

CAPÍTULO VII

Sumario: — 1 Constituciones provinciales. Proyecto de Alberdi. Constitución de 1853. Reforma de 1860.—2 Requisitos que deben llenar las constituciones de Provincia.—3 Garantía del poder central. Su necesidad.—4 Extensión de la garantía. Derecho comparado.

Art. 5º. «Cada Provincia dictará para «si una constitución bajo el sistema representativo republicano, «de acuerdo con los principios, «declaraciones y garantías de la Constitución nacional, y que asegure «su administración de justicia, su «régimen municipal y la educación «primaria. Bajo de estas «condiciones el Gobierno Federal garante «a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones».

I. Constituciones provinciales. Proyecto de Alberdi. Constitución de 1853, Reforma de 1860.

La falta de educación política del pueblo argentino lo conduce con una frecuencia desconsoladora á deplorables excesos. Desbordadas las pasiones de partido, el país se ensangrienta constantemente, á consecuencia de luchas preñadas de animosidades y de odios, que tienen por teatro el recinto local de una provincia.

La Nación se conmueve, en cada caso, y debate el derecho de intervención, legislado por los artículos 5º y 6º, con la prevención que deriva de los intereses. de los anhelos, de las esperanzas particulares.

En los días de agitación extrema, cuando la tea revolucionaria se ha encendido entre los bandos que se disputan el predominio, sólo los espíritus selectos pueden aislarse de las múltiples solicitudes que los atraen para extraviar su criterio. De manera que si los artículos 5° y 6° han llenado largas páginas de los anales parlamentarios; si la prensa periódica, en mil ocasiones distintas, se ha ocupado de ellos, se los ha estudiado, casi siempre, adulterando su letra, restringiendo ó extendiendo sus cláusulas, para amoldarlas á las miras y propósitos partidistas.

A pesar, entonces, del crecido número de intervenciones que se han llevado por los poderes centrales, la jurisprudencia nacional es abigarrada y confusa.

Para desentrañar la hermenéutica de los textos constitucionales, es de rigor penetrarse de ellos mismos, de sus antecedentes, de sus modelos, prescindiendo, en lo posible, de las reglas contradictorias adaptadas en los momentos de turbulencia.

El artículo 5° de la constitución comprende dos partes: la primera legisla sobre el derecho y el deber de las provincias de dictarse una constitución en consonancia con las normas generales que indica; concuerda con el precepto contenido en el artículo 106, según el cual «cada provincia dicta su propia constitución, conforme á lo dispuesto en el artículo 5°». La segunda legisla sobre la garantía que el gobierno federal debe á las provincias, á fin de que obtengan el goce y ejercicio de sus instituciones, cuando ellas se amolden á las reglas establecidas. Ambas partes requieren una explicación detenida.

Cada provincia debe dictarse su constitución escrita. No es posible cuestionar sobre la conveniencia de estas constituciones en un régimen federativo. Organizada la Nación en la forma en que se encuentra, cada Estado es, dentro de ella, un organismo com-

pleto, en el cual deben encontrarse los diversos poderes que la ciencia política aconseja, para la formación del gobierno local. La constitución tiene que ser escrita, por que lo es la nacional; nó porque no puedan existir las leyes de la Nación, sin una manifestación externa, sino porque, para darles eficacia, para hacerlas conocer de todos los habitantes, la República ha adoptado el sistema de la codificación.

Las condiciones en que cada provincia debe dictarse la constitución fueron estudiadas por los convencionales de 1853, quienes encontraron ya de antemano el proyecto del doctor Alberdi, que se preocupó del punto; en él (art. 7) se determinaba: la constitución « federación garantiza la estabilidad de las constituciones provinciales, con tal que no sean contrarias á la constitución general, para lo cual serán revisadas por el congreso, antes de su sanción ».

Tres ideas primordiales informan el proyecto del doctor Alberdi: es la primera, que la constitución nacional debe preceder á las constituciones de provincia; es la segunda, que las constituciones provinciales deben ser revisadas por el congreso nacional, antes de ponerse en ejecución; es la tercera, que esas mismas constituciones han de obedecer á las reglas de gobierno establecidas en la ley fundamental de la República.

Por lo que hace á la precedencia de la Constitución Nacional, el mismo Alberdi ha explicado los motivos en que se apoya. « Esto supone, dice, que la constitución de la República debe preceder á las constituciones provinciales. A mi ver, es el método de organización más conveniente. Procediendo sintéticamente, la organización del país debe empezar por la sanción la constitución general, y descender á los principios y bases consagrados por ella, á la

« organización provincial, que debe modelarse sobre « la nacional, y no vice-versa ». (1)

En 1853, sin embargo, se habían sancionado constituciones ó leyes fundamentales de carácter local en muchas de las provincias argentinas. En la colección de tratados del señor Florencio Varela se encuentran las constituciones de Entre Ríos, de 1822, de Corrientes, de 1824, y las leyes constitucionales de la Provincia de Buenos Aires, dictadas desde las primeras épocas que subsiguieron al movimiento revolucionario, hasta el proyecto de 1833. (2)

De acuerdo con las bases sentadas en ellas, las otras provincias argentinas, imitando su ejemplo, sancionaron leyes constitucionales de vigencia particular. No obstante esto, todas eran inconvenientes, por defecto ó por exceso de las atribuciones concedidas á los poderes que creaban: por defecto, por cuanto las constituciones se dictaron en épocas anómalas, en que la ciencia política era desconocida de la gran mayoría del país, y, por consiguiente, sus autores no pudieron preocuparse de establecer verdaderos principios de gobierno; por exceso, por cuanto no existiendo los poderes centrales en la época referida, las provincias vivían aisladamente, sin más vínculos de unión que los vínculos morales, que siempre existieron, y tuvieron indiscutible necesidad de conferir á sus autoridades facultades verdaderamente nacionales. Las provincias, ó celebraban tratados ó armaban ejércitos ó reasumían en sí una soberanía tan lata que hacía imposible la coexistencia de las entidades que reconoce el sistema federativo.

En 1853, entonces, esos precedentes constitucionales no podían tomarse en cuenta: todas las leyes fundamentales de las provincias debían ser revisadas,

(1) «Bases de la Constitución», pág. 174.

(2) Colección de Constituciones, pág. 433 á 507.

para amoldarlas á las exigencias de la organización nacional. En este punto, la observación que hacía el doctor Alberdi, de que la constitución general preceda á las de provincia, fué aceptada en la constitución de 1853, sin encontrar oposición en los convencionales de 1860; por manera que el principio del proyecto se incorporó definitivamente á la ley fundamental de la República.

Por lo que hace á la revisión que el congreso debía hacer de las constituciones provinciales, también se incorporó á la constitución de 1853; su artículo 5º, que examinamos, contenía una cláusula explícita sobre este punto: «Las constituciones provinciales, decía, serán revisadas por el congreso, antes de su publicación;» y concordantes con él el inciso 28 del artículo 64 estatúa: Corresponde al congreso «examinar las constituciones provinciales, y reprobirlas si no estuvieran conformes con los principios y disposiciones de esta constitución»; y el artículo 103 concluía «cada provincia dicta su propia constitución, y antes de ponerla en ejercicio, la remite al congreso para su examen.

En el período transcurrido desde 1853 hasta 1860, casi todas las provincias argentinas cumplieron con el deber que se les impuso de dictar su cuerpo de leyes constitucionales. Sometidas al examen del congreso de la confederación, con algunas modificaciones de fondo ó de forma, todas ellas fueron aceptadas; de manera que, cuando Buenos Aires se anexó al resto de las provincias hermanas, se encontró con que sólo su constitución debía ser sometida al examen del congreso, y los autores de la reforma de 1860 pensaron que ello importaba desconocer su dignidad. Creían que la capacidad política de los estadistas bonaerenses era reconocida en toda la República; que, por consiguiente, debía tenerse plena fe y

completa confianza en la obra que realizaran, sin imponérseles el vejamen de someter su criterio al de los miembros del congreso; y agregaban, en este orden de ideas, que la convención de Filadelfia había tenido que adoptar muchas de las proposiciones que se encuentran en la ley fundamental norte-americana, por no lastimar los sentimientos de Virginia, Estado importante, cuya anexión era de trascendencia capital para los ulteriores destinos de la Unión. Si esto ocurría en la República del Norte, decían, la misma doctrina podía prevalecer en la República del Plata: el papel de Virginia en los Estados Unidos lo hacía Buenos Aires en la confederación.

Fuera de estas razones, al proyectarse la supresión de la cláusula; según la cual las constituciones provinciales debían ser sometidas al congreso, los autores de la reforma pronunciaron estas palabras, que explican el criterio que presidió á sus deliberaciones: « la condición impuesta por este artículo de someter al congreso las constituciones, ha sido llenada ya por todas las provincias, y sólo es aplicable á Buenos Aires en lo sucesivo. Es una disposición transitoria, por tanto, que no debe estar en el cuerpo de la constitución. Las razones que aconsejaron esta medida de circunstancias fueron la presunción de que las provincias de menos ilustración ó bajo la influencia de dominaciones personales no acertasen á darse una constitución regular. Pero, existiendo la cláusula de la constitución federal que garantiza las instituciones republicanas, y la otra que declara ley suprema de la tierra á la constitución nacional, las leyes que en su consecuencia se dicten por el congreso, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes ó constituciones provinciales, aquella garantía era inútil y atentatoria á la dignidad de las legislaturas, conven-

« ciones y pueblos que componen la Confederación ». (1)

Adujeron, además, que si la Nación quería garantizarse de que las leyes provinciales no pugnarán con el texto de la constitución federal, el medio que adoptava era ineficaz para el logro de ese objetivo, por que la constitución no es la única ley que las provincias dictan, y así como por lo que á ella respecta se decretaba el previo análisis, así también las disposiciones de orden secundario que las provincias se ven en el caso de adoptar en la marcha ordinaria de la administración, tendrían que ser examinadas por el congreso, para inquirir si se amoldan ó no á las exigencias de la ley fundamental. Por último, decían, el congreso no es juez llamado á pronunciarse sobre si las leyes de la Nación, de orden general ó de orden provincial, son ó no acordes con los principios, declaraciones y garantías de la constitución: es la suprema corte, á cuya decisión, en último recurso, deben llevarse las controversias que se presenten, la que debe fallar sobre la constitucionalidad ó inconstitucionalidad de las leyes provinciales. (2)

En virtud de todas estas razones, la convención provincial de 1860 suprimió las cláusulas diversas insertas en la constitución de 1853, según las cuales se ordenaba la revisión.

La convención nacional de Santa Fe aceptó la reforma, y por lo tanto, en el futuro, cualquiera provincia puede reformar su constitución, sin que su obra sea discutida por el congreso. Así lo han hecho, es de advertir, la mayor parte de las provincias.

(1) Redactor n° 6 pág. 46.

(2) Véase informe de la Comisión. Pág. 55 — Diario de Sesiones Pág. 145.

III. Requisitos que deben llenar las constituciones de provincias.

Los requisitos que deben revestir las constituciones provinciales están enunciados en la constitución argentina con cierta originalidad. La primera parte del artículo 5° no ha sido tomada ni de la constitución de Estados Unidos, ni, literalmente al menos, de la constitución de ninguno de los países que han adoptado el sistema federativo. Nuestros constituyentes se inspiraron, quizás, en el artículo 53 del Pacto Suizo de 18 de setiembre de 1848, que se mantiene en la constitución actual de la Suiza, dictada en 1874, en los términos que se leen en el art. 6°, y son los siguientes: « la garantía se acuerda con tal que: a) « estas constituciones (las de los cantones) no encierran nada contrario á las disposiciones de la constitución federal; b) aseguren el ejercicio de los derechos políticos, según las formas republicanas, representativas ó democráticas; c) hayan sido aceptadas por el pueblo y puedan ser revisadas, cuando la mayoría absoluta de los ciudadanos lo exija ». (1)

Pero nuestra constitución es más detallista; señala normas más precisas, más estrechas, dentro de las cuales deben modelarse las constituciones de provincia. El art. 5° impone que ellas acepten la forma representativa republicana; que acepten un régimen acorde con los principios, declaraciones y garantías de la constitución nacional; que aseguren la administración de justicia; que aseguren su régimen municipal, y que aseguren, también, la instrucción primaria.

Todos estos requisitos tienen su explicación.

1. El sistema representativo republicano debe im-

(1) Colección de Dareste. T. I, pág. 442.

perar en las provincias argentinas. La constitución nacional la consagra para la República, y es de rigor que cada Estado donde impera el régimen federativo, tenga instituciones homogéneas. Si bien podría concebirse una monarquía federativa, en la cual, uno de los Estados se rigiera por la forma republicana de gobierno, no es dable suponer, sin llegar á lo monstruoso y absurdo, que un país federativo, organizado con el sistema republicano representativo, se componga de Estados ó provincias, en las cuales impere el régimen monárquico.

2. En segundo lugar, las constituciones de provincia deben aceptar los principios, declaraciones y garantías de la constitución nacional. Los autores de la constitución no han creído fácil definir en pocas palabras la forma de gobierno del país; así, cuando en el artículo 1° se dijo que la Nación adoptaba para su gobierno la forma representativa republicana federal, creyeron los convencionales que tenían la ineludible necesidad de agregar que esa forma estaba caracterizada por los principios que la misma constitución establecía. En el artículo 5°, que examinamos, al imponerse á las provincias el sistema representativo republicano, se agrega también que ese sistema debe estar en consonancia con los principios, declaraciones y garantías de la constitución nacional; de manera, entonces, que las provincias no pueden aceptar un sistema republicano cualquiera, un sistema representativo con modalidades divergentes de las que consagra la constitución nacional. No: las provincias deben amoldar sus instituciones, en todo y por todo á los principios, declaraciones y garantías establecidas por la ley fundamental de la República.

Se exige esta condición también por razones de homogeneidad. Han creído los constituyentes que, tratándose de un solo Estado, las costumbres públicas

debían ser uniformes, para que no se originaran motivos de diferenciación entre las diversas provincias. Si en Buenos Aires imperara el régimen parlamentario, y las costumbres públicas llegaran á ese resultado; si en Santa-Fe imperara el régimen gubernamental absoluto, y las costumbres públicas siguieran también el camino trazado por la ley fundamental de la provincia; si en unas se estableciera la división absoluta de los poderes, y en otras se estableciera el equilibrio que pregonan y sostienen los defensores de la constitución de Inglaterra, la diferenciación se arraigaría profundamente en el espíritu público de los habitantes, y la unidad nacional estaría constantemente expuesta á peligros.

3. Establece la constitución que las provincias deben asegurar la administración de justicia. No es de extrañar. Entre los grandes objetivos que los convencionales de 1853 se propusieron, y consignaron en el preámbulo, se encuentra el de afianzar la justicia. En virtud del sistema adoptado, la Nación no tiene la atribución exclusiva de crear y organizar los tribunales que han de dirimir los conflictos en toda la extensión del territorio; por el contrario, se ha dejado á las provincias la facultad de organizar su judicatura competente para pronunciarse sobre los litigios de orden doméstico que se susciten; y es precisamente por eso que se ha creído indispensable imponerles la obligación de administrar la justicia, de hacerla práctica, ya que, en su ausencia, desaparece la piedra angular de la civilización contemporánea.

4. La constitución ordena, igualmente, la organización del régimen municipal, por razones que derivan del sistema federal adoptado, y por razones que derivan de los principios de una verdadera democracia.

El sistema federal supone la descentralización política y administrativa, que debe verificarse siguiendo los diversos tipos de las asociaciones humanas, desde la familia, la más simple, hasta el Estado, la más compleja.

La comuna es la primera manifestación de la vida pública; es, como se ha dicho, «la justa posición inicial de las moléculas sociales». Su gobierno debe encarnar las aspiraciones de los que la componen. No admite poderes extraños, sin intereses directos que atender. Repugna al buen sentido que el hogar privado se dirija por órdenes emanadas del vecino, y la filosofía social enseña que es tan vituperable la intrusión de terceros en el régimen comunal, como lo es en el seno de una familia.

La descentralización debía ampararse en la República, porque, como ha observado Estrada, á medida que se civilizan las naciones, aumenta la capacidad política, la capacidad gubernamental, y es de temer, por consiguiente, que con la mayor autoridad de los que dirijen la nave del Estado, se reconcentre en sus manos una suma enorme de poderes públicos, que mate ó atrofie las iniciativas individuales. La descentralización se preconiza, pues, como buen sistema de gobierno, y se pregona siempre, y en todos los casos, aun en las naciones que adoptan el régimen unitario, cuando se trata del gobierno de lo propio, de la administración municipal.

Existe otra causal, que justifica el precepto. La comuna es la escuela de la democracia. El ciudadano que se acostumbra desde las primeras manifestaciones de su actividad á administrar lo suyo, tomando una participación activa en el gobierno de la cosa pública, se prepara fácilmente para las cuestiones complicadas que de continuo se ofrecen á su criterio, en el desenvolvimiento de la sociedad de que forma parte.

5. El último recaudo que indica el artículo 5º, respecto de las constituciones provinciales, es el de asegurar la educación primaria. No se requiere extenderse en consideraciones para demostrar la alta conveniencia social de instruir á las masas de la población.

La facultad de educar á los pueblos es facultad concurrente: La Nación y las provincias pueden ejercerla.

La Nación no exige á las provincias sacrificios imposibles por el artículo 5º; sólo les impone el deber moral de hacer todo aquello que de sus fuerzas depende, para conseguir que los habitantes acudan á las escuelas á recibir las primeras nociones del saber.

En la constitución de 1853 se establecía que la instrucción primaria que las constituciones provinciales debían asegurar, era la instrucción gratuita; pero los convencionales de 1860 se apercibieron del enorme inconveniente que existía para la adopción de la gratuidad de la enseñanza, tanto más, cuanto que se maniataba, por ese medio, á los gobiernos locales, para imponer contribuciones á objeto de satisfacer con ellas los gastos de la educación pública; si la instrucción común fuera gratuita, ningún impuesto especial sería admisible; las rentas generales de la provincia debían llenar las necesidades. No era eso lo que se buscaba; no eran sacrificios inútiles los que podían querer los convencionales: tenían simplemente el anhelo de asegurar la instrucción, de proteger á todos los habitantes, dándoles las luces de la ciencia; pero sólo en la medida de la fuerza de cada provincia. Por eso se suprimió la palabra *gratuita* por los reformadores de 1860, y de la constitución definitiva desapareció el calificativo.

III. Garantía del poder central. Su necesidad.

La segunda parte del artículo 5º declara que, llena-

dos los requisitos que acabamos de indicar, el gobierno federal garante á cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones.

La garantía acordada por el gobierno federal á las provincias es una derivación lógica del sistema federal. Al unirse diversos Estados para componer una sola Nación, tienen que desprenderse de atribuciones propias, que traspasan á los poderes centrales. Como se basan en el principio de que, á consecuencia de la unificación de los diversos Estados, se constituye una autoridad vigorosa, las provincias, desprendiéndose de facultades que les son peculiares, reclaman las seguridades necesarias para mantener la integridad de su territorio y el goce y ejercicio de sus instituciones; de manera que la misma limitación de facultades que la constitución nacional impone á las provincias, engendra la garantía. «Según la constitución nacional, « escribe el doctor del Valle, las provincias no pueden levantar ejércitos, ni armar escuadras, salvo casos determinados muy especialmente, habiéndose concedido estas facultades al gobierno federal; y de aquí nace el deber de éste de defenderlas contra invasiones extranjeras y contra violencias domésticas, « único objeto para el cual se le ha concedido tan importante prerrogativa. Por esa misma constitución « está vedado á las provincias celebrar tratados políticos ó alianzas particulares, y de aquí surge el deber para el gobierno federal de protegerlas en el goce y ejercicio de sus derechos. La Nación Argentina ha declarado que adopta como forma de gobierno el sistema republicano representativo federal, « declarando implícitamente que si este sistema no rigiera en los Estados, la unión sería imposible; y de aquí el deber de sostener ese sistema donde quiera « que fuera atacado ó adulterado, ya por avances de

« los que mandan, ya por desmanes de los que están « obligados á obedecer». (1)

Si se quiere demostrar más y más todavía la necesidad de la garantía prestada por el poder central, no hay más que suponer su eliminación. Desarmadas las provincias, sin facultad para movilizar ejércitos, sino en casos *muy especialmente determinados*, estarían expuestas á invasiones extranjeras, á asonadas y motines constantes, á la acción opresora de gobiernos y á frecuentes levantamientos de facciosos. La paz pública, que la constitución se ha propuesto asegurar en todos los límites del territorio, sería una quimera.

Los convencionales de Filadelfia sintieron la necesidad de hacer efectiva la garantía por el poder central, impresionados por un motín que acababa de estallar en Massachussetts: si él hubiera sido encabezado por un César ó por un Cronwell, escribe Hamilton en el *Federalista*, hubiera puesto en peligro la estabilidad de la Unión, hubiera hecho desaparecer las libertades públicas, y el peligro se habría extendido á todos los Estados circunvecinos.

IV. Extensión de la garantía. Derecho comparado.

Pero, si en general se acepta por las constituciones de los países federativos el establecimiento de la garantía, es de advertir que no todas están contestes sobre la extensión que debe dársele, sobre las eventualidades á que debe responder, y á este respecto, nuestra constitución introduce una gran novedad que debe tenerse muy presente, porque se roza de una manera directa con el derecho de intervención, que tanto ha apasionado á los espíritus.

Como resulta de la letra del artículo 5º, el gobier-

(1) Tesis para el doctorado—pág. 25.

no general garante á cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones; no garante sólo la estabilidad del gobierno establecido en contra de las perturbaciones del orden público por motines ó asonadas; garante á toda la entidad moral de la provincia su estabilidad y la efectividad del goce y ejercicio de todas y cada una de las instituciones locales; *adversus omnes*, contra gobiernos ó contra pueblos, cualquiera que sea quien ataque los principios, declaraciones y garantías establecidos por la constitución.

Debe meditar-se muy detenidamente esta parte de nuestro artículo, porque, como dijimos, no se encuentra en ninguna de sus fuentes, y es una novedad del sistema político de la República.

La constitución de Estados Unidos establece simplemente: « los Estados Unidos garantizarán á los Estados de la Unión la forma republicana, protegiéndolos contra la invasión, y á requisición de la legislatura y del ejecutivo, cuando la legislatura no pueda ser convocada, contra la violencia doméstica». (1)

La constitución de Méjico sigue las aguas de la constitución americana, y en su artículo 116 dispone: « los poderes de la Unión tienen el deber de proteger á los Estados contra toda invasión ó violencia exterior. En caso de levantamiento, de revolución interior, les prestarán la misma protección, con tal que sean para ello invitados por la legislatura del Estado ó por el poder ejecutivo, en caso de acefalía de la legislatura». (2)

Se tienen, pues, dos países constituidos bajo la forma federativa, en los cuales la Nación sólo garante á los Estados la integridad de su territorio, protegiéndolos contra ataques externos, la forma republi-

(1) Art. IV sec. IV párrafo I.

(2) Const. de 1857—DARESTE «Las Consts. modernas» pág. 503.