

## CAPITULO XXXIX

## PODER EJECUTIVO.—SUS DERECHOS.—SUS OBLIGACIONES

El Presidente manda la fuerza pública.—Necesidad de un poder exclusivo.—Puede disminuir y conmutar las penas.—Puede hacer los tratados.—Proveer al nombramiento de ciertos funcionarios.—Vacío de la Confederación.—Modo de nombramiento.—El Presidente designa ciertos funcionarios á la elección del Senado.—¿Tiene el poder de destituir?—¿Cuándo es perfecto el nombramiento?—Puede convocar al Congreso.—Puede recibir los ministros extranjeros.

Después de haber examinado la organización del poder del Ejecutivo, tenemos que investigar cuáles poderes le han sido confiados, y también cuáles son los deberes que le corresponden. Se les encuentra enumerados en la segunda y tercera sección del artículo 2º de la Constitución.

La primera disposición de la sección II está concebida así: “El Presidente mandará en jefe el ejército y armada de los Estados Unidos, y la milicia de los diversos Estados, cuando sea llamada al servicio activo de la Union; puede pedir la opinión escrita de los principales empleados en cada uno de los departamentos ejecutivos, sobre cualquier asunto relativo á los debe-

res de sus empleos respectivos y tendrá poder para acordar la suspensión del castigo y el perdón por ofensas contra la Union, excepto en el caso de acusación de funcionarios públicos.”

*Poder sobre la fuerza pública.*—El mando y empleo de la fuerza pública para hacer ejecutar las leyes, mantener la paz y resistir á las invasiones extranjeras, exigen el ejercicio de calidades tan particularmente propias á la autoridad ejecutiva, que difícilmente podrá organizarse bien un gobierno estando separados estos poderes.

De todas las materias de gobierno, la dirección de la guerra es aquella que más particularmente reclama las ventajas características del poder, concentrado en una sola mano. La unidad de plan, la prontitud, la actividad y la decisión, son indispensables para el éxito, y estas cualidades no pueden existir sino en los casos en que los poderes activos son confiados exclusivamente á un solo magistrado, y aun la adherencia de un consejo para el ejercicio de estos poderes, divide la responsabilidad, y frecuentemente paraliza la energía de las medidas. La timidez, la indecisión ó la obstinación, influyen muy pronto en los consejos, y produce la lentitud, el entorpecimiento, incompatibles con el buen éxito de las operaciones militares.

El Presidente tiene, además, la facultad de requerir la opinión escrita de los principales funcionarios en cada uno de los rangos del departamento del Ejecutivo. Se objeta á primera vista lo supérfluo que parece esta disposición, porque ella resulta de la naturaleza misma de las funciones de Presidente.

Sin embargo, esta disposición no carece de utilidad, por-

que reconociendo con especialidad este derecho, impone una responsabilidad más severa en los tiempos de crisis. Muy á menudo se ha recurrido á este medio de gobierno; pero ningun Presidente ha hecho de él un uso más juicioso que el Presidente Washington.

*Poder de conmutar las penas y de perdonar.*—El Presidente puede disminuir las penas, y aun acordar un perdón absoluto, Beccaria ha hecho observar que el poder de perdonar no debe existir bajo una administracion de justicia perfecta, y que la introduccion de este poder en una Constitucion, es la confesion tácita de la imperfeccion de la administracion judicial. Pero si esto es un defecto, él procede en general de la debilidad de la naturaleza humana, y á este respecto, el poder de perdonar no es más censurable que cualquiera otra prerogativa del Gobierno. Porque cada prerogativa, en cierto modo, tiene su origen en alguna enfermedad humana.

Pero si se quiere decir que el poder de perdonar admitido en una legislacion es una prueba de su imperfeccion, esta proposicion puede negarse, y á lo ménos deberia ser demostrada. El argumento contrario consiste en decir que cuando los castigos son suaves deben ser invariables, y que la clemencia es entónces una desaprobacion tácita de la ley. Pero ningun hombre sensato sostendrá que una legislacion penal pueda ser bastante perfecta para medir el castigo que exactamente merece la falta. Lo que se ha podido hacer mejor hasta ahora á ese respecto, ha sido proveer al castigo de los crímenes por medio de reglas generales y en cierto límite, igualmente general. La exclusion absoluta del poder de perdonar, daria á los jueces y á los jurados el poder mucho más peligroso de pre-

ferir el espíritu á la letra de la ley, y de permitir por humanidad que los verdaderos culpables escapasen á todo castigo. De otra manera, seria necesario pretender (lo que ciertamente nadie hará) que la posicion del culpable y las circunstancias del hecho, no cambian la naturaleza de la ofensa, ni deben establecer distincion alguna en el castigo.

No solamente hay en la perpetracion de un crimen gradaciones que no pueden ser enumeradas ni definidas, sino que las pruebas pueden ser imperfectas, por su naturaleza, en cuanto al crimen mismo, y en cuanto á sus circunstancias agravantes ó atenuantes. En muchos casos las convicciones no reposan sino sobre presunciones ó probabilidades. ¿No seria entónces injusto ó insensato, excluir todos los medios de suavizar el castigo, cuando nuevas investigaciones hubiesen demostrado que la acusacion estaba desnuda de fundamento, ó que el crimen habia perdido los caractéres de gravedad con que aparecia en los primeros debates? El poder de perdonar parece, pues, una consecuencia indispensable del derecho de castigar, porque de otra manera los acusados podian convertirse en víctimas de sus acusadores, de la inexactitud de los testigos, ó del error de los jurados y de los jueces.

Algunas veces tambien, una ley puede violarse, hallándose el culpable colocado en circunstancias que le hagan excusable ante la moral y la justicia absoluta, aun cuando sea siempre culpable ante la letra misma de la ley. ¿Qué se deberá hacer entónces? ¿se deberá absolver al culpable á pesar de la ley, ó condenarle é infligirle un castigo fuera de proporcion con la ofensa? Si se reconoce necesaria la creacion, para estos casos, de un poder discrecio-

nal, ¿á quién podría confiarse mejor que al poder Ejecutivo?

Léjos, pues, de que el poder de perdonar sea incompatible con los principios de un Gobierno republicano, como algunas veces se ha dicho, puede sostenerse perfectamente, que es conveniente, sobre todo en un Estado libre, porque en esta forma de gobierno, el poder es ejercido bajo una responsabilidad que reglamenta su empleo.

Hay poco lugar entónces para el favor, el capricho, ó las animosidades personales, y si algunos abusos se cometen, más bien será por exceso de condescendencia con la voluntad del pueblo, que por demasiada resistencia á ella. No hay peligro en las repúblicas, que los condenados escapen con demasiada frecuencia al castigo, por el perdón; pero se debe temer al contrario, que, este poder no sea ejercido bastante enérgicamente en los casos en que la opinion pública sea favorable á la acusacion y reclame violentamente el castigo de los desgraciados perseguidos por las prevenciones populares, y condenados tal vez sobre débiles testimonios.

Pues que el poder de perdonar es compatible con todas las formas de gobierno, la humanidad y la sana política exigen, que pueda ser ejercido lo más libremente posible. Se trata solamente de saber, si convendrá mejor confiarlo al poder Ejecutivo ó al poder legislativo. Las razones siguientes militan en favor del Ejecutivo. La responsabilidad es mejor sentida, cuando pesa sobre un solo individuo. Una persona sola estará, pues, más dispuesta á apreciar los motivos que pudieran determinar una disminucion en el rigor de la ley, y sería ménos fácil que cediera á consideraciones que satisficieran sus propios deseos de venganza.

La conciencia de tener entre sus manos la vida y el honor de un acusado, debe despertar los escrúpulos y la prudencia del magistrado, al mismo tiempo que el temor de ser acusado de debilidad ó de connivencia, contribuirá á hacerle más circunspecto. Al contrario, como los hombres tienen siempre más confianza en el número, los miembros de una asamblea numerosa se alentarían mutuamente á la severidad, porque ninguno de entre ellos querría incurrir individualmente en la censura general. Una asamblea pública, ocupada de otros deberes, no sería á propósito para fijar su atención en asuntos de este género; estaría más dispuesta á ceder á las solicitudes, ó á dejarse conducir por las preocupaciones de la minoría, concediendo poco ó demasiado, con el pretexto de sus dudas ó de sus convicciones.

Sin embargo, se ha hecho una excepcion al poder de perdonar,—no puede ser ejercido en las materias que son el objeto de una acusacion política. Esta excepcion tiene por objeto quitar al Presidente toda tentacion de abusar de su autoridad, respecto á los delitos cometidos por funcionarios públicos. La acusacion política, generalmente tiene lugar contra personas que desempeñan funciones superiores en el gobierno, y es una cosa esencial que, el Presidente no pueda intervenir en la inquisicion de estos actos. La Constitucion ha procedido, pues, sabiamente, fijando este límite al poder de perdonar, para impedir que pudiese servir para absolver de todo castigo á los altos funcionarios y sus protegidos.

Del principio de que, cada una de las ramas de la Legislatura, tiene el derecho de castigar las injurias hechas á su dignidad, parece resultar que el poder Ejecutivo no

puede en este caso ejercer el derecho de perdonar.— La prerogativa acordada á la Legislatura, tiene por objeto asegurar su independencia y su dignidad, en la medida necesaria al cumplimiento de todos sus deberes. Si las Cámaras pudiesen ser dominadas por la fuerza, corrompidas por las dádivas, ó interrumpidas en su marcha por la violencia, sin la certidumbre de poder defenderse á sí mismas, pronto parecerían incapaces de proceder con sabiduría é independencia, y si en tales circunstancias la autoridad ejecutiva pudiera absolver los delitos cometidos contra ella, las Cámaras no podían ejercer su prerogativa sino con el beneplácito de esta autoridad, y los derechos del pueblo que le son confiados estarían continuamente en peligro. Sin embargo, es preciso observar que, la Constitución es muda respecto al derecho de perdon en estos casos, del mismo modo que guarda silencio sobre la jurisdicción de las Cámaras con respecto á los delitos cometidos contra ellas. Este último punto ha sido admitido por inducción; para hacerle eficaz se ha debido restringir el derecho de Presidente, igualmente por inducción.

Fuera de estas excepciones, el poder de perdonar es completo, y se aplica aun á los delitos más graves. Comprende también el derecho de conmutar las multas y las confiscaciones, aun cuando estas materias entran en las atribuciones del tesoro; no obstante, el poder Ejecutivo ejerce en este caso su prerogativa, porque ninguna ley puede disminuir un derecho acordado de una manera general por la Constitución á la autoridad ejecutiva.

La disposición que sigue dice así: “Tendrá facultad “por y con el consejo y consentimiento del Senado, pa-

“ra hacer tratados con tal de que concurren dos terceras “partes de los Senadores presentes, y nombrará por y con “el consejo y conocimiento del Senado, Embajadores y “otros Ministros públicos, y Cónsules, jueces de la Corte “Suprema, y todos los otros empleados de los Estados- “Unidos, cuyos nombramientos no estén determinados de “otro modo en esta Constitución, y los que serán esta- “blecidos por ley: pero el Congreso podrá por ley con- “ferir el nombramiento de los empleos inferiores, cuan- “do lo tenga por conveniente, al Presidente solo, á los “tribunales legales, ó á los jefes de Departamento.”

*Poder de hacer tratados, etc.*—El poder de hacer los tratados es general, según la Constitución, y abraza sin duda todas las especies de tratados concernientes á la paz ó á la guerra, al comercio ó las adquisiciones de territorio, á las alianzas, al reconocimiento de los principios de derecho público, y en fin, todas las circunstancias que la política ó los intereses de los soberanos hacen nacer por sus relaciones recíprocas. Sin embargo, aun cuando este poder sea general y absoluto, no debe ser interpretado de manera que destruya las leyes fundamentales de la Unión. Ningun poder dado por la Constitución puede servir para anular los demás. Cada uno de ellos es obligatorio y goza en su esfera de una autoridad idéntica.— Un tratado que tuviese por efecto cambiar la organización del Gobierno, anular su soberanía, cambiar su forma republicana ó privarle de sus poderes constitucionales, sería herido de nulidad, porque destruiría lo que debe mantener, es decir, la voluntad del pueblo.

El poder de hacer tratados es indispensable para el ejercicio completo de la soberanía nacional. Es de una

importancia extrema, en lo que concierne á la guerra, la paz ó el comercio. Que ese poder debe pertenecer al Gobierno Nacional, es una cosa fuertemente establecida, por todas las razones tomadas en la experiencia política, lo mismo que en el atento exámen de los objetos del Gobierno. Es difícil encerrar este poder en límites fijos, aplicables á todos los tiempos, y á todas las necesidades, sin arriesgarse á debilitar y aun á aniquilar su eficacia. La Constitución lo ha dado, pues, general y absoluto. Esta circunstancia le hace tan importante, que debe ser delegado con las preocupaciones que presenten las mayores garantías, y que debe ser ejercido por los hombres más capaces de llenar su objeto, y de la manera más conducente al bien general. Bajo la influencia de estas ideas, la Convencion debió decidir á quién debía acordarse preferentemente el poder de hacer los tratados.

Se le podía confiar al Congreso, con exclusion del Presidente, como sucedia en tiempo de la Confederacion;—ó bien se podía conceder al Congreso y al Presidente conjuntamente; se podía tambien confiarlo á una sola de las dos Cámaras del Congreso excluyendo al Presidente;—ó á esa misma Cámara juntamente con el Presidente;—ó al Presidente solo.

Para la negociacion de los tratados el secreto y la prontitud son en general necesarios, y alguna vez indispensables. Todo hombre que ha tomado parte en negociaciones diplomáticas, sabe cuán frecuentemente depende su éxito de la ignorancia en que se mantiene al pueblo, en cuanto á su objeto político y en cuanto á su justicia; pudiendo contar sobre el secreto y la discrecion, los negociadores aceptarán responsabilidades, comunicarán detalles,

expresarán opiniones que no abandonarían á la publicidad sino con grandísima repugnancia. Con la publicidad, las medidas propuestas pueden fracasar por las intrigas y trabajos de las potencias extranjeras. Para evitar estos peligros, el Ejecutivo es un depositario más seguro de este poder de lo que el Congreso podría serlo. Los retardos inevitables en una grande asamblea, las diferencias de opiniones, el tiempo perdido en los debates, y sobre todo, la imposibilidad del secreto, son inconvenientes que hacen las asambleas deliberantes poco aparentes para tratar los asuntos diplomáticos. La experiencia adquirida durante la Confederacion, prueba evidentemente los peligros que la teoría hace entrever. Hay ciertas corrientes que impulsan los negocios públicos como los particulares; la verdadera sabiduría política consiste en discernirlas y aprovecharlas.

La autoridad ejecutiva, teniendo siempre fija su atencion sobre las relaciones exteriores, se adelantará á los acontecimientos, sacará todas las ventajas posibles, mientras que una asamblea numerosa deliberará largamente sobre las eventualidades del éxito y sobre la utilidad de entablar las negociaciones. Es, pues, evidente que el Congreso no puede estar revestido del poder de hacer los tratados.

Se encontrarán las mismas dificultades si quiere acordarse este poder á alguna de las Cámaras; cualquiera de ellas es demasiado numerosa para proceder con prontitud, energía y secreto. Las medidas preparatorias y preliminares que exigen estas cualidades en el más alto grado, deben ser adelantadas, por decirlo así, sin interrupciones.

Un Presidente podrá fácilmente hacerlo; pero la Cá-

mara de Diputados ó el Senado, si están en sesion, no podrán proceder sino con mucha lentitud; si están en receso, no podrán ocuparse de nada. Confiar este poder á alguna de las dos Cámaras hubiera sido renunciar á las ventajas de la intervencion constitucional del Presidente en la direccion de las relaciones exteriores. Verdad es que la Cámara investida con este poder habria tenido la facultad de ocupar al Presidente de esos asuntos, pero tambien habria tenido la facultad de no ocuparlo, y no se puede disimular que la intriga, la cábala ó cualquiera hostilidad personal ó política, la podrian arrastrar á alejar estos asuntos de las miradas y de la participacion del Presidente. Además, no se puede esperar que el Presidente, considerado como agente de la una ó de la otra de las Cámaras gozará de la confianza y del respeto de las potencias extranjeras en el mismo grado que procediendo en calidad de representante constitucional de la nacion misma; y por consecuencia, su intervencion tendria ménos eficacia y ménos peso.

Por otra parte, si se considera la importancia y la extension de este poder, no se puede presumir que un pueblo libre quiera confiar á un magistrado solo, por respetable que pueda ser, el derecho de decidir de una manera definitiva y exclusiva sobre los asuntos que son la materia de los tratados. En Inglaterra, el poder de hacer los tratados está exclusivamente confiado á la Corona. Este sistema puede ser conveniente en una monarquía; pero no hay estadista americano que no vea grandes peligros en conceder al Presidente una prerogativa semejante.

Eso seria inconciliable con la saludable susceptibilidad que todas las Repúblicas deben mantener contra todos los

depositarios del poder, y que la experiencia nos enseña es la mejor garantía contra todo abuso. La consideracion de que las cosas hechas no serán sino preliminares, que necesitarán la aprobacion de otros espíritus independientes, para hacerse definitivas, despierta la atencion y llama el exámen.

El mecanismo de nuestra Constitucion, para todas las materias relativas á los negocios extranjeros, presenta una feliz combinacion. Porque miéntras que confia el poder de hacer los tratados al Ejecutivo, previene los abusos, sometiendo esos tratados á la sancion de una corporacion selecta, digna de la más alta confianza. Es evidente, sin otra demostracion, que este doble ejercicio del poder ofrece más garantías que si estuviera ejercido por una sola voluntad.

El Presidente es quien propone todos los tratados y quien les da la última mano. Así se han reunido en este sistema todas las ventajas que se derivan de una parte por los talentos, conocimientos y escrupuloso exámen, y de otra, la que resulta del secreto y de la prontitud. Pero ningun tratado es obligatorio para el país, ántes de haber obtenido el asentimiento de las dos terceras partes del Senado. En este cuerpo, todos los Estados se hallan representados de una manera igual; y por el modo con que se nombran los Senadores y por la duracion de sus funciones, con razon puede pensarse que el Senado contiene una gran parte de talento, de experiencia, de patriotismo sincero y de consagracion profunda á los verdaderos intereses del país.

La condicion restrictiva de obtener el consentimiento de las dos terceras partes de la Cámara para confirmar el

tratado, es por sí misma una garantía suficiente contra el abandono ciego de los derechos privados ó de los intereses generales.

En los primeros tiempos del gobierno, surgieron muchas veces dudas sobre esta interpretacion de la disposicion de la Constitucion relativa á los tratados. Se preguntaba si la intervencion del Senado no debia preceder toda negociacion, á fin de dar instrucciones prévias á los ministros, ó si esta intervencion se limitaba al derecho de dar ó de rehusar su consentimiento despues del tratado; ó en fin, si el Presidente tenia á su voluntad la eleccion entre estos dos sistemas á su arbitrio.

La primera solucion práctica de estas dificultades, tuvo lugar bajo la administracion del Presidente Washington. Dominó la opinion de que el poder Ejecutivo podia adoptar uno ú otro partido, y que el Senado podia ser consultado ántes, lo mismo que despues de la conclusion del tratado. Desde aquella época, el Senado ha sido rara vez consultado ántes que el tratado se le presentase concluido para ser ratificado. Entónces el Senado tiene costumbre de deliberar en secreto y á puerta cerrada como lo hace para algunas medidas ejecutivas. El Senado puede rechazar el tratado entero ó dar una ratificacion parcial, admitiendo algunos artículos, rechazando los otros ó poniendo algunos artículos adicionales.

En caso de ratificacion parcial, el tratado no se hace obligatorio sino despues del consentimiento del Presidente, y del soberano extranjero, á las modificaciones propuestas por el Senado. Es preciso agregar que aun cuando el Presidente pida previamente la opinion y el consentimiento del Senado, no por eso es definitivo; porque

despues de haber dado este primer consentimiento, todavía pueden ser rehusadas las ratificaciones.

*Poder de nombrar los funcionarios.*—La Constitucion provee en seguida al nombramiento de los funcionarios públicos. El presidente debe presentar y nombrar con acuerdo y consentimiento del Senado, los Embajadores, los otros Ministros públicos y los Cónsules, los jueces de la Corte Suprema, y en general todos los funcionarios cuyo nombramiento no esté arreglado de otro modo.

Durante la Confederacion tenia el Congreso el poder exclusivo de enviar y de recibir los Embajadores. La expresion *Embajador* en su interpretacion estrecha, como parece indicarlo el artículo 2º de aquel pacto, comprende solamente el más alto grado de los Ministros públicos y excluye los grados secundarios, que el Gobierno de los Estados-Unidos parece preferir, siempre que una mision extranjera es necesaria; y por otra parte, por amplia que sea la interpretacion, nunca podria ella comprender á los Cónsules. A pesar de esto, el Congreso juzgó útil emplear Ministros de un rango inferior, enviar y recibir Cónsules. Verdad es que el nombramiento recíproco de los Cónsules podia estar reglamentado por los tratados, y que no existiendo ningun tratado, el Congreso podia tal vez hacer su nombramiento en virtud del derecho que le conferia el artículo 9º de la Constitucion, de proveer al nombramiento de todos los funcionarios para la administracion general de los negocios de los Estados-Unidos. Pero no se habia provisto á la admision de los Cónsules extranjeros en los Estados-Unidos, para los casos en que este punto no se hallaba reglamentado por un tratado.

Siempre fué esta materia objeto de dudas, y la disposicion de la Constitucion que concierne igualmente al nombramiento de los diversos Ministros públicos y de los Cónsules, ciertamente ha mejorado en este punto el sistema de la Confederacion.

El modo de nombrar á los empleos adoptado por la Constitucion, nos parece particularmente digno de aprobacion. El derecho de nombrar á los funcionarios podia ser arreglado de varias maneras: podia ser confiado al Congreso,—á una de las Cámaras legislativas,—al poder Ejecutivo conjuntamente con una de las Cámaras legislativas. Pero el ejercicio de este poder por el pueblo, difícilmente puede considerarse por los hombres de Estado como un medio practicable. Las consideraciones que ya hemos hecho valer para demostrar el inconveniente de dar al Congreso el poder de concluir los tratados, deben igualmente servir para no entregar á esta corporacion el poder de nombrar á los empleos. Los candidatos contribuirían á formar en el seno del Congreso camarillas, intrigas y coaliciones que no solamente separarian la asamblea de sus deberes legislativos, sino que se harian sentir todavía en las medidas legislativas. Con este sistema se infiltraria en los consejos de la nacion, una nueva fuente de corrupcion y de division, estimulada por los intereses privados. Además ¿qué se haria si estallase un desacuerdo entre el Senado y la Cámara de Diputados con motivo de un nombramiento? ¿Se deberia votar en una sola asamblea ó separadamente? Estas dos maneras presentarian dificultades prácticas, y la experiencia no ha probado que la una ó la otra debiese conducir á buenos nombramientos y á una justa responsabilidad.

Las mismas razones hacen ver el inconveniente de confiar este poder á una de las Cámaras exclusivamente. La defensa del Gobierno se encontraria entónces subordinada á los intereses privados, y la independencia de la corporacion encargada de hacer los nombramientos se haria muy pronto sospechosa. Por otra parte, podria temerse que ese poder sirviese para influenciar las elecciones prometiéndolo ó negando los favores á su arbitrio.

Los espíritus reflexivos no vacilarán en decidir que un hombre de inteligencia y de discernimiento será más capaz que una reunion de hombres, por hábiles que sean, para buscar y descubrir en cada individuo las calidades propias para cada empleo. La responsabilidad que pesará sobre él solo, le dará un sentimiento más vivo de su deber.

Investigará con mayor cuidado y decidirá con más imparcialidad. Siendo solo tendrá que satisfacer afecciones privadas ménos numerosas que una gran asamblea: si por azar se deja llevar por el favoritismo, no escapará á la censura y á la reprobacion pública. Una asamblea al contrario, se dejará influir por el espíritu de partido ó de localidad, antipatías, etc. Se inclinará á transigir, tendrá en poca cuenta el mérito de los candidatos, preocupándose más de los intereses privados y de las cábalas. Es lícito esperar que un Presidente electo por la nacion entera, se halle dotado de inteligencia elevada y de gran integridad, que consultará la opinion pública para los nombramientos más importantes, y se interesará en justificar la conveniencia de sus nombramientos, eligiendo hombres de un mérito y de una capacidad incontestable. Si procediera de otra manera, y si confiase los asuntos de