

CAPITULO XI

Sumario:—I. Forma y tiempo de la elección presidencial.—II. Escrutinio.—III. Facultades del congreso en caso de no existir mayoría absoluta.—IV. Reglas de procedimiento prescripto por la constitución.

Art. 81. « La elección del presidente
« y vice-presidente de la Nación
« se hará del modo siguiente:
« La capital y cada una de las
« provincias nombrarán, por vo-
« tación directa, una junta de elec-
« tores igual al duplo del total de
« diputados y senadores que en-
« van al congreso, con las mis-
« mas calidades y bajo las mismas
« formas prescriptas para la elec-
« ción de diputados.
« No pueden ser electos los di-
« putados, los senadores, ni los
« empleados á sueldo del gobierno
« federal.
« Reunidos los electores en la
« capital de la Nación y en la de
« sus provincias respectivas, cua-
« tro meses antes que concluya
« el término del presidente cesan-
« te, procederán á elegir presi-
« dente y vice-presidente de la Na-
« ción, por cédulas firmadas, ex-
« presando en una la persona por
« quien votan para presidente y
« en otra distinta la que eligen
« para vice-presidente.
« Se harán dos listas de todos
« los individuos electos para pre-
« sidente y otras dos de los nom-
« brados para vice-presidente, con
« el número de votos que cada
« uno de ellos hubiese obtenido.
« Estas listas serán firmadas por
« los electores, y se remitirán ce-
« rradas y selladas dos de ellas
« (una de cada clase), al presi-
« dente de la legislatura provin-
« cial, en la capital al presidente
« de la municipalidad, en cuyos
« registros permanecerán deposi-
« tadas y encerradas; y las otras
« dos al presidente del senado, la
« primera vez, al presidente del
« congreso constituyente. »

I. Forma y tiempo de la elección presidencial.

La constitución de Estados Unidos, proyectada por la convención de Filadelfia fué, como sabemos, violentamente resistida por los partidarios del régimen confederado. La atacaron en su fondo y en su forma, discutiendo hasta los mínimos detalles del memorable estatuto. El modo de elegir el presidente escapó, sin embargo, á la acritud de la polémica. «El modo de nombrar el primer magistrado de los Estados Unidos, dice Hamilton en «El Federalista», es casi la única parte del sistema, de alguna consecuencia, que ha librado sin severa censura, ó que ha merecido la más debil señal de aprobación de sus opositores. El más plausible de éstos que ha aparecido en la prensa se ha dignado también admitir que la elección del presidente está medianamente escudada» .⁽¹⁾

Tal circunstancia podría hacer creer que el problema de la elección presidencial es sencillo en sí mismo ó que los norteamericanos le hallaron una solución admirable. Sería un error pensarlo. El ejecutivo republicano tiene su punto vulnerable en la elección, en el procedimiento que se adopte, fuente inagotable de conflictos y disturbios. La vida institucional de los Estados Unidos nos revela que el plan seguido no es la piedra filosofal que mata todas las disidencias y provee á todas las eventualidades.

Los convencionales de Filadelfia se sintieron atraídos por dos corrientes de opinión, ambas defendidas, y combatidas. «¿Quién será el gran elector del jefe del Estado: el pueblo ó el parlamento? Si la elección pertenece al pueblo ¿cómo impedir que el elegido de la Nación entera domine las asambleas y

(1) «EL FEDERALISTA» — Versión de Cantilo, pág. 551.

« amenace así las libertades públicas? Un personaje popular, llamado espontáneamente por el sufragio universal al rango supremo ¿no tendrá la tentación de perpetuarse y de erigirse en dueño absoluto? A falta de candidatos bastante eminentes para recomendarse por sí mismos á los votos de las masas ¿qué medios dar al país para ejercer su derecho con pleno conocimiento de causa? ¿No tendrán los electores más alternativa que perder sus votos ó aceptar ciegamente los nombres designados por los comités dirigentes? Serán éstos, entonces, los que hagan la elección, en lugar del pueblo. Si las asambleas eligen el presidente de la República, éste, que cae bajo su dependencia inmediata, será pronto anulado. Nada se opondrá ya á la omnipotencia legislativa. Se habrá evitado provisoriamente el despotismo cesariano para sufrir la tiranía de una convención. Estas primeras dificultades, inherentes á la forma electiva del poder, se complican aún con muchas otras más íntimamente ligadas al sistema federativo. ¿Qué procedimiento electoral puede aplicarse á una vasta confederación, subdividida en muchos Estados autónomos? ¿El Estado particular ó el gobierno federal hará el escrutinio? Y en el mismo Estado ¿á qué poder será confiada esta delicada misión? ¿Quién constatará la lealtad del voto? Si se cometen fraudes ¿á quién competirá constatarlos y juzgarlos? Si alguna contestación se suscita sobre el resultado definitivo de la elección ¿qué autoridad deberá pronunciarse en el último resorte?»⁽¹⁾

No todas estas cuestiones han sido solucionadas con acierto, y las divergencias se hacen cada vez más vivas, sin que pueda afirmarse con certidumbre completa de qué lado está la verdad.

(1) DUC DE NOAILLES. — «Cent ans de République». T. II, pág. 97.

La elección por la asamblea legislativa está abonada por las leyes constitucionales de Francia, de Suiza, del Uruguay, y tiene antecedentes de significación en nuestro pasado político.

En Francia, la ley fundamental de 25 de febrero de 1875 prescribe en su art. 2: «El presidente de la República se elige por mayoría absoluta de votos, por el senado y la cámara de diputados, reunidos en asamblea nacional.»⁽¹⁾

En Suiza el consejo federal, poder ejecutivo plural, se nombra, según el art. 96 de la constitución federal de 29 de mayo de 1874, por los consejos reunidos.⁽²⁾

En la República Oriental del Uruguay su código constitucional de 10 de septiembre de 1829 estatuye en el art. 73: «El presidente será elegido en sesión permanente por la asamblea general el día primero de marzo por votación nominal, á pluralidad absoluta de sufragios, expresados en boletos firmados que leerá públicamente el secretario, excepto la primera elección de presidente permanente, que se verificará tan luego como se hallen reunidas las dos terceras partes de los miembros de ambas cámaras.»⁽³⁾

En las Provincias Unidas del Río de la Plata los directores Posadas y Alvear fueron designados por la asamblea de 1813; Pueyrredón y Rondeau por el congreso de Tucumán; los presidentes Rivadavia y López por el congreso de 1824.

El reglamento provisorio de 1817 legisla el nombramiento del director del Estado diciendo: «Entre tanto se sanciona la constitución, el congreso nombrará privativamente de entre todos los habitantes de las

(1) BAÑADOS ESPINOSA.—«Constituciones de Chile, Francia, Estados Unidos, etc., Concordadas», pág. 103.

(2) DARESTE.—«Les constitutions modernes». T. I, pág. 459.

(3) AROSEMENA.—«Las constituciones políticas». T. I, pág. 276.

«provincias al que fuere más digno, y de las calidades necesarias para tan alto encargo».⁽¹⁾ La constitución de 1819 adoptó el principio en su art. 62: «El director del Estado será elegido por las dos cámaras reunidas».

El Dr. Alberdi, que en su proyecto de constitución federal se decide por la elección popular, aceptó, no obstante, la elección parlamentaria en su proyecto de ley fundamental para la provincia de Mendoza.

A pesar de estos antecedentes, creemos que la designación del jefe del Estado por las cámaras legislativas entraña vicios que la hacen inadmisibles.

Los escritores franceses, que son los que con más calor la preconizan, se basan casi exclusivamente en los males que atribuyen á la elección popular que aseguran haber sido constatados por la experiencia propia y extraña.

Recuerdan que bajo el régimen de 1848 se admitió la elección por sufragio universal y directo, y que las consecuencias fueron la exaltación de Luis Napoleón y más tarde el golpe de Estado de 2 de diciembre de 1851; recuerdan que la generalidad de las Repúblicas Americanas dan incesantes ejemplos de turbulencias, armadas que justifican el tono despreciativo é irónico con que el Viejo Mundo se refiere á *South-America*, y que dimanen del procedimiento electoral.

Atribuir á esta causa tales efectos es colocarse en un estrecho punto de mira. El golpe de Estado de 1851 se debió en Francia, nó al sufragio universal y directo, sino á multitud de precedentes que sería largo y extemporáneo examinar. Las turbulencias americanas tienen también raíces más hondas que las que se imaginan, y la misma República Oriental nos suministra la más concluyente prueba. Nuestros vecinos allen-

(1) Sección III. Cap. I, art. 2.

de el Plata han padecido cruentos sacrificios, se han visto dominados por mandatarios surgidos de los cuarteles, han luchado en los campos de batalla, y sin embargo, como hemos visto, han adoptado el sistema que la Francia encuentra tan saludable. En cambio, los Estados Unidos, que han servido de modelo electoral, no han experimentado esas conflagraciones profundas por las designaciones presidenciales, á pesar de que muchas veces han dado margen á violentas discusiones y apasionamientos extremos.

La elección parlamentaria tiene defectos capitales.

Viola, en primer lugar, el principio de la separación é independencia de los poderes, pues siendo el poder ejecutivo una manifestación distinta de la soberanía, deben arrancar de la nación su fuerza y su investidura.

En segundo lugar, conduce fácilmente á la dependencia de uno ú otro de los poderes. Si es un hombre audaz el que se impone á la asamblea, la domina por de pronto, la maneja en el futuro, y todo el mecanismo gubernamental se rompe. Si la asamblea obra con libertad puede ejercer un predominio excesivo sobre el favorecido con sus votos, y el equilibrio político se pierde en inverso sentido.

Además, y del punto de vista exclusivamente teórico cabe imaginar que las cámaras, de duración periódica, no representen en un momento determinado la verdadera opinión nacional, las tendencias claras del pueblo. Elegidas con anterioridad, al pronunciarse sobre el nombre del presidente, tal vez contraríen las aspiraciones del país, al cual se le impide hacer sentir sus exigencias.

Pretendiendo evitar algunos de estos inconvenientes, se ha ideado un método que la constitución de la provincia de Tucumán sanciona y que los Dres. Joaquín V. González y Rafael Igarzábal han proyectado para

la Rioja. Consiste en confiar la designación del gobernador á un colegio electoral permanente, elegido por el pueblo, renovable periódicamente, que viene á formar una especie de cuarto poder.

Pero no es éste el único, ni el más grave de los inconvenientes que tiene. El colegio electoral así compuesto no representará, es seguro, en el momento de la elección, la verdadera opinión. Al pueblo no se le consulta en el acto preciso de designar al primer magistrado; los votos dadas con antelación, cuando todavía no era posible preveer las proyecciones de la política general del país, son los que van á decidir de la elección futura del mandatario. Por otra parte, desalojando la elección del pueblo, y haciendo radicar el derecho de sufragio en un cuerpo determinado, es fácil, muy fácil que el trabajo de los hombres políticos encuentre medios de torcer á los miembros del colegio electoral, espionando sus debilidades, sus pequeñas pasiones. La concupiscencia será un arma que tal vez pueda hacerse valer con éxito cuando un cuerpo organizado de antemano es el gran elector del Estado.

No queda, por consiguiente, sino el sistema de la elección popular, directa ó indirecta. La primera ha sido adoptada por las constituciones de Bolivia (art. 38), Perú (art. 80), Ecuador (art. 54), Brasil (art. 47), etc.; la segunda por las de Chile (art. 54), Paraguay (arts. 90 y 91), Estados Unidos, etc.

De acuerdo con lo que antes hemos manifestado acerca de las elecciones directa é indirecta, se comprenderá que preferimos la primera, siempre que ella sea posible, y lo es en los países de régimen unitario.

Los resultados de la elección indirecta son á veces fatales, y sus consecuencias, si existen, no se perciben claramente. Son fatales, porque es posible el caso de que un candidato que representa en los colegios primarios, en las urnas electorales la minoría de los electores, sea más tarde elegido en segundo grado.

Para penetrarse de esta posibilidad basta imaginar una hipótesis sencilla. Supongamos que se divida el país en dos secciones y que la una elija cinco electores y cuatro la otra. En la primera votan 10.000 sufragantes por la lista que responde al candidato A y 8000 por la lista que responde al candidato B. Quedan así designados cinco electores que seguirán las inspiraciones del partido á que A pertenece. En la segunda 15.000 sufragantes, adictos á las ideas políticas á que responde B, designan cuatro electores. A obtiene el triunfo en los colegios y mientras tanto el cómputo de los sufragios arroja 21.000 partidarios del candidato vencido y 10.000 solamente del vencedor.

En los países de régimen federativo, donde hay que combinar el elemento nacional con las autonomías provinciales, se comprende que la elección sea de segundo grado, porque es posible con esta forma de elección llegar á un equilibrio entre la representación, por una parte, y la federación por la otra. Es precisamente en mira de este objetivo que los convencionales norteamericanos implantaron el sistema de la elección indirecta. Y es de observar que en los Estados Unidos, con esta forma, se ha producido muchas veces el caso de que, candidatos que han obtenido una minoría real y efectiva en los colegios primarios han sido proclamados presidentes de la República.

« En 1844 James Polk fué elegido presidente con
« menos sufragios primarios que sus dos competido-
« res reunidos. Más tarde, Zachary Taylor (1848), des-
« pués James Buchanan (1856) llegaron al poder en
« condiciones análogas. Lincoln mismo fué un presiden-
« te de minoría, situación singularmente espinosa en
« el momento en que los partidos sobreexcitados no
« esperaban más que la ocasión para comenzar la gue-
« rra civil. El ejemplo de 1876 es más llamante to-
« davía, porque la lucha se circunscribió entre dos can-

« didatos solamente: Mr. Hayes, republicano y Mr.
« Tilden, demócrata. En vano el voto primario da
« 250.000 votos de más á Mr. Tilden; es, no obstan-
« te, su rival, Mr. Hayes, quien obtiene la victoria en
« segundo grado, á pesar de la voluntad manifiesta y
« formal de la mayoría popular. Esta contradicción de
« los dos escrutinios se explicaba en 1876 por fraude
« excepcional, aun en los Estados Unidos. Se ha re-
« novado en 1888 como un simple efecto de las ori-
« ginalidades constitucionales. Batido en primer gra-
« do, elegido definitivamente en segundo, Mr. Harrison
« debe ser agregado á la lista de *Presidentes* de mi-
« noría nacional » (1)

El inconveniente, como hemos dicho, no es tan grave tratándose de países federativos; pero los resultados son irritantes en los Estados Unidos y se harán, acaso, entre nosotros, porque en los colegios electorales no existe la representación de las minorías, como podría serlo, sin dañar en nada la forma representativa ni la forma federal.

La elección indirecta en los Estados Unidos, insistentes en ello, no tiene más razón de ser que el sistema federativo. Hamilton en *El Federalista* pretendía explicar bajo otro prisma sus conveniencias. Con ella, decía, se evitan los tumultos populares, y se logra que hombres que llenan condiciones determinadas de antemano y que están en mejor condición para hacer la elección presidencial sean quienes, por especial delegación, llenen las graves funciones del sufragio.

El error de estas afirmaciones ha sido constatado por la experiencia. Los electores en Estados Unidos, desde el día siguiente á la vigencia de la constitución hasta hoy, no han hecho nada más que cumplir extrictamente la voluntad de su partido; han sido en el he-

(1) DUC DE NOAILLES.—Op. cit. T. II pág. 109.

cho representantes con mandato imperativo, que han acudido á los colegios locales al solo efecto de llenar las formalidades constitucionales. Los candidatos estaban señalados de antemano por los partidos políticos y el resultado de las urnas podía preverse.

En los primeros tiempos de vida independiente en Norte América algunos diputados y senadores y otros personajes influyentes acordaban el nombre de una personalidad saliente para imponerlo luego á los colegios, cuyo papel pasivo de exacto ejecutor de las órdenes recibidas no fué un misterio jamás. Los *caucus*, que así se denominaban esas reuniones y cábalas, donde la intriga tuvo creciente importancia, sostituyeron la voluntad popular y convirtieron la elección de segundo grado en un formulismo aparatoso, sin eficiencia real. El *caucus* era tan poderoso, que en el léxico especial de los comités se les llamaba *caucus Rey* (*caucus King*).

Los abusos y miserias de semejante sistema obligaron á reaccionar contra él; pero el movimiento, si fué saludable para las costumbres políticas, no lo fué para la práctica constitucional. Las *convenciones* reemplazaron á los *caucus*; las deliberaciones reglamentadas de los partidos, en que se consulta la opinión general, desalojaron á las deliberaciones á puerta cerrada descompuertas por las pequeñas pasiones. Los colegios electorales de segundo grado no adquirieron, por eso, valor ni significado positivo. Antes fueron serviles instrumentos de los *caucus*; después fueron los mandatarios sumisos de las convenciones.

Nadie se preocupa hoy de los colegios. La convención republicana de San Luis y la convención demócrata de Chicago dan los nombres que servirán de bandera para la lucha presidencial. El ungido por los votos de la una ó de la otra será el presidente de Estados Unidos.

La inutilidad de los colegios se descubre igualmente en el sistema electoral argentino. Los candidatos se

conocen de antemano, y sería depresivo para la dignidad de los electores faltar á la consigna recibida.

El procedimiento indicado en el art. 81 tiene alguna diferencia con el que determina la constitución americana, que conviene hacer notar. Desde luego, el número de electores es distinto. El nuestro es *el doble* del de senadores y diputados que cada provincia envía al congreso; en Estados Unidos ese número es *igual* al de senadores y diputados. Se mantiene, como se ve, la proporción, y por consiguiente, la enmienda carece de trascendencia. En Estados Unidos son elegidos de acuerdo con las leyes locales de sus Estados particulares, siguiendo la tradición de que para la organización de todos los cuerpos políticos son las leyes de los Estados las que priman. En la República, donde se ha sancionado que el congreso dicte las leyes de vigencia general en todas las provincias, para hacer de acuerdo con ellas la elección de los diputados, se ha dispuesto también que la elección de electores se verifique de acuerdo con las reglas enunciadas por la legislación general.

No pueden ser electores, buscando la mayor independencia del colegio, los diputados, los senadores y los empleados de la administración nacional. Así también lo prescribe la constitución de Estados Unidos.

En la última parte del art. 81 se establece que la elección en los colegios ha de hacerse en dos boletas distintas, determinándose en una el candidato á la presidencia y en otra el candidato á la vice-presidencia de la Nación. Nuestros constituyentes, al consignar esta cláusula, lo hacían aleccionados por la experiencia extraña.

En los Estados Unidos de acuerdo con la constitución tal como fué sancionada por la convención de Filadelfia, se había prescripto que el candidato que tuviera mayor número de votos sería presidente y el que

le siguiera sería vice-presidente de la Nación, votando los electores directamente por dichas candidaturas.

Pero en 1801 ocurrió un caso que no había sido previsto. Aaron Burr, candidato de los electores á la vice-presidencia de Estados Unidos, tuvo igual número de sufragios que Jefferson, candidato á la presidencia. No podía saberse cuál de los dos debía ser considerado presidente. Llevada la cuestión al congreso se dividió la opinión entre ambos candidatos. Fué necesario hacer en el seno del parlamento treinta y seis escrutinios distintos. Durante siete días y siete noches, sin tregua, la legislatura continuó en sesión permanente, y Jefferson no obtuvo la victoria sino por los trabajos activos de Hamilton que consideraba como un peligro para las instituciones de su patria que Aaron Burr fuera llevado á la primera magistratura del país ⁽¹⁾.

En virtud de este antecedente se proyectó inmediatamente en el congreso la enmienda á la constitución en que se declaraba que la elección debía hacerse por boletas separadas, expresando en una el candidato á la presidencia y en otra el candidato á la vice-presidencia.

Es la enmienda 12 de la constitución, que fué ratificada en 25 de septiembre de 1804, y que dice así, en la parte pertinente: « Los electores se reunirán en « sus respectivos Estados y votarán por papeletas al « presidente y al vice presidente, uno de los cuales, « por lo menos, no será habitante del Estado; designarán en una papeleta á la persona que quieren para presidente y en otra á la que quieren para vice-

(1) Este antecedente no fué extraño á la trágica muerte de Hamilton. El mismo coronel Burr, hombre tan violento como inmoral, lanzó en 1804 su candidatura para ocupar la gobernación de New York. Hamilton se puso de nuevo frente á sus pretensiones y lo combatió con vehemencia. Ante el adverso resultado de las urnas, la exasperación de Burr no tuvo límites y envió á su antagonista un cartel de desafío. El lance tuvo lugar y fué fatal para Hamilton, el 12 de julio de 1804.

« presidente; harán en seguida listas distintas de las
« personas votadas para presidente y de las votadas
« para vice-presidente, consignando en cada una el
« respectivo número de votos.»

Art. 82. « El presidente del senado
« (la primera vez el del congreso
« constituyente), reunidas todas
« las listas, las abrirá á presencia
« de ambas cámaras. Asociados á
« los secretarios cuatro miembros
« del congreso sacados á la suerte, procederán inmediatamente
« á hacer el escrutinio y á anunciar el número de sufragios que
« resulte en favor de cada candidato para la presidencia y vice
« presidencia de la Nación. Los
« que reunan en ambos casos la
« mayoría absoluta de todos los
« votos serán proclamados inmediatamente presidente y vice
« presidente ».

II. Escrutinio.

¿Es el congreso el que está en mejor situación para hacer el escrutinio? Su facultad en este caso ¿debe limitarse á efectuar la operación aritmética de sumar los electores en pro y en contra de cada una de las candidaturas, ó tiene aptitud para rectificar los votos y estudiar los posibles fraudes electorales?

En cuanto al primer punto, si es peligroso que el congreso ejerza facultades judiciales, si es peligrosa la atribución conferida á cada cámara de apreciar las elecciones de sus miembros, será también peligroso y en mayor escala todavía depositar en manos del parlamento una suma tal de poderes que bien puede conducirlo directamente á nombrar el jefe del poder ejecutivo: con solo declarar que hay fraude en algunas de las elecciones locales cambia la mayoría de los candidatos. En consecuencia, sería más acertado dejar que el escrutinio, operación sencilla, fuera hecho por un alto tribunal judicial, la suprema corte de justicia, por ejemplo, y que la misma estudiara las contraven-