

autoridades, se introducen en nuestro suelo, los poderes públicos no pueden quedar cruzados de brazos, esperando que el delito se realice, que la comunidad se conmueva, que se produzcan crímenes de consideración que pongan en peligro la estabilidad social.

Creemos, pues, que los extranjeros que se hayan radicado en nuestro territorio violando los preceptos de la constitución y las leyes reglamentarias, pueden ser expulsados por las autoridades públicas de la Nación.

#### IV. Libertad de la prensa. Antecedentes argentinos. Trabas á la libertad de la prensa. Delitos de imprenta.

Otro derecho garantido por el art. 14, es la libertad de la prensa.

La prensa, de origen modesto, ha adquirido en la actualidad una importancia tan grande, que se la reputa como uno de los poderes del Estado.

Es el centinela avanzado de los anhelos populares, el medio más eficaz de contralorear los actos de la administración.

En la República Argentina, donde las luchas constantes de los partidos, las agitaciones de la política y mil otras causas han retardado el desarrollo de la vida intelectual, la prensa ha sido durante largos años el reflejo de las ideas, el campo exclusivo de la discusión. «Todo lo que las generaciones argentinas han sufrido, dice Estrada; todo lo que han pensado, todo lo que han sentido, todo lo que han llorado, sus glorias, sus ignominias, sus esperanzas y sus engaños, todo está reflejado en la prensa diaria. <sup>(1)</sup>

Hemos dicho que fué de origen modesto. La primera imprenta introducida á los territorios del Plata,

(1) ESTRADA. — Lecciones de Derecho Constitucional — pág. 81.

tuvo por asiento las escondidas márgenes del Uruguay y Paraná, en las solitarias regiones de Misiones. Con la expulsión de los Jesuitas, el establecimiento por ellos aportado fué conducido á Córdoba, donde empezaron á hacerse algunas publicaciones humildes. El Virey Vertiz, cuyo nombre se liga á los adelantos de la época colonial, la implantó en Buenos Aires, con el fin, primero, de difundir la educación entre los niños expósitos, y después, de generalizar las nociones de la ciencia.

Recién en 1801 aparece entre nosotros el primer periódico: el «*Telégrafo Mercantil*», redactado por el coronel Cabello. Su carácter respondía á las ideas de su director; hombre conservador, de la antigua escuela, trataba de mantener el monopolio mercantil de la Corona. Las viejas teorías de los monopolistas españoles eran sostenidas en *Telégrafo Mercantil* con el estrecho criterio de las conveniencias personales, con razonamientos diluidos en una serie de artículos, tendentes al mismo absurdo.

En 1802, partiendo de bases opuestas, publicó Vieytes el «*Semanario de Agricultura*», cuyo programa era iniciar la revolución comercial, de que era un eco Manuel Belgrano en el seno del Consulado. El *Semanario de Agricultura* sostuvo el régimen de la libertad, el florecimiento de las industrias, la libre exportación de los productos del país, sin trabas ni restricciones que impidieran el desarrollo comercial de Buenos Aires y de todo el Vireynato.

Con posterioridad á estos periódicos, sólo dos vieron la luz pública, hasta el movimiento de Mayo: el «*Correo de Comercio*», dirigido por Manuel Belgrano, cuyo propósito primordial era dar un pretexto para las reuniones de los patriotas que prepararon el plan revolucionario, y que, á pesar de lo que pudiera esperarse de las ideas de su fundador, no tuvo gran re-

sonancia práctica ni desarrolló teorías de trascendencia; y la «Estrella del Sud» (Southern Star), publicado en Montevideo en inglés y en español durante la época en que aquella ciudad estuvo en manos de los ingleses en la segunda invasión. La «Estrella del Sud» desarrolló la teoría del libre cambio, no tan sólo buscando la conveniencia de las localidades del Plata, sino también, y muy especialmente, la de abrir un mercado á los frutos y productos de la manufactura inglesa.

Después del plebiscito de Mayo, el gobierno revolucionario sintió la necesidad suprema de fundar un diario como medio de difundir las doctrinas que habían informado su origen, y que habían dado pábulo al sacudimiento emancipador; lo necesitaba, como decía el Dr. del Valle, para mantenerse en continuada comunicación con la opinión pública é informarla de cómo desempeñaba el mandato político que había recibido, entregando su conducta y sus actos á la crítica y á la censura de los pueblos, al mismo tiempo que hacía la propaganda de las nuevas ideas.

A los pocos días de instalada la Junta, creó con tal objeto la «Gaceta», redactada por Mariano Moreno, y en cuyos artículos se trasparenta el carácter fogoso y abierto del ilustre secretario. Adoptó, como epígrafe, la saludable máxima de Tácito, que encierra un programa definido de libertad: «*Rara tempora elicitatem ubi sentire quae velis et quae sentias dicere licet*»: «raros tiempos de felicidad aquellos, en que se puede sentir lo que se quiere y decir lo que se siente».

A pesar de reconocer la libertad del pensamiento, la Junta prohibió, por razones muy esplicables, la difusión de doctrinas contrarias á la revolución.

En 20 de abril de 1811 expidió un decreto en el que se consignan las franquicias de la prensa periódica.

Declaró que todos, sin distinción, podrían publicar sus ideas, sin recabar la anuencia de la autoridad, sin requerirse censura previa. Por respeto, no obstante, al acendrado misticismo que caracterizaba la sociabilidad americana de principios del siglo, restringió la libertad de la palabra escrita respecto del orden espiritual. La censura se abolía en cuanto á lo político, pero se conservaba y legislaba en cuanto á lo religioso.

El mismo decreto de 20 de abril de 1811 determinó la responsabilidad por los abusos que se cometieran por medio de la prensa, y creó, para hacerla efectiva, una *Junta Suprema de Censura*, compuesta de cinco miembros, que debían desempeñar sus funciones al lado del gobierno, en la ciudad metrópoli. A propuesta de esta Junta, se nombraban juntas parciales radicadas en la ciudades cabezas de provincias, compuestas de tres miembros. De las resoluciones de las juntas parciales, podía apelarse ante la junta suprema de censura.

El triunvirato, en 26 de octubre de 1811, dejó sin efecto el decreto de 20 de abril, y en su sustitución dictó otro cuyo proemio se cita como la manifestación más exacta de lo que importa la libertad de la prensa. Dice así: «Tan natural como el pensamiento le es « al hombre la facultad de comunicar sus ideas. Es « ésta una de aquellas verdades, que más bien se « siente que se demuestra. Nada puede añadirse á lo « que se ha dicho para probar aquel derecho y las « ventajas incalculables que resultan á la humanidad « de su libre ejercicio. El gobierno, fiel á sus principios, quiere restituir á los pueblos americanos, « por medio de la libertad política de la imprenta, « ese precioso derecho de la naturaleza, que le había « usurpado un envejecido abuso de poder».

Podría creerse, en presencia de estas bellas pala-

bras, que las disposiciones del decreto de 26 de octubre echaban fundamentalmente por tierra las restricciones impuestas por el de 20 de abril. No era así. El art. 1º declara que «todo hombre puede publicar sus ideas libremente y sin censura previa»; pero el art. 2º determina ya que «el abuso de esta libertad es un crimen». Para juzgarlo, se establecía una *Junta Protectora de la libertad de imprenta*, como se la denomina (artículo 3º), compuesta de nueve miembros, elegidos de entre una lista de 50, que debía formar el honorable ayuntamiento de la ciudad de Buenos Aires. La elección se hacía á pluralidad de sufragios, tomando parte en ella dignatarios especiales que el mismo decreto enumera. Las facultades de la junta así constituida eran las de resolver si en una publicación había ó no un hecho delictuoso; pero carecía de jurisdicción para aplicar la pena. A este fin el presunto delincuente debía ser entregado á los tribunales ordinarios.

En homenaje á la libertad, se establecía que la tercera parte de los votos de la junta protectora bastaba para declarar absuelto al reo; y en homenaje á la descentralización administrativa, se creaba en las ciudades capitales de gobernaciones-intendencias, juntas especiales compuestas en la forma que lo era la central. El decreto, por sus últimos artículos, mantenía la censura previa y las restricciones en cuanto se refería á la publicación de tópicos del orden espiritual.

El reglamento provisorio de 1815 reproduce las cláusulas todas del decreto de 26 de octubre de 1811; las hace suyas, las copia á la letra, pero las precede de algunas otras, tendentes á dar mayor desarrollo á la prensa, con el fin de hacer palpables los beneficios que produce.

Entre los artículos agregados figuran los siguientes, que no tienen más mérito que su originalidad:

« Se establecerá un periódico encargado á un sujeto  
« de instrucción y talento, pagado por el Cabildo, el  
« que en todas las semanas dará al público un pliego  
« ó más con el título de *Censor*. Su objeto principal  
« será reflexionar sobre todos los procedimientos y  
« operaciones injustas de los funcionarios públicos y  
« abusos de poder, ilustrando á los pueblos en sus  
« derechos y verdaderos intereses». « Habrá también  
« otro periódico encargado del mismo modo á sujeto  
« de las cualidades necesarias, pagado por los fondos  
« del Estado, cuyo cargo sea dar todas las semanas  
« una *Gaceta*, noticiando al pueblo los sucesos inte-  
« resantes, y satisfaciendo á las censuras, discursos  
« ó reflexiones del *Censor* ». (1) Es decir, se creaban  
dos periódicos igualmente oficiales, sustentados am-  
bos con los fondos del erario público, y destinados,  
el uno á censurar los actos administrativos, y el otro  
á propiciarlos. Aún cuando era sana la intención de  
los autores del reglamento provisorio de 1815, el me-  
dio de que hacían uso era pueril. Los periodistas,  
asalariados por el Estado, carecen de la libertad de  
criterio que es necesaria, para estudiar imparcialmen-  
te los actos de una administración. El «Censor», en-  
cargado de hacer la crítica de los funcionarios que lo  
sostenían, para no herir sus susceptibilidades, debía  
ser derrotado por la «Gaceta», en la discusión de  
todo asunto de importancia.

El reglamento provisorio de 1817 ratificó también,  
el decreto de 26 de octubre de 1811; copió otras dis-  
posiciones del estatuto de 1815, pero dejó de lado la  
puerilidad que acabamos de señalar.

La constitución de 1819 ratifica la libertad de la  
prensa en estos términos: « La libertad de publicar  
« sus ideas por la prensa es un derecho tan aprecia-

(1) Artículos 6 y 7—Sección VII—Cap. II.

« ble al hombre, como esencial para la conservación de la libertad civil en un Estado; se observarán, á este respecto, las reglas que el congreso tiene aprobadas provisionalmente, hasta que la legislatura las varíe ó modifique » (art. III). Esta constitución, como sabemos, no tuvo resultados prácticos; la batalla de Cepeda concluyó con ella, con el directorio y con el congreso.

En la época anómala que siguió al caos de 1820, cuando los poderes provinciales empezaron á organizarse, dispusieron de facultades extraordinarias, para acallar el espíritu impaciente de la anarquía.

El gobernador Rodríguez, secundado por los ministros García y Rivadavia, en Buenos Aires, consiguió mantener el orden público por medio de precauciones eficaces; pero, aun cuando la sala de representantes le acordó las facultades indispensables, creando una situación, que en el tecnicismo moderno calificáramos de estado de sitio, el poder ejecutivo no se atrevió, por sí solo, á amordazar la prensa. Por eso, en 1820 y 1821, la prensa, sin contrapeso alguno por parte de los poderes públicos, hacía uso de un lenguaje bajo y soez.

Las publicaciones debidas á la pluma del P. Castañeda obedecieron, en general, á los mejores propósitos; pero discutían la personalidad privada de los miembros del gobierno, incitaban al pueblo en contra de las autoridades y herían la imaginación con títulos y frases llamativas que acrecentaban la agitación.

En presencia de las exigencias públicas; en presencia del estado de exacerbación de los ánimos y del lenguaje desenfrenado muchas veces, de la prensa política, la sala de representantes, en marzo de 1821, alarmada por los excesos de los diarios, y en especial los del Padre Castañeda, declaró que en las facultades extraordinarias concedidas al gobierno esta-

ba la de proceder de una manera adecuada « para contener, reprimir, y escarmentar á sus autores ».

Los efectos de semejante declaración debían durar sólo mientras las circunstancias críticas del país lo aconsejasen. En julio se creyó que habían desaparecido, y en consecuencia, por resolución de la misma junta, quedó el decreto sin efecto, restableciéndose el que sirvió de norma para legislar la libertad de la prensa: el de 26 de octubre de 1811, y con él la junta protectora que había sido suspendida.

El 10 de octubre de 1822, la sala de representantes, después de acaloradas discusiones habidas en su seno, dictó una ley provisoria, que debía estar en vigor hasta tanto rigiera la definitiva. Su reforma más trascendental fué relativa á cuestiones de forma. En lugar de la junta protectora que se suprimió por el artículo 1º, se estableció un tribunal mixto formado de la justicia ordinaria y de cuatro ciudadanos sorteados de entre la lista de 50, compuesta de acuerdo con el decreto de 1811. El procedimiento debía ser verbal, y en 1ª instancia los procesos debían quedar fallados en 48 horas; la apelación se hacía ante un tribunal organizado de un modo análogo, presidido por un juez provincial, é integrado con otros cuatro miembros sorteados de la misma manera; el procedimiento ante la segunda instancia era también verbal, y el fallo debía pronunciarse en el término de 3 días.

La constitución de 1826 estableció: « la libertad de publicar sus ideas por la prensa, que es un derecho tan apreciable al hombre, como esencial para la conservación de la libertad civil, será plenamente garantida por las leyes » (1).

Una nueva reforma en la reglamentación de la

(1) Artículo 161.

prensa periódica es la que contiene la ley de mayo 9 de 1828, dictada durante el gobierno del coronel Dorrego. El Coronel Dorrego, que había atacado duramente al presidente Rivadavia en «El Tribuno»; que había llegado á escribir que confundía su patrimonio particular con el erario público, y que declaraba que en su prurito de federalizar, había federalizado, no sólo el territorio de la capital, si que también los dineros fiscales; el Coronel Dorrego, decíamos, una vez que ocupó el gobierno, se impresionó con los resultados á que conducía el desenfreno de la libertad de la prensa, y bajo sus auspicios se sancionó la ley de 1828, expresión de sus ideas.

Su artículo 1º está concebido en estos términos: « Son abusivos de la libertad de la imprenta los impresos que ataquen la religión del Estado, que exciten á sedición, ó á trastornar el orden público, ó á desobedecer las leyes ó las autoridades del país; los que aparezcan obscenos, contrarios á la moral, ú ofensivos del decoro y de la decencia pública, los que ofendan con sátiras ó inventivas el honor y reputación de algún individuo, ó ridiculicen su persona, ó publiquen defectos de su vida privada, designándolos por su nombre ó apellido, ó por señales que induzcan á determinarlo, aun cuando el editor ofrezca probar dichos defectos ».

La verdad es que con este criterio, pocos sueltos de diario podrían escapar á la declaración de abusivos de la libertad de imprenta. Para amortiguar el efecto que pudiera hacer su lectura, el artículo 2º disponía: « no están comprendidos en el artículo anterior los impresos que sólo se dirijan á denunciar ó censurar los actos ú omisiones de los funcionarios públicos ».

Las teorías contemporáneas van más allá todavía. Un funcionario público no está exento de que, bajo

ciertos aspectos, pueda ser discutido en su vida privada. El Dr. del Valle se ponía el caso de un tesorero general de la Nación que fuera, sin embargo, un tahir, y decía: este defecto individual, aun cuando se refiera á la vida privada, puede ser señalado por la prensa, porque la afición al juego crea peligros serios y reales en el puesto que desempeña; de manera que no sólo debe permitirse á la prensa censurar los actos de los dignatarios en el ejercicio de sus funciones si que también se debe permitir una discusión elevada y tranquila del carácter del mismo funcionario, cuando su manifestación pueda ocasionar un perjuicio positivo en el cargo que ocupa.

La ley de 1828 decretaba penas pecuniarias y de destierro para los abusos de la libertad de imprenta; el minimum era de 500 \$, á favor del ofendido, ó una deportación de cuatro meses, «no exhibiéndolos», decía la ley; el maximum era de 2000 pesos y un año de destierro. La responsabilidad, no sólo se extendía al editor, si que también al impresor, por más que su participación sea material, y teóricamente, al menos, no deba imputársele el hecho.

Entendían en 1ª y 2ª instancia, un *juri* compuesto de 5 ciudadanos nombrados en la forma establecida por el decreto de 26 de octubre de 1811. Esta ley era de carácter provincial, y continuó subsistiendo durante la tiranía; más, como se concibe fácilmente, si en ella se dejaba, como en realidad se dejó, amplitud para la publicación de ideas por la prensa, Rosas no debía consentirla. Por decreto de 1º de febrero de 1832, requirió la autorización previa para poder hacer publicar periódicos, imponiendo multas y castigos severos á los que violaran esta prohibición, y advirtiendo que toda petición que se dirigiera al gobierno con el fin de solicitar una exención de los recaudos exigidos en dicho decreto, hacía incurrir

al peticionante en pena de 200 \$, por la primera vez, del duplo si reincidía, y así sucesivamente. (art. 8°).

La constitución de 1853, en el art. 14, dispuso que todos los habitantes de la Nación pueden publicar sus ideas por la prensa, sin censura previa. Los autores de la reforma de 1860 introdujeron en el texto de la constitución de 1853, la cláusula que forma el art. 32 de la que nos rige, concebido así: «El congreso federal no dictará leyes que restrinjan la libertad de imprenta ó establezcan sobre ella jurisdicción federal».

La gran función social que la prensa desempeña puede ser bastardeada. Las pasiones desbordadas pueden llegar hasta predicar doctrinas incendiarias, hasta desquiciar la sociedad, hasta penetrar en el recinto sacrosanto del hogar, para exhibir sus secretos ante la curiosidad pública, ávida siempre de escándalos de resonancia. El Estado debe disponer de medios eficaces para reprimir esos excesos, porque la libertad no es la licencia, porque la augusta misión del periodismo es *in oedificationem societatis, no in destructionem ejusdem*. «No hay un espíritu sensato, escribe Batbie, que preconice un derecho sin límites, una responsabilidad sin fin para el escritor; y los más ardientes defensores de la libertad reconocen la necesidad de una represión» (1).

Un escritor italiano, Pietro Manfredi, entra en largas consideraciones para demostrar esta verdad, alarmado con las doctrinas radicales de algunos utopistas de ingenio, que ven en la penalidad de los delitos cometidos por la prensa, una agresión á prerogativas absolutas, que no es dable reglamentar sin

(1) Droit Public et Administratif — T. II, pág. 109.

suprimir; y confuta, con razonamientos irrefragables, las ideas de Buyn, de Mill, de Broglie, de Berner. (1)

Buyn parte de un error de concepto. Observa que, según las frases de distinguidos escritores, la prensa es una nueva manifestación de las opiniones, la libertad de imprenta una forma de la libertad del pensamiento. Para Benjamín Constant, «la prensa es la extensión de la palabra»; para Thiers, su libertad «es la libertad misma de pensar»; para Jacques, es la «libre circulación de las ideas». Buckle afirma el «derecho indubitable que posee todo ciudadano de exponer sus opiniones ante sus compatriotas». Mirabeau, dirigiéndose á los Estados Generales, acerca de la libertad de imprenta, les lanzaba este terrible apóstrofe: «Consagrad esta libertad, la más inviolable, la más ilimitada, sin la cual las otras jamás habrían sido reconocidas; y con vuestro ejemplo firmad el «estigma del desprecio público sobre la frente del «ignorante que tema sus abusos».

De estas premisas concluye Buyn que, como es absoluta la libertad de pensar, debe ser también absoluta la libertad «de decir todo, escribir todo, publicar todo, sin límites de ningún género.»

Una simple observación hecha por tierra tan especioso razonamiento. La libertad de pensar es absoluta, porque el sagrado de la conciencia escapa á la acción del Estado, porque las ideas, mientras no se manifiesten, no pueden conmover los cimientos de la sociedad, ni llevar la intranquilidad al seno de la familia; pero, cuando tales ideas se comunican, se difunden, se propalan, no es ya el caso de aplicar la vieja máxima *cogitationis poenam nemo patitur*. La idea, entonces, se exterioriza, y si es baja ó incendiaria, amenaza el orden público, y cae dentro de la órbita

(1) Il diritto penale della stampa — págs. 1 y sigs.

del derecho represivo. «Desde que el pensamiento  
« abandona las regiones íntimas de la inteligencia,  
« escribía José María Moreno, y toma una forma por  
« medio de la palabra, constituye una acción, que  
« como cualquiera de las otras producidas por la li-  
« bertad humana, puede causar perjuicio á la socie-  
« dad ó al individuo. Porque la palabra es una ac-  
« ción humana, afirmaba un antiguo criminalista que  
« quien mal dice mal hace, y en el mismo sentido  
« *scribere est agere* según la enérgica expresión de  
« Blackstone. Como acción cae, pues, la palabra bajo  
« el imperio del legislador, y como agente del pen-  
« samiento, de que el hombre puede servirse para  
« practicar el bien ó para causar un daño á otro,  
« queda sometida á la ley penal, que aprecia la mo-  
« ralidad de las acciones y hace efectiva su respon-  
« sabilidad.» <sup>(1)</sup>

Hay quien piensa que la prensa no causa agravios, que sus difamaciones caen en el olvido, que sus doctrinas malsanas se reciben con la más glacial indiferencia; si pugnan con los ordenamientos sociales. «Las trompas, decía Voltaire, sólo han derribado las murallas de Jericó». Más, no nos ilusionemos con frases brillantes. La experiencia de siglos demuestra su inconsistencia. El pensamiento, transmitido de cualquier manera, es una fuerza que derriba tronos, que produce sacudimientos hondos, que proyecta luces y sombras sobre las personas, que agiganta y deprime, que ilustra y corroe. *Mens agit molem.*

Mill atacaba la reglamentación de la prensa y el castigo de los delitos que por ella se cometieran, diciendo que juzgarlos importaba apreciar las ideas, y que esa apreciación es imposible y arbitraria. La utopía es palmaria. Las ideas, buenas ó malas, lesionan,

(1) J. M. MORENO.—Obras, Tom. I, pág. 416.—Citado por O. PIÑERO.—«Delitos de imprenta»—pág. 18.

muchas veces, el honor de los particulares. No importa á los fines represivos su valor intrínseco; la ley pena las acciones por su moralidad relativa. Si la tesis prosperara nos llevaría á consecuencias absurdas. El ladrón se convertiría en víctima, porque al penarlo, la justicia juzgaría sus ideas. Quizás, piense que la propiedad es un despojo, y se crea con derecho á apoderarse de lo ajeno.

Brogie y Berner combaten la represión de los llamados delitos de imprenta, no porque la crean inicua, sino porque la reputan nociva. Mayores son los males que causa, que los bienes que procura, es la máxima fundamental de su sistema. Por cortar el abuso de los periodistas, puede darse margen al abuso de las autoridades.

No se nos oculta tan evidente peligro, pero observamos que el mismo existe en la reglamentación de todos los derechos, de todas las libertades. La reglamentación de la libertad de cultos puede llegar hasta desconocer las garantías más preciadas del alma humana; la reglamentación de la propiedad puede llegar hasta suprimirla; la reglamentación de la libertad política puede llegar hasta consolidar un despotismo. Pero, como nada es absoluto en las regiones sociales, la tarea del estadista estriba en conciliar los intereses encontrados, fijando las normas que los equilibran.

¿Es posible conseguirlo, tratándose de la imprenta? ¿Es dable armonizar su libertad, y castigar la delincuencia á que da origen? Toda la dificultad se salva, á nuestro entender, proscribiendo las medidas precaucionales, y sometiendo los delitos cometidos por la prensa á la competencia de la justicia ordinaria, como delitos comunes.

Las medidas precaucionales, la censura previa, la fianza, la licencia, matan la libertad. Blackstone lo ha