partir del magisterio de Tomás Jofré, con la recepción de las modernas escuelas italiana y alemana de derecho procesal, la disciplina experimentará una transformación radical (§ 43).

Con el procedimiento penal acontece otra cosa. El espíritu innovador se revela desde antes, al influjo de la escuela positiva de derecho penal [50], si bien no con referencia a la dogmática del proceso sino en el orden práctico, propio de la política procesal. La modernización científica, en sus aspectos metodológico y teorético, no la alcanza en-

[49] *La reforma del enjuiciamiento penal* cit., p. 15-6.

[50] ABELARDO LEVAGGI, *Historia del derecho penal argentino*, Buenos Aires, 1978, p. 204-12.

tonces ni después. La discusión gira en torno al juicio por jurados —jurado popular o jurado letrado—, al procedimiento oral, a la instancia única con recurso de casación para las cuestiones de derecho, a la independencia y estabilidad del ministerio público, a la eliminación del querellante en los delitos de acción pública, al establecimiento de la policía judicial, las mismas cuestiones, por lo demás, sobre las cuales se explayara en 1899 Rodolfo Rivarola en su precoz ensayo *La justicia en lo criminal* (§ 3).

28. Se suceden los intentos para reemplazar al Código de Obarrio. El juez del crimen Tomás de Veiga propone en 1910 una serie de bases para la reforma de la justicia penal. Entre ellas: justicia nacional única en toda la República; tribunales colegiados de única instancia (cortes de distrito); desdoblamiento de la Suprema Corte de Justicia Nacional para conocer, además de los asuntos de su jurisdicción originaria, de los recursos de casación, de las consultas sobre imposición de penas corporales graves y de los recursos de revisión de sus propios fallos y de los de las cortes de distrito; procedimiento oral; jurado letrado permanente para la apreciación de los hechos con carácter irrevocable; sentencia inmediata; policía judiciaria nacional [51].

Poco después el poder ejecutivo encomienda a una comisión integrada por Ramón Méndez, Manuel Augusto Montes de Oca y Pedro F. Agote, con José Luis Duffy como secretario, la confección de un proyecto de código para la justicia federal, de la Capital y territorios nacionales. En abril de 1913 lo elevan al ministro Juan M. Garro.

En la nota de remisión señalan la necesidad de realizar una reforma amplia y comprensiva, ya que al procedimiento inquisitorial y escrito de la ley vigente, las nuevas ideas le oponen un procedimiento público y oral. Pero convencidos de la imposiblidad de adoptar de improviso estas ideas, procuran corregir los defectos de mayor entidad y efectuar sólo aquellas modificaciones que reputan posibles dentro del criterio, de las costumbres y de los sentimientos jurídicos predominantes en el país, no olvidando que el Código debe ser aplicado a la justicia federal de todo el territorio nacional. En cuanto a la constitución de tribunales letrados y colegiados de única instancia, no la proyectan pese a manifestarse de acuerdo, por escapar a sus atribuciones.

[51] *Reforma de la justicia penal*, p. 352-3, en *Archivos de Psiquiatría y Criminología*, año IX, mayo-junio, Buenos Aires, 1910.

Resueltos partidarios de la oralidad, intensifican la intervención del magistrado en las diligencias de prueba y establecen abiertamente el juicio oral en el plenario, valiéndose como fuentes del Código boliviano de 1895 y del proyecto de Alfredo Vázquez Acevedo para el Uruguay, del mismo año.

Otras innovaciones que contiene el trabajo son: la publicidad del sumario para las partes en materia correccional, y en materia criminal la sola posibilidad del secreto por tiempo limitado y mediante auto fundado; supresión de la intervención conjunta del ministerio público y del ofendido en los delitos de acción pública, salvo para éste la acción civil; los jueces pueden actuar con las atribuciones y amplitud de criterio de los jurados; se establecen las garantías necesarias para asegurar la rectitud de los juicios, a través de la publicidad, la vigilancia de los interesados, de la opinión y aun de la legislación; se restringe la prisión preventiva y se procede con mayor liberalidad en el otorgamiento de la libertad provisional; se adopta un conjunto de medidas para agilizar el proceso [52].

A pesar de su tendencia avanzada, el proyecto, materia de consideración en el Congreso Penitenciario Nacional de 1914 (§ 53), merece el juicio adverso de Jorge H. Frías en un extenso y ponderado informe. Su principal defecto es que no subsana adecuadamente la falta de oralidad y de publicidad de los debates propia de nuestra legislación. Además, reitera el error jurisprudencial de confundir la detención con la prisión preventiva. De todos modos lo reconoce superior al Código vigente [53].

Buenos Aires

29. Tal como para lo civil (§ 12), las Constituciones bonaerenses de 1873 y 1889 preveen el juicio criminal por jurados (artículos 174-6 y 176-8 respectivamente) y autorizan a la legislatura para modificar el sistema previo informe motivado de la Suprema Corte (artículos 177 y 179, respectivamente). El artículo 180 de la última Constitución agrega que mientras no se establece el juicio por jurados la legislatura puede dictar la ley de procedimientos en materia criminal y correccional.

[52] REPÚBLICA ARGENTINA, *Proyecto de Código* cit. en nota 22, p. v-lxii.

[53] *Trabajos y actas del Congreso Penitenciario Nacional.* Celebrado en Buenos Aires del 4 al 11 de mayo de 1914, Buenos Aires, 1914, p. 41-63.

En virtud de esta norma, adopta el mismo Código de la Capital, mediante la ley del 11 de junio de 1896, con ligeras modificaciones de forma. El 1º de marzo de 1906 se promulga el nuevo Código, obra de la comisión nombrada por el poder ejecutivo, presidida por Godofredo Lozano y compuesta por Pedro P. Acevedo y Octavio González Roura, como vocales, y Ricardo Marcó del Pont (hijo), como secretario.

El proyecto, presentado en 1904, reconoce como fuentes a los códigos de Suiza, Alemania, Holanda, Italia, Hungría, Noruega, cantón Tesino, Honduras, ley española de enjuiciamiento criminal, y códigos de la Capital, Mendoza y Buenos Aires, y el proyecto para esta provincia de Obarrio, Montes de Oca y Malaver. Responde, en general, a los lineamientos del Código anterior. El procedimiento es escrito; el sumario secreto hasta la declaración indagatoria, y además sólo en resguardo de las buenas costumbres y cuando se trata de delitos contra la honestidad; admite al querellante privado en delitos de acción pública; la instrucción está a cargo del juez, pero puede delegarla en un funcionario policial [54].

La vida del Código es efímera y en 1915 lo sucede el tercero, obra de un jurista de la talla de Tomás Jofré (§ 49).

Catamarca

30. Por ley del 17 de noviembre de 1900 deroga el Código entonces vigente y hace suyo el de la Capital, que rige en la provincia durante todo el medio siglo.

Córdoba

31. Desde que la justicia en lo criminal se separa de la civil, los juicios se tramitan de acuerdo con las reglas dadas por Escriche en su *Diccionario razonado de legislación,* bajo la voz "juicio en lo criminal", o sea las del Derecho castellano.

El primer Código de Procedimientos en lo Criminal de Córdoba se sanciona el 9 de setiembre de 1887. El proyecto es de José R. Ibáñez y Juan Bialet y Massé, quienes lo presentan el 31 de agosto de 1886. Su

[54] PROVINCIA DE BUENOS AIRES, *Proyecto de Código de Procedimientos en materia Penal, presentado por la Comisión nombrada por el poder ejecutivo, compuesta de las siguientes personas doctor Godofredo Lozano Presidente, doctores Pedro P. Acevedo y Octavio González Roura Vocales, doctor Ricardo Marcó del Pont (h) Secretario,* La Plata, 1904.

fuente es, una vez más, el proyecto de Obarrio [55]. Lo modifican las leyes 1190 del 15 de noviembre de 1889, 1442 del 17 de agosto de 1897 y otras relativas a la excarcelación bajo fianza.

En marzo de 1895 el poder ejecutivo designa a José del Viso y Justino César para una reforma general del Código. En agosto de 1901 elevan el trabajo, que sólo tiene sanción en la Cámara de Diputados. En 1913 se nombra otra comisión, integrada por del Viso, Enrique Martínez Paz y Julio Rodríguez de la Torre, pero no llega a formular proyecto alguno [56].

Corrientes

32. Por ley del 23 de agosto de 1883 dicta el Código de Procedimientos en materia Criminal redactado por Domingo S. Susviela y Rodolfo Rivarola en base al proyecto de Obarrio [57]. En 1895 es reemplazado por un nuevo texto, que no se aparta del anterior, a su vez reformado parcialmente por la ley del 21 de setiembre de 1904 sobre recusaciones, del 30 octubre de 1906 sobre comisión para recibir indagatoria, del 8 de octubre de 1914 sobre sobreseimiento, del 27 de agosto de 1915 sobre aplicación de normas procesales civiles y presentación de escritos, y del 14 de setiembre de 1923 sobre libertad provisional [58].

Además, la Constitución de 1889 determina que todo detenido debe ser puesto a disposición del juez competente dentro de las veinticuatro horas, que desde entonces no puede permanecer incomunicado más de tres días ni ignorar la causa de su detención más de veinticuatro horas (artículo 15), y que debe ser puesto en libertad bajo fianza cuando no sea acusado de delito penado con más de tres años de prisión (artículo 17). Asimismo, en causa criminal nadie puede ser obligado a declarar contra sí ni contra parientes hasta el cuarto grado inclusive (artículo 20).

La Constitución de 1913 trae nuevas disposiciones. Desaparece la norma del artículo 15; se repite la del 20 como artículo 11; las condiciones para obtener la libertad bajo fianza las fija la ley (artículo 9),

[55] *Código de Procedimientos en lo Criminal de la provincia de Córdoba,* Buenos Aires, 1887.

[56] JULIO RODRÍGUEZ DE LA TORRE, *Proyecto de Código de Procedimientos en lo Criminal para la provincia de Córdoba.* Redactado por encargo del Gobierno de la Provincia, Córdoba, 1922, p. 10-1.

[57] *Código de Procedimientos en materia Criminal de la provincia de Corrientes,* Corrientes, 1883.

[58] *Códigos y leyes procesales de la provincia de Corrientes,* Corrientes, 1951.

y se declara abolido el secreto del sumario salvo excepción legal (artículo 31).

Entre Ríos

33. El Código de Procedimientos es puesto en vigencia por la ley 2024 del 20 de octubre de 1905. Resulta uno de los más extensos, ya que alcanza los 950 artículos. Su aplicación se prolonga hasta nuestros días.

De acuerdo con la Constitución de 1903 —y la de 1883— ningún arresto puede prolongarse por más de veinticuatro horas sin dar aviso al juez competente y poner al reo a su disposición, ni debe permanecer incomunicado por más de tres días (artículo 41). Añade el texto de 1903 que la excarcelación bajo fianza debe acordarse cuando se trate de delitos cuya pena no exceda de un año de prisión, salvo reincidencia, acumulación o reiteración, y que en los casos de hurto y robo la fianza debe ser real (artículo 44).

Jujuy

34. El gobernador Julián Aguirre, Joaquín Carrillo y Manuel Bertrés son también los redactores, en 1894, del proyecto de Código de Procedimientos en lo Criminal (§ 17), que aprueba la legislatura el 29 de noviembre. En realidad se trata del mismo Código que estaba vigente desde el 1º de enero de 1889 (el mismo de la Capital con abundantes modificaciones) con unas pocas reformas [59].

Manuel Carrillo y Felipe Arias, comisionados para preparar una nueva reforma, presentan su trabajo el 16 de agosto de 1906. El 26 de octubre recibe sanción legal. Con esta redacción, el Código se mantiene vigente hasta 1950 [60].

[59] *Leyes judiciales de la provincia de Jujuy* cit.

[60] SÁNCHEZ DE BUSTAMANTE, *El derecho privado* cit., p. 39-45. En la nota de presentación del proyecto, del 16 de agosto de 1906, dicen Carrillo y Arias: "Entre nosotros el juzgado de instrucción no ha sido más que una institución de lujo, regida por principios eminentemente teóricos y sin relación con el medio en que debía actuar; así, no es extraño que se hayan producido conflictos estériles, como las contiendas de competencia con el juez del crimen, ni que se haya señalado siempre, por los particulares y por el ministerio fiscal en segunda instancia, la falta de un verdadero sumario y los defectos y omisiones de las diligencias actuadas por la policía, que son, casi sin excepción, lo que se pasa a plenario con el nombre de sumario". La instrucción se confía a un comisario instructor.

Las modificaciones al procedimiento criminal son menores, por considerar bueno al Código anterior. Se orienta el juicio hacia un régimen menos inquisitorial, dándole cierta publicidad al sumario con la intervención del defensor desde que

La Rioja

35. Dicta su Código de Procedimientos en lo Criminal por la ley del 25 de agosto de 1899. El proyecto, basado en el Código de Santa Fe de 1896, del cual se aparta en lo referente a las excepciones a la libertad bajo fianza, es obra de Arcadio de la Colina, Marcial Catalán y Tomás Vera Barros [61]. Se aplica hasta 1932.

Mendoza

36. El Código de Procedimientos en materia Criminal es redactado también por Angel D. Rojas (§ 19), quien se inspira en el proyecto de Obarrio. Es sancionado el 25 de setiembre de 1894 [62].

Salta

37. El 23 de diciembre de 1899, cuatro días después de su sanción legislativa, el gobernador Uriburu promulga el Código de Procedimientos en materia Criminal [63]. Lo modifica la ley del 28 de setiembre de 1908.

San Luis

38. Rige desde 1884 el Código redactado por los mismos autores del de procedimientos civiles: Juan del Campillo, Mauricio P. Daract y Carlos Juan Rodríguez, inspirado en el fallido proyecto de Florentino González y Victorino de la Plaza para la justicia nacional, de 1873, de neta filiación liberal anglosajona, caracterizado por los principios de celeridad, publicidad, garantías para el procesado, juicio oral optativo, pero no con tribunal colegiado e instancia única sino con juez unipersonal y apelación ante el Superior Tribunal.

En 1906, a la vez que se designaba a Luco para redactar el Código de Procedimientos Civiles (§ 21) se hace lo propio con Tomás Jo-

cesa la incomunicación, con promesa de guardar reserva, como secreto profesional. Amplía además los casos de excarcelación bajo fianza (*Código de Procedimientos* cit. en nota 33, p. 9 y 27-8.

[61] PROVINCIA DE LA RIOJA, *Código de Procedimientos en lo Criminal*, Rioja, 1899.

[62] *Código de Procedimientos en materia Criminal de la provincia de Mendoza*, Mendoza, 1894.

[63] *Código de Procedimientos en materia Criminal de la provincia de Salta*, Salta, 1900.

fré para el de lo criminal. Dos años después presenta la obra, calificada entonces como "el código del abogado defensor" [64].

Basado especialmente en el Código de Buenos Aires de 1906, y en la jurisprudencia, el primer código de Jofré es ya una obra con proyección de futuro en la cual campea, desde el primer artículo, el espíritu liberal que lo caracteriza. Al consignar como primer artículo de este Código la vieja máxima romana "in dubio por reo" —expresa en la nota respectiva— nos proponemos darle toda su eficacia y desenvolvimiento para que deje de ser lo que hasta ahora ha sido entre nosotros: una palabra vana. Y desenvolviendo la idea, acoge todas las consecuencias que Garraud extrae del axioma: libertad al prevenido absuelto, no obstante la apelación del ministerio fiscal; absolución en caso de empate de votos; revisión de la sentencia condenatoria; prohibición de atacar la cosa juzgada en caso de absolución; inapelabilidad por el ministerio público en igual caso.

Prescribe, además, la publicidad de los procedimientos ante las autoridades policiales y judiciales en favor del acusado, defensor y agente fiscal, y su derecho a intervenir en los mismos. Declara improrrogables los términos salvo norma legal en contrario. Da por terminada la jurisdicción del juez por vencimiento del término establecido para el trámite de la causa y para dictar sentencia. Confía la acción pública exclusivamente al agente fiscal y procurador general. Limita las atribuciones de los funcionarios policiales. Establece la indivisibilidad de la confesión si es en perjuicio del confesante. Se aparta del sistema mixto, por estimar a aquél incompatible con el procedimiento escrito. Mejora la regulación del recurso de habeas corpus [65].

El procedimiento oral según el Código es optativo para el acusado, pero como en la práctica el sistema fracasa, la ley 1940 del año 1947 lo implanta en forma obligatoria para todas las causas por delitos graves (§ 106).

San Juan

39. La provincia dicta su Código, el más breve, de sólo 411 artículos, conjuntamente con el de Procedimientos en materia Civil (§ 22), por la ley del 14 de octubre de 1904. También es obra de los mismos

[64] SOSA LOYOLA, *op. cit.*, p. 118.

[65] *Ley orgánica de la administración de justicia penal de la provincia de San Luis*, 1908.

redactores. Prevee la aplicación supletoria de aquel Código [66]. Sigue el modelo del proyecto de Obarrio.

Santa Fe

49. Al Código de Enjuiciamiento Civil, Mercantil y Criminal de 1873 le sucede el Código de Procedimientos en lo Criminal implantado por la ley del 13 de diciembre de 1895 y revisado el 27 de agosto de 1901. Su antecedente es asimismo el Código de la Capital [67].

Santiago del Estero

41. También en esta provincia, como se ha dicho (§ 24), el Código de Procedimientos, que se sanciona el 18 de setiembre de 1900, incluye tanto la materia civil como la criminal. Las normas procesales penales rigen, con modificaciones, particularmente las que establece la ley del 7 de setiembre de 1905, hasta 1942.

La Constitución provincial de 1884 dispone por su parte que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo ni contra sus parientes hasta el cuarto grado inclusive (artículo 27); que ningún arresto puede prolongarse más de veinticuatro horas sin dar aviso y poner al reo a disposición del juez competente, y desde este momento no puede permanecer más de tres días incomunicado ni más de veinticuatro horas sin conocer la causa de su detención (artículo 32); que los acusados por delito castigado con pena que no exceda de dos años de prisión deben ser puestos en libertad bajo fianza (artículo 34). Disposiciones parecidas figuran en la Constitución de 1903, y en la de 1911, excepto lo dispuesto sobre la libertad bajo fianza.

Tucumán

42. Hasta 1893 el Código de Procedimientos Civiles, reformado en 1888 (§ 25), regula también el procedimiento penal. La ley orgánica de los tribunales del 27 de febrero de 1893 ordena que hasta el dictado de la ley de enjuiciamiento criminal se apliquen en la provincia el Código para los tribunales nacionales y el de procedimientos civiles local de 1873 [68].

[66] *Ley orgánica y códigos de procedimientos* cit. en nota 42.

[67] *Código de enjuiciamineto* cit. en nota 43.

[68] Nota de Adolfo S. Carranza a: *Proyecto de Código de Procedimiento Penal para la provincia de Tucumán.* Por los doctores Adolfo S. Carranza, Esteban

III Período de recepción de la moderna ciencia europea del derecho procesal (1915-1934)

43. Si el primer período (1900-1914) ostentaba como nota dominante su estrecha vinculación con el procedimentalismo tradicional y falta de renovación doctrinaria, el presente —un período, en rigor, de transición— marca el inicio de un proceso de cambio profundo en la dogmática y en el método de la disciplina, en la especialidad civil, proceso que ha de afianzarse en el tercer período con el resultado de un derecho procesal completamente renovado, autónomo con relación a las demás ramas del Derecho y poseedor incluso de un léxico desconocido pocas décadas atrás.

Como manifiesta Eduardo J. Couture, no son los hechos observados los que cambian. Estos son siempre los mismos. Lo que cambia es el ángulo de observación y con él, el cúmulo de advertencias e interpretaciones de esos hechos. En ese sentido puede observar cómo a la orientación práctica del proceso suceden nuevas concepciones, de orden científico, dogmático, ético y político [69].

El artífice de esta transformación del derecho procesal argentino, figura vertebral del período, es Tomás Jofré. Pero antes de ocuparme de su obra es necesario, para comprender su importancia, apreciar los progresos alcanzados por el derecho procesal en Europa, particularmente en Italia, a principios de siglo.

Las escuelas alemana e italiana de derecho procesal. José Chiovenda

44. Así como la segunda mitad del siglo XIX, la época de la pandectística, es la del apogeo de la ciencia procesal germana, la primera mitad del siglo XX lo es de la italiana. Pero no se trata de dos movimientos científicos independientes el uno del otro. Ambos están estrechamente relacionados. La escuela italiana es la continuadora de la primera y no puede explicarse su nacimiento si no se la refiere a su antecesora. La relación, por lo demás, fue puesta en evidencia desde el primer momento por el propio Chiovenda, y Francisco Carnelutti lo confiesa sin ambages: la ciencia italiana no existiría sin la ciencia alemana [70].

Gaubeca y Juan Heller, en *Jurisprudencia Argentina*, t. 28, Sección Legislación, Buenos Aires, 1928, p. 29-78.

[69] *Concepto, sistemas y tendencias del derecho procesal civil*, p. 204, en *Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires*, t. XXXII, nº 3, Buenos Aires, 1954.

[70] *Derecho y proceso*, p. 176, en *Revista de Derecho Procesal*, año VI, Segunda Parte, Buenos Aires, 1948.

45. En Alemania, la historia comienza en 1856, cuando el eminente representante del positivismo científico Bernardo Windscheid publica *La actio del derecho romano desde el punto de vista del derecho civil.* Al reaccionar contra el concepto tradicional que hacía de la acción un elemento del derecho y, por consiguiente, al procedimiento una parte del derecho civil, fija por vez primera la distinción entre acción (pretensión, *anspruch*), y derecho sustantivo. La audaz posición de Windscheid desata la célebre polémica que sostiene con Muther y de la que participan también otros juristas. La discusión culmina con el reconocimiento de que la "anspruch" germánica no coincide con la "actio" romana y que al contrario de ésta es un fenómeno jurídico diferenciado del derecho.

Para la ciencia del proceso —acota Couture—, la separación del derecho y de la acción constituyó un fenómeno análogo al que representó para la física la división del átomo. Más que un nuevo concepto jurídico, constituyó la autonomía de toda esta rama del Derecho. Fue a partir de este momento que el derecho procesal adquirió personalidad y se desprendió del viejo tronco del derecho civil [71].

Adolfo Wach, el procesalista supremo de todos los tiempos y países al decir de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo [72], prosigue y perfecciona los estudios llevados a cabo por los autores alemanes, Oscar von Bülow entre ellos, y es el maestro elegido por José Chiovenda para penetrar en los secretos de la disciplina.

46. Dos caminos tiene por delante el joven estudioso italiano a fines del siglo XIX. De un lado el que tramita el gran procedimentalista Mattirolo, su connacional; el de la tendencia exegética, cultivada también por Vicente y Caravantes en España y por Garsonnet en Francia. Del otro, el camino abierto por la escuela alemana, representada entonces por Wach, con su *Manual* de 1885. Chiovenda, apunta Alcalá-Zamora, comprende que por lo mismo que la escuela exegética ha llegado al cenit con Mattirolo, se impone emprender nuevos derroteros [73]; en cambio su contemporáneo Ludovico Mortara persiste en la senda tradicional [74].

[71] *Fundamentos del derecho procesal civil,* 3ª edic., Buenos Aires, 1958, p. 63-4.

[72] *La influencia de Wach y Klein sobre Chiovenda,* p. 391-2, en *Revista de Derecho Procesal,* año V, *A la memoria de Giuseppe Chiovenda,* Buenos Aires, 1947.

[73] *Idem,* p. 393.

[74] "El pensamiento alemán —expone Francisco Carnelutti— da lugar a tres descubrimientos...: 1º Una vez se creía que el juez no hacía otra cosa que de-

La primera obra fundamental de Chiovenda es la prelusión *La acción en el sistema de los derechos,* que publica en Bolonia en 1903 y a la cual siguen en 1906 los *Principios de derecho procesal civil,* trabajo de gran envergadura en el que desarrolla un plan integral para el estudio del derecho procesal.

Define en este libro a la acción como un bien y un derecho autónomo, que nace generalmente del hecho de que quien debiera conformarse con una norma garantizadora de un bien de la vida, la transgrede. La acción arranca del derecho subjetivo derivado de la norma. Los dos derechos son diferentes, aunque pueden coordinarse a un mismo interés económico; tienen vida y condiciones diferentes y contenido profundamente diverso. Acción y obligación —precisa— (y hablando de obligación se entiende que todo derecho supone una prestación, porque todo derecho, absoluto o relativo, tendente a una prestación, positiva o negativa, se presenta como obligación en el momento del proceso), son, pues, dos derechos subjetivos distintos, que unidos llenan absolutamente la voluntad concreta de la ley que llamamos derecho objetivo.

La acción no es una cosa sola con la obligación, no es el medio para actuar la obligación, no es la obligación en su tendencia a la actuación del derecho subjetivo, sino un derecho distinto y autónomo que nace y puede extinguirse independientemente de la obligación (la acción de condena se consuma con el pronunciamiento de la sentencia definitiva, aunque la obligación quede subsistente), que tiende a un efecto jurídico y no a la prestación (doctrina de la acción como derecho potestativo) [75].

clarar el derecho; sentencia declarativa; el juez no modifica; declara la certeza. Junto a ella apareció la función constitutiva; el juez no tanto declara cuanto constituye lo que antes de la sentencia no era derecho. No es, pues, verdad que el proceso no sea derecho; también la función judicial sirve para hacer el derecho.

"2º La distinción entre derecho subjetivo material y el derecho subjetivo procesal; entre derecho y acción.

"3º Bülow perfile la relación jurídica procesal; la concepción de Bülow es también la de Chiovenda, que nosotros hemos tendido a perfeccionar.

"Obsérvese el camino: con la sentencia constitutiva los juristas se dan cuenta de que el derecho tiene necesidad del proceso; con la acción y con la relación jurídica se dan cuenta de lo contrario, de que el proceso tiene necesidad del derecho. Aquí se detuvo la ciencia alemana, en el esfuerzo maravilloso del último cuarto de siglo pasado; después hemos venido nosotros; más tarde os tocará el turno a vosotros" (*Derecho y proceso* cit., p. 174-5).

[75] *Principios de derecho procesal civil.* Traducción española de la 3ª edic. italiana. Prólogo y notas del profesor José Casals y Santaló, t. I, Madrid s/f (1922), p. 74-6.

Para el maestro italiano el proceso constituye una relación jurídica de derecho público, concepto que ya perfilara von Bülow en 1868. La relación procesal —escribe— es una relación autónoma y compleja que pertenece al derecho público. *Autónoma,* en cuanto tiene vida y condiciones propias, independientes de la existencia de la voluntad concreta de ley afirmada por las partes, puesto que se funda en otra voluntad de ley, en la norma que obliga al juez a proveer a las demandas de las partes cualesquiera que ellas sean (deber fundamental de toda relación procesal). Una cosa es la acción y otra la relación procesal. Aquélla corresponde a la parte que tiene razón; ésta es fuente de derechos para todas las partes. *Compleja,* en cuanto no comprende un solo derecho u obligación, sino un conjunto indefinido de derechos, pero todos coordinados a un fin común, que recoge en unidad todos los actos procesales, por lo cual la nulidad inicial de la relación vicia a todos los actos realizados después [76].

47. En opinión de Enrique Allorio, lo que hace de la escuela italiana del proceso una escuela verdaderamente moderna, y de Chiovenda —no de Mortara— su jefe, es el hecho de que, por primera vez en Chiovenda con la teoría de la acción, indaga al proceso en sus relaciones con el derecho material. Aunque no significa todavía estudiar al proceso en la teoría general del derecho (no lo suficientemente adelantada a principios del siglo), ya lo estudia *también desde fuera* y, por consiguiente, con un conocimiento del valor del proceso imposible de alcanzar por quien lo investiga solamente en su aspecto interno [77].

Pedro Calamandrei y, sobre todo, Francisco Carnelutti, perfeccionan la obra chiovendiana. Con frase de Santiago Sentis Melendo, Chiovenda innova, Calamandrei confirma y Carnelutti inquieta [78]. Si el primero consigue desarrollar una teoría general del proceso de conocimiento, el último aspira a formular una teoría general del proceso que incluya tanto al de conocimiento como al de ejecución, al civil y al penal [79].

El proceso civil y el penal, afirma Carnelutti, son de naturaleza diferente. Se diría, en términos químicos, que en lugar de un cuerpo

[76] *Idem,* p. 124-5.

[77] *Reflexiones sobre el desenvolvimiento de la ciencia procesal,* p. 82, en *Revista de Derecho Procesal,* año IX, vol. I, Bunos Aires, 1951.

[78] *La escuela procesal italiana. Su influencia sobre los estudios procesales argentinos,* p. 196, en *Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti,* vol. II, Padova, 1950.

[79] *Sistema del derecho procesal civil,* 1936-9; *Lecciones sobre el proceso penal.*

sencillo como el proceso civil, el penal es un cuerpo compuesto. La primera premisa consiste en profundizar la diferencia, desarrollar toda la fuerza del contraste entre la propiedad y la libertad o, todavía más en el fondo, entre el *haber* y el *ser*. Pero la obra no puede realizarse hasta que el proceso penal haya logrado el mismo nivel de desarrollo que el civil. Por su parte, la primera obligación de los civilistas es revisar sus dogmas para adaptarlos a esa dualidad, porque es sólo una mitad, y no la más importante, la que se contiene dentro de las fronteras de su especialidad. [80].

Chiovenda, que había aceptado todos los planteamientos de la ciencia procesal alemana de entonces, como dice Allorio no salió del círculo mágico que aquélla le trazaba; los acogió sin preguntarse si podían ser superados. No podía ser simultáneamente el propagandista y el crítico del método alemán. Este cometido lo cumple Carnelutti, quien se aparta de los esquemas recibidos, en la búsqueda de una teoría general del derecho [81].

48. Importante oposición a la doctrina de Chiovenda —y de los autores alemanes finiseculares— sobre la relación procesal, encarna el alemán Jaime Goldschmidt, especialmente desde la publicación de su libro *El proceso como situación jurídica,* que denomina a su propia teoría, en 1926.

El proceso es a su juicio una situación de expectativa, pero no de un derecho sino de una futura sentencia. En esto está la falta de certeza típica de la situación jurídica, porque nunca se puede preveer de modo seguro cuál será el contenido de esa sentencia [82].

Empeñado en un planteamiento conceptual y sistemático completamente nuevo publica en 1936 *Teoría general del proceso.* A su vez es el teórico más original y penetrante —según Pedro Calamandrei— de la concepción liberal, antitotalitaria, del proceso civil [83].

Couture sostiene que la ciencia procesal está en deuda con Goldschmidt. Le debe, primordialmente, una construcción cuyo rigor consiste en tratar los problemas procesales con métodos procesales; una renuncia a utilizar en la ciencia del proceso los métodos, la técnica y los conceptos de otras ramas del derecho. Aisló el campo del proceso,

[80] *Para una teoría general del proceso,* p. 7-11, en *Revista de Derecho Procesal,* año VI, Primera Parte, Buenos Aires, 1948.

[81] ALLORIO, *op. cit.,* p. 82-5.

[82] ENRIQUE TULIO LIEBMAN, *La obra científica de James Goldschmidt,* p. 63, en *Revista de Derecho Procesal,* año IX, nº 3-4, Buenos Aires, 1951.

[83] *Un maestro del liberalismo procesal,* p. 161, en *ídem,* nº 1-2.

le puso sus límites propios, le dio una técnica propia, configuró sus fenómenos con conceptos propios (cargas, expectativas, posibilidades, caducidades) y acentuó el carácter autónomo de esta rama del Derecho en una medida aún no apreciada totalmente [84].

Tomás Jofré, descubridor de Chiovenda y fundador del derecho procesal argentino [85].

49. Hasta Jofré (1879-1930) [86] se extiende una etapa de la historia del derecho procesal argentino, que se remonta hasta sus mismos orígenes (§ 4); con Jofré, en cambio, se inicia otra etapa, la de la ciencia del derecho procesal argentino moderno, que lo reconoce como su fundador y que se prolonga hasta nuestros días. Es, pues, Jofré el hito que divide a las dos épocas; tal su enorme importancia.

De sus varias obras trascendentales, la primera es el proyecto de Código de Procedimientos en lo Criminal para San Luis de 1908 (§ 38).

[84] *Homenaje a James Goldschmidt*, p. 1-2, en *idem*.

[85] J. RAMIRO PODETTI, *El doctor Tomás Jofré. Fundador del derecho procesal argentino*, Mendoza, 1937.

[86] Nace en San Luis, se establece en Mercedes (Buenos Aires), en 1902 se recibe de abogado, milita en política. Es electo concejal, intendente y diputado provincial. En 1908 es nombrado profesor de "Procedimiento" en la Universidad de Buenos Aires. En 1914 publica *Causas instruidas en Buenos Aires durante los siglos XVII y XVIII*. Así lo describe David Lascano: "Singular y simpática la figura de Tomás Jofré; singular y simpática, física y espiritualmente. No pasaba desapercibida su estampa de personaje rural endomingado. Oculto un ojo y con él un ángulo de la cara tras una venda que más parecía una vincha, tenía su rostro trigueño y engestado, el hosco aspecto de un soldado de montonera. Era, sin embargo, un hombre culto en la verdadera acepción de la palabra: por su educación y su ilustración humanística. Lector infatigable, estaba al tanto de la última novedad de librería; sólo que su desaliño temperamental le hacía reacio al orden y a la sistematización. Todo en él respondía a esa modalidad de su carácter. Trabajaba incesante y desordenadamente" (*Tres maestros del derecho* cit., p. 149).

Escribe, a su vez, Salvador Fornieles que "poseía el doctor Jofré una inteligencia viva y muy rápida, sin el reposo necesario para penetrar a fondo en los problemas jurídicos; algo del improvisador lúcido que capta con facilidad... Trabajaba preferentemente de noche, empezando muy tarde y siguiendo hasta la madrugada; por lo demás, le ayudaba un buen criterio jurídico innato en él, un desprecio por la rutina y un afán por inculcar nuevas ideas y hacer progresar la ciencia... No quedaría completo el retrato si no agregase que era un hombre profundamente bueno y generoso, dispuesto a sacrificarse por 'el amigo de un amigo'; y en las luchas políticas, tan enconadas como son a veces, jamás guardó un rencor ni usó de armas prohibidas. Había además en él cierto vaho de melancolía, que sólo percibían los muy allegados y que debió provenir de algo así como una repercusión en el espíritu del defecto físico en el rostro que todos le conocimos" (Carta a Carlos A. Ayarragaray del 10 de noviembre de 1949, en CARLOS A. AYARRAGARAY, *La orientación procesal de Tomás Jofré*, p. 274, *Revista de Derecho Procesal*, año VIII, nº 3, Buenos Aires, 1950).

Le sigue en 1912, enriquecido por la ciencia que adquiere en el ejercicio de la cátedra universitaria, el Código para la provincia de Buenos Aires, sancionado en 1915.

A pesar de que el proyecto de Jofré no pasa sin modificaciones, y a pesar también del sistema ecléctico que abraza, este Código de espíritu democrático y liberal según Lascano [87] es el más adelantado de su época, razón por la cual se constituye en modelo de los que le siguen. Entre los principios que adopta están: la atribución de la acción pública al ministerio público porque, al decir de Jofré en el prefacio del proyecto, la intervención del particular en los delitos de acción pública importa dar dos representantes a la sociedad, llevar la confusión a las ideas y morosidad a los trámites; la supresión de la prisión preventiva por delitos correccionales y su limitación en los demás casos en función de la calidad de las personas y de la naturaleza del delito; la opción para el procesado de ser juzgado en instancia única, juicio oral y sistema probatorio de libres convicciones, o en doble instancia, forma escrita y pruebas legales [88]; la conversión automática del sobreseimiento provisorio en definitivo por el mero transcurso del tiempo, tal como el Código de Santiago del Estero; la regulación amplia del recurso de habeas corpus, de acuerdo con el sistema anglo-americano y las disposiciones de la Constitución local; la contradicción en todos los casos, como en la vieja legislación española, mucho más liberal a este respecto que el Código en vigor, porque jamás permitía que se llegase a una sentencia condenatoria a mérito de declaraciones tomadas ante autoridades subalternas; el de publicidad. Pero es consciente, y lo expresa, que el proyecto es sólo una conquista mínima de lo que el progreso del país exige, es decir: jurados, instancia única, juicio oral en toda su plenitud y pruebas morales. El Código consta de sólo 459 artículos.

La implantación del juicio oral en Buenos Aires, escribe Sosa Loyola, revoluciona el ambiente jurídico de la República. La idea se propaga y adopta la forma del proyecto, de la ley, de la conferencia, del

[87] *Tres maestros del Derecho* cit., p. 152.

[88] No obstante la adhesión firme de Jofré al juicio oral, no lo adopta aquí derechamente para orillar pretendidas objeciones constitucionales a la instancia única y evitar el fracaso del proyecto. Ver: JUAN CARLOS RODRÍGUEZ, *El juicio oral en la provincia de Buenos Aires. Su técnica*, en *Revista de Derecho Procesal*, año IV, Primera Parte, Buenos Aires, 1946.

artículo, del libro. Por esta causa Absalón Rojas llama a Jofré "nuestro último libertador en el orden jurídico" [89].

El *Manual de procedimiento (Civil y Penal)* que publica en Buenos Aires, en 1918, en dos tomos, y cuya segunda edición, corregida y aumentada, sale el año siguiente, conforme otro de sus grandes trabajos. Por el método que utiliza, la mayor riqueza de su doctrina y, especialmente, por la inclusión entre las fuentes bibliográficas, por primera vez en lengua castellana, de los *Principios de derecho procesal civil* de Chiovenda —además de los consabidos procedimentalistas franceses, españoles e italianos—, pasa a ser el más importante libro de su especialidad editado hasta entonces en la Argentina y quizá en Hispanoamérica. Todavía es mayor la influencia del maestro itálico en la segunda edición; no sólo se ejerce a través de los *Principios* sino también de los *Ensayos* [90].

Difundido el pensamiento de Chiovenda por el libro y desde la cátedra, la ciencia europa del derecho procesal toma carta de ciudadanía entre nosotros. Aun cuando su espíritu, que no es precisamente analítico, no asimile por completo las teorías chiovendianas, el sólo haberlas descubierto para el mundo hispano parlante lo hace acreedor al mayor reconocimiento [91]. Desde entonces, su doctrina no puede ser

[89] SOSA LOYOLA, *op. cit.*, p. 178. La revista *Jurisprudencia Argentina,* que publica el texto del Código, incluye la siguiente nota: "los principios consagrados por el código de la provincia de Buenos Aires, se abren camino: son ley en la provincia de San Luis y trata de hacerse lo mismo en el Perú, en Tucumán, y en otras partes... La opinión europea ha juzgado con benevolencia el código de Buenos Aires, mereciendo la atención de la 'Révue Penitenciaire', que publica en París la 'Societé des Prisons' y de algunos profesores italianos, entre los que se encuentra en primer término, don Bernardino Alimena de la Universidad de Módena. No pasarán muchos años sin que este código —con el agregado popular— sea el derecho común de la república" (t. 3, Sección Legislación, p. 1, Buenos Aires, 1919).

[90] Según Fornieles, Jofré tomó conocimiento de la obra de Chiovenda a través suyo. Su librero le había mandado uno de sus títulos y él se lo facilitó a Jofré, quien pocos meses después le manifestó que lo había leído y que era un gran libro (Carta cit., p. 274).

[91] Para Carlos A. Ayarragaray asombra su indiferencia y su no penetración en lo que constituye la escuela chiovendiana (*Op. cit.* en nota 86, p. 281). Otra es, en cambio, la opinión de Hugo Alsina: "Se ha podido decir —expone— que Jofré trae a Chiovenda, pero que en él subsiste una mentalidad que podría llamarse mortariana. Acaso haya en ello un fondo de realidad; pero cabría preguntar: ¿es que por los años en que Jofré, desde nuestra latitud geográfica y científica descubre a Chiovenda, se hallaba plenamente afirmada en la tierra propia la conciencia y la mentalidad del nuevo derecho procesal?" Y continúa más adelante: "él me mostró la fuente chiovendiana; el ejemplar que él poseía de los 'Principii' fue el primero que yo utilicé, en el cual, al margen, se hallaba la traducción hecha por

ignorada ni es concebible volver al viejo procedimentalismo [92].

En su enseñanza, Jofré concibe al derecho procesal como una ciencia comprensiva de los principios que rigen el proceso y no sólo como el conjunto de reglas establecidas por la ley para regular el procedimiento. El derecho procesal estudia al proceso como fenómeno con independencia de la relación jurídica o entuerto que motiva su formación. Por eso logra que el curso respectivo sea uno, si bien dividido en dos partes: principios generales y comunes al proceso, y sistemas legales en particular, y que en vez de llamarse de *Procedimiento* se denomine *Derecho procesal* [93].

50. Su último gran trabajo es el proyecto de código de procedimiento civil, redactado a su iniciativa y por resolución de la Facultad de Derecho, fruto de la experiencia adquirida en el ejercicio de la profesión durante más de treinta años y síntesis de las lecciones dictadas en los cursos de seminario [94]. Colaboran con el maestro en la elaboración del proyecto Clodomiro Zavalía y José C. Miguens, más de cien estudiantes de quinto año y numerosos entendidos de todo el país.

El trabajo, como dice Jofré, no constituye una copia ni una adaptación de los códigos vigentes en Europa. Como punto de partida se han revisado centenares de causas de tribunales nacionales y provinciales. Tampoco tiende a operar una revolución en la justicia. En él, por un lado, da cabida a lo bueno que hay en las leyes del país, y por el otro a la oralidad, la flexibilidad, el sincronismo de los trámites y demás ideas fundamentales, largamente experimentadas, que tardan demasiado en incorporarse a nuestra legislación [95].

La estructura del proyecto denota la influencia de los trabajos de Chiovenda y Carnelutti para Italia. Convencido de las ventajas de la oralidad, la adopta en justa proporción con la escritura. Piensa que

Jofré de los más importantes conceptos, que con notas suyas ganaban en claridad, y que juntos examinábamos y criticábamos... A él debo, pues, las orientaciones necesarias que me permitieron entrar, sin las dificultades que entonces encerraba, en la doctrina de la nueva escuela... él dejaba trazadas las líneas y puesta la base para que el derecho procesal alcanzara entre nosotros la importancia que le correspondía'' (*Influencia de las doctrinas de Chiovenda* cit. en nota 4, p. 329-31).

92 Durante siete años, escribe Alsina, la divulgación del *Manual* va unida a la enseñanza diaria desde la cátedra de la Universidad de Buenos Aires, que se prolonga hasta el 21 de octubre de 1926. Pero ni su alejamiento de la Facultad ni su muerte interrumpen el camino emprendido, a tal punto que una etapa de la influencia chiovendiana de Jofré sigue al momento de su desaparición (*Idem*, p. 321).

93 LASCANO, *Tres maestros del Derecho* cit., p. 150-1.

94 *Proyecto de Código de Procedimiento Civil*, Buenos Aires, 1926, p. 7.

95 *Idem*, p. 8-9.

cada derecho y cada acción deben gobernarse, en cuanto es posible, por reglas peculiares y en consecuencia multiplica los juicios sumarios y sumarísimos y disciplina todo lo referente a las cuestiones incidentales. Procura que los incidentes no perturben el curso de la causa principal. Limita las apelaciones para evitar el "peloteo" de los expedientes; establece que las causas deben ir una sola vez a la Cámara para que se pronuncie sobre todas las cuestiones planteadas. Declara a los términos improrrogables y perentorios. Limita las excepciones previas y determina que la prueba se ofrezca en los escritos de demanda y contestación. Destaca la similitud del proyecto con las conclusiones aprobadas por la Conferencia Nacional de Abogados de 1924 (§ 54). La concisión de la obra se refleja en su brevedad: 227 artículos.

Tanto son los méritos del proyecto que va a inspirar a la casi unanimidad de las iniciativas que surgen en el país hasta el presente. Justamente lo califica Lascano de revolucionario [96]. Constituye, sin lugar a dudas, el punto inicial de la codificación procesal civil moderna en la Argentina.

Máximo Castro

51. Coetáneo de Jofré, aunque lo sobrevive tres lustros, Castro (1875-1945) no participa de su impulso renovador, sin ser por eso misoneísta. Conoce todos los trabajos de la escuela italiana, hasta siente admiración por Chiovenda, pero considera que las nuevas teorías, antes de ser aceptadas, tienen que ser sometidas a examen y valoración. Dice Mauricio A. Ottolenghi que consideraba un genio a Chiovenda, pero un genio a quien había que completar. Le atraen los clásicos, empezando por los españoles. Ottolenghi se refiere a las notas con las que glosaba las Partidas, Vicente y Caravantes, Fernández de la Rúa, el Digesto, Mortara y Garsonnet [97].

Para Lascano, Castro representa una fuerza de contención más que de oposición a la nueva corriente ideológica, que resiste casi en silencio, y lo atribuye a su formación intelectual privatística, contraria al concepto publicístico del proceso [98].

Enseña, como Jofré, procedimientos civiles y penales en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires y lo hace con

[96] *Exposición de motivos* cit., p. 124.

[97] *Máximo Castro*, p. 171-5, en *Revista de Derecho Procesal*, año VIII, Primera Parte, Buenos Aires, 1950.

[98] *Tres maestros del Derecho*, cit., p. 156-7.

notable erudición histórico-jurídica porque es grande su versación en el derecho romano y en la legislación castellana antigua. Afirma la autonomía de la acción respecto del derecho y la del derecho procesal respecto de las demás ramas de la ciencia jurídica, pero no pasa de estas conclusiones y se refugia en el concepto tradicional de la disciplina, que es el que predomina en su mente. La enseñanza de Castro está recogida en los cinco volúmenes que compilaron Pedro Frutos e Isauro P. Argüello: tres del *Curso de procedimientos civiles* publicado entre 1926 y 1931 y dos del *Curso de procedimientos penales,* entre 1927 y 1928.

Más que como procesalista, Castro brilla como maestro del Derecho, como verdadero jurisconsulto, por la formación clásica integral que tiene. De allí el juicio de Alsina en el sentido de que con igual dominio hubiera podido explicar derecho civil o derecho romano y que acaso pierda importancia su posición como estudioso del proceso —campo en el cual se redujo a profundizar y fijar los surcos que ya estaban abiertos— frente a su maestría para abarcar y poseer la totalidad del mundo jurídico [99].

Otros autores

52. Con el correr del tiempo la producción científica aumenta. Ante la imposibilidad —e inutilidad— de mencionarla a toda, sólo voy a recordar algunas de las principales obras que se publican en este período, fuera de las de Jofré y Castro.

En 1919 Jorge H. Frías, vocal de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital, emprende, con la aparición del primer tomo, un proyecto ambicioso de exposición y análisis del procedimiento criminal, bajo el título de *Derecho procesal (Materia criminal).* Después del primer tomo, dedicado a la parte general, publica cinco más, entre 1921 y 1934, en los que estudia el sumario, y en el sexto tomo queda interrumpida la obra.

Maneja una copiosa bibliografía. Entre los autores extranjeros cita a Manduca, G. Vidal, Garraud, Boitard, Aguilera de Paz, Fernando Daguin, Bertrand, Mittermaier, Andreoti, Fournier, Faustin Hélie, Rossi, Gineste, De Franqueville, Hoffman, Le Sellyer, Blanch, Haus, Chauvan Adolphe, Bouché, Pacheco, y entre los nacionales a Tejedor,

[99] *Máximo Castro,* p. 270, en *Revista de Derecho Procesal,* año III, Primera Parte, Buenos Aires, 1945.

Obarrio, Moyano Gacitúa, Malagarriga y Sasso, Jofré. Se declara contrario al sistema del jurado, institución que considera la más absurda, y a la intervención del querellante privado en los delitos de acción pública.

El destacado profesor de la Universidad del Litoral Abraham Bartoloni Ferro da a luz en 1922 el opúsculo *La acción civil que nace del delito y el título IV del Código Penal,* en 1925 *El concepto de partes en el proceso penal. La relación procesal penal,* y en 1933 *Unidad del proceso penal, del procedimiento penal y del régimen carcelario,* trabajos que reune en 1935 en el libro *Cuestiones de derecho procesal penal,* impreso en Buenos Aires.

Por su parte el catedrático de la Universidad de Córdoba, Alfredo Vélez Mariconde (§ 77), publica en esta Ciudad, en 1933, adelantándose a importantes trabajos legislativos futuros, el folleto *Hacia un nuevo sistema de enjuiciamiento penal. En torno a las bases aprobadas por una comisión especial de la Cámara de Diputados de la Nación* (§ 62).

El maestro cordobés, en una demostración de claridad de ideas y objetivos, delinea su futura obra legislativa, inspirada en los más modernos principios de la ciencia procesal penal. Preconiza un sistema de enjuiciamiento basado en jueces de instrucción con el auxilio de una policía judicial y tribunales colegiados de sentencia; institución de una corte de casación; tribunales especiales para menores; ministerio público sometido al régimen del poder judicial, y la sanción de un nuevo código de procedimientos en base a: la acción penal ejercida exclusivamente por el ministerio público; sistema probatorio del libre convencimiento (en realidad, de la sana crítica); instrucción con secreto limitado y facultativo, intervención limitada de la defensa y en principio sin contradicción; juicio oral, público y contradictorio de instancia única; recursos de revisión y casación; procedimiento especial para menores; reformas en materia de detención, prisión preventiva y excarcelación, y habeas corpus amplio.

En el campo procesal civil, una obra celebrada es el *Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Capital de la Nación Argentina. Concordado y comentado* de Raymundo L. Fernández, premio nacional de ciencias del año 1932, que conoce varias ediciones, la primera en ese mismo año y las siguientes en 1942, 1944, 1950 y 1955.

Reuniones científicas.

Congreso Penitenciario Nacional (1914).

53. Aunque realizado en 1914, es decir, al término del primer período, como la división cronológica que adopto no es absoluta, prefiero ocuparme ahora, junto con las reuniones que le siguen, del Congreso Penitenciario Nacional reunido en Buenos Aires del 4 al 11 de mayo de ese año, con la participación de especialistas de renombre como Pedro E. Agote, Francisco J. Beazley, Carlos O. Bunge, Jorge E. Coll, Antonio Dellepiane, José Luis Duffy, Jorge H. Frías, Octavio González Roura, Eusebio Gómez, Joaquín V. González, Tomás Jofré, Enrique Martínez Paz, Manuel A. Montes de Oca, Rodolfo Moreno (hijo), Norberto Piñero, Rodolfo Rivarola, Francisco Ramos Mejía, Tomás de Veiga, Enrique del Valle Iberlucea y Estanislao S. Zeballos.

A propuesta de Frías, el Congreso aprueba como una de sus conclusiones que es de urgente necesidad reformar la legislación procesal bajo las siguientes bases: a) juicio oral y público con tribunales colegiados de única instancia en cuestiones de hecho y con apelación en las cuestiones de derecho o casos de pena de muerte y presidio por más de quince años; b) supresión del querellante en los delitos de acción pública, aunque para el ejercicio de ésta se requiere la instancia privada; c) limitación de la prisión preventiva a los casos en que hubiese peligro de fuga, o en razón de la naturaleza del delito o las circunstancias personales del encausado, o cuando lo exige la investigación, y mayor amplitud de la libertad provisional; d) detención limitada, debiéndose fijar en la ley el tiempo que ha de durar, de acuerdo con su objetivo transitorio; e) secreto del sumario limitado a las necesidades de la investigación y publicidad posterior para las partes; f) organización del ministerio público sobre la base de su autonomía y subordinación jerárquica.

Además, por moción de Coll, declara la necesidad de contar con una jurisdicción especial para menores dotada de un procedimiento *ad hoc* [100].

Primera Conferencia Nacional de Abogados (1924).

54. Organizada por la Federación de Colegios de Abogados, se congrega en Buenos Aires del 17 al 22 de noviembre de 1924, con la parti-

100 *Trabajos y actas del Congreso Penitenciario Nacional celebrado en Buenos Aires del 4 al 11 de mayo de 1914*, Buenos Aires, 1914, p. 249 y 88-90.

cipación también de juristas destacados como Mariano Calvento, Antonio Castiglione, Manuel B. Gonnet, Enrique Martínez Paz, Tomás Jofré, Máximo Castro, J. Honorio Silgueira y Clodomiro Zavalía.

Es objeto de la reunión el estudio de las materias relativas a la unificación del procedimiento y de la organización judicial en la República. A su término, se declara la necesidad de unificar las leyes procesales civiles y criminales de acuerdo con los despachos de las respectivas comisiones.

La Comisión de Procedimientos Civiles y Comerciales está formada por Ramón S. Castillo, Jofré, Calvento, Jorge de la Torre, Ricardo Vera Vallejo y Zavalía, y la de Procedimiento Penal por Jorge H. Frías, Ricardo Seeber, Octavio González Roura, Rodolfo Moreno (hijo) y Eusebio Gómez.

La declaración final recomienda las siguientes bases para la unificación de las leyes procesales en materia civil y comercial: oralidad; términos perentorios; regla de la notificación por el simple transcurso del tiempo; limitación de los recursos; perención de la instancia de pleno derecho; simplificar el dictado de la sentencia por tribunales colegiados; ampliar el juicio ejecutivo y simplificar sus trámites; concentrar trámites en los juicios sucesorio y concursal; substanciación oral breve para las acciones sin procedimiento especial; reunir en el código las disposiciones procesales contenidas en leyes especiales.

Por lo que respecta al procedimiento penal, aconseja: régimen mixto y formas rápidas para los delitos cuya caducidad de acción es a corto plazo; información escrita y secreta para quienes no son parte; período acusatorio oral, público, contradictorio y ante tribunal colegiado letrado de única instancia en las cuestiones de hecho; supresión de la intervención del damnificado como parte en los delitos de acción pública y dependientes de instancia privada, salvo para los efectos civiles; detención limitada; prisión preventiva sólo en casos determinados; aplicación de la condena condicional; ampliación de los casos de habeas corpus [101].

Segunda Conferencia Nacional de Abogados (1926).

55. Se celebra en Córdoba, del 26 al 29 de octubre de 1926. Considera un solo tema estrictamente procesal, el de creación de una corte

[101] FEDERACIÓN DE COLEGIOS DE ABOGADOS DE LA REPÚBLICA ARGENTINA, *Conferencia Nacional de Abogados. Noviembre 17-22 de 1924. Antecedentes y versión taquigráfica*, Buenos Aires, 1925.

de casación interprovincial o argentina, pero no llega a pronunciarse y pasa el asunto a comisión [102].

Tercera Conferencia Nacional de Abogados (1933).

56. Delibera en Mendoza, del 6 al 11 de noviembre de 1933. Adopta dos resoluciones importantes en materia procesal penal: la necesidad de implantar el jurado letrado y la publicidad del sumario.

En cuanto a lo primero, declara que "la incorporación a nuestra organización judicial de tribunales colegiados compuestos por jueces letrados, que resuelvan en única instancia por libre convicción, las cuestiones de hecho, y con recurso de casación en las cuestiones de derecho, satisfaría las exigencias de una buena administración de justicia". Correlativamente propone la adopción del procedimiento oral obligatorio, la creación de una justicia de instrucción letrada y descentralizada, la formación de cuerpos técnicos auxiliares y constitución del tribunal en el lugar del hecho [103].

En orden a la publicidad, recomienda la reforma de los códigos a fin de que el sumario sea público para las partes y que el juez de instrucción pueda decretar el secreto por breve tiempo y mediante resolución fundada [104].

Los códigos de procedimientos

57. Característico de estas dos décadas es, sí, la formulación de cuantiosos proyectos de reforma general de los códigos vigentes en las distintas jurisdicciones, pero con muy escasos resultados positivos. La mayoría de las iniciativas fracasa. Lo que prospera es la reforma parcial de varios códigos.

a) *En materia civil y comercial*

En el orden nacional

58. El diputado Avelino Roldán presenta el 20 de setiembre de 1915 a la Cámara de Diputados un proyecto de reforma al Código de la Ca-

[102] *Segunda Conferencia Nacional de Abogados.* Córdoba, octubre 26-29 de 1926, p. 473, en *Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires,* año V, t. IV, Buenos Aires, 1926.

[103] FEDERACIÓN ARGENTINA DE COLEGIOS DE ABOGADOS, *Resoluciones de la Tercera Conferencia Nacional de Abogados.* Mendoza, Noviembre 6 al 11 de 1933, Buenos Aires, 1933, p. 8.

[104] *Idem,* p. 12-3.

pital. Al fundamentarlo sostiene que el Código es bueno en su estructura general y sus bases fundamentales, que tiene a su favor una larga aplicación, con la ventaja de la jurisprudencia que ha dado su verdadera inteligencia a las disposiciones que pueden ser objeto de controversia. Mas puede mejorarse al evitar la posibilidad de incidentes maliciosos, suprimir reglas anticuadas e innecesarias, y abreviar procedimientos y términos sin causar perjuicios. El proyecto consta de cincuenta artículos y no tiene sanción [105]. El 30 de setiembre de 1921 lo reproduce el diputado Jacinto Fernández, también con resultado negativo.

El proyecto siguiente es del diputado nacional Manuel Pinto. El 27 de mayo de 1925 somete al estudio de la Cámara el proyecto formulado en 1910 por Agote, Méndez y Montes de Oca (§ 11), aunque no da a las formas orales la preeminencia de los sistemas continentales, porque responde a un estudio de conjunto, experimental y positivo [106].

El 29 de setiembre de 1926, Mariano G. Calvento presenta a la misma Cámara un proyecto de Código que, como lo aclara el editor, no contiene ninguna de las soluciones innovadoras que ha prestigiado la cátedra de derecho procesal en la Universidad de Buenos Aires, sino que es el resultado de la experiencia adquirida y de las observaciones hechas en el ejercicio continuado de su profesión. Trabaja sobre el Código vigente, tomando como guía la reforma proyectada por Agote, Méndez y Montes de Oca (§ 11) y las modificaciones apuntadas por Angel D. Rojas, además de los códigos provinciales, que considera más adelantados en su casi totalidad. Propicia la unificación del procedimiento en la Capital [107].

Otras tentativas de reforma están vinculadas al Colegio de Abogados. Como resultado de la Primera Conferencia Nacional de Abogados (§ 54) se designa una comisión encargada de redactar un anteproyecto de Código de Procedimientos Civiles y Comerciales, que forman Mariano G. Calvento, Ramón S. Castillo, Máximo Castro, Julio E. Echegaray, Juan Luis Ferrarotti, Tomás Jofré, J. Honorio Silgueira, Ricardo Vera Vallejo, Oscar Zaefferer Silva y Clodomiro Zavalía.

105 *Revista del Notariado*, t. XVII, nº 204, Buenos Aires, 1915, p. 336-41.

106 *Código de Procedimientos Civiles y Comerciales.* Proyecto de ley y exposición de motivos presentado en la sesión del 27 de mayo de 1925 por el diputado nacional doctor don Manuel Pinto, en *Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires*, año IV, nº 6, Buenos Aires, 1925, p. 229-35.

107 *Proyecto de Código de Procedimiento Civil y Comercial por Mariano G. Calvento*, en *Jurisprudencia Argentina*, t. 22, Sección Legislación, Buenos Aires, 1926.

Después de dos años de deliberaciones, le dan forma definitiva Jofré, Ferrarotti y Silgueira. Consta de sólo 202 artículos y pretende ser adaptable en general a todas las provincias y a la Capital. Al recoger las bases aprobadas por la Conferencia, establece: términos improrrogables y perentorios; notificación en principio por ministerio de la ley; dirección del juicio por el juez; excepciones dilatorias sólo como artículo previo; juicio oral de recepción de prueba y alegato; fallo inmediato sobre las cuestiones de hecho; perención de la instancia por prescripción legal; juicios sumarios; sentencia de remate inmediata e inapelable por falta de excepciones [108].

Además, debe recordarse especialmente el proyecto de Tomás Jofré de 1926 (§ 50).

En el orden provincial.

59. En Entre Ríos, por decreto del 24 de enero de 1914, se encarga a Emilio Reviriego, Pedro E. Martínez y Agustín Redoni la preparación de un proyecto de reformas al Código de Procedimientos. El 10 de diciembre presentan el trabajo, que trata de conciliar la tradición procesal de la provincia con todas las innovaciones compatibles con su índole y las que aconseja su evolución económico-social.

Conserva en general la estructura del Código anterior y a partir de esa premisa concuerda sus disposiciones con las de la Constitución reformada de la provincia, suprime lo ya legislado en las leyes de fondo, elimina los meros conceptos doctrinarios y las definiciones, corrige deficiencias gramaticales, simplifica en lo posible trámites y trata de proceder con criterio práctico. Además de haber consultado varias opiniones, los autores se sirven de los códigos de las demás provincias, de los proyectos de Agote, Méndez y Montes de Oca, del de Angel Rojas y de varios proyectos de reformas parciales presentados al Congreso Nacional. Prescinde en cambio de las legislaciones extranjeras a fin de traducir más fielmente las necesidades y costumbres del propio medio. Reduce a 936 artículos los 1254 del Código anterior.

El 31 de octubre de 1918 se dicta la ley número 2590 que lo pone en vigor [108 bis].

[108] Federación de Colegios de Abogados de la República Argentina, *Proyecto de Código de Procedimiento Civil y Comercial.* Primera Conferencia Nacional de Abogados, Rosario, 1927.

[108 bis] *Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la provincia de Entre Ríos.* Ley nº 2590, Paraná, 1928.

Un meditado proyecto de base empírica formula J. Honorio Silgueira para Corrientes. El 14 de setiembre de 1923 lo entrega al ministro Manuel A. Bermúdez, mas en la legislatura no obtiene aprobación.

Mantiene en principio la estructura del Código vigente (§ 15), pero rehace su ordenación; somete la distribución de sus materias a un método más científico, racional y lógico; corrige o precisa la redacción de sus disposiciones; adapta otras que la jurisprudencia, la práctica y diversas legislaciones tienen consagradas. Aunque partidario del procedimiento oral, no considera oportuna su franca implantación en la provincia. Todos los términos son improrrogables y perentorios. Eleva al máximum las notificaciones por nota. Organiza un procedimiento sumario para diligencias, derechos y otros actos que no requieren la forma ordinaria. Previo a la traba del pleito obliga a intentar la conciliación. Hace del juez el director del procedimiento como interesado en la averiguación de la verdad. Las pruebas deben ser idóneas, producirse en una sola audiencia o audiencias sucesivas y ser recibidas personalmente por el juez [109].

En 1927, Atilio Cornejo propicia ante la legislatura de Salta la adopción como Código de Procedimientos del proyecto para la Capital y territorios nacionales formulado por Mariano G. Calvento en el año anterior (§ 58), con algunas modificaciones y agregados. Opina que ninguna de las tentativas hechas para subsanar los vicios procesales ha sido llevada con mayor maestría y que de esta manera se contribuye a la unidad del procedimiento, de la doctrina y de la jurisprudencia que vienen manteniendo los tribunales de Salta y de la Capital [110]. Tampoco prospera.

Otra iniciativa salteña frustrada es el anteproyecto de reformas al Código de Procedimientos redactado por el miembro de la comisión honoraria de magistrados Angel María Figueroa. de acuerdo con lo dispuesto por el decreto del 4 de octubre de 1932 [111].

En La Rioja, el gobernador Carlos Vallejo, por el decreto número 2809 del 25 de febrero de 1932, declara la necesidad de actualizar los códigos de procedimientos y nombra al efecto a Ricardo Vera Vallejo

[109] J. HONORIO SILGUEIRA, *Proyecto de Código de Procedimiento Civil y Comercial para la provincia de Corrientes*, Buenos Aires, 1924.

[110] *Salta. Proyectos. Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial*, p.606-7, en *Revista Argentina de Ciencias Políticas*, año XVII, t. XXXIV, nº 163, Buenos Aires, 1927.

[111] REIMUNDÍN, *Derecho procesal salteño* cit. en nota 39, p. 174.

—que se ocupa del de Procedimiento en lo Penal— y a Angel M. Méndez— del de Procedimientos en lo Civil y Comercial.

Méndez, que es fiscal de gobierno, presenta el proyecto el 12 de mayo. Entre los antecedentes consultados cita los Códigos de Entre Ríos y Buenos Aires en primer lugar y además el proyecto de Jofré de 1926, el de Agote, Méndez y Montes de Oca, el de la Federación de Colegios de Abogados de Jofré, Ferrarotti y Silgueira, y la jurisprudencia de los tribunales de la Capital Federal.

Exige el patrocinio letrado salvo en los escritos de mero trámite; reglamenta el ejercicio de la procuración; declara improrrogables los términos; introduce la notificación por correo y telégrafo; suprime la división de las excepciones en perentorias y dilatorias e imprime a todas un trámite rápido; obliga a los jueces a recibir personalmente la prueba; regula la caducidad de instancia y los recursos para asegurar la celeridad de los trámites; organiza un nuevo título sobre medidas precautorias; declara bienes inembargables.

La ley número 541 del 19 de setiembre de 1932 pone en vigencia el nuevo Código, que viene a derogar todas las leyes anteriores referentes a la materia [112].

b) *En materia penal*

60. La actividad en este campo es particularmente intensa, en parte a causa de la vetustez de los códigos vigentes, inspirados en su mayoría en principios que ya no comparte la ciencia procesal, y en parte debido a la aplicación desde 1922 del nuevo Código Penal, varias de cuyas disposiciones no concuerdan con las de los códigos de procedimientos, por ejemplo las relacionadas con instituciones inéditas en el país como son la libertad condicional, las medidas de seguridad y la condena condicional. No en vano decía el autor del proyecto de Código Penal, Rodolfo Moreno (hijo), que la necesidad de modificar sustancialmente el Código de Procedimientos era una consecuencia de la re-

112 PROVINCIA DE LA RIOJA, *Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial para la provincia de La Rioja*, La Rioja, 1933. Alaba el Código Mauricio A. Ottolenghi en: *Código de Procedimiento en lo Civil y Comercial de la Capital.* Proyecto de reforma parcial presentado por el Colegio al H. Congreso de la Nación, p. 235, en *Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires,* año XVII, t. XVI, nº 3, Buenos Aires, 1938.

En la provincia de Buenos Aires, la comisión oficial presidida por Ismael Casaux Alsina e integrada por Manuel F. Escobar, Ricardo Bunge (hijo) y Espiridió Sánchez, presenta un proyecto de reforma al Código el 2 de mayo de 1931.

forma penal [113]. Instrucción judicial, publicidad, supresión del querellante en los delitos de acción pública, jurado letrado, instancia única en las cuestiones de hecho, recurso de casación para las cuestiones de derecho, excarcelación y libertad provisional amplias, eliminación del sobreseimiento provisional, apreciación de los hechos según la sana crítica, son las principales bases sobre las cuales se intenta la reforma.

Pero a pesar de los múltiples trabajos que se acometen, sólo dos, en ambos extremos del período, llegan a concretarse en leyes. Se trata del Código de Procedimientos en materia Penal de la provincia de Buenos Aires, preparado por Tomás Jofré (§ 49), y del Código de La Rioja de 1932, calificado por Alcalá-Zamora de código impropio para su época [114].

En el orden nacional

61. De acuerdo con la plataforma de la nueva legislación procesal penal aprobada en el Congreso Penitenciario Nacional de 1914, y de cuya redacción participara (§ 53), Jorge H. Frías presenta en 1922 a la Comisión Especial de Legislación Penal y Carcelaria de la Cámara de Diputados, en forma codificada, un proyecto de reformas que no alcanza a ser integral, y al año siguiente somete al ministro Celestino Marcó unas bases de la reforma procesal en materia criminal, junto con otro proyecto parcial de Código de Procedimientos Criminales para la Capital.

Opina que el defecto principal de la ley procesal estriba en la importancia capital que tiene el sumario en el juzgamiento, en la convicción de los jueces, como lo demuestra la práctica judicial de todos los días, de manera que el sumario lo es todo y el plenario casi no existe; en la mayoría de los casos se reduce a la discusión de los elementos acumulados en aquél y a la sentencia. Juzga imprescindible, por lo tanto, quitar al sumario el valor probatorio que tiene, para considerarlo tan sólo como una información preliminar, preparatoria del verdadero juicio, destinada a resolver si hay motivo para que una persona se encuentre en estado de acusación [115].

La principal reforma que proyecta es la implantación del juicio oral y público en el plenario. Si la instrucción de los sumarios ha de estar a cargo de magistrados inamovibles e idóneos —los jueces de ins-

[113] *El problema penal*, Buenos Aires, 1933, p. 117.
[114] *La reforma del enjuiciamiento penal* cit. en nota 2, p. 15.
[115] *Derecho procesal (Materia criminal)* cit., t. IV, p. 95-8.

trucción— con la cooperación de la policía judicial, los plenarios se deben ventilar ante tribunales colegiados de única instancia en cuestiones de hecho y de doble instancia en las de derecho, con recurso ante un tribunal de casación. El examen de la prueba en el plenario ha de responder a los tres principios de contradicción, oralidad y publicidad [116].

62. El 17 de julio de 1923 el Senado invita a la Cámara de Diputados a designar una comisión que en unión con la suya de códigos estudie la reforma procesal criminal y correccional para todos los fueros y jurisdicciones. Respondiendo a la invitación, la Cámara de Diputados nombra en setiembre de 1924 su Comisión Especial de Legislación Penal y Carcelaria, presidida por Rodolfo Moreno (hijo) y con Antonio de Tomaso como secretario y Miguel A. Aráoz, Leopoldo Bard, Edgardo J. Míguez, Manuel Pinto (hijo) y Pascual Subiza como vocales. El 21 de junio del año siguiente se constituye la Comisión interparlamentaria, con Moreno como presidente y como vocales los senadores Mario Bravo, Pedro Llanos y Leopoldo Melo, y los diputados Pinto y de Tomaso.

Moreno, de Tomaso y Aráoz presentan a la Comisión de la Cámara de Diputados otras tantas bases para la redacción del futuro Código. Tras amplia discusión en su seno, la Comisión suscribe las bases definitivas: juicio oral y público; código comprensivo tanto del procedimiento como de la organización judicial; igual procedimiento para todos los delitos de acción pública; en las cuestiones de hecho el tribunal debe proceder como jurado; instancia única; sumario por un juez instructor, sin intervención de la policía ordinaria; policía judicial; sumario público para las partes y de duración limitada; Corte de Casación; estabilidad e independencia del ministerio público; exclusión del damnificado en los delitos de acción pública; defensor letrado; detención limitada; prisión preventiva sólo en caso indispensa-

[116] *Idem*, p. 107-25. Aunque parcial, cabe recordar el proyecto de ley de institución de los jurados populares presentado por el senador nacional Enrique del Valle Iberlucea hacia 1919, con una sustanciosa exposición de motivos. Consta de 86 artículos divididos en los siguientes capítulos: disposiciones generales; condiciones necesarias para ser jurado; formación de las listas de jurados; constitución y funcionamiento del jurado de acusación; formación y procedimiento del jurado de enjuiciamiento; recurso ante la Cámara, y disposiciones complementarias (*Jurisprudencia Argentina*, t. 3, Sección Legislación, Buenos Aires, 1919, p. 146-167).

ble; ampliación del habeas corpus y de las causales de eximición de prisión; tribunal especial para menores [117].

El trámite de la reforma se detiene aquí. Por decreto del 8 de octubre de 1926 del presidente Alvear, refrendado por su ministro Antonio Sagarna, se encarga a Carlos de Arenaza, Eusebio Gómez, Rodolfo Moreno, Juan P. Ramos, Nerio Rojas y Ricardo Seeber la elaboración, entre otros, de un proyecto de Código de Procedimientos en lo Criminal y Correccional que nunca se redacta [118].

En 1933, y luego en 1937, la Comisión Especial de la Cámara de Diputados fija nuevas bases generales, pero siguiendo esta vez un criterio ecléctico [119]. En oposición a esta tendencia —la misma que fuera seguida por Jofré en los Códigos de San Luis y Buenos Aires— el diputado Mario Antelo formula en setiembre de 1937 un proyecto de Código que supone la reforma total, doctrinariamente pura, sin concesiones al procedimiento escrito. El proyecto de Antelo, de tipo mixto —con predominio inquisitivo en el sumario y acusatorio en el juicio propiamente dicho—, estudiado y compartido por Alfredo Vélez Mariconde, tiene las mismas características del programa opuesto por este autor al de la Comisión Especial de Diputados de 1933 (§ 52).

En el orden provincial

63. En Corrientes, por decretos del 1º de junio de 1915 y 25 de setiembre de 1916, se designa a Octavio González Roura, vocal de la Cámara de lo Criminal de la Capital y profesor titular de derecho penal en la Universidad de La Plata, quien ya participara de la comisión redactora del Código para la provincia de Buenos Aires de 1906 (§ 29), redactor de un proyecto de Código de Procedimientos Penales.

El 4 de diciembre de 1916 González Roura lo eleva al ministro J. I. Solari. Consta de 444 artículos y marca un sensible progreso científico con relación al anterior. Las principales reformas que establece en la provincia, donde rige el Código de Susviela y Rivarola (§ 32), son: su abreviación y simplificación; una mejor ordenación de las materias; reducción de los términos; concordancia con las leyes de fondo;

[117] MORENO, *op. cit.*, p. 116-24. Las "Bases" se publicaron en el *Boletín de la Biblioteca Nacional de Criminología y Ciencias Afines*, año 1, nº 1, Buenos Aires, 1926.

[118] MORENO, *op. cit.*, p. 167-8.

[119] Alfredo Vélez Mariconde critica esta propuesta en *Hacia un nuevo sistema de enjuiciamiento penal* (§ 52).

unidad del ministerio fiscal; eliminación de la acción privada en los delitos de acción pública; simplificación del procedimiento correccional; sobreseimiento definitivo por falta de pruebas; defensa letrada; supresión de la recusación sin causa. En cambio mantiene el sistema escrito [120].

64. En Córdoba se suceden entre 1918 y 1924 tres fallidos intentos de reforma del Código de 1887 (§ 31), son los proyectos de Enrique Martínez Paz, de Julio Rodríguez de la Torre y de Guillermo Rothe.

El 17 de mayo de 1918, Martínez Paz formula su proyecto. Se refiere en el informe que lo acompaña a que, mientras nuestro procedimiento penal se rige por las viejas leyes españolas, el régimen político tiende a solidarizarnos con los pueblos más adelantados, por lo que vivimos en perpetua contradicción entre las libertades declaradas en las constituciones y su ejercicio según las leyes procesales. Pero al no considerar posible ni conveniente avanzar de un salto, limita el alcance del proyecto a "infundir el espíritu moderno dentro de las viejas estructuras".

Son sus características: la acción pública a cargo exclusivamente del ministerio público; la instrucción por el juez de primera instancia con publicidad relativa e intervención de las partes; la calificación de la declaración indagatoria como medio de defensa y no de prueba; el sobreseimiento sólo definitivo; la ampliación de la libertad provisional; la opción al procesado entre el juicio oral y el escrito; el juicio oral ante tribunal letrado, con prueba de conciencia e instancia única; la institución de los recursos de aclaración, consulta, revisión, constitucionalidad e inaplicabilidad, y la regulación del derecho de gracia [121].

Julio Rodríguez de la Torre, profesor de derecho penal de la Universidad, elabora por comisión oficial un proyecto, que eleva al ministro Benjamín Achával el 22 de marzo de 1922. La causa inmediata del encargo, conferido por el decreto del 28 de noviembre de 1921, había sido la sanción del nuevo Código Penal de la Nación.

120 *Proyecto de Código de Procedimientos Penales para la provincia de Corrientes por Octavio González Roura,* Buenos Aires, 1917. La nota de elevación del proyecto la reproduce en: *Revista Argentina de Ciencias Políticas,* t. XIII, Buenos Aires, 1916, p. 353-60.

121 *Proyecto de Código de Procedimiento en materia Penal para la provincia de Córdoba* (Informe presentado al ministro de Gobierno de la mencionada provincia el 17 de mayo de 1918), p. 130-ss., en *Revista de Criminología, Psiquiatría y Medicina Legal,* año VI, Buenos Aires, 1919.

No obstante no haber incorporado el jurado al proyecto, piensa que satisface las exigencias modernas y lo relativo a una buena administración de justicia porque sus disposiciones son sencillas, claras, naturales y liberales; procura la rapidez y seguridad; establece un perfecto contralor entre los intereses antagónicos del juicio; consagra la publicidad y la más amplia defensa; intenta hacer efectiva la autonomía del criterio judicial, acordando al juez las facultades necesarias para llenar su misión sin sometimiento a normas rígidas; deja a los magistrados la apreciación de determinadas circunstancias para resolverlas en concordancia con los fines que se propone la justicia, o los del juicio mismo; crea una tercera instancia y el recurso de revisión [122].

El tercero, es el proyecto elaborado por el ministro Guillermo Rothe y girado a la legislatura el 11 de enero de 1924. La Comisión de Legislación de la Cámara de Diputados cordobesa requiere la opinión de Jorge Eduardo Coll, quien la envía el 29 de febrero. La opinión del distinguido consultor es negativa, comenzando por la fuente elegida, el Código anticuado de la Capital [123].

122 JULIO RODRÍGUEZ DE LA TORRE, *Proyecto de Código de Procedimientos en lo Criminal para la provincia de Córdoba*. Redactado por encargo del Gobierno de la Provincia, Córdoba, 1922.

123 "En mi concepto —expresa Coll— debe ser revisado nuevamente por una comisión técnica, de especialistas en materia penal, pues contiene errores fundamentales y numerosos en su estructura técnica, que lo harán fracasar en la práctica si se sanciona sin modificaciones. La crítica más seria que puede hacérsele, abrigando el mayor espíritu de justicia, es haber olvidado el estrecho vínculo que debe existir entre la ley procesal y la ley de fondo: carecen de estudio y reglamentación instituciones tan importantes como las contenidas en el Código Penal sobre delincuencia de menores, condena condicional, libertad condicional, medidas de seguridad y apreciación de las condiciones personales del delincuente... Aparte de ello, se ve el propósito de implantar las instituciones que se consideran más liberales, de mayor progreso jurídico. Pero, a excepción de la supresión del derecho de querella en los delitos públicos, que debe elogiarse, adopta el juicio oral para los delitos más graves, implantando el jurado de jueces de la provincia de Buenos Aires... Soy decididamente contrario al juicio oral y al jurado de jueces, tal como se ha establecido en la provincia de Buenos Aires. Si conceptúo un prejuicio y un anacronismo el jurado, me parece este singular jurado de jueces un contrasentido jurídico: la libre convicción, sin fundamento sobre la apreciación de los hechos, es para los legos, para los que no podrían por ignorancia o vacilaciones sostener el criterio, las ideas en que se fundamente el juicio" (*Crítica y observaciones al proyecto de Código de Procedimiento Penal para la provincia de Córdoba*, p. 84-5, en CENTRO ESTUDIANTES DE DERECHO, *Revista Jurídica y de Ciencias Sociales*, año XLI, Buenos Aires, mayo de 1924).

65. En 1924, ya no por encargo oficial sino por propia iniciativa, Alfredo Arancibia Rodríguez proyecta en San Luis un Código de Procedimiento Penal, destinado a reemplazar al Código vigente de Jofré (§ 38), y lo publica —según expresa— para someterlo al control y crítica de los estudiosos.

Considera que el Código de Jofré ya no satisface las necesidades de una buena justicia represiva, que deben salvarse los defectos que su aplicación diaria pone en descubierto y que debe adaptarse al nuevo Código Penal, al sistema de las libres convicciones y de la oralidad para obtener justicia rápida y eficaz. El proyecto suprime al querellante en los delitos de acción pública; incluye nuevos capítulos sobre nulidades, costas, embargos, multas, visitas de cárceles y estadística penal; elimina la intervención policial del sumario y crea la justicia de instrucción; suprime la distinción entre excarcelación obligatoria y facultativa, y amplía los casos de excarcelación y de libertad provisional; restringe el sobreseimiento provisional; establece el juicio oral para todas las causas, la instancia única para las cuestiones de hecho y la doble instancia para las de derecho; introduce el recurso de inaplicabilidad de ley o doctrina [124].

66. En Tucumán, José Lucas Penna propone en 1919 la adopción del Código de la provincia de Buenos Aires de 1915 con algunas modificaciones que, según el autor, responden a los caracteres, ambientes y a la organización judicial tucumanos. Una modificación importante contraria a sus convicciones es la supresión del juicio oral, pero explica que ha tenido que hacerlo así porque el ambiente judicial de la provincia no está preparado, siendo necesario desarraigar previamente los males demasiado hondos que padece [125]. El proyecto no tiene sanción.

[124] ALFREDO ARANCIBIA RODRÍGUEZ, *Proyecto de un nuevo Código de Procedimiento Penal para la provincia de San Luis*, Buenos Aires, 1925.

[125] "Las leyes penales de forma —sostiene— no afectan generalmente a las clases directivas de la sociedad, que no es la que sufre los defectos de esa legislación. Cuando allí se delinque —evita, atenúa o aprovecha esos defectos, una policía encubridora, una justicia complaciente, o un abogado hábil—, porque las malas leyes son el mejor campo para la habilidad profesional. En cambio, cuando un delito se produce o se presume fuera de esa clase, el procesado sufre todo el rigor de sus actuales defectos: la larga incomunicación, el angustioso secreto del sumario, la amplitud agobiadora de los términos, la privación prolongada de la libertad; —todo ello agravado con la ineficaz defensa del defensor de pobres, cuya presencia en el juicio, más que la realización de una garantía, significa una simple formalidad".

En 1928 Adolfo S. Carranza, Esteban Gaubeca y Juan Heller redactan por encargo del poder ejecutivo un proyecto de Código cuyas características son: publicidad de los procedimientos desde la indagatoria, de acuerdo con el artículo 27 de la Constitución local que establece la defensa libre y la prueba pública, y confía a la ley las excepciones, fundadas únicamente en el secreto del sumario; que la indagatoria debe ser recibida exclusivamente por el juez; incomunicación por un máximo de tres días de conformidad con la Constitución; suprime al querellante particular en los delitos de acción pública; reglamenta ampliamente los beneficios de la libertad provisional y excarcelación; acepta sólo el sobreseimiento definitivo; amplía el recurso de habeas corpus, y procura agilizar todos los trámites [126]. Tampoco es aprobado.

67. El delegado interventor de la provincia de Buenos Aires Clodomiro Zavalía nombra por decreto del 8 de enero de 1931 sendas comisiones encargadas de la reforma procesal civil y penal, presididas por Ismael Casaux Alsina. La segunda se integra con Eduardo C. Ríos, Juan Silva Riestra y Francisco Orione. El 2 de mayo del mismo año eleva el trabajo, de 369 artículos, que conserva la estructura del Código vigente con los cambios necesarios derivados de la incorporación de dos nuevas instituciones: juicio oral para todas las causas e instrucción judicial del sumario.

"El anacronismo del código —dice en otro párrafo— ha sido agravado por la interpretación judicial. La aplicación de sus disposiciones, hecha con un criterio literal y riguroso, ha empeorado la ley mala. Los jueces, lejos de poner al servicio de la jurisprudencia las corrientes de ideas modernas, se han encastillado en interpretaciones arcaicas. Un ejemplo me bastará para demostrarlo: —el código limita con exceso el beneficio de la libertad bajo fianza; la jurisprudencia provincial aumenta esa limitación estableciendo que para el goce de ese beneficio es necesario el auto de prisión preventiva que califica el delito; como el auto de prisión no tiene término para ser dictado, —ni en la ley ni en la jurisprudencia—, resulta que el juez puede retardar cuanto quiera el otorgamiento de la libertad afianzada".

Y sobre el habeas corpus: "El código ha legislado este recurso en forma tan deficiente y limitada, que podemos decir que consagra prácticamente entre nosotros la inexistencia del amparo judicial a la libertad. La constitución provincial, en su artículo 33, ha establecido ampliamente el recurso de habeas corpus, pero los jueces han preferido seguir aplicando las disposiciones del código. Es tan grave nuestra inercia judicial que no ha podido sacudirla la misma constitución y ésta —con ser ley suprema y posterior—, ha sido olvidada ante la ley mala y vetusta" (*Proyecto de Código de Procedimiento Penal para la provincia de Tucumán, presentado por el doctor José Lucas Penna*, p. 44-5, en *Jurisprudencia Argentina*, t. 3, Sección Legislación, Buenos Aires, 1919).

[126] *Proyecto de Código de Procedimiento Penal* cit. en nota 68.

Acerca del juicio oral afirma en la exposición de motivos, avalada por las estadísticas y la experiencia de diecisiete años de aplicación limitada, que produce varias ventajas: mayor rapidez, publicidad, menos errores, menor frecuencia del falso testimonio, justicia más barata, mayor cultura forense, familiariza al pueblo con la idea de justicia, mejor garantía contra la impunidad de los profesionales del delito [127]. Es otro proyecto frustrado.

68. La Rioja, por la ley 541 del 14 de setiembre de 1932, reemplaza su antiguo Código de 1899 (§ 35). Aunque el decreto 2809 del 25 de febrero de 1932 que declara la necesidad de la reforma determina que el proyecto se ajustará a los conceptos más adelantados de la legislación fundamental y procesal, su redactor, Ricardo Vera Vallejo, se aleja de esta pauta para reducir su labor a una revisión superficial del Código anterior, sin alterar su estructura ni sus caracteres.

Grave error, dice Oscar N. Vera Barros, si se piensa que a la fecha de su redacción se imponía en Europa el proceso oral a través de excelentes cuerpos legales, tales como el austríaco, la ordenanza procesal penal alemana, el código italiano de 1930 y la ley española de 1882, y florecían los estudios de derecho procesal penal científico iniciados en 1884 y 1885 por John y von Kries, ninguno de cuyos antecedentes tuvo en cuenta el codificador riojano [128].

IV Período de consolidación del derecho procesal argentino (1935-1949)

69. En este tercer y último período las nuevas ideas procesales, tanto en lo civil como en lo penal, se afirman y se imponen de manera irreversible, sobre todo a nivel doctrinario, en tanto que en el nivel legislativo los progresos son más lentos, aunque también se orientan en la misma dirección. En estos tres lustros se desarrolla un importante trabajo de doctrina, que supera al realizado en años anteriores y que ubica a la ciencia procesal argentina —alcanzado su grado de madurez— en un plano de relevancia internacional [129]. No debe supo-

[127] Intervención Nacional. Provincia de Buenos Aires, *Proyecto de reformas al Código de Procedimiento Penal y leyes anexas*, La Plata, 1931, p. 22.

[128] *Reforma del procedimiento penal.* Exposición de motivos de un proyecto para La Rioja, p. 5-7, La Rioja, 1948. Provincia de La Rioja, *Código de Procedimientos en lo Criminal para la provincia de La Rioja*, La Rioja, 1933.

[129] En 1951 Eduardo J. Couture se pregunta si hay una crisis del derecho procesal. Tras un relevamiento de lo hecho desde la terminación de la guerra mundial su respuesta es categóricamente negativa. La escuela alemana, perjudicada por

nerse, empero, que nuestros autores sean originales; en rigor de verdad siguen sujetos a la fuerte influencia de la escuela germano-italiana [130].

Principios fundamentales del derecho procesal civil

70. El moderno derecho procesal civil argentino, con la premisa de las enseñanzas recibidas desde Jofré de parte de la escuela italiana, más el aporte de otras corrientes intelectuales, particularmente la alemana, y merced a la labor científica cada vez más importante desplegada por los propios especialistas, ha venido a coincidir en una serie de principios fundamentales, los cuales —repetidos con escasas diferencias de un autor a otro, en obras de doctrina y de legislación— definen al pensamiento argentino en la materia, aun cuando —repito— las ideas que lo forman no sean originales ni exclusivas.

Estos principios, desideratum de los procesalistas, son expuestos en escritos y congresos y, a través de los proyectos de reformas que se formulan, van dando contenido a un nuevo derecho positivo. Constituyen, por lo tanto, el programa procesal civil de esta generación. Varios de estos axiomas —el tiempo les ha dado categoría de tales— con-

la influencia política del nazismo, tiende a resurgir. La escuela italiana mantiene su primado. Derivados de estas escuelas, señala el nacimiento de dos fuertes núcleos latinos. "Si son o no escuelas, es cosa que dirá el tiempo". Movimientos de gran significación son los de América española y lusitana, y ha nacido un fuerte núcleo español. Por su parte Francia y Portugal mantienen sus antiguas tradiciones procesales y a la vez pugnan por ponerse al compás de las nuevas corrientes doctrinarias. Puede hablarse, pues, de una doctrina latina del proceso.

Del conjunto de los trabajos realizados en estos países destaca dos tendencias novedosas: una de carácter filosófico y otra de carácter político. En el primer caso se advierte, desde dentro y fuera del campo católico, una especie de conciencia filosófica del derecho procesal. Representan esta tendencia Carnelutti, Satta, Carnelli, Lois Estévez. En el segundo caso, la búsqueda de una fundamentación política y, más rigurosamente, constitucional del proceso. Es la posición de Calamandrei, Fairén Guillén y del propio Couture. Ambas tendencias significan, dentro del panorama de las ideas, abrir la temática del derecho procesal hacia campos virtualmente ilimitados, desconocidos por los planteos tradicionales (*¿Crisis del derecho procesal?*, p. 203-5, en *Revista de Derecho Procesal*, año IX, vol. I, Buenos Aires, 1951). Ver, también de Couture, *Trayectoria y destino del derecho procesal civil hispanoamericano*, en UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA, *Boletín de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, nº 3-1940, Córdoba, 1940.

[130] Santiago Sentis Melendo escribe que "en la Argentina se conoce la escuela procesal italiana. Debiendo añadir: y se sirve de esa escuela. Lo que aquí se estudia y se construye es, más que otra cosa, prolongación de esa escuela" (*La escuela procesal italiana* cit. en nota 78, p. 202).

ciernen exclusivamente al derecho procesal civil, pero no faltan los de alcance genérico.

Sin pretender agotar la nómina, recuerdo los siguientes principios fundamentales:

a) observancia del principio dispositivo pero atemperado con la facultad judicial concurrente de instruir de oficio el proceso;

b) sistema mixto, con predominio de la oralidad o de la escritura según la naturaleza del juicio y según la etapa del proceso (cuando en el juicio predominan las cuestiones de hecho se tiende a la oralidad; lo mismo con relación al período de prueba);

c) instancia única ante tribunal colegiado en el caso del proceso oral;

d) principio de formalidad, que sujeta a las partes y a los órganos de la jurisdicción a determinadas formas y que da estabilidad a las resoluciones;

e) principio de bilateralidad del proceso con igualdad entre las partes;

f) principio de celeridad, del cual derivan a su vez el de inmediación para el juez con respecto a los litigantes y la prueba, el de concentración de los actos procesales (audiencia única de prueba), el de improrrogabilidad y perentoriedad de los términos legales, el de preclusión automática;

g) principio de economía, relacionado también con el anterior y además con el de eventualidad, que permite formular conjuntamente peticiones subsidiarias;

h) principio de publicidad de los actos procesales;

i) principio de moralidad, que obliga tanto a las partes como a los auxiliares del proceso y que permite al juez castigar las transgresiones a la lealtad y la buena fe;

j) sistema de la sana crítica para la apreciación de la prueba,

k) recurso de casación.

Párrafo aparte merece el principio de la unidad de la legislación procesal en todo el país. Es ésta una cuestión que viene ventilándose desde el siglo pasado y que divide a los especialistas, no ya en punto a la conveniencia del objeto, que no se discute (en todo caso lo único discutible es si toda la legislación procesal debe ser uniforme o si sólo deben serlo las normas básicas o principales), sino acerca del procedi-

miento que ha de seguirse para concretarla: si mediante una ley del Congreso Nacional con el texto constitucional actual, si previa reforma de la Constitución o si mediante acuerdos interjurisdiccionales. La importancia del tema se pone de relieve al observar que domina el temario de la Primera Conferencia Nacional de Abogados (§ 54) y de los dos congresos nacionales de derecho procesal que se celebran en este período (§ 79 y 82) [131].

Los maestros del derecho procesal civil

71. Aunque no los únicos procesalistas civilistas, unánimemente se considera a David Lascano, Hugo Alsina y José Ramiro Podetti como las tres grandes figuras argentinas dentro de la especialidad, a cuyo lado empalidece el brillo de otros autores, también consagrados al estudio del proceso civil, pero cuya obra no alcanza la trascendencia y el volumen de la de éstos. Son los casos de sus contemporáneos Carlos A. Ayarragaray, Amílcar M. Mercader, Mauricio A. Ottolenghi, Ricardo Reimundín, José Sartorio.

Es oportuno destacar también la presencia en la Argentina, en estos años, de notables procesalistas extranjeros que en mayor o menor medida participan de nuestro movimiento científico y que influyen positivamente en su desarrollo. Me refiero a los europeos Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, Francisco Carnelutti [132], Jaime Goldschmidt, Angel Ossorio y Gallardo, Santiago Sentis Melendo, Enrique Tulio Liebman y Roberto Goldschmidt, y a los americanos Eduardo J. Couture y Lorenzo Carnelli.

David Lascano

72. Lascano (1886-1950), salteño, profesor de las Universidades de Buenos Aires y La Plata, es una de las figuras sobresalientes de la

[131] *Unificación de la organización judicial y la legislación procesal en el país* (Decretos, proyectos de ley, resoluciones de la Junta de Gobierno de la Federación de Colegios de Abogados, etc.), en *Conferencia Nacional de Abogados* cit. en nota 101, p. 25-50. Además: AMÍLCAR A. MERCADER, *Poderes de la nación y de las provincias para instituir normas de procedimiento*, Buenos Aires, 1939; ALCALÁ-ZAMORA, *La reforma del enjuiciamiento* cit., p. 13-ss.

[132] Un acontecimiento de enorme repercusión en los ambientes jurídicos del país fue la doble visita que, en 1947 y 1948, realizara el notable maestro, la primera vez —recibido oficialmente con todos los honores— para pronunciar tres conferencias en la Facultad de Derecho de Buenos Aires (Método y ciencia del Derecho, Derecho y proceso, y Proceso civil y proceso penal), a las que se agregaron otras en La Plata, Santa Fe y Córdoba, y la segunda, para participar del Segundo Congreso de Derecho Procesal (§ 82) (*Revista de Derecho Procesal*, año VI, Segunda Parte, Buenos Aires, 1948, p. 170-2).

ciencia procesal argentina. Después de su temprana obra *Nulidades de procedimiento,* aparecida en 1920, deben recordarse, entre cerca de un centenar de publicaciones, sus dos magnas contribuciones a nuestro derecho procesal: el proyecto de Código de Procedimiento Civil y Comercial de 1935, que perfecciona la obra similar de Jofré (§ 50), y el libro *Jurisdicción y competencia,* de 1941.

Como profesor, Lascano se empeña en elevar el nivel de la enseñanza a la altura científica alcanzada por la disciplina. La universidad, llamada a satisfacer un ideal de cultura superior, no puede rebajarse a responder sólo al interés utilitario de los curiales prácticos. No aboga por un estudio meramente teórico del derecho procesal, pero no cree que la práctica deba consistir sólo en el manejo de expedientes. La Facultad debe enseñar cuál es la naturaleza de las instituciones jurídicas y no en abstracto sino consideradas como hechos sociales [133].

El proyecto de Código, trabajo antes académico que legislativo, lo produce en el Instituto de Altos Estudios de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de La Plata, del cual es director, entre 1933 y 1935. Colaboran con él Amalia Alcoba Martínez, Francisco Orione, Julio M. Lafitte, Enrique Rivarola, Armando Spinelli, Ernesto Acdeel Salas y Carlos P. Espinosa.

Como expresa Lascano en la nota de su elevación al decano de la Facultad, fechada el 28 de marzo de 1935, el Instituto debió hacer un estudio sistemático de la jurisprudencia de la Suprema Corte de la provincia y de sus cámaras de apelaciones y de la Cámara de la Capital, a fin de comprobar cuál era su orientación en las cuestiones debatidas; se investigaron las opiniones de los tratadistas, extractándose las conclusiones más importantes de la doctrina nacional y extranjera; se analizaron las obras de crítica y comentario de nuestras leyes procesales; se hizo un estudio comparativo de los códigos provinciales entre sí y de los extranjeros más valiosos y modernos, como asimismo de los proyectos modificatorios presentados en las cámaras legislativas.

Planificado por Lascano el trabajo, se sientan las bases y principios más importantes. Tras la primera redacción, a cargo también de Lascano, se procede a discutirlo y se pasa a la redacción definitiva [134]

[133] *La enseñanza del derecho procesal,* p. 99-103, en CENTRO ESTUDIANTES DE DERECHO, *Revista Jurídica y de Ciencias Sociales,* año XLI, Buenos Aires, julio-setiembre de 1924.

[134] *Proyecto de Código de Procedimiento Civil y Comercial* cit. en nota 18, p. 117-8.

En la exposición de motivos —verdadero tratado de derecho procesal como la llama Alsina— advierte Lascano que el proyecto no es un trabajo teórico, que la acogida prestada a la doctrina moderna no ha sido para enunciar principios en un terreno de abstracciones sino para establecer reglas claras, precisas y de fácil aplicación. También expresa que, sin haber seguido fielmente ningún otro proyecto o código, se ha inspirado con preferencia en los proyectos para Italia de Chiovenda [135] y Carnelutti, guías además del proyecto de Jofré, y que no olvidó los usos y prácticas judiciales, sobre todo para concluir con los vicios y corruptelas que desvirtúan el procedimiento.

Frente a la disyuntiva oralidad o escritura opina que no conviene adoptar de una manera absoluta ninguno de los dos tipos de procedimiento y sí acoger los mejores postulados de ambos, como parece ser el criterio de las últimas corrientes legislativas alemanas e italianas. En las cuestiones de hecho —dice— son los hechos mismos y los actos o actitudes de las partes, peritos o testigos los que en el instante de producirse, sugieren las observaciones y provocan el debate; por eso conviene que éste sea oral. Pero en las controversias de puro derecho no media ninguna de esas circunstancias; las razones que pueden alegar las partes no son ocasionales sino que necesariamente han debido ser meditadas con anterioridad, tras la compulsa de textos, de jurisprudencia.

Con limitaciones, pues, organiza una forma de procedimiento oral cuyas características son: simplicidad y rapidez en el trámite; máxima concentración procesal posible; mayor contacto del juez con las partes; libre apreciación de la prueba por el juez; aumento de sus poderes en orden a la dirección del procedimiento y una discreta participación suya en el impulso procesal; ininterrupción del procedimiento con la eliminación o subordinación de las cuestiones incidentales.

Aunque es partidario de ese procedimiento oral, contempla en el proyecto, como alternativa para el legislador, un procedimiento escrito —escrito porque la discusión de la prueba no se efectúa en la audiencia— pero que no deja de participar de los caracteres de aquél en punto a concentración, simplicidad, rapidez, poderes del juez, apreciación de la prueba, relación de las partes con el juzgado [136].

[135] Enrique E. Rivarola, uno de los colaboradores, dice que "la verdadera fuente ha de hallarse en la obra de Chiovenda, que proyecta un haz luminoso en todo el campo de las reformas contemporáneas" (*El proyecto Lascano* cit., p. 140).

[136] *Proyecto de Código de Procedimiento Civil y Comercial* cit., p. 137-45.

En 1936 el diputado nacional Espil intenta sin éxito que el proyecto, previa adaptación, sea sancionado como Código de la Capital.

El Centro de Estudios Jurídicos de La Plata, con la participación de Lascano, Emilio Donato del Carril, Juan D. Ramírez Gronda, Enrique E. Rivarola y Acdeel Ernesto Salas, fundándose en el procedimiento oral del proyecto de 1935, elabora un proyecto de fuero del trabajo, que se convertirá en la ley provincial 5178 [137].

Jurisdicción y competencia es una obra maestra de la literatura procesal nacional. Se basa en los estudios de Chiovenda, Rocco, Carnelutti, Goldschmidt, Kisch, Hauriou, Duguit, Jéze, Carré de Malberg y afirma el carácter publicístico del proceso sin que signifique mengua para el principio dispositivo, algo incompatible con el espíritu liberal de Lascano. El libro agota un tema hasta entonces descuidado por nuestra literatura jurídica y que —como lo expresa en la advertencia— resulta indispensable en el estudio del derecho procesal, que no puede comprenderse lo suficiente sin un conocimiento cabal de la jurisdicción, puesto que en definitiva el derecho procesal no es más que el conjunto de los principios que regulan la actividad jurisdiccional del Estado y la que despliegan los particulares que la requieren [138].

Hugo Alsina

73. Alsina (1891-1958), profesor de la Universidad de Buenos Aires, fundador de la *Revista de Derecho Procesal,* cobra singular relieve con la publicación, entre 1941 y 1943, de los tres tomos del *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial* [139], obra que en opinión de Sentis Melendo tiene la significación de demostrar la posibilidad de construir en nuestro medio, sin prescindir de nuestro derecho positivo, un estudio de carácter general, que se asienta sobre bases nuevas y que desarrolla todas las instituciones de acuerdo con los modernos postulados de la ciencia del proceso. Asimismo representa la recepción total en nuestro medio de la ciencia procesal europea [140].

[137] RIVAROLA, *op. cit.,* p. 141.

[138] *Jurisdicción y competencia,* Buenos Aires, 1941, p. 7.

[139] La segunda edición consta de siete tomos y se publicó entre 1956 y 1965. Alsina le incorporó los capítulos referentes a la organización, competencia y procedimiento de los tribunales del trabajo, reelaboró otros capítulos y actualizó toda la obra.

[140] *La ciencia procesal argentina. Manifestaciones actuales,* p. 38, en *Revista de Derecho Procesal,* año I, Segunda Parte, Buenos Aires, 1943.

El propio Alsina escribe que su libro es una manifestación modesta de que en la Argentina hay una escuela, una dirección y una concepción científica, cuyo origen indiscutible está en Chiovenda, el maestro que "nos dio los conceptos fundamentales y nos marcó la dirección a seguir", a pesar de que el *Tratado* no acepte ciegamente sus doctrinas, para las que siente de todos modos el máximo respeto [141].

El estado actual de la ciencia —expone Alsina en el *Tratado*— permite afirmar que el derecho procesal forma parte del derecho público, porque regula una función del Estado, como el derecho constitucional y el administrativo. No quiere decir que se excluya en absoluto la facultad de las partes para influir en el proceso y hasta apartarse del mismo, como sucede en el arbitraje, porque no ha de olvidarse el carácter subsidiario de la intervención del Estado, de tal modo que si por su esencia constituye una función pública, ella está puesta al servicio del derecho privado para hacer efectivas sus instituciones.

En cuanto a la naturaleza del proceso, su opinión, coincidente con la de Chiovenda, es que no puede negarse la existencia de una relación jurídica con derechos y obligaciones entre el juez y las partes. La tesis es compatible con su concepto de que la acción es un derecho que el actor tiene contra el Estado para la tutela de su pretensión jurídica frente al demandado. Los sujetos de la relación jurídica procesal son, pues, las partes y el juez, con derechos y obligaciones recíprocos; la relación, de derecho público, se inicia con la demanda, se integra con la contestación y se desenvuelve en el curso del proceso hasta extinguirse con la sentencia [142]. Lo que no atrae a Alsina es la oralidad aplicada al proceso civil.

Sostiene Sentis Melendo que el *Tratado* cumplió el cometido, bien extraordinario, de enfrentar a los abogados argentinos (y en seguida a los de América) con la doctrina moderna y no ya sólo a los estudiosos. Con él, la Argentina se incorporó al movimiento procesal de una manera plena y acaso más plena que ningún otro país, porque difícilmente ha de encontrarse un conjunto de abogados que utilice de una manera más general la misma obra para el estudio del derecho procesal.

El complemento del *Tratado* —agrega Sentis Melendo— fue la *Revista de Derecho Procesal*. Aquél es el elemento sólido, estático de su obra; ésta el elemento fluido, dinámico; aquél significa el esfuerzo individual; ésta es la obra colectiva de los estudiosos reunidos en torno

[141] *Influencia de las doctrinas de Chiovenda* cit. en nota 4, p. 324.
[142] T. I, 2ª edic., p. 44, 429 y 430.

a Alsina. Cuando inicia su publicación en 1943, al estar suspendida la edición de las dos revistas europeas dedicadas al derecho procesal, la alemana y la italiana, es la única dirigida a mantener la vigencia del moderno concepto del proceso [143].

José Ramiro Podetti

74. El otro gran coetáneo, Podetti (1895-1956), puntano, asimismo profesor de la Universidad de Buenos Aires, publica entre 1936 y 1938, en cuatro tomos, el *Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial de la provincia de Mendoza. Interpretado por los tribunales, anotado y concordado con los códigos de procedimientos en materia civil y comercial de la Capital Federal y de la provincia de San Luis,* exégesis concebida con criterio predominantemente tradicional, y cuatro años después, en 1942, sólo unos meses después de la aparición del primer tomo de Alsina y del libro de Lascano, sorprende al ambiente científico con su medular obra, *Teoría y técnica del proceso civil (Ensayo de una sistemática del derecho procesal argentino),* en la que recepta, entre otros, el pensamiento de Jaime Goldschmidt. Esta inclinación suya ya se había puesto en evidencia con la publicación en 1938 de *La ciencia del proceso y las doctrinas de Goldschmidt.*

En su ensayo Podetti destaca antecedentes históricos de nuestro proceso, divulga algunas formas extranjeras de proceso civil, da una visión sistematizada del proceso civil argentino y una idea de su técnica, todo ello con vistas a extraer las líneas generales que hagan posible el estudio intensivo y la necesaria reforma [144].

Podetti considera indiscutible la autonomía del derecho procesal; centra la moderna teoría del proceso en tres conceptos fundamentales: jurisdicción, acción y proceso; analiza las distintas doctrinas sobre el particular; exalta la figura de Chiovenda, a quien le reconoce sus enormes méritos, no obstante hacerse eco de las teorías de Goldschmidt. Reduce a diez principios fundamentales la teoría general del proceso civil argentino, a saber: dispositivo —de iniciativa e impulsión del proceso por las partes— al cual se vincula el subsidiario de bilateralidad; el de formulismo —que sujeta a las partes y a los órganos de la jurisdicción, en el proceso, a determinadas formas y da estabilidad a las

[143] *Hugo Alsina y nuestro derecho procesal,* p. 121 y 124, nota, en *Jurisprudencia Argentina,* 1958-IV, Sección Doctrina, Buenos Aires.

[144] Ver: SANTIAGO SENTIS MELENDO, *Ha muerto el doctor José Ramiro Podetti,* en *Revista de Derecho Procesal,* año XII, Primera Parte, Buenos Aires, 1956.

resoluciones—; el de escritura; el de publicidad; el de igualdad; el de coactividad o coercibilidad; el de celeridad, del cual surgen los de inmediación y concentración; el de eventualidad; el de economía, y el de moralidad.

En cuanto al controvertido asunto de la oralidad, afirma que debe irse a la misma por etapas, introduciendo primero en el proceso aquellas instituciones que son compatibles con el predominio de la escritura: perentoriedad de plazos, inmediación, concentración en el régimen de la prueba. La oralidad es para Podetti contraria a nuestra realidad, que se presta a la improvisación y a la injusticia de los jueces, y que ante todo debe modificarse.

En 1949 emprende la publicación de la que aspira a ser su obra magna, el *Derecho procesal civil, comercial y laboral (Doctrina, legislación y jurisprudencia),* dividido en diez tratados: parte general; proceso ordinario; procesos compulsorios; procesos universales; procesos por división de bienes, mensura, deslinde, expropiación, interdictos, posesión treintañal y desalojo; procesos arbitrales y periciales y otros atípicos; tercería; medidas cautelares; proceso laboral, y el décimo tratado de actualización e índices generales.

Sin seguir este orden, comienza publicando en ese año el *Tratado de la tercería,* debido —según expone— a la escasez bibliográfica del tema, por ser materia deficientemente legislada y por la originalidad del método seguido. En 1950 le sigue el *Tratado del proceso laboral,* en dos volúmenes; en 1952, el *Tratado de las ejecuciones;* luego el *Tratado de la competencia* y el *Tratado de los actos procesales,* y en 1956, año de su fallecimiento, el último que llega a publicar, el *Tratado de las medidas cautelares.*

Principios fundamentales del derecho procesal penal

75. Como resultado de varias décadas de elaboración científica nacional, con la participación tanto de procedimentalistas y procesalistas como de penalistas, y bajo la influencia de maestros y de textos legales extranjeros, se llega también en materia penal a conformar un cuerpo común de doctrina que divulgan los libros, proclaman las reuniones científicas y suele inspirar a los proyectos de reforma legislativa.

Estos principios fundamentales son, salvo omisión, los siguientes:

a) instrucción del proceso a cargo de jueces con el auxilio de un cuerpo de policía judicial, independiente del poder administrador:

b) carácter meramente preparatorio de la instrucción, al solo objeto de fundar la acusación, pero sin valor probatorio en el juicio;

c) publicidad del sumario para las partes. Secreto sólo por tiempo determinado y breve. Limitación de la incomunicación. Régimen amplio de excarcelación. Prevalencia en esta etapa del principio de autoridad, que supone acordar al juez un papel principal respecto de las partes;

d) exclusión del querellante en los delitos de acción pública. Incorporación del ministerio público al poder judicial, con su régimen de garantías;

e) plenario o juicio propiamente dicho ante tribunal colegiado letrado;

f) juicio oral, público y contradictorio de instancia única para las cuestiones de hecho;

g) apreciación de la prueba de acuerdo con el sistema de sana crítica;

h) recursos de revisión y casación;

i) ampliación de los beneficios de la libertad provisional y la condena condicional;

j) los principios comunes a ambas ramas procesales de inmediación, concentración, celeridad, moralidad y unidad de la legislación procesal [145].

[145] Para Abraham Bartoloni Ferro, el de la unidad es el primero y más fundamental principio en materia de derecho procesal penal argentino, el cual no está en los códigos procesales vigentes, sino que la propia existencia de éstos lo quebranta y destruye, pero que postula la ciencia y está en la Constitución de la Nación, y es principio correlativo y consecuencia forzosa de la unidad del régimen penal (*Acerca de los principios fundamentales del proceso penal*, p. 55, en *Revista de Derecho Procesal*, año VI, Primera Parte, Buenos Aires, 1948).

En forma coincidente dice Ricardo Levene (hijo) que "la diversidad de códigos procesales puede poner en peligro el ejercicio de los derechos y el goce de las garantías acordadas por la Constitución Nacional,y sobre todo el principio de la igualdad de todos los habitantes de la Nación, sustentado por su artículo 16, ya que esa igualdad no será respetada si las distintas leyes procesales reglamentan, por ejemplo, en forma diferente el amparo a la libertad, o en general, las reglas mediante las cuales son juzgados los acusados de haber cometido un delito, pues como es natural, los códigos locales pueden seguir tanto el sistema inquisitivo como el acusatorio, el sumario secreto o público, aceptar o no el sobreseimiento provisional y organizar en forma diversa la libertad provisional, las instancias, los re-

Los maestros del derecho procesal penal

76. El derecho procesal penal, rezagado científicamente respecto del civil, no ostenta dentro del período un elenco de especialistas de primera línea tan numeroso y calificado como éste. La figura sobresaliente es la del jurista cordobés Alfredo Vélez Mariconde, pero junto a él no puede ignorarse la obra del profesor de la Universidad del Litoral Abraham Bartoloni Ferro, del ya destacado penalista Ricardo Levene (hijo) [146], de Mario Oderigo, de Artemio Moreno.

Del mismo modo debe señalarse la influencia saludable ejercida sobre los autores argentinos por maestros extranjeros vinculados al quehacer científico nacional, fundamentalmente el jurista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo.

Alfredo Vélez Mariconde

77. El profesor de la Universidad de Córdoba Vélez Mariconde domina en estos años el panorama del procedimiento penal, pero más que por su labor doctrinaria cobra importancia por sus trabajos de carácter legislativo.

Carece, como la tienen Alsina y Podetti, de una obra científica general, siendo en cambio autor de múltiples trabajos monográficos, mas con la particularidad de que también estos trabajos están referidos muchas veces a obras legislativas, como es el caso de *Hacia un nuevo sistema de enjuiciamiento penal. En torno a las bases aprobadas por una comisión especial de la Cámara de Diputados de la Nación* (§ 52), de *Bases de un nuevo proceso penal. El proyecto de Mario Antelo* (§ 62) y de *Los principios fundamentales del proceso penal según el Código de Córdoba*, publicado en Buenos Aires en 1942.

cursos'' (*Hacia la unificación del derecho procesal argentino*, p. 211, en *Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti*, vol. II, Padova, 1950).

Ver: ALFREDO VÉLEZ MARICONDE, *Hacia un nuevo sistema de enjuiciamiento penal* cit.; IDEM, *Bases de un nuevo proceso penal. El proyecto de Mario Antelo*, Córdoba, 1937; ABRAHAM BARTOLONI FERRO, *Unidad del derecho penal, del procedimiento penal y del régimen carcelario* (1933), en *Cuestiones de derecho procesal penal*, Buenos Aires, 1945; IDEM, *Acerca de los principios fundamentales* cit.; EMILIO A. AGRELO (HIJO), *Los principios fundamentales del proceso penal en la legislación argentina*, en *Envista de Derecho Procesal*, año V, nº 2, Buenos Aires, 1947.

146 Colabora con Niceto Alcalá-Zamora y Castillo en la publicación del libro *Derecho procesal penal*, en tres tomos, Buenos Aires, 1945. Como reza la advertencia, el plan general de la obra, los sumarios de los capítulos y el acoplamiento del conjunto se deben a Alcalá-Zamora, y a Levene lo referente a la legislación, jurisprudencia y organización judicial argentina.

En cambio, adquiere dimensiones notables su figura como redactor, junto con el penalista Sebastián Soler, de los proyectos de código de procedimiento penal para Córdoba y la Capital Federal (§ 99), en 1937 y 1942, respectivamente, y, como único autor, de los proyectos para Mendoza (§ 104) y el segundo para la Capital de 1960.

Comentando el proyecto de Mario Antelo decía Vélez Mariconde haber triunfado definitivamente las características del sistema acusatorio. El juicio es oral, público y contradictorio (un órgano del Estado reemplaza al ofendido), están colocadas las partes en un pie de igualdad; rige el principio de que no hay juicio sin acusación, con lo que se purifica la función judicial; impera el sistema de la libre convicción, porque se advierte el absurdo de prefijar el valor de las pruebas; el instituto de la prisión preventiva ha resistido los embates del individualismo exagerado, pero se mitigan sus males con excepciones más o menos latas y con la institución complementaria de la libertad provisoria; la fuerza de la cosa juzgada sólo encuentra excepciones en expedientes extraordinarios (indulto) que tienden a desaparecer para dar su lugar al recurso de revisión, ya consagrado como medio de corregir los errores judiciales. Pero también se disciplina la instrucción preliminar como fase preparatoria del juicio, y es allí donde se circunscriben las mayores discusiones; prevalece la escritura y la reserva de las actuaciones con ciertos límites; la defensa está restringida. Son caracteres que están en su esencia porque la investigación precisa en ciertos casos del secreto y los debates no caben, en principio, cuando el juicio no ha comenzado. Triunfa, pues, el proceso de tipo mixto [147].

Estas ideas son las que vuelca en el proyecto de Código de Procedimiento Penal para Córdoba que, junto con Soler, redacta por encargo del poder ejecutivo provincial (§ 103). Las bases del proyecto, que incluyen la reforma de la ley orgánica del poder judicial, son las siguientes:

1º se reparte la jurisdicción en criminal y correccional; la justicia criminal es ejercida por los jueces de instrucción y las cámaras en lo criminal, juzgando éstas en primera y única instancia de los delitos graves; la justicia correccional está representada por las cámaras en lo correccional, que juzgan de los delitos leves y de las faltas graves, y por los jueces en lo correccional, competentes para conocer de las

[147] *Bases de un nuevo proceso penal* cit., p. 10.

faltas o contravenciones leves; además se fija la competencia de los jueces y tribunales de menores según la gravedad del delito;

2º se presupone el establecimiento de la policía judicial, dependiente del Tribunal Superior y bajo la directa jefatura del ministerio fiscal;

3º la acción penal es ejercida exclusivamente por el ministerio fiscal;

4º el perjudicado tiene sólo el derecho de ejercitar en el proceso la acción civil, constituyéndose en parte, y el ministerio fiscal debe ejercerla cuando su titular presta conformidad o es incapaz;

5º se autoriza la citación de las personas civilmente responsables del daño causado por el delito;

6º se establecen normas generales acerca del derecho de defensa;

7º también sobre actos procesales, disciplinándose la materia concerniente a las nulidades;

8º se instituyen dos tipos de instrucción, uno judicial para los delitos graves y otro sumario para los leves; la instrucción judicial es pública después de la declaración indagatoria, pero el juez tiene facultad para decretar el secreto total (limitado a diez días) o parcial, cuando sea necesario para el éxito de la investigación;

9º se establece un sistema de elevación de la causa a juicio que permite la oposición de la defensa;

10º el juicio es oral, público y contradictorio, por regla general, y se sustancia en una sola audiencia;

11º se derogan las disposiciones legales que prefijan el valor de las pruebas y se da lugar al sistema de las libres convicciones;

12º se establecen los recursos de casación y revisión [148].

El proyecto totaliza 588 artículos. Sancionado en 1939 se convierte en el primer código argentino que instaura el juicio oral de instancia única, ante tribunal técnico y con recurso de casación, es decir, los principios fundamentales del moderno derecho procesal.

[148] UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA. FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES, *Proyecto de Código de Procedimiento Penal por los doctores Alfredo Vélez Mariconde y Sebastián Soler*, Córdoba, 1938, p.xiii-xiv.

Reuniones científicas

Cuarta Conferencia Nacional de Abogados (1936)

78. Delibera en Tucumán, en 1936. Se ocupa del tema acuciante de la casación. Declara que es necesaria y oportuna la creación de una jurisdicción nacional de casación, para fijar la interpretación de los códigos civil, comercial, penal y de minería y demás leyes del derecho privado dictadas por el Congreso de la Nación, con carácter general para toda la República. La implantación debe ser por ley del Congreso y la jurisdicción estar a cargo de la Corte Suprema de Justicia, con tal que se limite a fijar la interpretación de las normas y no proceda a su aplicación, reservada a las provincias.

La Conferencia expresa además el deseo de que se reorganice la justicia en todo el país sobre la base de tribunales colegiados de única instancia [149].

Primer Congreso Nacional de Ciencias Procesales (1939)

79. Un magno acontecimiento para la ciencia procesal argentina lo constituye la reunión en Córdoba, del 2 al 7 de octubre de 1939, del Primer Congreso Nacional de Ciencias Procesales, organizado por la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales local. Asisten todos los especialistas residentes en el país. Es la primera vez que se efectúa una reunión de esta naturaleza, para tratar temas exclusivamente procesales.

En el acto inaugural, David Lascano indica el contraste existente entre una legislación que cambia con dificultad y una orientación del proceso que ha sufrido hondas transformaciones a través del tiempo. De la vieja concepción privatística se pasó a la actual concepción publicística, que se manifiesta en todo su campo de acción, siendo de notar la posición adquirida por el juez, por su función y por el poder público del cual se encuentra investido. Pero alerta también contra el peligro de deformación al que está expuesta cuando ciertos regímenes políticos piensan que el juez no debe ser un órgano neutral impuesto por el Estado para sustituirse a la voluntad de las partes en la solución de los litigios sino un "representante y ejecutor de la voluntad del Führer".

El interés público —subraya— no ha de confundirse ni identificarse con el principio de autoridad, porque corresponde a la pluralidad

[149] *Cuarta Conferencia Nacional de Abogados. Resoluciones*, p. 309, en *Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires*, año XV, t. XIV, Buenos Aires, 1936.

de los componentes del todo social. Mientras el orden jurídico reconozca la existencia de derechos subjetivos y sienta la necesidad de tutelarlos, el procedimiento no puede perder su carácter de instrumento de garantía y de realización de los mismos, y el proceso no puede ser puesto en acción sino por el titular del interés. El principio dispositivo ha de seguir imperando necesariamente en el proceso civil [150].

El tema que acapara la atención de los congresistas es el de la unificación del procedimiento judicial civil y penal en todo el país. Convencidos todos de la necesidad de la unificación, se dividen las opiniones en dos tesis en cuanto a la manera de lograrla: centralista e interprovincialista.

Los centralistas dan dos clases de argumentos: uno relativo a la naturaleza de las leyes procesales, que califican de meramente formales, por lo que al tener el Congreso Nacional la facultad de dictar los códigos de fondo juzgan que le es correlativa la de dictar los de procedimiento, y otro relativo a la interpretación de la Constitución, sosteniendo que en la época de su sanción no se distinguía el derecho de fondo del procedimiento, que además el Congreso puede hacer todas las leyes que sean convenientes para el ejercicio de sus poderes (en este caso el de dictar los códigos de fondo), que la fuente —Alberdi— propiciaba la unidad legislativa sin distinción alguna, que es facultad del Congreso promover la reforma de la legislación en todos sus ramos, que es asimismo atribución suya la de establecer el juicio por jurados y que en otros países federales el derecho procesal es único.

La tesis interprovincialista —que es la que triunfa— rechaza la dependencia del derecho procesal respecto del sustantivo e interpreta la Constitución en el sentido de que la legislación procesal es de competencia provincial, no delegada. La solución constitucionalmente posible no es otra que la concertación de uno o varios tratados interjurisdiccionales de unificación del procedimiento [151].

Otros temas que se abordan en el Congreso son: el ejercicio por

[150] *Primer Congreso Nacional de Ciencias Procesales. Discursos,* Córdoba, 1939, p. 36-41.

[151] ARNOLDO ANZALONE, *La unificación de los procedimientos judiciales en la República Argentina,* en *Revista de Derecho Procesal,* año IV, Primera Parte, Buenos Aires, 1946. Eduardo Augusto García publica su ponencia centralista bajo el título de: *La unificación del procedimiento judicial en todo el país,* Buenos Aires, 1940.

el fiscal de la acción civil emergente del delito; la designación de magistrados; la oralidad [152], y el procedimiento administrativo.

Los efectos que produce el encuentro son notables: entre 1941 y 1942, año de oro del procesalismo rioplatense, como se lo ha llamado, aparecen el primer tomo del *Tratado* de Alsina (§ 73), *Jurisdicción y competencia* de Lascano (§ 72), *Teoría y técnica del proceso civil* de Podetti (§ 74) y *Fundamentos del derecho procesal civil* del maestro uruguayo Couture, y al año siguiente comienza la publicación, dirigida por Alsina, de la *Revista de Derecho Procesal,* que se convierte de inmediato en el más elevado órgano de expresión de la ciencia procesal argentina a la vez que en vehículo de la colaboración de relevantes procesalistas extranjeros.

Quinta Conferencia Nacional de Abogados (1940)

80. Sesiona en Santa Fe, del 1º al 8 de setiembre de 1940. Una vez más, entre los participantes se encuentran los mejores representantes de la ciencia procesal argentina: Henoch D. Aguiar, Alsina, Bartoloni Ferro, Justo I. Cabal, Antonio Castiglione, Castro, García, Lascano, Amílcar A. Mercader, Ottolenghi, Podetti, además de Couture y de Ossorio y Gallardo.

Los temas estrictamente procesales son el recurso de amparo, la intervención de terceros en el proceso y el procedimiento administrativo. La Conferencia se declara en favor de la admisión del recurso de amparo de los derechos individuales aun cuando el procedimiento no esté reglamentado y aprueba un proyecto de ley reglamentaria para la justicia federal, adaptable a las jurisdicciones locales. A. Walter Villegas es el miembro informante de la comisión que estudia el tema. Sobre intervención de terceros en el proceso civil se aprueba el proyecto de declaración de Alsina, y en materia penal el de Artemio Moreno [153].

La Sexta Conferencia, que se reunirá en La Plata en noviembre de 1959, no abordará temas de derecho procesal.

Primer Congreso Argentino sobre Oralidad en los Juicios (1942)

81. Debido a la infatigable labor desplegada por Eduardo Augusto García, uno de los más entusiastas partidarios del sistema oral entre

152 EDUARDO AUGUSTO GARCÍA, *La oralidad en el proceso civil,* Buenos Aires, 1940.

153 FEDERACIÓN ARGENTINA DE COLEGIOS DE ABOGADOS, *Quinta Conferencia Nacional de Abogados.* Santa Fe, septiembre 1-8 de 1940. Antecedentes, programa, reglamento, versión taquigráfica y anexos, Buenos Aires, 1941.

nosotros [154], se realiza en Buenos Aires, del 17 al 23 de mayo de 1942, el primero, y único, congreso argentino organizado por la *Asociación Pro Juicio Oral* por él formada bajo el lema: "Reclamamos el juicio oral porque es de la esencia del régimen republicano de gobierno y el único sistema de enjuiciamiento que por su rapidez, economía y publicidad, ofrece garantías a los ciudadanos, dignifica a los profesionales y enaltece a los magistrados". Participan, entre otros, Ossorio y Gallardo, Alcalá-Zamora, Couture, Sentis Melendo, Castro, Lascano, Alsina, Podetti, Ottolenghi, Vélez Mariconde, Bartoloni Ferro, Sebastián Soler, Héctor Lafaille, Rafael Bielsa, Carlos Malagarriga.

Las conclusiones a las cuales arriba son cuatro: sobre organización de los tribunales, sobre procedimiento civil y comercial, sobre procedimiento penal, y sobre medidas para establecer el juicio oral en todo el país.

En materia de organización de los tribunales preconiza el establecimiento de una jurisdicción de casación, tribunales colegiados de única instancia para lo penal y civil, jueces letrados de instrucción, jueces de paz letrados con única instancia, el ministerio público como rama judicial, tribunales del trabajo y para menores, y de la policía judicial.

Sobre procedimiento civil y comercial propugna: la oralidad como regla; demanda, contestación y sentencia escritas; resolución de las excepciones en una audiencia preliminar; ofrecimiento de la prueba en base a concentración y unidad; fallo a continuación del debate; apreciación de la prueba según la sana crítica; instancia única con recursos de casación e inconstitucionalidad; limitación de las nulidades; adopción de procesos tipo en número reducido.

Acerca del procedimiento penal insiste en que la acción pública sea a cargo del ministerio fiscal; la instrucción judicial o fiscal; el juicio oral, público, contradictorio y continuo; la adopción del Código de Córdoba (§ 77) como modelo de futuros códigos; la elaboración de un proyecto único para todas las jurisdicciones.

[154] Dicta en 1936 un curso libre sobre procedimiento oral en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de La Plata y, como consecuencia del mismo publica, también en La Plata, entre 1936 y 1938, cuatro tomos de la revista *Juicio Oral*, que contienen: el primero, su proyecto de Código de Procedimiento Penal; el segundo, su proyecto de ley orgánica de los tribunales de la Nación; el tercero, su proyecto de ley orgánica del jurado popular —tal vez el último proyecto sobre la materia—, y el cuarto, su proyecto de Código de Procedimiento Civil.

Por último se exhorta a los poderes públicos a que tomen las medidas necesarias para implantar el juicio oral mixto tanto en materia penal como civil [155].

Segundo Congreso de Derecho Procesal (1948).

82. Se desarrolla en Salta, durante el mes de setiembre de 1948. La elección de la provincia obedece al hecho de que tiene en trámite la más avanzada reforma procesal civil del país, merced al proyecto elaborado por el jurista salteño Ricardo Reimundín (§ 94). Además de los procesalistas argentinos, asiste en calidad de invitado especial el gran maestro italiano Francisco Carnelutti, que tiene luminosa intervención en la discusión de las cuestiones relativas a la unidad de la legislación procesal.

Cinco son los temas prefijados: el anteproyecto de Código Procesal Civil para la provincia de Salta de Reimundín (§ 94); la conveniencia de modificar la Constitución para uniformar la legislación procesal, establecer la casación en todo el país, federalizar la justicia del trabajo y adoptar recaudos para la designación y ascenso de jueces; la fijación de bases uniformes para la reforma de los códigos procesales civiles y penales, y para el establecimiento del fuero y proceso del trabajo, y la conveniencia de fundar tribunales encargados de los conflictos colectivos del trabajo.

Acerca de la reforma constitucional se resuelve que es conveniente hacerla e incluir expresamente la facultad del Congreso de la Nación de dictar una legislación procesal básica uniforme en todo el territorio, sin perjuicio de la atribución de las provincias de dictar sus leyes orgánicas judiciales y normas supletorias de adaptación local. También se propugnan las demás reformas enunciadas.

El trazado de las bases procesales comunes es objeto del tema tercero, que se divide en dos subtemas: procesal civil y procesal penal. Respecto de lo civil, se decide fijar algunos principios útiles para alcanzar mayor justicia y celeridad en el proceso. Así, reglamentar la intervención de los terceros; instituir la asistencia letrada obligatoria y establecer reglas que aseguren el principio de moralidad; organizar

155 Asociación Pro Juicio Oral, *Primer Congreso Argentino sobre Oralidad en los Juicios*. Reunido en la ciudad de Buenos Aires entre el 17 y el 23 de mayo de 1942. Antecedentes, programa, reglamento, versión taquigráfica y anexos, La Plata, 1942. Además: *Revista de Derecho Procesal*, año I, Segunda Parte, Buenos Aires, 1943, p. 99-107.

tribunales colegiados de instancia única; prescribir la notificación por ministerio de la ley como sistema general y suprimir la doble citación incluyéndose en la primera el apercibimiento; establecer en principio la perentoriedad e improrrogabilidad de los términos legales y reducir proporcionalmente los términos procesales; ampliar los poderes del juez en cuanto a la impulsión de oficio, examen de personas y cosas, agregación de documentos, diligencias de prueba y limitación del número de testigos, y reglamentar un procedimiento prevalentemente oral y otro escrito para cuestiones determinadas (reivindicación, rendición de cuentas, divorcio) a cargo de tribunales diferentes, procedimientos especiales en número reducido e instaurar la acción declaratoria, la condena de futuro y la acumulación de autos.

Por lo que concierne al proceso penal, hay gran mayoría de opiniones en el sentido de que el juicio debe ser oral, público y contradictorio, a cargo de tribunales colegiados o unipersonales según la entidad de la infracción, integrados por jueces de derecho que decidan en instancia única, utilizando para la valoración de la prueba el sistema de la sana crítica; que debe establecerse un ministerio fiscal independiente, inamovible, único, jerárquico y responsable; que la instrucción debe ser judicial en todos los casos y no estar a cargo del ministerio fiscal; que conviene que la acción penal sea ejercitada solamente por dicho ministerio, salvo los casos de acción privada, consagrándose el principio de indisponibilidad de la acción; que en los delitos de acción pública podrán intervenir el damnificado o sus derecho-habientes al solo efecto de ejercitar la acción civil emergente del delito; que la instrucción debe ser pública para las partes, aunque el juez pueda ordenar el secreto cuando sea necesario, por auto fundado y plazo determinado, con la salvedad de que las diligencias que por su naturaleza no pueden reproducirse en el juicio nunca serán secretas; que se instituya el auto de procesamiento; que la concesión de la libertad provisional debe depender la peligrosidad del procesado, gravedad del delito y demás circunstancias que permitan presumir su conducta futura, sin que tengan gravitación sus posibilidades económicas; que se instaure la casación y se reglamente el recurso de revisión [156].

[156] *Segundo Congreso de Derecho Procesal,* en *Revista de Derecho Procesal,* año VI, Segunda Parte, Buenos Aires, 1948. Además: RICARDO LEVENE (HIJO), *Hacia la unificación* cit. en nota 145.

Los códigos de procedimientos

83. Madurado el pensamiento procesal argentino y al mismo tiempo sentida la necesidad impostergable de llevar a cabo la renovación de la legislación, este período se muestra rico, no ya sólo en proyectos de códigos que no tienen sanción sino además en leyes que, si no del todo, empiezan a cambiar la fisonomía de la codificación procesal argentina. En tal sentido cabe mencionar como principales realizaciones el anteproyecto de Código Procesal Civil de Salta, redactado por Reimundín, y al Código de Procedimiento Penal de Córdoba, obra de Vélez Mariconde y Sebastián Soler, y en segundo lugar al Código de Procedimiento Criminal y Correccional de Santiago del Estero de 1941 y al Código Procesal Civil de Jujuy de 1949.

En otro orden de cosas no puede dejar de señalarse la formulación de las primeras leyes sobre organización y procedimiento de la justicia del trabajo, aunque el tema, por su especificidad, al igual que el de la materia contencioso-administrativa, lo haya dejado al margen del presente estudio.

a) *En materia civil y comercial.*
En el orden nacional

84. Aun cuando no pueda ser calificado *stricto sensu* como proyecto nacional el que elabora el Instituto de Altos Estudios de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de La Plata, bajo la dirección de David Lascano, en 1935, llega a adquirir sin duda por su importancia dimensión de tal y se convierte en modelo obligado de trabajos futuros (§ 72).

Otro proyecto de origen platense, que aspira a servir como código único en el país, es el que eleva Eduardo Augusto García a la misma Facultad el 29 de abril de 1937 y que reconoce como fuentes al proyecto de Lascano y al de la Federación de Colegios de Abogados de 1927. Como característica, le da preponderancia al sistema oral [157].

85. El decreto del poder ejecutivo del 3 de mayo de 1934 designa una comisión formada por Benito A. Nazar Anchorena, Horacio Bouquet, Agustín Pestalardo, Matías Mackinlay Zapiola y Silverio J. Prota para redactar un proyecto de Código de Procedimientos para la justicia federal, ordinaria de la Capital y letrada de los territorios nacio-

[157] *Juicio Oral*, t. IV, La Plata, 1938.

nales. En agosto de 1938 la comisión remite al ministro Jorge Eduardo Coll su trabajo, en el cual —a diferencia de los dos anteriores— predominan los rasgos tradicionales. Se descartan expresamente las fuentes extranjeras y se busca la inspiración en la naturaleza de las cosas [158].

A partir de la misma estructura de la ley vigente se procuran simplificar los trámites y abreviar los juicios en la medida compatible con la necesidad de asegurar a los litigantes la defensa de sus derechos; concentrar el procedimiento, disminuyendo el número de peticiones, autos y audiencias; aumentar los poderes del juez en la dirección del procedimiento y darle mayor participación en el impulso procesal; adoptar medidas eficaces para evitar que los excesos de los litigantes y la negligencia de los magistrados congestionen la labor judicial, y eliminar o subordinar las cuestiones incidentales al verdadero fondo del asunto [159].

De contraproyecto del de esta comisión califica Alcalá-Zamora al que prepara Alberto Dragusi, en el prólogo de su edición de 1946. La técnica es tradicional y sus características: forma verbal y actuada, salvo excepción; publicidad; doble instancia; libres convicciones; casación, y disposiciones de orden público [160].

86. A todo esto Hugo Alsina presenta al Colegio de Abogados de Buenos Aires, el 19 de mayo de 1937, un anteproyecto de reformas de veinticinco artículos, que merece despacho favorable de la comisión especial formada por David Lascano, Mauricio A. Ottolenghi, A. Walter Villegas y el propio Alsina y es aprobado por el directorio del Colegio, que lo eleva al Congreso Nacional con fundamentos redactados por Ottolenghi.

Si bien se afirma la necesidad de sancionar un Código nuevo se admite que en el interín se subsanen las mayores deficiencias del texto

158 "Siendo el derecho procesal —consignan— una creación espontánea, constante y sucesiva del medio, la reforma de su legislación debe necesariamente traducir el conjunto de reglas nacidas de la naturaleza de las cosas y puestas de manifiesto, las más de las veces, por la jurisprudencia. Nuestra labor era, pues, modesta e impersonal: se circunscribía a efectuar esa traducción, sin poder, por lo menos en lo fundamental, recurrir al derecho comparado porque la legislación, la jurisprudencia y aun la doctrina, están dominadas por la técnica de cada país".

159 *Proyecto de Código de Procedimientos en materia Civil y Comercial para la justicia federal, ordinaria de la Capital de la República y letrada de los territorios nacionales.* Redactado por la comisión constituida por decreto del Poder Ejecutivo de la Nación de 3 de mayo de 1934, Buenos Aires, 1938.

160 ALBERTO DRAGUSI, *Proyecto de Código de Procedimientos Civil y Comercial,* Buenos Aires, 1946.

vigente mediante una ley de reformas que no altere su economía ni sus normas fundamentales. El objetivo es simplificar los trámites y aliviar la tarea de los jueces. Las fuentes del proyecto son la jurisprudencia y las críticas de los letrados y los comentaristas [161].

Como ocurriera con los anteriores, tampoco prospera este proyecto, pero en cambio es el antecedente del decreto 9950 del 28 de setiembre de 1943 que modifica parcialmente al Código de Procedimientos de la Capital.

Dispone el decreto la presentación de los escritos con copias para las partes; la sola firma del secretario en providencias secundarias; días de nota; excepcionalidad de la notificación por cédula; términos perentorios para partes y funcionarios; tramitación de incidentes por separado; supresión de la excepción de arraigo para los residentes en la República, y de las excepciones perentorias como de previo y especial pronunciamiento; unificación de la representación; reconocimiento de documentos en rebeldía; comprensión del recurso de nulidad en el de apelación; intimación de pago y citación para oponer excepciones simultáneas; acumulación de autos, y reglas sobre juicios especiales.

Según Carlos A. Ayarragaray las reformas no están inspiradas en propósitos doctrinarios y reportan tan sólo un beneficio parcial para la generalidad del régimen procesal [162].

87. En 1949 David Lascano dedica la conferencia inaugural del ciclo de la Academia Argentina de Derecho Procesal a la impostergable necesidad de reformar el proceso civil, fijando algunas premisas al respecto. Reconoce la socialización operada en el derecho procesal como consecuencia del cambio de la realidad social, pero aclara que no debe confundirse socialización con estatización del derecho. Proceso judicial socializado es uno de formas sencillas, económico, rápido, accesible al pueblo, público, que permite toda clase de pruebas y deja al juez su libre apreciación; proceso estatizado es por el contrario solemne, rígido, formalista, dominado por el principio de oficialidad, secreto, con prevalencia del momento de ejecución sobre el de conocimiento, regido por las pruebas legales, es decir, gobernado por el principio in-

[161] *Código de Procedimiento en lo Civil y Comercial de la Capital.* Proyecto de reforma parcial presentado por el Colegio al H. Congreso de la Nación, en *Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires,* año XVII, t. XVI, nº 3, Buenos Aires, 1938, p. 229-55.

[162] *Reformas al Código de Procedimientos Civil y Comercial,* p. 400, en *Revista de Derecho Procesal,* año I, Segunda Parte, Buenos Aires, 1943.

quisitivo. El reconocimiento del carácter público del proceso no debe importar a su juicio su desconocimiento como instrumento racional de la legalidad, ni menos suprimir o restringir las garantías que se deben a las partes para que puedan defender sus derechos en juicio.

Sobre el dilema de si la reforma ha de encararse con criterio científico o puramente práctico, afirma que si bien los códigos, en su mayoría, se resienten por su falta de preparación científica previa, al corresponder a la etapa procedimentalista de la disciplina, las aclaraciones hechas por la dogmática ponen de manifiesto que no se puede prescindir de la ciencia en la confección de las leyes, siempre que no se sobrepasen los límites que le marca a la ciencia la propia naturaleza de la ley. El doctrinarismo exagerado puede conducir a construcciones teóricas de difícil si no imposible aplicación práctica.

Por otra parte el proceso es un organismo cuyo funcionamiento depende del ajuste y marcha armónica de todas sus piezas. De allí la preferencia por las reformas integrales. Las reformas parciales pueden resultar inconvenientes y hasta peligrosas cuando para satisfacer reclamos transitorios de la práctica pierden de vista la totalidad del problema [163].

88. El 11 de marzo de 1949 se reforma la Constitución Nacional en el sentido de eliminar las referencias al juicio por jurados y conferir a la Corte Suprema de Justicia el carácter de tribunal de casación para la interpretación de los códigos nacionales (artículo 95). Es un motivo más para impulsar la reforma procesal.

El 25 de junio del mismo año el poder ejecutivo envía al Congreso el proyecto de nuevo Código Procesal Civil, dividido en 364 artículos, elaborado por la comisión de reforma legislativa presidida por José Ramiro Podetti. El mensaje, que firman Juan D. Perón y el ministro Gache Pirán, insiste en el carácter novedoso del proyecto. Dice que es nuevo en su estructura y sistemática, nuevo en el pensamiento que lo anima y en buena parte de sus normas particulares y nuevo también en su léxico, y que estas novedades son el fruto de la elaboración doctrinaria, legislativa y jurisprudencial de las últimas décadas, dentro del país y en el extranjero, y de la observación de la vida jurídica nacional, con predominio de las fuentes nacionales [164].

[163] *La reforma de la legislación procesal civil. Ideas preliminares*, p. 173-84, en *Revista de Derecho Procesal*, año VII, Segunda Parte, Buenos Aires, 1949.

[164] Cita al Código vigente y a los proyectos de Lascano, Reimundín, Couture de 1945 y Jofré, en este orden de importancia. De las fuentes extranjeras destaca a las hispanoamericanas y de origen latino en general (Italia, Vaticano y México).

Manifiesta que no adopta la instancia única por falta de experimentación entre nosotros, pero sí sus ventajas: concentración de la prueba, inmediación del juez con la misma y con los litigantes, restricción de los recursos y recaudos para evitar la delegación de funciones. Sus objetivos declarados son los de: eliminar ficciones, disminuir los casos de la llamada verdad legal, perseguir las faltas contra la veracidad y buena fe, jerarquizar la función de los jueces y auxiliares inmediatos, suprimir formulismos innecesarios, agilizar el trámite y acelerar las resoluciones.

Para ello aumenta las facultades de los secretarios, establece la prueba de oficio, castiga la transgresión a los deberes de lealtad y probidad, otorga a los jueces el comando efectivo del proceso, dispone la preclusión automática, elimina el refrendo en las resoluciones, preceptúa la perentoriedad de los términos, suprime apelaciones, reglamenta incidencias, abrevia plazos [165].

El proyecto no llega a sancionarse y en su lugar se dicta el 24 de setiembre de 1953 la ley 14.237, que es sólo de modificaciones parciales.

En el orden provincial
Santa Fe

89. La reforma procesal en Santa Fe se inicia con la designación de Justo I. Cabal, Carlos Ameglio Arzeno y Sixto Bayer para la elaboración de un proyecto de enmiendas al Código vigente desde 1872, que no se quiere derogar, porque se lo sigue teniendo en alta estima. Sin embargo, terminada la labor, al poner la obra en manos del ministro Abel Furno el 18 de junio de 1935, la comisión puede decir que los cambios introducidos al Código lo transforman totalmente por más que queden intactas muchas de sus disposiciones. Los cambios están inspirados en la doctrina alemana e italiana contemporánea y en los textos positivos del mismo origen y de Francia, España, Chile, Austria y Argentina, y en los proyectos de Calvento y Jofré.

El proceso pasa a ser una relación mixta, con predominio del de-

165 República Argentina. Ministerio de Justicia de la Nación, *Código Procesal Civil. Proyecto del Poder Ejecutivo,* Buenos Aires, 1949. Carlos A. Ayarragaray hace una severa crítica del proyecto. Reconoce muchas de sus bondades, pero asienta que no acepta que para corregir las deficiencias de las leyes procesales se sacrifique al individuo en beneficio del Estado. No es posible que la marcha del proceso se haga con celeridad implacable y que la controversia se debilite porque las partes del proceso estén aherrojadas por plazos angustiosos (*Crítica al proyecto de Código Procesal Civil de la Nación,* Buenos Aires, 1949, p. 21 y 22).

recho público sobre el privado. El debate judicial no queda librado como en el sistema tradicional a la sola iniciativa de las partes, y el juez, como órgano del Estado y representante del derecho social, actúa con independencia de la voluntad y hasta en oposición expresa a las partes, en mira a la protección del interés público consistente en: la rápida declaración del derecho cuestionado, la intangibilidad de la cosa juzgada y el aprovechamiento útil de la actividad jurisdiccional.

Por textos expresos se estatuye la improrrogabilidad de los términos; la notificación por ministerio de la ley; la obligación de ofrecer toda prueba en la primera parte del período; el desistimiento presunto de toda diligencia de prueba no urgida; la limitación del trámite y prueba en segunda instancia; la instancia única colegiada; la inapelabilidad de la sentencia ejecutiva cuando no se oponen excepciones; la declaración de oficio de la cosa juzgada, de incompetencia absoluta y litispendencia; la perención de la instancia; el llamamiento de terceros [166]. Los artículos del proyecto son 951.

Previa revisión, se convierte en la ley número 2924 del mes de junio de 1940. Entra en vigencia el 1º de febrero de 1941. Haciendo un balance del mismo Angel Ossorio y Gallardo coloca en su haber la improrrogabilidad de los términos, la ampliación de la acción ejecutiva, el arbitraje obligatorio en los pleitos de familia, la regulación de la intervención de terceros, y en el debe, la recusación sin causa, la pérdida del pleito con la carga inexorable de las costas, el sistema escrito, la omisión del recurso de casación [167].

Mendoza

90. En Mendoza, se preparan, con diferencia de un año, dos proyectos de código que fracasan. El primero es de Ernesto Corvalán y Car-

[166] *Proyecto de Código de Procedimientos Civiles para la provincia de Santa Fe.* Redactado por los doctores Justo I. Cabal, Carlos Ameglio Arzeno y Sixto Bayer, Santa Fe, 1935. Comenta el proyecto Eduardo B. Carlos en la *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral,* nº 25, año 1938.

[167] *El nuevo Código Procesal de la provincia de Santa Fe.* Conferencia pronunciada el 13 de setiembre de 1940, en *Revista del Colegio de Abogados de Rosario,* t. XI, Rosario, 1940, p. 54-74. También: JUSTO I. CABAL Y ANTONIO ATIENZA, *Anotaciones al Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la provincia de Santa Fe,* y EDUARDO B. CARLOS, *El nuevo Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial.* Modos anormales de conclusión del juicio. Acción de jactancia. Conferencia pronunciada el 14 de noviembre de 1940, en UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL, *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales,* año VI, 3ª época, nº 32, Santa Fe, 1941.

los A. Saccone, designados junto con Raymundo L. Fernández por decreto del gobernador Cano del 28 de mayo de 1935 y lo envían al ministro Adolfo A. Vicchi el 25 de octubre de 1938. Adopta el procedimiento escrito en toda clase de juicios por reparos —como dicen los redactores— de orden constitucional y aleccionados por la práctica de muchos años en el trámite verbal y actuado instituido para algunos casos en el Código vigente y en leyes especiales,y que ha caído virtualmente en desuso. Como fuente citan al proyecto de Lascano y algunas disposiciones son el resultado de su observación personal en el ejercicio de la magistratura, tendiendo, en general, a abreviar el trámite de los litigios, suprimir las articulaciones dilatorias, ampliar las facultades de los jueces en su tarea de averiguar la verdad y garantizar en la mejor forma posible el derecho de las partes [168].

El otro proyecto pertenece a Eduardo Augusto García y lo redacta por encargo del poder ejecutivo, según el decreto número 296 del 10 de mayo de 1939, sirviéndose del proyecto presentado a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de La Plata en 1937 (§ 84). Difiere sustancialmente del anterior al adoptar el juicio oral. Se ajusta en este sentido a las instrucciones que recibe de seguir el sistema oral con miras a obtener mayor rapidez, publicidad, economía, equidad y acierto, y de conceder más imperium e independencia a los jueces en la aplicación de las normas procesales a fin de alcanzar una protección más efectiva de los derechos y de la verdad en los juicios. Enviado a la legislatura por el gobernador Rodolfo Corominas Segura el 18 de setiembre de 1939, no recibe sanción [169].

Buenos Aires

91. En la provincia de Buenos Aires, por decreto número 265 del 12 de abril de 1935, el gobernador Raúl Díaz nombra a Manuel J. Argañarás, Carlos Ocampo e Ismael Casaux Alsina para proyectar reformas al Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial. Casaux Alsina renuncia. Argañarás y Ocampo cumplen con el cometido y el 20

[168] *Anteproyecto de Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial.* Doctores Ernesto Corvalán [y] Carlos A. Saccone, Mendoza, 1940.

[169] EDUARDO AUGUSTO GARCÍA, *El juicio oral en Mendoza.* Proyecto de ley orgánica para los tribunales de justicia y reparticiones auxiliares. Proyecto de Código de Procedimiento Civil y Comercial. Proyecto de Código de Procedimiento Penal. Redactados por encargo del poder ejecutivo de la provincia de Mendoza según decreto nº 296 del 10 de mayo de 1939, Buenos Aires, 1942.

de agosto de 1935 remiten el trabajo al ministro Vicente Solano Lima. Tres días después es girado a la legislatura, pero nunca es aprobado.

Los redactores manifiestan en la exposición de motivos que conservan la estructura del Código y le introducen tan sólo aquellas reformas e innovaciones que aconseja su larga experimentación. El trabajo lo basan en las críticas de los procesalistas, en una encuesta que han realizado, en la jurisprudencia y en el proyecto de Silgueira para Corrientes que les sirvió de modelo. Mantienen el procedimiento escrito porque consideran a la oralidad peligrosa e impracticable en materia de procedimiento civil [170].

Santiago del Estero

92. Santiago del Estero encara en 1940 la reforma integral de sus leyes procesales. El 22 de julio el gobernador J. I. Cáceres nombra al efecto a Rodolfo Arnedo, Santiago Dardo Herrera y Emilio A. Christensen. El 5 de marzo de 1941 presentan al ministro Darío Patrizi los proyectos de ley orgánica de los tribunales, de Código de Procedimiento Civil y Comercial, y de Código de Procedimiento Criminal y Correccional, que reciben sanción legal, a libro cerrado, el 30 de octubre de 1941.

La reforma, dicen en su informe, se asienta sobre la estructura del Código en vigor. Se mantienen las disposiciones que la experiencia ha comprobado que son buenas e incorporan normas y principios extraídos, con severo criterio discriminatorio, de convicciones directamente adquiridas en su práctica profesional, de los principios de la legislación más nueva, de las conclusiones más recientes de la jurisprudencia y de la opinión de los tratadistas más autorizados, todo ello orientado con criterio moderadamente evolucionista.

Sin perjuicio de la tradición procesal de la provincia, incorporan instituciones novedosas como los recursos de amparo de los derechos y garantías individuales, sancionados en la Constitución local, y las relativas a los conflictos de poderes, juicios de expropiación y otras.

El criterio fundamental es el de conceder una mayor protección al orden público en el proceso. De ello deriva una disminución de la ingerencia que el sistema tradicional atribuye a la iniciativa no sólo de las partes sino también de otros órganos de la actividad jurisdiccional.

170 MINISTERIO DE GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, *Proyecto de reformas al Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial por los doctores Manuel J. Argañarás y Carlos Ocampo*, La Plata, 1935.

Es así como a la voluntad del elemento hombre —partes, jueces, auxiliares y empleados de la administración de justicia—, dicen, se sustituye la voluntad de la ley, por un procedimiento que impulsa automáticamente todos los términos hacia la decisión final del juicio.

De acuerdo con este concepto, se establece, en principio, la improrrogabilidad de los términos; las notificaciones por el simple mecanismo del tiempo; la obligación del ofrecimiento de la prueba dentro de plazos perentorios; la inapelabilidad de la sentencia en el juicio ejecutivo en caso de que no hubieren opuesto excepciones; la perención de la instancia declarada de oficio y aun estando los autos en estado de sentencia; la separación automática de los jueces en el caso de que no se pronuncien dentro de los términos para fallar.

En cuanto a las fuentes son, además del Código anterior, el de Buenos Aires de 1916, el de Santa Fe de 1940 y los proyectos de Lascano, Jofré y Nazar Anchorena [171].

93. Córdoba también aspira a modernizar su legislación procesal, que data de 1896. El decreto 45.049, serie A, del gobernador Santiago del Castillo, refrendado por el ministro Emilio Baquero Lazcano, del 21 de octubre de 1940, declara que el Código vigente no refleja ni consulta las tendencias modernas, ni desde el punto de vista científico, ni desde el punto de vista de las nuevas necesidades sociales, y nombra a Henoch D. Aguiar y Angel H. Cabral para la elaboración del proyecto respectivo. Lo presentan, en efecto, el 21 de julio del año siguiente, previo recoger la opinión de la magistratura y de entidades profesionales, y el 15 de agosto es girado a la legislatura.

Las fuentes son diversas: códigos de Alemania, Brasil, Uruguay, Chile, Venezuela y México, y de las provincias de Buenos Aires, Santa Fe, Mendoza y Entre Ríos; los proyectos de Chiovenda, Carnelutti y Solmi para Italia, y los de Jofré, Federación de Colegios de Abogados, Silgueira, Calvento y Lascano. Hace suya, además, la mayor parte de las declaraciones del Primer Congreso Nacional de Ciencias Procesales (§ 79).

Establece la oralidad para la justicia de paz y en todas las causas que tramitan ante la justicia de primera instancia en las cuales predominan las cuestiones de hecho (interdictos posesorios, divorcio); ali-

171 *Ley orgánica de los tribunales, Código de Procedimiento Civil y Comercial, y Código de Procedimiento Criminal y Correccional de la provincia de Santiago del Estero.* Ley nº 1733, Buenos Aires, 1942. ANTONIO CASTIGLIONE, *Historia del procedimiento* cit. en nota 16, p. 465-8.

gera el procedimiento escrito para los otros juicios; acrecienta los derechos y deberes de los jueces; preceptúa la perentoriedad de los términos, caducidades de pleno derecho, reducción del término de prueba, concentración de ésta en una audiencia, sistema libre de las pruebas y simplificación del trámite de los recursos. Suma 665 artículos contra 1343 del Código en vigor [172].

Sancionado el proyecto por la legislatura, debe entrar a regir desde el 1º de agosto de 1943 pero las nuevas autoridades de la provincia suspenden indefinidamente su aplicación, primero por decreto y después por ley [173].

Salta

94. En Salta está vigente el Código de 1905 con sus modificaciones (§ 20). Por decreto número 794 del 19 de juilio de 1946, le poder ejecutivo confía a Ricardo Reimundín la redacción de un anteproyecto de Código, que en efecto presenta, con los buenos auspicios de los ambientes científicos.

Advierte en la exposición de motivos que la obra está redactada para los tribunales existentes y de acuerdo con el régimen constitucional en vigor, dos cortapisas que sin duda le impiden trabajar en condiciones ideales si se tiene en cuenta que entre las limitaciones están nada menos que las de la escritura, la magistratura unipersonal y la doble instancia, pero —como comenta Hugo Alsina— acaso el mérito radique en haber obtenido resultados apreciables sin apartarse de los postulados constitucionales y orgánicos y en haber incluso rectificado lo existente en cuanto le era permitido, preparando una futura reforma más amplia mediante la utilización de los poderes del juez [174]. En es-

172 HENOCH D. AGUIAR Y ANGEL H. CABRAL, *Proyecto de Código de Procedimiento Civil y Comercial.* Redactado por encargo del Superior Gobierno de la provincia de Córdoba, 1941. Para Amílcar A. Mercader el programa moderado del proyecto de Lascano es superado en éste con innovaciones más profundas y extensas (*El proyecto de Código de Procedimientos Civil y Comercial redactado para Córdoba por los doctores Henoch D. Aguiar y Angel H. Cabral*, p. 88, en *La Ley*, t. 23, Sección Doctrina, Buenos Aires, 1941).

173 LUIS A. DESPONTIN, *Celeridad en el trámite, inmediatez procesal, conciliación y oralidad, fundamentan el proyecto de reforma a la ley procesal y comercial de la provincia de Córdoba, manteniendo empero gran parte de lo vigente*, p. 108, en *Revista de Derecho Procesal*, año XI, nº 2, Buenos Aires, 1953.

174 *El anteproyecto de Código Procesal para la provincia de Salta, por el doctor Ricardo Reimundín (Arquitectura y principios fundamentales del mismo)*, p. 14-6, en *Revista de Derecho Procesal*, año VI, Primera Parte, Buenos Aires, 1948.

te sentido dice Reimundín que el principio dispositivo ha sido atenuado y reducido a los límites estrictamente necesarios y que el juez de mero espectador pasa a ser la figura central del proceso, en su calidad de representante de la ley y órgano del Estado.

Los principios que guían al anteproyecto son: dirección del proceso por el juez, dentro de la ley, para obtener la mayor celeridad y economía; facultad judicial de proceder de oficio para ordenar comparendos y practicar interrogatorios, hacer agregar o exhibir documentos, acumular juicios conexos, limitar la discusión, evitar la nulidad, esclarecer la verdad de los hechos y una decisión justa; facultad de rechazar la prueba improcedente o dilatoria; facultad de avenir a las partes; deberes de lealtad y probidad; carga de las costas no necesariamente al vencido; intervención de terceros con interés legítimo; sana crítica; publicidad; procedimiento escrito; recursos de revocatoria, apelación y queja; regulación de los juicios ordinarios, sumario, sumarísimo y especiales [175].

La obra del jurista salteño recibe el aval del Segundo Congreso de Derecho Procesal (§ 82), el cual declara que los principios fundamentales a los cuales responde son los propugnados por la doctrina contemporánea: el aminoramiento prudencial del principio dispositivo, haciendo concurrentes las facultades de los litigantes y del juez para instruir el proceso; la celeridad y economía, al suprimir dilaciones innecesarias y establecer la preclusión automática y la caducidad declarada de oficio; la moralización del proceso, imponiendo a los litigantes y auxiliares el deber de comportarse con lealtad y probidad. Además, adopta instituciones experimentadas con éxito en otras legislaciones y que satisfacen necesidades reales, como ser la acción declarativa, la condena de futuro, la medida cautelar genérica, la notificación telegráfica, los procesos compulsores abreviados, la facultad judicial de sanear de oficio el procedimiento [176].

Jujuy

95. Jujuy es la provincia que primero dicta un Código Procesal

[175] RICARDO REIMUNDÍN, *Anteproyecto de Código Procesal Civil.* Redactado por encargo del poder ejecutivo de la provincia de Salta, según decreto número 794 del 19 de julio de 1946, Salta, 1947; IDEM, *Codificación procesal de la provincia de Salta* (Conferencia pronunciada el 12 de mayo de 1947), en *Revista de Derecho Procesal,* año V, Segunda Parte, Buenos Aires, 1947, p. 175-6.

[176] *Revista de Derecho Procesal,* año VI, Segunda Parte, Buenos Aires, 1948, p. 214-5.

Civil de forma y contenido absolutamente modernos. El proyecto lo redacta el procesalista local Guillermo Snopek, por encargo del poder ejecutivo. El 10 de enero de 1949 el gobernador Alberto J. Iturbe, con la firma del ministro José H. Martiarena, lo remite a la legislatura con un mensaje en el cual destaca los servicios rendidos a la colectividad por la obra de los codificadores de 1906 Manuel Carrillo y Felipe R. Arias, fruto de una auténtica versación y de una fecunda experiencia, que les permitieron satisfacer necesidades de lo vida social de la provincia, además de significar un progreso en el campo jurídico.

El proyecto se inspira, entre otras fuentes, en los proyectos de Lascano y Reimundín. Lo encabeza un título preliminar que enuncia los "principios rectores" que lo guían, a saber: principio de iniciativa —la iniciación del proceso incumbe a las partes, y al órgano jurisdiccional sólo cuando la ley lo ordena—; principio de dirección —confiada al juez—; principio de impulso procesal —facultad del juez de tomar las medidas tendientes a evitar la paralización del proceso, salvo que la ley la atribuya a las partes—; disciplina de las formas —las partes no pueden darse un procedimiento distinto del establecido para la substanciación del proceso—; principio de igualdad; principio de contradicción; principio de publicidad; principio de probidad; buen orden, y principio de economía.

En cuanto al órgano jurisdiccional, que asume un papel preponderante dentro de la economía del proyecto, las normas generales a su respecto, que suponen otras tantas atribuciones suyas, son: deber de intentar la conciliación de las partes, concentración, inmediación, adopción de medidas saneadoras para evitar nulidades, investigación, apreciación de las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica y aplicación del derecho incluso contra la opinión jurídica expresada por las partes. La regla del proceso es el juicio ordinario oral.

El 10 de marzo de 1949 el Código es aprobado por la ley número 1967 y comienza a regir a partir del 1º de julio de 1951 [177].

La Rioja

96. Al concluir el medio siglo la reforma procesal civil está en

[177] República Argentina. Provincia de Jujuy. Ministerio de Gobierno, Justicia e Instrucción Pública, *Ley nº 1967. Código Procesal Civil* (Anexo del "Boletín Oficial" nº 77 del 21 de julio de 1949), Jujuy, 1949.

El mismo Snopek es el autor de los proyectos de ley de organización de la magistratura y Código Procesal del Trabajo, sancionado por la ley 1938 del 10 de enero de 1949.

gestación. El nuevo y moderno Código será sancionado el 29 de setiembre de 1950 [178].

b) *En materia penal.*

97. La legislación procesal penal argentina alcanza en estos años un notable grado de desarrollo a partir de la sanción del Código de Procedimiento Penal de Córdoba. El Código se convierte en el modelo de futuras reformas en otras jurisdicciones y su principal redactor, Alfredo Vélez Mariconde, es el eje alrededor del cual giran los más importantes proyectos en la materia. En estos trabajos quedan consagrados los principios fundamentales del moderno derecho procesal penal.

En el orden nacional

98. El 13 de mayo de 1938, el poder ejecutivo designa una comisión integrada por Mario Antelo —reemplazado al fallecer por Hugo Alsina—, Francisco Ramos Mejía y Eusebio Gómez para proyectar el nuevo Código de Procedimientos en lo Criminal y Correccional para la Capital y la justicia federal; otra comisión, formada por Jorge M. Gondra, Román Garriga y Francisco Carreño, para los territorios nacionales, y una tercera, con Atilio Pessagno, Antonio Luis Berutti y Ernesto J. Ure, para la ley orgánica de los tribunales. En 1938 y 1941 se incorporan a las comisiones Saúl M. Escobar y Emilio L. González, respectivamente. La presidencia recae en el ministro de Justicia e Instrucción Pública y, por decreto del 24 de noviembre de 1942, en Ramos Mejía.

En sesión plenaria, la comisión aprueba las siguientes bases: el proceso penal se dividirá en instrucción, juicio y ejecución de la sentencia; la instrucción formal estará a cargo del juez de instrucción y la sumaria, del ministerio público, siendo ambas escritas; la instrucción será secreta durante diez días, término que puede prolongarse por auto fundado, y la incomunicación del procesado no excederá de cuarenta y ocho horas, plazo que puede ampliarse en veinticuatro horas por auto fundado; el juicio será oral y público; el tribunal será letrado y colegiado, y decidirá en única instancia las cuestiones de hecho de acuerdo al sistema de las libres convicciones; las sentencias serán im-

178 *Anales de Legislación Argentina*, t. XI-B, Buenos Aires, 1951.

pugnables por los recursos de casación y revisión; la acción penal será ejercitada exclusivamsnte por el ministerio público, salvo los casos de acción privada [179]. La iniciativa no se concreta.

99. Simultáneamente, los autores del Código de Córdoba (§ 77), Vélez Mariconde y Soler, ante los excelentes resultados obtenidos con esa obra encaran la redacción de un proyecto similar para la Capital Federal exclusivamente, por la sensible diferencia de condiciones y posibilidades prácticas existentes en los territorios nacionales y las provincias [180].

Sin negar el influjo preponderante, acaso más en la estructura y en la técnica que en el contenido, de los códigos de procedimiento penal italianos de 1913 y 1930 —manifiesta Niceto Alcalá-Zamora y Castillo—, es evidente que el Código de Córdoba de 1939 y, por consiguiente, el proyecto para la Capital conservan mucho del derecho español. Para cerciorarse de ello basta la compulsa de las concordancias legislativas que Vélez Mariconde y Soler tuvieron el cuidado de consignar, pero la influencia española no se circunscribe a las referencias a la ley de enjuiciamiento criminal de 1882 sino que penetra principalmente a

[179] NICETO ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO Y RICARDO LEVENE (HIJO), *Derecho procesal penal*, t, I, Buenos Aires, 1945, p. 114-5.

Dentro de la serie de proyectos vinculados al juicio oral, presentados a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de La Plata por Eduardo Augusto García (ver nota 153), en 1936 publica el de Procedimiento Penal para la Capital de la República, de 711 artículos, con pocas notas y una dilatada exposición de motivos. "¿Qué importancia tiene afirmar la inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos en un precepto constitucional —escribe—, si no existen leyes que permitan asegurar en la práctica la intangibilidad de ese principio, ni tribunales capaces de reconocerlos y hacerlos respetar contra todo evento? ¿De qué sirve establecer que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo si se autoriza el secreto del sumario y el interrogatorio de los testigos o imputados por funcionarios de la policía, sin control de ninguna especie? Es un hecho comprobado que allí donde las leyes de procedimiento son poco previsoras y dejan el menor resquicio a la voluntad discrecional de los funcionarios, fallan todos los resortes del enjuiciamiento y resultan completamente inútiles los preceptos estampados en las constituciones que tienden a garantizar los derechos de los individuos... El nefasto sistema de enjuiciamiento criminal ideado por Manuel Obarrio y aprobado en 1888 con algunas modificaciones que lo convirtieron en el más atrasado y bárbaro de país civilizado alguno, es una demostración viviente de esa antinomia" (*Juicio Oral*, t. I. Proyecto de Código de Procedimiento Penal para la Capital de la República, territorios nacionales y fuero federal de las provincias, La Plata, 1936, p. 47-8).

[180] ALFREDO VÉLEZ MARICONDE Y SEBASTIÁN SOLER, *Proyecto de Código de Procedimiento Penal para la Capital Federal*. Presentado a la H. Cámara de Diputados de la Nación por el señor diputado José Peco, Buenos Aires, 1943.

través de los numerosos artículos del antiguo Código cordobés incorporados o tenidos en cuenta en el nuevo, de no pocos del de la Capital, de algunos del de Buenos Aires e incluso de los de ciertos proyectos tomados en consideración, en todos los cuales dicha huella es tan indiscutible como profunda [181].

El diputado nacional José Peco presenta a la Cámara en 1943 el proyecto, que queda sin sanción.

100. Los organismos del ministerio de Justicia e Instrucción Pública encargados de la reforma de los códigos, formulan un nuevo proyecto, que el poder ejecutivo envía al Congreso el 7 de agosto de 1948.

El problema magno para el legislador en materia procesal —reza el mensaje que firma el presidente Juan D. Perón y refrenda el ministro Belisario Gache Pirán— consiste en no olvidar que frente al incontestable derecho de la colectividad a defender las condiciones que hacen la coexistencia posible, se alzan los derechos, no menos respetables, que tienen las personas envueltas en el juicio penal a gozar de toda la latitud necesaria para probar su inocencia y a que no se les imponga más restricciones que las absolutamente indispensables. De ahí que, frente a las tendencias crudamente autoritarias que aspiran a un código para la vindicta pública —agrega—, y frente a las tendencias vagamente románticas que postulan una ley de amparo para los procesados, este poder ejecutivo cree interpretar fielmente ese modo de ser entrañable a nuestro pueblo —al que ha calificado de "tercera posi-

[181] Para poner de relieve esa influencia señala algunos extremos fundamentales: a) la terminología (ministerio fiscal, suplicatorio, exhorto, mandamiento, auto, oficios, rebeldía, indagatoria, procesamiento, sobreseimiento, reposición, queja) con alguna rara excepción (reemplazo de providencia por decreto); b) la recusabilidad del sentenciador que haya actuado como instructor, que representa una de las escasas innovaciones del proyecto respecto del Código de Córdoba; c) la institución del procesamiento, tan típica de las leyes españolas; d) la modalidad de allanamiento aplicable a las faltas; e) el régimen de juicio oral e instancia única con ulterior posibilidad de casación, quedando la apelación relegada al papel de recurso contra resoluciones del instructor (*La reforma del enjuiciamiento penal argentino* cit., p. 46-8).

En 1960 Vélez Mariconde elabora otro proyecto, que recoge su mayor experiencia en la materia y que es examinado por una Comisión Asesora, Consultiva y Revisora nombrada por el poder ejecutivo, presidida por Laureano Landaburu e integrada con Mariano Octavio Iturbe (secretario), Mario Héctor Pena, Miguel Angel Buero, José Sartorio y Carlos S. Fayt. Tampoco llega a ser sancionado (MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y JUSTICIA DE LA NACIÓN. SUBSECRETARÍA DE JUSTICIA, *Proyecto de Código Procesal Penal del doctor Alfredo Vélez Mariconde.* Decreto 7189, Buenos Aires, 1960).

ción''— afirmando que un código de procedimiento penal no debe ser hecho a la medida del acusador ni a la del acusado, sino a la de ambos.

Admite como antecedente directo al Código de Córdoba, pero dice apartársele en muchas cuestiones fundamentales: no acepta que la instrucción pueda estar a cargo del ministerio público y debe ser judicial en todos los casos; arbitra una técnica original en lo referente al auto de procesamiento y al de calificación provisional de los hechos; mantiene el instituto del sobreseimiento provisional reglado en forma novedosa; estructura para los delitos y faltas de leve entidad un juicio correccional inédito que, sin mengua de las garantías fundamentales del procesado, satisface las de la simplicidad y celeridad; deja sólo la caución juratoria en materia de libertad provisional; aumenta las atribuciones de los secretarios de actuación a fin de contribuir a la celeridad del trámite; no admite la separación entre veredicto y sentencia [182].

El proyecto es resistido y no se aprueba.

En el orden provincial
Buenos Aires

101. El 5 de abril de 1935 el gobernador Raúl Díaz, siendo ministro Vicente Solano Lima, nombra por decreto a los penalistas Eusebio Gómez y Rodolfo Moreno (hijo) para preparar la reforma procesal, carcelaria y de menores.

Dice en los considerandos que la Convención Reformadora de la Constitución reunida el año anterior cambió las bases de los juicios criminales y correccionales, al eliminar las disposiciones referentes al jurado, dando a la legislatura facultades amplias para organizar la justicia y fijar los procedimientos, pero que también se expresó el anhelo de que se implantara para los procesos criminales y correccionales el juicio oral y público. Esta sugestión es la que recoge el decreto, el cual tiene en cuenta además los ensayos efectuados en la provincia, las opiniones de los publicistas y la legislación de los países más adelantados.

Gómez y Moreno presentan el proyecto el 5 de agosto. El proceso es público y la instrucción secreta sólo en términos limitadísimos; el

182 República Argentina. Ministerio de Justicia e Instrucción Pública, *Código de Procedimientos en lo Criminal.* Proyecto del poder ejecutivo, Buenos Aires, 1948. Ricardo Levene (hijo), *El proyecto de reforma del Código de Procedimiento Penal,* en *Revista de Derecho Procesal,* año VI, Primera Parte, Buenos Aires, 1948.

juicio es oral; sin adherir sin reservas al sistema acusatorio ni al inquisitivo, tiende a la conciliación entre las garantías individuales y el supremo interés de la sociedad. Divide al proceso en tres períodos: instrucción, juicio y ejecución de la sentencia. La instrucción, que es escrita, no puede prolongarse más de treinta días. Si el delito es de acción pública se puede iniciar de oficio, por denuncia o querella. El juicio se ventila en única instancia ante el tribunal del crimen. Rige el principio de la prueba moral o de las libres convicciones. Contra la sentencia del tribunal sólo proceden los recursos de inconstitucionalidad e inaplicabilidad de ley, y el de revisión.

El mérito de nuestra obra en materia de instrucción, exponen los autores, consiste en eliminar del modo más absoluto la intervención de la policía administrativa, en cuyo lugar crea los comisarios instructores, con garantía de estabilidad, que no difieren sustancialmente de la policía judicial, imposible de establecer por inconvenientes de orden económico [183].

En 1943 los diputados Alfredo J. Molinario y Pablo González Bergez presentan a la Comisión Especial de Códigos de la provincia un despacho sobre el proyecto remitido por el poder ejecutivo. Sigue admitiendo al querellante privado. La acción pública no puede suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar. Tampoco prevee una policía judicial. El juicio es mixto, con presentaciones escritas y debates públicos en días consecutivos, ante el tribunal del crimen. Durante los debates queda prohibida la lectura o presentación de memoriales. La sentencia debe dictarse en el acto o dentro de los cinco días. Concede los recursos de inaplicabilidad de ley ante la Suprema Corte y de revisión [184].

Entre Ríos

102. En 1935 el gobierno provincial somete a la legislatura un proyecto de Código que no merece aprobación [185].

183 MINISTERIO DE GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES. COMISIÓN DE REFORMAS EN MATERIA PROCESAL, CARCELARIA Y DE MENORES. EUSEBIO GÓMEZ - RODOLFO MORENO, *Proyecto de ley. Código de Procedimientos en materia Penal,* La Plata, 1935.

184 CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES, *Código de Procedimiento Penal.* Proyecto de ley remitido a la H. Legislatura por el Poder Ejecutivo. Despacho proyectado por los diputados doctor Alfredo J. Molinario y doctor Pablo González Bergez y presentado a la Comisión Especial de Códigos, 1943.

185 ABRAHAM BARTOLONI FERRO, *Observaciones al proyecto de Código de Procedimientos en lo Criminal.* Sometido por el poder ejecutivo a la legislatura de En-

Córdoba

103. Por decreto del 19 de enero de 1937, el gobernador Amadeo Sabattini nombra a Alfredo Vélez Mariconde, Sebastián Soler y a Ernesto S. Peña, quien renuncia, para la redacción de un proyecto de Código que, efectivamente, es elevado meses después. El 15 de diciembre de 1937 el poder ejecutivo lo somete a la legislatura, que lo sanciona en 1939, comenzando a regir en febrero de 1940 (§ 77) [186].

En opinión de Abraham Bartoloni Ferro, el Código es un conjunto armónico de disposiciones, presidido por un criterio lógico que se basa en la naturaleza esencial de las instituciones jurídicas, dotado de una sistematización de normas precisas, concisas y claras, redactadas con lenguaje técnico jurídico y muy buen método.

Sus bases —repartición de la jurisdicción en lo criminal y correccional; institución de la policía judicial; ejercicio de la acción penal pública por el ministerio fiscal exclusivamente; citación al juicio del tercero responsable; establecimiento de normas generales sobre la defensa; reglamentación general de los actos procesales; institución de la instrucción judicial y sumaria; elevación a plenario con intervención de la defensa; el juicio oral, público y contradictorio; el régimen de la libertad de la prueba; el procedimiento especial para menores—, disciplinadas como están, lo convierten en un excelente instrumento de aplicación de la ley penal [187]. Se convierte, como se ha dicho, en el prototipo de código procesal penal moderno.

Mendoza

104. En 1935 el gobernador Cano confía a Julio H. Lasmastres, Carlos A. Arroyo y Alejandro Antequeda Monzón la preparación de un proyecto de Código de Procedimientos en lo Criminal que no se con-

tre Ríos. Trabajo presentado por su autor a la Comisión Especial de la Asociación de Abogados de Paraná y publicado en el "Boletín" de dicha Asociación, 1935.

[186] UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA. FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES, *Proyecto* cit. en nota 148.

[187] Carta a Alfredo Vélez Mariconde, sin fecha, p. 39 en ALFREDO VÉLEZ MARICONDE Y SEBASTIÁN SOLER, *Proyecto* cit. en nota 180. Además: ENRIQUE MARTÍNEZ PAZ (HIJO), *El Código de Procedimiento en lo Criminal y las Constituciones de la Nación y de la Provincia*, Córdoba, 1940; EMILIO A. AGRELO (HIJO), *Los principios fundamentales* cit. en nota 145.

En 1951, también por encargo del poder ejecutivo cordobés, Vélez Mariconde redacta otro proyecto de Código Procesal Penal, en colaboración con Pedro Angel Spina y Luis Achával, en el cual introduce modificaciones similares a las del Código de Mendoza (§ 104). (Exposición de motivos del *Proyecto* cit. en nota 181, p. 28).

creta. El 28 de setiembre de 1949 la provincia celebra un convenio con Alfredo Vélez Mariconde, por el cual se compromete éste a preparar los anteproyectos de Código Procesal Penal y ley orgánica de los tribunales en lo relativo a la magistratura penal.

Así lo hace. El nuevo cuerpo de leyes —como dice el autor— se aparta del modelo cordobés bajo algunos aspectos, que no afectan en lo fundamental el sistema: mejora algunas instituciones, excluye las que no dieron resultados esperados, contiene otras que estima necesarias, modifica a veces las fórmulas con el objeto de evitar errores de interpretación, y hasta en algún caso rectifica la estructura a fin de dar mayor fuerza a ciertas previsiones.

De acuerdo con eso, reemplaza la cámara en lo correccional de Córdoba por un juez correccional; suprime el tribunal de menores tal como lo había instituido; modifica el régimen para constituirse en actor civil; disciplina con mayor precisión las atribuciones de la policía judicial, con el propósito de otorgar mayores garantías y eludir la discusión en torno a ciertos preceptos; permite una mayor intervención de la defensa durante la instrucción; da otro valor a la incomunicación; aleja la indagatoria de los medios de prueba para que el propio método demuestre que es un medio de defensa; elimina la necesidad de que los peritos se inscriban en la Corte para poder ser nombrados, pues a veces no lo hacen los mejores profesionales o técnicos que el juez necesita llamar en su auxilio; separa con mayor nitidez el procesamiento, acto indispensable para la elevación a juicio, de la prisión preventiva, que se limita a los delitos con pena mayor de dos años de prisión; facilita la excarcelación del imputado, no sólo en cuanto al tope que prevee y a las prohibiciones, sino también para que pueda ser acordada aun antes del auto de procesamiento; da mayor jerarquía a la prórroga extraordinaria de la instrucción que reemplaza al sobreseimiento provisional; limita la oposición de la defensa a la elevación de la causa a juicio, permitiéndola sólo en las causas graves; permite que el tribunal de juicio pueda sobreseer por inimputabilidad del acusado; posibilita la reapertura del debate cuando la absoluta necesidad de nuevas pruebas es advertida durante la deliberación; establece el juicio correccional a fin de acelerar el trámite en las causas leves; incluye expresamente la prohibición de la *reformatio in peius;* limita la revisión de conformidad a la Constitución de Mendoza [188].

188 *Exposición de motivos ídem*, p. 28. VÉLEZ MARICONDE, *Proyecto de Código Procesal Penal para Mendoza*, en *Boletín de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, Universidad de Córdoba, t. XIV, nº 1-2, enero-junio 1950, p. 299-463.

El proyecto es aprobado por la ley 1908 del 24 de octubre de 1950 y se pone en vigencia el 1º de febrero de 1953 [189].

Santiago del Estero

105. La misma comisión compuesta por Rodolfo Arnedo, Emilio A. Christensen y Santiago Dardo Herrera (§ 92) redacta el proyecto de Código de Procedimiento Criminal y Correccional, asimismo aprobado por la ley número 1733 del 30 de octubre de 1941.

Exponen los autores que han debido transformar casi íntegramente el Código anterior, introduciendo normas de mejor consonancia con la legislación moderna en la materia, con la ley penal de fondo y con la Constitucional provincial, que en su artículo 23 establece que la reforma de la ley procesal debe hacerse sobre la base del juicio oral para los delitos de acción pública. El modelo seguido es el Código de Córdoba.

Son principios básicos del proyecto: la justicia criminal y correccional es ejercida por una cámara en lo criminal y correccional que juzga en juicio oral y público e instancia única, por los jueces letrados en lo criminal y correccional y por jueces letrados de instrucción y de paz, que han de ser todos jueces de instrucción; crea un tribunal para menores, con un procedimiento especial; la acción penal por delitos sujetos a la acción pública es ejercida exclusivamente por el ministerio fiscal; el damnificado puede ejercer en el proceso penal la acción civil y el ministerio fiscal está obligado a ejercerla cuando su titular la delegue en él o sea incapaz; autoriza la citación de las personas civilmente responsables; el juicio es oral, público y contradictorio, por regla general, y se substancia en una sola instancia, y establece los recursos de casación y revisión [190].

San Luis

106. La ley 1940 del 9 de abril de 1947 modifica el Código de Procedimientos de Jofré (§ 38) e implanta el juicio oral.

El poder ejecutivo dice en su mensaje a la legislatura, fechado el 28 de marzo de 1947, que pasar del sistema vigente, de procedimiento escrito virtualmente exclusivo, a otro de procedimiento oral en la totalidad de las causas criminales, exige un cambio completo de organiza-

189 *Anales de Legislación Argentina*, t. X-B, Buenos Aires, 1950, p. 2430-70.
190 *Ley orgánica de los tribunales* cit. en nota 171.

ción judicial, legislación procesal, prácticas forenses, personal y locales, que resulta demasiado brusco. Razones de diversos órdenes aconsejan llegar paulatinamente a la aplicación integral del juicio oral. En esta —así considerada— primera etapa se da el paso de establecerlo en las causas criminales de mayor gravedad, o sea aquellas en las que concurren los más fuertes motivos de interés social y privado para que se declare la responsabilidad o la inocencia del acusado con la prontitud y publicidad características del juicio oral. Sirve de antecedente el Código de Córdoba [191].

San Juan

107. La ley 1486 del 30 de setiembre de 1949 reforma el Código de 1904 (§39) incorporándole el beneficio de la libertad provisional bajo caución juratoria, personal o real, según el caso, para los no reincidentes ni procesados por delitos que no merezcan pena mayor de seis años de prisión o reclusión.

La Rioja

108. Por la ley número 1574 del 29 de setiembre de 1950 sustituye el anacrónico Código de 1932 (§ 68) por el nuevo Código Procesal Penal redactado por Oscar N. Vera Barros, que tiene como modelo al Código cordobés, sin perjuicio de legislar "con el oído pegado a la tierra".

Los prestigios de ese cuerpo legal, afirma el autor, servirán por vía de adaptación o imitación para realizar la unidad procesal penal en la República. Algunas diferencias a su respecto son; que, como la economía de la provincia no tolera la implantación de la policía judicial como un organismo completo, sigue el sistema proyectado por Gómez-Moreno (§ 101); quita absolutamente al ministerio fiscal la facultad de instruir el proceso y reduce su papel a la acusación; reemplaza la expresión errónea "libre convicción" por la correcta de "sana crítica" [192].

Jujuy

109. Otro miembro de la familia de códigos inspirados por el de Córdoba es el Código Procesal Penal jujeño redactado por Pedro Benítez y sancionado por la ley 182 del 21 de diciembre de 1950 [193].

191 *Anales de Legislación Argentina*, t. VII, Buenos Aires, 1947, p. 1542-52.

192 *Reforma del procedimiento penal* cit. en nota 128. *Anales de Legislación Argentina*, t. XI-B, Buenos Aires, 1951, p. 1444-84.

193 *Anales idem*, p. 1370.

APÉNDICE

Lista de las tesis presentadas en la Universidad de Buenos Aires, entre los años 1900 y 1949, sobre temas de derecho procesal[194].

1900

MARIANO BALLESTEROS, *La confesión judicial.*
ANGEL M. CAPURRO, *Días hábiles para actuación judicial.*
MANUEL A. FERNÁNDEZ, *Excepciones.*
EMILIO JOFRÉ, *La caducidad o perención de la instancia.*
RAÚL MANRIQUE, *Cosa juzgada en materia civil.*
EDUARDO F. NEWTON, *Autoridad de la cosa juzgada.*
JUAN A. TAQUINI, *Leyes procesales. Algunas de sus reformas.*

1901

ANGEL NOVILLO LINARES, *Sobreseimiento provisional.*
SILVIO PELLERANO, *Monografía de la prueba testimonial.*
SANTIAGO PIGRETTI, *Juicio criminal.*
FRANCISCO P. SAGASTI, *Modos de iniciación del sumario.*
ENRIQUE A. STOLBITZER, *Exhortos.*

1902

LUIS DEFFERRARI, *Excepciones.*
ANTONIO HERRERA, *Procedimientos en las acciones posesorias.*
MILTON LIMA, *Aplicación e interpretación de la ley.*
ALFONSO M. ROMERO, *Perención de instancia.*
CARLOS A. VARANGOT, *Recursos de fuerza.*

1903

FRANCISCO ADARO, *Del juicio de interdicción.*
JUAN D. AGUILERA, *La justicia de instrucción.*
RODOLFO C. GÓMEZ, *Del sobreseimiento.*
JULIO A. RAFFO, *Perención de instancia.*
MIGUEL A. SILVA, *Prueba de la confesión.*
CARLOS STURLA, *Organización judicial penal.*
GUILLERMO URIBURU, *La justicia de paz.*
EDUARDO ZORRAQUÍN, *Testigos en materia criminal.*

[194] MARCIAL R. CANDIOTI, *Bibliografía doctoral de la Universidad de Buenos Aires y catálogo cronológico de las tesis en su primer centenario 1821-1920*, Buenos Aires, 1920; UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES. INSTITUTO BIBLIOTECOLÓGICO, *Tesis presentadas a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales 1829-1960*, Buenos Aires, 1979.

1905

SALOMÓN BRANDI, *Reforma a la ley orgánica de los tribunales de la provincia de Mendoza.*
LUIS BENJAMÍN CALDERÓN, *Perención de la instancia.*
AUGUSTO CICHERO, *La transacción.*
LUIS MARÍA DANERI, *Juicio de árbitros.*
RICARDO FLOOD, *Excepciones en derecho procesal.*
BLAS A. LÓPEZ, *Prueba de testigos en lo criminal.*
CLAUDIO L. NEWELL, *Estudio y crítica del juicio por jurado.*
JOSÉ PEDRO PELLEGRINI, *Indagación del delito.*
HERMINIO PONCE CASTAÑÓN, *Prueba de confesión en materia civil y criminal.*
OSVALDO ROCHA, *Los indicios como prueba en materia criminal.*
NICANOR TORANZOS TORINO, *¿Tienen las provincias atribuciones constitucionales para dictar códigos de procedimientos?*
CARLOS M. VICO, *Perención de la instancia en materia civil y comercial.*

1906

MANUEL J. ARECHAVALA, *Algunas deficiencias de nuestra ley procesal vigente en nuestra capital de la República.*
ABELARDO IBÁÑEZ, *Facultad de los jueces comerciales para decretar el arresto de los fallidos.*
IGNACIO C. IRIGOYEN, *Excepción de la cosa juzgada.*
NICOLÁS RIVA, *Materia relacionada con el artículo 505 del código de procedimientos (Apelación).*
ANGEL L. SOJO, *Sobreseimiento provisional.*

1907

RODOLFO MANUEL ARAN, *Apuntes sobre la perención o caducidad de la instancia.*
FELIPE EDUARDO PALMARINI, *Confesión judicial.*
NICANOR POSSE, *Estudio sobre tachas.*
CÉSAR VIALE, *Del sobreseimiento provisional.*

1908

LUIS ARGERICH FIGUEROA, *La excepción de la cosa juzgada.*
JUAN BUSTOS FERNÁNDEZ, *Prueba de testigos en materia civil.*
RICARDO RIOBOO, *Presunción en indicios en materia criminal.*
PEDRO SCALABRINI ORTIZ, *La justicia de instrucción.*
HOMERO SOLDANO, *Filosofía de la prueba testimonial.*

1909

CARLOS DORMAL, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*
CARLOS M. ECHEGARAY, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*
EDUARDO GRAÑA, *Organización de la justicia en la República; ¿conviene o no su unificación?*
ALBERTO JORDÁN (H.), *La prueba de indicios en la legislación argentina.*
LUIS MARÍA MATTOS, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*
MÁXIMO SANTILLÁN, *El secreto en el sumario en la legislación argentina.*

FRANCISCO VILLANUEVA FONTANA, *El secreto en el sumario en la legislación argentina.*

1910

ENRIQUE ARAU, *El secreto en el sumario.*
ERNESTO BENAVÍDEZ, *Presunciones o indicios en materia criminal.*
JOSÉ IGNACIO CÁCERES, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*
ERGASTO CALVIÑO, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*
ARMANDO CARSOGLIO, *El secreto en el sumario en la legislación argentina.*
CARLOS DE LA TORRE (H.), *El secreto en el sumario en la legislación argentina.*
CIRO ECHESORTU, *La prueba telegráfica y telefónica en la legislación argentina.*
EDUARDO E. FERRO COTTON, *El secreto en el sumario en la legislación argentina.*
CAMILO M. FONROUGE, *El secreto en el sumario en la legislación argentina.*
NICOLÁS GONZÁLEZ IRAMAIN, *Organización de la justicia en la República. Si conviene o no su unificación.*
CARLOS LADOUX, *Influencia de la sentencia dictada en el juicio criminal sobre la acción y el juicio civil, y recíprocamente.*
MIGUEL ALBERTO LUZIO, *El secreto en el sumario.*
FERMÍN NALES, *Comparación del sistema general que informa el código de procedimientos criminales de la capital y territorios federales con la Constitución Nacional.*
SILVERIO S. PROTTA, *Autoridad e influencia de la jurisprudencia en la República.*
FRANCISCO RAYNELLI (H.), *El secreto en el sumario en la República Argentina.*
PEDRO N. SOTO, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*
AGUSTÍN TABOADA, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*

1911

ANÍBAL ARMANI, *Secreto del sumario en la legislación argentina.*
ERNESTO ARÁOZ, *El secreto del sumario en la legislación argentina.*
C. R. ATTWELL OCANTOS, *La prueba de indicios en la legislación civil argentina.*
JORGE AMADEO BALDRICH, *Comparación del sistema general que informa el código de procedimientos criminales de la capital y territorios federales con la Constitución Nacional.*
LORETO J. BERACOCHEA, *Jurisprudencia. Sus métodos de interpretación. Valor e influencia.*
MARIO CASAS, *La organización de la justicia en la República. Si conviene o no su unificación.*
MIGUEL A. ECHEGARAY, *El secreto en el sumario en la legislación argentina.*
HÉCTOR GIMÉNEZ, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*
MATÍAS LABORDA GUIÑZÚ, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*
DAVID J. MARCHINI, *El secreto en el sumario en la legislación argentina.*
ALVARO J. MOYA, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*
EMILIO R. MOYANO, *Organización de la justicia en la República. Si conviene o no su unificación.*
DAVID O'CONNOR, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*
MIGUEL PÁEZ CARRILLO, *Prueba de indicios en la legislación argentina.*
EMILIO J. PARETO, *Prueba de indicios en la legislación argentina.*
JULIÁN T. PONS, *Prueba de indicios en la legislación argentina.*
ENRIQUE RODRÍGUEZ VILLEGAS, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*
DIOMEDES C. ROJAS, *La prueba de indicios en la legislación argentina.*

1912

ANTONIO S. AMALLO, *Justicia de menor cuantía. Sistema que conviene adoptar en la República Argentina.*
FEDERICO BASAVILBASO, *El secreto del sumario en la legislación argentina.*
DANIEL BAUSCH, *Ministerio fiscal.*
ANTONIO BORDA ROCA, *La prueba de presunciones y la jurisprudencia argentina en esta materia.*
JUAN J. BRITOS (H.), *El secreto del sumario en la legislación argentina.*
HÉCTOR ANÍBAL BURGOS, *Suprema Corte.*
ALFREDO BUSQUET, *Justicia de menor cuantía. Sistema que conviene adoptar en la República Argentina.*
ALBERTO D. CANO, *Justicia de menor cuantía. Sistema que conviene adoptar en la República Argentina.*
RODOLFO J. DILLON, *El secreto del sumario en la legislación argentina.*
MANUEL F. FERNÁNDEZ, *Ministerio fiscal.*
JOSÉ E. FLORES, *La prueba de presunciones y la jurisprudencia argentina en esta materia.*
LUIS GÓMEZ MOLINA, *El secreto del sumario en la legislación argentina.*
ERNESTO HUEYO, *Ministerio fiscal.*
RAFAEL A. DE LA LLOSA, *Ministerio fiscal.*
VICENTE MARTÍNEZ CUITIÑO, *Justicia de menor cuantía.*
HORACIO E. MOLINA, *Perención de instancia.*
PEDRO MIGUEL OBLIGADO, *El secreto del sumario en la legislación argentina.*
FILIBERTO DE OLIVEIRA CÉZAR, *El secreto del sumario en la legislación argentina.*
EMILIO PELLET (H.), *Ministerio fiscal.*
RAFAEL LEÓN RODRÍGUEZ, *El secreto del sumario en la legislación argentina.*
PEDRO L. SILVA, *Ministerio fiscal.*
CÉSAR TEZANOS PINTO, *Perención de instancia.*
MÁXIMO THWAITES LASTRA, *Pruebas de indicios en la legislación argentina.*
FÉLIX ALBERTO VALLE, *Organización de la justicia en la República Argentina. Si conviene o no su unificcaión.*
CARLOS ZINNY (H.), *El secreto del sumario en la legislación argentina.*

1913

LEONIDAS ANASTASI, *Conveniencias del juicio por jurado en nuestro país.*
MARIO ARGERICH, *Justicia de menor cuantía.*
JULIO C. CANO, *La prueba de presunción y la jurisprudencia argentina en la materia.*
EDUARDO COSSIO, *La prueba de presunción y la jurisprudencia argentina.*
HORACIO H. DOBRANICH, *Justicia militar argentina.*
ANDRÉS FERREYRA (H.), *Conveniencias del juicio por jurados en nuestro país.*
EDUARDO F. GIUFFRA, *Justicia de menor cuantía.*
NICOLÁS LUZIO, *Justicia de menor cuantía.*
HORACIO B. OYHANARTE, *La prueba de presunción y la jurisprudencia argentina sobre la materia.*
J. SINFORIANO PEREYRA, *Justicia de menor cuantía.*
ARTURO M. SALAS, *Conveniencias del juicio por jurados en nuestro país.*
RUFINO J. VARELA, *Justicia de paz.*
C. ZIMMERMANN CASTELLI, *La prueba de presunción y la jurisprudencia argentina sobre la materia.*
RAÚL ZAVALÍA, *El jurado.*

1914

FRANCISCO ALBARRACÍN, *La justicia militar en la República Argentina.*
MIGUEL S. ANDREAU, *Oralidad del juicio.*
MIGUEL A. ARÁOZ, *Las presunciones y la jurisprudencia argentina.*
ISMAEL BASALDÚA, *Prueba de presunciones. Jurisprudencia argentina sobre la materia.*
ISMAEL BERÓN DE ASTRADA, *Justicia de menor cuantía.*
LUIS BIANCHI, *Pruebas de presunciones. Jurisprudencia argentina sobre la materia.*
ARMANDO D. DAVEL, *Justicia de menor cuantía.*
FERNANDO DEL RÍO, *Justicia de menor cuantía.*
JUAN J. DELLA PAOLERA, *Justicia de menor cuantía.*
RAMÓN DÍAZ ULLOQUE, *Justicia de menor cuantía.*
EDUARDO DOMÍNGUEZ ORTIZ, *Justicia de menor cuantía.*
JORGE FIGUEROA ALCORTA, *Prueba de presunciones. Jurisprudencia argentina sobre la materia.*
GUILLERMO R. FONROUGE, *Justicia de menor cuantía.*
ALEJANDRO D. HEROSA, *Justicia de menor cuantía.*
CARLOS E. LEZICA, *Procedimiento penal durante la colonia.*
ANTONIO MANUEL GARCÍA, *Procedimiento penal durante la colonia.*
EMILIO MESTÉ, *Justicia de menor cuantía.*
ORESTES ORIGONE, *Justicia de menor cuantía.*
DIEGO PEREYRA, *Justicia de menor cuantía.*
PABLO E. PÉREZ DEL CERRO, *Procedimiento penal durante la colonia.*
JUAN PIGNIER, *Justicia de menor cuantía.*
JUAN B. PODESTÁ, *Justicia de menor cuantía.*
JACINTO REYNOSO, *Oralidad del juicio.*
EDUARDO C. RÍOS, *Prueba de presunciones. Jurisprudencia argentina sobre la materia.*
GUILLERMO RODRÍGUEZ, *Justicia de menor cuantía.*
PEDRO S. SALAS, *Procedimiento criminal. Justicia oral.*
ZACARÍAS SÁNCHEZ (H.), *Justicia de menor cuantía.*
AMADEO A. SPINETO, *El procedimiento penal durante la colonia.*
LUIS TISCORNIA, *Procedimiento penal durante la colonia.*
ALBERTO ZAVALLA MORENO, *Procedimiento penal durante la colonia.*

1915

JUAN AGUIRRE CONTTE, *El ejercicio de la acción penal por el ministerio público.*
JOSÉ B. ANTONI, *Justicia militar argentina.*
ARGENTINO G. BARRAQUERO, *Jurisdicción de la Suprema Corte. El recurso extraordinario. Art. 14, ley 48.*
RAÚL ALBERTO CHILIBROSTE, *La prueba en el Código de Comercio argentino.*
JUAN GUALBERTO DÍAZ, *Ejercicio de la acción penal por el ministerio público.*
ANTONIO DÍAZ DE VIVAR, *El ejercicio de la acción penal por el ministerio público.*
CARLOS M. DOLLERA, *El ejercicio de la acción penal por el ministerio público.*
FELIPE A. ESPIL, *Justicia federal. El recurso extraordinario. Art. 14, ley 48.*
ENRIQUE GARCÍA MEROU (H.), *Justicia federal. El recurso extraordinario. Art. 14, ley 48.*
J. ARTURO MAIZTEGUI, *El ejercicio de la acción penal por ministerio público.*
JOSÉ L. MARTÍN POSSE, *El ejercicio de la acción penal por el ministerio público.*
JULIO URTUBEY, *El ejercicio de la acción penal por el ministerio público.*

1916

JUAN IGNACIO ARREGUI, *Justicia militar argentina.*
LUIS J. BOTTA, *Procedimiento oral en toda clase de juicio.*
ARTURO F. GONZÁLEZ, *Procedimiento oral en toda clase de juicio.*
JOSÉ PINCHETTI, *Procedimiento oral en todos los juicios.*
ARMANDO G. REYES, *Procedimiento oral en toda clase de juicio.*

1917

JOSÉ MANUEL CAMPS, *Efectos jurídicos de la sentencia.*
DAVID LEÓN MEDINA, *Efectos jurídicos de la sentencia.*
JUAN CARLOS PINI, *Efectos jurídicos de la sentencia.*

1918

BERNARDO CANAL FEIJOO, *Unidad de los procedimientos judiciales en la República Argentina.*
URBANO DE IRIONDO, *Unidad de los procedimientos judiciales en la República Argentina.*
VIRGILIO A. LASCA, *Unidad de los procedimientos judiciales en la República Argentina.*
CALIXTO LASSAGA (H.), *Unidad de procedimientos judiciales en la República Argentina.*
ALBERTO MARTÍNEZ, *Unidad de procedimientos judiciales en la República Argentina.*
RAMÓN F. O'DONNEL, *La jurisdicción federal en lo criminal.*
LUIS S. PEDRONI, *Unidad de procedimientos judiciales en la República Argentina.*
AGUSTÍN DE VEDIA, *Unidad de procedimientos judiciales en la República Argentina.*
FRANCISCO WRIGTH VICTORICA, *Unidad de procedimientos judiciales en la República Argentina.*

1920

HÉCTOR ALLOCATI, *Sistemas en la designación, ascenso y remoción de los magistrados.*
JULIO ARANDA, *El juicio por jurados.*
FRANKLIN BARROETAVEÑA, *El jurado.*
ADRIANO E. BOURGUIGNON, *El juicio por jurados.*
CARLOS G. DELFINO, *El jurado.*
EDUARDO E. DESSEIN, *El jurado.*
MANUEL I. GRANADOS, *Jurado.*
MARTÍN B. LANZ, *El jurado.*
EDUARDO MALLEA GIL, *Habeas corpus.*
ISMAEL MERCADO, *Habeas corpus.*
JORGE A. MINUTTI, *Habeas corpus.*
DOMINGO MORDEGLIA, *Habeas corpus.*
VÍCTOR A. PASQUES, *Sistema en la designación, ascenso y remoción de los magis-*
RICARDO PALMA, *El juicio por jurados en procedimiento criminal.*
trados.
BARTOLOMÉ PÉREZ, *Estudio del recurso de habeas corpus.*
RODOLFO ROTH, *El jurado; su exposición y crítica.*

JOSÉ MARÍA SABASTA, *Habeas corpus.*
DIEGO MÁXIMO YOUNG, *Habeas corpus.*

1921

EDUARDO B. BUSSO, *Métodos de interpretación en nuestra jurisprudencia civil.*
ANGEL M. GARCÍA PAZ, *Los tribunales de casación p la necesidad de crearlos entre nosotros.*
RAFAEL E. RUZZO, *Los tribunales de casación y la necesidad de crearlos entre nosotros.*

1922

MANUEL I. ARGAÑARÁS, *Efectos de la sentencia sobre la prescripción del derecho ventilado; la prescripción de la ejecutoria.*

1923

LUIS MARÍA ARDITI ROCHA, *El juicio oral.*

1924

RICARDO J. CIRIO, *El jurado.*
JULIO PAZ, *La Suprema Corte Nacional; antecedentes y fines de su creación, su papel en la vida de las instituciones.*
HORACIO L. PERRANDO, *Del arbitraje o del juicio arbitral.*
HORACIO P. SAAVEDRA, *Compulsión judicial en las obligaciones de hacer.*

1925

FERNANDO MÉNDEZ CALZADA, *El juicio por jurados.*
ALFREDO J. MOLINARIO, *La condena de ejecución condicional.*
OTTO RODRÍGUEZ BURMESTER, *Perención de instancia.*

1926

ALBERTO DÍEZ MIERES, *Oralidad del juicio civil.*
JOAQUÍN A. FERRER, *Oralidad del juicio civil.*
ROMÁN GARRIGA, *El ministerio público.*
ARMANDO IBARLUCIA, *La instancia única.*
RAÚL B. NICHOLSON, *Ministerio público.*
E. NÚÑEZ MONASTERIO, *Ideas procesales del Código de procedimiento en materia penal de la provincia de Buenos Aires.*

1927

CARLOS ALBERTO AYARRAGARAY, *El ministerio público; su historia, organización y funcionamiento en la legislación comparada en la República Argentina, seguido de las bases para una próxima organización nacional.*
ANTONIO PARRILLI, *El juicio arbitral.*

DIÓGENES DE URQUIZA ANCHORENA, *Unificación de la justicia y oralidad del juicio civil.*

1930

CARLOS F. RIVERO, *Prueba testimonial; requisitos que exige su valor probatorio en nuestra legislación; jurisprudencia.*

1931

HORACIO A. CABRERA, *Prueba testimonial; sus condiciones y valor en materia civil.*

1933

JUAN DE SIMONE, *Nulidad de sentencia.*

1934

ENRIQUE ARANDA, *La protección que la ley dispensa en favor del reivindicante, por el órgano del artículo 447 del Código de procedimiento, no juega cuando se ejercita acción sobre petición de herencia.*

1937

FLORENCIO GARRIGÓS, *Reformas introducidas en el procedimiento por la ley nº 11.924 de justicia de paz letrada.*

1938

EDUARDO SAAVEDRA, *Justicia de paz y de menor cuantía; antecedentes, organización y competencia.*

1939

ENRIQUE G. MARTÍNEZ PENNA, *Juez único en las causas criminales.*

1941

MARIANO PALLETTE PUEYRREDÓN, *El recurso de nulidad en el procedimiento criminal.*
LUCIO EDUARDO RACEDO, *Antecedentes históricos y jurídicos de la justicia militar.*

1942

CARLOS J. COLOMBO, *La corte nacional de casación.*
CARLOS JULIO PRADOS, *Demanda de inconstitucionalidad.*
CARLOS JORGE VARANGOT, *El procedimiento del concurso comercial.*

1943

CARLOS ROBERTO ZANNONI, *El recurso de amparo.*

1944

FRANCISCO CARREÑO, *Remoción de los jueces de la justicia de paz letrada.*
OCTAVIO C. DAURAT, *Litis pendencia.*
JULIO HUGO ESCLAPEZ, *Nulidad procesal.*
LUIS N. ISOLA, *Organización de la justicia de paz de la Capital Federal. Ley 11.924.*
ENRIQUE G. JOLLY, *El recurso de habeas corpus.*

1945

ENRIQUE T. BUSTAMANTE, *El sobreseimiento provisional.*
JORGE HORACIO BUSTAMANTE ALSINA, *El juicio de desalojo en el Código de procedimientos de la Capital.*
EMILIO BENJAMÍN PASINI COSTADOAT, *Posibilidad de implantar la instancia única en el procedimiento civil y comercial de la Capital Federal.*
NICOLÁS M. VIDELA, *El procedimiento ante la justicia de paz letrada de la Capital Federal.*

1946

HIPÓLITO JESÚS PAZ, *Efectos del caso juzgado civil sobre la acción penal en el derecho positivo argentino.*
ALFONSO PUJOL MORENO, *Excepción de arraigo.*
JOSÉ ANTONIO TORRES, *El derecho procesal civil argentino y la defensa de los pobres.*
HERNÁN A. WALLACE, *Pericias caligráficas; el problema ante el derecho y sus reglas de interpretación legal y técnica; nuevos aspectos de la evolución técnica y científica.*
RICARDO WILLIAMS, *Historia judicial argentina.*

1947

AGUSTÍN A. COSTA, *El recurso ordinario de apelación en el proceso civil.*

1949

NORBERTO GOWLAND, *Impugnación del laudo arbitral.*

LA EMANCIPACION Y LA VENIA SUPLEMENTARIA DE EDAD EN EL DERECHO ARGENTINO PRECODIFICADO

por MARÍA ISABEL SEOANE

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LA EMANCIPACIÓN. 1. *Antecedentes históricos.* A) Derecho romano. B) Las Partidas. C) Decreto de Felipe V de 1713. 2. *Clases de emancipación.* 3. *Efectos de la emancipación.* A) El usufructo de los bienes adventicios. B) Carácter permanente de la emancipación. III. LA VENIA SUPLEMENTARIA DE EDAD. 1. *Aplicación práctica del Derecho castellano.* 2. *La habilitación de edad en Indias.* 3. *La venia suplementaria en el Derecho argentino precodificado.* IV. LA EMANCIPACIÓN Y LA VENIA SUPLEMENTARIA DE EDAD EN LOS DOCUMENTOS DE APLICACIÓN. 1. *La emancipación voluntaria.* A) La expresión de la voluntad paterna y el consentimiento del hijo. B) Necesidad de justificar las causas. 2. *La emancipación forzosa.* 3. *Los efectos de la emancipación.* 4. *Emancipación y mayoridad.* 5. *La venia suplementaria de edad.* A) La información legal. a) su fundamento. b) Los testigos. c) El emancipado y su curador. B) El habilitado debe pedir autorización judicial para enajenar sus bienes raíces. V. CONCLUSIÓN.

I. INTRODUCCIÓN

Regularmente, los menores se hallaban bajo la potestad paterna. "La patria potestad —comenta Antonio Javier Pérez y López— viene del mismo derecho de la naturaleza; es el más conforme a ella, el más antiguo, el más universal y constantemente conocido"[1].

El motivo de su existencia es manifiesto y así lo expone el jurista guatemalteco José María Alvarez: "Como cuando los hijos son todavía infantes o niños pequeños, y aun jóvenes, no están dotados de aquella perspicacia de ingenio y habilidad necesaria para que ellos mismos pudiesen por sí buscar sus alimentos, y saber cómo deben arreglar sus acciones a la recta razón, Dios, que quiso que existiesen, se conoce que quiso también encomendar a otros el cuidado de su educación. Y como no puede haber otros más a propósito que sus mismos padres, a quienes con este fin ha infundido un tierno amor, se infiere claramente, que este oficio incumbe principalmente a los padres, y que deben estar reves-

[1] *Teatro de la legislación universal de España y de las Indias,* t. XXII, Madrid, 1797, p. 19.

tidos de toda aquella autoridad que se requiere para dirigir y gobernar las acciones de sus hijos, que es lo que se llama patria potestad'' [2].

Los autores la consideraban como una potestad económica, que ejercía el padre sobre el hijo legítimo, muy distante, por ende, de aquel derecho de vida y muerte que establecieron las Leyes Romanas. Este cambio se operó por la influencia que la religión cristiana tuvo en las leyes y costumbres castellanas [3].

El señorío paternal es un poder de amparo. Dilatarlo ilimitadamente restringiría, sin necesidad, la facultad de obrar de los hijos. Por esta razón, el legislador previó los casos en que puede acabarse o por acto voluntario o por acto forzoso [4].

La legislación de Partidas refería varios motivos por los cuales concluía la patria potestad: la muerte natural, la muerte civil, ciertas dignidades alcanzadas por el hijo, el delito de incesto cometido por el padre, la exposición que éste hiciera de su hijo y la emancipación.

II. La emancipación

De esta manera de acabarse la patria potestad nos ocupamos en el presente trabajo. En él distinguimos la emancipación de las venias suplementarias de edad.

La emancipación no suponía, necesariamente, habilitación para ejercer todos los derechos de padre de familia.

La primera la otorgaba el padre ante el juez ordinario. Desde el siglo XVIII necesitó el progenitor justificar las causas por las cuales emancipaba a su hijo y contar con el permiso del Consejo Supremo para efectuarla.

La venia o suplemento de edad presuponía la emancipación y requería trámites específicos.

1. *Antecedentes históricos*

A) Derecho romano

El vocablo ''emancipación'' viene del verbo latino *emancipare*, que significa soltar de la mano, sacar de su poder, transferir, enajenar y vender [5].

[2] *Instituciones de Derecho Real de España* adicionadas con varios apéndices, párrafos, etc., por Dalmacio Vélez, Buenos Aires, 1834, p. 52.

[3] Ignacio Jordán de Asso y del Río y Miguel de Manuel y Rodríguez, *Instituciones del Derecho Civil de Castilla*, Madrid, 1786,, p. 72.

[4] Benito Gutiérrez Fernández, *Códigos o estudios fundamentales sobre el Derecho civil español*, t. I, Madrid, 1871, p. 687.

[5] Joaquín Escriche, *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*, París, 1863, p. 600.

Por su variada acepción se empleaba tanto en relación con las personas o con los bienes.

En el Derecho romano antiguo, la emancipación se realizaba mediante un acto solemne por el cual vendía el padre tres veces a su hijo, simuladamente. Esta enajenación la realizaba ante siete testigos, todos ciudadanos romanos. Uno de ellos llevaba una balanza para pesar el precio imaginario y otro, les llamaba la atención para que pudieran testimoniar.

Esta práctica duró hasta los tiempos del emperador Anastasio (Emperador de Oriente del 491 al 518). Este simplificó el procedimiento. Tres cosas se requerían para emancipar al hijo: la petición del padre, el rescripto del príncipe y la presentación del rescripto al juez para que lo llevase a efecto.

Es comprensible que si el primer procedimiento podía tener algo de antipático, el segundo debía de ser fastidioso, extenso y costoso [6].

El emperador Justiniano hizo aún más sencillo el acto de emancipar. Según él, el padre podía presentarse ante cualquier juez, manifestando, por escrito, su voluntad de emancipar. En el mismo acto, el hijo prestaba su consentimiento.

Finalmente, la emancipación alcanzó el máximo grado de simpleza en tiempos del emperador León. La simple declaración de voluntad, expresa o tácita, hecha por el padre, bastaba para emancipar al hijo [7].

[6] *Ibídem.*

[7] "Emancipar entre los romanos era vender alguna cosa por la moneda y la libra (per aes et libram), delante de cinco testigos ciudadanos romanos, otro que les exigía su testimonio ... y el fiel que tenía la balanza ... Luego emancipar no es otra cosa que librar de su potestad a los hijos por medio de esta solemne venta-triple; y por consiguiente todas las veces que un padre libraba espontáneamente de su potestad a su hijo por este rito, otras tantas se decía que emancipaba. Y esto es muy conforme con el principio que sentamos; porque al modo que podemos desprendernos por medio de la venta de otras cosas constituidas en nuestro dominio, así también podemos desprendernos de los hijos. Empero hay tres clases de emancipación; la *antigua*, derivada de las XII tablas; la *Anastasiana*, inventada por el emperador Anastasio ... y la *Justinianea*, que introdujo Justiniano ...".

"La primera es la *antigua*, por la que el padre a presencia de cinco testigos, el libripende y el antestado vendía a su hijo tres veces, y le manumitía otras tantas como a un siervo. ... La razón de este rito debe buscarse en las XII tablas. En ellas estaba dispuesto que un padre pudiera vender tres veces a su hijo ..., luego tres veces vendido y manumitido otras tantas, salía de la patria potestad. Debe observarse que también las hijas y los nietos podían ser emancipados, pero en la emancipación de éstos y de aquéllas, sólo se hacía una venta. Por lo demás este rito sólo duró hasta el tiempo del emperador Anastasio, en cuyo reinado se abolió.

"En efecto, se introdujo entonces un nuevo modo de emancipar, porque el emperador Anastasio ... había establecido, que si el padre quería emancipar sus hi-

B) Las Partidas

Según la ley 15, título 18, Partida 4ª el padre que deseaba emancipar a su hijo debía presentarse, conjuntamente con éste, al juez ordinario manifestando su voluntad [8].

De aquí se deduce el principio contenido en la ley 17 del mismo título y Partida conforme al cual ni el padre podía ser obligado a realizar la emancipación, ni el hijo a aceptarla [9].

Como pudimos observar, estas normas alfonsíes hallan su antecedente en el Derecho romano justinianeo.

C) Decreto de Felipe V de 1713

Este sistema rigió hasta 1713 en que, por decreto de Felipe V, —incorporado a la Novísima Recopilación, ley 4, título 5, libro 10— se volvió al sistema anastasiano.

Como los jueces ordinarios concedían las emancipaciones, sin analizar las causas, solía ocurrir que los padres donasen todos o la mayor

jos, le bastase alcanzar del príncipe un rescripto, y que esta emancipación tuviese los mismos efectos que la antigua, que se hacía por medio de ventas imaginarias. Lo que para esta clase de emancipación se requería, era 1) un memorial ... dirigido al príncipe por el padre; 2) el rescripto del príncipe declarando al hijo por emancipado. Pero aun esto no dejaba de parecer muy molesto, porque si, por ejemplo, un ciudadano habitante de Africa quería emancipar un hijo, se veía precisado a enviar su memorial a Constantinopla, y a obtener allí el rescripto, cosa que no podía hacerse sin gran dispendio de tiempo e intereses. Justiniano, pues, acordó remediar esto, y hallar un modo de emancipar mucho más fácil ...''.

''Efectivamente, la emancipación justinianea no se hace por el príncipe, sino ante un juez, y no ante un juez competente, sino ante cualquier juez, por ser un acto de jurisdicción voluntaria. Requiérese, 1) Que se comparezca ante un juez cualquiera, ya sea día de fiesta, ya día judicial, bien esté el juez en el Tribunal, bien en su casa... 2) Que también el hijo asista, y que consienta, pues hoy no puede ser emancipado ningún hijo contra su voluntad, sino tan sólo consintiéndolo ... 3) Que el padre declare querer librar de su potestad este hijo, y que el hijo declare agradarle esta voluntad de su padre. 4) Que el juez ponga esto en las actas, o según la frase de ahora, que se registre en el protocolo, hecho lo cual se considera perfecta o consumada la emancipación ...'' (JUAN HEINECIO, *Recitaciones del Derecho Civil*, Valencia, 1847, p. 159-160).

[8] ''La emancipación se hace de esta guisa: debe venir el padre, con aquel fijo que quiere sacar de su poder, ante aquel juez que es dado para todos los pleitos ... é seyendo delante el padre é el hijo, debe decir el padre, cómo lo saca de su poder, é el fijo otorgarlo''...

[9] ''Constreñido non debe ser el padre para emancipar su fijo, bien así como non deben apremiar al fijo para emanciparlo; ante debe ser fecha la emancipación con voluntad del uno como del otro, sin juicio é sin ninguna premia que pueda ser ... E ha menester que el padre mande facer carta como saca al fijo de su poder, porque se pueda probar la emancipación é non venga dubda''.

parte de los bienes al emancipado, en perjuicio de éste y de sus hermanos.

Para coartar estos excesos ordenó, Felipe V, que no pudieran las justicias ordinarias declarar las emancipaciones, sin antes dar cuenta al consejo con los instrumentos de justificación [10].

El propósito del rey fue evidente: obstaculizar las emancipaciones que se hacían sin causa y en perjuicio de los mismos menores.

Según esta real declaración son írritas las emancipaciones hechas sin la aprobación del consejo. Para obtenerla, se debe ocurrir a él elevando un pedimento [11].

Si bien la real resolución no determinó cuáles habían de ser consideradas justas causas, del modelo de pedimento propuesto por Pedro Escolano de Arrieta inferimos las siguientes: industria y aplicación a las labores del campo, edad y juiciosa conducta, utilidad del vecindario, ningún perjuicio a sus hermanos [12]. Entendemos ser esto meramente ejemplificativo y que nada obstaba a la alegación de otros motivos específicos, según los casos.

La autorización real se hacía necesaria en la legislación de Partidas cuando el emancipado fuere menor de siete años o se hallare ausente. En el segundo caso, a su regreso, debía presentarse ante el juez a fin de prestar su consentimiento.

2. *Clases de emancipación*

Hasta aquí nos hemos ocupado de la *emancipación voluntaria.* Junto a ella encontramos, en la legislación de Partidas —ley 18, título 18, Partida 4ª, la *emancipación forzosa.*

Esta, al igual que la anterior, halla también su origen en el Derecho romano.

Según la legislación del rey Sabio, cuatro razones producían la pérdida de la patria potestad, con independencia del consentimiento del padre.

La crueldad en el castigo proporcionado al hijo, la prostitución de las hijas; la recepción por el padre de lo dejado en un testamento bajo la condición de emancipar al hijo y la presentación ante el juez pidiendo la emancipación por parte del entenado, mayor de catorce

10 ESCRICHE, *Diccionario razonado cit.*, p. 601.

11 PEDRO ESCOLANO DE ARRIETA, *Práctica del Consejo Real*, t. I, Madrid, 1786, p. 657.

12 *Idem*, p. 658.

años, descontento, con justo motivo, del trato proporcionado por su padrastro, constituían las causas de emancipación forzosa.

En ninguno de estos casos —creen los autores— es necesario el consentimiento de la superioridad [13].

La exposición o abandono tenía señalada en la ley 4, título 20, Partida 4ª, la misma pena [14].

Se trataba, en estos supuestos, de una *emancipación penal,* quedando el hijo facultado para pedir el depósito de su persona ante juez competente.

Junto a las anteriores, hallamos, desde la sanción de las Leyes de Toro, la *emancipación por matrimonio.* La ley XLVII de Toro dispuso que el hijo o hija, casado y velado, sea habido por emancipado en todas las cosas para siempre.

Hablan aquí los autores de *emancipación tácita o legal* por oposición a las anteriores que las consideran *expresas.*

Comentando esta ley dice Antonio Gómez que para que proceda "la exención del poderío paternal han de intervenir precisamente las solemnidades nupciales, y aun también la de velación por exigirla nuestra ley *pro forma* según lo copulativo de las palabras *casado, y velado.*

"El hijo casado y velado —prosigue— se conceptúa emancipado, y fuera del poderío paternal, así para en cuanto a los efectos favorables, como odiosos al mismo hijo, según denotan las palabras de nuestra ley: *En todas las cosas para siempre*" [15].

[13] BENITO GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, *Ob. cit.,* p. 695. La ley 18 del título y Partida que estamos comentando dispone: "Fallamos cuatro razones por que pueden constreñir al padre, que saque de su poder al hijo; la primera, cuando castiga al fijo muy cruelmente é sin aquella piedad que debe aver segund natura; segunda, si el padre ficiese tan gran maldad que diesse carreras á sus fijas de ser malas mugeres de sus cuerpos, apremiándolas que ficiesen a tan gran pecado; la tercera, es si un ome mandase á otro en su testamento alguna cosa, so tal condición ... ca si recibiese lo quel fuese mandado, tenudo es de los emancipar, é si non quisiere puédenlo apremiar que lo faga; la cuarta es si alguno porfijase a su entenado que fuese menor de catorce años. Ca si este atal, desque pasare por esta edad, se fallare mal de su padrastro, porque desgaste lo suyo, o en otra manera cualquier, débelo mostrar al juez, é si fallare que así es, débelo apremiar que lo mancipe".

[14] La predicha norma establecía: "Vergüenza ó crudeza ó maldad nueve a las vegadas al padre ó la madre á desamparar los fijos pequeños echándolos á las puertas de las eglesias, é de los ospitales, é de los otros lugares ... E decimos que si el padre ó la madre demandare á tal fijo ó fija despues que lo a echado, é lo quier tornar en su poder, non lo puedan facer. Ca por tal razon como esta pierde el poderio que avía sobre el ...".

[15] *Compendio de los comentarios extendidos por el maestro Antonio Gómez a las 83 leyes de Toro,* Madrid, 1785, p. 255.

Claro que, no todos opinan de la misma manera. Sancho Llamas, considera innecesaria la existencia de velaciones. Fundamenta su posición en el hecho de estar declarados, por el Concilio de Trento, nulos los matrimonios clandestinos. Tal declaración hizo desaparecer la dificultad que la ley XLVIII de Toro se proponía evitar [16].

En el mismo sentido se pronuncia Escriche [17] y la mayor parte de la doctrina [18].

La fuente de esta disposición la encontramos en el Derecho foral. El Fuero de Cuenca y el de Plasencia, por ejemplo, contienen disposiciones concediendo este privilegio.

Para el Fuero Real el matrimonio era un acto de emancipación. A partir de él los hijos podían tener casa propia, administrar sus bienes y, superados los veinticinco años, contratar con su propio padre [19].

No todos, sin embargo, están de acuerdo con estas denominaciones. Así, al referirse a la emancipación que nace del matrimonio, dice Escriche, que no puede llamarse tal sino en un sentido amplio e incorrecto.

"La emancipación en su verdadero sentido —concluye— no es otra cosa que la dimisión o renuncia que el padre hace voluntaria o forzosamente de la potestad que tiene sobre el hijo" [20].

3. *Efectos de la emancipación*

A) El usufructo de los bienes adventicios

El padre que, voluntariamente, emancipaba a su hijo retenía, co-

[16] Cit. por GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 699.

[17] *Ob. cit.*, p. 601. "La ley ... —dice— no tuvo más objeto que el de evitar indirectamente o hacer más raros los matrimonios clandestinos, que entonces eran válidos y demasiado frecuentes, aunque contrarios al buen régimen y gobierno del Estado; pero como después el Concilio de Trento declaró írritos y nulos los matrimonios que no se celebrasen ante el párroco propio y dos o tres testigos, es a todas luces claro que ya no puede haber matrimonios clandestinos, y que de consiguiente la razón que tuvo la ley para exigir las velaciones se encuentra ahora cumplida de lleno en el mero hecho de la celebración del matrimonio".

[18] GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, *ob. cit.*, p. 699. "Muchos podrían decir lo mismo, pues son en gran número los que opinan que después de la reforma de Trento, aun sin intervenir la velación, el hijo casado sale de la patria potestad, conforme a la ley de Toro".

[19] La ley 8, tít. XI, lib. I del Fuero Real dispone: "si el padre ó madre tuvieren fijo ó fija en su poder, si le ficiere pleito alguno de deuda ... tal pleito no vale, maguer que los fijos sean de edad cumplida; mas despues que los fijos salieren de su poder del padre ó de la madre, ó estando con ellos fueren casados, y tuvieren su casa de partida, é recauden sus cosas por sí, si hovieren edad de veinticinco años, é ficieren pleito con su padre ó con su madre ó con uno de ellos, tal pleito vala".

[20] *Ob. cit.*, p. 601.

mo recompensa de su buena acción, la mitad del usufructo de los bienes adventicios [21] salvo que, expresamente, hiciera remisión de él.

Así lo dispone la ley 15, título 18, Partida 4ª. El rey Sabio tomó esta solución del Derecho romano justinianeo. En el Derecho anterior a Justiniano, el padre adquiría la tercera parte del dominio.

A partir de Justiniano la propiedad quedará incólume para el hijo y el padre disfrutará de un rédito superior [22].

Antonio Gómez opina que la simple condescendencia del padre para que el hijo recoja la totalidad de los frutos de sus bienes adventicios, no es suficiente para conjeturar que efectuó la remisión referida [23]. Esta ha de ser, en todo caso, manifiesta.

La ley no contempla el caso de la emancipación forzosa. Mas, es común la opinión de los autores de que, en estos supuestos, el padre, por su inhumanidad, debe perder el usufructo de los bienes adventicios [24].

La ley XLVIII de Toro —recogida en la ley 9, título 1, libro 5 de la Rec.— dispuso que la emancipación por matrimonio determina la adquisición, por parte del hijo, del usufructo de todos sus bienes adventicios [25].

B) Carácter permanente de la emancipación

El segundo efecto que podemos señalar es el carácter irrevocable de la emancipación. Sólo el desagradecimiento del hijo traducido, por ejemplo, en ofensas proferidas de palabras o de obras, le somete nuevamente a la potestad paterna.

[21] Se entendían por tales los provenientes de la madre o de su línea.

[22] "...por esta razon quel saca de su poder, puede el padre retener para sí, de los bienes aventicios del fijo, la mitad del usufructo. E esta mitad siempre se entiende que la puede aver por galardon, porque lo sacó de su poder, fueras ende si señaladamente gela quitase".

[23] Cit. por ESCRICHE, *ob. cit.*, p. 602.

[24] "... parece consiguiente —dice Escriche— que cuando el padre no emancipa al hijo de su grado sino por apremio judicial en virtud de sevicia o de inducción a la prostitución, debe quedar privado del beneficio de dicha reserva, a que seguramente no es acreedor en tales casos" (*Ob. cit.*, p. cit.).

"Tan distinta es una emancipación de otra —dice Gutiérrez Fernández—, que en dictamen de los autores, si el usufructo reservado al padre es galardón por la gracia que dispensa a su hijo, no es digno de ese premio cuando no le emancipa por su grado, sino que se le obliga en pena de su sevicia o de su incitación al crímen". (*Ob. cit.*, p. 695).

[25] "Mandamos que de aquí adelante el fijo ó fija, casándose é velándose, se hayan para sí el usufructo de todos sus bienes adventicios, puesto que sea vivo su padre, el cual sea obligado á se lo restituir, sin le quedar parte alguna del usufructo dellos".

A pesar de la emancipación, pesará siempre sobre el hijo el deber de honrar y respetar a su padre; no entablar contra él demanda civil, sin autorización judicial; ni iniciar contra él acción criminal de que pueda resultarle infamia, muerte o perdimento de miembro. Asimismo, tendrá la obligación de prestarle alimentos en caso de necesidad.

III. La venia suplementaria de edad

1. *Aplicación práctica del Derecho castellano*

Si el hijo emancipado no alcanzaba la mayoridad, quedaba, como los demás menores, bajo la guarda del tutor o curador, según la edad [26].

En este sentido, recuerda Francisco Antonio de Elizondo que "Próvidos los derechos todos de las Naciones a socorrer a los menores de edad, y patrocinar sus bienes, les negaron la habilidad para contraer por sí con los demás hombres, interdictándoles la administración del patrimonio, y encargándoles a la tutela y cuidado de unos prudentes y experimentados Ciudadanos, que mirándoles como hijos, no permitiesen, ni tolerasen la distracción de sus fortunas" [27].

Mas, a pesar de tal inhabilidad, podían los príncipes, usando de su suprema regalía y teniendo en consideración el beneficio de los menores, concederles la venia suplementaria [28].

Expone Pedro Escolano de Arrieta que el menor, mayor de dieciocho años, podía pedir y obtener la real venia y permiso de S. M.

La misma se solicitaba por la Cámara o por el Consejo, según la edad del peticionante. De los dieciocho hasta los veinte años se tramitaba por la primera y de los veinte hasta los veinticinco por el segundo.

El menor debía comparecer personalmente. La dispensa de dicha comparencia sólo se otorgaba en casos muy relevantes y urgentes. Tratándose de mujeres, su presentación personal quedaba librada al arbitrio de la autoridad [29].

Vista y aprobada por el Consejo la información de edad, habilidad y suficiencia, efectuada por el corregidor o alcalde del lugar de residencia del menor, se consultaba al rey.

[26] Véase: María Isabel Seoane, *Instituciones tutelares del menor en el siglo XVIII (Notas para su estudio en el actual territorio argentino)* en *Revista de Historia del Derecho* nº 5, Buenos Aires, 1977, p. 285-322.

[27] *Ob. cit.*, t. V, Madrid, MDCCXCIII, p. 261.

[28] *Idem*, p. 264.

[29] *Idem*, p. 265.

Si éste la consideraba procedente expedía la cédula de habilitación.

Del modelo de cédula ofrecido por Escolano, surgen los efectos de la venia suplementaria de edad.

Por ella, el rey hacía capaz al habilitado de tomar, tener, regir y administrar sus bienes y haciendas; le daba poder para que, sin intervención de curador alguno, pudiera otorgar cualquier contrato relativo a dicha administración; le facultaba para entablar acciones, judiciales o extrajudiciales; recaudar rentas, distribuirlas, etcétera.

El menor habilitado no podía, sin embargo, vender ni obligar sus bienes raíces salvo si mediaba judicial decreto [30].

2. *La habilitación de edad en Indias*

Hallamos, en esta materia, una real cédula del 9 de octubre de 1637. Según ella, los virreyes de Indias no debían conceder habilitaciones de edad "a los menores de dieciocho o veinte años, por seguirse el perjuicio de que por la poca edad y ninguna experiencia gastan con facilidad sus legítimas y después se hallan perdidos", de manera que "cuando se solicitaren semejantes gracias deberán remitir al Consejo las instancias con las correspondientes informaciones para en su vista proveer a lo conveniente" [31].

La pauta restrictiva contenida en la norma antecedente —que impedía a los virreyes entender en estos asuntos— y la complejidad del trámite exigido son, a nuestro juicio, las causas por las cuales, prácticamente, no existen, en la documentación conservada en el Archivo General de la Nación, correspondiente a la etapa indiana, solicitudes de habilitación.

Una sola encontramos correspondiente al año 1786. En ella, Antonio Varas se dirige al Virrey y le solicita lo exima de la sujeción de su curador.

Ofrece Varas sumaria información de edad, habilidad y suficiencia de la que se da traslado al Defensor General de Menores.

Manuel del Cerro Sáenz, defensor general de menores, se expide diciendo: "Que aunque en rigor de derecho no debía adherirse a igual pretensión; pero atendiendo a la buena conducta, juiciosidad y conoci-

[30] PEDRO ESCOLANO DE ARRIETA, *ob. cit.*, p. 676.

[31] Cit. por ABELARDO LEVAGGI, *El régimen civil del menor en la Historia del Derecho Argentino* en *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene* nº 23, Buenos Aires, 1972, p. 297.

miento del giro hechos constar por medio de la información que el suplicante ha producido, parece haber lugar a ella, y a que declarándosele por consiguiente con la aptitud y suficiencia precisa, se le conceda la venia que tiene pedida''.

Corre vista al fiscal Márquez de la Plata quien la evacúa en los términos siguientes: ''constando —dice— tener el suplicante veintiún años cumplidos y habiendo acreditado su buena conducta, inteligencia y manejo en el comercio, no encuentra embarazo en que esta superioridad le conceda la habilitación de edad que solicita''.

Resuelve el Virrey en el sentido indicado por el Fiscal [32].

En 1805, se presenta ante la Real Audiencia de Buenos Aires el menor púber Manuel José Fernández de Betoño a efecto de que ''se le dispense el tiempo de edad que le falta para la competente a manejar por sí sólo'' [33].

''La causa —comenta Abelardo Levaggi— resulta ilustrativa de los criterios restrictivos imperantes en la materia en la época hispánica, tanto por parte de la legislación real como del tribunal de la Audiencia, el cual —a pesar de la epiqueya introducida en su dictamen por el fiscal Manuel Genaro de Villota— denegó finalmente la solicitud'' [34].

3. *La venia suplementaria en el Derecho argentino precodificado*

Si bien la supervivencia del Derecho castellano-indiano, en torno al régimen jurídico del menor de edad, es palpable en el siglo XIX, es la habilitación, a diferencia de la emancipación, una de las materias que resultó remozada [35].

En efecto, por decreto del 17 de noviembre de 1824, la Honorable Junta de Representantes de la Provincia de Buenos Aires dispuso: ''Hasta la publicación de la ley que designe la edad para entrar en el goce de los derechos civiles, se autoriza al Gobierno para que conozca y resuelva en las solicitudes que promuevan individuos mayores de

[32] Archivo General de la Nación (en adelante AGN), IX, 35-2-4, exp. 8. Véase la relación más detallada del caso en: María Isabel Seoane, *Instituciones tutelares cit.*, p. 288-289.

[33] Archivo Histórico de la Provincia de Buenos Aires, 5-3-47-5.

[34] *El régimen civil del menor cit.*, p. 313-315.

[35] María Isabel Seoane, *Instituciones protectoras del menor en el Derecho argentino precodificado (1800-1870)* en *Revista de Historia del Derecho* nº 7, Buenos Aires, 1979 (en prensa).

veinte años, relativas a la habilitación de edad para la administración de sus bienes'' [36].

De manera que, a tenor de lo dispuesto por el decreto de 1824, los menores, mayores de veinte años, podían presentarse ante los jueces de primera instancia ofreciendo sumaria información de edad y habilidad.

Los jueces, previa vista al Ministerio de Menores y al Agente Fiscal en lo Civil, se expedían sobre la información producida.

De resultar de ella hábiles los menores, los jueces interponían su autoridad a fin de elevar la información al Superior Gobierno que era el encargado de conceder la habilitación.

IV. La emancipación y la venia suplementaria de edad en los documentos de aplicación

No hallamos, en la etapa indiana, solicitud alguna por la que el padre pretendiera emancipar a su hijo.

En la época patria, pocas son las solicitudes encontradas. Las mismas nos permiten, sin embargo, descubrir la manera cómo la emancipación se llevaba a cabo en el Derecho argentino precodificado.

En mayor medida, en cambio, operó la venia suplementaria de edad, particularmente con posterioridad a 1824.

1. *La emancipación voluntaria*

El procedimiento utilizado, para llevarla a efecto, fue el previsto por las leyes castellanas. Las normas alfonsíes, en esta materia, hallaron plena aplicación.

Unas veces se las citaba expresamente y en otras, en cambio, se hacía tácita aplicación de ellas.

La expresión de las causas por las cuales se emancipaba —requisito exigido desde el siglo XVIII— se puso de manifiesto en los expedientes obrados y el permiso del Consejo Supremo se suplió, ahora, con la autorización del Superior Gobierno.

El padre debía presentarse conjuntamente con el hijo ante el juez de primera instancia y producir la correspondiente información sobre las aptitudes del menor que pretendía emancipar.

[36] *Leyes y decretos promulgados en la provincia de Buenos Aires desde 1810 a 1876*, recopilados y concordados por el doctor Aurelio Prado y Rojas, t. III, Buenos Aires, 1877, p. 54.

La información tenía carácter testimonial y el número de testigos variaba según los casos [37].

Testimoniaban sobre el conocimiento que del o de la joven tenían; sobre las aptitudes de los mismos para manejarse por sí y administrar sus bienes; sobre la conveniencia y necesidad de la emancipación; sobre la existencia, calidad y cantidad de los bienes adventicios; sobre la edad del menor.

Tanto de la presentación como de la información se daba vista al Ministerio de Menores y al Agente Fiscal en lo Civil.

Evacuada la vista se expedía el juez de primera instancia en estos o parecidos términos: "Buenos Aires... Autos y vistos: de conformidad con lo expuesto por el Ministerio de Menores y Agente Fiscal de lo cual se aprueba en cuanto ha lugar por derecho la información producida por ... a efecto de que se le autorice a emancipar a su hijo ... para la mayor validez el Juzgado interpone su autoridad por medio de este auto. Y a mérito de lo dispuesto en el auto 20, título 9, libro 3 R.C., dése cuenta al Superior Gobierno, remitiéndose los autos al Superior Tribunal de Justicia en la Sala de lo Civil por el correspondiente oficio" [38].

Los miembros del Tribunal de Justicia remitían lo actuado al P.E. Se daba vista al asesor y se expedía la Suprema Autoridad de ésta o similar manera: "Buenos Aires ... Conforme con el precedente dictamen asesorado; y no habiendo por parte del gobierno inconveniente alguno para que se autorice la emancipación de que se trata en este expediente, devuélvase al interesado para que haga el uso que estime oportuno, y comuníquese este decreto al asesor" [39].

Concluía el expediente con la presentación del padre ante el juez de primera instancia, a fin de que se sirviese disponer la extensión, por el actuario, de la escritura de emancipación.

Estas fueron, en líneas generales, las actuaciones seguidas, en el Derecho argentino precodificado, para obtener la emancipación voluntaria de los menores de edad.

Algunos aspectos merecen particular consideración.

[37] Tres testigos presenta en 1858 Mariano Díaz de Vivar, AGN, Tribunal Civil (en adelante TC) D, 29, exp. 4.

En 1858 Antonio de Couto ofrece el testimonio de dos personas, AGN, TC, D, 26, exp. 6).

[38] AGN, TC, D, 29, exp. 4.

[39] *Ibidem.*

A) La expresión de la voluntad paterna y el consentimiento del hijo

La emancipación, como ya lo hemos indicado, no era, en principio, obligatoria ni para el padre ni para el hijo.

Su carácter facultativo se puso de manifiesto en los documentos de aplicación. Así, por ejemplo. Mariano Díaz de Vivar, deseando emancipar a su hijo legítimo Carlos, se presenta ante el juez de primera instancia, y dice que ha "acordado emanciparlo de conformidad con lo dispuesto en las leyes 15 y 17, título 18, Partida 4ª", y —agrega— "en esta virtud y, mediante la conformidad de mi expresado hijo, que firma también este escrito a V.S. suplico se sirva aprobar la emancipación referida" [40].

Con mayor abundamiento se expresa Antonio Díaz de Cuoto, en 1857, quien "deseando —dice— corresponder a las pruebas inequívocas de asistencia filial que me ha dado constantemente mi única hija legítima doña Luisa Díaz de Couto y Ruiz ..., soltera y de veintidós años cumplidos de edad, ... he resuelto con su consentimiento y aceptación otorgarle la carta de emancipación ... con la calidad que esta emancipación no podrá ser valedera ni tener efecto mientras no se haya obtenido la aprobación del Superior Gobierno de este Estado ... vengo respetuosamente ante V.E. solicitando se sirva aprobar el ejercicio que hago de este derecho que me acuerda la ley 93, título 18, Partida 3ª" [41].

También Pedro Maurice deseando emancipar a su hijo Antonio, menor de veintidós años, comparece ante el juez de primera instancia "en cumplimiento de las leyes vigentes, haciendo constar —dice— que mi hijo acepta la emancipación en prueba de lo que firma el presente escrito" [42].

B) Necesidad de justificar las causas

El cumplimiento de este requisito fue observado rigurosamente por los padres.

Los términos de la justificación variaban según las circunstancias: "inspirándome plena confianza la probidad, y capacidad que tiene para administrar" [43] —decía uno—; "hallándome bien satisfecho de

[40] *Ibídem.*

[41] AGN, TC, D, 26, exp. 6.

[42] AGN, TC, M, 94, exp. 2.

[43] Don Mariano Díaz de Vivar sobre emancipación de su hijo, AGN, TC, D, 29, exp. 4.

su capacidad, maduro juicio e inteligencia para dirigir sus propios actos y administrar sus haberes, adelantándolos y mejorándolos, como yo mismo no podría hacerlo en mi cansada edad''[44] —explicaba otro—; ''estando por otra parte persuadido de que ningún peligro resultará en razón de su honradez y buena comportación''[45] —añadía un tercero.

Y no menos significativa, en esta materia, es la exposición de Pedro Maurice: ''Mi hijo —decía— posee la idoneidad y moralidad necesaria para la buena administración de sus bienes sin que le sea necesario el auxilio de mi autoridad, ni menos la intervención de curador extraño, hacen más de diez años que con su trabajo personal se basta a sus necesidades y auxilia a su anciano padre, y a su madre enferma hacen muchos años de una manera generosa. Hoy posee un oficio con alguna perfección y es capaz de adelantar fácilmente cualquier capital que administre''[46].

De los ejemplos antecedentes inferimos qué causas eran invocadas por los padres para justificar su voluntad de emancipar: la rectitud, la integridad, la conformidad de la conducta con la moral —de una parte— y la facultad de comprender, la cordura y la idoneidad para desempeñar cierta actividad —de la otra— sirvieron para probar las calidades morales e intelectuales de los menores, que los hacían aptos para desempeñarse libres de la patria potestad.

2. *La emancipación forzosa*

Si bien no encontramos una expresa referencia a este tipo de emancipación, colegimos la existencia de la misma en los numerosos casos de depósitos forzosos registrados tanto en la etapa indiana como en la patria. ''En ellos, las autoridades del lugar donde se encuentra el menor, dadas determinadas situaciones, intervienen quitando los niños del poder de sus padres, legítimos o naturales, y entregándolos a familias de reconocido prestigio''[47].

Así, ''la incapacidad física o psíquica, la conducta manifiestamente desarreglada o viciosa, la extrema pobreza, el abandono, son, entre otros, motivos suficientes que determinan la necesidad de guardar, de

[44] Antonio Díaz de Couto sobre emancipación dada a su hija legítima doña Luisa Díaz de Couto y Ruiz, AGN, TC, D, 26, exp. 6.

[45] Don Pablo Villarino en solicitud de que el Juzgado preste aprobación necesaria para la emancipación de su hijo don Ignacio Villarino (AGN, TC, V-W, 8, exp. 18).

[46] AGN, TC, M, 94, exp. 2.

[47] MARÍA ISABEL SEOANE, *Instituciones tutelares cit.*, p. 292.

tutelar o de proteger al menor que, de otra manera, quedaría librado a su propia suerte'' [48].

3. *Los efectos de la emancipación*

La norma según la cual el padre que emancipaba a su hijo voluntariamente, recibía, como galardón, la mitad del usufructo de los bienes adventicios tuvo, también, aplicación entre nosotros.

Expone el ya citado Pedro Maurice que Antonio Buquet dejó a su hijo un legado ''que ha sido liquidado en la suma de cuarenta y un mil ciento cincuenta y cuatro pesos cuatro reales que existen depositados en la Casa de Moneda, y éste sería el capital que debería entrar a la administración de mi hijo una vez emancipado. Como su padre legítimo —prosigue— yo debiera recibir esta suma y gozar de sus usufructos que me corresponden por la ley, pero —añade— careciendo de recursos propios y en una edad avanzada y achacosa no quiero hechar sobre mí la responsabilidad de esta administración. Encontramos más justo y conveniente —concluye— que mi hijo administre su capital como más capaz de conservarlo y aumentarlo'' [49].

Vemos aquí la clara aplicación de la ley 15, título 18, Partida 4ª. El padre, luego de reconocer el derecho que le corresponde, hace expresa remisión del usufructo de los bienes en cuestión.

Remisión que hace no sólo en función de sus muchos años y quebrantada salud, sino también en la mayor justeza y conveniencia que de la misma se deriva y en la seguridad que su hijo continuará proporcionándole los alimentos necesarios.

''... mi hijo —dice— además está dispuesto a entregarme los usufructos de esta suma, y estoy seguro que lo hará, pues no ha necesitado de ella para entregar a sus padres el producto de su trabajo que era exclusivamente suyo'' [50].

4. *Emancipación y mayoridad*

La legislación de Partidas fijaba en los veinticinco años el comienzo de la mayoridad. A partir de aquí, la persona podía usar libremente de sus derechos y acciones sin necesidad de mediar declaración judicial alguna.

[48] *Idem*, p. 286.
[49] AGN, TC, M, 94, exp. 2.
[50] *Ibidem*.

Un caso curioso se presenta en 1809 cuando Eustaquio Antonio Díaz y Aráoz, mayor de veinticinco años, comparece ante el alcalde de segundo voto suplicándole "se sirva declarar, en cuanto por derecho hubiere lugar, y para los efectos convenientes, que he salido de la menor edad, y me corresponde la emancipación de la patria potestad para el libre uso de mis acciones civiles, y políticas, sin sujeción a aquélla".

El alcalde notifica a Francisco Díaz Vélez de la pretensión de su hijo. En el mismo acto, convino Díaz Vélez en que "se emancipara a su hijo, y que en el día se otorgase la correspondiente escritura a fin de que el señor juez ante quien se había presentado interponga la autoridad de su oficio para su mayor validación".

Otorgada la escritura en 24 de marzo de 1809, dispone el alcalde Obligado se "dé cuenta de todo con el expediente original a la Real Audiencia con arreglo al auto acordado del de Castilla, haciéndose el respectivo informe y notificándose a los interesados" [51].

5. *La venia suplementaria de edad*

A partir de 1824, los pedidos de habilitación de edad aparecen con mayor frecuencia.

Se presentan los menores, mayores de veinte años, ante los jueces de primera instancia, ofreciendo información legal probatoria de su edad, capacidad y aptitudes.

La información es testimonial variando, según los casos, el número de testigos ofrecidos. De ella se da vista al Defensor de Menores y al Agente Fiscal y aprobada por ambos se remite al juez para su aceptación.

Aceptada por éste se devuelve el expediente original al interesado a fin de que lo presente al Superior Gobierno.

Presentado a la Autoridad Suprema, previa vista al fiscal, expide aquélla un decreto acordando la habilitación en los términos propuestos por el fiscal y ordenando pase lo actuado a la Escribanía Mayor de Gobierno.

En caso de que el menor esté sometido a curatela, se pide la conformidad del curador. En oportunidades, el curador se presenta conjuntamente con el menor, obviando así la conformidad referida.

A) La información legal

a) Su fundamento

Los motivos que alegan los menores para ofrecerla varían según

[51] AGN, IX, 39-5-6, exp. 23. Ver apéndice documental.

los casos. Ofrecen unos producir sumaria información acerca de su "comportación, moralidad y buenas costumbres" [52]; ponen otros acento en su "juiciosidad y virtud" [53]; o "en la conducta honrada, y juiciosidad para desempeñar personalmente" la administración de sus intereses [54]; o en la "suficiencia" para gobernar sus bienes [55]; o en la justificación de su conducta e idoneidad [56]; o en la capacidad para administrar [57]; etcétera.

Los términos, como vemos, difieren en su forma pero en cuanto a su contenido son similares entre sí.

Alguna vez, abandonan los menores estas fórmulas generales y exponen los motivos específicos que les mueven a solicitar la venia suplementaria.

Así se expresa, en 1828, Eustaquio José Jiménez: "Desde la vida de mi padre me contraje al trabajo de un horno de ladrillo y cuidado y adelanto de una finca, en que él sita, de su propiedad, continuando en el mismo hasta el presente administrándolo con la más posible libertad como si fuera persona mayor de edad, y legalmente hábil. Son bien notorios los adelantamientos en dicho establecimiento, pero fueran ciertamente mayores, si no encontrara frecuentemente trabas por la minoridad, en que me hallo, no solamente con respecto a él, sino también en las compras, y contratos, que son necesarios, y otros que a la vez se proporcionan con utilidad" [58].

Para evitar los perjuicios emergentes de la situación expuesta entendía el menor ser "indispensable y preciso obtener de la autoridad competente la correspondiente venia de edad".

Asimismo, Enrique Urien menor de veitidós años de edad expone: "que lo que falleció mi señor padre quedé al cargo de mi señora tía doña Crescencia Urien quien ha cuidado con esmero de mi persona y bienes y lo que ha muerto esta señora se ha nombrado albacea dativo

[52] Méndez Manuel Mariano. Habilitación de edad (AGN, TC, M, 22, exp. 6).

[53] Año de 1829. Don Elías José y don Eloy José Díaz solicitando habilitación de edad (AGN, TC, E, 8, exp. 6).

[54] Don José María Santabaya pidiendo la habilitación de edad para administrar sus haberes (AGN, TC, S, 17, exp. 10).

[55] Juan Pío Escobar ofreciendo producir información para acreditar su conducta y capacidad a fin de obrar a su mayoridad (AGN, TC, E, 11, exp. 7).

[56] Don Luis Pinto solicitando habilitación de edad (AGN, TC, P, 49, exp. 14).

[57] El expediente carece de carátula. La expresión se extrae del escrito presentado por Mariano Rudecindo Moreno ante el juez de primera instancia, en 1856, solicitando que ordene la comparecencia de los testigos propuestos para acreditar su habilidad y edad (AGN, TC, M, 90, exp. 15).

[58] AGN, TC, G, 18, exp. 18.

para completar la testamentaria de mi señor padre; he creído ser lo mejor hacerme cargo de mis bienes porque están en el campo; consistentes en una estancia a que no podrá atender el señor albacea sin mucha incomodidad y perjuicio, porque no me juzgo incapaz de manejarlos; pero siéndome impracticable sin obtener del Supremo Gobierno la respectiva dispensa de edad ocurro a V.S. [al juez de primera instancia] para que se digne admitirme informativo de mi capacidad para correr con dichos bienes, mi conducta regular y moral y la conveniencia que de ello me resultará'' [59].

Por su parte, Manuel S. Aguirre menor mayor de veinte años, con la venia de su madre se presenta ante el juez de primera instancia y dice: ''hace algún tiempo administro el valioso establecimiento de campo de mi hermano político don Pedro Anchorena y siéndome indispensable para tratar y contratar, como también para manejar mis propios intereses que consisten en algunos bienes raíces la correspondiente habilitación de edad: ocurro ante ... V.S. para que se sirva mandar ... se reciba la información'' [60].

En 1862, Juan Amenábar, en representación de Diego Ibarra, se presenta ante el juez de primera instancia y manifiesta: ''mi poderdante es un joven inteligente, honrado y laborioso, que anhela el adelanto de sus intereses, y que hoy quiere colocarse en aptitud de promoverlo por la solicitud que paso a deducir. Habiendo fallecido sus padres ..., ha quedado desde aquella época en una posición embarazosa, para la administración de sus bienes. En el año 1851 fue instituido por su tía doña Francisca Ibarra, heredero de los bienes que dejó a su fallecimiento, y como estos consistían principalmente en unos terrenos de estancia, entró en posesión de ellos, manteniéndose en ella hasta el presente.

''Dueño de esas propiedades, puede realizar hoy arreglos que le serían muy convenientes sobre ellos pero toca la dificultad de no hallarse debidamente habilitado para la administración libre de sus bienes; y en este caso se ha resuelto solicitar del Superior Gobierno su habilitación de edad en la forma que corresponda'' [61].

b) Los testigos

Eran los testigos el medio utilizado para probar la habilidad y suficiencia de los menores.

[59] AGN, TC, U, 5, exp. 12.
[60] AGN, TC, A, 49.
[61] AGN, TC, I, 18, exp. 11.

Ellos debían reunir ciertas calidades: ser mayores de toda excepción, vecinos del lugar y de cualidades intachables.

Testificaban sobre el conocimiento que tenían de la persona, sobre las calidades morales del menor —honradez, juiciosidad, conducta, contracción al trabajo—, y sobre sus aptitudes y capacidad.

El número oscilaba de dos a cinco según las circunstancias.

El número de dos aparece, empero, como excepcional. En la información ofrecida por José María Santabaya, en 1830, el presentante, se dirige al juez de primera instancia y dice: "Yo bien podría haber adelantado más la presente información con un número crecido de individuos respetables, que como Durán, y Cornet, han observado de cerca mi contracción al trabajo, y mis deseos por acrecentar mi pequeña fortuna; pero precaviendo dispendios que me son insoportables, y siendo por otra parte la expresión en forma de dos testigos una prueba legal, creí que debía omitir el dar mayor extensión a aquélla, por conceptuarla innecesaria" [62].

Lo propio cabe decir cuando el número excede de tres. En la información ofrecida por Elías y Eloy Díaz, en razón de que lo dicho por tres testigos presentados no fue, en opinión del fiscal Acosta, suficiente para recomendar la aprobación de la habilitación —"porque el ser juiciosos y virtuosos, no persuade habilidad para el giro"—, se ordenó la devolución del expediente a los interesados para que "ocurran con mejores justificaciones al fin que solicitan".

A tal efecto, suman a los testigos iniciales uno más a fin de que, probada su juiciosidad y conducta, depongan ahora sobre sus aptitudes y capacidad [63].

A la información testimonial ofrecida agregaban los presentantes el testimonio de la partida de bautismo —a fin de probar la edad— y, en oportunidades, el testimonio de la partida de defunción del padre.

c) El emancipado y su curador

Normalmente, quien solicitaba habilitación se hallaba fuera de la

[62] AGN, TC, S, 17, exp. 10.

[63] AGN, TC, E, 8, exp. 6. Cuatro testigos presentan, asimismo, Domingo Ezeiza, en 1842 (AGN, TC, E, 13, exp. 8) y Justiniano Caminos en 1862 (AGN, TC, C, 114, exp. 9).

Los nombres de Juan Manuel Beruti, Esteban Allete, Tomás Coquet, José Casullo y Juan Raverón aparecen ligados a la prueba testimonial ofrecida por Luis Pinto en 1852 (AGN, TC, P, 49, exp. 14).

En los demás casos encontrados el número de testigos es de tres. Ver, por ejemplo: AGN, TC, M, 22 exp. 6; E, 11, exp. 7; M, 90, exp. 15; I, 18, exp. 11.

patria potestad o por muerte del padre legítimo, o por emancipación concedida por éste.

El cese de la patria potestad originaba, en algunos supuestos, la aparición del curador. Decimos en algunos supuestos pues, como sabemos [64], la designación de curador era facultativa para el menor.

Esta posibilidad determina que, cuando el menor se presenta a solicitar la habilitación, debe manifestar si estuvo o está a cargo de alguna persona en calidad de curador.

De ser así, se corre traslado de la solicitud para que el curador manifieste su opinión.

Regularmente, muéstranse los curadores gustosos de abandonar sus cargos y dejar a los menores en libertad de manejar sus bienes.

Significativa es la exposición que Antonia Rocha hace, en 1828, ante el ministro de gobierno Tomás Guido. Usando del traslado de la vista fiscal dice: "que ni como madre legítima, ni como curadora de dichos mis hijos, tengo que oponer a la pretensión que tienen promovida, para que se les dispense el poco tiempo de edad que les falta, y sean habilitados para el manejo de sus bienes y negocios, y para cerrar contratos sin dependencia del tutor, curador, ni otra persona. Creo por el contrario que esta gracia les será muy ventajosa por contemplarlos con la mejor aptitud para usar bien de ellos y adelantar sus intereses" [65].

Por su parte, Isabel del Castillo, madre legítima y curadora de Domingo Ezeyza, se dirige, en 1842, ante el juez de primera instancia, diciendo: "no tengo inconveniente por mi parte para que se le otorgue la habilitación que pide, respecto a que posee mi citado hijo juicio, cordura, y circunspección propias de mayor de edad, y una conducta irreprensible, por cuyas cualidades administra desde algunos años intereses propios y ajenos" [66].

Así mismo, Mariano C. Echenagusía, curador de la menor Tomasa Carolina Pardo, expone, en 1860, ante el juez de primera instancia: "Considero a esta joven llena de honradez y de aptitudes para admi-

[64] MARÍA ISABEL SEOANE, *La guarda de los huérfanos en el siglo XVIII (Aspectos de un estudio general de la institución en el actual territorio argentino)*, Trabajo presentado al V Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano (en prensa).

[65] Año 1829. Don Eloy y don Elías Díaz solicitando habilitación de edad (AGN, TC, E, 8, exp. 6).

[66] AGN, TC, E, 13, exp. 8.

nistrar con provecho sus bienes y gustoso habría coadyuvado desde entonces a la consecución de sus bienes'' [67].

En este caso, la conformidad del curador fue inoperante por cuanto Tomasa Carolina había ya llegado a la mayoridad, quedando de hecho habilitada por la ley para administrar sus bienes.

Claro que, a veces, los trámites se simplificaban, sea porque el menor no tenía curador [68], sea porque éste se presentaba junto a aquél solicitando la habilitación [69].

B) El habilitado debe pedir autorización judicial para enajenar sus bienes raíces

Esta norma del Derecho castellano halló aplicación entre nosotros en 1829 cuando, los ya citados, Elías y Eloy Díaz se presentaron, ante el juez de primera instancia, solicitando los autorice a vender una finca de que son copropietarios con su madre.

''Los que representamos —dicen— estamos habilitados en nuestra edad y facultados para manejar, tratar, vender y comprar con nuestros bienes ... con sola la restricción de no poder enajenar nuestros bienes raíces sin especial autorización judicial en caso de venderlos.

''Hoy nos hallamos en este caso con respecto a esta casa que no sólo no nos sufraga el interés correspondiente a su capital, sino que nos demanda continuamente unos gastos exhorbitantes y perjudiciales en el estado presente de las cosas para estar reparando un edificio viejo, y evitar que con su destrucción quede reducido a un sitio infructífero. Por estas consideraciones, y deseando darle una mayor extensión a nuestros cortos negocios, hemos determinado venderla aprovechando también un valor que se nos ofrece excedente casi con un tercio al que nos fue adjudicada.

''Nuestra madre común —continúan— bien persuadida igualmente de la necesidad y utilidad de hacer hoy esta enajenación está dispuesta a adoptar esta venta y firma con nosotros este escrito en prueba de su avenimiento y conformidad, no sólo con respecto al interés propio que en ella tiene ..., sino también como una curadora inmediata de nuestros intereses y por la persuasión en que está de que nos será útil y ventajosa en nuestro actual estado la referida venta: pues venimos

[67] *Idem*, p. 68, exp. 8.

[68] Es, por ejemplo, el caso de Enrique Urien (*Idem*, U, 5, exp. 12) y de Diego de Ibarra (*Idem*, I, 18, exp. 11).

[69] Manuel Aguirre, en cambio, se presenta con la venia de su madre (*Idem*, TC, A, 49); lo propio hace Adolfo Martínez (*Idem*, M, 95, exp. 6).

en ella a doblar nuestra adjudicación, nos evitamos unos costos efectivos para mantener un edificio ruinoso, que con solos cuarenta pesos mensuales que nos reditúa no alcanza a suplirlos; y nos aseguramos un interés efectivo y libre de aquellos costos con el valor que hoy se nos da por él, aun cuando no lo agreguemos a nuestro giro, y nos limitemos a reportar de él los subidos intereses que hoy nos ofrece la plaza''.

De esta manera justificaban los menores la conveniencia y utilidad de la venta.

Ofrecen los menores sumaria información a fin de acreditar lo precedentemente expuesto.

El juez Jacinto Cárdenas ordena se reciba la información ofrecida. Recibida la misma, se dio vista la Ministerio de Menores. El Defensor General de Menores, consideró útil la venta en el precio ofrecido, facultando Cárdenas, el 25 de febrero de 1829, ''a los suplicantes para proceder a la venta de la finca'' [70].

V. Conclusión

El estudio efectuado sobre los documentos de aplicación nos permite concluir afirmando la existencia de ambas instituciones en el Derecho argentino precodificado.

La emancipación, a pesar de su limitada vigencia, es expresión de la supervivencia del Derecho castellano-indiano en el siglo XIX, aun en épocas cercanas a la codificación.

La venia suplementaria de edad, en cambio, por disposición del 17 de noviembre de 1824, resultó, en alguna medida, remozada.

Comparando el procedimiento castellano-indiano con el patrio hallaremos entre ambos notable similitud.

La información de edad, habilidad y suficiencia; la resolución del juez ordinario, previa vista al Defensor de Menores y Agente Fiscal en lo Civil; la devolución del expediente al interesado para que tramite la habilitación ante el Superior Gobierno y el auto de éste, precedido de dictamen asesorado y la orden consiguiente de pase a la Escribanía de Gobierno recuerdan, en gran medida, el complejo procedimiento castellano al cual nos hemos referido.

Tal vez fuera más simple en la etapa patria, mas a esa mayor sencillez se agregaba, ahora, la exigencia de viente años cumplidos en el peticionante.

[70] AGN, TC, E, 8, exp. 6.

En la legislación castellana, en cambio, dieciocho años eran suficientes para iniciar el trámite de habilitación.

La mayor parte de los expedientes consultados acaban con la aprobación de la información por el juez de primera instancia y la consiguiente entrega del expediente al interesado, a los efectos que le convenga.

Hallamos algunos en el que el trámite está completo y, de entre ellos, hemos seleccionado dos —uno relativo a emancipación y otro a venia suplementaria— que figuran transcriptos en el apéndice documental.

No se trata de una transcripción total sino resumida en sus partes esenciales.

Apéndice documental

I

Don Mariano Díaz de Vivar sobre emancipación de su hijo (AGN, TC, D, 29, exp. 4).

Señor Juez de 1ª instancia:

Don Mariano Díaz de Vivar, de este vecindario, ante V.S. en la forma que mejor haya lugar, digo: que inspirándome plena confianza la probidad, y capacidad que tiene para administrar, mi hijo legítimo Don Carlos, de más de veintidós años de edad, según resulta de la partida que debidamente presento, he acordado emanciparlo, de conformidad con lo dispuesto en las leyes 15 y 17 título 18 Partida 4ª para que pueda ocurrir al Superior Gobierno para la habilitación correspondiente. En esta virtud y, mediante la conformidad de mi expresado hijo, que firma también este escrito. A V.S. suplico que habiéndome por presentado se sirva aprobar la emancipación referida, en cuanto haya lugar, con calidad de que mi hijo ocurra al Gobierno para lo demás que corresponde; pues es justicia etc.

Acevedo [firma].

Mariano Díaz de Vivar [firma].
Carlos Díaz de Vivar [firma].

Buenos Aires marzo 23 de 1858. Por presentado en cuanto haya lugar con la partida de bautismo que se acompaña, vista al Ministerio de Menores y al Agente Fiscal de lo Civil. Pablo Font [firma].

Señor Juez de 1ª Instancia:

Por parte de este Ministerio no habrá inconveniente en que V.S. se sirva aprobar la emancipación a que se refiere la anterior solicitud, luego de producida la correspondiente información sobre las aptitudes del menor a quien se trata de emancipar y la conveniencia que de ello le ha de resultar.

Buenos Aires abril 7 de 1858 Garrigós [firma].

Señor Juez de 1ª Instancia:

Este Ministerio cree que V.S. debe ordenar la justificación de las causales, o motivos que impulsan la emancipación que trata de hacerse, a cuyo efecto podría exhibirse interrogatorio para la más fácil tramitación. Esto es lo que corresponde hacerse ante omnia. Buenos Aires abril 7/858. González [firma].

Buenos Aires abril 8 de 1858. De conformidad a lo pedido por el Ministerio de Menores y el Agente Fiscal, preséntese el interrogatorio que se indica. Pablo Font [firma].

Buenos Aires abril 9 de 1858.

Señor Juez de 1ª Instancia:

Don Mariano Díaz de Vivar ... digo: que ... presento el siguiente interrogatorio para que a su tenor sean examinados los testigos que presentare.

1ª. Digan si conocen a mi hijo don Carlos, si tienen noticia de este negocio, y si les comprende las generales de la ley.

2ª. Digan si saben que mi referido hijo no tiene actualmente bienes algunos, ni más esperanzas que las que puede fundar en su trabajo.

3ª. Digan si saben que mi referido hijo tenga las aptitudes necesarias para menejarse por sí dando razón de su dicho.

4ª. Digan si le es conveniente y aún necesaria la emancipación para el giro a que pretende dedicarse, dando igualmente razón de su dicho.

5ª. De público y notorio...

Acevedo [firma].

Mariano Díaz de Vivar [firma].
Carlos Díaz de Vivar [firma].

Buenos Aires abril 9 de 1858. Recíbase la información que se ofrece, al tenor del interrogatorio preinserto, y se comete. Font [firma].

[Testimonian: Juan López Baldivieso, Alejo Arocena y José Coelho de Meyrelles].

Buenos Aires abril 12 de 1858. Traslado, en seguida vista al Ministerio de Menores y al Agente Fiscal. Font [firma].

Buenos Aires 12 de abril de 1858.

Señor Juez de 1ª Instancia: Don Mariano y Don Carlos Díaz de Vivar, ..., decimos: que de la información producida resultan plenamente justificados todos los extremos que podrían desear, así el Ministerio de Menores, como el agente fiscal ... A V.S. suplicamos ... se sirva proveer en todas sus partes como pedimos ... pues es justicia.

Acevedo [firma].

Mariano Díaz de Vivar [firma].
Carlos Díaz de Vivar [firma]

Señor Juez de 1ª Instancia:

Este Ministerio reputa satisfactoria la información producida, para el objeto propuesto, en su virtud ... V.S. se sirva proveer según se solicita ... Buenos Aires abril 12 de 1858. Garrigós [firma].

Señor Juez de 1ª Instancia:

El Ministerio Fiscal cree que la información producida merece la sanción judicial ... En esta virtud corresponde que V.S. se sirva así proveerlo y confirmar la emancipación solicitada; debiendo previamente elevarse estas actuaciones al Superior Gobierno a fin de que preste su aquiescencia. Buenos Aires 13/858. González [firma].

Buenos Aires abril 1 de 1858. Autos y vistos: de conformidad con lo expuesto por el Ministerio de Menores y Agente Fiscal de lo cual se aprueba en cuanto ha lugar por derecho la información producida por Don Mariano

Díaz de Vivar a efecto de que se le autorice a emancipar a su hijo Don Carlos Díaz de Vivar. Para la mayor validez el Juzgado interpone su autoridad por medio de este auto. Y a mérito de lo dispuesto en el auto 20, título 9. libro 3 R.C., dése cuenta al Superior Gobierno, remitiéndose los autos al Superior Tribunal de Justicia en la Sala de lo Civil por el correspondiente oficio. Pablo Font [firma].

[Constancia de la remisión de lo actuado al Superior Tribunal de Justicia].

Remítase al P.E. con el correspondiente oficio. Lo mandaron los S.S. del Superior Tribunal de Justicia en la Sala de lo Civil en Buenos Aires a 17 de abril de 1858.

Presidente del
Superior Tribunal
de Justicia.

Buenos Aires, mayo 3 de 1858.

Al Señor Ministro de Gobierno y Relaciones
Exteriores, Doctor Don José Barros Pazos.

El abajo firmado, por disposición del Superior Tribunal de Justicia, en su Sala de lo Civil, tiene el honor de dirigirse a V.S.. remitiéndole, para los efectos consiguientes, el expediente seguido por Don Mariano Díaz de Vivar sobre emancepación de su hijo Don Carlos. Dios guarde a V.S. muchos años.

Juan José Cernadas [firma].

Mayo 4/858

Al asesor y corra por Escribanía. Barros Pazos [firma].

Excmo. Señor:

Don Mariano Díaz de Vivar ha justificado suficientemente que la emancipación que hiciere de su hijo Don Carlos sería a éste muy ventajosa por lo tanto puede decirse al señor juez de primera instancia que ha conocido en el expediente, que por parte del Gobierno no hay inconveniente alguno para que autorice dicha emancipación. Buenos Aires Mayo 14 de 1858. Dalmacio Véley Sarsfield [firma].

Buenos Aires mayo 17 de 1858. Conforme con el precedente dictamen asesorado; y no habiendo por parte del Gobierno inconveniente alguno para que se autorice la emancipación de que se trata en este expediente, devuélvase al interesado para que haga el uso que estim eoportuno, y comuníquse este decreto al Asesor [1 firma].

Buenos Aires mayo 22 de 1858.

Señor juez de 1ª Instancia: Don Carlos Díaz de Vivar ... digo; que habiendo el Superior Gobierno aprobado la sumaria información que produje ... corresponde actualmente, se sirva V.S., disponer se extienda por el actuario la escritura de emancipación en forma ...

Buenos Aires mayo 22 de 1858. Como lo pide. Font [firma].

[La escritura se encuentra protocolizada ese mismo día en el Registro del escribano Cabral].

II

Don Juan Amenábar en representación de don Diego S. Ibarra pidiendo habilitación de edad (AGN, TC, I, 18, exp. 11).

[Escritura de poder otorgada por Diego Ibarra a favor de Juan Amenábar].

Buenos Aires julio 23 de 1862.

Señor Juez de 1ª Instancia:

Don Juan Amenábar ... digo: que mi poderdante es un joven inteligente, honrado y laborioso que anhela el adelanto de sus intereses, y que hoy quiere colocarse en aptitud de promoverlo por la solicitud que paso a deducir. Habiendo fallecido sus padres don Diego y doña Sandalia Ibarra, ha quedado desde aquella época en una posición embarazosa, para la administración de sus bienes. En el año de 1851 fue instituido por su tía doña Francisca Ibarra, heredero de los bienes que dejó a su fallecimiento, y como estos consistían principalmente en unos terrenos de estancia, entró en posesión de ellos, manteniéndose en ella hasta el presente.

Dueño de esas propiedades, puede realizar hoy arreglos que le serían muy convenientes sobre ellos pero toca la dificultad de no hallarse debidamente habilitado para la administración libre de sus bienes; y en este caso se ha resuelto solicitar del Superior Gobierno su habilitación de edad, en la forma que corresponde. Y para verificarlo vengo ante V.S. en su representación, pidiéndole se sirva admitirme la información que ofrezco producir, mandando que los testigos que se presenten, sean examinados con las formalidades de estilo al tenor del siguiente interrogatorio:

1ª. Por el conocimiento de mi representado y generales de la ley.

2ª. Digan si saben y les consta que don Diego de Ibarra, vecino de Ajó, es un joven de veintitrés años de edad cuyos padres don Diego y doña Sandalia Ibarra hace años que fallecieron.

3ª. Digan si saben y les consta que el referido Ibarra es un joven honrado, laborioso, inteligente, y muy capaz de administrar bien todos sus bienes, por tener todas las calidades y recomendaciones necesarias para ello.

4ª. Digan si saben y les consta, que le será muy conveniente la habilitación de edad que hoy solicita pues con ella podrá fomentar eficazmente sus intereses, haciendo arreglos ventajosos en los bienes que posee.

5ª. De público y notorio, pública voz y fama digan y den razón del modo como les conste, lo que declaren sobre las anteriores preguntas ...

Bernardo de Irigoyen [firma]. Juan Amenábar [firma].

Buenos Aires julio 25/862. Por presentado, vista al Ministerio de Menores y Agente Fiscal. Alejandro Heredia [firma].

Señor juez de 1ª Instancia.

Sírvase V.S. ordenar se reciba la información ofrecida con las formalidades de ley; debiéndose presentar testimonio de la partida de bautismo del

menor y el de la defunción del padre de éste. Buenos Aires julio 31/862. Pardo [firma]. Bernal [firma].

[En igual sentido se expiden el Agente Fiscal y el juez Heredia].

[Se libra oficio al Cura Párroco de Dolores quien envía la partida de bautismo].

Buenos Aires noviembre 3 de 1862.

Señor Juez de 1ª Instancia:

Don Juan Amenábar ... digo: que cumpliendo con lo que V.S. resolvió ... acompaño la fe de bautismo de mi poderdante. V.S. notará que en ella aparece como hijo de padres no conocidos: ignoro la razón que habría para que se silenciara el nombre de aquéllos, lo que ha sido muy frecuente en la campaña, principalmente en años anteriores.

La partida de defunción del padre de Ibarra será imposible de exhibirla por ignorarse dónde se halla ... espero poder dejar oportunamente en evidencia el punto que V.S. desea ...

[Testimonian Mariano Cruz, Juan Madrid y Carlos Villar].

Buenos Aires diciembre 12/862. Traslado a la parte. Heredia [firma].

Buenos Aires diciembre 13/862.

Señor Juez de 1ª Instancia:

Don Juan Amenábar ... digo: que por las declaraciones de los vecinos ... todos tres ciudadanos mayores de toda excepción y de cualidades intachables consta quedar comprobadas las cinco preguntas del interrogatorio que antecede aseverando de consuno, que mi representado tiene veintitrés años de edad, e fallecimiento de sus padres, sus aptitudes y honradez para el manejo de sus bienes y las ventajas que le provendrían de la habilitación de edad que solicita.

A V.S. pido se sirva dar por suficientemente justificada esta información mandando se me entregue el expediente para ocurrir al Gobierno en prosecución de los derechos de mi comitente.

Bernardo de Irigoyen [firma]. Juan Amenábar [firma].

Buenos Aires diciembre 15/1862. Vista al Ministerio de Menores y Agente Fiscal. Heredia.

[Indica al menor el juez que debe manifestarse si el menor tiene curador].

[Manda Heredia que Ibarra, en el acto de la notificación, manifieste si tiene o no curador].

[Contestó Ibarra que no lo tenía y que administraba sus bienes desde los dieciocho años].

Buenos Aires enero 13/863. Autos y vistos: De conformidad con lo expuesto por el Ministerio de Menores y Agente Fiscal de lo Civil se aprueba en cuanto más haya lugar por derecho la información producida para acreditar la capacidad a efecto de obtener habilitación de edad, interponiendo el

Juzgado para su mayor validez la autoridad judicial que ejerce por medio de este auto en su consecuencia satisfechas las costas entréguese el expediente original a la parte para que acuda donde corresponda. Alejandro Heredia [firma].

Buenos Aires enero 17 de /863.

Excmo. Señor:

Don Juan Amenábar, representante de don Diego de Ibarra, con el expediente que acompaño, ante V.S. en la forma que corresponde digo: que mi representado desea obtener de V.E. su habilitación de edad para entrar en la administración general de sus bienes, sin lo que experimenta perjuicios de la mayor consideración.

A fin de preparar convenientemente esta solicitud, ocurrí en representación de Ibarra al Juzgado de 1ª Instancia, produciendo la información necesaria para acreditar el fallecimiento de los padres de mi representado, la edad de éste veintitrés años, sus aptitudes para administrar, su honradez y buenas costumbres y por último, la conveniencia y utilidad que recibirá, de la habilitación que solicita.

Todos estos puntos han sido cumplidamente acreditados, como lo ha declarado el Juzgado de Primera Instancia. Y satisfechas así esas formalidades, vengo hoy ante V.E. a reiterar la necesidad en que se halla mi comitente de obtener su habilitación de edad, entrar en la libre administración de sus bienes, y a rogar a V.E. se digne concedérsela en la forma de costumbre ...

Juan Amenábar [firma].

Enero 21 de /863. Al asesor. Acosta [firma].

Excmo. Señor. Puede V.E. si lo tiene a bien otorgar la habilitación de edad que solicita el menor don Diego Ibarra. Buenos Aires Enero 24 de 1863 [1 firma].

Buenos Aires enero 27 - 1863. Conforme con el precedente dictamen asesorado se habilita de edad a don Diego S. Ibarra para que pueda administrar por sí y libremente sus bienes, ... Saavedra [firma]. Mariano Acosta [firma].

III

[Dictamen del asesor de gobierno Dalmacio Vélez Sarsfield, solicitado por el ministro de gobierno y relaciones exteriores José Barros Pazos, en el expediente obrado por Antonio Díaz de Couto para emancipar a su hija legítima Luisa Díaz de Couto y Ruiz (AGN, TC, D, 26, exp. 6)].

Excmo. Señor:

Por las leyes 15 y 17, título 18, Partida 4ª el padre que quiere emancipar a un hijo, debe presentarse ante el juez ordinario y hacer ante él la emancipación. Pero manifestando la experiencia que los jueces sin examinar las causas y reparar en las consecuencias de tales actos permitían ligeramente

la emancipación de los hijos se dispuso por la ley 4ª, título 5º, libro 10º de la N.R. que los jueces antes de autorizar dichas emancipaciones diesen cuenta al Rey en su Consejo de Estado de las causas e instrumentos porque se hubiesen pedido.

Este conocimiento previo puede V.E. darlo por hecho en el presente caso con el pedimento de don Antonio Díaz de Couto con el instrumento público que acompaña en el que están expresadas las causas y condiciones de la emancipación de su hija doña Luisa; y pues que para ella no se presenta inconveniente alguno, remitir el expediente a la Excma. Cámara de Justicia para que lo pase a uno de los jueces de primera instancia en lo civil a fin de que determine y resuelva lo que fuere de justicia sobre dicha emancipación.

Buenos Aires octubre 13 de /857. Dalmacio Vélez Sarsfield [firma].

LA ENSEÑANZA DEL DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO EN LA UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES (1822 - 1968)

por ISIDORO RUIZ MORENO

I

El 8 de febrero de 1822, al organizarse la Universidad de Buenos Aires, se encargó el presbítero Antonio Sáenz la cátedra que se denominó *Derecho Natural y de Gentes.* Recién al año siguiente Sáenz inició la enseñanza de la materia, y ante la falta de un texto redactó un libro que tituló *Instituciones elementales sobre el Derecho Natural y de Gentes formadas para el estudio y la enseñanza de los alumnos de la Universidad de Buenos Aires.* El tomo segundo se ocupaba del Derecho de Gentes.

En la preparación de su trabajo utilizó el método sintético, basado en una verdad para pasar a otra verdad. El concepto que tiene del Derecho de Gentes es el de "una aplicación de ese Derecho Natural aplicado a las Naciones". Llega a decir que existe entre el Derecho Natural y el de Gentes una íntima unión, y que éste, sin aquél, es vano e inútil. Parte del principio que el Derecho Natural es de origen divino, y por lo tanto, el Derecho de Gentes que lo contraría, es adverso a la justicia. Termina exponiendo la utilidad y necesidad de estos conocimientos para dirigir bien una Nación.

La primera parte de su trabajo se refiere a las sociedades en general. Luego pasa a exponer "los derechos y deberes recíprocos de las Naciones en tiempo de paz", pero referidos sólo al orden de precedencia de las Naciones, sus deberes de justicia mutua, el trato de los bienes de los extranjeros, etcétera.

Mas técnica y científica es la parte que se refiere a "tratados internacionales", que comienza con el comentario del episodio histórico de las *horcas caudinas,* el cual resultó del convenio impuesto por el jefe de los samnitas y que fuera desaprobado por el Senado de Roma.

Enseñó Sáenz que la fe en los tratados "es la primordial base de la tranquilidad y buena arma de los Estados"; y que existen tratados

hechos por los pueblos que obligan a los Gobiernos sucesores, y los formados por un príncipe en su provecho. Esta división sugiere la conclusión de que él distinguía al tratado del acuerdo político, que tiene la vigencia determinada por la duración del Gobierno que lo concertó.

Se ocupa posteriormente de las diversas clases o tipos de tratados, y merece destacarse que para Sáenz, en casos de sucesión de Gobiernos, el principio era el de la permanencia de los tratados, independientemente de que hubieren sido firmados por monarquías o repúblicas.

Después de Sáenz accedieron a la cátedra varios profesores que sólo la desempeñaron por poco tiempo. Su sucesor fue Pedro José Agrelo, titular desde 1826, hasta que fue reemplazado por Lorenzo Torres el 6 de diciembre de 1829. Luego vinieron Rafael Casagemas, titular de Derecho Civil que se hizo cargo de la cátedra el 24 de marzo de 1832 hasta 1834 en que fue designado Valentín Alsina, durando éste sólo un año, para ser sustituido nuevamente por Casagemas hasta 1857. José Roque Pérez desempeñó la cátedra hasta 1859 y fue sucedido por Angel Navarro (1861).

Federico Pinedo, profesor de la materia de 1863 a 1869, introdujo en el desarrollo de la cátedra las enseñanzas de Andrés Bello, notable precursor de los estudios de Derecho Internacional Público en América, profundizando de esta manera el conocimiento de las dos ramas del Derecho Internacional. La primera edición de la obra de Bello, *Principios de Derecho de Gentes,* apareció en Santiago de Chile en 1832, y a través de ella se tuvo conocimiento del libro de Joseph Chitty *Tratado de las leyes sobre el comercio y manufacturas de la Gran Bretaña* (Londres, 1824) y *Comentarios de las leyes americanas* de Kent, las enseñanzas de Vattel, Martens y otros.

Alcorta refiere en el prólogo de su obra *Curso de Derecho Internacional Privado* que cuando Pinedo abandonó la cátedra, la enseñanaza volvió al antiguo sistema a través de Aurelio Prado y Rojas (junio 1869-diciembre de 1871). Juan José Montes de Oca, designado titular el 21 de abril de 1872, renunció al mes siguiente y fue reemplazado por Onésimo Leguizamón (1872-1874). En 1874 se hizo cargo de la cátedra Amancio Alcorta, siendo suplente de la misma Antonio Bermejo, quien pasó a titular el 22 de marzo de 1887, cuando a instancias de Alcorta se creó la cátedra de Derecho Internacional Público.

II

Después de Sáenz, Amancio Alcorta es el segundo profesor argentino que no sólo da clases sino que escribe y publica libros sobre la materia para conocimiento de alumnos y estudiosos. Al primer trabajo lo titula *Apuntes de Derecho Internacional Público* y aparece en 1883 como extracto de las conferencias que da como profesor. Luego, sobre la base de estas clases, edita su *Curso de Derecho Internacional Público.*

Alcorta pensó escribir un tratado que estaría constituido por tres volúmenes, pero quedó trunco; ya que en 1886 sólo apareció el tomo primero, si bien dejó preparado el segundo que se encontró redactado en la Facultad de Derecho de Buenos Aires. La obra estaba planeada para tratar sucesivamente los "principios generales, su historia y literatura; el estudio de la comunidad internacional, sus factores y cómo funciona y los medios de resolver los conflictos entre los Estados".

Como resultado de sus estudios y meditaciones, Alcorta se adhirió al punto de vista según el cual existe un Derecho Internacional Americano, que fuera expuesto por Juan Bautista Alberdi en su *Memoria sobre un Congreso Internacional Americano,* publicada en 1844.

Sostuvo que el Derecho Internacional es un derecho europeo más que internacional; pero que para que tenga este carácter es necesario que se separen, en las relaciones de los Estados americanos con los europeos, ciertas reglas que son especiales a los unos y los otros.

Al tener conocimiento de la tesis de Alcorta, Carlos Calvo refutó y negó la existencia de este particularismo jurídico, demostrando que el Derecho Internacional Público es universal, conclusión definitiva de la doctrina argentina más representativa que imperó en la Facultad de Derecho desde las enseñanzas de Bidau, Ruiz Moreno, Podestá Costa, Antokoletz, Ruiz Moreno (h.) y los actuales titulares de la cátedra.

Alcorta insistió en su tesis y con tal motivo publicó un trabajo titulado *Polémica sobre derecho internacional con el doctor Carlos Calvo,* que apareció en la *Revista de Buenos Aires.* La obra de Alcorta comienza con la demostración de la existencia del Derecho Internacional, su carácter y sus límites. Trata de las relaciones entre el Derecho Internacional y el Derecho Nacional, problema que en la doctrina moderna ha tenido proyecciones extensas en la literatura mundial, al considerarse el monismo y el dualismo jurídico, especialmente por Kelsen, y las soluciones encontradas entre la primacía de cada uno de estos Derechos sobre el otro. Alcorta acepta la tesis norteamericana e

inglesa que consideran al Derecho Internacional como "una ley de la tierra", es decir, como que forma parte del Derecho interno. Estudia el problema de la colisión entre ambos Derechos y se inclina por la ley nacional, por el Derecho positivo, pero agrega que si como resultado se hieren derechos de otros, se debe reformar la ley nacional, porque los jueces no pueden juzgar sobre la justicia o injusticia de la ley.

Al considerar el fundamento del Derecho Internacional se pronuncia contra la doctrina del Derecho Natural y acepta el pensamiento de Rolin-Jacquemyns que encuentra ese fundamento en la naturaleza común a todos los hombres, manifestándose, progresivamente, por el consentimiento de los pueblos civilizados.

Este primer tomo revela la gran ilustración y la claridad de conceptos que tuvo Alcorta. El capítulo VII que pasa revista a la doctrina sobre el fundamento de la ciencia, es de una erudición amplísima, pues revela el conocimiento de toda la bibliografía que existía en su época.

Otro de los notables capítulos de la obra es el que se refiere al "desenvolvimiento histórico": en 225 páginas pasa revista a los antecedentes de los pueblos en sus relaciones recíprocas, y es un precursor de los extraordinarios trabajos posteriores de Redslob *Historia de los principios del Derecho Internacional* y de Isidoro Ruiz Moreno (padre) *El Derecho Internacional antes de la era Cristiana.*

III

Al dividirse la cátedra de Derecho Internacional a indicación y propuesta de Alcorta, fue designado para la parte de Derecho Internacional Público el Dr. Antonio Bermejo, quien llegaría después a la presidencia de la Corte Suprema de la Nación, en cuyas sentencias sobre asuntos internacionales se adivina la mano del especialista.

Como antecedentes para desempeñar la cátedra, Bermejo, además de ser suplente, había prestado colaboración a Félix Frías cuando siendo muy joven, fue propuesto por éste al Gobierno para recopilar los antecedentes sobre los derechos de la Argentina a la Patagonia. El vasto conocimiento que le proporcionó tal trabajo le permitió escribir su libro *La cuestión chilena y el arbitraje,* en el que se advierte el conocimiento que tenía de la doctrina de los internacionalistas. Su programa de la materia, de 1887, sigue la escuela de los clásicos, especialmente los franceses, siendo de anotar que no contempla el problema de

las luchas civiles en su aspecto internacional. Tampoco se detiene a considerar la situación tratada por Alcorta sobre la existencia de un Derecho Internacional Americano ni el de la primacía del Derecho Nacional. Sin embargo, se refiere en un punto de su programa, a las "soluciones especiales a la América y con las que ha contribuido al desenvolvimiento del Derecho Internacional". Curiosamente introduce en el derecho de guerra las cuestiones que han dado lugar el empleo de los globos y que tuvieron lugar en la guerra franco-prusiana de 1870 en el sitio de París, que es el antecedente lejano de la moderna guerra aérea. Debe destacarse que en el programa de enseñanza figura el punto "el corso en la República Argentina y su legislación", que desde entonces figura en los programas posteriores por tratarse de una cuestión de carácter constitucional. Finalmente, merece destacarse la cuestión de los Estados Unidos de América y la doctrina de Monroe en lo relativo a la propiedad privada, todo lo cual demuestra la preocupación por mantener un programa actualizado.

Es así como la bolilla 1º al desenvolver el capítulo sobre historia de las relaciones internacionales en los tiempos contemporáneos, se ocupa de temas que son los antecedentes del panamericanismo que nacía en esa época. Dichos temas eran "los Estados americanos en la comunidad internacional", y "Esfuerzos de América para conseguir la organización de la comunidad internacional sudamericana", que también figuran en los programas posteriores de la cátedra.

El programa de Bermejo no es meramente enunciativo sino muy desarrollado. Se observa en él una anomalía, porque el estudio del "contrabando de guerra y el derecho de visita" y todo lo relativo a las "presas marítimas", que son propios de la "guerra marítima", van ubicados después de las bolillas que tratan de la neutralidad.

A través de este programa se comprueba que en la enseñanza se ponía especial cuidado en vincularla con los antecedentes argentinos relacionados con el Derecho Internacional, como son los del corso, la legislación sobre presas y represas; la jurisprudencia de los tribunales argentinos sobre la extraterritorialidad de los agentes diplomáticos; los ríos en la legislación americana y argentina; extensión del mar territorial en la legislación argentina, etc. Se advierte que no se menciona en la parte de los tratados el problema de las "reservas", ni el de la "adhesión" a los mismos.

Eduardo Bidau había sido suplente de Antonio Bermejo desde el 8 de octubre de 1888 y pasó a la titularidad cuando éste renunció el 22 de julio de 1904. Estuvo en la cátedra hasta el 15 de marzo de 1919.

Bidau siguió las directivas de la doctrina francesa y las enseñanzas de Alcorta. El curso fue continuación del de Bermejo, como se deduce de la reiteración de algunos puntos de su programa. El nuevo profesor no escribió ningún texto, pero sus clases fueron tomadas taquigráficamente y publicadas con el título *Apuntes de Derecho Internacional Público,* los que permiten conocer sus conclusiones. En el problema del monismo y dualismo jurídico se inclina por el sistema dualista de Alcorta, pero rechaza la idea de un Derecho Internacional Americano.

La celebración de las conferencias de la paz de 1899 y 1907 hizo que Bidau incorporara a su enseñanza las nuevas orientaciones de la ciencia en esta materia. Destacó, también, la labor del Instituto de Derecho Internacional, y los antecedentes de la República Argentina sobre el arbitraje.

Fueron suplentes de su cátedra los doctores Isidoro Ruiz Moreno (1912), José León Suárez (1905-1910) y Carlos A. Becú (1905-1919). Este último dictó un curso especial sobre *Régimen internacional de las guerras civiles.*

El estallido de la guerra de 1914 con la violación de la neutralidad de Bélgica, los métodos utilizados por el Estado Mayor alemán en la conducción de la guerra, y el concepto de la "Nación en armas", cambiaron las reglas aceptadas en las Conferencias de La Haya y fue necesario considerar las nuevas orientaciones. Por pedido del Dr. Bidau, de esta renovación se encargó el doctor Isidoro Ruiz Moreno, reservándose el titular la explicación del Derecho Internacional en tiempos de paz.

IV

En 1921 Ruiz Moreno sucedió como titular a Bidau, a cuya cátedra se había incorporado al retirarse de la función legislativa, en la que desempeñó la presidencia de la Comisión de los Negocios Extranjeros de la Cámara de Diputados. Había sido profesor de Sociología, de Finanzas y de Historia del Derecho Argentino en las Facultades de Derecho de Córdoba y La Plata, y su necesaria actuación en los asuntos de carácter exterior en la Cámara le abrió el horizonte del

Derecho Internacional que luego enseñaría en la Universidad de Buenos Aires durante 34 años, hasta el 13 de agosto de 1946.

Debido a la extensión que había adquirido la materia y el creciente número de estudiantes, fue necesario aumentar el número de profesores. Por eso, durante la larga permanencia de Ruiz Moreno en su cátedra, actuaron como suplentes Daniel Antokoletz (28 de marzo 1919), Luis A. Podestá Costa (1º de setiembre de 1919), Adrián C. Escobar (6 de noviembre de 1935-10 de abril de 1946), Isidoro Ruiz Moreno (hijo) (23 de junio de 1937), Carlos Bollini Shaw (10 de noviembre 1939-29 de noviembre de 1945), Mario Belgrano (10 de noviembre 1939-21 de febrero 1947).

Las guerras mundiales de 1914 y 1939, unidas a la intensificación de las relaciones entre los Estados a través de la acción de la Sociedad de las Naciones primero y luego con las Naciones Unidas, hicieron que el internacionalismo creciera enormemente cuando los medios de comunicación permitieron los contactos permanentes.

Estos hechos se reflejaron en la enseñanza del Derecho Internacional en la Facultad de Derecho de Buenos Aires, donde Ruiz Moreno renovó totalmente el programa. Introdujo los principios y conclusiones de los Congresos y Conferencias internacionales, desarrollando la acción de la Organización de los Estados Americanos. Si bien continuó con la estructura que el gran maestro francés Fauchille le había dado, de igual modo que todos los autores galos, orientó el estudio hacia la doctrina de los autores sudamericanos, italianos y alemanes, sin dejar de lado algunos británicos. Continuamente actualizaba su programa e introdujo como novedad el estudio del Derecho Aeronáutico, que comenzó con la Conferencia de París de 1919, dedicándole toda una bolilla.

Dado que paralelamente a la cátedra desempeñaba el cargo de Consejero político-legal del Ministerio de Relaciones Exteriores, volcó en ella su experiencia dándole en cierto modo un aspecto práctico. Para ello ideó un método de enseñanza visual por medio de grandes mapas que objetivamente permitían a los alumnos aprender los problemas de Derecho fluvial, mar territorial, de las cuestiones de límites, etcétera.

Para facilitar el estudio a sus alumnos de las nuevas modalidades del Derecho de guerra, escribió en 1925 un libro sobre *Guerra Marítima* y en 1926 otro sobre *Guerra terrestre y aérea,* los dos aspectos que más habían sido renovados por las hostilidades de la guerra de 1914.

En 1934, Ruiz Moreno publicó unas *Lecciones de Derecho Internacional Público* que en su segunda edición constituyeron su obra *Dere-*

cho Internacional Público en tres tomos (1940). Más tarde publicó un *Manual* para estudiantes.

Dedicado a sus alumnos hizo un estudio profundo de carácter histórico que tituló *El Derecho Internacional antes de la Era Cristiana* (1946), y como conclusiones de su enseñanza e investigaciones del Derecho fluvial preparó el libro *Los problemas del Río de la Plata* que apareció después de su muerte (1971).

Seguido por un grupo de alumnos, fundó un "Centro de Estudios de Derecho Internacional Público" que funcionó en la Facultad de Derecho, y con ellos publicó varios trabajos de investigación que fueron: *Las presas marítimas en la República Argentina, La política exterior de la República Argentina, La nacionalidad de las Repúblicas americanas* y *El empleo del submarino en la guerra.* Dicho Centro publicó la *Revista Argentina de Derecho Internacional* durante diez años.

Durante la titularidad del Dr. Isidoro Ruiz Moreno la producción científica de los integrantes de su cátedra fue intensa. Podestá Costa que se había especializado en responsabilidades y luchas civiles, publicó en 1943 su libro *Derecho Internacional Público* que alcanzó tres ediciones. Ruiz Moreno (hijo) fue autor de *El Derecho Internacional Público ante la Corte Suprema* en 1941, y de *El pensamiento internacional de Alberdi* en 1945. Antokoletz había publicado en 1938 su *Tratado de Derecho Internacional Público.* Este último enseñó con dedicación y sabiduría hasta que en 1946 fue víctima de un atropello inconcebible: dejó de pertenecer a la cátedra porque se estableció que sólo podían ser profesores los argentinos nativos... Antokoletz hacía mucho tiempo que era argentino nacionalizado y se había destacado como funcionario del Ministerio de Relaciones Exteriores.

V

El régimen político que marcó la decadencia de la República desde 1945, tuvo su repercusión en la Universidad argentina. La cátedra de Derecho Internacional Público de la Facultad de Derecho de Buenos Aires no escapó a la influencia que dominó todo el territorio argentino hasta que fue liquidada por la Revolución Libertadora en 1955.

El nuevo titular, que había sido por un tiempo breve suplente de la cátedra en 1924, abandonó el concepto internacionalista que se había dado a la materia, para imprimirle un sello "nacionalista", indicando que "el interés nacional está antes que el internacional". Es

decir, adoptó un concepto crudamente *dualista* de la ciencia para oponerlo al *monista,* aceptado cada vez más por las conclusiones de la doctrina y por la práctica internacional, que habían comprendido que en el mundo había comenzado la era de interdependencia de las naciones y el retroceso del concepto absoluto de la soberanía estadual.

Y con aquella orientación se llegó a declarar que el Derecho Internacional no es "sino un instrumento de la política internacional", confundiéndose lo que es derecho con lo que es política, con lo que se justificarían todos los atropellos que en el pasado cometieron las grandes potencias y, en los tiempos más cercanos, los Gobiernos totalitarios, como el de la Unión Soviética en lo que entiende por *derecho de intervención* en otro país.

Esta tendencia "nacionalista" sólo duró hasta 1955, pues reestructurada la Facultad de Derecho en ese año, los nuevos profesores volvieron a la orientación anterior.

Durante el período 1947 a 1955 además de los profesores que habían venido desempeñándose en los años anteriores, fueron designados como adjuntos Mario O. Amadeo (1947), Francisco Bello (1950) y Carlos A. Pasini Costadoat (1953), quienes cesaron en dicho año 1955.

VI

Isidoro Ruiz Moreno (hijo), que ingresó en la enseñanaza en 1937, por cuestiones políticas fue alejado de su cargo de profesor suplente en 1953; pero en 1956 se reintegró a ella como titular. En este año, como el número de estudiantes era excesivo se resolvió desdoblar la cátedra en dos, y después de efectuarse los concursos fueron designados profesores titulares de la cátedra "A" Ruiz Moreno (h.) y en la cátedra "B" Podestá Costa.

Isidoro Ruiz Moreno (h.) modificó sucesivamente el programa de la asignatura a medida que la actividad internacional se hacía más intensa. Intensificó el estudio de la codificación del Derecho Internacional y las conclusiones de las conferencias interamericanas; completó los estudios con las doctrinas de los publicistas norteamericanos tales como Hyde, Jessup, Fenwick, y las conclusiones de la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia. Dos capítulos esenciales y nuevos figuraron en el programa: "el Derecho internacional del mar a través de las Convenciones de Ginebra de 1958", y "el problema del espacio cósmico". En el año 1965 una entidad estudiantil editó *Estu-*

dios de Derecho Internacional Público en volumen que recogía diversos trabajos del doctor Ruiz Moreno (h.). En 1968 éste se retiró de la cátedra. Durante su permanencia en ella colaboraron los profesores adjuntos Mariano J. Drago (1961), Roberto Guyer (1956), Domingo Sabaté Lichstein (1960), Eduardo Augusto García (1960), y Alfredo de las Carreras (1962).

Luis A. Podestá Costa mantuvo la orientación moderna de la materia y llevó a sus clases la experiencia adquirida como asesor jurídico de la Sociedad de las Naciones. Fueron adjuntos suyos Hugo Caminos y Ernesto Hermida (1956), quienes tradujeron y siguieron las enseñanzas de Kelsen vertidas en su libro *Principios de Derecho Internacional Público.*

NOTAS

APORTES PARA UNA BIOGRAFÍA DEL ALCALDE DE PRIMER VOTO JUAN JOSÉ LEZICA, PRESIDENTE DEL CABILDO DE BUENOS AIRES DURANTE LA REVOLUCIÓN DE MAYO

Por MARIANO DE ECHAZÚ LEZICA

Muy incompletas han sido hasta ahora las notas biográficas que se han publicado sobre el presidente del Cabildo gobernador de Buenos Aires, durante las históricas jornadas de Mayo de 1810. Además, sin mayor análisis, se ha repetido que "se mostró adverso al movimiento emancipador", o que "en la revolución de mayo se mantuvo al margen de los acontecimientos"[1], aunque a renglón seguido, contradictoriamente, se deba reconocer que a pesar "de lo expresado, la invitación del día 22 de mayo lleva su firma, lo mismo que la comunicación a los pueblos del virreynato de la institución de la Primera Junta"[2].

En efecto, poco se ha estudiado la actuación de don Juan José de Lezica, el alcalde de primer voto del Cabildo porteño que supo presidir con moderación y ecuanimidad el cuerpo capitular en los días agitados en que se decidió la transformación institucional del Virreinato del Río de la Plata.

Diversas circunstancias nos han hecho conocer una serie de manuscritos inéditos —algunos conservados en el Archivo General de la Nación— que nos permiten ampliar los antecedentes biográficos del mencionado alcalde criollo, y dar a conocer por primera vez su actuación en el campo militar, aspecto totalmente desconocido hasta ahora por todos los que se han referido a su personalidad. Por otra parte, el estudio detallado de las actas originales del Cabildo de Buenos Aires, que abarcan los acuerdos celebrados entre los días 22 a 28 de mayo de 1810, y documentos complementarios, centrando principalmente la atención sobre su desempeño en esas difíciles circunstancias, contribuyen a precisar la significación histórica de su actitud perso-

[1] R. Piccirilli, F. L. Romay y L. Gianello, *Diccionario Histórico Argentino*, Tomo IV, Buenos Aires, 1954, pág. 777.
[2] *Ob. cit.*, pág. 777.

nal como presidente del primer órgano nacional que fue depositario de la soberanía popular —por expresa decisión de un congreso general o cabildo abierto— con el preciso objeto de representar la autoridad del monarca cautivo y proveer al nombramiento de un nuevo poder político de origen nacional.

Nació don Juan José de Lezica el 1º de abril de 1747 en la hacienda o finca dedicada al cultivo de plantaciones de coca que poseían sus padres en el curato de Coripata, en la región de Yungas, en el Alto Perú, entonces dependiente de la corona de Castilla y hoy República de Bolivia[3]. Fue bautizado el 4 de abril, en la iglesia de Santiago de Coripata, próxima a la ciudad de La Paz. Fueron sus padres don Juan de Lezica y Torrezuri, hidalgo vasco nacido en la casa solar infanzona de Lezica, originaria de Cortézubi, en el señorío de Vizcaya (España), quien tuvo destacada actuación en el Alto Perú y en el Río de la Plata, y doña Elena de Alquiza y Peñaranda, hija del Maestre de Campo don Felipe de Alquiza y Aguirre.

Siendo niño fue traído por sus padres a la muy noble y muy leal ciudad de la Santísima Trinidad, puerto de Santa María de Buenos Aires, donde se educó y ejerció importantes funciones al servicio de la corona real y de las necesidades de su tierra americana.

A los 25 años de edad, el 20 de junio de 1772, se incorporó al ejército real con el grado de teniente de caballería, dando comienzo de este modo a su carrera militar, que se prolongaría durante largo tiempo junto a otras actividades administrativas y económicas.

Al año siguiente, el 1º de enero de 1773, fue electo regidor del Cabildo de Buenos Aires, elección confirmada por el gobernador y capitán general don Juan José de Vértiz, quien le asignó además la defensoría general de pobres. Con este motivo, tres días más tarde, en manos del cabildante don Gregorio Ramos Mejía, prestó "el juramento acostumbrado, respondiendo a su cumplimiento sí juro y

[3] La región de Yungas era célebre por sus plantíos de cocales como por los cultivos de cacao y café. Con respecto a la planta que da la hoja de la coca, que la mascan "todos los indios en general, y sirve para vigorizarlos y aún mantenerlos en sus trabajos de labranza y minas", se la caracterizaba en 1797 como parecida al laurel, "muy fragante; su cultivo es prolijo y costoso". Se le atribuía además virtudes para prevenir el escorbuto. Véase *Noticias del Correo Mercantil de España y sus Indias, sobre la vida económica del Virreynato del Río de la Plata,* editado por la Academia Nacional de la Historia, Buenos Aires, 1977, página 57.

Amén''[4], con lo que quedó en posesión del primer cargo público que entraba a ejercer en la futura capital del Virreynato del Río de la Plata.

Pocos meses después, el 21 de abril, el joven regidor y teniente de caballería contrajo matrimonio con doña María Rosa de Riglos y San Martín, niña porteña de 15 años de edad, perteneciente a una familia de prestigio en la ciudad. Pero la alegría se transformó en pena muy poco después, al fallecer sorpresivamente su esposa al año siguiente.

En el mismo año de su casamiento, el 1º de septiembre, Lezica ejerció la vara de Fiel Ejecutor, para lo cual debió prestar también juramento en la sala capitular del Cabildo. Poco después fue vocal de la Junta de Propios y vocal de la Junta de Temporalidades.

En 1774 participó en la expedición militar realizada a la frontera de Luján ''con motivo de las invasiones que hacían los indios infieles en aquellas campañas, manteniéndose de guarnición con los soldados de su regimiento todo el tiempo que duraron las cosechas''. Al año siguiente fue designado miembro de la Junta de Hacendados por el pago de Luján.

El 1º de enero de 1776 el Cabildo de Buenos Aires lo eligió alcalde de primer voto. Pero el gobernador de Buenos Aires —cuya previa confirmación era necesaria para entrar a ejercer el cargo— no ratificó este nombramiento, seguramente a solicitud del propio interesado. Ello permitió a Lezica librarse de esa honrosa pero pesada función municipal y poder viajar sin inconvenientes a la ciudad de Santa Fe para ultimar los trámites de su nuevo casamiento. Poco después, el 6 de abril del mismo año, contrajo solemne matrimonio con doña Petrona Antonia de Vera Muxica y López Pintado[5].

A su regreso de Santa Fe, instaló su hogar en el barrio de Santo Domingo, del que era también vecino su padre don Juan de Lezica y Torrezuri, que vivía en la actual calle Defensa, entre la Avda. Bel-

[4] *Acuerdos del Extinguido Cabildo de Buenos Aires,* tomo I, Buenos Aires, 1928, pág. 257.

[5] Su segunda mujer era hija del célebre general don Francisco Antonio de Vera Muxica y Torres, descendiente por los Ortiz de Zárate de los reyes de Aragón, y teniente gobernador y corregidor de Santa Fé entre 1748 y 1766. Según José C. Busaniche ''la casa solariega de los Vera ostentaba un escudo cuyo origen la tradición conservó celosamente, y que lucía el lema de donde siglos atrás naciera el apellido: *Verita vinci, la verdad vence.* Véase su obra *Hombres y hechos de Santa Fé,* Santa Fé, 1955, pág. 33.

grano y Venezuela. Con doña Petrona Antonia tuvo don Juan José doce hijos porteños entre los años 1777 y 1800, a saber: Juana Ventura, María del Rosario, María Josefa, María Inés, María Teresa, María Manuela Celestina, María Manuela Inocencia, José Ramón Sebastián, Bonifacia, Manuel Isidoro, José Faustino del Corazón de Jesús y Matilde [6].

En junio de 1777 el teniente Lezica, comisionado por las autoridades del virreinato, al frente de 25 soldados de su regimiento, condujo desde Buenos Aires hasta la ciudad de Córdoba, 421 portugueses prisioneros de guerra, provenientes de la rendición de la Colonia del Sacramento.

Luego de cumplir con eficacia la misión encomendada, regresó en agosto a Buenos Aires donde contribuyó con 50 pesos para sufragar los gastos de construcción del muelle proyectado para el puerto de la ciudad, figurando su nombre en la "Nómina de vecinos que contribuyen para la obra del muelle", que confeccionó el Cabildo en el acuerdo del 12 de agosto de 1777.

Pocos años después, el 25 de marzo de 1780, el ahora virrey Vértiz ascendió a capitán de la compañía octava del Regimiento de Milicias de Caballería de Buenos Aires, por despacho cuyo tenor original dice así:

Don Juan Josef de Vertiz y Salcedo, caballero comendador de Puerto Llano en la Orden de Calatrava, teniente general de los reales ejércitos, virrey, gobernador y capitán general de las provincias del Río de la Plata, Buenos Aires, Paraguay, Tucumán, Santa Cruz de la Sierra, Mojos, Cuyo, Charcas, con todos los corregimientos, pueblos y territorios a que se extiende su jurisdicción, de las Islas Malbinas y superior presidente de la Real Audiencia de la Plata, etc.

Por cuanto se halla vacante una compañía del Regimiento de Milicias de Caballería de esta plaza, por retiro de don Ignacio Irigoyen, y conviene proveerla en quien concurran las circunstancias que se requieren; hallándose estas en don Juan Josef Lesica [sic], teniente de la de don Josef Antonio Ibáñez; por tanto en virtud de las facultades que Su Majestad me tiene concedidas, en su real nombre le elijo y nombro por capitán de dicha Compañía, concediéndole todas las gracias, excenciones y prerrogativas que por esta razón le corresponden; y mando al jefe de dicho cuerpo le ponga en posesión del mencionado empleo y a los demás oficiales, sargentos, cabos y soldados le reconozcan, hayan y tengan por tal capitán, obedeciendo las órdenes que les diere del real servicio, para lo cual mandé

[6] Para mayores detalles con respecto a su descendencia puede verse CARLOS CALVO, *Nobiliario del antiguo virreynato del Río de la Plata*, Buenos Aires, 1939, pág. 61 a 66. Igualmente puede consultarse a ALBERTO y ARTURO GARCÍA CARRAFFA, *Diccionario heráldico y genealógico de apellidos españoles y americanos*, tomo XLVIII, Salamanca, 1933, págs. 56 a 60.

expedir este despacho, firmado de mi mano, sellado con el sello de mis armas y refrendado del secretario de este Virreynato por Su Majestad. Dado en Buenos Aires a 25 de marzo de 1780.

Juan Josseph de Vertiz [rubricado]

[Hay un sello]

El marqués de Sobre Monte [rubricado]

Vuestra excelencia nombra por capitán de una Compañía del Regimiento de Milicias de Caballería de Buenos Aires a don Juan Josef Lesica [sic]''[7].

II

Tres años después del mencionado ascenso militar, nuestro biografiado realizó por el fatigoso camino de postas, un viaje hasta Lima (Perú), donde efectuó diversos trámites sobre asuntos administrativos y privados. De regreso en Buenos Aires y al fallecer su padre, fue designado procurador general de la Villa de Nuestra Señora de Luján y síndico de su Santuario, pues había heredado la honda devoción paterna por la Virgen de Luján.

A principios de 1784, por resolución dictada en la ciudad de Lima, fue designado Ministro Familiar y Alguacil Mayor del Santo Oficio de la Inquisición en la ciudad de Buenos Aires, cargo que desempeñaría durante largos años ''sin más recompensa, por no gozar de sueldo, que la satisfacción de ser útil al Estado y a la Religión''. Al tomar conocimiento el virrey Vértiz de esta designación, expidió desde la Real Fortaleza un decreto ordenando que ''se guarde y cumpla el contenido de dicho título''. En consecuencia, Lezica debió presentar su nombramiento al Cabildo, que resolvió en su acuerdo del 17 de diciembre de 1784, ''se guarde y ejecute y que tomándose razón en los libros correspondiente [sic] se devuelva el título, y demás diligencias a el interesado, originales, con la nota correspondiente''[8].

El 7 de julio del año siguiente integró la Junta de Comercio de Buenos Aires, formada para promover y solicitar al rey la creación de un tribunal y consulado de comercio en la capital del Virreynato del Río de la Plata. En la misma fecha, la citada Junta le confirió —junto a otros representantes— un ''Poder'' con libre y general administración para que tratase en detalle todo lo concerniente a la erección del Consulado, iniciativa que logró concretarse recién en 1794, e institución de la que más tarde formó parte.

7 El original se conserva en la colección Andrés Lamas, sala VII, leg. nº 15, del Archivo General de la Nación.

8 *Acuerdos del Extinguido Cabildo de Buenos Aires*, publicado por el Archivo General de la Nación, tomo VII, Buenos Aires, 1930, pág. 440.

De este modo, por las diversas funciones que desempeñaba, la actividad que desarrollaba y las vinculaciones que poseía, Lezica se convirtió en uno de los vecinos más prestigiosos de Buenos Aires, prestigio que trascendió el ámbito porteño hasta el punto que su asesoramiento y colaboración fue buscada como garantía de buen éxito por amigos y conocidos del interior del virreynato. Así, en abril de 1786, don Javier de la Torre, vecino de Córdoba del Tucumán, le encomendó la publicación en Buenos Aires de un "cuaderno de conclusiones" o tesis filosóficas de las que era autor. En cumplimiento de un encargo que honraba la modesta pero sólida cultura rioplatense, Lezica se dirigió por escrito al virrey don Nicolás del Campo, marqués de Loreto, pidiendo autorización para editar en la imprenta de los Niños Expósitos las tesis de filosofa del estudioso cordobés. Luego de los informes de rigor de la autoridad eclesiástica acerca de la ortodoxia de la obra, y de otras diligencias, obtuvo el "imprímase" del marqués de Loreto, contribuyendo de esta manera Lezica a enriquecer la bibliografía de la época virreynal y a fortalecer "el ambiente filosófico endeble que se respiraba en Buenos Aires" [9].

A fines del año 1786, según consta en las actas capitulares del cabildo porteño, se presentó don Juan José acompañando otra vez su título de Ministro familiar y Alguacil Mayor del Santo Oficio y solicitando "que se le dé el correspondiente cumplimiento, copiándose en los libros de este Ilustre Cabildo con la correspondiente nota, al pie de su pedimento, de estar verificada esta diligencia, devolviéndosele original, y enterados los señores [capitulares] dijeron se cumpla, y ejecute como lo pide" [10].

En febrero de 1793 solicitó el pase a retiro como capitán de milicias de Caballería, después de haber servido a las armas del Rey durante 20 años, 3 meses y 8 días. Con fecha 12 de abril, el virrey Nicolás Arredondo le concedió el retiro pedido con el goce del fuero militar "en consideración al mérito que ha contraído en el dilatado tiempo que ha servido y que le hace acreedor a esta distinción".

9 GUILLERMO FURLONG S.J., *Nacimiento y desarrollo de la filosofía en el Río de la Plata*, Buenos Aires, 1952, pág. 370. Es necesario señalar que de la publicación de Javier de la Torre parece no haberse conservado ningún ejemplar, ya que sobre ella nada dice el erudito investigador citado.

10 *Acuerdos del extinguido Cabildo de Buenos Aires*, tomo VIII, Bs. As., 1930, pág. 193.

En 1795, fue nombrado hermano mayor de la Hermandad de la Santa Caridad, institución filantrópica encargada del sostenimiento y dirección del Colegio de Niñas Huérfanas y del Hospital de mujeres. Asimismo se desempeñó como Procurador del Convento de las Monjas Catalinas.

En el año 1799, ejerciendo su autoridad como tutor y curador de su sobrino don José Matías Zapiola —que había finalizado sus estudios en el Colegio de Nobles de Madrid— "lo dediqó a la marina" según la expresión de un autor [11], es decir, dispuso que ingresara en la Real Armada española. De esta manera, Zapiola se incorporó como caballero guardia marina en la Real Compañía del Ferrol, prestigiosa institución naval similar a las del Cádiz y Cartagena, donde se destacó por sus condiciones de hombre de mar [12].

Poco tiempo después don Juan José tuvo la satisfacción de recibir un informe del capitán de ingenieros Manterola —profesor de su sobrino y pupilo— en el que afirmaba que "Zapiola será un gran oficial en su carrera, por sus inclinaciones[a] conocimientos y talento" [13].

En el año 1800, para no dejar de ser "en alguna manera útil a la patria y a la humanidad", aceptó la designación de primer administrador del Real Hospital de pobres mujeres enfermas de la Santa Caridad, primer hospital de mujeres que funcionó en Buenos Aires, a cuya fundación había contribuído su padre y que constituye el origen del actual Hospital Rivadavia [14]. Desde este cargo realizó

11 FEDERICO ZAPIOLA, *Zapiola, soldado de Chacabuco y Maipo*, Buenos Aires, 1956, pág. 34.

12 LAURIO H. DESTÉFANI, *Centenario de la muerte del Brigadier General don José Matías de Zapiola y Lezica*, en Boletín de la Academia Nacional de la Historia, vol. XLVII, Buenos Aires, 1974, pág. 227.

13 FEDERICO ZAPIOLA, *ob. cit.*, pág. 34. Como dato ilustrativo digamos que el después célebre general de la Independencia Sudamericana, era hijo del capitán de Navío español don Manuel J. de Zapiola y de doña María Encarnación de Lezica, nacida en Bs. As. y hermana de don Juan José. Igualmente recordemos que los restos mortales del Gral. Zapiola descansan en la iglesia de Santo Domingo, a cuya edificación contribuyó principalmente su abuelo materno don Juan de Lezica y Torrezuri, enterrado también en dicho templo.

14 Con anterioridad, hacia mediados del año 1798, su esposa doña Petrona Antonia de Vera se había vinculado al hospital de mujeres al proveer caritativamente todo lo necesario para las camas destinadas a las "pobres enfermas", y para reponer por el tiempo de su voluntad "las piezas que se inutilicen"..

En la nómina de damas contribuyentes que se imprimió por la Imprenta de los Niños Expósitos, además de figurar doña Petrona Antonia, se encuentran las señoras doña María Elena y doña Bernarda de Lezica, hermanas de don Juan José, y sus sobrinas María Rufina y Ana de Lezica y Bracho. (Ver: GUILLERMO

una importante obra para mejorar la situación de las internadas. Efectivamente, entre otras medidas, se opuso a recibir mujeres condenadas por delitos, sosteniendo con criterio moderno, que el hospital no era "presidio ni reclusión". Igualmente, entre los años 1805 y 1808, ordenó edificar nuevas dependencias para el hospital y refaccionó y amplió las instalaciones ya existentes, que contaban con 4 salas y un total de 64 camas. También se ocupó de renovar el oratorio, donde se veneraba a Nuestra Señora de los Remedios, protectora de la Hermandad de la Santa Caridad, para lo cual contrató al artesano Tomás Saravia, quien construyó un nuevo retablo de madera policromada.

El 30 de mayo de 1805, a los 58 años de edad, fue electo prior del Real Consulado de Comercio de Buenos Aires, cargo que no quiso aceptar por ser ya funcionario del Santo Oficio de la Inquisición, gozar de fuero militar en su calidad de capitán de milicias de Caballería retirado, y estar al frente de "la administración del Hospital de pobres mujeres enfermas de esta ciudad, en cuya dirección, gobierno de sus rentas y economía tiene un gran interés el público". Pero el 5 de julio de ese año, el virrey marqués de Sobremonte consideró que la excusación no debía admitirse, por lo que ordenó que se presentase a "aceptar y jurar el cargo, sin perjuicio de cualquier derecho que le competa y que podrá deducir ante Su Majestad". Por lo tanto Lezica debió aprestarse a tomar posesión "de un lugar —según le escribió por carta del 5 de junio de 1805 su amigo Manuel Belgrano, secretario del Real Consulado— en que el público desea verlo, como igualmente su afectísimo servidor". Dos días después, Belgrano le volvió a escribir para informarle el día y la hora en que se celebraría la ceremonia de su incorporación al Real Tribunal del Consulado. El oficio dice así:

"Mi dueño y señor: La Junta ha acordado a su último escrito, lo siguiente: "que agregándose al expediente de la materia [es decir el expediente formado con motivo de su excusación para desempeñar el cargo de prior], se guarde y cumpla el anterior acuerdo; y al efecto que se cite al suplicante para el día de mañana, a las diez de ella, a fin prestar el juramento y tomar posesión del cargo a que ha sido elegido". Lo aviso a Usted para su inteligencia, deseoso de que cuanto antes venga a honrarnos con su presencia. Quedo siempre de Usted afectísimo servidor que besa su mano. Manuel Belgrano, junio 7 de 1805. Señor don Juan Joseph Lezica" [15].

FURLONG, *Historia social y cultural del Río de la Plata,* tomo I, Buenos Aires, 1969, págs. 188-189, donde se reproduce el documento original, que se conserva en el Archivo General de la Nación).

Hacia esta época nuestro biografiado ya era considerado uno de los mas destacados integrantes de "la clase distinguida del comercio" pués, como declaró en una oportunidad, también se dedicaba al "tráfico y comercio de efectos de Castilla, viniéndome facturas de España, unas compradas con dinero remitido de antemano, otras venidas a plazo, y otras por comisión" [16]. Su expansión económica en ese tiempo fue tan intensa que sus vinculaciones comerciales, además de las que mantenía con España, se extendieron a Córdoba, Tucumán, Jujuy, Tarija, Potosí, La Paz, Montevideo y Asunción del Paraguay.

III

Al producirse las invasiones inglesas desplegó gran actividad en la defensa y reconquista de Buenos Aires, actuando principalmente en el barrio de Santo Domingo como simple vecino dispuesto a dar su vida por la libertad de la capital del Virreynato.

El 13 de agosto de 1806, al día siguiente de haber participado en la heroica reconquista de Buenos Aires, recibió una esquela del Cabildo, cuyo texto decía así:

"Considerando esta ciudad la necesidad que tiene de un congreso general para afirmar la victoria, que el Todo Poderoso nos concedió ayer, estima por conveniente avisar a Ud. esta determinación y espera de su amor al Rey Nuestro Señor y a la Patria se sirva favorecerles con su asistencia mañana 14 del corriente a las once a las casas de Cabildo, donde se celebrará la Junta sin ceremonia ni etiqueta de asientos, por haber de concurrir como hijos de un mismo Padre, que es nuestro Rey, y como hermanos interesados en una misma causa: Agosto 13 de 1806".

Respondiendo a esta importante invitación, en su calidad de prior del Real Tribunal del Consulado, acompañado de los cónsules don Juan A. Videla y Aguirre y don Juan I. de Ezcurra, asistió Lezica al famoso cabildo abierto del 14 de agosto —que presidía su hermano menor don Francisco de Lezica— y contribuyó con su opinión a fortalecer la posición de don Santiago de Liniers como jefe militar de la ciudad.

Igualmente el 10 de febrero de 1807, invitado por Liniers, concurrió a la Real Fortaleza para participar en la Junta General de Guerra que debía resolver la deposición del virrey Sobremonte. Con su voto, que coincidió con el del comandante militar don Lucas Vivas,

[15] Documento original en el archivo privado de la familia.

[16] Archivo General de la Nación, sala VII, colección Andrés Lamas, leg. nº 15.

contribuyó a derrocarlo, y a acrecentar la autoridad de Liniers, que sería confirmado más tarde por la metrópoli española como virrey interino del Río de la Plata.

Meses más tarde, al encontrarse sin fondos las cajas reales por los gastos de la guerra contra el invasor británico, dio en préstamo a la Tesorería General de Ejército y Real Hacienda la suma de $ 8.640, contribuyendo así a aliviar la dura situación que vivía la población porteña. Por ello, en el acuerdo del 16 de junio de ese año, el Cabildo de Buenos Aires presidido por el alcalde don Martín de Alzaga, determinó asentar en el libro de actas el nombre de don Juan José de Lezica y el monto que había facilitado, "para constancia en todo tiempo de su generosidad, lealtad y patriotismo", resolviendo además enviarle un oficio por el cual se le tributaban "las más encarecidas gracias por tan singular demostración de lealtad y patriotismo".

En la segunda invasión británica, atendió especialmente los gastos de medicamentos y alimentos de los soldados criollos heridos en la victoriosa defensa de la ciudad, el 5 de julio de 1807, y que fueron trasladados al hospital cuya dirección ejercía. Además, en carácter de donación voluntaria, contribuyó con $ 388,2 ½ para aliviar económicamente a los heridos y socorrer a las viudas y huérfanos que resultaron de esas históricas jornadas [17].

IV

El 1º de enero de 1810, por unanimidad, fue electo alcalde de primer voto del Cabildo de Buenos Aires, designación que tuvo una amplia aceptación pública en la capital del virreynato, y que fue confirmada por el virrey Cisneros. Sin embargo, se negó a aceptar este cargo consejil argumentando que ya se desempeñaba como funcionario real en el tribunal de la Inquisición [18], gozaba de fuero militar y, además, su salud estaba muy quebrantada. Pero el Cabildo no aceptó su renuncia y lo emplazó a prestar juramento, por lo que apeló a la Real Audiencia, pero con resultado adverso, pues el alto

[17] *Noticia del donativo ofrecido y realizado hasta fin de diciembre, que se publica para satisfacción de los contribuyentes,* impreso de la Real Imprenta de Niños Expósitos cuyo original hemos consultado en la Biblioteca Nacional, sección Reservados.

[18] Por Real Cédula dada en Aranjuez el 25 de junio de 1753, el monarca había declarado libres de los cargos concejiles a los funcionarios del Tribunal de la Inquisición.

tribunal se adhirió al dictámen del fiscal Villota que consideró que el vecindario de Buenos Aires tenía interés en que a un juez "de sus talentos, instrucción, pulso, patriotismo y probidad notorio", se lo obligase (aun cuando gozase de atendibles excepciones) a admitir el cargo. En consecuencia el 15 de enero, después de más de tres décadas de no ejercer funciones municipales, debió presentarse en la sala capitular del Cabildo, y luego de prestar el competente "juramento en manos del señor regidor más antiguo, tomó posesión del empleo" [19].

En mayo de 1810 don Juan José tuvo la gloria de participar en primer plano en los prolegómenos de la Revolución de Mayo, y presidir todos los históricos acuerdos en los que se modificó la suerte política del Virreynato del Río de la Plata.

En efecto, el 19 de mayo de 1810, Saavedra y Belgrano, junto con otros militares y civiles, lo entrevistaron para poner en su conocimiento la inquietud del pueblo porteño por la situación política del momento, y el deseo público que existía de que el Cabildo tratase "sobre la incertidumbre de la suerte de las Américas, en el caso que ya se creía llegado, de haberse perdido la España y caducado su gobierno", asunto que implicaba poner en entredicho la autoridad del virrey.

Para quien había contribuido tres años antes a deponer al virrey Sobremonte, no podía parecerle excesivo plantear el cese de la autoridad de Cisneros en el ámbito responsable del Cabildo. Pero las difíciles circunstancias históricas que se vivían en el aquel momento exigían suma prudencia y gran habilidad política para acertar en la solución de los problemas que estaba creando la decadencia de la monarquía borbónica y la incapacidad de las juntas de España para detener la invasión de los ejércitos franceses. Desear que un conocimiento más exacto de los sucesos europeos y de las posibilidades propias fuese previo a toda innovación política, era razonable. En opinión de Lezica era necesario un poco más de tiempo, a fin de que madurase la situación política que conmovía a todas las potencias europeas, y que, como veía con claridad buena parte de la clase dirigente criolla, repercutiría en forma inevitable en el futuro histórico del reino de Indias.

En otras palabras, la misma posición que había adoptado

19 *Acuerdos del extinguido Cabildo de Buenos Aires*, tomo IV, serie IV, Buenos Aires, 1927, pág. 21.

don Cornelio de Saavedra, tan solo con diferente opinión sobre la oportunidad del momento de actuar. Por ello, en un primer momento, se opuso a la idea de convocar al vecindario principal para debatir el problema planteado. Pero convencido luego por los argumentos de Saavedra, de su amigo Belgrano y de sus propios parientes [20], al día siguiente, a la hora del medioda, se presentó en las habitaciones del virrey Cisneros para informarle sobre lo preocupación existente en el seno del patriciado criollo y hacerle saber que "sin embargo de haber insistido los comandantes y particulares en que para el efecto se hiciese acuerdo el día de ayer, había podido suspenderlo hasta hoy". Pero el virrey evitó adoptar una actitud definida en esa ocasión por lo que entonces, el 21 de mayo, por oficio firmado en primer término por el alcalde Lezica, el Cabildo solicitó perentoriamente al virrey su autorización "para convocar por medio de esquelas, la principal y más sana parte del vecindario, y que en un congreso público exprese la voluntad del pueblo, y acuerde las medidas más oportunas para evitar toda desgracia y asegurar nuestra suerte venidera". Obtenido de este modo el permiso, los capitulares resolvieron convocar cabildo abierto para el día siguiente, 22 de mayo, a las 9 de la mañana, para lo cual confeccionaron enseguida las listas de las autoridades y vecinos que serían invitados, y redactaron una proclama dirigida al fiel y generoso pueblo de Buenos Aires, para ser leída al iniciarse la sesión, y que luego fue publicada en la imprenta de los Niños Expósitos con el título "Proclama del Escelentísimo Cabildo al vecindario de Buenos Aires en su casa consistorial para la apertura del Congreso General que se hizo el 22 del corriente", documento suscripto en primer lugar por Lezica [21].

20 Téngase presente que su primo hermano don José Pastor Lezica y sus sobrinos don Andrés de Lezica y don Tomás Antonio Lezica, eran partidarios de la destitución del virrey y que su autoridad fuese reasumida por el Cabildo como representante del pueblo, interín forme un gobierno provisorio o junta. (Véanse los votos de los mencionados Lezica en el acta del cabildo abierto del 22 de mayo, que reproducen los votos de Saavedra, Ruiz Huidobro y Solá). Además el hermano de la mujer de don Juan José, el famoso autor del primer himno nacional de Chile y promotor de su independencia política, don Bernardo de Vera y Pintado, era un patriota decidido.

21 Esta proclama o discurso, fue calificado por Marfany de "medido y prudente". Y agrega con buen criterio: "Lo dirigía uno de los poderes públicos a la selecta asamblea del pueblo reunida para decidir la subsistencia o transformación institucional del virreinato, y bajo esas condiciones debe considerarlo la crítica". (Véase: ROBERTO H. MARFANY, *El Cabildo de Mayo*, Buenos Aires, 1961,

El 22 de mayo de 1810 presidió el memorable cabildo abierto que destituyó al virrey Cisneros y transfirió el mando al Ayuntamiento para que éste nombrase, en la forma que mejor estimase, una Junta Provisional que gobernase en representación del monarca cautivo hasta la reunión de un congreso general que determinase la forma de gobierno más conveniente [22]. Al día siguiente, computados ya todos los votos emitidos durante el cabildo abierto, en cumplimiento de lo resuelto, el Cabildo asumió la autoridad suprema del Virreynato del Río de la Plata, comisionando en seguida a Lezica —su presidente institucional— para que librase las disposiciones que considerase oportunas "en las materias de gobierno ejecutivo, servicio de Plaza y demás que exijan pronto despacho".

El 24 de mayo se procedió a erigir la Junta Provisoria de Gobierno. Considerando los capitulares que si bien en el cabildo abierto se había votado la cesación de Cisneros como virrey, de esto no se seguía necesariamente "que en lo sucesivo de ninguna manera tuviese influjo en el gobierno" [23], y que su absoluta separación se oponía a la seguridad pública, resolvieron incluirlo en el nuevo gobierno —no como virrey como es natural, sino como vocal Presidente— junto con los vocales Saavedra, Castelli, Solá e Inchaurregui. Pero antes de hacerlo público, y por indicación del mismo ex-virrey, se citó a los comandantes de los cuerpos para conocer su opinión sobre lo determinado. Reunidos los jefes militares —Saavedra, Quintana, Terrada,

pág. 48). La interpretación de Marfany nos parece exacta, ya que coincide con la opinión que sobre los sucesos tuvieron los propios protagonistas y que puede leerse en el periódico oficial del gobierno patrio, la célebre *Gazeta de Buenos Aires*. Efectivamente, en su primer número del jueves 7 de junio de 1810, en la pág. 8 resaltó "la madurez y moderación" que existió en el cabildo abierto del 22 "donde se examinaron las grandes cuestiones" que iban a decidir la suerte del virreynato. Esta tónica de maduro equilibrio se originó sin duda en primer término en el modo de actuar de los cabildantes.

22 De este modo, como bien expresó el brillante orador sagrado y congresista cordobés Dr. Miguel Calixto del Corro, la ciudad de Buenos Aires "en vez de arrebatar con violencia una autoridad que hacía mucho debía estar en sus manos, hace que el jefe la deposite pacíficamente en los representantes del pueblo [es decir, en los cabildantes]. He aquí el momento de nuestra regeneración política —puntualiza el Dr. Corro— y el dichoso principio de nuestra libertad". Véase ENRIQUE DE GANDÍA, *Las ideas políticas de Miguel Calixto del Corro*, en *Buenos Aires, Revista de humanidades*, año 1, nº 1, La Plata, 1961, pág. 80.

23 Circular del Cabildo de Buenos Aires a los cabildos del interior del 29 de mayo de 1810, publicada en la *Gazeta de Buenos Ayres* del 14 de junio del mismo año. El párrafo citado puede leerse en la pág. 17.

Ortiz de Ocampo, Rodríguez, y otros— el alcalde Lezica les explicó la razón de la convocatoria "expresándoles que el Excelentísimo Cabildo Gobernador contaba con su auxilio para llevar a efecto las resoluciones que había tomado en tan críticas como extraordinarias circunstancias". Los comandantes consultados contestaron unánimemente que sostendran lo que el Cabildo resolviese, por lo que se decidió tomar el juramento a la Junta Provisoria, ceremonia que inició con un breve discurso el alcalde Lezica, alusivo a la significación del acto, tras de lo cual y luego de ordenar al escribano público que leyese el acta de elección, le entregó el bastón de mando nuevamente al virrey y le recibió el juramento en "los términos de estilo", conjuntamente con los demás vocales del flamante gobierno.

Pero el hecho de integrarlo el ex-virrey, provocó gran agitación en uno de los grupos patriotas de mayor influencia, por lo que la misma Junta, ese propio día, a las nueve y media de la noche, renunció en pleno, devolviendo el poder político al Cabildo gobernador para que procediese a otra elección.

Y así llegó el 25 de mayo de 1810, histórica fecha en que los cabildantes en ejercicio de la autoridad soberana devuelta, luego de recibir una representación a nombre del pueblo firmada por numerosos vecinos y oficiales militares por la que se solicitaba la constitución de otra Junta de Gobierno integrada por los candidatos que allí se indicaban, salieron en pleno al balcón del ayuntamiento a fin de recibir la ratificación popular del contenido de la solicitud. Aclamada por los patriotas agrupados frente al Cabildo, los capitulares se adhirieron entonces a la voluntad general del vecindario y de las fuerzas militares, proclamando el nuevo gobierno provisorio que ahora presidía don Cornelio de Saavedra, acompañado de seis vocales y dos secretarios, hasta tanto se erigiese la Junta General del virreynato. Acto seguido ordenaron los capitulares que la Junta Provisoria se presentase esa tarde a prestar juramento de estilo en la sala capitular y redactaron a continuación un reglamento para fijar las atribuciones de las autoridades recién designadas, documento que inicia la serie de los textos originales correspondientes a la formación política del Estado argentino que culminó con la Constitución de 1853-1860 [24].

[24] Véase la opinión en igual sentido de EMILIO RAVIGNANI, *Asambleas Constituyentes Argentinas*, tomo VI, segunda parte, Buenos Aires, 1939, pág. 925. En

A la hora señalada, "bajo de dosel, con sitial por delante, y en él la imagen del Crucifijo, y los Santos Evangelios", el alcalde Lezica en su carácter de presidente del cuerpo capitular, repitió la ceremonia del día anterior, tomando solemne juramento al presidente y vocales del primer gobierno patrio que ejerció efectivamente el poder: Saavedra, Castelli, Belgrano, Azcuénaga, Alberti, Matheu y Larrea, quienes por su orden, de rodillas y con la mano derecha sobre los Evangelios se comprometieron a desempeñar legalmente el cargo, conservar íntegra esta parte de América al soberano don Fernando VII y sus legítimos sucesores, y guardar puntualmente las leyes del reino. Inmediatamente después el alcalde de primer voto, continuando con la trascendente ceremonia, tomó el juramento a los secretarios Paso y Moreno, pero "contraído al exacto desempeño de sus respectivas obligaciones".

Al día siguiente, la Junta se reunió en el Cabildo para requerir a su vez el juramento de reconocimiento y obediencia a su autoridad de los tribunales, magistrados, corporaciones y jefes de la ciudad, señalando que el primero en prestarlo debía ser el cuerpo capitular. Entonces el alcalde Lezica tomó la palabra, expresando que Buenos Aires, desde su fundación había dado pruebas irrefagables de fidelidad, vasallaje y obediencia; que jamás había jurado sino ante el Rey, prestando obediencia únicamente a los funcionarios que lo habían representado, por lo cual el cuerpo capitular entendía estar exento de la obligación de jurar. Pero que si la Junta lo juzgaba necesario, lo haría "bajo la protesta de que el acto no perjudicase a sus derechos y prerrogativas". Como se vé, el alcalde de primer voto era ur celoso defensor de los fueros de la ciudad de Buenos Aires.

En su apoyo, el Dr. Leiva, síndico procurador general, abundó en otras razones, por lo que Saavedra explicó que el juramento que exigía la Junta era con el mismo fin de sostener los derechos y prerrogativas de la ciudad y del Rey, que era necesario prestarlo, y que admitía la protesta del Cabildo. En consecuencia, el alcalde Lezica, hincado de rodillas y poniendo la mano derecha sobre los Santos Evan-

la obra citada, Ravignani considera además que el reglamento dictado por el Cabildo para la Junta del 25 de mayo, como así también el dictado para la frustrada Junta del día anterior, constituyen textos legales de carácter revolucionario pues "importaron la destrucción, en buena parte, de las formas institucionales del período colonial".

gelios, en nombre de todo el cuerpo capitular porteño, prestó juramento de reconocimiento y obediencia, respondiendo en forma afirmativa a la siguiente fórmula: "¿Jura V.S. a Dios Nuestro Señor y por estos Santos Evangelios, reconocer la Junta Provisional de las Provincias del Río de la Plata, a nombre del Sr. D. Fernando Séptimo; y para guarda de sus derechos obedecer sus órdenes y decretos, y no atentar directa ni indirectamente contra su autoridad, propendiendo pública y privadamente a su seguridad y respeto?"

Terminada la ceremonia, Saavedra lo entrevistó para pedirle en nombre de la Junta que el Cabildo remitiera un oficio a sus colegas del interior del Virreynato, invitándolos a la unión y al pronto nombramiento de diputados provinciales, pedido al que accedió en todas sus partes. De esta gestión nació la conocida Circular del Cabildo de Buenos Aires a los cuerpos capitulares del interior del 29 de mayo, documento que por la información que contenía y los testimonios que en copia acompañaba, se constituyó en uno de los principales medios oficiales de difusión de la Revolución de Mayo. Además, en su texto se reafirmó el principio de la soberanía popular como base del poder político, que ya había enunciado con claridad Saavedra al votar por la subrogación del virrey, principio del que resulta el sistema representativo y la posibilidad de elegir libremente los gobernantes, ambos elementos típicos del régimen democrático.

Igualmente, esta Circular, constituye la primera manifestación escrita a partir del 25 de mayo, del reconocimiento de la autonomía de las provincias, del federalismo que concluiría imponiéndose en la República Argentina. En efecto, en uno de sus párrafos dice el documento suscripto por Lezica: "El pueblo de Buenos Aires no pretende usurpar los derechos de los demás del Virreynato, pretende sí, sostenerlos contra los usurpadores. Conoce que la unión recíproca de todas las provincias es el único medio de su conservación; conoce que para cimentar la confianza deben oírse los votos de todos y establecer un gobierno que se derive de la voluntad general de los que han de obedecer". De esto modo, el Cabildo de Buenos Aires evidenció una indiscutible buena voluntad para respaldar la acción y los principios del nuevo gobierno patrio.

Al día siguiente de haber firmado en primer término la importante Circular citada, el alcalde Lezica asistió junto con los demás

cabildantes a una misa de acción de gracias y Te Deum que se realizó en la iglesia Catedral para celebrar el natalicio del rey cautivo y la instalación de la Junta de Gobierno. Luego todos pasaron a la real Fortaleza para homenajear a las autoridades nacionales, besamanos que "principió la Real Audiencia, y continuaron por su orden los demás cuerpos civiles, y jefes del ejército, ocurriendo igualmente a aquel acto el Excmo. Sr. D. Baltasar Hidalgo de Cisneros", como informó la "Gazeta de Buenos Aires" en la página 9 de su número inaugural.

V

En las semanas subsiguientes a las históricas jornadas relatadas, Lezica colaboró activamente con las autoridades patrias dentro del ámbito municipal, colaboración que incluyó un aspecto poco difundido, que por su índole tuvo repercusión internacional. Efectivamente, cuando llegó a manos de los miembros de la Junta que presidía Saavedra la representación del duque de Alburquerque a la Junta de Cádiz en la que describía la desnudez y falta de recuros de su ejército, que combatía al invasor francés, se apresuró a darle publicidad en las páginas de la "Gazeta", encomendando al mismo tiempo a Lezica que se ocupara de la suscripción patriótica que se realizaría en Buenos Aires, "para auxilio de la Metrópoli". Además la Junta ordenó publicar también en "La Gazeta" su recomendación de que "todos los buenos españoles concurran al Sr. Alcalde de 1er. voto, a presentar los donativos a que su patriotismo les estimule para alivio de nuestros ejércitos", es decir, de los ejércitos que en España luchaban por la independencia nacional a nombre de Fernando VII [25].

Pero tiempo más tarde, a pesar de que continuaba apoyando al nuevo gobierno con diversas medidas propias de su jurisdicción municipal, tomó una decisión que iba a ser causa de un enfrentamiento que le costaría el cargo de alcalde y que afectaría su libertad física. En el acuerdo ordinario del 14 de julio de 1810, junto con la mayoría de los cabildantes, reconoció como autoridad legítima sucesora de los monarcas cautivos al Supremo Consejo de Regencia, contradiciendo en este punto la política de la Junta de Mayo, que se oponía a ese reconocimiento, aunque, por otro lado, había enviado a España "un oficial con pliegos para el Gobierno Soberano legítima-

[25] *Gazeta de Buenos Aires*, nº 3, del 21 de junio de 1810.

mente establecido'' en la península [26]. Para tomar esta decisión de reconocer al Consejo de Regencia tanto Lezica como sus colegas capitulares, tuvieron en cuenta las noticias ciertas que, por diversos papeles públicos, llegaron a Buenos Aires, sobre la instalación de aquel nuevo —aunque precario— órgano representativo de la soberanía real, por lo que consideraron ''de necesidad forzosa reconocer la autoridad de dicho Supremo Consejo, y prestarle la debida obediencia'' [27].

Este echo provocó, recién el 16 de octubre, la reacción de la Junta, que decretó la cesantía, proceso y confinamiento de los cabildantes a distintos puntos del país. Don Juan José, junto con el alcalde de 2º voto don Martín Gregorio Yaniz, fue confinado a la villa de Nuestra Señora de Luján. En estas circunstancias, al concretarse la medida de fuerza, pronunció la irónica frase: ''No me voy, que me llevan'', que recordaba años más tarde su amigo el general Belgrano al Dr. Tomás Manuel de Anchorena en carta privada [28].

En Luján residió en una casona situada en una de las esquinas de la plaza principal, donde le llegó la noticia de la amnistía general que a favor de los confinados por causas políticas decretó el Triunvirato el 30 de septiembre de 1811. Pero enfermo de gravedad, permaneció en Luján, donde falleció a los 64 años, el 12 de noviembre de 1811. Al día siguiente se le tributaron solemnes honras fúnebres en atención a los servicios que había prestado al Santuario y a sus méritos y posición social, sepultándose sus restos en el cementerio local [29].

26 *Gazeta de Buenos Aires,* número extraordinario del 14 de junio de 1810, pág. 13.

27 *Acuerdos del extinguido Cabildo de Buenos Aires,* tomo IV, serie IV, Buenos Aires, 1927, pág. 212. Cabe agregar que la propia *Gazeta* oficial incluía en sus páginas noticias del Consejo de Regencia. Véase por ejemplo el ya citado primer número del 7 de junio, donde se reproduce parte de una proclama del Consejo invitando a los criollos a enviar representantes a la península para que participasen de un Congreso Nacional que decidiese acerca del poder soberano que debía representar a Fernando VII. Por otra parte, los documentos emitidos por el Consejo de Regencia respaldaban abiertamente lo ocurrido en Buenos Aires pues en ellos se afirmaba que los destinos de los americanos ''ya no dependen ni de los ministros, ni de los virreyes ni de los gobernadores; están en vuestras manos'', como el que se expidió en la real isla de León el 14 de febrero de 1810, y que publicó la ''Gazeta de Buenos Aires''.

28 El original de esta carta, fechada en Santiago del Estero el 4 de abril de 1814, se encuentra en el Museo del Cabildo y de la Revolución de Mayo. Fue publicada en 1970 por la Academia Nacional de la Historia en *Epistolario Belgraniano,* págs. 256 a 257.

29 Aún cuando los descendientes de don Juan de Lezica y Torrezuri —acota

Al enterarse de su muerte el Dr. Tomás Manuel de Anchorena, amigo de la familia y prócer que cinco años más tarde contribuiría a declarar la Independencia Nacional, escribió este honroso comentario desde la ciudad de San Salvador de Jujuy: *"He sentido infinito la muerte de Juan José Lezica, por ser un patricio que hacía honor a los americanos"*[30].

Dejó escrita una interesante relación vinculada a los orígenes del Santuario de Luján, titulada: "Breve resumen de las noticias que oí a mi padre don Juan de Lezica y Torrezuri, en mi niñez y después, de las causas y motivos que mediaron para hacerse cargo de la construcción de la iglesia de Nuestra Señora de Luján", que publicó por primera vez en 1885 el padre Jorge M. Salvaire en el apéndice del tomo II de su valiosa "Historia de Nuestra Señora de Luján", y que reeditó en 1914 don Enrique Udaondo en el apéndice del ensayo biográfico que escribió sobre don Juan de Lezica y Torrezuri.

En el Museo Histórico Nacional se encuentra registrado uno de los retratos al óleo que se conservan de don Juan José[31], hallándose en poder de sus descendientes una valiosa miniatura hecha en Cádiz.

Queda expuesto así este aporte para una biografía documentada del capitán y alcalde don Juan José de Lezica, el genearca criollo que puede ostentar ante el juicio de la historia los títulos bien ganados de defensor de la libertad de la capital del Virreynato contra los invasores ingleses, y de presidente del cabildo gobernador que dió origen legal al primer gobierno nacional argentino.

Enrique Udaondo— por auto del obispo de Buenos Aires monseñor Cayetano Marcellano y Agramont tenían privilegio para ser sepultados en lugar principal del santuario, "no pudo hacerse efectivo ese privilegio a la muerte de D. Juan José, por oponerse a ello una disposición del gobierno patrio que prohibía la inhumación de cadáveres dentro de las iglesias". (*Don Juan de Lezica y Torrezuri*, Buenos Aires, 1914, pág. 83).

30 El original se conserva en el Archivo General de la Nación.

31 *Catálogo del Museo Histórico Nacional*, tomo I, Buenos Aires, 1951, pág. 61, objeto Nº 5.422.

LAS FUENTES PARA EL ESTUDIO DE LA HISTORIA DEL DERECHO ARGENTINO EN EL ARCHIVO GENERAL DE LA NACION

por ALBERTO DAVID LEIVA

La Historia del Derecho es una rama del conocimiento empeñada en indagar, no sólo la historia de la legislación, o los principios inspiradores de las decisiones jurídicas de antaño, sino también su aplicación práctica.

Al estudiar fenómenos y nociones que tienen sus orígenes en el tiempo, la disciplina debe, necesariamente, apelar al uso de técnicas de investigación histórica.

La importancia concedida a las tareas de investigación dentro de la misión docente del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene, fue uno de los motivos que le inspiraron la formulación de la propuesta, dirigida a todos los investigadores de nuestro pasado jurídico, para la realización de un relevamiento, o inventario mínimo, de las fuentes disponibles para el estudio de la disciplina en nuestro país.

La primera y más ordenada respuesta a este requerimiento, fue en el año 1967 la enumeración, a cargo de diversos autores extranjeros y argentinos, de las fuentes disponibles en distintos archivos de Chile, Uruguay, Córdoba y Buenos Aires. Este último aporte, titulado *Fuentes inéditas para el estudio de Derecho Indiano, conservadas en la ciudad y provincia de Buenos Aires* [1], fue presentado entonces por el doctor José M. Mariluz Urquijo, y contiene la única mención al Archivo General de la Nación. Aquella referencia estaba entonces sólo vinculada a las fuentes para el conocimiento del Derecho Indiano.

Tal como se desprende del título de esta nota, me he propuesto circunscribir sus términos a la consideración de las fuentes para la Historia del Derecho Argentino, únicamente al Archivo General de la Nación, que es, en un sentido general, el que ofrece un elenco más completo de posibilidades dentro de la república.

[1] En *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene,* nº 18, p. 188.

Es obvio que esta referencia no pretende ser exhaustiva, sino brindar, en el espacio limitado de una publicación, el más amplio panorama. Por eso, cuando haga hincapié en alguna fuente o dato en especial, sólo pretenderé diferenciarlo de los demás documentos que componen ese océano de papeles, no siempre dóciles, que es el archivo. No debe en consecuencia esperarse un estudio detallado de cada fuente, ya que, un intento de tal naturaleza excedería el marco propuesto.

El Archivo General de la Nación, cuyos fondos hoy superan los 20 millones de documentos, fue creado en 1821 durante la administración de Martín Rodríguez por su ministro Bernardino Rivadavia. Hasta ese momento, lo mismo que durante la época hispánica, cada una de las oficinas que componían la administración, mantenía su propio archivo; normalmente bien organizado, aunque siguiendo casi siempre normas y criterios distintos para ordenar sus fondos.

El decreto de creación, fechado el 28 de agosto de 1821, creaba una comisión encargada de establecer y ordenar el Archivo General. Dicha comisión, cumpliendo con su cometido, ofició, a partir del 15 de octubre de 1821, al Cabildo de Buenos Aires, a la Cámara de Apelaciones, al Tribunal del Consulado, a la Administración de la Caja Nacional de Fondos de Sud América, a la Administración de Correos, a la Contaduría General de la Provincia, a la Intendencia del Ejército y a la Policía.

Se pedía en cada caso la remisión de los documentos que formaban el archivo de la institución. El requerimiento fue atendido por todos los destinatarios, excepto por el Cabildo, que, celoso de sus fueros, se negó a la entrega del material. Esta situación se mantuvo hasta que una ley de diciembre de 1821 disolvió la corporación y sus papeles pasaron también al nuevo archivo general.

Entre padecimientos económicos y falta de personal, el Archivo vio transcurrir los años siguientes, hasta que una ley de 1884 dispuso su nacionalización, encargando a una comisión integrada por Bartolomé Mitre, Amancio Alcorta y Andrés Lamas, la entrega de la documentación correspondiente a la Nación.

Ya en época más reciente, durante la dirección de Augusto S. Mallié, se elaboró un reglamento que, luego de ser aprobado por decreto del 26 de mayo de 1923, provocó en el ordenamiento de la masa documental un cambio de importancia. Así, en virtud de lo dispuesto por esa norma, se distribuyó la documentación existente hasta entonces, en

dos grandes divisiones, denominadas Gobierno Colonial una, y Gobierno Nacional la otra.

Se destinaron a la primera división los papeles relativos a los años comprendidos entre la primera época del período hispánico y 1809 inclusive, comprendiendo la segunda los documentos producidos desde 1810 hasta fechas más reciente.

Razones de elemental prudencia, tales como la dificultad de dividir las series a mediados de año —decía en enero de 1925 el director Augusto S. Mallié— decidieron a la dirección a proponer la fecha del 31 de diciembre de 1809 y no el 25 de mayo de 1810, para establecer la separación entre las dos grandes etapas de nuestra historia, el período hispánico y la época independiente. Cada uno de estos dos grandes conjuntos se subdividió a su vez en dos secciones, Gobierno y Hacienda o Contaduría.

Como era previsible, la masa documental clasificada por grandes temas en función de su relación con las dos divisiones nombradas, debió muchas veces ser reordenada y reubicada para adaptarse a la nueva situación. Esto trajo como consecuencia, en la mayoría de los casos, la destrucción del orden originario en que cada entidad productora había dispuesto los documentos en función de su propio trámite.

Desaparecido de esta manera el orden primitivo con que llegó cada archivo al de la Nación, se alejaba también la posibilidad de conocer por los papeles el curso impreso a los mismos, los distintos tipos de nivel o de instancia administrativa, la competencia y jurisdicción de las instituciones cuando no se pudiera conocer de otra manera, y hasta la historia misma de cada entidad en muchos aspectos, visibles sólo por el conocimiento del conjunto originario. Perdió así la archivalía la posibilidad de transmitir al investigador los datos completos sobre cada una de nuestras instituciones. Pero, como justamente es éste el panorama que se presentará a quien se acerque a los papeles, parece más sensato seguir la conocida clasificación.

Respetando el orden cronológico, corresponde por lo tanto pasar revista en primer término a la denominada Sala IX, o Gobierno del período hispánico, en la que existen materiales de la mejor calidad para quien quiera emprender una investigación histórico jurídica.

Dentro de esta sala, el fondo documental más importante, lógicamente debería estar constituido por la documentación que produjo en su época el máximo tribunal de apelación residente en Indias. Sin embargo, como es sabido, el grueso de los papeles relativos al trámite de

la Real Audiencia se custodia en el Archivo Histórico Ricardo Levene de la Provincia de Buenos Aires, donde se ha elaborado un inventario [2] para conocer el contenido de estos legajos. No obstante, en el Archivo General de la Nación, existe un legajo que fue de la primera audiencia de Buenos Aires y nueve que fueron de la segunda. Estos legajos contienen, desde correspondencia de 1804, hasta juicios en apelación entre 1785 y 1809, pasando por una recopilación de ordenanzas de las audiencias de Charcas y Lima. Posiblemente hayan sido remitidos al Archivo desde la Secretaría de Gobierno en el momento de creación del primero.

Junto a estos restos del archivo de la Real Audiencia existen en Sala IX expedientes del fuero criminal a partir del año 1756 hasta 1810 [3].

Otro fondo documental de gran utilidad es el del Juzgado de Bienes de Difuntos, que funcionó como comisión de la Audiencia y fue suprimido en 1812 por el triunvirato. Se conservan de aquella institución 44 legajos correspondientes a los años 1637 a 1805, y otros dos, de época independiente, de pertenencias extrañas.

Una serie fundamental para conocer otros aspectos de nuestro pasado jurídico, es la que comprende la documentación producida por el Cabildo de Buenos Aires. Disuelta en 1821 esta institución y ubicados sus papeles en el nuevo Archivo General, recibieron desde el primer momento el tratamiento preferencial que merecían. A fines del siglo pasado comenzó la publicación de los *Acuerdos del extinguido Cabildo de Buenos Aires,* título que llevan las 6 series —en total 47 volúmenes— que a partir de 1589, contienen las deliberaciones y sesiones de nuestro ayuntamiento.

Junto a estos volúmenes, existe además una apreciable cantidad de legajos, que también integraban el archivo del Cabildo y que, si bien se refieren más a la vida interna de la institución que a sus actos públicos, no por eso tienen menos valor para el estudio de la Historia del Derecho Argentino.

Existen también en la misma Sala IX, varias series denominadas genéricamente *Gobierno del período hispánico.* Aquí se encuentran documentos de distinto tipo. Los más antiguos son copias de manuscritos del Archivo General de Indias de Sevilla, en 1493.

En estas series se puede encontrar tanto reales cédulas, provisiones y reales órdenes, como bandos y documentos relativos a los gober-

[2] Catálogo del Archivo de la Real Audiencia y Cámara de Apelación de Buenos Aires, 1974.

[3] MARCELO BAZÁN LAZCANO, *Inventario analítico de la serie Criminales (1756-1836),* en *Revista del Archivo General de la Nación* nº 4, p. 279.

nadores, virreyes e intendentes. En su gran mayoría, estos papeles ingresaron al archivo entre 1822 y 1823 provenientes de la Secretaría Virreinal, la Contaduría Mayor, del Archivo del Cabildo, de la Escribanía Mayor de Gobierno o, en 1956, del Archivo de Actuaciones Judiciales y Notariales; o bien se encontraron en colecciones particulares, como la de Andrés Lamas, de donde fueron extraídos.

Se guardan también allí 7 legajos de bandos: dados entre 1741 y 1809 que cuentan con un inventario alfabético cronológico elaborado por el archivo en este siglo.

Otro fondo documental de importancia para nuestros estudios, fue el que produjo el Real Tribunal del Consulado. Este cuerpo colegiado de comerciantes, fue la institución del período hispánico que subsistió por más tiempo en nuestra historia, funcionando desde su creación hasta 1862. Su archivo, sin embargo, no ha merecido tanta atención como otros. Entre 1936 y 1937, el Archivo General de la Nación publicó 4 volúmenes que comprenden los antecedentes, actas y documentos del Consulado desde 1794 hasta 1799 [4]. El resto aún no ha sido publicado y contiene, en 48 legajos y 27 libros, distintos materiales útiles, como por ejemplo algunos fallos de su competencia que no fueron elevados a la Real Audiencia, o los 9 libros de actas de la Junta de Gobierno de la institución que abarcan desde la fundación hasta 1821. Todos estos documentos llegaron al Archivo entre 1822 y 1823, y fueron luego repartidos entre ésta Sala IX y la Sala X.

También en esta misma sala, se guardan 30 legajos del archivo del montepío de los ministerios de Justicia y Hacienda y montepío militar y de ingenieros militares que, tomando como fecha de iniciación el año 1762, se extienden más allá de la revolución, llegando en Sala X hasta 1858. En la época de creación del archivo general, ingresó esta masa documental desde el archivo del montepío, como consta en el índice elaborado entonces por el archivero Saubidet. Se trata de un material útil para quien pretenda conocer la verdadera aplicación de la legislación imperante en la materia de previsión social en el Río de la Plata, durante la segunda mitad del siglo XVIII y primera del XIX.

Asimismo es de muy antigua data el ingreso de los legajos de documentos producidos por los obispados de Buenos Aires, Guamanga y Tucumán, en los que pueden encontrarse interesantes datos sobre la constitución de capellanías y numerosos originales y copias de reales cédulas y reales órdenes.

[4] Consulado de Buenos Aires, Antecedentes, Actas, Documentos, 1936.

Se guarda en la misma sala, otra serie de documentos de la mayor utilidad, que responde al nombre de *Presidio de Buenos Aires,* y que abarca las fechas extremas de 1724 a 1807. Dentro de los 11 legajos que la componen, existen varios escritos de abogados defensores y solicitudes de presos, constancia de diligencias judiciales y datos sobre la vida administrativa de este instituto.

En los fondos ubicados en la Sala XIII, el Archivo ha agrupado cuanto se refiere a contaduría de la época hispánica. Aunque existe aquí poco material útil para nuestros propósitos, no por eso resultará menos valioso aquel que podamos individualizar. Así, por ejemplo, al reparar la extensa serie de legajos de la Aduana de Buenos Aires, encontraremos algunos casos de ilícito aduanero, útiles para conocer los antecedetes del derecho aduanero actual. La Aduana de Buenos Aires, como se sabe, recibió su estructura por vía de la reglamentación elaborada en 1779 por el Superintendente Manuel Ignacio Fernández. En este reglamento, que por su importancia ha sido considerado el primer código aduanero de la República, aparecen con claridad los conceptos relativos a la calidad de funcionario, régimen de trabajo y otros muchos aspectos que hoy estudia la historia del Derecho administrativo.

Otra institución de la mayor importancia durante el último siglo del período hispánico fue el Tribunal de Cuentas, creado en Buenos Aires en 1779, como organismo destinado a efectuar el análisis y eventual aprobación de las cuentas rendidas por el resto de la administración virreinal. Poco se conserva del archivo del Tribunal de Cuentas bajo ese título. El ordenamiento de la documentación que se hizo a principios de este siglo, dispersó el antiguo archivo de la entidad, que existe prácticamente completo bajo distintas denominaciones.

Entre estos papeles, es frecuente encontrar copias de reales cédulas, expedientes y sumarios administrativos que permiten reconstruir la actuación y atribuciones de muchas oficinas y funcionarios.

Parecido destino tuvieron los documentos de la antigua Contaduría de Diezmos, creada casi junto con la diócesis de Buenos Aires, y que existió hasta la supresión de los diezmos en la provincia, en 1821. Figura esta documentación en el índice del archivero Saubidet, quien da cuenta de la llegada de 38 legajos conteniendo entre otras materias: reales cédulas, reales órdenes y expedientes de remates de diezmos entre 1636 y 1820. Los documentos sobre diezmos se reorganizaron en los primeros años del siglo, desapareciendo la antigua ordenación al redistribuirse la masa documental en series cronológicas. Se conserva

todavía sin embargo, como auxiliar útil, un índice general de los expedientes, cuentas y papeles relativos a los diezmos de la diócesis de Buenos Aires entre 1701 y 1815. Este índice está además precedido por copias de los breves papeles de concesión de diezmos en Indias y de las leyes de Indias relativas a la administración y manejo de los diezmos.

En la misma Sala XIII, entre los documentos que fueron de la dirección de las reales rentas de tabaco y naipes, existen abundantísimas referencias a nombramientos de funcionarios, régimen de sueldos y todo cuanto se relaciona con la vida interna de la institución de la renta, que fue modelo de organización administrativa de su época desde 1778. Especialmente, merecen ser aquí destacados un libro del Asesor, que abarca los años 1801 a 1806; un libro y un legajo de reales cédulas, reales órdenes y decretos comunicados entre 1778 y 1809, y un legajo con reglamentos e instrucciones que comprende las mismas fechas.

Se conservan además 25 legajos de copiadores de decretos de la Junta Superior de Real Hacienda, fechados entre los años 1775 y 1810.

También se guardan allí, en 107 legajos, bajo el título general de *Temporalidades,* todos los documentos relativos a la administración o liquidación de los bienes de la Compañía de Jesús. Estas series tienen como fechas extremas 1767 y 1813.

Hasta aquí la referencia a la documentación de la época hispánica. Toca ahora hacer la descripción de las salas en que el Archivo conserva los papeles producidos durante la llamada época nacional.

Lo primero que surge a la vista al examinar el contenido de la Sala X, destinada a Gobierno Nacional, es la documentación inédita del archivo del Cabildo, que ya he mencionado antes, pero en este caso desde 1809 hasta 1821, fecha en que desaparece la institución en Buenos Aires.

El Consulado también produjo documentación durante la época independiente. Desde entonces ha llegado hasta nosotros un inventario elaborado entre 1804 y 1819. Por otra parte, hace pocos años, la Academia Nacional de la Historia publicó un índice de estos papeles [5].

[5] JULIO E. GUILLAMONDEGUI. *Indice cronológico alfabético de las causas seguidas en el Tribunal de Justicia del Consulado de Buenos Aires entre los años 1880 y 1810, existentes en el Archivo General de la Nación,* en *Boletín de la Academia Nacional de la Historia,* t. XXXIII.

Otra colección sumamente interesante para conocer aspectos relativos a nuestro pasado jurídico, es la que lleva, dentro de esta sala, el nombre general de *Gobierno Nacional,* y cuyo núcleo fundamental se integró: con el archivo de gobierno, encuadernado en 83 libros, con el archivo de la primera Junta, triunviratos y Directorio. Resultan aquí de interés algunos legajos de bandos dictados por el gobierno, opiniones de asesores, y tramitación de cartas de ciudadanía.

Otro grupo significativo dentro de la Sala X, está constuido por papeles procedentes de las secretarías de los congresos nacionales, desde el de 1824 al de 1890, con un total de 114 legajos.

Se encuentran igualmente papeles de la Justicia de Paz de la ciudad y de la campaña, que funcionaron, como sucesores de los alcaldes del cabildo, a partir de 1821. Esta serie, que llega hasta 1880, se compone de 85 legajos, y contiene suficiente material como para intentar un estudio sobre las características de nuestra administración de justicia, bajo este aspecto de aplicación del derecho, durante el siglo pasado.

Otro archivo que ofrece posibilidades de estudio es el de la policía, que llegó al archivo general, procedente de la institución, el 26 de diciembre de 1896. Enseguida las series fueron reorganizadas y distribuidas según los criterios imperantes entonces, de manera que hasta la fecha no se ha podido reunir nuevamente sus fondos en la unidad original.

Existen, sin embargo, para manejar mejor este material, 9 tomos de índices, desde 1812 hasta 1874, que llegaron acompañando los aproximadamente 700 legajos que componen la serie.

Podrá encontrarse en ellos la constancia de estadísticas de presos comunes y políticos, comunicaciones del gobierno, solicitudes de particulares, documentos relativos a marcas de ganado, papeles del cuerpo de serenos, sueldos, multas, y reglamentos diversos.

Finalmente, dentro de esta misma sala X existen unos 40 legajos de documentación referente a las distintas cárceles, de ciudad y campaña, entre 1821 y 1852.

En la sala dedicada a Contaduría del período nacional, denominada Sala III, se puede encontrar algunos documentos aptos para nuestros estudios. Existen en la Sala III algunos libros del Registro de la Propiedad Inmueble que contienen constancias sobre hipotecas entre 1586 y 1812, inhibiciones de bienes entre 1830 y 1880 y embargos entre 1860 y 1886.

Se halla allí la serie correspondiente a la comisión liquidadora de la deuda originada en las guerras de la independencia y contra el Imperio del Brasil, así como las rendiciones de cuentas de numerosas instituciones, como por ejemplo la universidad, de donde podrán extraerse también conclusiones útiles.

Junto con la división por salas dedicadas a gobierno y contaduría, los fondos del Archivo General de la Nación se han agrupado en otras salas destinadas a reunir la documentación donada y adquirida en distintas épocas.

Integran la documentación adquirida, en la parte que ahora nos interesa, series que fueron incorporadas al Archivo General en cumplimiento de lo ordenado por el decreto 19.021 de 1954, que disponía la concentración en el mismo de las valiosas colecciones existentes hasta entonces en la Biblioteca Nacional, el Museo Histórico Nacional y el Museo Sarmiento.

Precisamente la primera de estas colecciones, la que perteneció a la Biblioteca Nacional, es la más aprovechable desde el punto de vista de nuestra disciplina. Cuando en 1822 se dispuso por decreto depositar en la Biblioteca Pública de Buenos Aires los papeles de contenido puramente histórico, se recibieron numerosos legajos de documentación producida por la Compañía de Jesús; 34 tomos de papeles coleccionados por Saturnino Segurola, documentos del Congreso de Tucumán, de la Real Audiencia, y de la Escribanía Mayor de Gobierno. A esto se fueron sumando luego colecciones, como por ejemplo, la de Eduardo Madero, que cuenta con una gran cantidad de copias de documentos del Archivo General de Indias.

Dignos de mención son los documentos pertenecientes a la colección de Pedro De Angelis, que fueron rescatados en 1901 merced a la patriótica intervención del ministro Marcelino Ugarte. Toda esta documentación, que proviene de la Biblioteca Nacional, abarca en total 256 legajos y 639 libros.

Aún contando de antemano con que dejaré de mencionar piezas valiosas, no puedo resistir la tentación de recordar algunas, como la causa seguida en 1818 contra los hermanos Carrera, o varias colecciones de vistas fiscales de fines del siglo XVIII, extractos de reales cédulas existentes en la Secretaría del Virreinato, catálogos o inventarios de bibliotecas, el Curso de Filosofía de Diego Alcorta, prácticas judiciales, y ordenanzas dictadas por los gobernadores.

Entre la documentación donada o adquirida por el archivo se cuentan los llamados archivos particulares, así denominados, no por su contenido, sino por haber sido formados por personajes o instituciones privadas. Estos archivos particulares, que hoy sobrepasan un centenar, han pertenecido a hombres que en su gran mayoría contribuyeron activamente a formar el ambiente cultural de su época como actores directos, o como cronistas de hechos anteriores, y sus papeles son, por consiguiente, un excelente yacimiento, de donde se pueden extraer datos precisos sobre las ideas jurídicas, la política legislativa y las soluciones judiciales más aceptadas de nuestro pasado.

La enumeración que de ellas se hace, sólo pretende ser enunciativa. Ni siquiera pretende acercarse a una lista taxativa, y mucho menos al análisis del contenido de estos archivos. Hecha esta aclaración, diré que es notable el archivo del doctor Valentín Alsina, donde se puede encontrar mucho sobre su personalidad de hombre público, catedrático y prestigioso abogado del foro de Buenos Aires y Montevideo.

Entre los 34 legajos de documentos y más de 250 libros que dejó el estudioso José Juan Biedma, existen numerosos papeles interesantes, como por ejemplo el juicio seguido a Sir Home Popham, o un índice de las piezas que formaban el archivo de los jesuitas.

En el archivo de nuestro Almirante Guillermo Brown, existe el proceso seguido contra el mismo en 1816 por el ayuntamiento de Guayaquil.

En el archivo adquirido por el Poder Ejecutivo Nacional a Ernesto Celesia, que se compone de 90 legajos, se encuentran abundantes documentos judiciales, sumarios, procesos y expedientes sobre comercio marítimo entre 1809 y 1815.

Entre los documentos del Archivo Saldías, adquirido al doctor Juan Angel Fariní, hállase el proceso a los prisioneros realistas de San Luis, junto con muchos papeles y apuntes sobre el derecho de soberanía de la República Argentina sobre nuestros territorios australes.

Dentro de la colección que fue del abogado jujeño Teodoro Sánchez de Bustamante, existen varios expedientes judiciales y copias de leyes de muy temprana data. También José Evaristo Uriburu, que fue juez varias veces y procurador del Tesoro antes de alcanzar la primera magistratura, guardaba en su archivo muchos borradores de asuntos jurídicos, sentencias y dictámenes.

Entre las 315 unidades archivonómicas que comprenden el archivo del general Justo José de Urquiza, hay 3 libros de sumarios, que contienen causas, declaraciones y defensas.

Contienen igualmente elementos de mucho valor para una investigación, los archivos de Salvador María del Carril, José Figueroa Alcorta, Manuel José García, Félix Frías, Juan María Gutiérrez, Andrés Lamas, los tres López, padre, hijo y nieto —todos abogados— y de Juan Francisco Seguí.

Lógicamente, con el correr del tiempo, se fueron agregando al acervo del Archivo numerosos documentos, que ahora nos interesan como posibles fuentes para el estudio de la Historia del Derecho.

Así, llegaron en 1956 al Archivo General 524 legajos con expedientes civiles y comerciales anteriores a 1862, al año siguiente los de los años 1863 a 1900 y algunos expedientes más hasta 1938.

Los expedientes sucesorios tramitados desde el remoto año de 1637 y sus contenciosos —en virtud de lo dispuesto por la ley 15.930— fueron entregados en diciembre de 1963 por el Archivo de Actuaciones Judiciales y Notariales. Tiempo después se recibió también un índice alfabético y cronológico de sucesiones formado por 6 tomos de la A a la Z. Un inventario también alfabético de expedientes comerciales en 3 tomos; y 2 tomos, de la A a la Z, de expedientes civiles.

En la década del 60, fue entregada en custodia al Archivo por el Colegio de Escribanos de la Capital, la serie de protocolos; que abarca una colección de 87 libros desde 1584 hasta 1756, y otra de 140 libros conteniendo escrituras entre 1587 y 1822. A esto se suman 10 libros de las llamadas escribanías de hacienda, que abarcan los años de 1638 a 1826; 39 libros de registros de marina entre 1792 y 1863 y 3 libros de escribanías de Luján entre 1756 y 1822.

Aunque no existe un catálogo para la consulta de tan extenso material, se puede utilizar sin embargo un inventario de protocolos anteriores a 1850. Es ocioso destacar el valor que tiene esta documentación de origen notarial para el estudio de nuestra disciplina.

Otra serie valiosa por su contenido, es la que forman los decretos originales del Poder Ejecutivo Nacional, correspondientes a los años 1947 a 1971. Hasta 1947 los decretos quedaron agregados a los distintos expedientes que les habían dado origen. Por este motivo, nunca llegaron al Archivo General de la Nación todos los decretos firmados por el gobierno, sino que siguieron la suerte de aquellos expedientes.

A partir de ese año (1947), el Poder Ejecutivo Nacional resolvió conservar los decretos reunidos y ordenados cronológicamente.

Esta documentación, que en un primer momento llegó proveniente del Registro Nacional de Leyes y Decretos, cuenta con cinco libros, elaborados en dicha institución, que contienen los índices correspondientes a los años 1947 a 1951, inclusive. Hasta esa fecha, el material se conserva encuadernado en 1.502 libros. Los decretos dictados durante los años 1952 a 1971 se guardan a su vez en 3.298 legajos. Existe por lo tanto hasta la fecha un total de 4.800 —entre libros y legajos— que contienen decretos originales, sobre los que no está demás aclarar que no todos fueron publicados.

Llegaron decretos originales al Archivo a partir de 1956, fecha en que el Ministerio del Interior comenzó a realizar envíos de documentación en forma periódica. Se conservan así 52 legajos de decretos sueltos, firmados entre 1862 y 1937 y 29 libros de leyes y decretos, dados entre 1862 y 1898.

Hasta aquí llega la descripción de cuanto se refiere a documentación escrita original, existente en el Archivo General de la Nación. Quiero ahora dar noticia, aunque sea en forma ligera, del material que ofrecen al investigador las bibliotecas de aquel repositorio. Justamente en las bibliotecas, podrá el investigador confirmar sus sospechas acerca del carácter inédito de algún papel, podrá conocer otros que expresen conceptos opuestos a los documentos, o enriquecer su propio enfoque con el de una bibliografía muy particular y poco frecuente de hallar en otras instituciones.

La biblioteca denominada *José Juan Biedma,* que supera las 8.000 obras, se caracteriza por estar compuesta en su mayoría por folletos, entre los que existen muchos alegatos forenses dados a la imprenta durante el siglo pasado, o sentencias de causas célebres publicadas por los interesados directos en la misma época.

Cuenta además la "biblioteca Biedma", entre otros materiales útiles, con mensajes presidenciales, memorias, registros oficiales y diarios de sesiones, como el del Congreso Constituyente de la Confederación Argentina. Toda esta bibliografía puede manejarse cómodamente mediante un catálogo.

Junto con esta puede utilizarse la "biblioteca Pillado", compuesta por obras dedicadas a la historia argentina y americana, que supera los 1.000 volúmenes, entre los que merecen citarse la colección de documentos referentes al Río de la Plata de Pedro De Angelis, el censo

general de la provincia de Buenos Aires, de 1883 y el segundo censo de la República de 1898. Para su consulta existe un inventario.

La biblioteca adquirida a Ernesto Celesia, que además de escritor fue un destacado bibliófilo, es rica en ejemplares de obras de los siglos XVII, XVIII y XIX, dedicados casi en su totalidad a temas de historia y derecho.

Incluye además esta biblioteca, una magnífica hemeroteca del siglo XIX. Sería totalmente ineficaz hacer un recuento de los periódicos que contiene la *Biblioteca Celesia,* ya que en sus anaqueles se guardan casi todos los que circularon durante el siglo pasado en nuestro país. Baste decir, para comprender su importancia que sobre 200 colecciones de periódicos, esta hemeroteca cuenta con 190 colecciones completas.

Existe además la llamada *Biblioteca Archivo,* que supera los 9.000 ejemplares, algunos adquiridos por la institución a principios de este siglo, otros por la Comisión de Recuperación del Patrimonio Histórico Nacional (creada por decreto 159 del 10 de enero de 1961) o bien por donaciones particulares o intercambio bibliotecario. También aquí se guardan colecciones de los registros oficial y estadístico de la Nación y de algunas provincias, así como memorias de los distintos ministerios a partir de 1834, diarios de sesiones desde 1822 a 1956 y boletines oficiales desde 1893.

A partir del año 1977 existe una interesante biblioteca adquirida a los descendientes del abogado correntino Juan Pujol, quien entre otros cargos públicos que desempeñó fue constituyente en 1853 y gobernador de su provincia.

Con esto se cierra el capítulo de las bibliotecas.

No sólo las fuentes escritas han de servir al historiador, también las imágenes pueden ayudarlo en su tarea.

Existen en el Archivo, desde 1956 los documentos gráficos, fílmicos y sonoros, que integraban el famoso ex Archivo Gráfico de la Nación, tan renombrado que, aún hoy, hay quien ignora que forma parte del Archivo General de la Nación, desde que en aquel año perdió por completo su identidad administrativa.

Entre los variados testimonios que se custodian allí, se pueden encontrar descripciones sobre la realidad de aplicación del Derecho, muchas veces más precisas que una memoria escrita.

Pueden consultarse, por ejemplo, fotografías de magistrados, tomadas en actos académicos o en ejercicio de su jurisdicción, películas

relativas a la vida universitaria en los grandes centros de cultura de todo el país, imágenes de la vida en establecimientos del sistema carcelario argentino a escala nacional o provincial, tales como la ex Penitenciaría Nacional, el penal de Usuhaia o la cárcel de Coronda en Santa Fe, todo esto sin contar los varios institutos de mujeres y menores.

Sobre todos estos aspectos, y muchos más, se conservan numerosos testimonios gráficos, fílmicos y sonoros, que pueden orientar casi tanto como un documento escrito al investigador que se interese en rescatar la vigencia real del Derecho a través de su aplicación en los más variados aspectos de nuestra vida nacional.

NOTAS PARA EL ESTUDIO DEL DERECHO LABORAL ARGENTINO (1904 - 1945)

por EDUARDO MARTIRÉ

"Cumpliendo con mi promesa de un estudio detenido de la situación de la clase obrera de la República, con referencia a las industrias, en vuestra primera sesión ordinaria recibiréis un proyecto de ley que se propone regular su trabajo y sus relaciones con el capital, no con la creencia de haber resuelto a la perfección el grave problema, sino con el propósito de presentaros una base para vuestras deliberaciones, inspiradas en necesidades evidentes y en las fórmulas adoptadas por las naciones que mejor han legislado sobre el asunto. Su espíritu más general es mejorar las condiciones de la clase obrera y de la industria, ofreciéndoles medios de conciliación permanente sobre bases de equidad y justicia y fundar un estado de paz en sus relaciones recíprocas, tan esenciales a la riqueza pública, que sean un incentivo a la inmigración laboriosa y útil, ordenada y culta, que la Constitución se propuso estimular con tantas facilidades y privilegios... Así creo que ha llegado el tiempo de afrontar este estudio con ánimo resuelto de dotar a la nación de una ley que no sólo regule las condiciones de admisión y permanencia en ella de los inmigrantes en general, sino también las de ejecución del trabajo de la grande industria, elevando más la persona social del obrero, al nivel de las exigencias medias del ambiente en que vive y de acuerdo con principios más amplios de justicia ya reclamados con imperio por los hechos universales, por la convicción de los hombres de gobierno más autorizados, y por la legislación de las naciones más cultas"[1].

Con palabras tan llenas de significado abría el General Roca el período legislativo de 1904, el último que lo vería Presidente de la Nación.

Se trataba en verdad de una actitud revolucionaria, interpretada de muy distinta manera por sus contemporáneos y aún hoy mismo, por los investigadores de nuestro pasado.

¿Qué era el proyecto de ley del trabajo de 1904?

¿Un sincero deseo de mejorar la situación en que se encontraba el trabajador? ¿ansias de obtener un instrumento legal que pusiera orden en el ya bochornoso sistema laboral argentino? o bien, ¿cálculo electoralista? ¿cortina de humo tras la cual se movían las "alquimias" de la política menuda dirigida a asegurar para Roca el futuro turno presidencial? ¿tortuoso camino del "Zorro" para desbaratar a la oposición con meros proyectos que jamás se harían realidad pues faltaba la "orden" del Presidente, a un Congreso manso y sumiso? Lo cierto es que el proyecto, por méritos propios, inaugura entre nosotros el moderno dere-

[1] JOSÉ ARCE, *El Código de Trabajo (1904)*, Buenos Aires, 1963, p. 9-10.

cho laboral. Se trata de una obra legislativa de amplios alcances, estructurada con acierto y dirigida a regular cuidadosamente la relación patrono-obrero, sobre bases de igualdad y libertad, con amplia y decidida intervención del Estado en el problema.

Para obtener una idea más o menos ajustada de la importancia del proyecto, bástenos decir que fue necesario el transcurso de más de medio siglo para que sus cláusulas se convirtieran en derecho positivo. Es altamente ilustrativo al respecto el encolumnado que hiciera José Arce en 1963 entre las disposiciones que se proyectaban en 1904 y las leyes posteriores que las habían hecho realidad [2].

Hasta entonces sólo tímidamente se había encarado el tratamiento del tema laboral; era opinión generalizada que bastaban las disposiciones de los Códigos Civil, Comercial y Penal para dar solución a los problemas que producían las relaciones entre el patrón y sus obreros. Así lo sostenía, por ejemplo, Estanislao S. Zeballos ya avanzado el siglo.

En 1919 afirmaba en una célebre disertación pronunciada en el Instituto Popular de Conferencias que "el Código Civil Argentino resuelve y legisla las relaciones entre patronos y obreros en dos de sus títulos, combinándolos sagazmente, el de las obligaciones de hacer y el de la locación de servicios" [3]. También Juan Bialet Massé había sostenido tesis parecida, expuesta en una carta dirigida a la Comisión Directiva de la Sociedad de Obreros Estibadores del Puerto de Rosario, en fecha 2 de mayo de 1903; allí criticaba duramente el afán de importar modelos extranjeros para dar nuevas leyes acerca del trabajo, pretendiendo con ello, decía, "asaltar las alturas de la legislación, con disposiciones exóticas, extrañas o contrarias a los principios fundamentales del Código Civil, rompiendo la unidad de la legislación, desconociendo el alma del pueblo; quitando al obrero mucho de lo que le corresponde y le está reconocido a pretexto de protegerlo, y me propongo poner, aunque no sea un grano de arena para evitarlo o detenerlo, demostrando la superioridad de lo vigente" [4].

Será el diputado socialista Alfredo L. Palacios quien contestará a ambos, al inaugurar las clases del *Curso Libre de Legislación del Trabajo* que dictó en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos

[2] *Idem*, p. 40-99.

[3] *Revista de Derecho, Historia y Letras*, Buenos Aires, año XXI, t. LXIII, p. 471.

[4] JUAN BIALET MASSÉ, *Proyecto de una ordenanza reglamentaria del servicio doméstico y obrero*, Rosario, 1902, p. 2.

Aires durante los años 1919 y 1920; clases que luego reunirá bajo el sugestivo título de *El Nuevo Derecho* [5]. Palacios buscará ridiculizarlos mostrándolos adheridos a una filosofía decimonónica, exageradamente individualista y liberal, ya en desuso en todo el mundo. Con motivo de la edición en 1920 de estas clases, el Vicerrector de la Universidad de Buenos Aires, don Manuel B. Gonnet redactó la carta-prólogo con que se inicia el volumen. Allí señala que son dos las fuerzas retardatarias que se oponen a la implantación de un verdadero derecho laboral argentino: por un lado los "intereses creados, la fuerza del pensamiento tradicional y conservador, que aspiraba a un inmovilismo cómodo, dando la espalda a la realidad que exigía un cambio trascendente; por la otra estaba la fuerza retardataria del extremismo, que usando de la violencia buscaba "la destrucción de todo lo existente, el desconocimiento de todo lo pasado y la creación fantástica de un nuevo orden de cosas". En realidad era Gonnet quien, con estas palabras, demostraba estar de espaldas a la realidad, pues entre las fuerzas retardatarias ubicaba a la Iglesia Católica, cuando era precisamente su cabeza visible, el Papa León XIII, quien hacía ya casi cuatro lustros (en 1891), por medio de su inolvidable encíclica "Rerum novarum" y desde la Cátedra de Pedro, había anatemizado contra los explotadores de los "nuevos esclavos modernos", exigiendo un nuevo orden, más justo, más ético, más cristiano para los obreros y pidiendo la reforma de una situación que atentaba contra las enseñanzas del Evangelio. Era precisamente la Iglesia Católica, por obra del abnegado Padre Federico Grote, quien había fundado entre nosotros los Círculos de Obreros, para hacer oír la voz del trabajo en demanda de justas reivindicaciones sociales y que, hacia 1910 reunía ya más de 24.000 trabajadores de todo el país. Olvidaba por fin el Vicerrector Gonnet que había sido precisamente un gobierno tildado de tradicionalista y conservador el que hacía ya 16 años había llevado a las Cámaras un proyecto de ley nacional de trabajo no superado, ni en su época, ni en muchos años más tarde. Y cuando elogiaba el proceder del diputado socialista, tampoco recordaba Gonnet que en una de las conferencias que se reunían en el tomo que el Vicerrector prologaba, éste (el autor) se refería a la Revolución rusa de 1917, que buscaba precisamente "la destrucción de todo lo existente, el desconocimiento de todo lo pasado y la creación fantástica de un nuevo orden de cosas" —para usar palabras del pro-

[5] ALFREDO L. PALACIOS, *El Nuevo Derecho*, Buenos Aires, 1928.

loguista—, como aquella revolución "que abatió para siempre el despotismo y cuyo grito formidable de libertad ha repercutido en todos los ámbitos del mundo" [6].

Palacios criticaba duramente el Código Civil, considerándolo "monumento legislativo en su época que no responde ya a las exigencias de la vida moderna", ni "a las direcciones señaladas por la gran transformación económica". "El Código de Vélez, insistía, inspirado en el individualismo del siglo XVIII carece hoy de fundamento filosófico que lo adapte a las nuevas orientaciones del pensamiento determinadas en gran parte por la realidad económica" [7]. Se trataba, decía, de una "moderna face de la lucha por el derecho que nace de la lucha de clases. Antes fue —ejemplificaba— lucha entre plebeyos y patricios y así surgió la ley de las doce tablas. La Revolución francesa proclamó los derechos políticos. La nueva Revolución dará a la Humanidad la declaración de los derechos económicos" [8].

Frente a estas declaraciones de evidente contenido político, más que jurídico, y de clara posición ideológica, se escucha también la palabra de un estudioso del derecho laboral, que ilumina con su personalidad la primera época de esta rama de la ciencia jurídica. Era el Dr. Alejandro M. Unsain, quien sostenía que en nuestra Constitución Nacional se hallaban las ideas generales, los puntos de partida y las orientaciones perfectamente determinadas del derecho laboral [9]. De los Códigos civil, comercial, penal y de minería, fluyen sin esfuerzo, a su entender, los principios generales de la legislación laboral que los nuevos tiempos reclaman. Los capítulos referidos a la locación de servicios, al privilegio de los créditos laborales —del Código Civil—, los relacionados con la tripulación de buques (en donde se encuentran importantes normas acerca de accidentes de trabajo y cobro de jornales), dependientes de comercio, etc. —del Código Comercial—, o aquellos que se refieren a la libertad de trabajo del Código Penal, o a las seguridades y compensaciones por accidentes del Código Minero [10]. Pero en rigor de verdad, dice Unsain, esas normas son insuficientes para dar solución a los nuevos problemas que surgen de las nuevas condiciones

[6] *Idem*, p. 397 y sigs.
[7] *Idem*, p. 27 y sig.
[8] *Idem*, p. 27 y sig.
[9] ALEJANDRO M. UNSAIN, *Legislación del Trabajo*, Bs. Aires, 1926, t. I p. 45.
[10] *Idem*, p. 46.

del trabajo en las grandes industrias; para estas nuevas circunstancias se requiere, decía el maestro, una "legislación especial" [11].

En realidad la situación social de las últimas décadas del siglo pasado y primeras del presente era francamente alarmante. Las nuevas formas de producción habían hecho surgir, entre nosotros, la denominada "gran industria" que agrupaba cada vez mayores contingentes de obreros, muchos de ellos —o mejor dicho la enorme mayoría— provenientes de los aportes inmigratorios que arrojaban sobre nuestras ciudades un inusitado caudal humano proveniente de Europa, sin mayor selección ni cuidado. A las nuevas condiciones industriales, de por sí conflictivas por las escasas garantías que ofrecían al trabajador, se unía este elemento extranjero reclutado sin ninguna precaución. Los elementos anarquistas, marxistas y socialistas abundaban entre ellos y su prédica disolvente pronto corrió como reguero de pólvora entre las clases obreras. Apareció entre nosotros un "proletariado" desconocido hasta entonces y con él los ya clásicos problemas sociales, comunes a las naciones industrializadas de Europa. Las huelgas fueron la manera de expresión de los disconformes y ellas se multiplicaron en forma asombrosa, alcanzando cada vez ribetes de mayor gravedad.

El tema es bien conocido y no cabe en este artículo ocuparnos de él; baste señalar que desde la década 1870-1880, en que se producen las primeras huelgas, sin mayor trascendencia, los movimientos de ese tipo se sucedieron sin interrupción, agravándose con celeridad asombrosa.

Atentados criminales y artefactos explosivos conmovieron los centros urbanos y la sociedad se sintió amenazada. La llamada semana trágica se produjo en 1919 provocada por agitadores que aprovecharon la disconformidad de los trabajadores con las condiciones laborales. Junto a estos fenómenos debe situarse la aparición de la agremiación, cada día con mayor fuerza y mayor éxito, a pesar del rechazo del Gobierno. Las leyes de 1902 (de residencia) y de 1910 (de defensa social), buscaron reprimir el desorden obrero mediante la expulsión de los agitadores extranjeros y otras medidas punitivas. En este ambiente caldeado al máximo se desarrolla nuestro incipiente derecho laboral, que se resiente precisamente por ello [12].

[11] *Idem*, p. 48.

[12] Para una síntesis del tema, puede verse VÍCTOR TAU ANZOÁTEGUI Y EDUARDO MARTIRÉ, *Manual de Historia de las Instituciones Argentinas*, Buenos Aires (Ed. Macchi), 1975, p. 747-754.

Si bien algunas normas dictadas antes de 1904 podían ser consideradas como dirigidas a contemplar la situación de los trabajadores (así por ejemplo la ley de ferrocarriles de 18 de noviembre de 1891 que regulaba las obligaciones de los trabajadores y las de las empresas para con su personal, estableciendo la existencia de un organismo para dirimir las contiendas entre patrón y empleados referidas a salarios, horas y condiciones de trabajo, etc.; o el Reglamento General de Ferrocarriles del 10 setiembre 1894 que disponía horas máximas de trabajo; también la ley de policía marítima de 1896 que reglamentaba las laborales de los trabajadores del puerto), ellas estaban dirigidas especialmente a lograr que se prestara con eficiencia el servicio público en cuestión, ya fuese ferroviario o del puerto. Disposiciones municipales y policiales se ocuparon asimismo de reglar la actividad laboral en la vía pública, en busca de salvaguardar el orden y la salubridad general. Los códigos rurales, estructurados sobre la base del Código para la Provincia de Buenos Aires de 1865, contenían algunas normas sobre derecho laboral del trabajador del campo, y la provincia de Buenos Aires, había ordenado, mediante la fijación de horas limitadas de tareas y otros requisitos, las labores de los obreros empleados en las obras públicas de la provincia (decreto de 2 de setiembre de 1899).

Pero se trataba, como se ve, de normas aisladas que más bien iban encaminadas a lograr otros objetivos que la creación de una legislación especial para regir las relaciones obrero-patronales. Es con el proyecto de Ley Nacional de Trabajo de 1904 que se inicia el moderno derecho laboral argentino y por ello con razón ha sido considerado como el hito fundamental de esta nueva etapa.

El proyecto aludido fue elaborado por el Ministro del Interior de la segunda presidencia del general Roca, don Joaquín V. González. Buscó este ilustre riojano una completa información acerca de la situación existente en el país y fue así como encomendó al doctor Juan Bialet Massé la elaboración de un completo informe acerca de la situación del trabajador en la Argentina. Este informe, producto de la investigación directa del comisionado, que recorrió para ello todo el país, obtuvo los honores de la impresión y constituye una de las fuentes más completas y objetivas para el conocimiento de la realidad laboral de principios del XIX [13]. Pero no fue sólo Bialet Massé quien informó al Ministro. El Ministerio de Agricultura mandó levantar una detenida

[13] JUAN BIALET MASSÉ, *Informe del estado de las clases obreras argentinas*, Córdoba, 1910.

averiguación acerca de la situación del trabajador rural, y Pablo Storni, por comisión de González, realizó una investigación similar en los establecimientos industriales; el 16 de abril de 1904 había realizado una encuesta en medios obreros que abarcaba 9.000 interrogados, lo que importaba el estudio de 40 gremios, logrando averiguar que —por ejemplo— en las fábricas los obreros trabajaban de 10 a 16 horas diarias.

La encuesta de Storni, según las indicaciones del Ministro, debía abarcar: formas de los contratos de trabajo, salarios, accidentes, habilitaciones y seguros; higiene, seguridad y régimen interno de las fábricas; agentes de colocación y otros intermediarios, descanso hebdomadario y jornadas de trabajo; trabajo de mujeres y menores; asociaciones de obreros y estatutos de las mismas.

Los socialistas brindaron una decidida colaboración al Poder Ejecutivo. Además de Storni, cooperaron Enrique del Valle Iberlucea, Alfredo L. Palacios, Augusto Bunge, Leopoldo Lugones, José Ingenieros y algunos más de menos renombre. El luego prestigioso jurista Alejandro M. Unsain actuó como auxiliar en la elaboración del proyecto. También los católicos dieron su apoyo y colaboraron con empeño, así —por ejemplo— el recordado fundador de los círculos de obreros católicos, Padre Grote [14].

El proyecto, como dijimos, no alcanzó a lograr sanción legislativa, pero la clara intención reformadora que lo guiaba y su propio articulado inspiró la mayoría de la legislación laboral posterior. Por lo pronto la considerada primer ley laboral argentina, la de descanso dominical, fue sancionada como desprendimiento de ese proyecto.

En efecto, mediante la gestión del diputado Palacios, el Congreso Nacional convirtió en ley la exigencia de descanso dominical, el 31 de agosto de 1905. Se prohibía en el ámbito de la Capital Federal "el trabajo material por cuenta ajena y el que se efectúe con publicidad por cuenta propia" durante los días domingo (ley 4661). Junto a esta ley, tan trascendente para la evolución del derecho laboral, por cuanto consagraba la intervención del Estado en la regulación del contrato de trabajo, debe apuntarse la norma que creaba el Departamento Nacional de Trabajo. Surgió este Departamento a instancias del diputado Roca, al discutirse el presupuesto para 1907. Hizo clara mención el legislador que se inspiraba para ello en el Proyecto de Ley

[14] Véase EDUARDO MARTIRÉ, *El proyecto de Ley Nacional del Trabajo (1904) a través de la prensa porteña* en *Revista de Historia del Derecho nº 3*, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires, 1975, p. 229-275.

Nacional de Trabajo de 1904, que había previsto la existencia de una "Junta Nacional de Trabajo".

Aprobado el agregado de Roca a la ley de presupuesto, el Poder Ejecutivo designó primer Presidente del Departamento al doctor José Nicolás Matienzo. En sus comienzos esta oficina, destinada a supervisar las relaciones obrero-patronales, funcionó sin ley orgánica, acomodándose a la reglamentación que le dio el Poder Ejecutivo y con los medios que le acercaba el Ministerio del Interior. En 1912, por fin, el Congreso Nacional sancionó su ley orgánica, a pesar de que ya en 1907 Matienzo había elevado un proyecto sobre el particular, que fue dejado de lado. En 12 artículos fijaba la ley promulgada en 1912, la competencia y atribuciones del organismo: preparar la legislación del trabajo, recoger información estadística, organizar la inspección y vigilancia a fin de asegurar el cumplimiento de la legislación laboral, coordinar entre la oferta y la demanda de trabajo y supervisar las agencias privadas de colocaciones. Se creaba un Consejo de Trabajo que convocaba y presidía el Presidente del Departamento, formado por patrones y obreros, a efectos de mediar en los conflictos de índole laboral. El Poder Ejecutivo reglamentó la ley mediante un extenso Decreto de fecha 2 de enero de 1913 que suscribían el Presidente Roque Sáenz Peña y su Ministro Indalecio Gómez, creándose poco después una Asesoría Jurídica, gratuita, para los trabajadores.

En realidad a partir del primer lustro de nuestro siglo se inicia una actividad legislativa que ya no conocerá descanso. El Congreso Nacional mucho más sensible a las inquietudes sociales que lo que se ha hecho corriente afirmar, fue dando cuerpo a una serie de leyes que beneficiaban la situación del trabajador. Notable actitud, si nos atenemos a la época en que se producía. Una ligera revista a la principal legislación argentina de esos años nos ponen al cabo de la verdad.

A la ley de descanso dominical ya señalada (1905) y a la de creación del Departamento del Trabajo (1907), se unen —en ese mismo año— la que reglamenta el trabajo de mujeres y niños, ampliada en 1924 con nuevas disposiciones e incorporada a los Códigos Civil y Penal, ordenando con justicia y previsión el trabajo de la madre obrera y de los menores (jornadas máximas, prohibición de trabajo antes, durante y después del parto, etc.). En 1915 se fijan las responsabilidades por los accidentes de trabajo, que aunque superadas por una más moderna legislación, importaron un paso decisivo hacia la protección del trabajador y su familia. Tres años después se dieron normas para

el trabajo a domicilio, tan desvalido por entonces de todo amparo. En 1925 se estableció la obligación para el patrón de abonar los salarios en moneda nacional, prohibiendo el pago en "bonos", odioso sistema que encadenaba al trabajador a su patrón de manera vergonzosa. Los sueldos debían pagarse en intervalos regulares, en días hábiles, durante las horas y en el lugar en que se trabajaba. Al año siguiente se restringió el trabajo nocturno en las panaderías. En 1933 el Poder Ejecutivo enviaba a las Cámaras un proyecto Código de Trabajo del Dr. Carlos A. Saavedra Lamas, sin que hallara sanción legal. En 1935 se promulgó la "ley de la silla" que buscaba dar mayores comodidades a los empleados del comercio y de la industria. En 1940 y 1941 reciben su estatuto los viajantes de comercio y se dan mayores reglas para los trabajadores a domicilio.

En materia previsional, desde 1904 se comenzó a estructurar un sistema de Cajas de Jubilaciones y Pensiones. En ese año se creó la que beneficiaba a los empleados de la administración pública (la famosa ley 4349), en 1915 se organizó la de los ferroviarios, en 1921 la de los dependientes de empresas privadas de servicios públicos, un año más tarde logran la suya los bancarios, modificada en 1929 y 1942 Entre esos años se crean las Cajas de periodistas y la de la marina mercante. En 1934 se crea un fondo de seguridad para las mujeres encintas, surgiendo de esa manera la Caja de Maternidad, destinada a amparar a la madre que trabaja (fueron 39 leyes de trabajo y 52 de previsión social). Paralelamente se organizaba la Comisión Nacional de Casas Baratas (ley 9667 de 1915) y se alteraban los términos del contrato de locación en beneficio del locatario (1921). Asimismo se fomentaba el ahorro creando la Caja Nacional de Ahorro Postal (1915).

Con el curso abierto por estas primeras leyes laborales y de previsión social arribamos al año 1943 en que se crea la Secretaría de Trabajo y Previsión Social, luego de la revolución de ese mismo año que derroca al Presidente Castillo.

Resulta de interés recordar que uno de los problemas que suscitó el moderno Derecho Laboral fue la competencia del poder central para legislar en jurisdicción de las provincias. A primera vista la cuestión parecía zanjada aplicando un criterio lógico. Al decir del presidente del Departamento de Trabajo, doctor Matienzo: "La legislación del trabajo no es en lo esencial más que la reforma de los títulos del Código Civil acerca de la locación de servicios y de las obligaciones de hacer y, en consecuencia, materia del fuero federal conforme a lo pres-

cripto en la Constitución Nacional (art. 67, inc. 11 y 108), pero salvando las jurisdicciones provinciales en lo que respecta a la aplicación"[15]. Pero el problema seguía existiendo, pues resultaba francamente dificultoso saber cuándo la ley laboral era reformadora de los códigos nacionales (y por ende ley federal) y cuándo se dictaba en virtud del llamado "poder de policía" (y correspondía a los gobiernos locales por no haber sido delegado al poder central, art. 104 de la Constitución Nacional). La ley de descanso dominical, por ejemplo, sólo tenía vigencia en la Capital Federal y territorios nacionales, habiendo dictado las provincias normas similares. Esta tesis de aplicación restringida de las leyes laborales, que contaba con opiniones tan serias como las de Matienzo y Leopoldo Melo, estaba contradicha por otros distinguidos juristas, como el propio Joaquín V. González, quien había elaborado en 1904 un verdadero Código de Trabajo "con el mismo alcance que los demás códigos nacionales" (art. 2 del proyecto). La interpretación amplia fue abriéndose camino, a punto tal, que ya en 1926 podía afirmar Unsain que "la tendencia actual, después de veinte años de enconadas discusiones, aparece claramente encaminada hacia la unidad de la legislación, esto es, a favor de la extensión de la facultad nacional"[16].

En este aspecto, el período que se abre en 1943 con la creación de la Secretaría de Estado de Trabajo y Previsión Social, a la que se le confiere competencia para la aplicación de las leyes laborales en todo el territorio nacional, termina con aquella cuestión definitivamente, quedando desde entonces en manos del gobierno central todo lo atinente a la regulación de las relaciones laborales.

Desde 1943 a 1949, término del período que nos propusimos analizar, se dictan 176 decretos y leyes sobre asuntos de trabajo y 80 sobre previsión social, se crea el Instituto Nacional de Previsión Social que agrupa a las Cajas de Jubilaciones y surgen la de comercio y actividades civiles y la del personal de la industria, se organizan los tribunales de trabajo en la Capital Federal y se crea la Comisión Nacional de Aprendizaje y Orientación Profesional.

Llegamos así a mediados del siglo XX y con ello al final de la etapa estudiada. En este último período se asiste a un verdadero estallido de legislación social, demorada en los últimos años anteriores sin justificación. Este importante haz de leyes sociales habría podido ser

[15] ALEJANDRO M. UNSAIN, op. cit., p. 73.
[16] *Idem*, p. 76.

el camino abierto hacia la paz social y la grandeza de nuestra patria, sin embargo la realidad fue muy otra. En este período y en el que le sigue se anidan los problemas que harán eclosión muy cerca nuestro y que aún hoy no hemos logrado solucionar; campo propicio para la afloración de tendencias disociadoras y propósitos inconfesables.

El derecho laboral argentino fue asociado injustamente a un régimen político determinado y durante mucho tiempo, con clara intensión electoralista, se olvidaron los antecedentes y los esfuerzos que desde distintos sectores de la vida nacional se venían haciendo para dar al país una legislación que amparara las relaciones entre los trabajadores y los empresarios. Creo que es llegado el tiempo de emprender con visión clara y sin prejuicios la investigación de este amplio campo de la historia jurídica argentina, aún prácticamente inexplorado. Algunos esfuerzos que conocemos y alentamos nos hablan de que la semilla está germinando.

INDICE

INVESTIGACIONES

MARCELA ASPELL, *La ley 4.144 "de residencia". Antecedentes. Sanción. Aplicación* 11

CAYETANO BRUNO, *La expulsión del delegado apostólico en la Argentina Monseñor, Luis Matera (14 de octubre de 1884)* 129

JOSÉ MARÍA DÍAZ COUSELO, *Panorama histórico del Derecho Administrativo argentino (1866 - 1950)* 171

FRANCISCO LAPLAZA, *El proceso histórico de la Codificación Penal Argentina (II)* 199

ABELARDO LEVAGGI, *Desarrollo del Derecho Procesal argentino en la primera mitad del siglo XX* 241

MARÍA ISABEL SEOANE. *La emancipación y la venia suplementaria de edad en el Derecho argentino precodificado* 349

ISIDORO RUIZ MORENO, *La enseñanza del Derecho Internacional Público en la Universidad de Buenos Aires (1822 - 1968)* 381

NOTAS

MARIANO DE ECHAZÚ LEZICA, *Aportes para una biografía del alcalde de primer voto Juan José de Lezica, presidente del Cabildo de Buenos Aires durante la Revolución de Mayo* 391

ALBERTO DAVID LEIVA, *Las fuentes para el estudio de la Historia del Derecho Argentino en el Archivo General de la Nación* 411

EDUARDO MARTIRÉ, *Notas para el estudio del Derecho laboral argentino (1904 - 1945)* 425

ESTE NÚMERO VEINTICINCO
DE LA
REVISTA
DEL
INSTITUTO DE HISTORIA DEL DERECHO
RICARDO LEVENE
CORRESPONDIENTE AL AÑO
1979
SE TERMINÓ DE IMPRIMIR EL 15
DE OCTUBRE DE 1981

NOTA

Toda la correspondencia debe ser dirigida a nombre del *Director del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene,* Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Avenida Presidente Figueroa Alcorta 2263, BUENOS AIRES.