

INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DE LAS CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Curso De Adaptación Universitaria

Universidad Nacional de La Plata
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Secretaría de Asuntos Académicos
Dirección del Curso de Adaptación de Universitaria

1 al 28 de Febrero 2013



Universidad Nacional de La Plata
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Dirección del Curso de Adaptación Universitaria
Secretaría de Asuntos Académicos

La Plata
Buenos Aires
Argentina
2013

ÍNDICE

PRESENTACIÓN

<i>Lautaro Martín Ramírez</i>	5
-------------------------------------	---

CAPÍTULO I

De Profesión Abogado

<i>Vicente Santos Atela – Rita Marcela Gajate</i>	7
---	---

CAPÍTULO II

¿De qué hablamos cuando hablamos de Derecho?

<i>Carlos Enrique Pettoruti</i>	37
---------------------------------------	----

CAPÍTULO III

Un estudio preliminar a la ciencia política, Estado y Nación. Nociones básicas sobre la legislación electoral en la República Argentina del siglo XXI

<i>Sebastián López Calendino</i>	79
--	----

CAPÍTULO IV

El Estado Argentino

<i>Constantino Iván Catalano – Vicente Santos Atela</i>	123
---	-----

CAPÍTULO V

Sociología: ¿qué es, y por qué se estudia?

<i>Martín Leonardo Cabrera</i>	151
--------------------------------------	-----

Anexos	175
--------------	-----

Anexo I: Constitución de la Nación Argentina	177
--	-----

Anexo II: Actividades Prácticas	221
---------------------------------------	-----

Anexo III: Lista de Profesores	273
--------------------------------------	-----

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

AUTORIDADES

Abog. Hernan Rodolfo Gomez
Decano

Abog. Vicente Santos Atela
Vicedecano

Abog. Sandra Paris
Secretaria de Asuntos Académicos

Abog. Lautaro Martin Ramirez
Director del Curso de Adaptación Universitaria

Abog. Pablo Ais
Secretario de Asuntos Estudiantiles

Dr. Fabian Salvioli
Secretario de Posgrado

Dr. Ricardo Sebastian Piana
Secretario de Investigación Científica

Abog. Adolfo Brook
Secretario de Extensión Universitaria

Franco Mella San Román
Autoridad del Centro de Estudiantes

Claustro Estudiantil
Consejeros Directivos

Joaquín Eliseche
Bárbara Drake
Joaquín Muele Soler
Nicolás Niño Gómez
Pablo Meyer

Suplentes
María Julia Durán
Ayelén Garnica
Matías Sommer
Bárbara Acosta
Natalia Salsamendi

Presentación

CURSO DE ADAPTACIÓN UNIVERSITARIA

El año lectivo que comienza, trae una serie de novedades en cuanto al Curso de Adaptación Universitaria, no tanto en los contenidos del mismo sino en el rol que tendrán los aspirantes al ingresar a esta Facultad. Estamos convencidos que la participación activa de los mismos, la reflexión, el análisis y la aplicación de técnicas de estudio darán excelentes resultados y les facilitará el ingreso a la vida universitaria.

Estamos ya inmersos en el Siglo XXI donde la velocidad, el desdibujamiento de las fronteras, la globalización y el uso de las tecnologías han cambiado muchos paradigmas, entre ellos el de la enseñanza superior, la cual debe ser adaptada a estos cambios para formar alumnos competitivos que puedan hacer frente a un mundo cada vez más especializado.

Por lo anterior, el año 2013 encuentra al CAU con cambios en cuanto al método de enseñanza y aprendizaje, ya que la retroalimentación entre los profesores y los alumnos será la piedra angular del mismo, buscándose con ello la participación activa de los aspirantes a ingresar a ésta Casa de Estudios.

A esos fines, esta publicación no solo cuenta con textos que serán desarrollados por los profesores a cargo de las comisiones del CAU, sino que también se incorporan nuevas actividades prácticas vinculadas a problemáticas actuales, que se presentan en la vida diaria y que muchas veces son los abogados quienes deben encontrar soluciones a las mismas, tomando no solo las ciencias jurídicas sino también las sociales para comprender los fenómenos modernos.

Los alumnos también se encuentran inmersos dentro de estos nuevos modelos, razón por la cual es necesario dotarlos de instrumentos y herramientas adecuadas para hacer frente a las nuevas realidades por las que atraviesa la sociedad contemporánea.

De conformidad con lo anterior, la meta del CAU no solo es ampliar y profundizar la información sobre el perfil de la carrera elegida, su inserción social y laboral; sino que además los aspirantes desarrollen capacidades para realizar análisis críticos vinculados al objeto de estudio de la carrera que han escogido estudiar y que los acompañará durante su desarrollo profesional.

Asimismo, el CAU pretende reafirmar la vocación de los aspirantes.

Con esos fines durante el curso se explicarán diferentes aspectos de las

ciencias jurídicas y sociales que darán las bases cognoscitivas para el ingreso a las primeras asignaturas de las Carreras que se dictan en ésta Facultad.

Por otra parte, esperamos que el CAU que inicia este año sea una herramienta útil para los ingresantes del año 2013, confiando en que la comunidad académica estará a disposición de los aspirantes que se inician en el fascinante mundo del estudio del derecho y sus diversas ramas.

Por último agradecemos a los profesores que han realizado aportes para esta obra que guiará a los aspirantes durante el CAU, como también a aquellos que acercaron propuestas para los trabajos prácticos. De igual modo, agradecemos a las Secretarías de la Facultad y especialmente al personal administrativo que colabora con la Dirección del Curso de Adaptación para que el mismo se desarrolle exitosamente.

La Plata, 1 de febrero de 2013

Abog. Lautaro Martin Ramírez
Director
Curso de Adaptación Universitaria

CAPÍTULO I

DE PROFESIÓN: ABOGADO

VICENTE SANTOS ATELA¹ - RITA MARCELA GAJATE²

¹ Abogado. Profesor Adjunto Ordinario de Derecho Público, Provincial y Municipal de la carrera de Abogacía de la FCJ y S -Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales- de la Universidad de La Plata. Profesor Adjunto Ordinario de la materia Derecho Constitucional II de la Escuela de Derecho de la UNNOBA –Universidad del Noroeste de la Provincia de Buenos Aires-. Vicedecano de la FCJyS períodos: 2007-2010 y 2010 – 2014. E-mail: vicenteatela@jursoc.unlp.edu.ar

² Abogada. Especialista en Integración Latinoamericana. Mediadora. Profesora Adjunta Ordinaria de Economía Política de la carrera de Abogacía de la FCJ y S -Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales- de la Universidad de La Plata. Profesora Adjunta Ordinaria de la materia Economía Política de la Escuela de Derecho de la UNNOBA –Universidad del Noroeste de la Provincia de Buenos Aires-. Secretaria de Asuntos Académicos de la FCJyS períodos: 2007-2010 y 2010–2014. E-mail: ritagajate@jursoc.unlp.edu.ar

SUMARIO: I. Introducción II. La profesión universitaria. Aportes sobre el origen y la evolución de la universidad pública rioplatense III. Formación universitaria del abogado. IV. Incumbencia profesional del abogado V. Ejercicio profesional y la ley provincial 5.177 VI. Abogados ilustres VII. Ética profesional VIII Apéndice documental IX. Bibliografía

I. Introducción

Presentaremos en este capítulo una aproximación a la concepción de la Abogacía como profesión universitaria. Abordaremos algunos aspectos claves para dar respuesta a preguntas centrales como: ¿Qué es “ser abogado”? ¿Cómo se forma y se transforma una persona en abogado?, y ¿De qué se trata ser “de profesión abogado”?

Acercándonos al concepto que nos ocupa consultamos la definición que nos trae el diccionario de la lengua española: “Del latín *advocatus*. Persona legalmente autorizada para defender en juicio los derechos de los litigantes, y para dar dictamen sobre las cuestiones legales que se le consultan”³. En el mismo sentido el diccionario jurídico de José Alberto Garrone lo define como: “Del latín *advocatus*, derivado del verbo *advocare*: llamar cerca de”. Precisamente se denomina así a la persona licenciada en derecho, que luego de prestar juramento ante el tribunal que corresponda y de inscribirse en la matrícula, ejerce la profesión de defender ante los distintos órganos competentes del Poder Judicial, por escrito u oralmente, los intereses de las personas que han requerido sus servicios.

Los abogados son profesionales del Derecho, o para mayor claridad, profesionales de las Ciencias Jurídicas, cuya misión esencial es la defensa de los derechos de las personas, ya sea que lo hagan judicialmente (patrocinio ante los tribunales), o extrajudicialmente (asesoramiento privado, como asesor experto en Derecho de personas que lo requieran). Los abogados son también llamados científicos del derecho, letrados, profesionales del derecho”⁴.

Como ha quedado expresado los abogados se encargan de defender los intereses de una de las partes en una controversia de intereses o derechos, sea en un ámbito extrajudicial o judicial. Los abogados son profesionales universitarios específicamente preparados y especializados en cuestiones jurídicas. Son los profesionales habilitados para ofrecer un enfoque legal adecuado del problema que tiene un individuo.

Debe destacarse que además de su intervención en los juicios (pleitos

³ Diccionario Larousse. Edición 1997.

⁴ Garrone José Alberto. *Diccionario Jurídico*. Abeledo Perrot. 1986.

que se desarrollan en los tribunales), una función básica y principal del abogado es la “social preventiva”. Con su asesoramiento y una correcta redacción de los contratos y documentos, pueden evitarse conflictos sociales, de forma que el abogado, más que para los pleitos o juicios, ha de trabajar para no llegar a ellos, sirviendo en muchos casos como componedor extrajudicial. Tanto es así que en la mayoría de los procedimientos judiciales es obligatorio comparecer ante los tribunales asistido o defendido por un abogado en calidad de director jurídico. Es decir, todo escrito o presentación judicial debe ir firmado por el cliente (o su representante legal, el procurador/a) y por su abogado, lo cual le garantiza el debido ejercicio del derecho a la defensa durante el proceso.

En nuestros días, la realidad social de la modernidad, posiciona a los abogados como verdaderos agentes para la promoción de la paz social, ya sea asistiendo al cliente en los estrados judiciales, sea mediando extrajudicialmente frente a un conflicto de derechos, sea asesorando a los individuos, sea investigando al derecho como fenómeno social y humano, sea ejerciendo la docencia en los establecimientos educativos secundarios o universitarios, sea ejerciendo la función judicial como miembro del ministerio público o magistratura, entre otras muchas funciones que puede asumir un abogado.

El abogado debe velar por la vigencia del Estado de Derecho, la defensa de los derechos humanos y las libertades individuales, la búsqueda de la igualdad real de derechos y oportunidades, así como la recomposición del valor justicia frente al conflicto social de un individuo en particular o de la sociedad como colectivo social.

La actuación profesional del abogado se construye sobre la base de ciertos principios rectores como son: libertad, independencia, confianza, buena fe, secreto profesional, entre otros.

La conducta del abogado –como se desarrollará más adelante- debe estar fundamentada en los principios éticos que constituyen la esencia del “buen abogado”. No se es buen abogado porque se ganen pleitos o se pudiere tener fama en el común de la gente; sino que el buen abogado será aquel que sea justo, responsable, puntual, discreto, prudente, equilibrado, racional, y su obrar resulte con apego a la constitución y a la ley. Cuanto más valores positivos incorpore a su conducta profesional, el ejercicio lo transformará en un “misionero” para la vigencia de la ley y la concordia social.

El abogado se debe a su cliente, en primer lugar. Debe litigar de manera consciente respecto a la responsabilidad social que le cabe. Su actuar ha de ser crítico y equilibrado al servicio de la paz social. Es un colaborador de los juzgados y tribunales dentro del sistema judicial de cada país. Por ello se dice que el abogado es un auxiliar de la justicia.

En nuestros días, la figura del abogado como profesional universitario,

posee una dimensión social que excede la mera formación técnica y el conocimiento de las reglas jurídicas, por cuanto los fenómenos humanos complejos no siempre se encuentran normados en las leyes, debiendo el abogado transitar por los caminos de la configuración creadora. El desafío entonces será romper con el simple molde de abogado litigante.

II. La profesión universitaria. Apuntes sobre el origen y evolución de la Universidad Pública rioplatense

La Abogacía es de las profesiones que desde más antigua data se estudia en universidades. Para conocer los orígenes de la facultad a la cual estamos ingresando, revisemos brevemente cómo se han institucionalizado las universidades en América Latina.

Las universidades coloniales, instaladas en América bajo la tutela eclesiástica y de las órdenes religiosas, quedaron relegadas de la zona costera del Plata. Antes de la independencia no las tuvieron ninguna de las ciudades portuarias.

Es que a América, conforme lo señala Rodríguez Cruz (1973), la universidad llegó con los conquistadores españoles, cuando en el viejo mundo ya existían varias decenas. No obstante, señala Bruner (1991) la universidad americana no preexistió pues a su consagración formal. Nació, en realidad, de un acto de decisión de la autoridad quedando estrechamente ligada a los poderes públicos.

Aún lo dicho, puede afirmarse que a través de la universidad colonial -real o pontificia, calcada de Salamanca o de Alcalá, entregada a los jesuitas o de la orden de Santo Domingo- en el nuevo mundo se hizo parte de una de las tradiciones culturales e intelectuales más duraderas de occidente, que eventualmente se extendería en todo el continente.

La universidad jugó un papel crucial en las luchas por la hegemonía social, política y cultural, formando a un sector de las élites superiores y -a la vez- a un número significativo de intelectuales intermedios e inferiores, al tiempo que -por la propia estructura de la sociedad- ella se mantenía relativamente alejada del mundo de la producción y de la difusión de técnicas.

El modelo de universidad del siglo XIX que prospera y aún se mantiene en nuestros días -según Hanns Steger (1974)- es el de la “clásica universidad de abogados”. Aún así, se desarrolla un nuevo modelo entendido como una prolongación del estado de la cual se espera una estrecha relación con el gobierno.

Al decir de Scherz (1968): “Las universidades latinoamericanas de tipo profesionalizantes han surgido como instituciones oficiales o pertenecientes al Estado y sometidas a un Ministerio de Educación. Se verifica un momento de

notoria dependencia que coincide con su papel de administradora y controladora del sistema educativo desempeñado por ella especialmente hasta los primeros decenios de este siglo”.

Esta idea de Steger tiene su fundamentación en los perfiles que adoptan las Universidades de Chile, de Uruguay y aún las de Buenos Aires y La Plata, en las que los primeros egresados -y en un importante porcentaje- son abogados ⁵.

Se ha señalado -asimismo- que durante el siglo XIX, la educación superior americana atraviesa por una prolongada crisis de renacimiento institucional. Es una fase de disolución de la universidad colonial o de prolongación inercial de la misma, dentro de un contexto que, sin embargo, organizaba su funcionamiento y la convertía en forma progresiva en un bastión del pasado. Simultáneamente se desarrolla una fase de creación de un nuevo tipo de universidad: la incipiente universidad nacional, que pretende echar las bases disciplinarias académicas y formar los cuadros para la administración republicana.

Se ha calificado este modelo de origen como “universidad napoleónica”. Bruner (op.cit.) determina que en verdad, más que universidades que seguían un modelo cualquiera cabría, quizás, hablar de “gesto napoleónico” que estaba por detrás de la fundación de las universidades nacionales.

Es en el siglo XIX donde se echan las bases institucionales de las universidades de la región. Así nacen la Universidad de Buenos Aires (1821), Santiago de Chile (1842), de la República -Uruguay- (1833), la Universidad de Asunción (1889) y, durante la última década del siglo XIX, las provinciales argentinas de Santa Fe y La Plata.

No obstante, la diversidad de funciones que la universidad americana asume revela el modo en que ellas se establecieron superando una idea o modelo de universidad importado de Europa. Ya desde sus orígenes, la universidad latinoamericana efectúa un proceso de transferencia dependiente de modelos o ideas desde el centro a la periferia. Como lo señala Ribeiro (1969) “el original de la copia”.

Sin ser un invento local, la universidad que se insta y desarrolla en nuestro continente no es una imitación. Es una “copia original” producida por la historia. Es en el siglo XX donde han de producirse los cambios que determinan los modelos actuales de las universidades públicas en Argentina.

A principios del siglo pasado existían tres universidades nacionales: Córdoba (creada en 1613), Buenos Aires (1821) y La Plata (constituida en 1897 y nacionalizada en 1905). Coexistían con dos universidades provinciales: Santa Fe (1889) y Tucumán (1912).

⁵ Señala Brunner (1991) que en Chile “de los 1359 licenciados que se registran entre 1844 y 1879 el 75% corresponden a egresados de la Facultad de Leyes y Ciencias Políticas.

1. Nuestra Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Las primeras instituciones académicas que funcionaron en la ciudad de La Plata dependían del Gobierno Provincial, entre ellas la Escuela de Derecho creada en 1889. En el año 1905, mientras era presidente de la República Argentina el Dr. Manuel Quintana, el Dr. Joaquín V. González, por entonces Ministro de Justicia e Instrucción Pública, presentó la idea de la *“creación en la ciudad de La Plata de una universidad nacional sobre las bases de las instituciones científicas allí establecidas”*.

El 25 de septiembre de 1905 el presidente Quintana sancionó una ley por la cual el Gobierno de la Nación tomaba a su cargo la *“fundación en la ciudad de La Plata de un instituto universitario que se denominaría Universidad Nacional de La Plata.”* El 24 de enero de 1906 se expidió el decreto de organización de la Universidad y el 17 de marzo fue designado su fundador, Joaquín V. González, como presidente ⁶.

Dentro de este contexto, la Escuela de Derecho se convirtió en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la flamante Universidad Nacional de La Plata, con sede en la ciudad de La Plata.

La ley de creación de la Universidad fijó las bases orgánicas de ésta Facultad en los artículos 20 y 21, al establecer lo que sigue:

“Artículo 20: La Facultad de Derecho de la actual Universidad de la Plata, será organizada de manera que corresponde a la denominación de ‘Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales’, y se dividirá en dos ciclos: uno de cuatro años destinado principalmente a los estudios profesionales, en los que se otorgará el título de abogado de la Nación y de la Provincia de Buenos Aires, y otro de dos años, destinado a estudios de Ciencias Jurídicas y Sociales más intensas, y de los que se otorgará título de Doctor en las referidas ciencias. No se podrá obtener el primer título sin un examen final completo de todas las materias codificadas de fondo y de forma, y el segundo, sin escribir una monografía sobre un tema de los comprendidos en el curso, y un debate público sobre cuatro proposiciones que fijará el mismo alumno, con la aprobación del cuerpo académico y el decano. La Facultad determinará, además, las materias que deban cursar los aspirantes al título de Procurador, y al de notario o escribano público, no debiendo exceder, ambos cursos de tres años de estudios”.

“Artículo 21: Funcionarán bajo la dependencia de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales dos secciones de estudios una de pedagogía y otra de filosofía y lenguas latina y griega”.

A partir de la creación de la UNLP, la Facultad comenzó a estar dirigida

6 SECRETARÍA DE ASUNTOS ACADÉMICOS (2010). *Informe sobre Autoevaluación Institucional*. 2010. Ed. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Nacional de La Plata

por el Consejo como por su Decano, Dr. Rodolfo Rivarola, quienes la condujeron conforme a los ideales de Joaquín V. González, al establecer como finalidad de la misma: “*procurar una organización de la enseñanza en forma que, sin quebrantar la tradición en lo que tiene de respetable y de útil, le permita orientarse en los rumbos científicos de la época*” ⁷.

En este sentido trabajaron para que la Facultad sea pionera del avance científico. Conforme a este espíritu expresaron: “penetrados de la necesidad de no retardar por más tiempo el empleo e influjo del espíritu de la investigación y de los métodos inductivos en los estudios del derecho, a fin de que esta rama de los conocimientos pueda adquirir, en nuestro país, el carácter de positivo que explica el progreso de las ciencias físicas y naturales, hemos dado a los hechos históricos la mayor importancia, destinado a su estudio más tiempo del acostumbrado en las universidades argentinas. [...] De este modo puede aspirarse a que la Universidad contribuya a mejorar el conocimiento y aplicación de las leyes y a preparar sus reformas oportunas” ⁸.

Las aspiraciones de los fundadores fueron ambiciosas: “Todo esto no quiere decir que no consideráramos prudente ni provechoso para el país que la nueva Facultad de Derecho de La Plata se contentara con ser una buena escuela de abogados. Ella no debe proveer tan solo la clase profesional, que asesora a los litigantes utilizando para el buen éxito de sus pretensiones los méritos y defectos de las leyes vigentes; la Facultad debe proponerse más altos objetivos: preparar jueces ilustrados; legisladores hábiles y jurisconsultos capaces de perfeccionar las ciencias del derecho” ⁹.

De los ideales de los funcionarios de la nueva Universidad y de la Facultad de aquel entonces, tuvo origen el primer plan de estudios de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales que regirá la formación de los alumnos hasta el año 1912, el cual constituirá la base de futuras modificaciones.

2. La Reforma Universitaria

Las universidades de Buenos Aires y La Plata romperán su modelo de origen a partir de los hechos producidos en Córdoba a principios de siglo XX. Los cambios de raíz se generan a partir del movimiento denominado “Reforma de 1918”. Este proceso se inicia con los reclamos estudiantiles derivados en la huelga de 1903 que se extendieron por tres años. El positivismo había determinado el modo de su fundación y ahora se ponía en crisis.

Varios hechos determinan este movimiento: en Buenos Aires se crean los Centros de Estudiantes de Ingeniería y de Derecho, y el 11 de septiembre de

7 Memorias del Dr. Rodolfo Rivarola (1906) “*La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales en el año 1906*”. Ed. Buenos Aires. Pág. 14

8 *Ibidem*.

9 *Ídem*. Pág. 15.

1908 la Federación Universitaria de Buenos Aires.

En 1917 se plantea en Córdoba un conflicto en el internado del Hospital de Clínicas a causa de una resolución de la Academia de Medicina de la Universidad por la cual se lo suprimió invocando razones de economía y moralidad. Al mismo tiempo el centro de Estudiantes de Ingeniería llamó a la huelga en protesta contra una ordenanza del Decano que era más estricta en relación a la exigencia de asistencia a clases.

El 31 de marzo de 1918 un Comité Estudiantil pro reforma universitaria con delegados de tres facultades declaró huelga general en un acto realizado en el teatro Riviera. Este fue el comienzo del proceso que desembocaría en la Reforma Universitaria de 1918, su Manifiesto Liminar del 18 de junio y las Diez Bases para el Futuro Gobierno Universitario ¹⁰.

No describiremos los hechos históricos posteriores pues exceden el propósito de este trabajo. Solo puntualizaremos seguidamente los principios que se cristalizaron introduciendo -de este modo- un cambio de paradigma en la vida universitaria y que marcaría una profunda transformación del modelo de universidad influyendo directamente en el resto de las universidades públicas argentinas.

De modo que “el reformismo” es invocado por casi todos quienes participan en la vida de las universidades públicas. Sus principios basales son:

- El espíritu universitario
- El compromiso político
- Centralidad en lo universitario
- Autonomía universitaria
- Cogobierno universitario
- Acceso a las cátedras por concurso
- Docencia y asistencia libre
- Publicidad de los actos universitarios
- Gratuidad
- Libertad de ingreso

¹⁰ Aprobados el 30 de julio por el Congreso Nacional de Estudiantes que organizó la FUA.

- Ayuda social para los estudiantes
- Extensión universitaria

En la década del '20 la reforma se había extendido por toda América Latina. Asimismo, sus postulados llegaron a las universidades europeas lo que permite afirmar que ha sido un movimiento de alcances mundiales. La concepción “americanista” de la educación universitaria se encuentra en el texto del Manifiesto Liminar cuando expresa: “La juventud universitaria de Córdoba, por intermedio de su Federación, saluda a sus compañeros de América toda y les incita a colaborar en la obra de libertad que se inicia”.

Luego de Perú y Chile el reformismo se extendió a Cuba, Colombia, Guatemala y Uruguay. En la década del 30 llegó a Brasil, Paraguay, Bolivia, Ecuador y Venezuela.

El análisis de los efectos de transformación que la Reforma ha provocado ha sido efectuado ya por numerosos autores y con fines diferentes al objeto de nuestro trabajo. Solo hemos querido significar a través de este señalamiento la existencia de una corriente de influencia nacida en Argentina y que ha impactado decididamente en las universidades públicas latinoamericanas y especialmente en la subregión.

III. Formación universitaria del Abogado

Abogacía es la carrera universitaria que se estudia en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales cuyo perfil del título es el siguiente:

“Habilita para intervenir en juicios, asistiendo a las partes interesadas mediante el patrocinio o representándolas directamente en los casos en los que se otorgue poder suficiente. Igualmente, el Abogado puede desarrollar las mismas tareas de patrocinio y representación en expedientes y actuaciones en la Administración Pública. Otras incumbencias contemplan: el asesoramiento en todo asunto que requiera opinión jurídica (por ejemplo: en el ámbito de instituciones civiles, en empresas comerciales, etc.). Permite desempeñar cargos en la función judicial (jueces, fiscales, defensores públicos y otras magistraturas), la docencia universitaria y la investigación científica. Habilita para actuar como mediador o conciliador”¹¹.

No obstante, en los últimos años se ha evolucionado hacia la definición de un perfil de título comprensivo de mayores incumbencias. Este posicionamiento implica un mayor desafío en el logro de habilidades y competencias profesionales que impliquen:

11 www.jursoc.unlp.edu.ar Ver carreras que se dictan en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

“1. La comprensión de las responsabilidades políticas, jurídicas, sociales y éticas referidas a la actuación como profesionales, que debe posibilitar a la ciudadanía el acceso a la justicia, a un modo de resolución de los conflictos en un estado democrático de derecho, ya sea que los profesionales se desempeñen como representantes de sus clientes, como jueces o funcionarios auxiliares del tribunal, como funcionarios de la administración pública, como mediadores, negociadores, árbitros de conflictos; como asesores, consultores de organismos gubernamentales o no gubernamentales, empresas, sindicatos; como docentes e investigadores;

“2. La obtención de una formación académica rigurosa, sobre la base de un currículum que promueva:

a. la comprensión de la teoría, de la filosofía y de las diversas áreas del derecho y sus instituciones;

b. las técnicas de análisis jurídico; técnicas de resolución de problemas, de negociación y resolución de conflictos; técnicas de comunicación oral y escrita; técnicas de interpretación y argumentación; técnicas de investigación social como así también otras habilidades fundamentales que son necesarias para trabajar eficazmente en la profesión jurídica;

c. el análisis crítico de los principios básicos del derecho público y privado;

d. la adquisición de conocimientos y habilidades propias del campo de las ciencias sociales, como marco integrador de la formación para el ejercicio de las diversas prácticas implicadas en la profesión;

“3. la comprensión de la abogacía como una profesión que implica:

a. obligaciones referidas a la traducción de demandas sociales colectivas o individuales en reclamos jurídicos;

b. la inclusión de sectores excluidos del acceso a la justicia a través de la presentación de servicios jurídicos gratuitos; ya sea a través de la información, la promoción o la defensa de sus derechos;

“4. la construcción y la comunicación de conocimientos socialmente significativos en el ámbito disciplinar e interdisciplinar, y el fomento de la formación continua para la comprensión de adelantos científicos futuros, en el ambiente de la libertad, justicia e igualdad de oportunidades entre todos los habitantes”.

En consecuencia, la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales debe desarrollar una política institucional integradora de las funciones de enseñanza, con especial énfasis en la docencia y de investigación científica y

extensión universitaria. Debe encuadrarse en una definición de currículum de la carrera de Abogacía que establezca con precisión fundamentos, objetivos, contenidos mínimos, régimen sobre correlatividades y sistema de evaluación de los aprendizajes, así como de los perfiles del estudiante, del egresado y del cuerpo docente. En este sentido, se considera al currículum de una carrera de grado universitario como el proyecto educativo de la Facultad de Derecho, por lo que comprende no solo la información, los procedimientos asociados con esto y las estrategias cognitivas desarrolladas y a desarrollar por medio de la interacción de los alumnos con los saberes, con los docentes y con sus pares, sino que también involucra las actitudes y los valores fomentados y los hábitos y destrezas enseñados y aprendidos, explícita o implícitamente.

El proyecto curricular supone sólidos vínculos entre las funciones de docencia, investigación y extensión, por ello se considera como criterios generales para su diseño y constitución los siguientes:

- La promoción de la formación integral para la autonomía, la versatilidad y el desarrollo de un espíritu crítico;

- El desarrollo de una ética académica, integralidad y coherencia, rigurosidad en la formación, la enseñanza y el aprendizaje, solidaridad y responsabilidad social;

- El contexto actual de cambios sociales y sus implicancias en términos de las demandas efectuadas a la profesión jurídica teniendo en cuenta el surgimiento de nuevos campos disciplinares, nuevos problemas científicos, nuevas formas organizativas del mundo del trabajo y la redefinición de habilidades y competencias profesionales de los egresados de la carrera de abogacía;

- Las modificaciones en el mercado de trabajo que implican nuevas formas de empleo, algunas coyunturales y otras estructurales con incidencias para el caso de la abogacía.

El perfil profesional derivado de las consideraciones precedentes se debe enmarcar en un proceso de formación que asegure el pluralismo teórico y una perspectiva multidisciplinaria. La necesidad de profundización y actualización determina la apertura a las actividades de especialización en un momento posterior de la formación profesional. Asimismo, el ejercicio profesional en todas y cada una de las áreas del derecho requiere de la formación ética, la responsabilidad social y ciudadana y la capacitación profesional en el marco de una formación continua”.¹²

Dichas competencias han de lograrse por el estudio sistemático del Derecho en sus áreas Civil, Penal, Comercial, Financiero, Político,

¹² Consejo Permanente de Decanos de Facultades de Derecho de Universidades Públicas. (2005 y 2009). Estándares para la autoevaluación institucional y las funciones de enseñanza – docencia. Ed UNLZ – Facultad de Derecho y Documento final aprobado. Mar del Plata, 14/05/10

Constitucional, Administrativo, Procesal y Laboral y de la Seguridad Social, Derecho Internacional Público y Privado y de los Recursos Naturales y Notarial. Nuestro plan de estudios se enriquece por el estudio de varias Ciencias Sociales que aportan al estudiante y futuro profesional ricas visiones. Razón por la cual se incluyen las materias de Introducción al Derecho, Historia Constitucional, Derecho Político, Economía Política, Sociología Jurídica, Derecho Romano y Filosofía Jurídica.

El modo en que está organizado el plan de estudios permite al alumno estructurar sus estudios primeramente en una introducción a las Ciencias Sociales para luego introducirse en la Ciencia Jurídica propiamente dicha, la que se diseña a partir de dos grandes campos: Derecho Público y Derecho Privado.

Nuestro programa de estudios organiza los contenidos de la siguiente manera:

Plan de Estudios para alumnos inscriptos a partir del año 1984		
	Asignatura	Correlativas
Primer Año	Introducción al derecho	-
	Historia Constitucional	-
	Introducción a la Sociología	-
	Economía Política	Introducción a la Sociología
	Derecho Político	Introducción a la Sociología/ Historia Constitucional
Segundo Año	Derecho Romano	-
	Derecho Civil I	Derecho Romano/ introducción al derecho.
	Derecho Constitucional	Derecho Político
	Derecho Civil II	Derecho Civil I
	Derecho Penal I	Derecho Civil I
Tercer Año	Derecho Civil III	Derecho Civil II
	Derecho Penal II	Derecho Penal I
	Derecho Público, Provincial y Municipal	Derecho Constitucional
	Derecho Comercial I	Derecho Civil III
	Derecho Procesal I	Derecho Penal II / Derecho Constitucional
	Derecho Internacional Público	Derecho Constitucional
Cuarto Año	Derecho Civil IV	Derecho Civil III
	Derecho Procesal II	Derecho Procesal I
	Derecho Administrativo I	Derecho Civil IV / Derecho Procesal I
	Derecho Social (del Trabajo y de la Previsión)	Derecho Constitucional / Derecho Procesal II
	Derecho Agrario	Derecho Administrativo I
	Derecho Comercial II	Derecho Comercial I/ Derecho Procesal II
	Filosofía del Derecho	Derecho Procesal I

Quinto Año	Derecho Civil V	Derecho Civil IV
	Derecho de la Navegación	Derecho Comercial II
	Derecho Administrativo II	Derecho Administrativo I / Derecho Procesal II
	Derecho de la Minería y de la Energía	Derecho Administrativo I
	Sociología Jurídica	Filosofía del derecho
	Derecho Internacional Privado	Derecho Civil V / Derecho de la Navegación
	Derecho Notarial y Registral	Derecho Civil V / Derecho Comercial II
	Finanzas y Derecho Financiero	Economía Política /Derecho Administrativo II
El presente Plan de Estudios consta de treinta y un (31) asignaturas teóricas y de dos prácticas: Adaptación Profesional de Procedimientos Penales y Adaptación de Procedimientos Cíviles y Comerciales, y un trabajo de investigación aprobado por Resolución del H.C. Académico de fecha 10/3/89.		

IV. Incumbencia profesional del abogado

Cuando nos preguntamos: ¿Cuál es la incumbencia profesional del abogado? nos estamos preguntando de qué se ocupa un abogado o para qué asuntos fue preparado un abogado universitario.

Esto nos lleva a reflexionar cuáles son las misiones y funciones del abogado. El abogado: ¿es sólo un conocedor del derecho (regla jurídica)? o ¿es un litigante que toma toda contienda como una batalla al servicio de los intereses del cliente? o ¿el abogado además de velar por el cumplimiento de las leyes debe resguardar que en cada caso se haga justicia?

Según la óptica con que consideremos al abogado será un mero litigante o un agente que contribuya a la paz social.

La profesión de abogado habilita al desempeño de roles multifacéticos y que permiten su desarrollo en la vida pública o privada. Si nos preguntasen: ¿qué roles o perfiles podríamos ejercer cuando nos graduemos de abogados?, diversas podría ser las respuestas.

Podemos identificar al abogado en la actividad pública o en la actividad privada.

Se entiende por actividad pública el desempeño profesional de la abogacía en un marco de ejercicio en la estructura pública del Estado, ya sea Nacional o Provincial o Municipal.

En cambio en la actividad privada el abogado desarrolla su profesión en forma independiente, aunque -asimismo- el profesional que posee su estudio

puede trabajar también en relación de dependencia evacuando consultas de personas físicas o jurídicas privadas (empresas, comercios, sociedades, etc.).

Precisando conforme el marco jurídico vigente, podemos concluir que un abogado puede desempeñarse en las siguientes funciones:

Actividad pública: Como funcionarios públicos para lo cual la Constitución o las leyes establecen como requisito general la “profesión de abogado”. Así podemos citar:

- Juez de la Corte Suprema (art. 111 CN) y demás instancias inferiores (art. 108 CN);

- Miembro del Consejo de la Magistratura Federal (art. 114 CN), miembro del Jurado de Enjuiciamiento de la Nación (art. 115 CN);

- Defensor Adjunto del Pueblo de la Nación (art. 13 Ley Nacional 24.284);

- Fiscal de Estado de la Provincia (art. 155 CPBA);

- Presidente del Tribunal de Cuentas de la Provincia (art. 159 CPBA);

- Ministro de la Suprema Corte de Justicia Provincial (art. 177 CPBA) y demás instancias inferiores (arts. 178 CPBA);

- Docente en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata (Ordenanza General 179 UNLP).

Actividad privada:

- Como litigante, asesor o consultor privado. Debe estar matriculado conforme el art. 1 de la Ley Provincial 5.177.

- Docente e investigador en establecimientos privados.

- También puede resultar mediador judicial o voluntario (art. 26 y cc. Ley Provincial 13.951).

Como se observa, el abogado como profesional universitario posee una amplitud de incumbencias profesionales que hoy en día lo habilitan a desempeñar variadas funciones en el sector público o privado, aunque quizás el común de los ciudadanos consideren que lo único para lo que está preparado el abogado es para el conflicto judicial.

V. Ejercicio profesional y la ley provincial 5.177

La abogacía como carrera universitaria en nuestro país, importa el estudio de una disciplina perteneciente al sistema de educación superior y que puede estudiarse en cualquiera de las universidades públicas o privadas del país autorizadas por el Ministerio de Educación de la Nación.

Así observamos que en la actualidad diversas universidades nacionales con sede en el territorio de la Provincia de Buenos Aires poseen facultad o escuelas de derecho como ser: Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Mar del Plata, Departamento de Derecho de la Universidad Nacional del Sur, Departamento de Ciencias Económicas y Jurídicas de la Universidad Nacional del Noroeste de la Provincia de Buenos Aires, Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Lomas de Zamora, Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de La Matanza, Departamento de Derecho de la Universidad Nacional del Centro, y ésta Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata.

Las únicas que expiden título de abogado, y certifican que se ha cumplido con la formación y aprendizaje, son las Universidades. Ocurre que aún siendo así, el ejercicio profesional no se logra si cada graduado no solicita la habilitación de su matrícula profesional que debe expedir el colegio profesional -en nuestro caso el Colegio de Abogados-.

La Universidad expide los títulos y los Colegios Profesionales gobiernan la matrícula.

En el sistema jurídico de la Argentina cada Provincia posee sus leyes creadoras de colegios profesionales. Cada ley específica regula la creación y funcionamiento de cada colegio profesional. A manera ejemplificativa diremos que en la Provincia de Buenos Aires se encuentran regulados el Colegio de Médicos, Colegio de Farmacéuticos, Colegio de Veterinarios, Colegio de Psicólogos, Colegio de Ingenieros, etc.. Cada colegio desempeña la potestad disciplinaria acerca del ejercicio de la profesión de que se trate.

Y es tal la trascendencia de los colegios profesionales que la propia constitución bonaerense los ha reconocido como entidades intermedias:

Artículo 41: *“La Provincia reconoce a las entidades intermedias expresivas de las actividades culturales, gremiales, sociales y económicas, y garantiza el derecho a la constitución y desenvolvimiento de colegios o consejos profesionales”.*

Los colegios profesionales resultan en su naturaleza jurídica personas jurídicas de derecho público “no estatal”, por cuanto no resultan parte del

Estado en sentido propio, sino que ejercen una función delegada de éste.

En el caso particular de los abogados, la ley provincial 5177 ¹³, con ámbito de aplicación en el territorio de la Provincia de Buenos Aires, en su artículo 1º dispone:

“Para ejercer la profesión de abogado en el territorio de la Provincia de Buenos Aires se requiere: 1.- Tener título de abogado expedido por Universidad Nacional o privada reconocida, o por universidad extranjera cuando las leyes nacionales le otorguen validez o estuviese revalidado por Universidad Nacional.

“2.- Estar inscripto en la matrícula de uno de los Colegios de Abogados departamentales creados por la presente Ley”.

Nadie que no posea título universitario ni se encuentre inscripto en el colegio profesional podrá ejercer la profesión, salvo las excepciones previstas normativamente. Por ejemplo para ser Juez hay que ser abogado, pero éste debió matricularse primero y luego suspender su matrícula por cuanto el ejercicio simultáneo resulta incompatible.

Esta Ley Provincial regula la constitución y funcionamiento del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, atribuyéndole el gobierno y administración de la matrícula profesional, así como la potestad disciplinaria del regular ejercicio profesional, los derechos y deberes de los abogados, y todo lo atinente al ejercicio profesional de la abogacía.

VI. Abogados Ilustres

Desde antaño en la historia argentina hemos conocido numerosos próceres que han sido abogados, pudiendo citar entre ellos a Mariano Moreno (1778-1811), Juan José Castelli (1764-1812), Juan José Paso (1758-1833), Manuel Belgrano (1770-1820), Juan Bautista Alberdi (1810-1884), José Benjamín Gorostiaga (1829-1891), Santiago Derqui (1809-1867), Dalmacio Vélez Sarfield (1800-1875). Más cerca de nuestros días hemos de decir que los últimos Presidentes de la República desde el retorno de la democracia en el año 1983 han sido abogados: Raúl Ricardo Alfonsín, Carlos Saúl Menem, Fernando De La Rúa, Adolfo Rodríguez Saa, Eduardo Duhalde, Néstor Kirchner y Cristina Fernández.

En homenaje al publicista y abogado que ha influenciado decididamente en el ideario constitucional argentino, se celebra el 29 de agosto el “Día del Abogado” en toda la nación, con motivo del aniversario del nacimiento del gran jurista Juan Bautista Alberdi ¹⁴. Del ilustre tucumano podemos destacar que realizó sus estudios primarios en su ciudad natal, para luego trasladarse a

¹³ Promulgada por el Poder Ejecutivo el 6 de noviembre de 1947.

¹⁴ Juan Bautista Alberdi nació en Tucumán en 1810 y falleció en Noelli – sur – Seine en 1884.

Buenos Aires e ingresar al Colegio de Ciencias Morales. En 1831 hace su ingreso a la Universidad de Buenos Aires para estudiar leyes.

Integró el grupo de intelectuales que asistían a la librería de Marcos Sastre y que luego, el 23 de agosto de 1835 fundarían el “salón literario” junto a Juan María Gutiérrez y Esteban Echeverría. Más tarde, en junio de 1938 funda la Asociación de la Joven Generación Argentina, la que pasó a la historia como la “generación del 37”.

Alberdi es escritor de literatura fecunda. Uno de sus mayores aportes ha sido la obra “Bases y puntos de partida para la organización de la confederación argentina” que ha sido uno de los antecedentes directos de la primera constitución de la Nación Argentina de 1853.

VII. Ética profesional

La ética en general es entendida como la parte de la filosofía que trata de la moral y de las obligaciones - deberes del hombre. Conforme la define Singer (2009) “La ética es una rama de la filosofía que abarca el estudio de la moral, la virtud, el deber, la felicidad y el buen vivir”.

La ética estudia qué es lo moral, cómo se justifica racionalmente un sistema moral, y cómo se ha de aplicar ésta posteriormente a los distintos ámbitos de la vida social.

En la vida cotidiana constituye una reflexión sobre el hecho moral. Busca las razones que justifican la utilización de un sistema moral u otro.

El primer objeto de la ética es la relación de una persona con otra, estableciendo un ámbito de realidad que se refiere a lo que básicamente es cada uno como persona: su manera de ser con el otro (en la convivencia). Por eso la justicia es un valor arquitectónico y debe estar presente en cualquier modelo de realización humana. Pues cuando el hombre se pregunta qué es bueno en el sentido ético, se pregunta por su propio ideal.

Una doctrina ética elabora y verifica afirmaciones o juicios determinados. Esta sentencia ética, juicio moral o declaración normativa es una afirmación que contendrá términos tales como “bueno”, “malo”, “correcto”, “incorrecto”, “obligatorio”, “permitido”, etc, referido a una acción o decisión.

Cuando se emplean sentencias éticas se está valorando moralmente a personas, situaciones, cosas o acciones. Se están estableciendo juicios morales cuando, por ejemplo, se dice: “ese político es corrupto”, “ese hombre es impresentable”, “su presencia es loable”, etc.

Desde una perspectiva kantiana lo ético corresponde a lo interno, a las razones y motivaciones personales que tenga el individuo para actuar de un determinado modo, en cambio al derecho le corresponde regular su comportamiento en tanto que tiene una expresión externa.

La ética positiva consiste en el conjunto de principios escritos a la manera de reglas, en las que se tipifica o describen las conductas.

Ser ético es una forma de “ser” y también de “hacer” al servicio de las conductas ideales o aceptables.

El estudio de la ética se remonta a los orígenes mismos de la filosofía en la Antigua Grecia. La ética aplicada al ejercicio del derecho se denomina Deontología Jurídica. La palabra deontología es de origen griego y significa “tratado o estudio del deber”. En la actualidad se utiliza para distinguir uno de los enfoques de la moral moderna en contraposición al enfoque teleológico.

La deontología es la teoría normativa según la cual existen ciertas acciones que deben ser realizadas, y otras que no deben ser realizadas, más allá de las consecuencias positivas o negativas que puedan traer. (Alexander Larry).

Por ello, tratándose la abogacía de una actividad del hombre, y vinculada a la interacción inter individuos en sociedad, es importante la ética para el recto ejercicio de la profesión.

La ética profesional del abogado no analiza únicamente la conducta en su relación profesional, sino que busca que la conducta del abogado -en un sentido amplio- se encuentre distinguida por su rectitud, decoro, honorabilidad, obrar caracterizado por el buen proceder en el ámbito profesional como en su obrar privado.

El Derecho como manifestación de regulación de conductas impone un sentido ético para su cumplimiento. Si cada estudiante ejercitara la lectura de un diario del día de la fecha y observara cada una de las noticias, advertiría la estrecha vinculación existente entre el Derecho, el Ejercicio Profesional de la abogacía y la Ética, pudiendo repasar hechos de la vida real como: robos, estafas, actos de corrupción, homicidios, etc.

La ética profesional está vinculada a la conducta deseable del profesional, por eso es que a menudo hacemos juicios de valor sobre la conducta de las personas, y concluimos que tal persona ha tenido una conducta ética o tal otra no ha sido ético en su obrar.

El abogado como profesional universitario tiene mandamientos éticos de la profesión, siendo que en el plano general de esta disciplina, existe una rama específica destinada a la ética de las profesiones jurídicas que abraza las

diversas funciones que puede desempeñar un abogado. Dentro de la ética de las profesiones jurídicas encontramos las siguientes especificaciones: ética del abogado, ética del notario, ética del magistrado, ética del funcionario público, etc.

Y si reflexionáramos acerca de cuáles son los valores éticos que hacen al mejor abogado, o si existen profesiones morales y otras profesiones que son inmorales, podríamos preguntarnos -como lo hace Ángel Osorio y Gallardo- “... ¿Alguien teme que existan profesiones caracterizadas por una inmoralidad intrínseca e inevitable? Suele sostenerse que la condición predominante de la Abogacía es el ingenio. El muchacho listo es la más común simiente de Abogado, porque se presume que su misión es defender con igual desenfado el pro que el contra y, a fuerza de agilidad mental, hacer ver lo blanco negro. Si la Abogacía fuera eso, no habría menester que pudiese igualarla en vileza. Incendiar, falsificar, robar y asesinar serían pecadillos veniales si se les compara con aquél encanallamiento; la prostitución pública sería sublimada en el parangón, pues al cabo, la mujer que vende su cuerpo puede ampararse en la protesta de su alma, mientras que el Abogado vendería el alma para nutrir el cuerpo. Por fortuna ocurre todo lo contrario. La Abogacía no se cimienta en la lucidez de ingenio, sino en la rectitud de conciencia. Esa es la piedra angular; lo demás, con ser muy interesante, tiene caracteres adjetivos y secundarios”¹⁵.

El abogado en todas sus conductas debe tener un “sentido ético”, siendo respetuoso de los altos valores que le impone la sociedad en el ejercicio profesional. Si la regla jurídica ordena, regula y promueve la existencia de derechos y obligaciones propios de las personas en su vida en sociedad, el abogado tiene un rol privilegiado en la existencia de la vida en sociedad. El abogado con sentido ético transforma con su conducta el sentido de la conducta de los otros (abogados y los que no lo son), siendo un ejemplo de rectitud para los ciudadanos.

¿Qué ejemplo de conducta irradia un abogado que no es ético? ¿Qué valores serán esperables del ciudadano común cuando un abogado no es ético? ¿Cuál es el destino de la sociedad cuando el abogado no tiene un sentido ético? La respuesta es simple. Si no se comprende el sentido ético de las normas y de los abogados, ninguna sociedad tendrá un destino humanista con valores de libertad, justicia, igualdad, solidaridad, y respeto mutuo.

En el ámbito del ejercicio profesional de la Abogacía, son los propios colegios profesionales quienes dictan sus propias reglas éticas¹⁶ que se encuentran sistematizadas en lo que se denomina “Código de Ética del Abogado”.

15 Ossorio y Gallardo Ángel. *El alma de la toga*. Ed. Lex.

16 La ley provincial 5177 en su artículo 25 inc. 7 dispone que el Consejo Superior del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires deberá dictar un “Código de Ética”.

En el citado cuerpo normativo se sistematizan todas las reglas relacionadas. Pueden ser agrupadas del siguiente modo:

Principios generales: honor profesional, veracidad, independencia, desinterés, respeto a la ley, buena fe, secreto profesional, responsabilidad, estilo, puntualidad, publicidad profesional, etc.;

Relaciones del abogado con los Tribunales y demás Autoridades: respeto, influencia en el Juez, recusaciones, etc.;

Relaciones del abogado con su cliente: entrega a la defensa de los intereses del cliente, conflicto de intereses, deber de información, conducta incorrecta del cliente, honorarios profesionales, bienes del cliente, etc;

Relaciones del abogado con sus colegas y la contraparte: fraternidad, auxilio profesional al joven abogado, lealtad e hidalguía, sustitución y reemplazo, etc.;

Relaciones del abogado con el Colegio Profesional: deberes impuestos al profesional en relación a la institución colegial ¹⁷.

Ahora que conoce de la ética profesional del abogado, lo invitamos a que haga un ejercicio individual, pensando y reflexionando acerca de qué valores dispondría usted para establecer algunas reglas que lo hagan considerarse un ciudadano ético.

VIII. Apéndice documental

En el presente anexo documental se agrega la Biografía de Juan Bautista Alberdi, Joaquín Víctor González y algunos de los más conocidos decálogos (a la manera de diez reglas o mandamientos) que deben respetar los abogados en el desempeño profesional.

Se recomienda al cuerpo docente que realice actividades prácticas con los alumnos, tendientes a analizar y comprender la importancia de los valores éticos que asumió el inspirador de la Constitución Nacional y que se expresan claramente en cada una de las reglas de los decálogos. Nuestro propósito es suscitar la interacción con los alumnos. Ellos son quienes han de desarrollar el sentido de los valores y apropiárselos conforme con el compromiso que se ha de incentivar con la carrera que emprenden. El docente actuará como facilitador y orientador del proceso de análisis y comprensión.

17 Se puede consultar el “Código de Ética Profesional del Abogado” en el sitio oficial del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires www.colproba.org.ar

BIOGRAFÍA DE JUAN BAUTISTA ALBERDI

Juan Bautista Alberdi, ha sido un inspirador notable de la Constitución Nacional y uno de los más grandes pensadores argentinos. Nació en Tucumán el 29 de agosto de 1810. Su madre, Doña Josefa Rosa de Aráoz, murió en el parto y el niño quedó al cuidado de su padre, Don Salvador Alberdi. En 1816, mientras comenzaba a sesionar el Congreso de Tucumán, Alberdi ingresaba a la escuela primaria que había fundado Manuel Belgrano. A los once años perdió a su padre, y sus hermanos Felipe y Tránsito se hacen cargo de él y gestionan una beca para que continúe sus estudios en Buenos Aires.

En 1824, con 14 años, llegó a Buenos Aires e ingresó en el Colegio de Ciencias Morales. Tenía como compañeros a Vicente Fidel López, Antonio Wilde y Miguel Cané -el padre del autor de Juvenilia- con quien comenzará una profunda amistad. Alberdi no soportaba el régimen disciplinario del colegio, que incluía encierros y castigos corporales, y le pidió a su hermano Felipe que lo sacara de allí. Dejó momentáneamente los estudios formales, pero no la lectura de pensadores europeos. Mientras trabaja como empleado en una tienda, leía apasionadamente a Rousseau, estudiaba música, componía y daba conciertos de guitarra, flauta y piano para sus amigos. En 1831, retomó sus estudios, ingresó a la Universidad de Buenos Aires en la carrera de Leyes, pero no abandonó sus gustos musicales. En 1832, escribió su primer libro: El espíritu de la música. Buscando escapar un poco a la pesada atmósfera que imprimía el régimen rosista al ambiente intelectual de Buenos Aires, decidió continuar sus estudios en Córdoba, donde se graduó de Bachiller en Leyes.

En 1834, regresó a su provincia y escribió Memoria descriptiva de Tucumán. Su hermano Felipe se había convertido en un colaborador cercano del gobernador tucumano Alejandro Heredia y le solicitó una carta de recomendación para que Juan Bautista pudiera presentarla a alguna personalidad influyente de Buenos Aires. A poco de llegar a Buenos Aires, Alberdi se dirigió a la dirección indicada y allí lo esperaba el amigo de Heredia a quien le entregó la carta. Juan Facundo Quiroga leyó el escrito y le dijo al joven tucumano que le convendría estudiar en los Estados Unidos más que en Buenos Aires y que él estaba dispuesto a pagar todos los gastos. Alberdi se entusiasmó con la idea pero desistió cuando estaba a punto de zarpar. Pocos días después, en febrero de 1835, Facundo Quiroga moría asesinado en Barranca Yaco, Córdoba, y Rosas asumía por segunda vez la gobernación de Buenos Aires, esta vez con la suma del poder público.

Desde 1832, un grupo de jóvenes intelectuales venía reuniéndose en la librería de Marcos Sastre. Alberdi se incorporará a este grupo, compuesto, entre otros, por Juan María Gutiérrez y Esteban Echeverría, que fundará el 23 de agosto de 1835 el Salón Literario, un verdadero centro cultural y de difusión de las nuevas ideas políticas, vinculadas al romanticismo europeo.

En 1837, Alberdi publicó una de sus obras más importantes Fragmento Asociación de la Joven Generación Argentina, siguiendo el modelo de las asociaciones románticas y revolucionarias de Europa. Este grupo de intelectuales pasará a la historia como la “Generación del 37”.

La mazorca, la policía secreta de Rosas, comenzó a vigilar de cerca las actividades de la Asociación y comenzó la persecución. Alberdi optó por exiliarse en Uruguay dejando en Buenos Aires un hijo recién nacido y varios amores inconclusos.

Llegó a Montevideo en noviembre de 1838. Allí se dedicará al periodismo político colaborando en diversas publicaciones antirrosistas como El Grito Argentino y Muera Rosas. De ese período son también sus dos obras de teatro: La Revolución de Mayo y El Gigante Amapolas, una sátira sobre Rosas y los caudillos de la guerra civil.

En mayo de 1843, partió con Juan María Gutiérrez hacia Génova pero con destino final París, la meca de todos los románticos de la época. Llegó a París en septiembre y visitó al General San Martín con quien mantuvo dos prolongadas entrevistas. Quedó muy impresionado por la sencillez y la vitalidad del viejo general, que lo abrumó con preguntas sobre la patria.

A fines de 1843, decidió regresar a América para radicarse, como Sarmiento, en Chile. A su paso por Río de Janeiro, intentó infructuosamente entrevistar a Rivadavia.

Alberdi vivirá durante 17 años en Chile, la mayor parte del tiempo en Valparaíso, donde trabajará como abogado y ejercerá el periodismo. En uno de sus artículos publicado en El Comercio de Valparaíso dirá: “Los Estados Unidos no pelean por glorias ni laureles, pelean por ventajas, buscan mercados y quieren espacio en el Sur. El principio político de los Estados Unidos es expansivo y conquistador”.

Al enterarse del triunfo de Urquiza sobre Rosas en la batalla de Caseros, el 3 de febrero de 1852, escribió en pocas semanas de trabajo afiebrado una de sus obras más importantes: Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina, que publicó en mayo de ese año en Chile y reeditó en julio acompañándola de un proyecto de Constitución. Se lo envió a Urquiza, quien le agradeció su aporte en estos términos: “Su bien pensado libro es, a mi juicio, un medio de cooperación importantísimo. No ha podido ser escrito en una mejor oportunidad.” La obra será uno de las fuentes de nuestra Constitución Nacional sancionada el 1º de mayo de 1853.

Mientras que Sarmiento había abandonado Chile para sumarse al Ejército Grande de Urquiza, Alberdi permaneció en Valparaíso, atento a los problemas argentinos. Sarmiento regresó al poco tiempo desilusionado con

Urquiza y acusando a Alberdi de ser su agente en Chile. Alberdi lo calificó de “caudillo de la pluma” y “producto típico de la América despoblada” y se decidió a colaborar con el proyecto de la Confederación de Urquiza. El gobierno de Paraná lo nombró “Encargado de negocios de la Confederación Argentina” ante los gobiernos de Francia, Inglaterra, el Vaticano y España. Antes de partir hacia su misión diplomática escribió: Sistema económico y rentístico de la Confederación Argentina y De la integridad argentina bajo todos los gobiernos”. En ambos ensayos defendía las teorías liberales de Adam Smith y David Ricardo y se oponía al monopolio, al trabajo parasitario, abogando por un orden que garantizara al productor el fruto de sus esfuerzos y elevara el nivel de vida en general.

El 15 de abril de 1855, partió finalmente hacia Europa. Pasó primero por los Estados Unidos donde se entrevistó con el presidente Franklin Pierce. Luego pasó a Londres, donde conoció a la reina Victoria y, finalmente, a París, donde se radicaría por 24 años.

En 1858, se entrevistó en España con la reina Isabel II y consiguió el reconocimiento de la Confederación.

El 17 de septiembre de 1861, Mitre derrotaba en Pavón a Urquiza y ponía fin al proyecto de la Confederación. Alberdi fue despedido por Mitre de su cargo y reemplazado por Mariano Balcarce.

La situación de Alberdi no podía ser peor. Se le adeudaban dos años de sueldos como embajador y el nuevo gobierno se negaba a pagárselos y mucho menos a pagar su viaje de regreso. Comentó entonces: “el mitrismo es el rosismo cambiado de traje.”

Tuvo que quedarse en París. Sus únicos y escasos ingresos provenían del alquiler de una propiedad en Chile.

Al producirse la Guerra del Paraguay, propiciada y conducida por Mitre con el apoyo del capital inglés, Alberdi, como José Hernández y Guido Spano, apoyó decididamente la causa paraguaya y acusó a Mitre de llevar adelante una “Guerra de la Triple Infamia” contra un pueblo progresista y moderno. Escribirá entonces: “Si es verdad que la civilización de este siglo tiene por emblemas las líneas de navegación por vapor, los telégrafos eléctricos, las fundiciones de metales, los astilleros y arsenales, los ferrocarriles, etc., los nuevos misioneros de civilización salidos de Santiago del Estero, Catamarca, La Rioja, San Juan, etc., etc., no sólo no tienen en su hogar esas piezas de civilización para llevar al Paraguay, sino que irían a conocerlas de vista por la primera vez en su vida en el “país salvaje” de su cruzada civilizadora”.

En 1872, bajo la profunda impresión que le produjo la derrota paraguaya en el conflicto y sus secuelas en la población del país hermano, escribió El

Crimen de la Guerra donde dice: “De la guerra es nacido el gobierno militar que es gobierno de la fuerza sustituida a la justicia y al derecho como principio de autoridad. No pudiendo hacer que lo que es justo sea fuerte se ha hecho que lo que es fuerte sea justo”.

Al concluir el mandato Mitre, en 1868, asumió Sarmiento y las cosas no mejoraron para Alberdi, que debió seguir postergando su regreso. No podrá hacerlo hasta 1879 cuando una alianza entre Roca y Avellaneda lanzó la candidatura de Alberdi a diputado nacional. Llegó a Buenos Aires el 16 de septiembre de ese año. A poco de arribar se le brindó una recepción de honor en la Universidad en la que fue aclamado por los estudiantes. Por esos días, se entrevistó con el presidente Avellaneda y con el ministro del Interior: Domingo Faustino Sarmiento. Todo parece indicar que el encuentro fue cordial en un clima de reconciliación. El diario El Nacional comentó: “sus luchas tenaces y ardientes polémicas eran las de dos enamorados de una misma dama, nada menos que la patria”.

Pero más allá de estas grandes satisfacciones, Alberdi se había ganado en estos años enemigos poderosos como el General Mitre, que no le perdonaba su campaña a favor del Paraguay y sus acusaciones de falsear la historia y de compararse con San Martín y Belgrano, lanzadas en su obra Grandes y Pequeños Hombres del Plata.

Tuvo una participación decisiva en los debates parlamentarios sobre la Ley de Federalización de Buenos Aires, que le dio finalmente una Capital Federal a la República.

Cuando el nuevo presidente electo en 1880, Julio A. Roca quiso que el Estado argentino publicase las obras completas de Alberdi, Mitre lanzó, desde las páginas de La Nación, una feroz campaña en contra del proyecto que terminó por ser rechazado por los senadores que también rechazaron su nombramiento como embajador en Francia. Cansado y un tanto humillado decidió alejarse definitivamente del país. Partió rumbo a Francia el 3 de agosto de 1881 confesándole a un amigo: “lo que me aflige es la soledad”. Murió en Nueilly-Sur-Seine, cerca de París, el 19 de junio de 1884. Sus restos fueron repatriados en 1889 y descansan en el cementerio de la Recoleta.

BIOGRAFIA DE JOAQUIN V. GONZALEZ

Fuente: www.elhistoriador.com.ar

DECÁLOGO DE SAN IVO

Abogado. Patrono de la Abogacía (1253-1303).

El Abogado debe pedir ayuda a Dios en sus trabajos, pues Dios es el primer protector de la Justicia.

Ningún Abogado aceptará la defensa de los casos injustos, porque son perniciosos para la conciencia y el decoro profesional.

El Abogado no debe cargar al cliente con cargos excesivos.

Ningún Abogado debe utilizar, en el patrocinio de los casos que le sean confiados, medios ilícitos o injustos.

Debe tratar el caso de su cliente como si fuera suyo propio.

No debe evitar trabajo ni tiempo para obtener la victoria del caso que tenga encargado.

Ningún Abogado debe aceptar más causas de las que el tiempo disponible le permite.

El Abogado debe amar la Justicia y la honradez tanto como la pupila de sus ojos.

La demora y la negligencia de un Abogado causan perjuicio al cliente y cuando eso acontece, debe indemnizarlo.

Para hacer una buena defensa el Abogado debe ser verídico, sincero y lógico.

DECÁLOGO DE ANGEL OSSORIO Y GALLARDO

Abogado (1897-1946). Decano ilustre del Colegio de Abogados de Madrid durante 1930-1933.

I. No pases por encima de un estado de tu conciencia.

II. No aceptes una convicción que no tengas.

III. No te rindas ante la popularidad ni adules la tiranía.

IV. Piensa siempre que tú eres para el cliente y no el cliente para ti.

V. No procures nunca en los Tribunales ser más que los magistrados, pero no consientas ser menos.

VI. Ten fe en la razón que lo que en general prevalece.

VII. Pon la moral por encima de las leyes.

VIII. Aprecia como el mejor de los textos el sentido común.

IX. Procura la paz como el mayor de los triunfos.

X. Busca siempre la justicia por el camino de la sinceridad y sin otras armas que las de tu saber.

DECÁLOGO DE EDUARDO J. COUTURE

Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Montevideo (1904-1957).

ESTUDIA. El derecho se transforma constantemente. Si no sigues sus pasos serás cada día un poco menos Abogado.

PIENSA. El derecho se aprende estudiando, pero se ejerce pensando.

TRABAJA. La Abogacía es una ardua fatiga puesta al servicio de la Justicia.

LUCHA. Tu deber es luchar por el Derecho, pero el día que encuentres en conflicto el Derecho con la Justicia, lucha por la Justicia.

SE LEAL. Leal con tu cliente al que no puedes abandonar hasta que comprendas que es indigno de ti. Leal para con el adversario, aún cuando él sea desleal contigo. Leal para con el juez que ignora los hechos, y debe confiar en lo que tú le dices y que, en cuanto al Derecho, alguna que otra vez debe confiar en el que tú le invocas.

TOLERA. Tolera la verdad ajena en la medida en que quieres que sea tolerada la tuya.

TEN PACIENCIA. El tiempo se venga de las cosas que se hacen sin su colaboración.

TEN FE. Ten fe en el Derecho, como el mejor instrumento para la convivencia humana; en la Justicia, como destino normal del Derecho; en la Paz como sustitutivo bondadoso de la Justicia; y sobre todo, ten fe en la libertad, sin

la cual no hay Derecho, ni Justicia, ni Paz.

OLVIDA. La Abogacía es una lucha de pasiones. Si en cada batalla fueras llenando tu alma de rencor llegaría el día en que la vida sería imposible para ti. Concluido el combate, olvida tan pronto tu victoria como tu derrota.

AMA TU PROFESIÓN. Trata de considerar la Abogacía de tal manera, que el día que tu hijo te pida un consejo sobre su destino, consideres un honor para ti proponerle que sea Abogado.

IX. Bibliografía

ALTBACH, Philip (2001). Educación Superior Comparada. El conocimiento, la universidad y el desarrollo. Cátedra UNESCO/ Universidad de Palermo. España.

ALTERINI Atilio (2006). *La Universidad Pública en un Proyecto de Nación*. Ed. La Ley. Buenos Aires. Argentina.

ATELA Vicente Santos (2008). *Reforma Universitaria de 1918*.

BETANCUR DÍAZ Arturo (2006). *Historia de la Universidad de la República*. Ed. Universidad de la República del Uruguay. Colección del Rectorado. 2006.

BRUNER Joaquín (1991). La Educación Superior en América Latina. Cambios y desafíos. Ed. Fondo de Cultura Económica.

GAJATE Rita – RAMÍREZ Lautaro (2010). *Informe sobre Autoevaluación Institucional*. 2010. Ed. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Nacional de La Plata.

GARRONE José Alberto (1986). *Diccionario Jurídico*. Abeledo Perrot.

KROTOCH Pedro – SUASNÁBAR Claudio (2002). Los estudios sobre la educación superior: una reflexión en torno de la existencia y posibilidades de construcción de un campo. En: Pensamiento Universitario. Nº 10. Buenos Aires.

LARRY Alexander (2008). *Deontological Ethics*. En, en Edward N. Zalta, *Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Fall 2008 Edition). En: <http://plato.stanford.edu/archives/fall2008/entries/ethics-deontological/>

OCAMPO LOPEZ Javier (2006). *Darcy Ribeiro: sus ideas educativas sobre la universidad y progreso de América Latina*. En: Revista Historia de la Educación Latinoamericana. Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. p. 137-160.

REFORMA UNIVERSITARIA DE 1918. Manifiesto Liminar del 18 de junio y Diez Bases para el Futuro Gobierno Universitario.

RIBEIRO Darcy (1969). Las Américas y la civilización. T. I. La civilización occidental y nosotros. Ed: Centro Editor de América Latina.

RODRÍGUEZ AVILA Nuria (2001) *Los Abogados ante el Siglo XXI*. Tesis doctoral. Universidad de Barcelona.

RODRIGUEZ CRUZ Águeda María (1973). *Historia de las Universidades Hispanoamericanas*. Ed. Imprenta del Instituto Caro y Cuervo. Bogotá. En: BRUNER Joaquín (1990). *La Educación Superior en América Latina. Cambios y desafíos*. Ed. Fondo de Cultura Económica, p. 15.

SCHERZ Luis (1968). *El camino de la Revolución Universitaria*. Ed: Del Pacífico. Santiago de Chile, p. 46. En: BRUNER Joaquín (1990). *La Educación Superior en América Latina. Cambios y desafíos*. Ed. Fondo de Cultura Económica, p. 25.

STEGER Hanns Albert (1974). *Las universidades en el desarrollo social de América Latina*. Fondo de Cultura Económica. México. En: BRUNER Joaquín (1990). *La Educación Superior en América Latina. Cambios y desafíos*. Ed. Fondo de Cultura Económica, p. 18.

UNIVERSIDAD DE LA REPUBLICA. *Historia de la Universidad* [página Web] Disponible en: http://www.rau.edu.uy/universidad/uni_hist.htm

CAPÍTULO II

¿DE QUÉ HABLAMOS CUANDO HABLAMOS DE DERECHO?

CARLOS ENRIQUE PETTORUTI ¹

¹ El autor es Abogado, Doctor en Ciencias Jurídicas y Sociales, Profesor Titular Ordinario de Introducción al Derecho en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP y miembro de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba.

SUMARIO: I. Una pregunta siempre es un buen comienzo II. Las “vueltas” del “derecho” III. Conocer para saber IV. ¿Es posible una ciencia del derecho? V. Más preguntas que respuestas VI. La teoría del derecho natural y sus distintos fundamentos VII. El positivismo jurídico VIII. Pero, en el derecho ¿todo son normas, nada más que normas y solamente normas? IX. Lenguaje y comunicación. Signos y símbolos X. Las palabras en el mundo y el mundo de las palabras XI. Palabras y definiciones XII. Los usos del lenguaje XIII. Los problemas del lenguaje XIV. El lenguaje del derecho XV. Pongamos en práctica las teorías XVI. Bibliografía

“Pensar está permitido a todos los seres humanos, pero muchos no se preocupan por hacerlo”.

Goethe ²

I. Una pregunta siempre es un buen comienzo

Estamos en la Universidad para conocer algo, y todo conocimiento de algo comienza siempre con la formulación de una pregunta. Comencemos este camino preguntándonos ¿qué hacemos aquí?, o más precisamente ¿qué hacemos aquí, en un curso universitario, escuchando a un profesor, intercambiando ideas con nuestros compañeros de clase?

Es muy bueno comenzar el abordaje del estudio de una carrera o de una disciplina con preguntas. De hecho, ustedes como alumnos han de tener en este momento más preguntas y dudas que respuestas.

Pues bien, podemos decir que los alumnos vienen a aprender algo que los profesores les van a enseñar. Ese algo es lo que llamamos “derecho”, un concepto que representa muchas cosas y que por lo tanto no es muy sencillo de definir. A eso nos dedicaremos en los capítulos siguientes. Pero antes nos preguntamos: ¿qué significa enseñar y aprender en la Universidad?

El llamado proceso de enseñanza-aprendizaje es también muy complejo y ha ido cambiando con el tiempo.

Los antiguos y tradicionales modelos universitarios se vinculan con la idea de que el alumno “asiste” a la clase que le “dicta” el profesor, como si una hoja en blanco se llenara en una especie de “fuente de la sabiduría”.

Esta noción dogmática del conocimiento, muy difundida en el ámbito del derecho, según la cual el profesor todo lo sabe y el alumno nada sabe, ha ido

² “Das Denken ist zwar allen Menschen erlaubt, aber vielen bleibt es erspart”, Johann Wolfgang von Goethe, poeta alemán (1749-1832)

cambiando. Afortunadamente ha ido cambiando, pues en la medida en la que la enseñanza-aprendizaje se tome como un proceso de construcción en el cual todos aportan conocimientos, el proceso es más dinámico, real y adecuado a las cambiantes circunstancias sociales.

Escuchar (“saber escuchar”) analizar, criticar, extraer conclusiones, exponer conclusiones (“saber exponer”), argumentar y fundamentar, constituyen actividades esenciales para el avance del conocimiento.

En la Universidad de hoy en día, ni los alumnos se limitan a “asistir” a clase ni los profesores a “dictar” clase.

Claro es que estas ideas no son ni de hoy ni de ayer. Ya hace muchos años Joaquín Víctor González, fundador de nuestra Universidad Nacional de La Plata anticipó la idea de crear una universidad de tipo moderno y experimental que responda a las necesidades de todas las clases sociales de la Nación ³.

Como decía González, la Universidad -de la cual ahora ustedes también forman parte- es la síntesis de la Nación misma, en toda la variedad esencial de sus elementos que la constituyen, y refleja la vida del país y modela su destino.

II. Las “vueltas” del “derecho”

“He decidido estudiar *derecho*”.

“¡No hay *derecho* a que los pobres no tengan acceso a un buen sistema de salud!”.

“Tengo derecho a expresar mis ideas”.

“En el *derecho* argentino existe el divorcio vincular”.

“Mi amigo es un hombre *derecho*”.

“Si sigo gastando mis ahorros voy *derecho* a la bancarrota”.

Todas estas expresiones son distintas, pero tienen algo en común: la palabra “derecho”. Y esa palabra es utilizada con distintos sentidos.

Cuando expreso mi decisión de estudiar derecho me estoy refiriendo a la elección de una carrera universitaria cuyo objeto es el estudio de las normas jurídicas, sus fundamentos y sus finalidades. En definitiva, estoy refiriéndome a la “ciencia del derecho”.

³ González, Joaquín Víctor: “Memoria enviada al gobernador de la provincia, doctor Marcelino Ugarte” (1905), en *Historia de la Universidad de La Plata*, 1985, T. 1.

Cuando digo con énfasis ¡no hay derecho! (frase del segundo ejemplo) me refiero más que al conjunto de leyes, a un problema de justicia social.

Cuando afirmo mi derecho a expresar mis ideas estoy refiriéndome a una facultad que poseo como persona, a un derecho subjetivo.

Si digo que en la Argentina es válido el divorcio vincular, me refiero a una ley que pertenece al sistema jurídico positivo de nuestro país.

Cuando relato las cualidades de mi amigo y cuento que se trata de un “hombre derecho”, más que a una norma jurídica me estoy refiriendo a una cualidad moral.

Y finalmente cuando anuncio que caeré en quiebra o bancarota, uso la palabra “derecho” en el sentido de dirección, camino directo.

Derecho como ciencia, como justicia, como norma, como derecho subjetivo, como sistema jurídico, como cualidad moral, como rectitud, todas estas son distintos sentidos que se dan a esta palabra.

Entonces, ¿de qué hablamos cuando hablamos de derecho?

En realidad, quien decide estudiar derecho posee una inquietud por abordar todos los sentidos de esta palabra: le interesan los derechos que tiene cada uno, pero también conocer el complejo mundo en el que se crean y se aplican las leyes, y también con seguridad tiene preocupación por los fundamentos morales de las normas, por el cumplimiento de la justicia y por la rectitud de las acciones humanas.

Sobre el derecho hablamos y opina todo el mundo, pero estudiar sistemáticamente el derecho no es cosa simple, pues supone tener en cuenta que la realidad jurídica es compleja porque está estrechamente vinculada a la naturaleza social del hombre. No es casual que Joaquín Víctor González no haya elegido para nuestra casa de estudios el nombre de “Facultad de Derecho”, sino el de “Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales”.

De algo podemos estar seguros: no vamos a encontrar el camino para comenzar a estudiar el derecho almacenando conocimientos como una enciclopedia. Sí vamos a encontrar el comienzo de ese camino “pensando”, relacionando conceptos, vinculando conocimientos. De allí la importancia de la cita del poeta alemán Johan Wolfgang von Goethe en el inicio de este trabajo, pues si bien pensar en algo que nos está permitido a todos, debemos tomarnos el trabajo de hacerlo!

Un gran jurista argentino, Genaro Carrió, dijo: “la verdad es que para ser un buen abogado es necesario conocer el derecho, y no es suficiente conocerlo”. Con ello quiso resaltar que las mentes de quienes estudiamos el

derecho no son estanterías que deben llenarse con normas, sino que deben ser sistemas de reflexión jurídica. Por supuesto que la lectura y la recopilación de conocimientos son importantes, pero con ello no basta: debemos también conocer e interpretar normas y hechos en relación con la realidad social.

Por lo tanto, si bien podemos afirmar que el derecho constituye un objeto único de estudio, posee características complejas: forma lo que denominamos el “fenómeno jurídico”.

Claro que esto es más sencillo de declarar que de cumplir. Desde un comienzo observamos que la palabra derecho presenta una serie de dificultades lingüísticas. En primer lugar porque, según ya hemos visto al principio, se trata de un término ambiguo.

A ello se agrega otra dificultad: la palabra no sólo es ambigua sino también presenta problemas de vaguedad, por cuanto es muy difícil establecer el límite de su campo de referencia, ya que no todos están de acuerdo en qué tipo de fenómenos caen bajo el ámbito de la palabra “derecho”, ni que características deben poseer los mismos para ser considerados en tal sentido: ¿es derecho solamente el derecho positivo creado por los hombres o también existe un derecho natural?

También, tal como lo destaca el profesor Carlos Santiago Nino ⁴, la palabra derecho posee una gran carga emotiva, que es buena, al punto tal que denominamos “estado de derecho” al orden jurídico estatal que respeta los derechos subjetivos fundamentales. Pero tener una carga emotiva siempre perjudica la posibilidad de dar una definición objetiva de la palabra.

Evidentemente esta es una de las razones por las que se han dado y se continúan dando distintas respuestas a lo que debe entenderse por derecho.

En realidad, cualquier persona a la cual se le pregunte por el término derecho dará una respuesta, “su” respuesta. Por eso muy probablemente hallaremos tantas respuestas como personas consultemos. Todos se van a referir a las normas, a la justicia, a los jueces, al deber, a las sanciones, y todo eso genera una nebulosa de términos más o menos aproximados que no nos sirven para proporcionar una respuesta precisa.

Esta imprecisión en cuanto al objeto de estudio (que en terminología filosófica llaman “imprecisión ontológica”, pues la ontología es la rama de la filosofía que se ocupa del estudio de los objetos) no quiere decir que no exista un objeto para ser estudiado, pero sí ha hecho que muchos piensen que el derecho no puede ser una ciencia (esto lo veremos más adelante).

Pero bueno, por algún punto hay que comenzar. Y la propuesta es la

⁴ Nino, Carlos Santiago, “*Introducción al análisis del Derecho*”, ed. Astrea, Buenos Aires, 1984.

siguiente: para poder preguntarnos ¿qué es el derecho? previamente tenemos que reflexionar acerca de cómo es posible conocerlo, es decir, tenemos que pensar un poco en lo que se llama “el proceso de conocimiento”.

III. Conocer para saber

El análisis del problema del conocimiento se presenta como un tema previo a cualquier disciplina de la cual pretendamos abordar su objeto y fundamentos.

El filósofo alemán Johannes Hessen ⁵ es uno de los autores que han tratado esta problemática en su obra *Teoría del conocimiento*. Expresa que el conocimiento es, fundamentalmente, una relación entre dos componentes: uno, llamado sujeto, y el otro, objeto. Esta relación es esencialmente dinámica, por cuanto el sujeto sale (“trasciende”, en terminología filosófica) de su esfera, y sale “a buscar” el objeto (filosóficamente decimos que se proyecta en la búsqueda del objeto). El objeto constituye, así, aquello a lo que intencionalmente el sujeto dirige su atención.

Ahora bien, una vez alcanzado el objeto, el sujeto trata de captar sus características esenciales. Así como el sujeto se lanza a la búsqueda del objeto, en una segunda etapa, toma (“aprehende” ⁶) las características del mismo, para luego volver sobre sí mismo terminando de completar así esta relación de ida y vuelta.

De esta manera, y en términos sencillos, podemos afirmar que lo que se “lleva” el sujeto no es más que un concepto empírico y racional del objeto. Obviamente, dependerá de la naturaleza del objeto a conocer cuánto de empírico y cuanto de racional habrá en la relación, pues no es lo mismo conocer una flor, una fórmula química, una poesía o una ley.

El gran filósofo alemán Emanuel Kant (1724-1804) ⁷ explicó con mucha claridad en su obra *Crítica de la razón pura*, que el sujeto nunca puede ni podrá captar el objeto en sí mismo (lo cual él llamaba “noúmeno”), sino que solamente es posible captar cómo ese objeto se manifiesta, (lo cual denominó “fenómeno”). Esa manifestación del fenómeno, se capta por el sujeto a través de la sensibilidad (los sentidos que se dan en el tiempo y el espacio) y luego se la representa en su mente.

Esta es, en líneas generales, la estructura de esa relación dinámica que hemos dado en llamar conocimiento, con sus características de trascendencia (el sujeto sale de sí) y reflexividad (lo que se capta vuelve al sujeto, se refleja). Pero

5 Hessen, Johannes, “*Teoría del conocimiento*”, ed. Espasa-Calpe, Buenos Aires, 1945.

6 La palabra “aprehender” debe diferenciarse de “aprender” aunque tienen la misma raíz etimológica. Aprehender quiere decir “tomar”, “agarrar”, en cambio “aprender” es sinónimo de adquirir conocimiento.

7 Kant, Emanuel, “*Crítica de la razón pura*”, ed. V. Suárez, Madrid, 1928.

si bien es cierto que la estructura del conocimiento es única, podemos hablar de la existencia de distintos tipos de conocimiento sobre la base de la mayor o menor importancia de características tales como el método, la búsqueda de la verdad, la racionalidad y la sistematización. Así podemos distinguir de un conocimiento vulgar y de un conocimiento racional.

Esto no necesariamente quiere decir que el conocimiento vulgar no sea racional, en realidad, todo conocimiento tiene algo de racionalidad. Lo que ocurre es que en el conocimiento vulgar la razón no es el elemento esencial de construcción del conocimiento, mientras que llamamos al otro conocimiento racional por cuanto en éste la razón posee un papel preponderante.

El conocimiento vulgar es aquel al cual el sujeto accede día a día en forma a-metódica y a-sistemática⁸, es decir, a medida que lo necesitamos. Es aquel conocimiento que todos y cada uno de nosotros adquiere en forma desordenada y sobre la única base de la necesidad inmediata: para accionar una llave de luz o utilizar una computadora no es necesario un conocimiento profundo de la electricidad y sus principios, ni de los fundamentos de los sistemas operativos de la computadora. Simplemente sabemos que de determinada manera habremos de utilizarlo. Luego de ello, pasamos a otra cosa.

El conocimiento racional, en cambio, presenta otras características más especiales. Ya en la antigua Grecia de Platón (427-347 a.C.) se distinguía la simple opinión (que en griego llamaban *doxa*) del saber científico (al cual denominaban *episteme*). Actualmente decimos que dentro del conocimiento o saber “racional” encontramos a la filosofía y a la ciencia. Ambas se basan en una función del pensamiento: la razón, pero presentan características muy distintas entre sí.

La noción de filosofía siempre estuvo ligada al concepto de “universalidad”, esto quiere decir que la filosofía fue considerada como una ciencia de lo universal, como la ciencia de los objetos desde el punto de vista de la totalidad. Aristóteles (384-322 a.C.) decía que entre las ciencias, aquella que se busca por sí misma, sólo por el ansia de saber, es más filosófica que la que se estudia por sus resultados prácticos.

En cambio, la ciencia, surge cuando se ha logrado delimitar un trozo en el inmenso ámbito de la realidad, definirlo y dedicarle exclusivamente la atención a ese sector: los números, los animales, los minerales, los astros, etc. La ciencia, entonces, parcializa la totalidad del ente, toma una parte del universo y lo estudia; la filosofía, en cambio, se ocupa de los fundamentos y supuestos últimos de todo.

⁸ La partícula “a”, en griego significa “sin”, por lo tanto, al decir “a-sistemático” y “a-metódico” se quiere expresar que el conocimiento vulgar no posee ningún método y que esos conocimientos no están ordenados y relacionados entre sí mediante un sistema, cosa que sí ocurre en el caso del conocimiento científico.

Pero ciencia y filosofía no sólo se diferencian en cuanto a la forma en que estudian el objeto de conocimiento, sino también por su método, por su modo de conocer. La filosofía es esencialmente autorreflexión del espíritu, significa *re-flectio*, esto es, una vuelta del espíritu sobre sí mismo. Esta actitud no es la misma que la de las ciencias positivas. En ellas el espíritu no se vuelve hacia sí mismo, sino hacia los objetos, y esto es porque la ciencia es un estudio descriptivo, causal y sistematizado de verdades.

También filosofía y ciencia se diferencian por su perspectiva histórica. Cada ciencia especial representa históricamente un sistema de conocimientos que pretende ser la exposición del estado actual de las investigaciones en esa materia. Quien quiera acceder a la ciencia y dominarla, sólo necesita apropiarse de ese sistema de conocimientos.

Esto no es posible con la filosofía, porque, como dice Johannes Hessen, no hay en la filosofía un sistema ya hecho. Ninguna idea filosófica ha perdurado a manera de conclusión definitiva. Esto es lo que hace que la historia de la filosofía parezca una “historia de los errores humanos” donde cada filósofo se ocupa de oponerse a las ideas del filósofo anterior. Lo que pasa es que en realidad todo sistema filosófico sirve como base al sistema que lo sigue, pero es misión del siguiente realizar un análisis crítico de los fundamentos del sistema anterior. Esa es precisamente la esencia de la filosofía, o mejor dicho, la esencia de la actividad filosófica, pues como señala Kant, no puede aprenderse ninguna filosofía como un sistema inmutable y atemporal. Sólo puede aprenderse, cuanto mucho, a filosofar.

Creo que con lo dicho hasta aquí estamos en condiciones de establecer una diferencia conceptual entre conocimiento científico y conocimiento filosófico.

Siguiendo las ideas del profesor Juan Carlos Smith ⁹, podemos decir que para que exista ciencia no es suficiente un conjunto de proposiciones que se nos manifiesten de manera evidente, sino que además se necesita una fundamentación metódica y sistematizada. En toda ciencia se da entonces un sistema de conexión de actos del pensamiento, pero lo que convierte a una ciencia en tal es la conexión objetiva (que está dada por el método y por el sistema, o por el *episteme* de los griegos), no la conexión psicológica (lo que “a mí me parece” o la *doxa* de los griegos).

Esa conexión de verdades pasa luego a unificarse mediante lo que se ha dado en llamar proceso de abstracción de ideas (aquí vemos la importancia de la razón) y se transforma en una “teoría”.

De tal manera, podríamos afirmar que la ciencia es un conjunto

⁹ Smith, Juan Carlos, “*La fenomenología y sus problemas*”, ed. Centro de Estudiantes de Derecho, UNLP, La Plata, 1977.

de verdades sistematizadas sobre la base de una teoría. El sistema es el encadenamiento o inter-relación de las verdades de la ciencia, y la teoría, es la forma en que esas verdades son demostradas.

Y de la filosofía podemos decir que se trata de un saber reflexivo que busca una verdad universal, y que pretende abarcar no una parte de la realidad, sino todo (por eso decimos que es omni-comprensivo ¹⁰). En esta definición conceptual encontramos las características de racionalidad, búsqueda del fundamento, y la de universalidad. En razón de ello el filósofo español José Ortega y Gasset decía que la filosofía “es un saber autónomo y pantónimo” ¹¹. Autónomo porque se gobierna sin supuestos en su investigación, o mejor dicho, porque esos supuestos son siempre examinados críticamente, y pantónimo pues se trata de una disciplina que pretende buscar un fundamento o ley de carácter universal.

Por lo dicho hasta aquí, podríamos afirmar que todo objeto puede ser conocido desde diversas perspectivas. Vayamos a un simple ejemplo: un pizarrón. Cualquier persona sabe desde la perspectiva del conocimiento vulgar de qué se trata. Hasta un niño sabe que presionando sobre él con pequeños trozos de tiza es posible dibujar sobre su superficie. Aunque si damos un paso más adelante y comenzamos a describir los distintos tipos de pizarrones que existen y sus materiales (verdes, negros, de madera, de plástico, para colgar en una pared, para poner en un trípode) y sistematizamos esas clasificaciones estaríamos en condiciones de decir que estamos haciendo “ciencia” del pizarrón o tal vez “pizarronología” (un neologismo que vamos a utilizar para este pequeño ejemplo).

Claro es que luego llegará el momento de preguntarnos cuál es la esencia y el sentido de un pizarrón, que importancia tiene para la transmisión de las ideas. ¿Son las palabras escritas en un pizarrón expresiones conceptuales o simples manifestaciones físicas que nos sirven a nosotros para representar los conceptos que en realidad no están sobre el pizarrón sino en nuestras mentes? ¿Cuál es el papel del pizarrón en el proceso de enseñanza-aprendizaje? Aquí ya estamos reflexionando filosóficamente sobre el pizarrón. Estamos haciendo verdadera “filosofía del pizarrón”.

Y lo mismo ocurre con el derecho: todos tenemos una noción vulgar, corriente acerca de lo que es el derecho, generalmente una noción ambigua aplicable a distintas situaciones como hemos visto en los ejemplos con los que hemos comenzado. Pero estas expresiones ambiguas no nos sirven para avanzar en un estudio sistemático. Para ello necesitamos de los aportes de la ciencia

¹⁰ En griego, la palabra “omni” significa “todo”, por lo tanto, cuando decimos “omni-comprensivo”, queremos expresar “que lo abarca todo”.

¹¹ En griego “auto” significa “a sí mismo” y “nomos”, quiere decir “ley”, por lo tanto “autónomo” significa “que se da sus propias leyes” o “que establece sus propias leyes”. Por otra parte “pantos” también significa “la totalidad”, por lo tanto “pantónimo” quiere decir que busca una ley total o universal.

del derecho o ciencia jurídica, que nos permitirá conocer las normas positivas, su estructura, su clasificación, su fundamento de validez y su ubicación dentro del ordenamiento jurídico. En definitiva, todos estos aspectos los abordan las diversas materias de nuestra carrera de derecho que se ocupan de las distintas ramas: derecho público, derecho privado, derecho constitucional, derecho político, derecho penal, derecho civil, derecho comercial, derecho laboral, derecho procesal, derecho administrativo, derecho internacional, etc.

Además existen otras disciplinas que son importantes para lograr una concepción general de lo que el derecho es, para lograr comprender el fenómeno jurídico: la sociología jurídica, la historia del derecho y, finalmente, la filosofía del derecho.

La sociología jurídica le presta especial atención al estudio del derecho en su relación con el medio social, se pregunta por el funcionamiento de las instituciones, la eficacia de las normas, la actitud de acatamiento o incumplimiento por parte de los individuos que componen la sociedad, el problema de la anomia, las conductas y los cambios, son todas cuestiones que ayudan a comprender la realidad empírica del fenómeno jurídico.

Pero el derecho no surge de la nada, sino que siempre se halla enmarcado en un contexto social con fundamentos históricos, la historia del derecho se presenta como otra de las disciplinas que nos permite analizar el origen, el desarrollo y la transformación de las instituciones jurídicas, comprendiendo el sentido de los hechos históricos que como fenómenos irrepetibles influyen en la proyección futura del derecho.

Todos estos caminos de estudio: sistematización científica de normas, aspectos sociales, sentidos históricos, constituyen actividades que no están separadas entre sí, sino que nos ayudarán a abordar integralmente el conocimiento del derecho.

Pero el trasfondo del derecho, el trasfondo del conocimiento en el ámbito de la universidad, y en definitiva el trasfondo de la vida misma, es de carácter filosófico. De allí que además de las perspectivas señaladas es necesaria una visión totalizadora del derecho, que no lo estudie como una parte, como objeto aislado, sino que se ocupe de su esencia, de sus fundamentos y de su finalidad. De este particular conocimiento sobre el derecho, sobre los elementos que lo componen, sus fundamentos, sus finalidades, su relación con los hechos y su vinculación con la justicia se encarga la filosofía del derecho.

Dentro de la filosofía del derecho, llamamos “ontología jurídica” (en griego *ontos* significa objeto) a aquella parte de la filosofía que se pregunta sobre la esencia de su objeto, la “lógica jurídica” (la palabra griega *logos* hace referencia a la razón) es el estudio de la estructura del razonamiento jurídico, la “gnoseología jurídica” (en griego *gnosos* significa conocimiento) es la rama de

la filosofía del derecho que se ocupa de estudiar el proceso de conocimiento del derecho, o dicho de otra manera, la forma de acceder e interpretar la realidad jurídica, y finalmente la “axiología jurídica” (en griego *axios* quiere decir lo estimable, lo valioso) es la que se encarga del estudio de los valores jurídicos en general y del problema de la justicia en especial.

IV. ¿Es posible una ciencia del derecho?

Cuando muchos años atrás finalicé mis estudios secundarios, comencé a preguntar acerca de las distintas carreras universitarias, sus incumbencias, sus posibilidades. Consulté a médicos, biólogos, arquitectos, jueces, abogados, profesores de distintas carreras, y luego de un largo análisis llegué a la conclusión de que mi verdadera vocación profesional se centraba en el derecho. Cuando comenté mi decisión a algunas de las personas a las que había consultado, una de ellas disparó esta frase *“ah...pensé que ibas a estudiar una carrera científica”*.

Esta es una anécdota personal, pero muy probablemente con distintas palabras o circunstancias, muchos de los estudiantes de derecho hayan pasado por una situación similar. Y esto ocurre porque muchos consideran que el único y verdadero modelo científico es el que presentan las ciencias exactas o naturales. El derecho, para mucha gente (incluso renombrados científicos) por tener un contenido variable, social, relativo, no puede ser considerado una “verdadera” ciencia.

Tal vez antes de preguntarnos si el derecho es o no una ciencia, debemos pensar si existe un único modelo científico. Y allí es cuando nos damos cuenta de que además de las disciplinas científicas clásicas como las naturales o las matemáticas, existen otras que están vinculadas a la problemática del hombre, sus finalidades y sus valoraciones: son las ciencias sociales.

Han existido y existen numerosas ideas sobre el carácter de las ciencias sociales, pero en general podemos decir que hay algunas que sostienen que es posible que el derecho objeto de estudio científico, y otras que niegan esa posibilidad.

Históricamente podemos considerar que uno de los primeros grandes esfuerzos por determinar el objeto del derecho, y con ello, la posibilidad de que el mismo pueda ser considerado elemento de estudio científico, ha sido la clasificación realizada mucho tiempo atrás, a principios de la edad moderna, por Cristián Tomasio (1655-1728), quien fue el primero en diferenciar el campo de estudio de la moral y el campo de estudio del derecho, considerándolas dos materias distintas. Esta idea de Tomasio fue adoptada por Emanuel Kant y sobre esa base fundamentó al derecho diciendo que es el conjunto de normas que se refieren al fuero externo del individuo (la conducta externa del individuo es su conducta en relación con los demás), en tanto que la moral se refiere al fuero

interno (como me limito yo mismo por propias convicciones). En otras palabras: el derecho se refiere al ejercicio de mi libertad con la de los demás individuos, mientras que la moral se refiere a las reglas que yo impongo a mi actuar.

Otro pensador alemán llamado Heinrich Rickert (1863-1936) ¹² hizo una importante distinción de las ciencias. Las clasificó según su objeto y según su método. Según el objeto, Rickert dice que hay ciencias de la naturaleza y ciencias de la cultura. Las ciencias de la naturaleza estudian los objetos que son así porque así están dados, pues “Naturaleza” -dice Rickert- es lo “propio de sí”. En cambio, los objetos culturales son objetos creados, ¿por quién?: son creados por el hombre de acuerdo con fines valorados. Agrega entonces algo nuevo: así la noción de “valor”, y vincula al valor estrechamente el derecho, porque el derecho es según él, una ciencia cultural.

Tal vez de todos aquellos que han aportado un importante esfuerzo a fundamentar una ciencia del derecho, la tarea más relevante ha sido la del abogado, filósofo del derecho, constitucionalista y profesor austriaco Hans Kelsen (1881-1973) ¹³, con su *Teoría Pura del Derecho* que es en realidad el nombre de uno de sus más importantes libros, tan importante, que su título se usa como sinónimo de toda la obra de filosofía del derecho que Kelsen elaboró.

Kelsen establece una primera diferencia entre las ciencias naturales y las ciencias normativas. Dice que las primeras se manejan con el principio lógico del “ser”, esto es, por la relación de causa a efecto: por ejemplo, *dado el enfriamiento del agua a 0 grados, “es” su congelamiento*. En cambio las ciencias normativas utilizan el principio lógico del “deber”, o imputación: por ejemplo, *dado que un sujeto cometió un homicidio “debe ser” condenado a pena de prisión*. Como vemos, la primera relación (la de “ser”) es una relación que se da en el ámbito de la naturaleza, de algo que sí o sí ocurrirá; en cambio la segunda relación (la del “deber”) se presenta como una relación de voluntad (ocurre porque alguien así lo decide, pero podría no ser así).

El derecho integra para Kelsen el campo de las ciencias normativas, y dentro de las ciencias normativas el derecho debe dedicarse al estudio de las normas tal como han sido creadas sin importar si son buenas o malas, justas o injustas, porque la ciencia del derecho no debe ocuparse de ideologías ni de valores.

Si bien es cierto que el aporte de Kelsen para fundamentar una ciencia del derecho ha sido muy valioso, siempre se le ha criticado que dejara de lado el problema de la justicia. Realmente resulta difícil pensar en el derecho sin vincularlo con la justicia.

12 Rickert, Heinrich, “*Ciencia natural y ciencia cultural*”, ed. Espasa-Calpe, Madrid, 1965.

13 Kelsen, Hans, “*Teoría pura del derecho*”, ed. Eudeba, Buenos Aires, 1974 y México, ed. Porrúa, México, 1991.

Una de las críticas que se ha dirigido a Kelsen ha sido la del iusfilósofo argentino Carlos Cossio ¹⁴, quien ha sido profesor en nuestra Universidad Nacional de La Plata y fundó una corriente de filosofía del derecho llamada “Escuela egológica” (de la palabra “ego”, “yo”, porque decía que la esencia del derecho no son las normas sino la conducta del sujeto, la conducta del “yo”). Él también ha efectuado un importante aporte a la consolidación del carácter científico del derecho.

En su *Teoría egológica*, Cossio plantea en líneas generales algo similar a la propuesta kelseniana, aunque con distintas consecuencias. En efecto. Cossio sostiene que el punto de partida fundamental para la constitución de una ciencia es determinar claramente su objeto (en eso coincide con Kelsen). Pero para ello que plantea una clasificación de los objetos de acuerdo con las características que estos presentan respecto de su existencia, su relación con la realidad, con los valores, y con el método de conocimiento. Construye así una clasificación de cuatro tipos de objetos: ideales, naturales, culturales y metafísicos.

Los objetos ideales, son irreales, es decir, que no tienen existencia. Como consecuencia de ello, este tipo de objetos (como por ejemplo una figura geométrica, los números o los símbolos de la lógica) no pueden conocerse a través de los sentidos. El científico que estudia este tipo de objetos no tiene como misión valorarlos (un triángulo, un número o un símbolo lógico no son ni buenos ni malos, ni lindos ni feos), por eso decimos que los objetos ideales son neutros al valor, sus propiedades son solamente geométricas, matemáticas o lógicas.

Para este tipo de objetos, cuyo conocimiento tiene como punto de partida a la razón, debe utilizarse el método racional-deductivo (a través de la razón se establecen los principios generales y luego se van deduciendo conclusiones particulares).

Los objetos naturales, a diferencia de los ideales, son reales, es decir, tienen existencia y pueden ser captados a través de la experiencia (el sol, un árbol, un ave, etc.). Estos objetos son estudiados por la física, la zoología, la botánica –entre varias ciencias naturales- y también son neutros al valor, porque sus propiedades son físicas, zoológicas o botánicas. No es misión del científico de la naturaleza valorar (bien, mal, lindo, feo) el objeto de su estudio. Simplemente lo analiza y lo describe.

El método que se utiliza para conocer este tipo de objetos es empírico-inductivo (a través de la experiencia capto los objetos y de las particularidades de cada uno de ellos extraigo luego conclusiones o leyes –científicas- generales).

Los objetos metafísicos, según Cossio, si bien son reales, es decir,

¹⁴ Cossio, Carlos, “*Teoría Egológica del Derecho*”, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1964.

tienen existencia, no pueden ser captados por la experiencia (Dios, o el alma), y sí pueden ser valorados en forma positiva o negativa. Cossio no establece para este tipo de objetos un método de conocimiento especial.

Los objetos culturales (una estatua, un libro, el derecho mismo), son aquellos en los que interviene el hombre, son creados por el hombre con una finalidad valorada. Por lo tanto son reales, pueden captarse a través de la experiencia, y como no son neutros al valor el método para conocerlos es el empírico-dialéctico: se captan por la experiencia y se realiza un movimiento de ida y vuelta –diálogo- entre su sustrato y su sentido valioso. Por ejemplo, cuando leemos un libro, su sustrato es el material con el cual está confeccionado (papel, tinta, etc.) y su sentido está dado por lo que nosotros valoramos de ese libro (es comprensible, es incomprensible, está bien redactado, no lo está, etc.). Para Cossio tienen especial interés estos objetos porque derecho es un objeto cultural constituido por la “conducta humana en su interferencia intersubjetiva” (el hombre actúa interfiriendo con la conducta de los otros).

También existieron quienes negaron el carácter de ciencia al derecho. Uno de los más conocidos pensadores dentro esta postura, fue el fiscal general de Prusia, Julius Von Kirchmann (1802-1899), quien sostenía que toda ciencia debe comprender su objeto, descubrir sus leyes, desarrollar sus conceptos y organizarse en un sistema. En su opinión el derecho no presenta estas características porque variaba de acuerdo con la voluntad de los hombres que creaban y aplicaban las normas. Por eso cambia permanentemente y se halla influenciado por los sentimientos. No es posible hacer ciencia sobre esta base. A Von Kirchmann se debe la famosa frase: *“bastan unas pocas palabras rectificadoras del legislador para que bibliotecas jurídicas enteras se convierten en basura”*.

Considero que una buena síntesis de este problema es proporcionada por el iusfilósofo argentino Martín Laclau, en su trabajo titulado *Breves reflexiones acerca de la naturaleza de la ciencia y del carácter científico del conocimiento jurídico*¹⁵. Allí destaca que las normas jurídicas son signos que han de ser “comprendidos”, y ello sólo es posible partiendo de una concepción que integre todos los aspectos que conforman la realidad jurídica (normas, hechos y valores). Por eso, el sentido de cada norma no es algo permanente, inmutable, sino que cambia con el tiempo y la perspectiva del intérprete.

Las opiniones son ciertamente inagotables. Confío en haber tomado a manera de síntesis algunas de las que permitan vislumbrar el camino en el que debemos ubicarnos. Una pregunta nos lleva a la otra. Y necesariamente estas reflexiones sobre el carácter del conocimiento jurídico nos impone plantearnos ¿cuál es en definitiva el objeto de la ciencia jurídica? O, en otras palabras ¿qué

15 Laclau, Martín, “Breves reflexiones acerca de la naturaleza de la ciencia y del carácter científico del conocimiento jurídico”, *Anuario de Filosofía Jurídica y Social de la Asociación Argentina de Derecho Comparado*, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998.

estudiamos cuando estudiamos derecho? Estas preguntas poseen una amplitud ilimitada y anticipo que lamentablemente no vamos a poder arribar a una respuesta única.

Aunque tal vez allí esté lo interesante del desafío. Indudablemente, estas preguntas acerca de lo que el derecho es, exceden al ámbito estrictamente científico: hay en su trasfondo una cuestión de tipo filosófico, o mejor dicho, de carácter “ius-filosófico” (es decir, de la filosofía jurídica ¹⁶).

Tal como se dijo anteriormente, la filosofía del derecho o iusfilosofía es una disciplina que comparte la misma finalidad y problemática de la filosofía general: constituye un saber reflexivo y omnicompreensivo que busca una verdad totalizadora, en nuestro caso, sobre el derecho. Y en esa búsqueda aborda aspectos lógicos, ontológicos gnoseológicos y axiológicos.

Pero es bueno tener presente que toda concepción iusfilosófica no puede dejar de hallarse influenciada por el sistema filosófico en el cual ha tenido origen, o dicho en otras palabras: el pensamiento jurídico siempre ha estado influenciado por las ideas filosóficas.

V. Más preguntas que respuestas

En fin, hasta ahora tenemos medianamente en claro que las complejidades del derecho son producto, del doble carácter del ser humano, que posee una dimensión natural, biológica u orgánica y una dimensión social, política, o más precisamente, cultural.

Y si bien podemos darnos cuenta cómo efectivamente se lleva adelante la actividad práctica del ejercicio de derecho (fundamentalmente en la tarea de los jueces y de los abogados), resulta realmente desconcertante no poder obtener una respuesta teórica unificada. Esta dificultad no suele presentarse en otras ciencias: es muy difícil que existan discusiones inagotables sobre cuál es el objeto de estudio de la medicina, de la física, de la astronomía, de la biología, etc., pero lamentablemente esto no ocurre en el caso del derecho.

Existe una gran división de carácter filosófico (o “iusfilosófico”, como hemos explicado anteriormente) sobre cual es el fundamento del derecho: están aquellos que lo encuentran en un sistema superior al derecho creado por los hombres (éstos son los pensadores iusnaturalistas, o partidarios de la teoría del derecho natural), y los que piensan que el fenómeno jurídico debe limitarse

16 La palabra latina “ius” que aparece muchas veces antepuesta a muchos términos en este y en otros textos de filosofía jurídica (ius-filosofía, ius-naturalismo, ius-positivismo), es la palabra con la cual los romanos nombraban al derecho creado por los hombres, a las leyes de los hombres, para distinguirlo del “fas”, que era el derecho o leyes dados por los dioses. De tal manera, cuando usamos el término “ius” nos referimos concretamente a lo jurídico. Así, decir “iusfilosofía” equivale a decir “filosofía jurídica” o “filosofía del derecho”; decir “iusnaturalismo” equivale a decir “derecho natural”; decir “iuspositivismo” es referirse al “derecho positivo”.

al estudio de las normas creadas por los hombres (éstos son los llamados iuspositivistas o partidarios del positivismo jurídico).

En términos generales, es posible decir que toda postura iusnaturalista sostiene que la esencia de las normas jurídicas se relaciona con principios que son anteriores y superiores a toda legislación creada por el hombre. El derecho natural es así el conjunto de normas reguladoras de la conducta humana, preexistentes a la ley positiva y que por su esencia realizan la idea de justicia, siendo por lo tanto las que determinan las facultades del hombre y el cumplimiento de sus deberes. Estos principios pueden manifestarse a través de la razón (hay quienes sostienen que estos principios derivan racionalmente) o por revelación divina (hay otros que afirman que estos principios provienen de una autoridad supraempírica ¹⁷).

El derecho natural se trataría entonces de un conjunto de reglas jurídicas, que no pertenecen al orden jurídico positivo, pero que resultan obligatorias para los creadores de normas positivas. Constituyen reglas exteriores y superiores que dan sentido y proveen de contenido al ordenamiento positivo.

Por su parte, el positivismo jurídico entiende que el derecho es un sistema de normas que se halla dotado de organismos de creación y aplicación, y también es acatado y obedecido. Sin dejar de reconocer la importancia de que el derecho proteja ciertos valores, sostiene que no necesariamente tiene que ajustar su contenido a determinados principios éticos o perseguir fines que se estimen justos porque estos principios son relativos y cambiantes. Como consecuencia de esto una norma es formalmente ¹⁸ válida independientemente de sus contenidos (que son variables ¹⁹).

También existen otras corrientes, como el denominado “realismo jurídico”, que sostiene que el derecho no se halla en las normas abstractas sino en la aplicación de las normas a los casos concretos, en las decisiones judiciales (de allí lo de “realismo”). Estas corrientes han tenido más desarrollo en el ámbito del sistema jurídico inglés y norteamericano, en donde la principal

17 “Supraempírico” o “superempírico” son términos equivalentes que sirven para referirnos a algo que está por encima de nuestra experiencia, es decir, algo que no puede ser captado por los sentidos. De allí que se refieran a Dios como un ser “supraempírico” o “superempírico”, pues su existencia no puede ser verificada a través de los sentidos.

18 Decimos “formalmente” porque la norma se crea de acuerdo con una forma o procedimiento que nos indica una serie de pasos y de órganos que deben cumplirlos. Por ejemplo: el procedimiento y los órganos que establece la Constitución Nacional para la creación de las leyes.

19 De hecho, la realidad nos demuestra que los contenidos de las normas son variables: lo que hace unos años atrás el derecho consideraba “matrimonio” ha cambiado de acuerdo con las nuevas disposiciones del mal llamado “matrimonio igualitario”. Y me permito decir mal llamado, porque todo matrimonio es igualitario: en todo matrimonio hay igualdad para los contrayentes; lo único que ha cambiado es que para el derecho antes los contrayentes debían poseer distinto sexo, y ahora se admite el matrimonio de personas de igual sexo. Este es un ejemplo de los cambios permanentes que se producen en el sistema jurídico positivo.

fuerza del derecho es la jurisprudencia (es decir, las decisiones judiciales anteriores en casos similares).

Y por otra parte hallamos al *trialismo* jurídico que afirma que el objeto de la ciencia del derecho está integrado por una compleja interrelación de tres elementos: los hechos, los valores y las normas. Algunos llaman al *trialismo* jurídico “tridimensionalismo”, precisamente porque ven tres dimensiones en el objeto del derecho: las normas, las conductas y los valores.

Antes, cuando hablábamos sobre “las vueltas del derecho” dijimos que las diferentes respuestas sobre qué es el derecho podían deberse a las distintas ideas que tenemos desde la perspectiva del conocimiento vulgar. Todos tenemos un conocimiento vulgar del derecho: no es necesario estudiar en la Universidad para saber que no hay que delinquir, que los contratos deben cumplirse, que si estacionamos mal nuestro vehículo nos aplicarán una multa, etc.

Pero ahora la situación se vuelve preocupante, ya que estas ideas tan dispares: el derecho con fundamento metafísico (*iusnaturalismo*), el derecho como norma creada por el hombre (*positivismo jurídico*), el derecho como decisión judicial (*realismo jurídico*), el derecho como una relación de hechos, valores y normas (*trialismo*), se deben a conclusiones a las que han arribado pensadores que han dedicado su vida al estudio y análisis de la filosofía del derecho.

¿Por qué entonces existen tantas diferencias?

El gran filósofo francés Rene Descartes (1596-1650) solía decir que la diversidad de nuestras opiniones no proviene que unas sean más razonables que otras, sino de que conducimos nuestros pensamientos por caminos diferentes y no consideramos las mismas cosas.

Entonces deberíamos preguntarnos: ¿cuáles fueron los diferentes caminos o qué cosas han considerado cada uno de los diversos pensadores para llegar a conclusiones tan dispares?

En tal sentido, resulta importante la propuesta que efectúa el jurista inglés Herbert Hart (1907-1992) quien afirma que la filosofía no se caracteriza tanto por las respuestas que encuentra, sino por la forma en que plantea las preguntas.

Una de sus obras más importante lleva como título *El concepto de derecho*. Allí formula tres preguntas o planteos que necesariamente se presentan cuando queremos abordar la problemática del derecho: ¿en qué se diferencia el derecho de las órdenes respaldadas por amenazas, y qué relación existe entre ambas? (o dicho en otras palabras, qué relación hay entre el derecho y el ejercicio de la fuerza), ¿en qué se diferencia la obligación jurídica

de la obligación moral y qué relación tiene con ella? (dicho en otras palabras, qué relación existe entre derecho y moral), y finalmente, ¿qué son las reglas y en qué medida el derecho es una cuestión de reglas?

Luego de desarrollar estas tres preguntas, Hart concluye que la esencia del Derecho se encuentra en las reglas, pero a diferencia del estricto positivismo kelseniano que solamente considera normas a aquellas que imponen una sanción, Hart concluye que las reglas no solo imponen sanciones (reglas primarias) sino que también existe otro grupo de reglas (reglas secundarias) que nos permiten saber cuándo las normas forman parte de un sistema (como por ejemplo las normas constitucionales sobre creación de leyes, y que Hart llama de “reconocimiento”, pues permiten reconocer las normas del sistema), reglas que nos permiten cambiar otras reglas (que establecen procesos de modificación de normas, y que son llamadas por Hart “reglas de cambio”) y finalmente, reglas que atribuyen competencias a determinados órganos para aplicar sanciones ante el incumplimiento de las mismas (como por ejemplo, las normas que atribuyen o adjudican competencias a los jueces, que llama “reglas de adjudicación”).

Lo novedoso de la propuesta de Hart consiste en destacar que casi más importante que buscar una respuesta a la pregunta “¿qué es el derecho?” es analizar cuáles son las preguntas que podemos formularnos sobre el fenómeno jurídico.

VI. La teoría del derecho natural y sus distintos fundamentos

Se han desarrollado históricamente numerosas corrientes iusnaturalistas que difieren entre sí por el fundamento que brindan los respectivos sistemas filosóficos en los que se apoyan.

En líneas generales podemos distinguir cuatro grandes corrientes o etapas –ya que se suceden en el tiempo- del derecho natural: la cosmológica, la teológica, la racional y la axiológica.

El derecho natural de base cosmológica ²⁰ se vincula con los principios filosófico-jurídicos de la antigüedad griega. Fueron los griegos quienes consideraron la existencia de un sistema de principios que dan contenido al derecho puesto por los hombres (la ley de la *polis* o ciudad, que era la unidad de organización política, jurídica y social de los griegos) y que son independientes del reconocimiento o desconocimiento que de ellas hagan las leyes positivas, es decir, que existen aunque el derecho creado por los hombres no los reconozca.

20 “Cosmológico” proviene de la palabra cirega “cosmos” (o “kosmos”), que significa “orden” (por contraposición al “caos” que significa desorden). Esto es porque los antiguos griegos pensaban que todo el mundo estaba regido por una especie de “orden natural”.

Esta noción de contraposición entre lo inmutable y suprahumano y lo cambiante, humano y contingente es desarrollado por Platón, quien distingue y contrapone la ley que él llama verdadera y justa con la ley positiva, siendo la primera la medida de la segunda. La “idea” es para Platón (427-347 a.C.) una norma, y el legislador debe contemplar ese mundo de las ideas pues es allí donde se halla la esencia de la ley inmutable y del valor eterno.

Aristóteles (384-322 a.C.) continúa desarrollando la noción griega de la distinción entre lo que es justo por ley y lo que es justo por naturaleza, y explica que natural es lo justo que tiene la misma fuerza en todas partes independientemente del hecho de que haya sido mandado o no (ley natural universal), y lo legal (en el sentido de ley humana positiva) es lo que no importa como sea de un modo u otro por su esencia, aunque sí como sea una vez que haya sido sancionado por los hombres.

Esta concepción cosmológica o “pagana” del derecho natural es tomada y modificada por el cristianismo a partir de sus dos grandes corrientes: la patrística y la escolástica, que elaboran una teoría del derecho natural de fundamento teológico ²¹.

Para la patrística, representada fundamentalmente por San Agustín (354-430), el orden teleológico de la naturaleza expresa el plan de Dios, y por ello tiene valor normativo. La naturaleza, por ser el reflejo de la voluntad de Dios, es la última razón de lo bueno y de lo justo.

Desde la perspectiva de la escolástica, Santo Tomás (1225-1274) parte de la imagen de Dios en la naturaleza humana: todo ser creado, aunque de naturaleza distinta que la del Ser Divino, constituye sin embargo una semejanza, una participación suya, desde el simple ser sin vida de la naturaleza inorgánica hasta el hombre, creado por Dios a su imagen. También, a semejanza de los filósofos griegos, este pensador concibe al universo como un orden, un sistema, pero no considera como éstos al cosmos como un orden en sí mismo, sino como un orden creado por Dios. Establece en este sistema de ordenación tres niveles normativos: el de la ley eterna, el de la ley natural y el de la ley positiva.

El primero de ellos consiste en el gobierno del mundo según la voluntad y sabiduría de Dios. No puede ser captada por la razón humana sino que Dios la comunica al hombre por revelación y éste la acepta por la fe.

La ley natural es definida como la participación de las criaturas racionales en la ley eterna. Esta ley participa de la universalidad e inmutabilidad de la ley eterna, pero el hombre puede conocerla racionalmente. La ley natural, entonces, se distingue de la ley eterna pues sólo comprende a los seres racionales que participan en ella por su razón y la acatan libremente.

²¹ “Teológico” significa con fundamento en Dios (“Teo” en griego es la palabra utilizada para referirse a la divinidad).

Finalmente, la ley humana o positiva, es producto de la actividad del hombre, y la esencia de su obligatoriedad, o mejor dicho, de su validez, reside en su consecuencia con la ley natural, sin cuyos fundamentos la ley humana no es una verdadera ley.

A partir del siglo XV comienza a surgir el idealismo filosófico bajo la influencia del pensador René Descartes. Como consecuencia del esto el hombre comienza a redescubrir su subjetividad, la mente humana se emancipa de la sujeción religiosa, las tesis científicas desplazan a la fe y se le da fundamental importancia a la razón.

Hugo Groccio (1583-1645) es quien da el primer paso al considerar al derecho natural como absolutamente independiente de la religión, haciéndolo derivar de la voluntad humana y afirmando que existiría aún ante la hipótesis de que Dios no existiese, lo cual no significa en modo alguno que Grocio negara la existencia de Dios, sino que consideraba que el derecho natural es inmutable hasta tal punto que no puede siquiera ser modificado por Dios. Para este autor, el derecho natural consiste en ciertos principios o máximas generales, como la necesidad de abstenerse de aquello que pertenece a otro, o de reparar el daño culpablemente causado. De esta manera, fundamenta un derecho natural aplicable a todos los seres humanos, depurado de toda influencia política y religiosa.

Por su parte, Kant distingue las leyes naturales que son aquellas cuya obligatoriedad puede ser reconocida por la razón, y las leyes positivas que, por el contrario, son aquellas que necesitan de una legislación efectiva externa (creada por el hombre) para ser obligatorias.

Kant elabora así la noción de un iusnaturalismo *a priori*²² o racional, pues para él las leyes naturales son puestas o elaboradas racionalmente, es decir, crea una teoría del derecho natural fundada exclusivamente en la razón (es un derecho natural que no tiene un contenido concreto, sino que está constituido solamente por principios racionales, así, por ejemplo, dice que el derecho consiste en ejercer la propia libertad sin afectar la libertad de los demás).

Finalmente, y dentro de este desarrollo global de las corrientes de fundamentación iusnaturalistas, podemos ubicar a las direcciones axiologistas (o valorativas). Estas surgen especialmente a partir de la importancia que en el ámbito filosófico adquiere la teoría de los valores (o axiología) a fines del siglo XIX (fundamentalmente por la influencia de la llamada filosofía neokantiana de Baden).

22 “A priori” es una expresión latina que en la terminología de la filosofía de Kant se refiere a lo que está “antes de la experiencia”, y se utiliza para referirse a esos conceptos que son elaborados por la razón independientemente de la experiencia.

Heinrich Rickert es uno de estos representantes, y elabora una idea de valores universales, objetivos y absolutos. Dice que mientras la ciencia natural se desarrolla con independencia de los valores y valoraciones, la ciencia cultural está estrechamente relacionada con ellos.

Los valores no son para él, sin embargo, el resultado de apreciaciones o decisiones subjetivas y arbitrarias. Si así fuera, ello daría pie al relativismo tanto individualista como historicista. Rickert defiende una concepción objetiva y universal de los valores, es decir, la idea de que hay valores que son realidades universales a pesar del transcurso de la historia.

Así se comienza a concretar una corriente para la cual el derecho natural constituye el fundamento o sostén axiológico del orden jurídico positivo, lo que se observa cuando se analizan las finalidades valiosas que persigue el legislador cuando crea una norma positiva.

VII. El positivismo jurídico

El más destacado representante del positivismo jurídico (aunque no el único) es Hans Kelsen. Su principal objetivo es depurar el objeto de la ciencia jurídica, y esta tarea la aborda en la *Teoría Pura del Derecho*. Allí diferencia en primer término a las ciencias o disciplinas naturales de las ciencias sociales – entre las que incluye al derecho-. En esta distinción utiliza los juicios del “ser” (*sein*) para el ámbito de las ciencias naturales, mientras que en el campo de la moral y del derecho se utilizan los juicios del “deber” (*sollen*). En la segunda purificación plantea una distinción entre el “deber” del derecho (deber de carácter lógico, es decir, depurado de toda influencia ideológica) del “deber” de otras disciplinas normativas (deber ser axiológico o valorativo). Concluye así que la diferencia entre el derecho y las demás disciplinas normativas radica en que el primero no se vincula con valores, es decir, es neutro al valor.

Kelsen, formula una importante objeción al iusnaturalismo pues dice que no realiza la distinción necesaria entre las proposiciones por las cuales las ciencias de la naturaleza describen su objeto y aquellas por las cuales las ciencias del derecho y la moral describen el suyo.

Según él, la del derecho natural pretende que las normas que regulan la conducta de los hombres pueden ser encontradas analizando la realidad natural, pero en realidad se trata de normas que son supuestas por aquellos que las afirman²³.

Esa es la razón por la cual en la opinión kelseniana toda teoría del

23 En su “Teoría Pura del Derecho” Kelsen brinda un clásico ejemplo de lo que afirma, cuando dice que de la circunstancia natural de que el pez grande se coma al chico, no podemos deducir lógicamente una que afirme que es malo (o bueno) que el pez grande se coma al chico.

derecho natural es de carácter utópico ²⁴ ya que presupone que los hombres poseen un razonamiento objetivo y que son aptos para conocer la verdad plena.

Kelsen dice que la verdad absoluta es inaccesible a los hombres, por ello, el objetivo del derecho no es tanto establecer la verdad -esto es lo que se llama “justicia material”-, sino poner fin al litigio –“justicia formal”-, que no es más que lo que ocurre en la realidad cotidiana de los tribunales. El derecho positivo aspira ante todo a lograr una ordenación de paz mediante el principio de la fuerza del derecho establecido –seguridad jurídica- en cada caso concreto.

Finaliza afirmando que el único objeto del derecho es la norma jurídica positiva, siendo totalmente ajena a al problema jurídico su motivación o fundamentación axiológica (valorativa). El derecho natural se ubica así en el plano extrajurídico o pre-jurídico y por eso para Kelsen, éste no puede ser considerado verdadero derecho en términos científicos.

VIII. Pero, en el derecho ¿todo son normas, nada más que normas y solamente normas?

Hemos visto que todas las alternativas de respuesta a lo que es el derecho se vinculan en mayor o menor grado con las normas jurídicas.

Estas normas jurídicas han merecido a su vez muchas clasificaciones: Kelsen habla de normas primarias (las que establecen sanción) y secundarias (las que nos indican la conducta a seguir para evitar la sanción); Cossio menciona una sola norma, pero dividida en dos partes: la endonorma (parte de la norma que establece cuál es la conducta lícita que se debe cumplir), y la perinorma (parte de la norma que indica cuál es la conducta ilícita y la sanción a aplicar); Hart también clasifica a las normas en reglas primarias (sancionadoras) y secundarias (normas que no establecen sanciones, sino que adjudican competencias o establecen pautas para crear o modificar a su vez nuevas normas) ²⁵.

24 Una “utopía” es una idea que nunca podrá concretarse o realizarse.

25 Ejemplo de norma primaria según Kelsen (y también de regla primaria según Hart): “El condenado a la pena de prohibición de concurrencia que quebrantando la sanción concurriere al espectáculo prohibido, será sancionado con diez a veinte días de arresto” (Art.39 de la ley 24.192 de Violencia en los Espectáculos Deportivos).

Ejemplo de norma secundaria: “El contenido de un testamento, su validez o invalidez legal, se juzga según la ley en vigor en el domicilio del testador al tiempo de su muerte” (Art. 3612 del Código Civil). Ejemplo de regla secundaria de adjudicación de competencias: “Corresponde al Congreso dictar los códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones...” (Art.75 inc.12 Constitución Nacional). Ejemplo de endonorma: “Habrá compra y venta cuando una de las partes se obliga a transferir a otra la propiedad de una cosa, y ésta se obligue a transferirla y a pagar por ella un precio cierto en dinero” (Art. 1323 del Código Civil). Ejemplo de perinorma: “Si el comprador a dinero de contado, no pagase el precio de la venta, el vendedor puede negar la entrega de la cosa mueble vendida” (Art. 1428 del Código Civil).

Esto sólo a título de ejemplo, pues han sido innumerables las clasificaciones que se han ensayado acerca de las normas jurídicas.

Lo cierto que más allá de las clasificaciones que adoptemos, y la mayor o menor importancia que le demos, la norma jurídica es un concepto siempre presente y necesario en nuestras reflexiones, y presupone la existencia de un sujeto investido de autoridad o competencia (por otras normas precedentes) que imponen a otro (sujeto a quien va dirigida la directiva) la realización de una conducta esperada o deseable (algo que debe, puede, o no debe ser hecho), y cuyo incumplimiento acarrea una consecuencia (para no utilizar la estricta palabra “sanción”).

Kelsen esquematizó a la norma jurídica de la siguiente forma: “*dado A, debe ser B*”, donde A es el hecho ilícito, B la sanción y “debe ser” es el nexo o vínculo a través del cual imputamos (o vinculamos) la sanción con la ilicitud. Según Kelsen, para que exista ilicitud debe haber sanción, ya que no hay cosas (o acciones) malas en sí mismas, sino que las cosas (o acciones) son malas porque están prohibidas. De allí la formulación del principio que sostiene, “todo lo que no está jurídicamente prohibido está jurídicamente permitido”, y que con otras palabras ha sido receptado por nuestra Constitución Nacional en los artículos 18 y 19 cuando expresa: “ningún habitante de la nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso” (art.18), y “ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe” (art.19).

Las normas están relacionadas a nuestra humanidad, nos acompañan desde nuestro nacimiento regulando los contenidos jurídicos del acta que da cuenta de ese hecho, y nos siguen hasta nuestra muerte, indicando donde jurídicamente deben yacer nuestros restos y qué será de los bienes que dejamos.

Pero nos quedaríamos con un armazón sin sentido si solamente limitamos nuestro estudio a los aspectos formales o estructurales, sin tener en cuenta la realidad o el contexto en el cual las normas se aplican y la valoración o motivaciones que éstas representan.

Es así que el profesor alemán Robert Alexy señala que hay normas creadas conforme al ordenamiento y que son socialmente eficaces, pero que pueden perder su carácter jurídico o su validez jurídica cuando son extremadamente injustas. Ello es así porque para este autor, a diferencia de Kelsen, el derecho posee no solamente la propiedad de la coerción (aplicación de la sanción), sino también la propiedad o característica de la corrección (o justicia). Ambas cualidades se hallan estrechamente relacionadas por cuanto “una vez que la moralidad es concebida como incluida por el derecho, las razones morales pueden y deben participar en la justificación de las decisiones legales cuando caen las razones de autoridad” ²⁶.

²⁶ Alexy, Robert, “Una defensa de la fórmula de Radbruch”, en “*La injusticia extrema no es derecho*”, págs. 228, 229 y 235, ed. La Ley, Buenos Aires, 2004.

De esta manera vemos que la norma jurídica no es el único problema para el derecho, o, dicho en otras palabras: no estudiamos derecho para conocer normas, sino que comenzamos a estudiar normas para luego conocer todo el derecho.

Pero hay algo que estos temas tienen en común: la norma, la sanción, el derecho, la justicia, la sentencia, etc., todos se expresan a través de la herramienta del lenguaje.

IX. Lenguaje y comunicación. Signos y símbolos

Al salir de la Facultad escuchamos bocinas de autos que van en caravana y ya imaginamos que hay alguien festejando una “recibida” o una despedida de soltero; sentimos olor a quemado en nuestra cocina y recordamos que habíamos dejado una pizza en el horno prendido; vemos la luz roja del semáforo y sabemos (o al menos suponemos) que los autos se detendrán y podremos cruzar la calle; estamos medio dormidos en casa y escuchamos el canto de los pájaros, lo que nos permite concluir que la madrugada se acerca; escuchamos una sirena y vemos una luz azul y sabemos que se trata de un patrullero; oímos la voz de nuestro amigo por teléfono y nos damos cuenta que está mal. Cientos, miles de cosas similares nos pasan a diario.

Todas las situaciones ejemplificadas en el párrafo precedente tienen algo en común: se trata de cosas que nos representan otras cosas: una bocina, una luz, un aroma, una voz, una señal. Tenemos la capacidad de que nuestra mente relacione un fenómeno con otro, y esto es una forma de “interpretar”. Toda nuestra vida forma parte de una realidad interpretada. Interpretamos permanentemente, aún cuando sostenemos que no lo hacemos (en definitiva, negar es también una forma de adoptar una postura frente a la realidad).

Esos fenómenos que nosotros relacionamos mentalmente con otras cosas o situaciones pueden ser naturales o convencionales. Veamos: un relámpago, el humo, nubarrones oscuros, y hasta el inconfundible olor a choripán a la salida de la cancha nos “hacen acordar” a una tormenta, a un incendio, a una próxima lluvia o bien a que tenemos hambre. Estas relaciones que obtenemos a través de datos de la naturaleza se llaman “signos”. Los signos son naturales y generalmente existe entre ellos y el objeto que nos recuerdan una relación de causa a efecto: si veo en el horizonte una densa humareda blanca, es signo de que hay un incendio de pastizales secos.

Pero hay veces que la relación que se da entre una cosa con otra no es natural sino arbitraria, se usa a propósito y está preestablecida para que lo relacionemos con determinado fenómeno: una sirena, una luz azul, un semáforo, contienen una información que ha sido acordada entre los seres humanos para que los vinculemos inmediatamente con el peligro, un patrullero o la detención

de un vehículo. Este tipo de relaciones se llaman “símbolos”.

Y contamos todo esto para llegar a decir que el lenguaje es un conjunto interrelacionado de símbolos o, en otras palabras, es un sistema de símbolos. El lenguaje (sea oral o escrito) sirve para la comunicación, ya se trate de la comunicación más básica entre una mamá con su bebé, o para la transmisión de conocimientos científicos o ideas filosóficas.

El estudio en general de los signos permite responder a los interrogantes de cómo el hombre accede al conocimiento del mundo, como interpreta ese conocimiento y cómo lo transmite y expresa.

La disciplina que se ocupa del estudio de los signos se denomina “semiótica” (del griego “semion”, signo). Suele utilizarse también la denominación “semiología” a manera de sinónimo.

A pesar de sus raíces etimológicas griegas, la semiótica es relativamente moderna. Se originó como una nueva denominación de la lingüística que surgió en la segunda mitad del siglo XIX como una teoría general de la estructura de la lengua. Recién a partir de la importante obra del lingüista suizo Ferdinand Saussure (1857-1913) pasa a convertirse en una ciencia más amplia que toma el nombre de semiótica o semiología. Las principales ideas de Saussure se hallan expuestas en su obra póstuma “Curso de Lingüística General”, donde establece claramente que la lengua es básicamente un instrumento para la comunicación, el lenguaje se ordena a través de un sistema.

Si el lenguaje es un sistema de símbolos, la semiótica, en tanto disciplina que estudia los elementos representativos en el proceso de comunicación, se ocupa del estudio del lenguaje. En verdad el lenguaje es el más complejo sistema de símbolos, y la semiótica aborda su estudio desde una triple perspectiva: la sintaxis, la semántica y la pragmática.

La sintaxis se encarga del estudio de las reglas que determinan las relaciones de las palabras entre sí para la construcción de unidades superiores como sintagmas o frases que puedan ser consideradas expresiones pertenecientes a un lenguaje determinado, todo esto con prescindencia de quien lo usa y de la significación que le atribuye.

La semántica se ocupa de estudiar el significado o interpretación de un determinado símbolo, palabra, expresión u otra representación formal. Esto implica también analizar los significados que se atribuyen a las palabras, su modificación a través del tiempo y la atribución de nuevos significados.

Finalmente la pragmática implica el estudio del modo en que el contexto influye en la interpretación del significado, abarcando factores extralingüísticos que determinan el uso del lenguaje, la atribución de significaciones y su ámbito

de referencia.

Debemos distinguir entre “lengua” y “habla”. La lengua es el sistema de símbolos de los que se vale una comunidad, mientras que el habla es el acto individual a través del cual se utiliza la lengua. Para distinguir entre ambos, viene muy bien el ejemplo que daba Saussure: la lengua es como una pieza musical escrita en un pentagrama (partitura), y el habla es el acto de ejecución de la partitura por parte del músico.

La lengua puede ser analizada desde un punto de vista estático (llamado también “sincrónico”) como cuando por ejemplo se estudia un idioma; pero también se puede analizar desde el punto de vista dinámico (llamado también “diacrónico”): este último enfoque es muy importante porque permite establecer una relación entre lengua y habla, ya que las expresiones individuales van evolucionando en una comunidad. Si las expresiones individuales de cambio pertenecen a una sola persona, diremos que habla mal, si se refiere a un grupo de personas ya podemos referirnos a un dialecto, y si el cambio abarca a toda la comunidad, podemos afirmar que hay un cambio de la lengua.

Como todo sistema simbólico, lenguaje es una creación humana, pero suele distinguirse entre el lenguaje natural y el lenguaje artificial.

El lenguaje natural es el que utilizamos en nuestras comunicaciones diarias. Con mayor o menor riqueza significativa podemos ir de un “¿cuáles son tus sentimientos en este momento, mi querido amigo?” a un “qué onda, chabón?”, pero en definitiva, nos estamos comunicando, y no solamente transmitimos información, sino también emociones, directivas y mensajes varios.

El llamado lenguaje artificial (recordemos que en definitiva, todo lenguaje es siempre artificial pues es un convencionalismo humano) es un tipo de lenguaje que cuenta con ciertas características que lo vuelven más preciso en el proceso de comunicación. Dentro del lenguaje artificial distinguimos el lenguaje técnico, que es en realidad un lenguaje natural con términos técnicos. Es el utilizado por las distintas ciencias: el médico (valiéndose de terminología de las ciencias médicas) podrá decir “el paciente falleció a causa de un paro cardiorrespiratorio no traumático”, y frente a esa situación, el abogado (utilizando términos técnicos jurídicos) dirá: “habiendo fallecido el causante corresponde iniciar el proceso sucesorio”. El lenguaje técnico tiene funciones más acotadas: generalmente es descriptivo (diagnóstico de un médico) o es directivo (cuando un funcionario imparte una orden o un juez dicta una sentencia). Difícilmente el lenguaje técnico se utilice para transmitir emociones, aunque más adelante veremos que en el campo jurídico el lenguaje suele tener contenidos valorativos.

El otro tipo de lenguaje artificial es el lenguaje formal: para algunas

disciplinas no es suficiente el lenguaje técnico, entonces se acude a un lenguaje simbólico que prescinde del lenguaje ordinario. Tal es el caso de las matemáticas (cuando por ejemplo expresamos $5+7=2\times 6$) o la química (como cuando para referirnos a la sal escribimos ClNa ²⁷).

Cuando analizamos los distintos aspectos del lenguaje, debemos tener en cuenta lo que se llaman “niveles de lenguaje”. Cuando utilizamos el lenguaje para referirnos a las cosas (cuando hablamos de las cosas) estamos en el nivel de “lenguaje objeto”. Esto ocurre por ejemplo cuando un astrónomo nos dice “la Tierra gira alrededor del Sol en un período de 365 días”. Ahora bien, si decimos “la expresión del astrónomo por la cual dice que la Tierra gira alrededor del Sol no es ninguna novedad”, no estamos refiriéndonos a cosas, sino a las palabras que hablan de las cosas, aquí estamos en el nivel del “metalenguaje” ²⁸.

Como bien señalan Ricardo Guibourg y otros, “en el lenguaje objeto hay palabras que hablan acerca de cosas, y en el metalenguaje hay palabras que hablan acerca de palabras” ²⁹. Es muy importante tener en cuenta en qué nivel del lenguaje nos estamos expresando, y sirve como ejemplo de esta importancia, el que nos dan estos mismos autores cuando explican que si realmente distinguimos entre lenguaje objeto y metalenguaje podemos superar lo que muchos llaman la “paradoja del mentiroso” ³⁰. Ello ocurre cuando afirmo que “todo lo que estoy diciendo en este libro es falso”, como esto último también lo estoy diciendo en el contexto de este libro, también es falso, por lo tanto, todo lo dicho en este libro es verdadero, en cuyo caso, es cierto que todo lo dicho es falso, y así hacia el infinito. Lo que ocurre aquí es que no se distingue entre los niveles del lenguaje: el lenguaje objeto es todo lo dicho en este libro, en cambio, cuando abro juicio acerca de la falsedad de lo dicho en el libro, estoy hablando de lo que escribí (estoy “fuera” del libro), y por lo tanto estoy en el nivel del metalenguaje.

En el ámbito del derecho muchas veces no tenemos en cuenta la distinción entre lenguaje y metalenguaje, y mucho menos tenemos presente que hay distintos tipos de metalenguaje jurídico.

Veamos esto en algunos ejemplos: cuando el artículo 141 del Código Penal dice “Será reprimido con prisión o reclusión de seis meses a tres años el que privare a otro de su libertad personal” estamos frente a una norma que utiliza un lenguaje prescriptivo pero no un metalenguaje, por cuanto es una

27 Cl (cloro) y Na (sodio) son los símbolos químicos utilizados para referirnos científicamente al cloruro de sodio o sal común.

28 La palabra griega “meta” significa “más allá”, “después” o también “cambio”: “metafísica” (más allá o después del mundo físico), “metamorfosis” (mas allá o cambio de la forma actual), “metástasis” (reproducción del padecimiento más allá de un órgano del cuerpo, es decir, en otros distintos), “metalenguaje” (más allá o después del lenguaje descriptivo de objetos).

29 Guibourg, Ghigliani y Guarinoni, *“Introducción al conocimiento científico”*, pág.26, ed. Eudeba, Buenos Aires, 1993.

30 Una paradoja es una expresión que tiene una contradicción en si misma.

norma que se refiere o que describe una conducta humana considerada ilícita.

Pero cuando el art.421 del Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires expresa “Las resoluciones judiciales serán impugnables sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos en este Código” nos encontramos con una norma (el art.421) que se está refiriendo a otras normas (en este caso, las resoluciones judiciales –que son normas individuales-), estamos ante un caso de metalenguaje (porque es una norma que habla de otra norma) y es prescriptivo (porque impone o prescribe determinados requisitos).

Si en cambio un profesor de derecho penal o derecho procesal penal repite los textos anteriores, no está imponiendo una sanción ni está estableciendo los requisitos para apelar una sentencia, sino que está describiendo qué es lo que dicen el Código Penal y el Código Procesal Penal: en este caso estamos frente al metalenguaje descriptivo (el profesor no dicta una norma, sino que habla describiendo lo que dicen las normas).

X. Las palabras en el mundo y el mundo de las palabras

Así como afirmamos que la célula es la mínima porción de materia viva, también podemos decir que la mínima unidad significativa en el lenguaje es la palabra. (escrita u oral).

Las palabras se presentan interrelacionadas sistemáticamente. Un sistema es un conjunto de elementos relacionados entre sí de manera tal que no existe entre ellos ningún elemento aislado. Existen palabras que son términos primitivos y otras que son términos definidos.

Los términos o palabras primitivas son aquellas cuyo significado es captado extrasistemáticamente, en cambio las palabras o términos definidos son aquellas que se hallan formuladas intrasistemáticamente a partir de los términos primitivos. Ejemplos de esta naturaleza hallamos en la geometría: cuando definimos a un punto como aquello que no tiene partes, la palabra “punto” es un término definido, y la palabra “parte” un término primitivo. Otro ejemplo similar puede darse en el caso de los colores primarios y secundarios: si definimos al verde como una mezcla de color azul y amarillo, el verde es un término definido, pero en cambio el azul o el amarillo no pueden ser definidos dentro del sistema del lenguaje, sino que son términos primitivos que se captan extrasistemáticamente, por ejemplo, exhibiendo un elemento de color amarillo o azul.

Como vemos, las simples palabras que utilizamos a diario para describir el mundo, constituyen realmente un mundo de las palabras.

Toda palabra, independientemente de que se trate de un término primitivo o definido, posee una designación y una denotación. La designación

es llamada también “intensión” ³¹ y se refiere a todas las características que debe reunir un objeto o un concepto para poder ser incluido bajo la órbita de esa palabra.

La denotación, también llamada “extensión” está constituida por todos y cada uno de los objetos que son mentados por esa palabra.

Suele decirse que entre designación y denotación existe una relación inversamente proporcional: a mayor designación, menor denotación; a menor designación, mayor designación.

Observemos esto a través de un ejemplo. Si tomamos la palabra “automóvil”, podríamos dar como características de designación de la misma la de constituir una maquinaria autopropulsada que se desplaza por la tierra mediante ruedas. La denotación de la palabra estaría dada por todos y cada uno de los objetos que responden a la designación, y podríamos incluir dentro de esta categoría a los autos, camiones, camionetas, pero también a motos, trenes, tanques y tranvías. Necesitamos entonces precisar aún más el ámbito de referencia, para lo cual agregamos más requisitos a nuestra denotación, y decimos entonces: es toda maquinaria autopropulsada que se desplaza por tierra mediante cuatro o más ruedas no dependiendo su andar de guías o carriles. Con ello, ampliando las características designativas, reducimos el campo de denotación excluyendo así a motos, trenes, tranvías o tanques.

La existencia de designación y denotación en los términos es lo que nos permite crear las denominadas “palabras de clase”, es decir, palabras que se refieren a un conjunto de objetos de características (designación) similares. Sin ellas sería imposible la comunicación. Imaginemos tan solo lo dificultoso que sería si cada objeto de nuestro mundo fuera llamado con un nombre distinto, por ejemplo, si en vez de utilizar la palabra de clase “árbol” nombráramos a cada árbol del mundo con un nombre distinto. Esto es solamente admisible en el caso de los nombres propios, que si bien tienen designación, carecen de una denotación extensa: si yo digo Torre Eiffel, sólo me estoy refiriendo a un único objeto.

Dentro del ámbito del lenguaje las palabras cumplen distintas funciones gramaticales específicas: conjunciones, disyunciones, interjecciones, verbos, adjetivos, sustantivos, y su alcance puede ser diverso según cuál sea el tipo o uso de lenguaje que utilizamos.

Pero antes de abordar el problema de los usos del lenguaje es bueno que nos adentremos un poco en el concepto de “definición”, porque al fin y al cabo es lo que nos permite determinar el alcance que tiene una palabra.

³¹ Obsérvese que el término es “intensión” (con “s”) y no “intención” (con “c”), pues no se refiere a la intencionalidad del sujeto sino que se refiere al campo interno o características de la palabra, por oposición a la “extensión” que se refiere a su aplicación extendida.

XI. Palabras y definiciones

Las definiciones son utilizadas en todos los ámbitos del lenguaje, pero son particularmente requeridas en aquellos lenguajes formalizados o también en lenguajes naturales que requieren de ciertos aspectos de formalización, como el derecho.

Una definición, básicamente, consiste en determinar cuáles son las características esenciales del objeto o concepto al cual se refiere. Toda definición está compuesta por un “definiendum” y un “definiens”.

El “definiendum” es el término, objeto o concepto a definir. El “definiens” son el conjunto de características que permiten explicar el significado del término a definir.

Definir es, entonces, proporcionar las características esenciales de un objeto, término o concepto. Es, en otras palabras, decir “qué queremos decir cuando decimos algo”.

Pero los propósitos de una definición no son siempre únicos. Pueden ser bien diversos. Es así que podemos mencionar definiciones informativas, estipulativas, aclaratorias, teóricas y persuasivas.

Las definiciones informativas son aquellas que siempre nos permiten ampliar el vocabulario: aprendemos nuevos significados que antes desconocíamos. El ejemplo típico de este tipo de definiciones es el de las definiciones que proporciona un diccionario. Un ejemplo: “derecho es el conjunto de normas estructuradas jerárquicamente en un sistema que rige la conducta de los habitantes de un país”.

La definición será estipulativa cuando, como la palabra lo dice, no proporciona información sino que establece (“estipula”) lo que debe ser entendido por esa palabra. Este tipo de definiciones es muy usual en el ámbito jurídico donde existen numerosas ambigüedades terminológicas. Siguiendo con ejemplos jurídicos, podríamos decir que el jurista austríaco Hans Kelsen define a la norma jurídica como aquella que imputa una sanción a un hecho ilícito (“dado un hecho ilícito debe ser la sanción”), con lo cual estipula que queda fuera del concepto “norma jurídica” toda norma que no imponga sanciones (por ejemplo, una norma que autorice un acto).

La definición aclaratoria guarda ciertas similitudes con la definición estipulativa. Mientras esta última sirve para eliminar el carácter ambiguo de un término, la aclaratoria permite eliminar la vaguedad del término, es decir, sirve para delimitar el ámbito de referencia. Un ejemplo del campo jurídico estaría dado por el término “mayoría de edad”. Si el ordenamiento jurídico no aclarara

que la mayoría de edad se adquiere a los 18 años resultaría muy difícil, o casi imposible, determinar uniformemente cuándo un joven se halla en condiciones de ser considerado “mayor de edad” para el Derecho argentino.

La definición de carácter teórico es aquella que permite determinar una ley, base o fundamento de un sistema científico. Su objetivo es explicar teóricamente. Por ejemplo, la ley de la relatividad enunciada por Albert Einstein $E=mc^2$ (energía es igual a masa multiplicada por el cuadrado de la velocidad de la luz), o bien la definición teórica que da Kelsen sobre la norma jurídica: Dado A debe ser B.

Finalmente, la definición persuasiva es aquella que no necesariamente estipula, aclara o informa, sino que posee como fundamental objetivo influir en la actitud de quien recibe esa definición. Esa influencia emocional puede ser positiva o negativa. Son definiciones que suelen utilizarse en el ámbito de la política, aunque también pueden hallarse en el ámbito del derecho, tal vez no en el articulado de una ley, pero sí en sus fundamentos o debates. Un ejemplo de definición persuasiva podría ser: “El libro es un instrumento de la cultura”. Con ello no aportamos ciertamente elementos informativos para quien no conozca lo que es un libro, pero sí influimos emotivamente en quienes ya poseen esa información y pretendemos que le den relevancia al libro.

Además de los distintos propósitos que puede presentar una definición, y que hemos visto precedentemente, debemos señalar que existe una clasificación de las definiciones de acuerdo con la forma en que éstas se expresan.

Así, podemos referirnos a definiciones verbales u ostensivas. Las definiciones verbales pueden ser escritas u orales, pero son aquellas que se expresan mediante palabras. En cambio, las definiciones ostensivas, son aquellas que se expresan mediante gestos indicativos.

Puedo definir un mismo objeto desde ambas perspectivas. Verbalmente un portafolios es un sobre de cuero o plástico de ciertas dimensiones utilizado para transportar papeles y carpetas, pero también puedo señalar con mi dedo índice un portafolios.

Claro que las definiciones ostensivas presentan dificultades y ventajas. Dificultades porque pueden generar ambigüedades: podría yo utilizar el mismo gesto de señalar el portafolios para definir el color negro (si fuese negro) o para definir el cuero (si fuese de cuero). Además, una definición ostensiva exige siempre que se halle presente el objeto a definir (o al menos su imagen): no puedo definir ostensivamente a las Cataratas del Iguazú si no me hallo frente a ellas o frente a una imagen de las mismas.

Pero estas definiciones suelen ser altamente ventajosas para una rápida comprensión del objeto que mentamos. Es por ello que son muy utilizadas

en la enseñanza de un idioma tanto sea extranjero (un inglés nos señala una almohada y nos dice “pillow”, o un niño pregunta a su madre qué es un “broche” y ésta se lo exhibe).

Las definiciones deben cumplir con ciertas reglas para poder ser tales. La primera de ellas es la de esencialidad. Una definición debe contener características esenciales, limitadas al objeto a definir, pues de lo contrario puede equívocamente extenderse a otros objetos. Si yo defino a una gallina como un “animal con alas”, si bien estoy dando una característica esencial pero insuficiente, pues ésta es demasiado amplia pues permite incluir dentro del concepto a los murciélagos y a las mariposas.

También debemos evitar que las definiciones sean circulares o tautológicas, es decir, que definan lo mismo por lo mismo: “un triángulo tiene tres ángulos”, “un marco es algo que enmarca”, “un descorchador es un sacacorchos”, “somos lo que somos”, “el conocimiento metódico es el que tiene un método”, etc.

Otra de las características deseables de una definición es que la misma sea precisa. Utilizar en ella términos preciso o un lenguaje de precisión supone que la definición no debe ser ni demasiado restringida, ni demasiado extensa. Obviamente que ello dependerá del término a definir de que se trate.

La exclusión de términos ambiguos o vagos es otra de las características que debe contener una definición. Un término ambiguo –como veremos más adelante- es aquél al cual se le puede atribuir más de un significado, y un término es vago cuando existe una indeterminación en su ámbito de referencia o aplicación.

Pero es necesario aclarar que la ambigüedad debe ser analizada en el contexto en el cual la palabra se expresa. Por ejemplo, la voz “ala” puede referirse a la extremidad de un ave, a una parte de un aeroplano, o a un sector de un edificio, pero no obstante su carácter ambiguo, no resulta inaceptable utilizar el vocablo cuando definimos a nuestra gallina, por cuanto lógico es que allí ya queda de por sí delimitado el sentido del término. No ocurre lo mismo con las palabras vagas. Si por ejemplo quisiéramos definir al Hombre como un “animal racional” tendríamos realmente muchas dificultades para poder delimitar el campo de referencia del concepto “racionalidad”.

Finalmente, suele decirse que una definición no debe ser negativa si puede ser positiva. Esto quiere decir que toda definición aspira a ser una descripción de características y no una enunciación de sus omisiones. Podemos decir que una heladera es una maquinaria que sirve para refrigerar y conservar alimentos, pero sería incorrecto definir a nuestra heladera diciendo que es una maquinaria que no corta el pasto, no serrucha ni lava. Es claro que hay ocasiones en que la definición debe recurrir a la omisión de caracteres, es decir, casos en

los que algo es definido por lo que falta y no por lo que tiene. Por ejemplo: “manco es un individuo que no tiene un brazo”.

XII. Los usos del lenguaje

El lenguaje, o mejor dicho, la estructura gramatical con la cual se presentan las expresiones lingüísticas, suelen presentarse de diversa forma. Eso es lo que denominamos “usos del lenguaje”. Existen distintas tipificaciones de los usos del lenguaje, pero podemos destacar como las más importantes el uso descriptivo, el emotivo, el directivo (o prescriptivo) y el operativo.

Esta clasificación sirve para acercarnos un poco más al análisis de la naturaleza de las distintas expresiones lingüísticas, pero no significa que sean excluyentes. Concretamente en el caso de las normas jurídicas podemos observar que, si bien en su mayoría el lenguaje utilizado es de carácter directivo, también podemos hallar expresiones descriptivas u operativas.

El lenguaje descriptivo es el que se usa para referirse a las cosas del mundo, generalmente para enunciar características empíricas. Al confrontar la afirmación con el fenómeno de experiencia podemos asignar carácter de verdad o falsedad a la misma. Decir: la Luna es el satélite natural de la Tierra es una expresión descriptiva, cuya verdad es susceptible de ser comprobada.

El uso emotivo o expresivo se da cuando los términos son utilizados para expresar sentimientos o emociones por parte de quien habla (o escribe) o para provocarlos en su interlocutor, o ambas cosas a la vez. Estas expresiones no se refieren a las cualidades empíricas del mundo, y por lo tanto no son susceptibles de ser consideradas verdaderas o falsas. Expresar “estoy indignado por la traición de mi amigo”, más allá de que pueda ser considerada como la descripción de un estado de ánimo no nos proporciona elementos para analizar como verdadero o falso el efecto emotivo de la indignación en sí. Este lenguaje es el utilizado generalmente en el ámbito de la poesía, y también en todo lo que se refiera al sostenimiento de convicciones o valoraciones.

El uso directivo del lenguaje pretende motivar comportamientos, aunque no mediante la adhesión a sentimientos que implica el lenguaje emotivo, sino mediante órdenes, sugerencias, requerimientos, pedidos o propuestas. Las normas morales, religiosas o jurídicas son las que suelen utilizar este modo del lenguaje, el cual, en tanto no implica una descripción de realidades sino una conducta deseada tampoco puede ser catalogado como verdadero o falso.

El uso operativo del lenguaje –llamada por algunos “función preformativa”³²– es el que se presenta cuando se realizan determinados actos bajo ciertas pautas ceremoniales y a la luz de criterios preexistentes: cuando

³² Como lo desarrolla el iusfilósofo inglés John L. Austin en su obra *How to do things with words* (Cómo hacer cosas con palabras), ed. Harvard University Press, 1975.

un funcionario del registro civil expresa “los declaro unidos en matrimonio” al decirlo, constituye la unión, cuando un juez “resuelve” al decirlo (o escribirlo) constituye su resolución, cuando “el Senado y la Cámara de Diputados sancionan con fuerza de ley” al expresarlo sancionan una ley. Tampoco de este uso del lenguaje puede predicarse su función de verdad o falsedad.

XIII. Los problemas del lenguaje

Existen indeterminaciones lingüísticas que impiden que nos expresemos con claridad, precisión y exactitud. La ambigüedad, la vaguedad y la textura abierta son los tres problemas que presenta el lenguaje que atentan con una adecuada transmisión de conceptos e ideas.

Una palabra es ambigua cuando posee más de un significado. Ocurre en los casos en que un término nombra a más de una clase de objetos. En realidad, todas las palabras tienen un mayor o menor grado de ambigüedad, aunque muchas veces no lo advertimos porque la misma palabra se halla inserta dentro de un contexto que permite precisar su significado. La palabra “banco”, por ejemplo, según su ubicación contextual, bien podría referirse a un mueble para sentarse en una plaza, a una institución bancaria, a un depósito marítimo de arena o al “aguante” que un adolescente puede expresar respecto de otra persona o de una situación.

Existen algunas reglas que nos permiten eludir o eliminar los inconvenientes que suscita una palabra ambigua. La primera de esas reglas es la que ya se ha mencionada: las palabras no están “solas” o “sueltas” en el mundo, sino que se hallan en un contexto: si digo “el velero encalló en un banco” es obvio que no ha quedado varado en una institución bancaria.

Pero hay veces en los que el contexto de la expresión no permite esclarecer la ambigüedad, entonces debemos recurrir a la situación fáctica. Si un profesor expresa “hoy estudiaremos el radio”, por el contexto podemos deducir que no se refiere al aparato transmisor, pues de lo contrario diría “la radio”, pero bien podría referirse al radio de la circunferencia, al elemento químico, o al hueso humano. Será la situación fáctica la que nos permitirá esclarecer la duda: dependerá si el profesor es de la materia geometría, química o anatomía.

Finalmente, también existen casos en los que la vaguedad no puede ser esclarecida por el contexto ni por la situación fáctica: el profesor de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales que ingresa al aula y dice “hoy estudiaremos el derecho” nos genera una indeterminación que no podemos resolver con los elementos de la frase ni por la situación en la cual nos hallamos, ya que es obvio que un profesor de derecho hablará de normas y no de un camino derecho, pero ¿a qué tipo de normas se refiere el profesor?. Acudimos entonces a la última regla: la de estipulación del significado. El profesor definirá estipulativamente

el objeto de su clase: “hoy estudiaremos el derecho, entendiendo por tal el conjunto de normas positivas creadas por el hombre mediante procedimientos y órganos preestablecidos”. Evidentemente en esta clase el profesor no se referirá a los derechos subjetivos, ni al derecho natural.

La vaguedad de las palabras consiste en una indeterminación en su denotación o extensión, es decir, existe una imprecisión en el campo de aplicación o referencia. El lenguaje corriente y también el jurídico se hayan plagado de palabras vagas. Si yo digo “me gusta escalar montañas altas” ¿cuál es el ámbito de referencia de la palabra “alta”? Es obvio que el Monte Everest y el Aconcagua son montañas altas, y que el cerro Urutorko no lo es, pero ¿cuántos metros debe tener una montaña para ser considerada alta?, o con otro ejemplo ¿cuántos pelos le deben faltar en la cabeza a una persona para ser considerado “pelado”?, y con ejemplos jurídicos: ¿hasta dónde se extiende el concepto “negligencia”, “dolo”, “norma jurídica”, “madurez”, “mayoría de edad”, etc.?

Las reglas que se proponen en este caso para poder solucionar el problema de las palabras vagas son dos. En primer lugar, de ser posible, debemos tratar de excluir o evitar la utilización del término reemplazándolo por otro que no presente tal grado de indeterminación. Podría reformular la primera frase diciendo “me gusta escalar los picos más sobresalientes del relieve cordillerano”. Suena hasta más “científico”, precisamente porque es una característica del lenguaje científico el de evitar el uso de expresiones vagas.

Pero si no pudiéramos prescindir de la palabra –y en el ámbito del derecho existen muchos términos vagos cuyo uso no podemos obviar- debemos entonces recurrir a una delimitación del campo de referencia, es decir, acudimos a una definición aclaratoria o estipulativa: si el término “mayoría de edad” es vago, pues entonces diremos “para el derecho argentino es mayor de edad toda persona que cumple 18 años”. Muchas veces –como en este ejemplo- son las mismas leyes las que además de una prescripción, contienen una definición estipulativa o aclaratoria que permite delimitar la vaguedad de un término en ella contenida. Otras veces ello no ocurre, pero en esos casos, la función de aclaración la suele cumplir la jurisprudencia a través de la ejemplificación de casos. Muy probablemente una sentencia judicial no defina el término “negligencia” pero establecerá si tales o cuales acciones son o no negligentes.

Finalmente nos referiremos a la denominada textura abierta del lenguaje, también llamada “vaguedad potencial” precisamente porque es una especie de vaguedad.

La textura abierta se produce por la sencilla razón de que es imposible determinar con un criterio inclusivo todos los casos posibles que a futuro pueden caer dentro del ámbito de referencia de una palabra. Evidentemente, 20 o 30 años atrás no hubiese tenido sentido prohibir hablar por teléfono dentro de los bancos porque no existían los teléfonos celulares. Era realmente imposible

pensar que dentro del ámbito de referencia de la palabra “teléfono” alguna vez ingresaría un objeto metálico minúsculo, luminoso, sin cable y que en vez de sonar como una campanilla lo hace con una melodía de moda. El concepto de “arma” antes de que existiesen las armas de fuego era distinto, y luego de las armas de fuego también cambió con la creación de armas nucleares. Por ello, es inevitable que toda palabra posea una textura abierta o vaguedad potencial. Ésta no se motiva necesariamente en los avances tecnológicos, también tienen influencia los cambios sociales: el concepto de “familia” que existe en la actualidad es bastante diverso del rígido concepto familiar que tenían nuestros abuelos o bisabuelos. También vemos cómo ha cambiado el significado conceptual de la figura jurídica del “matrimonio” con los actuales planteos de posibilidad de que el mismo sea celebrado entre personas de igual sexo.

XIV. El lenguaje del derecho

El mundo del derecho es un mundo de interpretaciones, de argumentos y de razones más o menos verosímiles. La teoría jurídica diferencia el blanco del negro, pero la realidad jurídica concreta se halla plagada de grises.

Y desde ya, como lo hemos anticipado, la primera y más importante herramienta con la que cuenta el jurista para la actividad de creación y aplicación del derecho es el lenguaje.

Pero en el campo jurídico existen dos posiciones respecto a cómo se aplica el derecho, o dicho en otras palabras, cómo se encuentra en el derecho la solución a un caso. Estas dos posiciones son el formalismo y el realismo.

El formalismo sostiene que el derecho es un sistema cerrado, dentro del cual se encuentran todas las soluciones posibles. El juez debe encontrar la solución que se aplica al caso. Para el formalismo, cuando el juez interpreta, no “crea” nada sino que “descubre” la solución del caso. Para el formalismo todos los casos son claros porque tiene solución en el derecho. Un ejemplo de esta posición la tenemos en Hans Kelsen, cuando sostiene que todo caso tiene solución para el juez (no existen lagunas o vacíos en el derecho), ya que debe fallar de acuerdo al principio que dice “todo lo que no está prohibido, está permitido”. Desde ya que esta postura no tiene en cuenta todas las dificultades que los usos del lenguaje y los problemas del lenguaje presentan al derecho.

El realismo, en cambio, dice que en el derecho no todos los casos son claros, sino que también hay casos de “penumbra” (casos en que no se encuentra tan fácilmente la solución, sino que es dudoso). Esto ocurre porque el lenguaje jurídico no es un lenguaje formalizado (como el de la lógica y la matemática) sino que es un lenguaje natural con algunos términos técnicos. De acuerdo al realismo, los jueces no “descubren” la norma que tienen que aplicar, sino que tienen que “darle un significado”. Esta posición sí tiene en cuenta las

dificultades del lenguaje como herramienta de expresión y comunicación en el derecho.

El tema del formalismo y del realismo generó una famosa discusión entre dos grandes juristas argentinos: Sebastián Soler y Genaro Carrió. Para Soler el lenguaje utilizado por el derecho era un lenguaje formalizado (similar a la matemática o la química), ya que los conceptos jurídicos estaban compuestos por términos precisos. Por ejemplo, para que haya contrato de compraventa es necesario que con precisión concurren los siguientes elementos: un acuerdo de voluntades mas la transferencia de una cosa mas el pago de un precio. Si falta uno de estos elementos, no hay compraventa, de la misma forma que si no hay dos átomos de hidrógeno vinculados a uno de oxígeno, no hay agua (H₂O).

Carrió en cambio sostenía que el lenguaje jurídico es y debe ser un lenguaje natural, ya que el derecho regula las conductas humanas y todas las personas deben tener la posibilidad de conocer el significado de las normas. Lo que sí ocurre es que muchos juristas utilizan términos especiales con la pretensión de estar valiéndose de un lenguaje riguroso, pero en realidad se genera un efecto contrario al deseado.

La realidad cotidiana parece dar la razón a la posición de Carrió: jueces y abogados pretenden transformar el lenguaje jurídico en un lenguaje especial, pero lo único que logran es encerrarse en sus propias estructuras y convertirlo en algo incomprensible para el resto de la comunidad: se utilizan expresiones grandilocuentes y anticuadas plagado de “Señorías” y “Excelencias” que muchas veces lo hacen parecer a un lenguaje propio de una monarquía que de una república, y que lamentablemente a veces se traduce en una mofa caricaturesca acerca del actuar de los abogados.

Toda disciplina requiere de términos especiales: la medicina, la filosofía, la ingeniería y por supuesto que también el derecho entre muchas otras. No he de negar en absoluto que la terminología jurídica requiere de palabras que poseen un especial significado que el abogado y el estudiante de derecho deben conocer y saber aplicar. Pero el hecho de que existan estas especiales expresiones (imprescindibles para la precisión y la seguridad jurídicas), no implica que el abogado no tenga que tener capacidad comunicativa y contribuya a que el derecho sea accesible a la comunidad, para que la persona que reclama ante la justicia, y toda la ciudadanía puedan exponer y entender claramente sus argumentos.

Hay un lema educativo que sostiene “popularizar sin simplificar”³³, lo que en otras palabras significa hacer llegar a todos la posibilidad del conocimiento sin afectar su calidad, y esa es parte de la misión que tenemos los estudiosos del derecho (ya sea quienes comienzan la carrera como quienes

³³ Diario “Der Standard”, artículo “*Popularisierung ohne Simplifizierung*”, Viena, 17 de octubre de 2006.

ejercen la abogacía, una magistratura o la función docente): estudiar el fenómeno jurídico, comprenderlo y saber transmitirlo. No se puede transmitir una idea si previamente no se la comprende, no podemos explicar un concepto sin tener nuestra mente ordenada.

Por eso, si bien hay un principio jurídico que dice que “el derecho se presupone conocido por todos”, debería complementarse con otro que diga “el derecho debe ser comprendido por todos”. Esto se vincula estrechamente con la forma en que los juristas exponen y fundamentan sus argumentos: la llamada “argumentación jurídica”.

XV. Pongamos en práctica las teorías

El derecho no sólo es teoría. Fundamentalmente se refiere la acción humana. Por lo tanto, el jurista (juez o abogado) siempre está interpretando las normas y los hechos. Y luego de interpretar, valora, selecciona y adopta una decisión (ya sea emitiendo una sentencia o presentando una demanda para hacer valer los derechos de su cliente, pero siempre expresándose a través del lenguaje) por lo tanto, el lenguaje como herramienta y la interpretación como actividad, están siempre vinculada al derecho.

Hoy en día la actividad jurisdiccional (es decir, la actividad que desarrollan los jueces) presenta un papel preponderante, no solamente porque ésta es una actividad a través de la cual se aplica e interpreta el derecho, sino porque la sentencia judicial el último eslabón dentro de la cadena de creación y aplicación del ordenamiento jurídico. Esta es la importante razón en la que se fundamenta la tantas veces mencionada “independencia del Poder Judicial”, lo cual no quiere decir que los jueces no tengan ideologías o valoraciones, pero sí que en el momento de sentenciar deben dejarlas de lado (solamente valorar la situación concreta a la luz de las normas y de los hechos) con absoluta independencia de las presiones externas, directas o indirectas.

Pero esta actividad es muy compleja, porque deben seleccionarse las normas jurídicas (que suelen ser varias), fijar los hechos, analizar la relación entre el caso y las normas, valorar las pruebas, y luego tomar una decisión en la cual se fijen las consecuencias.

Vemos entonces que la realidad jurídica, mas que un proceso de demostración de verdades, es una tarea de convencimiento, lo cual se logra cuando los abogados fundamentan sus peticiones o los jueces fundamentan sus decisiones con argumentos adecuados.

La decisión judicial (sentencia) es el punto en el cual se encuentran las normas con los hechos. La función de la sentencia no es describir un estado de cosas (no es “descriptiva”), sino indicar una acción a realizar (“prescribe”) una

acción), y para ello debe basarse en las normas, en los hechos, pero relacionar ambos con argumentos que resulten razonables y convincentes.

La llamada “teoría de la argumentación jurídica” se halla estrechamente vinculada al proceso judicial, esto es, a quien argumenta cuando presenta una demanda, quien argumenta cuando contesta la demanda y finalmente quien argumenta construyendo una sentencia (el juez).

Volviendo al principio: dudo que con pocas palabras podamos definir de qué hablamos cuando hablamos de derecho (ien definitiva tenemos toda una larga carrera universitaria para debatirlo!), pero con todo lo dicho hasta ahora, de algo sí podemos estar seguros: de nada sirve limitar nuestra visión jurídica sólo a los aspectos formales del derecho. Esto solamente puede servir para explicar el mecanismo de creación de las normas, pero no sirve para comprender todos los hechos socioculturales que están vinculados al derecho.

Por eso hay veces en las cuales a una misma ley se le pueden dar distintos significados interpretativos, y por eso algunas leyes pueden quedar sin efecto o sufren modificaciones frente a un situaciones de una insostenible injusticia que generan presiones sociales.

Tal vez entonces lo más importante no sea “de que hablamos cuando hablamos de derecho” sino qué preguntas debemos hacernos, que camino tenemos que recorrer para saber qué es el derecho y que hacer con él.

Estas preguntas las formularemos y reformularemos a través de toda nuestra interminable vida universitaria: como estudiantes, como abogados, como profesores, como jueces o en cualquier otra de las posibilidades en las que vayamos a desenvolver nuestra profesión.

Que el derecho tiene que ver con las normas es cierto, pero también es cierto que no es solamente una cuestión de normas; ahora creo que se entiende mejor el sentido de la frase de Carrió que cité en los primeros párrafos de este trabajo: *“la verdad es que para ser un buen abogado es necesario conocer el derecho, y no es suficiente conocerlo”*.

Los valores que sustentan el libre ejercicio de nuestras decisiones también son importantes cuando debemos fundamentarlas razonablemente y expresarlas apropiadamente a través del lenguaje, porque no solamente debemos “saber” que tenemos derechos, sino que debemos tener la capacidad para hacerlos valer. Cuando no sabemos o no podemos expresar esos fundamentos razonables caemos, como dice el filósofo Fernando Savater en la sumisión del esclavo o en la rebelión brutal que lo destruye todo. Nuestra misión como estudiosos del derecho es evitar estos extremos.

Por eso nos interesa el “derecho que fue”, para poder entender a lo

largo de la historia que es lo que ha permanecido y lo que ha cambiado; nos interesa el “derecho que es”, para ver cómo y cuánto se cumplen hoy en día las normas en la sociedad; y finalmente nos interesa el “derecho que debe ser”, porque en ejercicio de nuestra libertad todos nosotros tenemos proyectos, finalidades y valoraciones, y el derecho es lo que nos ayuda a concretarlas.

Es un largo camino del cual éste es solo el comienzo, y en cuyo transcurso no debemos dejar de tener en cuenta que el fenómeno jurídico es parte de un fenómeno social inmerso en el mundo de la cultura. El ejercicio del derecho es un sutil equilibrio entre teoría, práctica y arte, en el cual no debemos de dejar de tener en cuenta que al principio y al final está siempre el ser humano. Y como seres humanos estamos ejerciendo el derecho de pensar y tratamos de convencer a otros de que no eviten hacerlo.

Así no se cumplirá el destino del dicho del poeta Goethe con el que encabezamos este trabajo.

XVI. Bibliografía

AFTALIÓN, Enrique y VILANOVA, José: *“Introducción al Derecho”*, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1992.

AFTALIÓN, Enrique: *“Crítica del saber de los juristas”*, Ed. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, 1954

ALCHOURRÓN, Carlos y BULYGIN, Eugenio: *“Introducción a la metodología de las ciencias sociales”*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1974.

COSSIO, Carlos: *“El Derecho en el Derecho Judicial”*, Ed Kraft, Buenos Aires, 1945

GÓMEZ, Astrid y BRUERA, Olga M.: *“Análisis del lenguaje jurídico”*, Ed. Belgrano, 1984

GUIBOURG, Ricardo, GHILIANI, Alejandro y GUARINONI, Ricardo: *“Introducción al conocimiento científico”*, Ed. Eudeba, 1993.

HART, Herbert L.A.: *“El concepto de derecho”*, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1968.

KELSEN, Hans: *“Teoría Pura del Derecho”*, Ed. Eudeba, Buenos Aires, 1974 y ed.. Porrúa, México, 1991

LACLAU, Martín: *“Breves reflexiones acerca de la naturaleza de la ciencia y del carácter científico del conocimiento jurídico”*, Anuario de Filosofía

Jurídica y Social de la Asociación Argentina de Derecho Comparado, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998.

NINO, Carlos Santiago: *“Introducción al análisis del Derecho”*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1984.

PETTORUTI, Carlos y SCATOLINI, Julio: *“Elementos de Introducción al Derecho”*, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2002.

RICKERT, Enrique: *“Ciencia natural y ciencia cultural”*

CAPÍTULO III

UN ESTUDIO PRELIMINAR A LA CIENCIA POLÍTICA, ESTADO Y NACIÓN. NOCIONES BÁSICAS SOBRE LA LEGISLACIÓN ELECTORAL EN LA REPÚBLICA ARGENTINA DEL SIGLO XXI

SEBASTIÁN LÓPEZ CALENDINO¹

¹ Abogado. Profesor en Ciencias Jurídicas. Profesor adjunto interino de Derecho Político en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata. Profesor Adjunto de Teoría del Estado en la Universidad de Palermo. Fue recientemente designado como Subdirector del Observatorio de Estudios Electorales y Político Institucionales de esta Facultad.

SUMARIO:

1. La política 2. La ciencia política 3. Ética y política 4. Nación 5. El Estado. Nociones conceptuales 6. Tipos históricos de estado 7. Transformaciones del Estado: siglos XX y XXI 8. Elementos del estado 9. Democracia. Nociones conceptuales. 10. Las fuerzas políticas. Los Partidos Políticos 11. El Derecho a elegir; el Derecho Electoral: concepto. La legislación electoral argentina actual 12. Conclusiones

“He dicho a mi país todo mi pensamiento, mis convicciones y mis esperanzas. Quiera mi país escuchar la palabra y el consejo de su primer mandatario, quiera el pueblo votar”.

Roque Saénz Peña ²

Introducción

En las siguientes líneas, el lector encontrará una guía para el estudio y reflexión de conceptos elementales sobre temas que atañen a la ciencia política.

Su objetivo es a la vez ambicioso y modesto. Ambicioso, ya que tiene por finalidad introducir en estas cuestiones a los estudiantes que comienzan a dar los pasos iniciales en sus estudios universitarios de derecho. Dichas nociones se presentan en forma clara y objetiva en aras de contribuir a su formación política.

Modesto, porque no trata de profundizar y agotar los contenidos, sólo pretende dar un marco general que sirva para encarar con herramientas conceptuales los estudios de derecho público.

1. La política

La palabra política posee diversos significados, entre los cuales cabe destacar el que es usado para “calificar” y, consecuentemente, caracterizar y distinguir a cierto sector de la realidad humana.

Desde esta acepción puede asimilarse la idea de política con la de “realidad política”. Sin embargo esa realidad calificada como política y también sustantivada no encuentra una fácil definición porque es de suyo múltiple, polifacética, variable, simbólica y multirrelacionada.

² Roque Saenz Peña (1851-1914) Electo presidente de la República Argentina en 1910, lleva a cabo un gobierno progresista y noblemente inspirado. Entre sus iniciativas se destaca la ley que lleva su nombre, mediante la cual espera garantizar la paz, la prosperidad y la cultura cívica del país. Las palabras que introducen el texto son las finales del manifiesto del presidente invitando al pueblo a votar según la nueva ley electoral (28 de febrero de 1912).

Pero ¿qué diferencia a la realidad política del resto de la realidad humana?

La “realidad política” es un sector de la realidad social, como vida humana que se traduce en acciones y formas, vinculadas al poder ³. Está comprendida por el sistema político ⁴, la relación política y la actividad política, que se suponen recíprocamente. Encierra, pues, una relación de mando y obediencia entre seres humanos.

El jurista español Luis Sánchez Agesta (1914-1997) ⁵, ha definido a la política como aquella actividad humana que “... *tiende a constituir el orden vinculante de la convivencia mediante la organización de un poder al servicio del bien común*”.

Esta definición tiene la peculiaridad de armonizar las corrientes de pensamiento que sólo señalan un aspecto de la realidad política. Así comprende:

a) aquellos que consideran la política como una actividad que crea, desenvuelve y ejerce el poder (Max Weber y Hermann Heller);

b) aquellos que asocian la idea de política con una concepción *polémica o de conflicto*; y

c) aquellos que vinculan la política con sus *finés* (Georg Jellinek y Rhem).

Ahora bien, en un sentido específico la política, se vincula directamente con al poder de dominación de la comunidad, al poder estatal, que se constituya como irresistible, sobre todo el ámbito espacial y personal de la comunidad, con capacidad para imponer coactiva y obligatoriamente sus decisiones contando con la fuerza material suficiente para su dominio mediante la coacción.

El poder político pertenece a la categoría del poder de un hombre sobre otro hombre (no del poder del hombre sobre la naturaleza), esta relación de poder se expresa de muchas formas, en las que se reconoce las que se reconocen fórmulas típicas del lenguaje político: como relación entre gobernantes y gobernados, entre orden y obediencia, etc. ⁶

2. La Ciencia Política ⁷

Norberto Bobbio ⁸ ha definido la expresión ciencia política, utilizándola para denotar cualquier estudio de los fenómenos y estructuras políticas,

³ Poder: “consistente en los medios para obtener alguna ventaja” (Hobbes) o “el conjunto de los medios que permiten conseguir los efectos deseados” (Russell).

⁴ Los tres componentes del sistema político son: la comunidad política, el régimen y las autoridades (cfr. Pasquino).

⁵ Sánchez Agesta, Luis, *Principios de Teoría Política*, Madrid, Ed. Mundo Científico, Serie Jurídica, 1970, pág. 17 y ss.

⁶ Bobbio, Norberto y otros, *Diccionario de política*, México, siglo XXI editores, 2008.

⁷ La expresión ciencia política se utilizó originariamente en plural “las ciencias políticas”. En Estados Unidos finalmente adquirió, en singular (political science), su sentido moderno.

⁸ Norberto Bobbio (1909-2004) Jurista, filósofo y politólogo italiano. Uno de los más eminentes pensadores de los últimos tiempos

conducido con sistematicidad y rigor, apoyado en un agudo examen de los hechos y expuesto con argumentos racionales, empleando el método de las ciencias empíricas.

En este caso el término “ciencia” toma su tradicional significado que se opone al término “opinión”. Remarca que al ocuparse en forma científica de la política no se deben realizar juicios sobre la base de datos que no son certeros, o remitirse a las creencias vulgares y sí hacerlo valorando los hechos y sus pruebas.

Pero no sólo describe sino que somete a crítica los fenómenos políticos, buscando aislar los elementos mensurables, para formular leyes basadas en la observación, la experiencia y principios ideales para el perfeccionamiento de la comunidad ⁹.

Ahora bien, ¿cuándo surge la ciencia de la política como ciencia empírica?

Podríamos remontarnos a la antigua Grecia, y tomar las obras clásicas de Aristóteles, *La Constitución de Atenas*, *El Político* y *La Política*, o al comienzo de la edad moderna y leer a Maquiavelo en sus Discursos sobre la primera década de *Tito Livio* y *El Príncipe*, o más adelante a Montesquieu en *Cartas Persas* y *Del espíritu de las leyes* o en definitiva a Tocqueville con *La Democracia en América*.

No obstante, y en rigor de verdad, de tales escritos no puede afirmarse que existiera una auténtica “ciencia”, sino más bien filósofos políticos que formularon teorías generales y tipologías fundadas en el estudio de la historia. Estas cuestiones pueden ser encuadradas dentro de lo que se denomina “filosofía política”.

En efecto, “la ciencia política” como disciplina es muy reciente. Se dice que nació a mediados del siglo XX cuando se produjo la separación en los estudios políticos del derecho público; es por ello que la aparición de la ciencia política tuvo origen por su enseñanza en las facultades de Derecho (según la opinión de Norberto Bobbio, los pensadores Ludwig Gompłowicz y Gaetano Mosca son los iniciadores de la ciencia política moderna).

El hito histórico del surgimiento de la ciencia ocurrió a mediados del siglo pasado (1948), cuando distintos expertos de todas las partes del mundo se reunieron en París por iniciativa de la UNESCO ¹⁰. En este coloquio dominó el empirismo anglosajón y si bien no se trató de definir a priori la ciencia política, se consiguieron de común acuerdo, cuatro temas fundamentales (objetos) de su estudio, a saber:

9 Fayt, Carlos S., *Derecho político*, Bs.As., Abeledo-Perrot, 1976.

10 Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura.

A) La Teoría Política:

- a.1) La Teoría Política
- a.2) La historia de las ideas

B) Las Instituciones Políticas:

- b.1) La Constitución
- b.2) El gobierno central
- b.3) El gobierno regional y local
- b.4) La administración pública
- b.5) Las funciones económicas y sociales del gobierno
- b.6) Las instituciones políticas comparadas

C) Los Partidos Políticos

- c.1) Los partidos políticos
- c.2) Los grupos y las asociaciones
- c.3) La participación del ciudadano en el gobierno y en la administración
- c.4) La opinión pública

D) Las Relaciones Internacionales

- d.1) La política internacional
- d.2) La política y la organización internacional
- d.3) El derecho internacional

Finalmente, y a modo de cierre, es importante señalar el planteo realizado por el politólogo mexicano Cesar Cansino en su reciente libro *La Muerte de la Ciencia Política*¹¹. Allí, se hace eco del ensayo titulado *Where is Political Science Going?* de Giovanni Sartori (2004). Dicho autor estableció de manera categórica que “la ciencia política perdió el rumbo, que hoy camina con pies de barro, y al abrazar con rigor los métodos cuantitativos y lógico deductivos para demostrar hipótesis cada vez más irrelevantes para entender

¹¹ Cansino, César, *La muerte de la ciencia política*, Bs.As., Ed. Sudamericana, 2008.

*lo político, terminó alejándose del pensamiento y la reflexión, hasta hacer de esta ciencia un elefante blanco gigantesco, repleto de datos, pero sin ideas ni sustancia, atrapada en saberes inútiles para aproximarse a la realidad en toda su complejidad”*¹². Cansino, concluye su obra con una fuerte crítica: “*estamos frente a un saber de la política arruinado por la miopía empiricista (sic) de la ciencia política que domina en todas partes del mundo*”. Por ello, redobla su apuesta por la transdisciplinariedad, es decir, por una mirada más libre, crítica, sensible y al mismo tiempo transgresora o radical para acercarse a lo político. Remata señalando que si en algún momento del desarrollo de la ciencia política fue necesario definir su identidad –objeto y método propio-, con respecto a las demás ciencias sociales, ha llegado el momento que se abra a otros saberes no específicamente científicos, para salir de la hiperespecialización en la que se encuentra en este momento del siglo XXI.

2.1. La ciencia política en la Argentina

Se desarrolla recién en la década del 60 del siglo pasado, cuando un grupo de investigadores comienza a autodenominarse “politólogos” y de ésta forma toman autonomía del derecho público.

Es pertinente recordar que a fines de la década de 50 y comienzos de los años 60 la ciencia política comienza a consolidarse académicamente a partir de dos acontecimientos:

- la constitución de la Asociación Argentina de Ciencia Política; y
- el establecimiento de la Carrera de Ciencia Política en la Universidad del Salvador (1956).

El primer presidente de la Asociación, fue el Dr. Segundo Linares Quintana que dirigía por ese entonces el Instituto de Derecho Constitucional y Político de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires del que era profesor titular de la cátedra de Derecho Constitucional, cargo que también ejercía en la Universidad Nacional de La Plata.

A fines de la década de los 60 se diseña una carrera de ciencia política orientada hacia la investigación y el conocimiento científico del fenómeno político. La dictadura¹³ que abarcó desde el golpe militar del 24 de marzo de 1976 hasta el 10 de diciembre de 1983 (cuando asumió la presidencia Raúl Alfonsín), provocó la persecución de numerosos científicos sociales argentinos.

¹² Cansino, César. Op cit., pág. 7.

¹³ Este nuevo régimen militar no fue uno más. Excedió largamente la agenda represivo-autoritaria de las dictaduras clásicas. El gobierno que surgió del golpe de 1976, fue encabezado en forma alternada por los generales Videla, Viola, Galtieri y Bignone. Este período nos retrotrae a los peores años vividos durante el último siglo. En dicho período, se impuso como norma el terrorismo de estado y las libertades públicas e individuales fueron violadas brutal y sistemáticamente como nunca antes.

Con la recuperación de la democracia comienza nuevamente una etapa de florecimiento de carreras de ciencia política y afines.

3. Ética y política

Es ineludible hacer referencia a la relación entre ética y política, ya que es común que al estudiar estos temas nos preguntemos por las brechas que existen o pueden existir entre la teoría y la realidad política. Entre el conocimiento teórico y la realidad concreta.

Podemos establecer en primer lugar que la política como ciencia es independiente de la ética. Sin embargo, desde la mirada de la política como técnica, observamos una vinculación con la ética. Los preceptos morales determinan los fines y medios de la acción política.

En segundo orden de ideas debemos definir a que llamamos ética. Fayt nos brinda una concisa definición, útil para esta introducción: consiste en la ciencia que tiene por objeto a la moralidad (el arte de vivir bien), como un conjunto de reglas de buena conducta fundadas en la virtud.

En consecuencia, la moral tiene que ver con lo justo y lo equitativo y no con lo útil y beneficioso. Lo que nos lleva a establecer que las ideas morales son reglas de conducta práctica y tienen vigencia para el individuo y la comunidad.

La política como actividad humana, se encuentra influida por la moral, en cuanto está ordenada al bien de la comunidad ¹⁴.

Si bien Aristóteles diferenciaba, el ámbito de la política y la moral, es finalmente, Nicolás Maquiavelo el que separa claramente la política de la moral (sacrifica la moral a la política –e inclusive la subordina-). Para Maquiavelo, el gobernante posee obligaciones propias de su rol, lo que sugiere que la moral política es distinta de la moral individual.

“Y ha de entenderse esto: que un príncipe, y máxime un príncipe nuevo, no puede observar todas aquellas cosas por las cuales los hombres son tenidos por buenos, estando a menudo constreñido, para mantener el Estado, a obrar contra la fe, contra la caridad, contra la humanidad, contra la religión” ¹⁵.

En el siglo pasado, Max Weber, contribuyó a este análisis, pues el político puede verse obligado a abandonar sus convicciones y guiarse por la responsabilidad, eligiendo medios moralmente dudosos. El político debe tener en cuenta las consecuencias de sus actos.

“Quien quiera en general hacer política y, sobre todo, quien quiera

¹⁴ Fayt, op. cit., p. 22 y ss.

¹⁵ Maquiavelo, Nicolás, *El príncipe*, Buenos Aires, Ed. Biblos, 2005, pág. 93

*hacer política como profesión ha de tener conciencia de estas paradojas éticas y de su responsabilidad por lo que él mismo, bajo su presión, puede llegar a ser... Desde este punto de vista la ética de la responsabilidad y la ética de las convicciones no son términos absolutamente opuestos, sino complementarios que han de concurrir para formar al hombre auténtico, al hombre que debe tener “vocación política”... La política consiste en una dura y prolongada penetración a través de tenaces resistencias, para las que se requiere, al mismo tiempo pasión y mesura”*¹⁶.

Cada tipo de sociedad, cada pueblo y cada generación tiene su propia categoría de valores morales conforme su forma de vida, desarrollo de la civilización, condición social etc. El bien, la justicia, la rectitud, el respeto al prójimo, son fundamentos de orden moral.

En una apretada conclusión, la relación entre la política y la moral se resuelve reconociendo que la actividad política, debe tener contenido ético y no estimando si predomina la moral sobre la política o esta sobre aquella, o es independiente o subordinada la una a la otra.

4. Nación

4.1 Origen y etimología del término

El origen y la etimología del término “nación”, provienen del verbo latino nasci, nacer, y originariamente se refería a una población nacida en el mismo lugar sin importar su número o extensión. En el ámbito universitario de la Edad Media, se usó la palabra para referirse a los grupos de estudiantes que procedían de la misma región o país. Fue sin embargo con la Revolución Francesa, que se difundió su concepto, usándose como palabra predilecta en el entorno del constitucionalismo.

En la actualidad, los ideales de modernidad y de nacionalidad están incorporados en numerosas declaraciones y tratados internacionales, al punto que una de los principales organismos internacionales se ha dado en denominar “Naciones Unidas” (O.N.U., fundada el 24-X-1945).

El término “nación” es sin duda un vocablo de naturaleza eminentemente política. Ha llegado a ser considerado como un concepto político fundamental en los tiempos recientes (ver punto 11, distinción entre Nación y Estado)¹⁷.

Los diferentes significados que asumió en las distintas épocas, nos llevan a reconocer la ambigüedad del término nación o la dificultad para ofrecer

¹⁶ Max Weber, *Economía y sociedad*, México, Fondo de cultura económica, 1987.

¹⁷ Dankwart A. Rustow, voz “Nación”, en *Enciclopedia Internacional de las Ciencias Sociales*, dirigida por David L. Sills, ed. Aguilar, v. 7, Madrid, 1977, pág. 301.

una clave que permita una lectura rigurosa del mismo.

4.2. Precisiones del término

En algunos idiomas el término “nación” es sinónimo de “estado” o de sus habitantes. En la mayoría de los casos la idea de nación se corresponde con la de estado, aunque existen países como Bélgica en el que encontramos las naciones valona y flamenca, o como la nación francesa que la hallamos formando la población de Bélgica, Francia y Suiza. Por esta razón es que se encuentra en tela de juicio la definición de estado como “nación políticamente organizada”, pues no resulta omnicomprensiva de las características que presentan los supuestos aludidos.

4.3. Problemas que suscitan su definición

Desde el inicio advertimos que la definición de nación es de difícil conceptualización. Sin embargo podemos establecer que son formaciones históricas y como todas las entidades históricas tienen causas complejas tales como: geográficas, económicas, culturales, políticas y religiosas.

En torno a ello se han esbozado distintos interrogantes: ¿por qué existe una pluralidad de comunidades políticas y no una sola comunidad política universal? ¿Qué sentido tiene fundar las decisiones políticas en la seguridad o intereses de la nación o en el bien común de la nación? Estas y otras preguntas han sido planteadas desde el siglo XIX hasta nuestros días. Porque las “naciones” aspiran a ser una comunidad independiente y constituir su propio gobierno al servicio de los intereses nacionales.

Ernesto Renán en una conferencia pronunciada en la Sorbona en el año 1882, sostuvo que una Nación es un resultado histórico provocado por una serie de hechos que se orientan en un igual sentido. Acto seguido descartó uno a uno los factores aislados que no alcanzan para constituir una definición, y agregó por último que esencialmente una población puede llegar a ser una nación cuando “posee glorias comunes en el pasado, una voluntad común en el presente, haber hecho grandes cosas juntos y querer hacerlas”.

4.4. Funciones

Las naciones han cumplido diferentes funciones en el orden interno y externo de un país. Entre las más importantes mencionamos las siguientes:

1) la nación ha sido el fundamento de la independencia de las comunidades políticas como pretensión y defensa del autogobierno, no dependiente de un poder extranjero (p. ej.: la guerra de independencia española, 1808-1814);

2) la nación ha fundado procesos de incorporación de unidades políticas menores a una organización más amplia que los comprende como una sola nación (p. ej.: Italia, Alemania);

3) la nación legitima la autoridad de quien representa a la nación o gobierna en nombre de la nación o por la voluntad de la nación (soberanía nacional);

4) la nación define el ámbito del bien público como bien de la nación o interés nacional (bien común nacional), que se superpone a los intereses particulares y frecuentemente a los mismos intereses de una solidaridad humana, como defensa de la supervivencia y seguridad de la nación ¹⁸.

5. El estado

Nuevamente nos encontramos con un tema controvertido y apasionante.

Sin duda la institución clave de la sociedad moderna es el estado, el cual ha alcanzado progresivamente una importancia significativa, por su tamaño y características, en todas las sociedades del mundo.

Con una finalidad estrictamente pedagógica, estableceremos *a priori* que el “estado” es una estructura institucional, organizada y constituida sobre un territorio determinado, con poder soberano ejercido de conformidad con el derecho, que ella misma declara.

A la hora de definir el estado surge inmediatamente el nombre de Max Weber, quien no sólo analizó el proceso de surgimiento del estado moderno sino que además formuló una definición de este concepto que, hasta hoy, es la más aceptada en las ciencias sociales:

[El estado es] *“una asociación de dominación de tipo institucional, que en el interior de un territorio ha tratado con éxito de monopolizar la coacción física legítima como instrumento de dominio, y reúne a dicho objeto los medios materiales de explotación en manos de sus dirigentes, pero habiendo expropiado para ello a todos los funcionarios estamentales que anteriormente disponían de aquellos por derecho propio y sustituyéndolos con sus propias jerarquías supremas”* ¹⁹.

Ahora bien, el estado –en el sentido indicado– ha tomado diferentes formas a lo largo de la historia: la *polis* griega, la *civitas* romana, los *reinos* germánicos, el feudalismo, la estructura estamental, el *estado absolutista monárquico*, el *estado liberal* y el *estado totalitario* son algunos casos típicos de manifestaciones de la comunidad política.

¹⁸ Cfr. Sánchez Agesta, op. cit., págs. 166/167.

¹⁹ Max Weber, op. cit. p. 1060.

Además, desde otro punto de vista, el estado se caracteriza por el atributo de soberanía, es decir, el denominado “estado nación”. Idea que actualmente se encuentra en crisis con el advenimiento de los fenómenos de integración y globalización.

En este punto también resulta oportuno realizar la distinción entre los dos significados de estado que se han dado con el concepto de “gobierno”²⁰.

Gobierno, término que proviene del griego “timón” (vocablo empleado en el léxico marino para indicar el instrumento con el que se orienta una embarcación, luego traspolado metafóricamente como “dirigir”), designa una realidad, se refiere al conjunto de personas, órganos e instituciones que conducen el estado y ejercen el poder político en una sociedad, investidos de autoridad pública y dotados de la competencia para dictar normas obligatorias.

Una curiosidad. Nicolás Maquiavelo (1469-1527) comienza a utilizar la palabra “lo Stato” (estado) con el concepto actual de organización política. Específicamente, utiliza esta expresión en el primer párrafo con que comienza *El Príncipe*²¹. Cabe remarcar que el ilustre florentino utiliza este término continuamente a lo largo de la mayor parte de sus obras.

El aporte de Maquiavelo a la teoría del estado se puede resumir en lo que es la clave de su pensamiento “*La ragione de lo Stato*” (La razón de Estado): para que el príncipe llegue a su fin no hay medio que no sea honorable.

5.1 El Estado en la Historia

El concepto formal-abstracto de Estado se remonta a la histórica idea de comunidad política, la que no requeriría más justificación que la naturaleza sociable del hombre (cfr. Aristóteles).

²⁰ Uno de los principales motivos de los equívocos que trae la comprensión de la palabra gobierno, deriva de la superposición entre gobierno y formas de gobierno. Gobernar es la actividad de guiar y organizar hombres asociados entre sí dentro de una síntesis política; gobierno es el sujeto, o el conjunto de sujetos, que cumplen tal acción; más allá de las formas de agregación política, la relación que de ella deriva no se agota en las órdenes de un jefe a un restringido grupo de seguidores; gobierno se convierte entonces en el marco dentro del que se sistematiza el ejercicio del poder y, en consecuencia, la estructura, sobre todo institucional, que sostiene al cuerpo político, vale decir, la forma de gobierno o de régimen o por extensión el propio régimen (Paolo Colombo, Gobierno, Léxico de política, trad. Heber Cardoso, ed. Nueva Visión, 2003, págs. 8/9).

²¹ *El príncipe*, pequeño opúsculo de política realista, escrito por el ilustre político florentino en 1513, entrevió la oportunidad de iniciar la acción para conquistar la unidad italiana, que ya anhelara Dante Alighieri. Para juzgar a Maquiavelo hay que tener muy en cuenta la época en que escribió su obra: los acontecimientos políticos, sociales, culturales, económicos, religiosos, etc., que llenaron el escenario en el momento en que vive el autor. Es un escritor realista, lo que quiere decir que extrae de la realidad de la vida, del espectáculo que el estado le presenta, su juicio. Definiendo su criterio de escritor, una frase suya corrobora la tesis que sustentamos. Él dice: “*prefiero decir la verdad como es, a como nos imaginamos que es*”.

La realidad sobre la que este concepto se sustenta no es otra que los diferentes fenómenos e ideas que se constituyeron a lo largo de la historia. Cada organización política tiene su estructura y cada estructura una organización diferenciada en cada etapa de la vida de la humanidad.

Georg Jellinek elaboró en este sentido una serie de modelos denominados “tipos históricos fundamentales de estado” en los que distingue entre los modelos de estado teocrático oriental, el estado helénico, el estado romano, el estado en la edad media y el estado moderno.

En su obra *Compendio de la teoría general del estado*, remarca que las formaciones del estado han de ser comprendidas naturalmente, como todo lo histórico, en un fluir permanente, de suerte que el comienzo y el fin revisten en cada uno un aspecto diferente. Sin embargo, en esta evolución y transformación, pueden encontrarse muchas notas permanentes que a través de todos los cambios sufridos en el tiempo, dan a un estado o a un grupo determinado de estados, un tipo especial ²².

5.2 Períodos de la Historia

Previo al ordenamiento y análisis de los tipos históricos estatales, es conveniente realizar una digresión, con la finalidad de abordar la historia en su “clásica” división por edades, en el entendimiento que servirá como herramienta fundamental para la ubicación temporal del estudiante.

La historia está compuesta de un sinnúmero de acontecimientos, algunos de mayor y otros de menor importancia. Para dar un sentido a estos hechos el historiador selecciona y simplifica dichos acontecimientos.

Una manera, es la de dividir al pasado en períodos que sin perjuicio de ello, corresponde indicar que los procesos históricos no comienzan y concluyen en días fijos.

Esta clasificación facilita su memorización y comprensión de cada época, al producir su “etiquetamiento”. La periodización de la historia ha sido obra de los historiadores del siglo XIX y muchos de ellos han acordado la siguiente división que desarrollamos a continuación:

5.2.1. Edad Antigua

Comienza con los orígenes de la humanidad, hasta la caída del Imperio Romano de Occidente (Roma) en el año 476 d.C.

²² Jellinek, Georg, *Compendio de la teoría general del estado*, México, ed. Manuel de J. Nucamendi, 1936, pág. 109.

El origen del hombre ha sido objeto de enconados debates a lo largo de la historia. Los primeros indicios de la existencia de homínidos se hallaron en África hace 6 millones de años y alcanzan su culminación como *homo sapiens* hace 40 mil años.

Este período se divide en dos épocas: la que se desarrolla antes de Cristo (se la enuncia a continuación del año con las siglas a.C.), y la era cristiana (normalmente señaladas con la nomenclatura d.C. –después de Cristo–, o bien se la puede consignar sin hacer alusión alguna cuando se quiere indicar una fecha de la era cristiana).

Aproximadamente en el 6 500 a.C., el hombre cazador, recolector, pastor, se convirtió en agricultor. El desarrollo de las técnicas agrícolas permitió el nacimiento de las primeras civilizaciones urbanas que surgieron en lo que es hoy Siria hasta la Mesopotamia.

Alrededor del 3 100 a.C, se desarrolla la escritura cuneiforme. Este acontecimiento marca el comienzo de una nueva etapa: “la historia”, y culmina otra: “la prehistoria”.

Como otros hechos relevantes del período, se pueden señalar la construcción de la Gran Pirámide en el 2 500 a.C; el éxodo de Egipto por Moisés en el 1 200 a.C; la época dorada de Atenas con Sócrates, Platón y Aristóteles; el nacimiento de Cristo y; la división en el año 395 del Imperio Romano: por un lado el de Occidente cuya capital es Roma y, por otro lado, el de Oriente con capital en Constantinopla o Bizancio. Como se indicó anteriormente esta edad culmina con la caída del Imperio Romano de Occidente.

5.2.2. Edad Media

Se atribuye al alemán J. Horn la denominación del período, que comienza con la caída del Imperio Romano de Occidente y concluye con la caída del Imperio Romano de Oriente (Constantinopla) en 1453. Algunos historiadores aluden a otros acontecimientos para determinar el final de la Edad Media, como la invención de la imprenta entre los años 1446 y 1448,²³ y el descubrimiento de América (1492) entre otros acontecimientos históricamente relevantes.

Mariano de Vedia y Mitre se refiere a esta edad como original: “*Es el ensayo de una nueva vida realizado por pueblos jóvenes sobre las ruinas de un viejo mundo. Todos los factores que constituyen el aspecto de la civilización contemporánea se hallan en germen dentro de esa edad que ha sido injustamente llamada la noche de los tiempos por los autores del renacimiento,*

²³ Su invención se debe al trabajo de dos orfebres de Maguncia, Johannes Gutenberg y Johannes Fust. En 1450 Gutenberg empezó a trabajar en una Biblia impresa, conocida con el nombre de Biblia de Gutenberg o la Biblia de 42 líneas (que era el número de renglones que tenía cada página, que quedó concluida en 1455, convirtiéndose en el primer libro impreso del mundo.

pues éstos pretendían volver a la antigüedad dando la espalda a las creaciones del pensamiento medieval”²⁴.

En este período se pueden resaltar la difusión e influencia del cristianismo. La expansión del derecho romano en los ordenamientos jurídicos de occidente; el surgimiento de los Estados Pontificios, la escolástica y los primeros antecedentes del constitucionalismo moderno.

5.2.3. Edad Moderna

Señalamos su comienzo con algunos de los acontecimientos citados para determinar el fin de la Edad Media; y culmina con las revoluciones de fin de siglo XVIII (americana 1776 y francesa 1789).

En este caso, Juan Beneyto en *Historia de las Doctrinas Políticas* relata que en pocas ocasiones –como la aquí señalada- lo estatal se liga a lo cultural. El humanismo conduce a la exaltación del hombre como centro de la vida y de la cultura.

En esta etapa se asistió al surgimiento de España como potencia (con los reinados de Carlos I y Felipe II). También se realizaron grandes descubrimientos geográficos, debido a la utilización de los nuevos instrumentos de navegación, como por ejemplo la brújula.

El impacto que tuvo la aparición de la imprenta en Europa fue arrollador. Antes de su invención, sólo las bibliotecas más grandes contaban a lo sumo con unos seiscientos ejemplares, y el número total de libros existentes en el continente no llegaba a los cien mil. En 1500, cuarenta y cinco años después de la aparición del libro impreso, se calcula que la cifra total rondaba los nueve millones.

Por otra parte se observa el renacimiento de la antigüedad clásica, las revoluciones de Inglaterra (“Revolución Gloriosa” de 1688); los pensadores del absolutismo –Maquiavelo, Hobbes, Bodin-, los antiabsolutistas, el siglo de las luces, el despotismo ilustrado y el surgimiento del liberalismo, entre otros hechos principales.

5.2.4. Edad contemporánea

Se puede marcar su comienzo con las revoluciones norteamericana y francesa, que señalan el ocaso del absolutismo monárquico y se extiende –para algunos historiadores- hasta nuestros días.

²⁴ De Vedia y Mitre, Mariano, *Historia General de las Ideas Políticas*, Buenos Aires, ed. Kraft, 1946, t. IV, pág. 5.

En cambio, diferentes analistas marcan el comienzo de una nueva Edad que comienza a partir de la Primer Guerra Mundial (1914-1918). Eric Hobsbawm habla del “siglo corto” que abarca desde la Primer Guerra Mundial hasta la caída del muro de Berlín en 1989, lo que a su vez daría comienzo a una nueva edad.

En esta etapa surge el constitucionalismo clásico, las ideologías y la aparición de los nacionalismos, el socialismo, el imperialismo, el sindicalismo, el anarquismo, el positivismo, el totalitarismo. El surgimiento de nuevos estados, procesos de unidad nacional y de independencia, guerras mundiales, la Revolución Rusa, el comunismo, etcétera.

Luego de esta breve digresión que nos brinda un marco de análisis histórico, observaremos uno a uno los tipos históricos estatales elaborados por Jellinek.

6. Tipos históricos de estado

A continuación nos concentraremos en la evolución histórica y características de los diferentes tipos de estado desde la antigüedad.

Como todo fenómeno de la cultura, cada organización política es una individualidad en un espacio y tiempo determinado. Su estudio sólo puede hacerse a través de semejanzas y diferencias.

Cabe aclarar que un “tipo”, está conformado por una acentuación parcial de uno o más puntos de vista y por la síntesis de varios fenómenos individuales concretos que son ordenados, de acuerdo a estos puntos de vista, en una construcción unificada. Estos tipos empíricos están vinculados a la realidad, a lo que ha sido y es.

6.1. Organización política oriental

Los grandes Imperios y organizaciones políticas de Oriente están caracterizados por el arbitrio absoluto del que tiene el poder dominante y por una ausencia total de derechos en los dominados. Asimismo la fundamentación del poder se representa por “el poder divino” típico de las teocracias (orden establecido por los reyes-dioses como emanación de poderes sobrenaturales). Se ve fielmente reflejado en los grandes reinos de Egipto, Asiria, Babilonia y Persia.

Estas asociaciones políticas tienen como substrato los vínculos emergentes de las tribus, la estratificación social de la población (condensación en castas), asentada en aldeas y ciudades, construidas estas alrededor del templo. Asimismo, la guerra hizo del saqueo una nueva forma de adquirir la propiedad y del cautivo, transformado en esclavo, un nuevo factor social que se

mantuvo dentro del marco de la esclavitud doméstica.

La teocracia expresa una variedad de representaciones políticas. Es común a ésta la relación entre el soberano del estado y el poder divino. Se pueden distinguir dos tipos fundamentales.

En un caso reconoce al soberano como representante del poder divino, donde apenas existe el derecho del individuo, y el estado pasa a convertirse en un objeto sometido a un poder extraño y superior al propio estado.

En otro, la voluntad del soberano queda sujeta a la voluntad divina (y por ende superior) que se expresa por otros órganos, limitando el poder de aquel. Aquí se produce una dualidad en la vida del estado, con la existencia de un poder humano y otro de origen suprahumano, este último ejercido por los sacerdotes.

Un ejemplo característico de este segundo tipo de teocracia es el israelita. De allí surge que los mandamientos de Jehová son superiores al poder de los reyes. La realeza era concebida por el pueblo de Israel, como un poder limitado unido a la ley de Jehová que había que realizar.

6.2 La *polis* griega

Al desintegrarse el agregados de clanes, fratrias y tribus, cobra forma una nueva forma de unidad política y religiosa convertida en centro efectivo de la vida, es la “ciudad-estado”, denominada *polis*.

Esa formación estatal, fue originariamente una aldea fortificada, luego se edifica la ciudad en torno a la aldea y esto llega a formar el estado. Para tener una idea de su tamaño se la podría comparar en la actualidad con la de un cantón suizo ²⁵.

Como formación social, está basada en la esclavitud y una profunda separación entre los ciudadanos y los extranjeros.

La *polis* era el lugar donde se desarrollaba la vida política griega. Siendo la asamblea popular titular de la decisión política, el pueblo ateniense requería la exposición y discusión de toda cuestión sometida a su deliberación.

La nota fundamental de este tipo histórico es la omnipotencia de la *polis* frente al individuo. Robert Von Mohl remarca en su obra *Enciclopedia de las ciencias del estado* que el individuo está al servicio del estado (*polis*) y encuentra la satisfacción de sus fines mediante el bien del estado. El hombre ciudadano

²⁵ En Suiza los cantones constituyen el ente político y administrativo sobre el que se construye el estado nacional. En la actualidad, está conformada por 23 cantones que comprenden desde los 232 Km² a los 7129 Km².

pertenece a la *polis* como la parte al todo. Es el complemento y la perfección del hombre. El poder asume caracteres de omnipotencia, no existiendo para el ciudadano vida privada, ni personalidad autónoma ni una esfera de derechos, frente al gobierno de la polis.

En cuanto a la educación del ciudadano, era para los griegos el fin último y la conducta moral, el deber supremo del ciudadano. Éste, no debía ocuparse sólo del derecho, sino también de la honestidad de la vida.

Por otra parte, el concepto de libertad que tenían los ciudadanos, no es el mismo que el actual. Para ellos, la libertad es la participación en el gobierno, pero ignoran la libertad personal. El hombre no tuvo una libertad autónoma oponible al estado.

En el Estado griego dominaba la idea de que al individuo sólo se le pueden imponer obligaciones mediante las leyes. Todas las prestaciones del estado descansaban en fundamentos legales con lo cual se impedían las valoraciones arbitrarias. Si bien los ciudadanos votaban la ley, ésta podía mandarles o prohibirles cualquier cosa, inclusive podía regular los detalles más insignificantes.

Los derechos estaban protegidos por una administración de justicia que sólo podía intervenir a instancia de los interesados. Se ejercía por medio de jurados populares, elegidos azarosamente ²⁶.

La autoridad suprema de la *polis* (tomemos como ejemplo la ateniense), descansaba en la asamblea, formada por todos los ciudadanos, y las decisiones que tomaba este órgano conformaban las leyes.

Entre sus atribuciones estaba la de revisar aquellas que estuvieran en pugna con las costumbres. Un detalle sugestivo era la posibilidad que tenía la asamblea de castigar al autor de una nueva ley que fuera en contra de las costumbres. Esta facultad, era un verdadero freno contra posibles “apresuramientos” legislativos.

Otro de los órganos de la polis era el senado. Estaba compuesto por quinientos miembros que eran elegidos por sorteo entre el conjunto de ciudadanos. Existía además, un consejo de diez generales elegidos por el pueblo en las diez divisiones administrativas, denominadas tribus, que dirigían los asuntos militares y de la diplomacia.

²⁶ Por ejemplo, Sócrates (469-399 a.C), fue procesado y condenado por el tribunal de los helenistas. Rechaza la sugerencia de huir porque entiende que debe cumplir con la ley: “No puedo responder a la injusticia que me trajo aquí con otra injusticia. Gracias a las leyes de mi país pude nacer, desarrollarme y educarme. Les debo todos los bienes que enriquecen mi alma. Y concluye preguntándose ¿sería lícito infringirlas o despreciarlas?”. En Platón, *Apología de Sócrates*, Buenos Aires, ed. Eudeba, 1993, pág. 171 y ss.

En síntesis, la polis puede ser estudiada como una asociación de ciudadanos ²⁷, unitaria, independiente, que tiene por base leyes y autoridades propias. Esta asociación cumple un doble carácter estatal y religioso.

El principio superior para la administración y el derecho es, la conformidad con la ley. A causa de la identidad entre la organización estatista y la religiosa, aparece formulado el fin del estado, de la forma más comprensiva. Toda la vida de la cultura queda en él implícitamente contenida.

6.3 La *civitas* romana

El Estado romano se forma partiendo de una ciudad-estado y conserva los rasgos distintivos de su origen hasta los últimos tiempos (grupo social reducido, unidad religiosa y participación ciudadana). Podemos dividir este tipo histórico de acuerdo al período analizado en:

La *civitas* romana en la monarquía (753 a.C – 509 a.C);

La *civitas* en la República (509 a.C – 27 a.C);

La *civitas* en el primer Imperio (27 a.C – 284 d.C);

La *civitas* en el segundo Imperio (284 a 476 d.C).

Durante la monarquía, las tres instituciones fundamentales fueron el rey, el senado y los comicios.

El rey es elegido en forma vitalicia por los colegios sacerdotales. En cambio, el senado es un cuerpo colegiado de ancianos, que asesora al monarca y en caso de vacancia lo reemplaza. Los comicios son la asamblea del *populus*, o ciudadanos patricios. Se inician con los llamados comicios curiados en razón de la división del pueblo en tribus que a su vez se dividían en curias. Posteriormente se dividió a la población en centurias (comicios centuriados), en razón de los bienes o riquezas de los individuos. De estos últimos pueden formar parte los plebeyos.

Se suceden en esta etapa siete reyes, el primero Rómulo, el último Tarquino el Soberbio.

En la República, como su nombre lo indica, se designaba genéricamente a lo que hoy llamamos estado, como cosa pública o de todos, en oposición a la cosa privada *res privata*.

²⁷ Sólo los “ciudadanos” (no olvidemos que el sistema se asienta en el modo de producción esclavista).

El equilibrio y la estabilidad lograda en esta fase, ocasionó el elogio de Polibio ²⁸.

Surgen las magistraturas o cargos públicos con las características de electividad, temporalidad, colegialidad, gratuidad y responsabilidad.

Existen diversas clasificaciones de acuerdo a quienes las desempeñaban –patricias o plebeyas-, ordinarias y extraordinarias si se ejercían en tiempos normales o excepcionales, curules o no curules que eran las que tenían o no el derecho a utilizar la silla curul, etcétera.

La primera magistratura republicana es el consulado. Eran dos, duraban un año en sus funciones y eran elegidos en los comicios. Aunque el Senado fue, prácticamente, el órgano supremo.

La pretura –creada en 367 a.C-, comienza con un pretor urbano, y más tarde se creará la figura del pretor peregrino. La función principal del pretor consiste en decir el derecho, determinando las normas aplicables a los conflictos particulares.

Las magistraturas extraordinarias, que como se ha dicho surgían en momentos de crisis, eran la “dictadura”, originariamente patricia, unipersonal y no podía durar más de seis meses.

En la etapa del primer Imperio o Principado, se inserta en las instituciones republicanas ya reseñadas, la figura del Príncipe o Emperador. Éste absorbe las funciones de las magistraturas y en consecuencia el Senado y los comicios pierden parte de sus atribuciones. El Príncipe gobierna mediante las llamadas constituciones imperiales (disposiciones), decisiones judiciales (decretos), ordenes dirigidas a los gobernadores de las provincias (edictos) y respuestas a consultas de magistrados y particulares (recritos).

El segundo Imperio o Dominado, comienza con Dioclesiano, que convirtió el poder imperial en una autocracia. Desaparecen las magistraturas republicanas que quedaban del Principado y comienza la codificación del derecho con las recopilaciones.

Como síntesis final de este tipo histórico se puede observar que, si bien los orígenes son muy similares a los de la polis griega, el romano tiene conciencia de la cosa pública y de los intereses privados. Esto se ve reflejado en la aparición del derecho público y del derecho privado.

²⁸ Polibio (205 a.C-125 a.C). En realidad es griego, nacido en Megalópolis, vive en Roma, donde conoce sus instituciones y las elogia. Se lo conoce entre otras cosas por su clasificación de las formas de gobierno. Parte de la clasificación aristotélica, pero le infunde una dinámica para esa época desconocida (ciclos políticos).

El romano frente al estado, es también persona y no se deja absorber por éste. Todo orden del estado está puesto al servicio del individuo.

6.4 Las formas de organización política en la Edad Media

Invasión y conquistado el Imperio romano de Occidente por los bárbaros se inicia un vasto proceso evolutivo que se extiende a lo largo de la Edad media. Es un proceso signado por el tránsito la unidad a la multiplicidad, de la autocracia a la poliarquía, y del monismo al dualismo político.

El dualismo existente entre poder espiritual y poder temporal, va a estar caracterizado por la ausencia de la base territorial permanente, que como veremos más adelante es uno de los elementos esenciales para la formación de un Estado.

Debido al fraccionamiento territorial, se observa la aparición del feudalismo. De todas formas, el creciente poder real, ocasionó la declinación de los otros centros de poder (papado, señores feudales, ciudades y corporaciones) y constituyó la base de un tipo histórico estatal que se desarrollara a fines de la edad media y comienzos de la moderna.

El estado en esta etapa no existió en el sentido de unidad de dominación, independiente en lo exterior e interior, que operará de modo continuo con medios de poder propios, y claramente delimitado en lo personal y territorial ²⁹. Se dan como constantes el dualismo rey y pueblo, poder temporal y poder espiritual expresados anteriormente.

Carlos S. Fayt ³⁰, elaboró una división simplificada de este período:

a) Los Reinos Germánicos (siglos V a VIII):

El asentamiento de los invasores en Italia, España y la Galia inaugura el período de los reinos germánicos, entre los que se destaca el de los francos.

Comienza con Clodoveo, fundador de la monarquía franca y culmina con el comienzo del Imperio Carolingio, con la coronación de Carlomagno y la consolidación del papado como legitimante del poder secular.

Las inmigraciones bárbaras aportan nuevas concepciones del derecho que se superponen y conviven con el Derecho Romano. Para los pueblos germánicos el derecho es un atributo de la tribu o comunidad, es una especie de propiedad común gracias a la cual se mantienen unidos sus componentes. Las sanciones (por infracción a las normas comunitarias) llevan el destierro del miembro que las había infringido. El rey no constituía excepción a esta regla

²⁹ Heller Hermann, *Teoría del Estado*, Buenos Aires, ed. FCE, 1992.

³⁰ Carlos S. Fayt, *Derecho Político*, Buenos Aires, ed. Depalma, 10ª edición inalterada, 1998.

general, como gobernaba por la ley, estaba sometida a ella.

Como adelantamos, Clodoveo (hijo de Childerico), fue quién fundó la monarquía franca. En un principio el poder del Rey es compartido con la asamblea del ejército, conforme las tradiciones germanas. Dicha asamblea, podía deliberar y colaborar con el gobierno. El Rey, era el jefe de un séquito, formado por partidarios cuyas relaciones surgían de la lealtad personal, fidelidad, protección y lo más destacado: su participación en las ganancias de los saqueos. Estos no eran pocos, piénsese que Clodoveo se apoderó de las grandes propiedades que tenía el fisco romano.

En lo que concierne a la religión, es importante recordar que Clodoveo acató al emperador bizantino, que le confirió el título de cónsul romano y se convirtió al cristianismo, y ello provocó la del resto de los francos, que llevó a la unidad religiosa, como paso previo a la unidad política. También introduce una relación de ayuda, patronato y alianza recíproca entre la iglesia y la monarquía franca. Esta etapa culminará con la aparición del Papado y del Imperio. Asimismo el asentamiento territorial, la distribución de tierras, la organización social y económica basada en la agricultura, dieron el puntapié inicial del sistema de jerarquías que caracterizó esta estructura.

b) Feudalismo (siglos IX a XII):

Se distinguen cuatro caracteres:

- Territorio limitado al feudo.
- Población en relación de dependencia directa del propietario o beneficiario del feudo
- Poder como derecho privativo del poseedor del feudo
- Un orden sentado sobre un sistema de señorío y vasallaje derivado de la posesión y cesión de feudos.

Este sistema se generalizó como consecuencia de las invasiones normandas, húngaras y sarracenas durante los siglos IX y X, que asolaron Inglaterra, Francia, España e Italia, y que obligaron a las poblaciones a pedir amparo en los castillos y fortalezas de los grandes propietarios rurales y de los nobles. Los antiguos funcionarios imperiales, dejaron de obedecer al emperador o rey, e impusieron su señorío feudal sobre sus tierras ³¹.

La atomización del poder constituyó una poliarquía ³². Cada señor

³¹ Ese señorío feudal, significa el beneficio o recompensa recibida por el vasallo a cambio de la fidelidad debida al señor.

³² Poliarquía: participación de muchos en el poder político. Con frecuencia se utiliza para esta

feudal gobernaba a los hombres que habitaban su feudo, del que dependían económicamente y su autoridad se inmiscuía en el poder público y privado. Es interesante destacar que pese a esta organización el poder real quedó nominalmente incólume. Los señores feudales seguían obedeciendo al rey en forma aparente, que se había convertido en un señor feudal más.

c) La estructura estamental (siglos XIV a XVI): está caracterizada por la gradual decadencia del poder feudal a favor del poder del monarca, la aparición de nuevas ciudades (burgos) y la consiguiente transformación de la economía.

También podemos agregar el comienzo del gradual predominio del poder real sobre los señores feudales, aumento de la población libre y, el paso de una economía natural de subsistencia a una economía comercial y dineraria.

A partir del siglo XIII, la organización dominial se parcela y se arrienda de manera considerable, lo que lleva a la mengua de la servidumbre y la movilidad jurídica de la propiedad de los feudos. Las ciudades compran franquicias, privilegios y se declaran libres de toda tutela señorial, originando una nueva clase social: la burguesía.

Con la aparición de la burguesía la sociedad se hace más urbana y los artesanos se instalan en las ciudades. Aparece, así, un pequeño proletariado artesanal.

La Edad Media fue un período muy largo y complejo en el que la sociedad se transformó desde una comunidad rural hasta una sociedad urbana, los señores se hicieron con el poder y lo perdieron en lucha contra los reyes, el comercio se detuvo y volvió a resurgir, la población creció y cayó, y los logros culturales fueron mucho mayores de lo que se quiere reconocer. No en vano esta época duró unos mil años.

Finalmente, cabe destacar que en este período surgen institutos significativos, como es el nacimiento de la idea de representación, que tiene su origen en el seno de las órdenes monásticas. La idea del pacto de naturaleza pública, el carácter fundamental de algunas leyes, la institución parlamentaria y las primeras manifestaciones del nacionalismo.

6.5. El Estado Moderno

La aparición del Estado Moderno se sitúa en el Renacimiento. Esto comporta un cambio muy profundo en todos los órdenes de la vida medieval. Aquí también ubicamos la primera aportación doctrinal de la concepción moderna del estado, realizada por el ya citado Nicolás Maquiavelo.

época, en virtud de que existían diferentes poderes legislativos autónomos.

El Estado Moderno surge por una combinación de una serie de factores como la unificación, centralización y secularización del poder, resultando de ello una distinción meridiana entre el fin temporal y el religioso, con lo que quedaron ordenados dos poderes y regímenes distintos. Además, la determinación territorial del poder coincidió con la formación de una conciencia de nacionalidad.

La lucha entre el rey y la aristocracia feudal, concluye con el triunfo de la monarquía, como resumen de todos los poderes, alcanzando carácter absolutista con el advenimiento del estado nacional.

La otra lucha, la del Estado y la Iglesia, por obra de la Reforma protestante, se decide a favor del Estado, perdiendo para siempre el Papado la importancia secular de que disfrutó en la Edad media.

En las monarquías, la objetivación del poder en el derecho constituyó un instrumento imprescindible para la seguridad del tráfico jurídico en torno al crecimiento económico. Se fueron eliminando distintos tipos de derecho existentes para conformar un conjunto de normas bajo los principios del derecho romano.

De esta manera, los medios materiales de coerción y administración quedaron bajo el control de un poder central. Así la monarquía le otorgaba seguridad y orden a la naciente burguesía, y el rey, por su parte, encontró en aquella una fuente de financiamiento alternativo.

Pasaremos a una breve vista de las formas del Estado Moderno.

6.5.1. Estado Absoluto

La primera configuración histórica del Estado Moderno es el absolutismo (Estado absoluto), cuyas bases fueron establecidas por el pensamiento de Maquiavelo y Bodin ³³, culminando su formulación doctrinal con Hobbes ³⁴ y Bossuet, que estableció la doctrina del derecho divino de los reyes ³⁵.

Esta tipología se manifiesta en Europa a fines del siglo XVI, desarrollando su apogeo en los siglos XVII y XVIII, principalmente en España, Francia e Inglaterra, donde la soberanía, y el poder, eran ejercidos sólo por el monarca sin límite y sin control, que no reconoce a los súbditos más que el deber de obedecer.

³³ En su obra *los seis libros de la república* desarrolla la idea de que el soberano no tiene que rendir cuentas sino ante dios.

³⁴ Thomas Hobbes, no sustentaba tan inmenso poder en la delegación divina como Bodin y Bossuet, sino en el pacto o contrato.

³⁵ Jacques Bénigne Bossuet (1627-1704), comienza su teoría con el reconocimiento de la necesidad del absolutismo, para justificar el reinado de Luis XIV. Decía: “*sin esta autoridad absoluta, el rey no puede hacer el bien ni reprimir el mal*”. Ve a la política sometida al derecho divino. El rey está sujeto a la razón y se identifica con el Estado. Su responsabilidad es puramente moral: dar cuenta a Dios, sus deberes y, defender la religión y la justicia.

En algunos casos –como Inglaterra-, el monarca se constituyó en cabeza de la iglesia nacional.

La monarquía absoluta derrocó el constitucionalismo feudal y las ciudades-estado libres, en las que se había basado en gran parte la civilización medieval. El absolutismo realizó la idea de unidad del Estado, colocó bajo su manto la administración de justicia, unió los pequeños feudos que existían, creó un ejército permanente y, una burocracia necesaria para la administración. De aquí también proviene el establecimiento de la noción de soberanía, como cualidad del poder, y su dominio plenamente secularizado, como mecanismo de mando no subordinado a ningún otro poder exterior o interior.

En este caso el gobierno se ejerce sin dependencia o control alguno, por parte de otras instancias superiores o inferiores.

6.5.2. Estado Liberal

Antes de adentrarnos en la caracterización de este tipo de estado, cabe aclarar que el *liberalismo*, fue un movimiento cuestionador del poder absoluto y de sus pretensiones divinas, que propugnó restringir los poderes del estado y defender los valores de la tolerancia y el respeto por la vida privada, y que fue defensor de los estados constitucionales, de la propiedad privada y de la economía de mercado competitivo.

Mientras Hobbes se presenta como un defensor del estado absolutista, John Locke (1632-1704) marcó el comienzo de la tradición de la teoría constitucional liberal.

El “estado liberal” surge como crisis del estado absoluto y estará caracterizado por las siguientes notas distintivas:

- Es un Estado Constitucional, ya que se somete a normas y se estructura en torno a la división de poderes, la protección de los derechos individuales y la función de un estado mínimo limitado a la seguridad. Aparece así, la idea de imperio de la ley con el reconocimiento de la dominación legal.

Es el resultado de las llamadas “revoluciones burguesas” (inglesa -1688-, norteamericana -1776- y francesa -1789);

- El monarca pierde su soberanía y se traslada a un nuevo ente que es la Nación o pueblo.

- La legitimidad del poder residirá en el principio de la representación, proveniente del sufragio como ejercicio del derecho a elegir.

Reiteramos, reduce las funciones del estado a la seguridad y protección de los derechos individuales, vida, libertad, honor y propiedad.

Hasta aquí los tipos históricos elaborados por Jellinek. A continuación comentamos algunas de las nuevas clasificaciones desarrolladas por autores contemporáneos.

7. Transformaciones del Estado: siglos XX y XXI

7.1 Estado Totalitario

Durante el siglo XX, precisamente entre las conflagraciones mundiales, surge el tipo “estado totalitario”. Este se manifiesta teñido de un exacerbado nacionalismo en el que el individuo se esfuma como tal, y no es sino otra cosa que un instrumento del fin nacional, del jefe o del estado. Surge como una reacción contra el liberalismo y la democracia. Substituye el tipo de dominación legal-constitucional por el de las decisiones supremas del jefe o grupo gobernante y, el ordenamiento jurídico se establece no para limitar, sino para autorizar la actividad de los órganos estatales.

Este tipo de estado se plasmó en la realidad con el surgimiento del nacionalsocialismo alemán (1933), del fascismo italiano (1922) y la irrupción del bolchevismo en la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (1917). Asimismo podemos mencionar que el totalitarismo de derecho se estableció también para esa época en otros países como España y Portugal.

Para el nacionalsocialismo alemán, el estado no es un fin en sí, sino un simple instrumento. Es un estado que tiene una misión: en el interior conservar y mejorar la raza; en el exterior, conquistar el espacio necesario para la vida y para la dominación natural de esta raza.

Durante el período 1938-1945, se llevó a cabo un programa planificado y ejecutado como obra y acción del Estado alemán, que tenía como finalidad el exterminio sistemático de la población judía europea, conocido como el Holocausto ³⁶. Fue la tragedia humana más espantosa y atroz registrada en la historia hasta el presente y la más difícil de explicar de la historia alemana y europea del siglo XX, finalmente truncado por la derrota militar del régimen nacionalsocialista de Adolf Hitler, por parte de la coalición aliada dirigida por Gran Bretaña, Estados Unidos y la Unión Soviética.

A diferencia del nacionalsocialismo alemán, el fascismo italiano concibe al estado como una entidad absoluta que crea la nación (todo en el estado, nada fuera del estado).

³⁶ La palabra deriva de una griega *olokaustos* que designaba un sacrificio religioso ritual hebreo en el que la víctima animal era inmolada por el fuego ante el altar del templo.

Coincide con el nacionalsocialismo en que la autoridad del jefe que lo encarna es absoluta. Esa voluntad absoluta del jefe estará reforzada por la propaganda.

En cambio, el estado soviético, se caracterizará por basarse en la ideología marxista, organizado de forma clasista, imponiendo la colectivización de la economía y el trabajo, admitiendo sólo la existencia del partido único, con un marcado personalismo autoritario del jefe político de turno (Lenin, Stalin, Kruschev, etc.). Asimismo, mantuvo la intención de internacionalizar la revolución a otros países hasta lograr la revolución total.

7.2 Estado Democrático - Social

Este tipo de estado tiende a completar la democracia política con contenidos de democracia económica y social. Asume los valores y los fines del estado liberal, intentando hacerlos más efectivos mediante una base y un contenido material. Se responsabiliza francamente en que los ciudadanos cuenten con mínimos vitales a partir de los cuales puedan ejercer su libertad. Si el estado liberal quiso ser un estado mínimo, el estado social quiere establecer las bases económicas y sociales para que el individuo, pueda desenvolverse. Las medidas que se toman, no se agotan en las destinadas a las clases necesitadas, sino que se extienden a todos los ciudadanos.

También refiere al reconocimiento de los derechos sociales, no combate los postulados económicos del estado liberal, sino que lo hace sólo con los que deforman. Cuenta con el sistema tributario, y lo utiliza con el fin de redistribuir las rentas atendiendo la urgente demanda de los servicios sociales, planifica racional y funcionalmente la economía.

Los procesos de representatividad son ampliados al punto de que todas las manifestaciones grupales esperan ser oídas, para obtener prestaciones del estado o para imponer condiciones al estado. Estos pueden presentarse de forma institucionalizada o como medios de presión. Incorpora las formas semidirectas de democracia política asegurando las expresiones de la voluntad popular.

En síntesis, asume la responsabilidad de evitar los desequilibrios sociales, distribuyendo las rentas, asegurando a la población estándares mínimos de subsistencia y bienestar. El protagonismo del estado en paliar los desequilibrios sociales causados por el capitalismo, tiene como contracara el importante costo de los servicios sociales, que se ven condicionados directamente por el mayor o menor desarrollo económico.

8. Elementos del estado

El Estado tiene como elementos esenciales el poder, el ordenamiento jurídico, la población y el territorio. La soberanía como cualidad del poder, y el imperio de la ley, como cualidad del ordenamiento jurídico, proporcionan significación y sentido a la estructura.

Al desagregar esta definición surge que los elementos esenciales de todo estado son:

- El poder (elemento cultural)
- El derecho -ordenamiento jurídico- (elemento cultural)
- La población (elemento natural)
- El territorio (elemento natural)

Los elementos modales de todo estado son:

- La Soberanía (cualifica al poder)
- El imperio de la ley (supremacía de la constitución)

De acuerdo a estos elementos, los “esenciales” determinan si estamos o no ante un estado. En cambio, los elementos “modales” establecen condiciones y/o caracterizaciones de aquel.

A continuación indicaremos brevemente las características principales de los elementos esenciales y modales del estado:

- El poder: satisface la necesidad de dirección de cualquier agrupamiento humano, pues, no existe vida social sin un orden o una dirección. Este poder es el resultado de la interacción humana -relación mando obediencia- que no se da necesariamente en un sentido violento y arbitrario. El que obedece también influye en quien manda. Cuando el poder se relaciona con los elementos de la estructura de la organización determina la forma política. Si el poder se encuentra centralizado o descentralizado, nos indicara si estamos ante una forma de estado unitaria en el primer caso o federal en el último. Recordemos que una de las características del estado de derecho es la de subordinar el poder al ordenamiento jurídico (vgr. Constitución Nacional, leyes etc.).

- El derecho: aparece como un fenómeno cultural que determina a la organización política como consecuencia del ordenamiento jurídico. Se puede afirmar que todas las relaciones políticas se resuelven –en definitiva- en relaciones jurídicas. Asimismo del derecho, provienen, la unidad del estado,

su personalidad y, las limitaciones al elemento esencial “poder”. El derecho es el elemento que determina la esencia de los restantes elementos (territorio, población y poder). Por último, podemos colegir que no se podría llegar a pensar en la existencia de un estado sin derecho.

- La población: constituye el elemento humano del estado, se lo utiliza para indicar al conjunto de individuos que integran el mismo. En este caso se estaría aplicando un concepto de tipo cuantitativo. “*Es la que habita el espacio en el que el estado se asienta*” (Sánchez Agesta). También se lo suele utilizar con un sentido jurídico, en cuanto a los habitantes de un determinado estado gozan de determinados derechos (sociales y civiles). Comúnmente a este elemento se lo asimila a la Nación (como titular del poder constituyente de un estado) y con un sentido político, ya que sus miembros tienen derechos políticos (forman parte del cuerpo electoral). Otros sentidos que suelen ser utilizados son: el étnico, en lo que significa un carácter cualitativo de la población; en un sentido negativo en tanto la identificación del pueblo como “masa” y; en un sentido referido al pueblo como opinión pública (público político) ³⁷.

- El territorio: constituye otro elemento imprescindible del estado, aunque rara vez lo pensamos como tal y, ello, a pesar de que todos los días lo recorremos, viajamos, trabajamos y vivimos en él. Las características de este territorio serán factores determinantes para el desarrollo de un Estado. Por ejemplo: la salida al mar, al río, los factores geopolíticos, los estados limítrofes, su tamaño, su conformación física. Es importante recordar en este punto la conformación del territorio en el Estado Argentino: limita al norte con las Repúblicas de Bolivia y del Paraguay; al sur con la República de Chile y el Océano Atlántico; al este con la República Federativa del Brasil, República Oriental del Uruguay y el Océano Atlántico y; al oeste con la República de Chile. Su superficie total es 3.761.274 km², de los cuales 2.791.810 km² corresponden al Continente Americano; 969.464 km² al Continente Antártico (incluyendo las islas Orcadas del Sur) y a las islas australes (Georgias del Sur y Sandwich del Sur). Sus puntos extremos son: al norte, la confluencia de los ríos Grande de San Juan y Mojinete, en la Provincia de Jujuy (Latitud 21° 46' S; Longitud 66° 13' O). En el sur, Cabo San Pío, situado en la isla Grande de Tierra del Fuego, Provincia de Tierra del Fuego (Latitud 55° 03' S; Longitud 66° 31' O). Por el este, se encuentra el punto situado al noreste de la localidad de Bernardo de Irigoyen, en la Provincia de Misiones (Latitud 26° 15' S; Longitud 53° 38' O). Finalmente al oeste, el punto ubicado en el Parque Nacional Los Glaciares en la Provincia de Santa Cruz (Latitud 50° 01' S; Longitud 73° 34' O). La República argentina cuenta con una parte antártica comprendida entre los meridianos de 25° y 74° de longitud oeste y, los paralelos de 60° sur y los 90° sur (Polo Sur).

- Soberanía: cualifica al poder y determina sus relaciones con el estado

³⁷ La población de la Argentina de acuerdo al censo de noviembre de 2001 ascendía a 36 260 130 habitantes. Según los datos provisorios del censo realizado en octubre de 2010, los pobladores suman 40 091 359 habitantes.

y los restantes elementos de su estructura. Se encuentra relacionada con el imperio de la ley –segundo elemento modal del Estado-, se deposita en el poder político a fin de que este mediante su actividad, asegure el imperio del derecho. La función de la soberanía, consiste en atribuir al poder superioridad a los fines de realizar con efectividad el imperio de la ley.

- Imperio de la ley: caracterizada por la vigencia real o formal de las normas jurídicas y la creencia en el ordenamiento jurídico. Su esencia radica en el mantenimiento y amparo de los derechos humanos de orden individual y social. Sin embargo, cabe tener en cuenta, que no solo se refiere a la vigencia de las leyes y su aplicación sino al conjunto de principios que la tradición jurídica inglesa, norteamericana, francesa y alemana, llaman *rule of law*, *government under law*, *príncipe de legalité* o de la *suprematíe de la regle du droit* o *rechtstaat* respectivamente.

9. Democracia: Nociones conceptuales. Los regímenes democráticos

9.1. Origen del término

El vocablo democracia esta formada por dos términos griegos demos que significa “pueblo”, y *kratos* o *kratein*, que significan “autoridad” y “gobernar” respectivamente.

Sin embargo cuando los griegos hacían referencia a la democracia ³⁸, no lo hacían en sentido integral. Era sólo la democracia de los ciudadanos. No se referían al gobierno directo de todo el pueblo, sino de un grupo selecto: los ciudadanos.

Es por ello que los esclavos estaban excluidos, como también las mujeres, los niños y los extranjeros. Debido a esta reducción, los escasos límites geográficos de cada polis, su población y la problemática de cuestiones de gobierno (normalmente de carácter bélico) era posible una democracia directa. En el *agora*, en la plaza, los ciudadanos escuchaban y después decidían por aclamación.

Con la crisis de la *polis* desapareció la democracia griega y en los imperios macedónico y romano, ya no era posible reunir a todos los ciudadanos. En la actualidad los problemas que se suscitan en el Estado son tan complejos y de tal magnitud que se enuncia sólo como una referencia histórica a esta primera forma de democracia.

Desde el siglo III a.C. hasta el siglo XIX la “democracia” ha sufrido un largo eclipse. La experiencia de las democracias antiguas fue relativamente breve

³⁸ Es utilizado por primera vez en la época de Pericles (Atenas siglo V a.C.).

y tuvo un recorrido degenerativo. Aristóteles clasificó a la democracia entre las formas malas de gobierno, y la palabra democracia se convirtió durante dos mil años en una palabra negativa. Durante milenios el régimen político óptimo se denominó “república” (*res publica*, cosa de todos) y no democracia³⁹.

Mientras que el discurso sobre la democracia de los antiguos es relativamente simple, el discurso sobre democracia de los modernos es más complejo. Así, podemos distinguir en primer lugar, que la democracia es un principio de legitimidad. Y en segundo lugar, la democracia es un sistema político llamado a resolver problemas de ejercicio del poder.

9.2 Nociones conceptuales

La democracia como principio de legitimidad, postula que el poder deriva del *demos*, del pueblo, es decir que se basa en el consenso verificado (no presunto) de los ciudadanos. En las democracias, el poder se encuentra legitimado por elecciones libres y periódicas. La democracia no acepta auto investiduras o que el poder derive de la fuerza.

Desarrollando lo que más arriba hemos distinguido como el segundo aspecto, Norberto Bobbio en su obra *El futuro de la democracia*, nos advierte que la única manera de entenderse cuando se habla de democracia, es considerarla como un conjunto de reglas (primarias o fundamentales) que establecen quien está autorizado para tomar las decisiones colectivas y bajo qué procedimientos.

Conviene precisar esto aún mas siguiendo al autor citado: “*Todo grupo social tiene necesidad de tomar decisiones obligatorias para todo los miembros del grupo con el objeto de velar por la propia sobrevivencia, tanto el interior como en el exterior. Pero incluso las decisiones grupales son tomadas por individuos (el grupo como tal no decide). Así pues, con el objeto de que una decisión tomada por individuos (uno, pocos, muchos, todos) pueda ser aceptada como una decisión colectiva, es necesario que sea tomada con base a reglas (no importa sin son escritas o consuetudinarias) que establecen quienes son los individuos autorizados a tomar las decisiones obligatorias para todos los miembros del grupo, y con que procedimientos. Ahora bien, en lo que respecta a los sujetos llamados a tomar (o a colaborar en la toma de) decisiones colectivas, un régimen democrático se caracteriza por la atribución de este poder (que en cuanto autorizado por la ley fundamental se vuelve un derecho) a un número muy elevado de miembros del grupo. Me doy cuenta que un “numero muy elevado” es una expresión vaga. Pero por encima del hecho de que los discursos políticos se inscriben en el universo del “más o menos” o del “por lo demás”, no se puede decir “todos”, porque aún en el más perfecto de los regímenes democráticos no votan los individuos hasta que hayan alcanzado cierta edad. Como gobierno de todos, la omnicracia es un ideal límite. En principio no se puede establecer el*

39 Sartori, Giovanni, *Elementos de teoría política*, Madrid, Alianza Editorial, 2010, pág. 29.

*número de quienes tienen derecho al voto para que se pueda comenzar a hablar de régimen democrático; es decir prescindiendo de las circunstancias históricas de un juicio comparativo: solamente se puede decir que en una sociedad, en la que quienes tienen derecho al voto son los ciudadanos varones mayores de edad, es más democrática que aquella en la que solamente votan los propietarios, y a su vez, es menos democrática que aquella en la que tiene derecho al voto también las mujeres. Cuando se dice que en el siglo pasado en algunos países se dio un proceso continuo de democratización se quiere decir que el número de quienes tienen derecho al voto aumentó progresivamente. En lo que respecta a la modalidad de la decisión la regla fundamental de la democracia es la regla de la mayoría, o sea la regla con base en la cual se consideran decisiones colectivas y por tanto obligatorias para todo el grupo las decisiones aprobadas al menos por la mayoría de quienes deben tomar la decisión. Si es válida una decisión tomada por la mayoría, con mayor razón es válida una decisión tomada por unanimidad”.*⁴⁰

Pero aquí no se agota el problema, Luigi Ferrajoli, ha denominado a esta definición de democracia “formal” o “procedimental”. Pues se identifica con el *quién* (el pueblo o sus representantes) y el *cómo* (la regla de la mayoría) de las decisiones, independientemente de su contenidos, es decir, del *qué* viene decidido. Incluso un sistema en el que se permitiera decidir por mayoría la reducción de los derechos de las minorías sería, de acuerdo con ese criterio, “democrático”. Por ello sostiene que para la propia supervivencia de la democracia es necesario establecer límites sustanciales⁴¹.

Coincidiendo con esto último, Giovanni Sartori nos dice que el problema puede simplificarse con dos nociones “operativas” de democracia. En este contexto encontramos el principio de mayoría absoluta o bien de mayoría relativa. El primero quiere decir: los más tienen todos los derechos, mientras que los menos, la minoría, no tienen ningún derecho. En cambio, el principio de mayoría relativa se concreta así: los más tienen derecho a mandar; pero en el respeto de los derechos de la minoría. La doctrina es prácticamente unánime al afirmar que la democracia tiene que inspirarse en el principio de mayoría limitada o moderada. “Si no, vivirá un día y empezará a morir al siguiente”⁴².

9.3. Requisitos de la democracia

Podemos establecer cuáles son los requisitos indispensables para la existencia de la democracia. Para ello seguimos a Robert Dahl, que formuló su concepto (ampliado por P.C. Schmitter y T. L. Karl):

⁴⁰ En Bobbio Norberto, *El futuro de la democracia*, 3ra ed. 4ta reimpresión, Mexico, Ed. Fondo de Cultura Económica, 2007, págs. 25 y 26.

⁴¹ Ferrajoli, Luigi, *Principia iuris. Teoría del derecho y la democracia*, Madrid, Editorial Trotta, 2011.

⁴² Sartori; Giovanni, *La democracia en 30 lecciones*, Buenos Aires, Taurus, 2009, pág. 17.

1) El control sobre las decisiones gubernamentales ha de estar constitucionalmente conferido a cargos públicos elegidos.

2) Los cargos públicos han de ser elegidos en elecciones frecuentes y conducidas con ecuanimidad, siendo la coerción en estos procesos inexistente o mínima

3) Prácticamente todos los adultos han de tener derecho a voto

4) Prácticamente todos los adultos han de tener derecho a concurrir como candidatos a los cargos.

5) Los ciudadanos han de tener derecho a expresar sus opiniones políticas sin peligro a represalias

6) Los ciudadanos han de tener acceso a fuentes alternativas y plurales de información. Estas fuentes deben existir y estar protegidas por la ley.

7) Los ciudadanos han de tener derecho a formar asociaciones, partidos o grupos de presión independientes.

8) Los cargos públicos elegidos deben poder ejercer sus poderes constitucionales sin interferencia u oposición invalidante por parte de otros cargos públicos no elegidos (poderes fácticos: militares, burocracia etc.).

9) La politeia democrática ha de poder autogobernarse y ser capaz de actuar con cierta independencia respecto de los constreñimientos impuestos desde el exterior, es decir debe tratarse de una politeia soberana.

9.4. Democracia. Clasificaciones

Finalmente y a manera simplemente enunciativa pueden realizarse distintas clasificaciones de democracia de acuerdo al punto de vista que tomemos:

Según su realización histórica puede distinguir entre: Democracia antigua, moderna y actual.

Según el modo de participación del pueblo en el gobierno: Democracia directa, indirecta y semidirecta ⁴³.

Según el régimen al que sirve como técnica gubernamental: Democracia liberal y democracia social.

⁴³ Ver especialmente la reciente y profusa obra de la Dra. María de las Nieves Cenicacelaya, *Participación ciudadana. Teoría y práctica de la democracia semidirecta*, Edulp, La Plata, 2008.

Según reconozca o no la existencia de grupos intermedios: Democracia de representación individual o democracia pluralista.

Según el acceso a la formación de la decisión política en: Democracia de poder abierto y democracia de poder cerrado.

10. Las fuerzas políticas. Los partidos Políticos

El uso de la expresión “fuerzas políticas” se ha difundido luego de concluida la segunda guerra mundial (ver el tercer grupo de los temas fundamentales del objeto de la Ciencia Política elaborado por la UNESCO).

Con el nombre “fuerzas políticas” se alude a los protagonistas de la actividad política (partidos políticos, grupos de presión etc.).

Sin duda, los partidos políticos es la más destacada de las fuerza políticas, y ello en virtud de que la democracia, como hoy la conocemos, no puede funcionar sin partidos que disputen periódicamente el gobierno mediante la búsqueda del voto popular. Ellos constituyen un instrumento imprescindible para relacionar a los gobernantes con los gobernados, dado que al optar por uno de ellos el votante sabe que está eligiendo la defensa de determinados valores e intereses asociados a esa fuerza política.

Entonces, un partido es una institución, con una organización que pretende ser duradera y estable, que busca explícitamente influir en el estado, generalmente tratando de ubicar a sus representantes reconocidos en posiciones del gobierno, a través de la competencia electoral o procurando algún otro tipo de sustento popular.

10.1 Breve reseña de la historia de los Partidos Políticos

En este punto es conveniente reseñar a Horacio Sanguinetti en su obra *Curso de Derecho político*, en cuanto describe magistralmente en apenas dos páginas el origen y la historia de los partidos políticos. A ello le he adicionado notas al pie que amplían algunos de los temas señalados.

Desde que existe el poder político, han existido tendencias de opinión que acompañaban a determinados dirigentes o ideas rectoras.

Así como la aristocracia ateniense tenía su “partido”, observamos que en Roma se dividían entre los Gracos, Mario y Sila (optimates), güelfos y gibelinos en el siglo XII, y en los albores de nuestra patria aparecen en escena los morenistas y los saavedristas, todos ellos ejemplos de grupos que respondían a intereses y creencias comunes, y que luchaban por llegar al poder.

Sin embargo, los Partidos Políticos modernos no surgen sino hasta mediados del siglo XIX.

En verdad, ya en la Revolución Francesa los “Clubes”⁴⁴ constituyen un antecedente decisivo. Poseían continuidad, estructura plural, programa definido, cierta “personería”, publicaciones propagandísticas, afiliados, y sesionaban periódicamente, para examinar los acontecimientos y programar la acción común.

Pero la cuna de los Partidos Políticos fue el mundo anglosajón. David Hume (1711-1776), escribió *Ensayo sobre los partidos* en 1760, y destacó la importancia de la “plataforma” o programa partidista para reunir adeptos.

Benjamin Constant (1767-1830) definió al partido como “*agrupación de personas que profesan la misma doctrina política*”, y Alexis de Tocqueville (1805-1859) estudió las formas partidarias de Estados Unidos.

Allí mismo, sin embargo, estos habían suscitado reacciones, la más notoria es la de George Washington, que en su verdadero testamento político el *Farewell Address*, del 19 de Septiembre de 1796, redactado en su mayor parte por Hamilton, advirtió “contra los letales efectos del espíritu partidista”. Pero probablemente Washington pensaba en las “facciones”, siendo que como responsable de la guerra de independencia no podía admitir una ruptura de la integridad nacional.

Tampoco nuestros constituyentes de 1853 pensaron en los partidos, pues para nada los menciona la Constitución. Sin embargo es precisamente el constitucionalismo liberal el que engendra a los partidos, sobre todo a través de la contienda electoral, que requiere la intermediación partidaria a efectos de ofrecer candidaturas al pueblo.

Nuestro federalismo y el sistema de elección indirecta demoraron

44 Durante 1790 en Francia, se intensificó la lucha política e incluso se produjeron movimientos anti-revolucionarios, pero sin éxito. En este periodo se comenzaron a formar «clubes» políticos entre los que destacaban los Jacobinos. En agosto de 1790 existían 152 clubes jacobinos. La Asamblea Legislativa se reunió por primera vez el 1 de octubre de 1791, degenerando en un caos un año después. La componían 165 monárquicos de la derecha, 330 girondinos (liberales republicanos) y jacobinos (radicales revolucionarios) y 250 diputados no alineados con ninguno de los grupos mencionados.

Este gran número de diputados dio lugar a los partidos políticos o “clubes”. El más célebre de entre éstos fue el partido de los jacobinos, dominado por Robespierre. A la izquierda de este partido se encontraban los cordeliers (“cordeleros”), quienes defendían el sufragio universal (derecho de todos los ciudadanos al voto). Los cordeliers querían la eliminación de la monarquía e instauración de la república. Estaban dirigidos por Jean-Paul Marat y Georges Danton, representando siempre al pueblo más humilde. El grupo de ideas más moderadas era el de los girondinos, que defendían el sufragio censitario y propugnaban una monarquía constitucional. También se encontraban aquellos que formaban parte de “el pantano”, como eran llamados aquellos que no tenían un voto propio, y que se iban por las proposiciones que más les convenían, así ya vinieran de los jacobinos, ya de los girondinos.

el surgimiento en la Argentina de grandes partidos de carácter nacional. Las candidaturas se decidían por agrupaciones locales, y sólo desde 1880 el PAN (Partido Autonomista Nacional) constituyó un primer esbozo de alcance general, aunque carecía de la organicidad (carta orgánica, órganos directivos, declaración de principio) con la que se conoce a los partidos modernos.

Recién en noviembre de 1892, cuando la convención nacional de la Unión Cívica Radical sanciona la carta orgánica, verdadero conjunto de reglas estables sobre la base de la impersonalidad del partido y la elección periódica de autoridades, aparece el primer partido político propiamente dicho. Años después, en 1896, con el primer congreso del partido socialista, que aprueba el *Programa mínimo y la Declaración de principios*, deja definitivamente constituido al Partido Socialista como una fuerza estable y orgánica.

A mediados del siglo XX, precisamente en 1947, se funda el Partido Peronista, que fusiona a las fuerzas políticas (Partido Laborista y UCR junta renovadora) que habían ganado las elecciones presidenciales de febrero del año anterior. Este partido tuvo como principal estandarte la defensa de los trabajadores, quedando desde entonces muy ligado a la clase obrera y los sindicatos. Se convirtió, junto a la Unión Cívica Radical, en uno de los partidos que más veces ha llegado a la presidencia de la república. Durante el gobierno de facto de 1971, debió cambiar su nombre, pues la ley 19 102 impedía que el nombre de los partidos contuviera designaciones personales o derivados de ella, así fue que adoptó el de Partido Justicialista.

Finalmente y resumiendo, la reforma constitucional de 1994 incorporó a los partidos políticos al esquema constitucional con un amplio reconocimiento e imponiéndoles reglas de conductas democráticas. El artículo 38 del actual texto constitucional establece:

“Los partidos políticos son instituciones fundamentales del sistema democrático.

“Su creación y el ejercicio de sus actividades son libres dentro del respeto a esta Constitución, la que garantiza su organización y funcionamiento democráticos, la representación de las minorías, la competencia para la postulación de candidatos a cargos públicos electivos, el acceso a la información pública y difusión de sus ideas.

“El Estado contribuye al sostenimiento económico de sus actividades y de la capacitación de sus dirigentes.

“Los partidos políticos deberán dar publicidad del origen y destino de sus fondos y patrimonio”.

11. El Derecho a elegir; el Derecho Electoral: concepto. La legislación electoral argentina actual

11.1 Sufragio

El sufragio es un derecho político, pues está vinculado a participar en la organización y actividad del poder del Estado, permitiendo a los ciudadanos elegir y ser elegidos para la conducción del estado, integrando el gobierno.

Implica un pronunciamiento formal adoptado por la mayoría del pueblo sobre diversas cuestiones. El sufragio se convierte así, en el instrumento natural de la democracia representativa. Sin elecciones y sin sufragio no puede haber un “régimen representativo” propiamente dicho.

Debemos tener presente que el sufragio es una manifestación de voluntad individual (su titular siempre es un individuo), pero concurrente con otras voluntades individuales para que el resultado de una elección sea imputada como voluntad colectiva.

En síntesis el sufragio es la base de la organización del poder en el Estado. Es el derecho político por excelencia que tienen los miembros del pueblo de un Estado en participar como electores y elegidos (sufragio pasivo y activo).

Tal como aconteció con los partidos políticos, será la reforma constitucional de 1994 la que incluya este derecho en la Carta Magna, en su artículo 37:

“Esta Constitución garantiza el pleno ejercicio de los derechos políticos, con arreglo al principio de la soberanía popular y de las leyes que se dicten en consecuencia. El sufragio es universal, igual, secreto y obligatorio.

“La igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios se garantizará por acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral”.

La Constitución Argentina al establecer las características del sufragio, incorpora el bagaje histórico que comenzó con la ley 140⁴⁵, primera ley electoral del país. En ese entonces el sufragio no era obligatorio y era público (cantado). Debido a la ausencia de un registro de electores (padrón), los ciudadanos debían inscribirse ante las Juntas Calificadoras de las Municipalidades de cada ciudad. Esta metodología favorecía el fraude y dificultaba la participación popular.

45 Establecía el sistema de lista completa mediante el cual otorgaba la totalidad de los cargos electivos a la lista que obtenía la mayoría de los sufragios. Ver. ADLA, 1852-1880, pág. 155 (16/IX/1857).

Un cambio profundo sucederá en febrero de 1912 con la sanción de la Ley 8871, denominada Sáenz Peña, pues fue impulsada por dicho presidente en el Congreso de la Nación. Dicha ley, vino a establecer el voto universal –aunque sólo votaban los varones- individual, igual, obligatorio y secreto. También se pronunciaba sobre el sistema electoral, estableciendo el de “lista incompleta”, por el que se otorgaban dos tercios de los cargos a la lista que obtenía más sufragios y el tercio restante a la lista que la siguiera en cantidad de votos.

La universalidad del voto pasó de la declamación a los hechos, al sancionarse en 1947, durante el gobierno de Juan Perón, la ley 13 010 ⁴⁶ que incorporó a la mujer a los padrones electorales con derecho a elegir y ser elegida.

El carácter universal del voto significa que no se puede condicionar el ingreso de los ciudadanos al cuerpo electoral por razones físicas, económicas, sociales, raciales o religiosas. Sin embargo el carácter universal no significa que sea absoluto. Las razones sobre las que se basan los impedimentos para integrar el cuerpo electoral son: la inmadurez (se exige al menos 18 años de edad), nacionalidad, residencia, ejercicio de ciertas funciones públicas, incapacidades de hecho o de derecho establecidas en la Código Nacional Electoral ⁴⁷.

⁴⁶ Sin embargo debemos recordar a Julieta Lanteri que se convirtió en la primer sufragista de América. Cuando en 1911 la Municipalidad de Buenos Aires convocó a los vecinos para que actualizaran sus datos en los padrones, en vistas a las elecciones municipales de legisladores, llamó a que lo hicieran los ciudadanos mayores, residentes en la ciudad, que tuvieran un comercio o industria o ejercieran una profesión liberal y pagasen impuestos. La incansable Lanteri, advirtió que nada se decía sobre el sexo. Entonces se inscribió en la Parroquia San Juan Evangelista de La Boca, que era la que le correspondía por su domicilio y cuando llegó el 26 de noviembre de ese año, día de las elecciones, votó en el atrio de esa iglesia. El Dr. Adolfo Saldías, presidente de mesa, la saludó y se congratuló *“por ser el firmante del documento del primer sufragio de una mujer en el país y en Sudamérica”*. La Dra. Lanteri se dirigió a La Nación y La Prensa, por entonces los medios escritos más leídos y contó el hecho. Al día siguiente apareció en los diarios la novedad. Poco tiempo después, el Concejo Deliberante porteño sancionó una Ordenanza donde especificaba claramente que estaba prohibido el voto de las mujeres porque el empadronamiento se basaba en el registro de empadronamiento del servicio militar. Al enterarse de eso, Julieta Lanteri se presentó ante los registros militares de Capital Federal, solicitando ser enrolada y acudió directamente al Ministro de Guerra y Marina.

Otro antecedente que no debemos olvidar es la Constitución de la provincia de San Juan, sancionada en 1927, que permitía el sufragio a las mujeres, aunque sólo para cargos municipales.

⁴⁷ Ley 19.945. Es pertinente recordar sus primeros tres artículos:

Artículo 1. **Electores.** Son electores los argentinos nativos y por opción, desde los dieciséis (16) años de edad, y los argentinos naturalizados, desde los dieciocho (18) años de edad, que no tengan ninguna de las inhabilitaciones previstas en esta ley.

Artículo 3. **Quiénes están excluidos.** Están excluidos del padrón electoral:

a) Los dementes declarados tales en juicio; (*Inciso sustituido por art. 72 de la Ley N° 26.571 B.O. 14/12/2009*)

e) Los condenados por delitos dolosos a pena privativa de la libertad, y, por sentencia ejecutoriada, por el término de la condena;

f) Los condenados por faltas previstas en las leyes nacionales y provinciales de juegos prohibidos, por el término de tres años; en el caso de reincidencia, por seis;

g) Los sancionados por la infracción de desertión calificada, por el doble término de la duración de la sanción;

i) Los declarados rebeldes en causa penal, hasta que cese la rebeldía o se opere la prescripción:

11.2 Derecho electoral

El constitucionalista Gregorio Badeni define al derecho electoral como una rama del derecho público que está integrada por el conjunto de normas jurídicas que regulan el sistema electoral aplicable para la designación de los gobernantes y las condiciones que deben reunir las personas para participar en el curso del proceso electoral.

La Constitución nacional dispone en su articulado cuestiones fundamentales en materia electoral. (vg. arts. 16, 3, 37, 38, 44, 45, 48, 54, 55, 89, 94 y 99 inc. 4 y 19).

Por otra parte debemos tener en cuenta la legislación electoral que rige actualmente:

- Ley 19.945, Código Nacional Electoral.
- Ley 23.298, Orgánica de los partidos políticos
- Ley 24.007, Electores residentes en el exterior
- Ley 26.571, Ley de democratización de la representación política, la transparencia y la equidad electoral.

Esta última fue sancionada el 2 de diciembre de 2009 y promulgada el 11 de diciembre del mismo año. Entre los temas trascendentes modifica y regula la publicidad electoral y el financiamiento de las campañas electorales. Crea el sistema de las elecciones primarias abiertas, simultáneas y obligatorias. Moderniza el Código Nacional Electoral y modifica artículos relevantes de la ley orgánica de partidos políticos (23.928).

Entre sus puntos principales se destacan:

- La obligatoriedad del voto en las elecciones primarias.
- La eliminación de las llamadas listas “colectoras” y “espejo”.
- El uso del mismo padrón electoral para la elección interna y la general.
- La participación en elecciones generales sólo de aquellas agrupaciones que hayan obtenido en las primarias el 1,5% de los votos positivos válidamente emitidos.

l) Los inhabilitados según disposiciones de la Ley Orgánica de los Partidos Políticos;

m) Los que en virtud de otras prescripciones legales y reglamentarias quedaren inhabilitados para el ejercicio de los derechos políticos.

- El requisito para ser reconocido como partido político es tener el 4 por mil de afiliados de acuerdo al padrón electoral.
- Las agrupaciones que no alcancen el 2% de padrón electoral del distrito perderán su personería.
- La elección primaria se realizará el segundo domingo de agosto del año que se realicen los comicios generales, cuya fecha de realización seguirá siendo la del cuarto domingo de octubre.
- Los fondos correspondientes al aporte de campañas se distribuirán de la siguiente manera: el 50 por ciento del monto asignado por el presupuesto en forma igual a las listas y el otro 50 entre los 24 distritos, en proporción al total de electores.
- Reduce a 8 días la prohibición para publicar los resultados de encuestas y a 15 la prohibición de realizar actos inaugurales de obras públicas o promoción de planes y proyectos de alcance colectivo y otro acto de gobierno que pueda promover la captación del sufragio a favor de cualquiera de los candidatos a cargos públicos.

En definitiva, la flamante legislación plantea la consolidación de los grandes partidos políticos nacionales y brinda una fuerte solidez a todos los partidos políticos que cumplan con los requisitos legalmente establecidos.

En Noviembre de 2012, se aprobó la ley 26.774, “Ley de Ciudadanía Argentina”, que –entre otros tópicos-, otorga la posibilidad de voto optativo a los jóvenes de 16 y 17 años. Desde 2013, podrán sufragar en las elecciones, pero si no lo hacen, no serán penados.

12. Conclusiones

Considero que los conceptos elementales abordados a lo largo del capítulo, servirán para afrontar las distintas materias de primer año de la currícula en esta Alta Casa de Estudios, y si despiertan en los alumnos el interés por estos temas el esfuerzo se habrá visto colmado con creces.

El Estado nos da la idea de su formidable importancia como realidad política, en su dualidad de ser a la vez escenario y actor, es el único común denominador mundial de la política a finales del siglo XX y principios del Siglo XXI. Todos los rasgos del concepto de Estado habría que elevarlos a una dimensión superior en la que la autonomía privada de los ciudadanos se conecte a su autonomía pública. Es decir a la definición que va haciendo la ciudadanía mediante la expresión de su voluntad política a través de la participación en la esfera o ámbito de lo público.

Nuestra sociedad reclama buenos y honestos abogados. A mayor progreso y desarrollo, es cuando se hace ineludible la función del abogado. A medida que los ciudadanos adquieren mayor conciencia de sus derechos, más necesidad tienen y sienten de verlos garantizados.

El derecho como manifestación reguladora de la actividad omnipresente del Estado, lo invade todo, hasta tal punto que la existencia de una abogacía libre e independiente se configura como una prueba relevante del estado de salud de los sistemas jurídicos democráticos.

Vale la pena ser abogado. Ejercer la abogacía como un servicio al derecho en la búsqueda incesante de la justicia y de la libertad, no sólo es difícil y a menudo muy duro, requiere mucho estudio, trabajo y dedicación. Vivir esta posibilidad es un privilegio.

Bibliografía

ARON, Raymond, *Democracia y totalitarismo*, Madrid, Ed. Seix Barral, 1965.

AZNAR, Luis y DE LUCA, Miguel, *Política, cuestiones y problemas*, Buenos Aires, Ed. Emecé, 2007.

BENEYTO, Juan, *Historia de las Doctrinas Políticas*, Madrid, 3º Ed. Aguilar, 1958.

BIDART CAMPOS, Germán J., *Manual de Historia Política*, Buenos Aires, Ed. Ediar, 1994.

BOBBIO, Norberto, MATTEUCCI Nicola y PASQUINO, Gianfranco (Dir.), *Diccionario de Política*, México, 16º Ed, Ed. Siglo XXI, 2008.

CAMPI, Alessandro, *Nación*, en *Lexico de Política*, Buenos Aires ,Ed. Nueva Visión, 2004.

CHATELET, Francois y Mairet, Gerard (eds), *Historia de las Ideologías. De los faraones a Mao*, Madrid, Ed. Akal, 2008.

COLOMBO, Paolo, *Gobierno*, en *Léxico de Política*, Buenos Aires, Ed. Nueva Visión, 2003.

CORBETTA, Juan Carlos, Revista, “Sociedad y Estado. Interrogantes y desafíos”, *El Príncipe*, Nº 1, La Plata, , 1994, págs. 39-59.

DAHRENDORF, Ralf, *En Busca de un Nuevo Orden. Una política de la*

libertad para el Siglo XXI", Barcelona, Ed. Paidós, 2005.

FAYT, Carlos, *Derecho Político*, Buenos Aires, Ed. Depalma, 1998.

FREUND, Julien, *¿Qué es la Política?*, con nota introductoria de Juan Carlos Corbetta, Buenos Aires, Editorial Struhart & Cía., 2003.

FLORIA, Carlos, *Análisis introductorio de la política y el Estado*, Buenos Aires, Ed. Astrea, 1986.

GARCÍA PELAYO, Manuel, "Lugar de la Política en la esfera de la realidad", *Lecciones y Ensayos*, Buenos Aires, UBA, 1958, n° 9.

GETTEL, Raymond G., *Historia de las Ideas Políticas*, Barcelona, 2° Ed., Ed. Labor, 1937.

HELLER, Herman, *Teoría del Estado*, México, 5ª Ed., F.C.E., 1942.

JELLINEK, Georg, *Compendio de la Teoría General del Estado*. Ed. Manuel de J. Nucamendi

JOHNSON, Paul, *El Renacimiento*, Buenos Aires, Ed. Mondadori-Sudamericana, 2005.

LEGARRE, Santiago, *Poder de Policía y Moralidad Pública. Fundamentos y aplicaciones*, Ed. Abaco, 2004.

LÓPEZ, Mario Justo, *Introducción a los estudios políticos*, Buenos Aires, 2ª Ed. Depalma, 1983.

MORADIELLOS, Enrique, *La semilla de la Barbarie. Antisemitismo y Holocausto*, Barcelona, Ed. Península, 2009.

PELLET LASTRA, Arturo, *Teoría del Estado*, Buenos Aires, Ed. Lexis Nexis-Abeledo Perrot, 2003.

PINTO, Julio (comp), *Introducción a la Ciencia Política*. Buenos Aires, 4ª ed., Ed. Eudeba, 2003.

PLATÓN, *Apología de Sócrates*, Buenos Aires, Ed. Eudeba, 1993.

PORTINARO, Pier Paolo, *Estado*, Ed. Nueva Visión, Buenos Aires, 2003.

PRELOT, Marcel, *La Ciencia Política*, Buenos Aires, 2ª Ed. Eudeba, 1997.

SABINE, George, *Historia de la Teoría Política*, México, Ed Fondo de

Cultura Económica, 1994.

SAMPAY, Arturo Enrique, *Introducción a la Teoría del Estado*, Buenos Aires, 1961.

SÁNCHEZ AGESTA, Luis, *Principios de Teoría Política*, Madrid, 6ª edición, Editora Nacional, 1976.

SÁNCHEZ FERRIZ, Remedio, *Introducción al Estado Constitucional*, Barcelona, Ed. Ariel, 1993.

SKINNER, Quentin, *El Nacimiento del Estado*, Buenos Aires Ed. Gorla, 2003.

STRASSER, Carlos, *La vida en la sociedad Contemporánea. Una mirada política*, Buenos Aires, Ed. Fondo de Cultura Económica, 2002.

TOUCHARD, Jean, *Historia de las Ideas Políticas*, Madrid, 5ªEd, 8ª reimpresión, Ed. Tecnos, 2000.

VAN DYKE, Vernon, *Ciencia Política .Un análisis filosófico*, Madrid, Ed. Tecnos, 1962.

VANOSSI, Jorge Reynaldo A., *Estado de Derecho*, Buenos Aires, 4ª Ed., Ed. Astrea, 2008.

WOLIN, Sheldon S, *Política y perspectiva. Continuidad y cambio en el pensamiento político occidental*, Buenos Aires, 1ª ed, 2ª reimpresión, Ed. Amorrortu, 2001.

CAPÍTULO IV

EL ESTADO ARGENTINO

CONSTANTINO IVÁN CATALANO ¹ - VICENTE SANTOS ATELA ²

¹ Abogado. Profesor Adjunto Ordinario de Derecho Público, Provincial y Municipal de la carrera de Abogacía de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de La Plata. E-mail: constantinocatalano@gmail.com

² Abogado. Profesor Adjunto Ordinario de Derecho Público, Provincial y Municipal de la carrera de Abogacía de la FCJ y S -Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales- de la Universidad de La Plata. Profesor Adjunto Ordinario de la materia Derecho Constitucional II de la Escuela de Derecho de la UNNOBA –Universidad del Noroeste de la Provincia de Buenos Aires-. Vicedecano de la FCJyS períodos: 2007-2010 y 2010 – 2014. E-mail: vicenteatela@jursoc.unlp.edu.ar

SUMARIO: I. Forma de gobierno y forma de estado II. El Estado Argentino III. Las provincias IV. La Ciudad Autónoma de Buenos Aires V. El Municipio VI. A modo de síntesis.

1. Forma de gobierno y forma de estado

Estado y gobierno son términos que designan conceptos distintos.

El gobierno, señala Linares Quintana ³, indica la acción y el efecto de mandar con autoridad, ordenar, dirigir y regir. Es la organización mediante la cual la voluntad del estado es formulada, expresada y realizada. Para Duguit, el gobierno es “el conjunto de los órganos directivos del estado”. En tanto, Jiménez de Aréchaga sostiene que es un sistema orgánico de autoridades a través del cual se expresa el poder del estado, creando, afirmando y desenvolviendo el orden jurídico. Dana Montaña considera que el gobierno es el “elemento esencial de la soberanía por medio del cual ésta se traduce en acto”.

En cambio el estado es la comunidad política íntegramente considerada, que constituye la persona colectiva de la sociedad política. Jellinek sostiene que es una comunidad con un poder originario y con medios coactivos para ejercerlo sobre sus miembros y su territorio, conforme a un orden que le es propio.

Para el autor Carlos Fayt ⁴, “el estado es la organización del poder político dentro de una comunidad nacional, mediante instituciones objetivas que declaran el derecho y lo sostienen conservando el orden por medio de una dirección política. Su estructura tiene como elementos esenciales al poder, al ordenamiento jurídico, a la población y al territorio”.

Mientras que el estado abarca a todos los ciudadanos y se constituye por la colectividad social en cuanto se la considera en su vida jurídica, el gobierno sólo abarca a los representantes específicos, de carácter reflexivo, o sea, los gobernantes ⁵.

Destacando la diferencia entre forma de gobierno y de estado, Ziulu ⁶ sostiene que la primera hace referencia al “conjunto de instituciones que tienen el ejercicio del poder del estado”, mientras que mediante la forma de estado “se estudia la distribución territorial del poder, es decir, como es ejercido éste, atendiendo básicamente, a los principios de centralización o descentralización”.

³ “Tratado de la ciencia del derecho constitucional”, t. 7, p. 15, Plus Ultra, 1985.

⁴ “Derecho político”, t. I, ed. La Ley, 2003.

⁵ Posada, A. “Ciencia Política”, p. 132, Ed. Suc. de M. Soler, Barcelona, 1935.

⁶ “Derecho Constitucional”, t. I, Depalma, 1995, Buenos Aires.

Entonces, la forma de gobierno, hace referencia a los modos de formación de los órganos esenciales del estado, sus poderes y sus relaciones, mientras que la forma de estado, alude a la estructura de éste y a las relaciones que se establecen entre el pueblo, el territorio y la soberanía.

1. La democracia

La democracia representativa o indirecta tiene como característica principal que el pueblo, como titular de la soberanía, delega su ejercicio en sus representantes, a los que elige mediante el voto popular.

Es la adaptación de la democracia clásica de la Grecia antigua, en la que todos los ciudadanos participaban del gobierno de la *res publica*, a la realidad actual en que resulta imposible el gobierno “de todos para todos”.

Aunque como en la antigüedad la categoría de ciudadano requería de un individuo masculino, libre y propietario, tampoco puede sostenerse que allí haya habido gobierno de todos.

En la democracia antigua, aquellos que reunían la condición de ciudadanos se encontraban en situación de igualdad para el ejercicio de los deberes cívicos y de la magistratura, a la que se tenía acceso por turnos. No existían en el sistema derechos ni garantías y el individuo estaba inmerso en el Estado. Las decisiones de gobierno eran adoptadas por los ciudadanos reunidos en asamblea.

La idea de la democracia indirecta nace en el siglo XVIII, y se funda en la tesis de Rousseau de la soberanía del pueblo y el mandato popular, mediante la cual los ciudadanos delegan el ejercicio de esa soberanía en representantes que ellos eligen.

La representación aparece entonces como una técnica jurídico-política que posibilita que unos gobiernen a partir del mandato dado por otros mediante el sufragio.

La democracia moderna se enlaza con el régimen liberal, como una “forma de gestión de un universo libre”⁷, es una conquista de la libertad de las personas, destinada a asegurar el goce de los derechos individuales que surgen en esa época a partir de las Revoluciones inglesa (1688); norteamericana (1766) y francesa (1789). La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, votada por la Asamblea nacional francesa el 26 de agosto de 1789, es la enumeración más detallada y más famosa de aquella época.

Es típicamente democracia política, basada en la soberanía del pueblo, como comunidad transpersonal, fuente de todo poder político, cuya voluntad se

⁷ Burdeau, G. “La democracia”, p. 19, Ed. Ariel, Barcelona, 1960.

expresaba en la ley, obra de la decisión mayoritaria de los representantes del pueblo.

Ahora bien, como sostiene Fayt ⁸ “en la realidad, originariamente sin sufragio universal y sin partidos políticos, ausente el pueblo en su integridad del proceso electoral, se traduce antes en el gobierno sobre el pueblo que en el gobierno del pueblo”.

Con este sistema, la burguesía emergente a partir de la revolución industrial y el incipiente capitalismo, le arrebató el poder a la nobleza, sin embargo, aquella no desea hacerse cargo del gobierno, por lo que la democracia se redujo a una técnica para evitar al individuo la intervención en el gobierno, que delegaba en políticos expertos, para dedicarse sin restricciones a las actividades económicas ⁹.

El paso de la democracia moderna a la contemporánea es fundado por Fayt en “el logro del sufragio universal, que posibilitó el dominio de la escena política por parte de los partidos políticos, que fue desintegrando la imagen estática de una funcionalidad restringida a límites incompatibles con la justicia” y luego, “al advenir los sindicatos y la fuerza obrera organizada, la democracia, como técnica del poder en el Estado, gradualmente fue sirviendo a la democracia como doctrina de un orden social nuevo” ¹⁰.

Es el momento del desarrollo de los derechos políticos, económicos y sociales.

La Argentina adopta el sistema representativo de gobierno ¹¹, a partir de lo establecido en los artículos 1 y 22 de la Carta Magna que expresa que “el pueblo no delibera ni gobierna sino a través de sus representantes y autoridades creadas por esta Constitución”.

2. Democracia participativa. Sus Institutos

La concepción de la democracia liberal de los siglos XVIII y XIX, a través de la teoría de la representación, otorgaba todas las posibilidades de toma de decisiones a los representantes del pueblo y sólo les dejaba a los ciudadanos la facultad de elegir a aquellos. Modernamente, se reconoce a la ciudadanía la potestad de participar directamente en los asuntos de gobierno mediante procedimientos denominados de participación ciudadana o de democracia semi directa.

En la Constitución Nacional se reconocen los siguientes institutos:

⁸ “Derecho político”, p. 9, ed. La Ley, 2003.

⁹ Kahler, E. “Historia Universal del Hombre”, ed. FCE, 1943, México.

¹⁰ “Derecho político”, p. 9, ed. La Ley, 2003.

¹¹ La Constitución Nacional adopta el uso de la palabra “democracia” recién en 1994.

- Iniciativa popular (artículo 39 C.N.).

“Es el derecho de una parte del cuerpo electoral a presentar un proyecto de ley para su necesario tratamiento por las asambleas” ¹². Es decir, lo que puede hacer la ciudadanía es presentar el proyecto, el que podrá ser aprobado o rechazado por el Poder Legislativo, quién sólo está obligado a su tratamiento.

- Consulta popular (artículo 40 C.N.).

Es un proceso de consulta a los ciudadanos a efectos de que estos se expresen sobre actos de gobierno.

Se distinguen dos tipos: el referéndum y el plebiscito.

- Referéndum. Es el derecho del pueblo a intervenir directamente en la formulación y sanción de las leyes o en alguna de las etapas del proceso de su formulación y sanción, tanto en el orden constitucional o legislativo como en el administrativo. Es un acto de decisión del pueblo en la formación legislativa del estado.

- Plebiscito. Es la facultad reconocida al cuerpo electoral para intervenir en la ratificación o aprobación de un acto esencialmente político, de naturaleza constitucional o gubernamental.

La diferencia entre ambos finca en su objeto, pues el referéndum tiene un contenido normativo (por ejemplo, sobre la aprobación de una ley o una constitución), en tanto que el plebiscito tiene carácter eminentemente político.

3. Sistema republicano. Sus principios

El artículo 1 de la Constitución Nacional consagra la vigencia del sistema republicano, cuyos principios son:

- División de poderes (Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial).

Señala Fayt ¹³ que la división de poderes es “un procedimiento de ordenación del poder de autoridad, buscando equilibrio y armonía de fuerzas mediante una serie de frenos y contrapesos, a fin de que sean iguales, independientes y separados, sin que por ello deje de existir una necesaria coordinación funcional”.

Permite que el poder sea estructurado de tal suerte que cada uno de ellos tiene asignada preponderantemente, una de esas funciones y en su accionar controla o establece pautas a los otros poderes.

¹² Fayt, Carlos, “Derecho político”, ed. La Ley, 2003, Buenos Aires.

¹³ Fayt, Carlos, “Derecho político”, ed. La Ley, 2003, Buenos Aires.

- Periodicidad de los cargos o mandatos.

En principio, las personas que ocupan los órganos que constituyen los poderes del estado, deben renovarse periódicamente. Esto no ocurre en el caso de los jueces, pues en este caso, la garantía de inamovilidad -necesaria para asegurar la posibilidad de independencia- tiene preeminencia sobre la periodicidad.

- Responsabilidad de los funcionarios públicos.

Por cuanto los representantes son depositarios del poder y gobiernan en nombre de sus mandantes o representados, es decir, de la ciudadanía. Como toda persona que maneja negocios ajenos, están sujetos a diversas responsabilidades por las desviaciones, irregularidades, faltas o delitos que puedan cometer en el cumplimiento de su gestión. Tal responsabilidad puede ser política, administrativa, penal o civil.

- Publicidad de los actos de gobierno.

Este es un requisito esencial de todos los actos emanados de cualquier órgano del estado. Publicidad significa que tales actos deben ser comunicados a la ciudadanía, para que se tenga la posibilidad de tomar conocimiento de su contenido, de su gestación y de su concreción, para poder ejercer el control del poder.

- Elección popular de los gobernantes.

Como consecuencia de la forma representativa adoptada por el artículo 1 de la Constitución Nacional el pueblo no delibera ni gobierna sino a través de sus representantes, los que son elegidos por el sufragio de los ciudadanos. El sufragio en la Argentina reúne las siguientes características: individual, universal, secreto, obligatorio e igualitario.

- Igualdad legal de los ciudadanos.

A partir de la cual todos los individuos son iguales ante la Ley ¹⁴, no admitiéndose ningún tipo de distinción basada en cuestiones de raza, género, condición social, creencias, ni ninguna otra.

Este principio fue acogido en el país con anterioridad a su definitiva organización jurídica, pues ya la Asamblea del año 1813 abolió la esclavitud.

4. Formas de estado

Mediante la forma de estado se estudia la distribución territorial del

¹⁴ La Suprema Corte Nacional desde antiguo ha sostenido que “la ley debe ser igual en igualdad de circunstancias” (Fallos 312:826 y 200:428).

poder, es decir, como es ejercido él atendiendo, básicamente a los principios de la centralización o descentralización política.

Se puede distinguir tres tipos:

- Estado unitario.

Constituye la expresión de la centralización política. Existe un solo núcleo de autoridad con competencia territorial en todo el ámbito geográfico del país. Eso le hace decir a Burdeau ¹⁵ que en el estado unitario la organización constitucional responde a la triple unidad de soberanía, del poder del estado y de los gobernantes. La soberanía es única porque reside en la colectividad considerada globalmente, sin que se tenga en cuenta la diversidad de aspiraciones locales. El poder es único porque en él se manifiesta la fuerza de una sola idea de derecho, que se ejerce uniformemente sobre la totalidad del territorio.

En el estado unitario hay concentración territorial en el ejercicio del poder. Es la antítesis a la Confederación.

Si bien en algunos casos se admite cierta descentralización de funciones administrativas, ella no alcanza al poder estatal.

Se organizan como estados unitarios: Uruguay, Chile, Perú, Cuba, entre otros.

- Estado confederal.

Es la unión de estados independientes, basada en un pacto o tratado, con el propósito de defender exteriormente sus intereses y mantener en su interior la paz. Supone el máximo grado de descentralización.

Los estados miembros conservan la soberanía, motivo por el cual la confederación carece de poder directo sobre la población de los estados. Los estados confederados no están sometidos al *imperium* del órgano de gobierno de la confederación.

Los estados confederados pueden ejercer los derechos de nulificación, decidir la no aplicación del derecho confederal, y de secesión, separarse de la confederación.

Podemos citar con estas características a la Constitución originaria de los Estados Unidos (1789) y la Confederación Helvética (Suiza).

¹⁵ Burdeau, G. "Traté de science politiques", t. II, p. 316 y 451.

- Estado federal.

La federación es la forma más difundida de descentralización, implica la unión de una pluralidad de estados en uno central. La unión se hace por medio de una constitución, y los estados miembros conservan su autonomía y la posibilidad de elegir sus autoridades, pero delegan la soberanía en el nivel federal.

En un estado federal hay -al menos- dos esferas de gobierno, cada una con una parte del poder total, el nivel central, con potestad sobre todo el territorio nacional, y el ámbito sub nacional, con alcance territorial sobre una porción del país.

Para asegurar la armonía y el adecuado funcionamiento de una federación, la constitución debe establecer un sistema de distribución y atribución de competencias, a efectos de determinar qué funciones pertenecen a cada nivel de estado y, además, garantizar a los ciudadanos de los pueblos asociados la participación en la toma de decisiones comunes a la nación.

Esta forma de organización estatal permite la unión de los diferentes grupos, territorios o estados para conformar un estado nacional superior, pero manteniendo las particularidades de sus partes. Como sostiene Castorina de Tarquini, la unión “no destruye la personalidad de aquellos a quienes une, sino que multiplica sus relaciones, conformando un proceso dinámico, dirigido a un fin de bien común”¹⁶ o, como expresa Bidart Campos, el estado federal “compensa en la *unidad* de un solo estado la *pluralidad* y la *autonomía* de varios”¹⁷.

Argentina, Brasil, México, Canadá, EEUU, entre otros, son países federales.

II. El Estado Argentino

1. Antecedentes constitucionales

A partir de la Revolución de Mayo de 1810 surge la alternativa de la centralización unitaria en Buenos Aires o la descentralización federal para la organización política de la república. Se trata de dos métodos antagónicos de características propias. El unitario, unilateral o estatutario, pretende imponer desde la capital una estructura política de alcance general, mediante la organización por estatutos, reglamentos y hasta por dos constituciones: de 1819 y 1826. El otro, de carácter federal, contractual o sinalagmático, propone el pacto recíproco como único marco legítimo de convivencia estatal. En virtud de

¹⁶ “Derecho Público Provincial y Municipal”. Ábalos, M. (coord.), v. 1, p. 115, La Ley, 2003, Buenos Aires.

¹⁷ “Manual de la Constitución reformada”, p. 438, t. 1, Ediar, 1985, Buenos Aires.

él, se suceden una serie de tratados interprovinciales que comenzaron en 1813, prosiguieron en 1815 y se generalizaron en 1820.

Bidart Campos ¹⁸ señala que estos dos sectores de opinión, “en una pincelada muy rápida” coinciden con las minorías, cultas, liberales, porteñistas, centralistas y monárquicas los unitarios y con la masa popular e inorgánica y republicana los federalistas. Y aclara que “la oposición entre Buenos Aires y el interior no permite identificar en una coincidencia perfecta al unitarismo con la primera y al federalismo con el segundo, bien que provisoriamente pueda situarse, para la comprensión del proceso, al núcleo representativo del movimiento unitario en la capital, y al pueblo federal en la campaña”.

La formación constitucional argentina es fruto de un complejo proceso que se desarrolla bajo el imperio de reglamentos, estatutos y constituciones centralizadoras y por la firma de numerosos pactos, convenios, tratados y adhesiones de contenido autonomista.

Entre los antecedentes centralistas pueden citarse al Estatuto provisional para la dirección y administración del Estado, aprobado por la Junta de Observación el 5 de mayo de 1815; el Reglamento provisorio de 1817, dictado por el Congreso de Tucumán, ya instalado en Buenos Aires y las Constituciones ya citadas de 1819, sancionada por el mismo Congreso ya afincado en Buenos Aires y la de 1826.

Muchos son los pactos interprovinciales que tienden a la organización de un congreso nacional constituyente. Sin pretender agotar la cita y al sólo título ejemplificativo, podemos citar: Convención de la Provincia Oriental del Uruguay (13/4/1813), ratificada por la Liga Federal (23/6/1815); Pacto del Pilar (23/2/1820); la Liga de Avalos (24/4/1820); el Pacto de Benegas (24/11/1820); el Pacto de los Pueblos Unidos de Cuyo (29/4/1821); el Tratado de Vinará (5/6/1821); el Pacto de Tucumán (19/9/1821); el Pacto de San Miguel de las Lagunas (22/5/1822); de la Liga del Interior (5/7/1839); de la Liga del Litoral (23/2/1830); el Pacto del Litoral (4/1/1831); el Acuerdo de San Nicolás (31/5/1852).

El preámbulo de la Constitución Nacional se refiere a los pactos firmados en el período anterior, cuando se señala que ella se dicta “en cumplimiento de pactos preexistentes”, lo que ha generado una importante controversia en torno a cuáles son los pactos o tratados a los que se refiere el constituyente. Siguiendo al Prof. Ramón Torres Molina ¹⁹ podemos clasificar en tres los distintos criterios desarrollados al respecto:

• **Amplio:** de acuerdo con este criterio todos los pactos interprovinciales, regionales o entre provincias y el poder central o sus representantes serían

18 “Manual de la Constitución reformada”, p. 438, t. 1, Ediar, 1985, Buenos Aires.

19 “Historia Constitucional Argentina”, p. 105, edit. Scotti, 2008, La Plata.

pactos preexistentes. Adoptan esta posición Alberto Demicheli ²⁰ y Germán Bidart Campos ²¹.

- **Restringido:** Alfredo Galletti señala que si bien “en un sentido lato serían todos, es evidente que el preámbulo de la constitución se refiere a determinados pactos, ya que se trataría de aquellos que tienden al cumplimiento de los objetivos generales del estado constitucional” ²². A partir de ello considera que los pactos, para ser considerados preexistentes en el preámbulo deben reunir tres condiciones: “a) la existencia de un concepto de nación también preexistente; b) que llamaran a reunión de Congreso, por elección de las Provincias componentes; c) Fueran de carácter general y constituyente para ordenar al país federativamente”. Sólo serían pactos preexistentes: Pacto de Pilar, Pacto Federal y Acuerdo de San Nicolás.

- **Operativo:** López Rosas ²³ limita aún más el concepto de “pacto preexistente”, para este autor, sólo lo son aquellos que efectivamente llevaron a la reunión de Congreso Constituyente de 1852/53 como consecuencia del cual se sancionó la Constitución de 1853. Dice López Rosas: “En éstos pactos debemos distinguir entre los pactos preexistentes, fuente directa de la constitución, y los pactos antecedentes, que si bien no determinaron la convocatoria del Congreso Constituyente y fijaron las normas constitucionales como los anteriores, estuvieron todos ellos inspirados en los principios rectores de la federación. Son los primeros el Pacto Federal (1831) y el Acuerdo de San Nicolás (1852); los segundos, los demás pactos interprovinciales anteriores a 1853”.

Independientemente del criterio que se adopte, cierto es que dos de los antecedentes más importantes de la Constitución de 1853 son el Pacto Federal y el Acuerdo de San Nicolás de los Arroyos. El primero fue firmado el 4 de enero de 1831 por los gobiernos de Santa Fe; Entre Ríos y Buenos Aires, al que adhirieron luego el resto de las provincias. Establecía entre otras cláusulas que las signatarias debían invitar a las demás provincias de la República a que por medio de un Congreso General Federativo se arregle la administración general del país bajo el sistema federal, aunque éste no llegó a reunirse, principalmente, a partir de la oposición a la organización nacional que ejercía Juan Manuel de Rosas desde la gobernación de Buenos Aires.

Finalmente, 20 años después de aquel pacto, el gobernador de Entre Ríos, Justo José de Urquiza, considera que ha llegado el momento de organizar definitivamente el país mediante una constitución federativa. Para hacer efectiva esta decisión, Urquiza enfrenta a Rosas en una rápida campaña militar, venciendo en la batalla de Monte Caseros el 3 de febrero de 1852.

20 “Formación Constitucional Rioplatense”, Barreiro y Ramos, 1955, Montevideo.

21 “Manual de Derecho Constitucional Argentino”, T 1, p. 213, Ediar, 1985, Buenos Aires.

22 “Historia Constitucional Argentina”, T 1, p. 399, Editora Platense, 1971, La Plata.

23 “Historia Constitucional Argentina”, p. 571, Astrea, 1984, Buenos Aires.

Luego de ello, el caudillo entrerriano convoca a los gobernadores provinciales a una reunión en San Nicolás de los Arroyos, a la que concurrieron la mayor parte de ellos ²⁴. Fue producto del encuentro el Acuerdo que se firmó el 31 de mayo de 1852, y que, como era costumbre, lleva el nombre del lugar en que se realizó.

De las diecinueve cláusulas que constituyeron el Acuerdo, las principales consisten esencialmente en reconocer como ley fundamental de la república al Pacto Federal del 4 de enero de 1831 y cumplir con lo dispuesto en dicho Pacto sobre la reunión de un congreso general federativo, el que se instalará en Santa Fe en el mes de agosto de 1852.

Todas las provincias, con la única excepción de Buenos Aires, ratifican o adhieren al Acuerdo de San Nicolás y nombran diputados para integrar el congreso.

Con la ausencia de Buenos Aires, el Congreso Constituyente se instala en Santa Fe el 20 de noviembre de 1852 y luego de varios meses de trabajo en la elaboración del proyecto y de deliberaciones, el 1 de mayo de 1853 se firma la Constitución, que es promulgada el 25 de mayo y jurada el 9 de julio de 1853.

Por su parte, la legislatura de Buenos Aires aprueba y sanciona el 11 de abril de 1854, una constitución para el Estado de Buenos Aires, en la que éste se declara libre en el ejercicio de su soberanía interior y exterior.

Esta coexistencia de dos estados separados se mantuvo hasta que, luego de la batalla de Cepeda, en que las fuerzas de la Confederación derrotan a las de Buenos Aires, se firma el Pacto de San José de Flores, el 10 de noviembre de 1859.

Mediante este acuerdo, Buenos Aires se declara parte integrante de la Confederación Argentina y se compromete a examinar la Constitución de 1853, para lo cual convocará a una Convención Provincial. Esta convención propone una serie de reformas al texto constitucional, que son aceptadas el 23 de septiembre de 1860 por una Convención Nacional reunida al efecto.

Empieza así, a configurarse definitivamente la organización institucional del país, que se completa con la capitalización de la ciudad de Buenos Aires, dispuesta en 1880.

Ésta se realiza mediante una ley del Congreso Nacional, sancionada el 20 de septiembre de 1880. Para que se pueda hacer efectiva la jurisdicción federal sobre la ciudad de Buenos Aires se requería la cesión por parte de la provincia del municipio que hasta entonces era su capital. Luego de intensos debates en la Cámara de Diputados de la Legislatura bonaerense, principalmente

²⁴ Sólo faltaron el de Catamarca, cuya representación fue confiada al propio Urquiza, y los de Córdoba, Salta y Jujuy, quienes posteriormente adhirieron.

a partir de las intervenciones de Leandro Alem, opositor al proyecto, se decidió la sesión en los últimos días de noviembre de 1880.

2. El federalismo en el texto constitucional

La Constitución Nacional en su artículo 1 establece: *“La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana y federal, según lo establece la presente Constitución”*.

La Constitución de 1853 tuvo como antecedentes inmediatos el ante proyecto de Juan Bautista Alberdi y la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica (Filadelfia, 1789).

Basado en que existían similitudes entre el proceso político, social y económico del país del norte y la Argentina, Alberdi consideró lo mejor para el proyecto de constitución que elaboró, adoptar el modelo de Filadelfia. Sostuvo en su obra “las Bases”²⁵, que el modelo que proponía no era original. En tal sentido decía “esta fórmula (...) es la que resolvió la crisis de ocho años de vergüenza, de pobreza y de desquicio, por la cual pasó la Confederación de Estados Unidos antes de darse la forma mixta que hoy tiene. Allí, como en la República Argentina, lucharon dos principios, unitario y federativo; y convencidos de la incapacidad de destruirse uno a otro, hicieron la paz y tomaron asiento unidos y combinados en la constitución admirable que hoy los rige”.

3. La distribución de competencias

Es de suma importancia para la armonía de la organización y funcionamiento de una federación, la determinación clara y concreta de un sistema de distribución y atribución de competencias, a efectos de establecer qué funciones pertenecen a cada nivel de estado.

La Constitución de la Nación Argentina en su artículo 121 estipula que *“las provincias conservan todo el poder no delegado por ésta Constitución al gobierno federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación”*.

Vale decir, la regla de distribución y atribución de competencias es que todo lo que las provincias no delegaron expresamente al gobierno federal, se mantiene como competencias de las primeras, con una intención hacia la desconcentración o descentralización del poder. Todo lo que no es federal (delegación expresa) se mantiene para las provincias.

El antecedente de ésta disposición se encuentra en la Enmienda X de la Constitución de los Estados Unidos, según la cuál “las facultades que ésta

²⁵ “Bases y puntos de partida para la organización política de la República de Argentina”.

Constitución no delega a los Estados Unidos, ni prohíbe a los Estados, quedan reservadas a los Estados respectivos, o al pueblo”.

A partir del citado sistema de distribución de competencias, el federalismo constituye un orden dinámico, en el que existen diferentes tipos de relaciones. La doctrina ha clasificado a las mismas en: a) relaciones de subordinación, b) relaciones de participación, c) relaciones de coordinación, y d) relaciones de igualdad y cooperación.

a) Relaciones de subordinación:

La relación de *subordinación* se expresa fundamentalmente en la llamada *supremacía federal*. A fin de proporcionar cohesión y armonía a las relaciones entre los distintos niveles de estado, se subordinan los ordenamientos jurídico-políticos locales al ordenamiento federal, para que las “partes” sean congruentes con el “todo”.

Es el tipo de relación más característico de la forma federativa, en la cual la constitución federal impone ciertas pautas a los ordenamientos jurídicos locales (provincial y municipal) en aquellos aspectos que hayan sido objeto de previa delegación y reconocimiento.

En nuestra Constitución Nacional podemos señalar como ejemplos: condiciones que deben reunir las constituciones provinciales (arts. 5 y 123); la intervención federal (art. 6); declarar el estado de sitio (art. 23); la supremacía del derecho federal (art. 31); la fijación de límites interprovinciales (art. 75 inc. 15); la resolución de los conflictos entre provincias por la Corte Suprema Nacional (art. 127).

b) Relaciones de participación:

En estas relaciones, las provincias tienden a formar parte de las instituciones del poder federal, interviniendo en ellas y colaborando. Son algunas de ellas: la integración del Senado, con tres representantes por cada provincia (art. 54 C.N.); la elección por provincia de los Diputados Nacionales (art. 45 C.N.).

c) Relaciones de coordinación:

Estas relaciones implican la distribución de competencias y funciones entre la Nación y las provincias. Como se ha dicho precedentemente, es una de las bases del sistema federal, y se realiza en la constitución.

En el Estado Argentino se adopta el principio de que al estado federal sólo le corresponden aquellas competencias que se le asignan expresamente en la Constitución. Las provincias se reservan todas aquellas atribuciones que

no fueron objeto de delegación, además de las enumeradas en la Carta Magna (art. 121).

Las competencias asignadas pueden clasificarse en:

1) competencias *exclusivas del estado federal*: intervención federal; declaración del estado de sitio; relaciones internacionales; dictar los códigos de fondo o de derecho común y las leyes federales o especiales, etc.

2) competencias *exclusivas de las provincias*: dictar la constitución provincial, establecer impuestos directos, dictar sus leyes procesales, asegurar su régimen municipal y su educación primaria.

3) competencias *concurrentes*, que pertenecen en común al estado federal y a las provincias. los impuestos indirectos internos, y las que surgen del art. 125 concordado con el 75 inc. 18, más las del art. 41 y el art. 75 inc. 17.

4) competencias *excepcionales*, son aquellas que normalmente corresponden a un nivel de estado, pero en determinada situación pueden ser ejercidas por el otro.

Excepcionales del estado federal: el establecimiento de impuestos directos por el Congreso, cuando la defensa, seguridad común y bien general lo exigen, y por tiempo determinado (art. 75 inc. 2º).

Excepcionales de las provincias: dictar los códigos de fondo o de derecho común hasta tanto los dicte el Congreso (art. 126), y armar buques de guerra o levantar ejércitos en caso de invasión exterior o de un peligro tan inminente que no admita dilación, dando luego cuenta al gobierno federal (art. 126).

5) competencias *compartidas*, que se diferencian de las concurrentes, porque las compartidas exigen la intervención conjunta del estado federal y las provincias: la fijación de la capital federal; la creación de nuevas provincias (arts. 3º y 13), etcétera.

d) Relaciones de igualdad y cooperación:

En ellas se pone de manifiesto el carácter igualitario de los estados locales y la necesaria colaboración entre ellos. Se trata de las vinculaciones que tienen como protagonistas a las provincias entre sí y no con relación al Estado Federal. Por ejemplo: el reconocimiento de la igualdad de derechos de los habitantes de las provincias y la obligación de extradición de criminales (art. 8 C.N.); la fe pública de la que gozan los actos de una provincia frente a las demás (art. 7 C.N.).

El federalismo como sistema de Estado no se caracteriza por su rigidez,

sino que impone el dinamismo y la interrelación entre los distintos niveles políticos -Nación, provincias, municipios-. Al respecto, el doctrinario Pedro José Frías ²⁶ sostiene: “se ha ido insinuando un federalismo de concertación. Las competencias no quedan solitarias en un ejercicio insular. Cuando se gana con la uniformidad, y así en el derecho procesal; cuando se gana con la nueva escala, en cuanto supera las fronteras políticas, y así en los numerosos tratados interprovinciales o convenios entre la Nación y sus agencias con las provincias y sus municipios; cuando hay que dar una respuesta de legislación integrada, y así en el sistema de competencias que hemos propuesto para la cuestión ecológica; en tantas otras hipótesis, sólo la concertación que asocia los roles dispersos reconstruye el sistema normativo requerido por la realidad”.

“Por medio de más de cincuenta convenios con nombres diversos se ha integrado físicamente el país: un túnel y un puente han cruzado el Paraná, se ha podido tratar a los ríos interprovinciales como unidad de cuenca: los comités hídricos son su mesa de negociación; se han estudiado y afrontado decenas de grandes problemas y pequeños proyectos: las comisiones especiales, los consejos federales de los ministros del ramo o la coordinación de los órganos administrativos permanentes son su sede; se ha regionalizado el país, y aunque el sistema no está vigente, su vitalidad ha seguido operativa en la mitad de las ocho regiones de desarrollo que fueron creadas; empieza a coordinarse la periferia con la ciudad nuclear: los preliminares de las áreas metropolitanas han insinuado sus estructuras”.

4. El federalismo en crisis

Desde su institucionalización, el Estado Argentino adoptó la descentralización, a través del federalismo; la autonomía de las provincias y el régimen municipal, sin embargo, a lo largo de la historia, el país ha sufrido un proceso de centralización, que genera una profunda discordancia entre la constitución formal y la realidad vigente.

Este proceso de concentración del poder y el consecuente incumplimiento del proyecto federal de constitución, se debe a una multiplicidad de razones. Pablo Ramella ²⁷ señala que ellas pueden clasificarse en tres grupos: “las que responden a causas naturales, las que responden a una corrupción del sistema y las que tienen origen en la inoperancia de la propias provincias”.

Entre las primeras pueden señalarse, como lo hace Frías, las “virtualidades centralizadoras de los poderes delegados” ²⁸ al gobierno federal y siguiendo a Castorina de Tarquini la existencia de partidos políticos nacionales que “restringen las tendencias descentralizantes y diluyen la representación

²⁶ Frías, P. “Derecho Público Provincial”, ed. Lexis Nexis, 2008.

²⁷ “Replanteo del federalismo”, Depalma, 1985, Buenos Aires.

²⁸ Frías, P. “La Provincia Argentina entre Alberdi y la realidad” en homenaje a Juan Bautista Alberdi, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, 2002.

provinciana en el gobierno nacional, al imponer su disciplina partidaria a los representantes locales, especialmente, cuando las directivas del partido sean contrarias a los intereses provincianos que ellos deben defender”²⁹.

En cuanto al grupo de causas por el mal funcionamiento del sistema, una de las principales es la deficiente coordinación financiera entre los distintos niveles de estado.

Si bien la regulación constitucional en la materia establece las pautas de la distribución de fuentes financieras entre la Nación y las provincias y pautas para la regulación de la coparticipación de los impuestos que recauda aquella, la falta de una ley de coparticipación adaptada a las normas constitucionales actuales; el constante dictado de normas que privilegian al tesoro nacional en la distribución de la recaudación de ciertos tributos y la creación de impuestos invocando situaciones de excepción y emergencia, hacen que el Estado Nacional, no sólo concentre amplias facultades en materias de recaudación, sino que luego no distribuye entre las jurisdicciones sub nacionales recursos suficientes.

Esto genera grandes desequilibrios en los presupuestos provinciales, que son los encargados prioritarios de sostener los sistemas de salud, educación, justicia y de llevar adelante programas de igualación de oportunidades.

Por otra parte, coloca a los gobiernos locales en una situación de fuerte dependencia del gobierno nacional, con un menoscabo de su autonomía e independencia política.

A esto debe agregarse la concentración socio económica en el área metropolitana de Buenos Aires en desmedro del interior y el equilibrio demográfico, productivo e industrial del país.

Por último, están las causas que tienen origen en la inoperancia de las propias provincias, que delegan a favor del gobierno central la implementación y ejecución de políticas públicas eminentemente locales.

5. El federalismo en la reforma constitucional de 1994

La reforma de 1994 tuvo como una de sus ideas fuerza la acentuación de la descentralización del poder en nuestro país.

Entre las instituciones reformadas en 1994 en la búsqueda de una mayor descentralización y la efectiva vigencia del federalismo podemos destacar las siguientes:

- Mayor descentralización del poder en el territorio, reconociendo

²⁹ “El federalismo”, en Ábalos, María Gabriela (coord.) “Derecho público provincial y municipal”. 2da edición actualizada, La Ley, Buenos Aires, 2003.

la existencia de cuatro órdenes de gobierno en la federación argentina: 1) el gobierno nacional; 2) los gobiernos de provincia; 3) el gobierno autónomo de la ciudad de Buenos Aires; y 4) los gobiernos autónomos de los municipios.

- Acentuación del rol federal del Senado de la Nación, incorporando un tercer senador por cada provincia, la elección directa de los senadores, y su establecimiento como Cámara de origen para determinados proyectos: ley convenio de coparticipación impositiva, iniciativa sobre crecimiento armónico de la Nación y población de su territorio, etc. (arts. 54 y 75 inc. 2).

- La intervención federal se la reconoce como competencia del Congreso de la Nación, sólo en receso de éste podrá disponerla el Poder Ejecutivo, debiendo en el mismo acto convocarlo a que confirme o deje sin efecto la medida (arts. 75 inc. 31 y 99 inc. 20).

- El reconocimiento constitucional de un banco federal con facultad de emitir moneda (art. 75 inc. 2).

- La posibilidad de que las provincias creen regiones para el desarrollo económico y social (art. 124).

- La habilitación a las provincias para que suscriban convenios internacionales, siempre que no interfieran la política exterior de la Nación ni afecten el crédito público de la misma (art. 124).

- El reconocimiento constitucional a las provincias acerca del dominio original de sus recursos naturales (art. 124).

- La aceptación de que las provincias establezcan organismos de seguridad social para empleados públicos y los profesionales (art. 125).

- La recepción de principios federales en materia de educación, ciencia y cultura (art. 75 inc. 19).

III. Las provincias

Son las unidades políticas que componen la Nación. Los Estados Provinciales han sido esenciales en la conformación del Estado Argentino y muchos de ellos son pre existentes a la organización nacional.

Las “Provincias históricas” son catorce; trece de ellas concurrieron a ejercer el poder constituyente que dio origen a la Constitución Nacional de 1.853: Córdoba, Entre Ríos, Santa Fe, Santiago del Estero, Tucumán, Mendoza, San Juan, San Luis, La Rioja, Salta, Catamarca, Jujuy y Corrientes. La restante, Buenos Aires, se integró a partir de la firma del Pacto de San José de Flores en

1859, que posibilitó la revisión constitucional del año 1.860 y su incorporación al resto de la organización nacional.

Estas provincias se fueron constituyendo en torno a los Cabildos y a las ciudades más importantes del Virreinato y a partir de 1813 en que la Banda Oriental sanciona su Constitución, se fueron organizando institucionalmente. En la década de 1830, sólo Mendoza, La Rioja y Buenos Aires no tenían dictada una Carta constitucional.

De lo expuesto se desprende que la división política originaria era muy diferente a la actual. Con el correr de los años, mediante las disposiciones constitucionales de los artículos 13 y 75 inciso 15, el Congreso de la Nación dispuso la creación de nuevas provincias, mediante la provincialización de territorios nacionales. Así, en la primera parte de la década de 1950 fueron creadas las provincias de: Chaco, Chubut, Formosa, La Pampa, Misiones, Neuquén, Río Negro y Santa Cruz.

El fin del proceso de provincialización de territorios nacionales aconteció en el año 1.990, mediante la sanción de la ley nacional 23.775, que dispuso la creación de la provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur. En la actualidad, ya no existen territorios nacionales.

Tal como dijo la Corte Suprema con cita de jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos, los territorios nacionales se encontraban en “un estado de minoridad avanzando hacia la adultez, en búsqueda de una completa igualdad tan pronto se alcance ese desarrollo (Loughborough c/ Blake, 5Wh.317)” y que “los territorios son administrados con el objeto de que tan pronto como su población y aptitud lo justifiquen, sean admitidos en la Unión como estados en el mismo plano de igualdad que los estados originarios en todo los sentidos (Hively c/ Bowlby; 152 U.S.1)”. Con este punto de partida la Corte Suprema de Justicia de la Nación examinó los planteos de inconstitucionalidad de algunos de los artículos de la constitución provincial que se había dictado la nueva provincia de Tierra del Fuego.

Las provincias son “unidades orgánicas cuya integridad territorial está garantizada, que gozan de sus propias instituciones y se gobiernan por sí mismas. Están dotadas de autonomía, de modo que tienen capacidad para dictarse sus propias leyes, respetando ciertas condiciones establecidas por la Constitución en los artículos 5, 31 y 123 ³⁰” y constituyen el primer grado de descentralización del Estado federal.

La Constitución Nacional, en su artículo 5, expresa: “*Cada Provincia dictará para sí 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,*”
30 Ziulu, A. “Derecho Constitucional”, t 1, Depalma, 1997, Buenos Aires.

y la educación primaria. Bajo estas condiciones, el gobierno federal garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones”.

Dicha norma se complementa con el artículo 121 de la Constitución Nacional, que indica: *“Las provincias conservan todo el poder no delegado por ésta constitución al gobierno federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación”.*

1. Características de las provincias

De lo expuesto surge que las provincias revisten las siguientes características:

- Indestructibilidad (art. 13 C.N.).

Sostiene Juan A. González Calderón: *“Jurídicamente las provincias son indestructibles. No pueden ser suprimidas contra su propia voluntad, (son) unidades orgánicas e indestructibles con poderes inherentes, que componen la Nación”*³¹.

La Corte Suprema de la Nación tuvo la oportunidad de reiterar la tesis de la indestructibilidad de las provincias, en donde sostuvo: *“la Constitución ha querido un solo país para un solo pueblo... No habría Nación si cada provincia se condujera económicamente como una potencia independiente. Pero no ha propuesto hacer una Nación centralizada. La Constitución ha fundado una unión indestructible pero de estados indestructibles”*³².

- Autonomía (art. 121 C.N.).

Esta característica se refiere a la auto-organización, postulado básico del federalismo. Es decir, las provincias dictan su constitución, sus leyes, administran su justicia y su régimen municipal, todo ello en el marco de lo expuesto en el artículo 5 de la Carta Magna.

Linares Quintana sostiene que *“todo parecería indicar que la expresión autonomía, designativa de la medida de gobierno propio local en el Estado Federal, ha sido usada por primera vez en nuestro país. Rodolfo Rivarola sostiene que empezó a emplearse con la formación de un partido autonomista de la Provincia de Buenos Aires, del cual fue jefe Adolfo Alsina, en defensa de la autonomía de la Provincia de Buenos Aires, contra el propósito de darla por asiento definitivo del gobierno federal, que propiciaba el Presidente Mitre”*³³.

31 “Curso de Derecho Constitucional”, 4ed., Depalma, Buenos Aires.

32 “Bressani Carlos H. y otros c/ Provincia de Mendoza”, fallada el 2 de junio de 1937.

33 “Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional”, Editorial Plus Ultra, Buenos Aires, 1985, p 358.

Según Arturo Bas la autonomía provincial consiste en “la facultad de organizarse, en las condiciones de la Ley Fundamental, dictando sus instituciones con absoluta prescindencia de todo otro poder y de ejercer dentro de su territorio el poder absoluto y exclusivo de legislación y jurisdicción, con relación a todo asunto no comprendido en las atribuciones delegadas por la Constitución al Gobierno Federal, respetando las garantías y limitaciones que la misma establece” ³⁴.

- Autocefalía (art. 122 C.N.).

La autocefalía provincial consiste en que el pueblo de cada provincia elige sus propias autoridades, de acuerdo con sus propias normas. En virtud de ello, los derechos políticos nacionales no pueden dejar de lado las reglas de organización provincial, pues son estas las que tienen preeminencia en el sistema federal.

- Igualdad.

Ha sostenido Joaquín V. González en un discurso parlamentario: “la personalidad de los Estados argentinos, grandes o chicos, ricos o pobres, poblados o no, es una sola. No es válido el argumento -en cuanto destruye la noción de igualdad corporativa de los Estados Argentinos- que se funda en que tal o cual sistema adoptado afecta la igualdad de los Estados (...) Las Provincias argentinas, como tales, son de existencia anterior a la Constitución; lo dice ella misma en términos irrefutables; lo dice la historia, más aún que la Constitución, y la Constitución sin la historia es un cuerpo sin alma; la historia es el alma de nuestra Constitución” ³⁵.

Bien ha sentado la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso “Kansas vs Colorado” -y la observación debe aplicarse a la nuestra- que “la igualdad de derechos es una regla cardinal, implícita en todas las relaciones de un Estado con otro. Cada uno de los Estados está situado al mismo nivel que los demás. Un Estado no puede imponer su propia legislación a ninguno de los otros, ni está obligado a someter su criterio al de ellos”.

2. Sus atribuciones

Son atribuciones de las provincias:

- *De organización*: a) elegir a sus propias autoridades y dictar su derecho interno (art. 122 CN); b) ejercer el derecho eminente sobre todo el territorio provincial, que incluye el dominio público y privado del Estado, y dominio de los recursos naturales (art. 124 CN); c) expropiar y disponer, en

³⁴ “El Derecho Federal Argentino: Nación y Provincias”, t. 1, p. 94, Valerio Abeledo, 1927, Buenos Aires.

³⁵ “Obras Completas”, t. XI, p. 385, sesión de la Cámara de Senadores de fecha 23/8/1913.

función del interés público, restricciones al dominio privado (art. 17 CN); d) organizar sus órganos de justicia provincial.

- *Económico-financieras*: a) establecer impuestos (arts. 75 inc. 2 y 3 CN); b) ejercer el dominio originario de sus recursos naturales (art. 124); c) reglar su comercio interno (art. 12 CN).

- *Legislativas*: a) dictar su derecho interno en materia organizacional y administrativa; b) dictar sus códigos de procedimiento para la actuación en la justicia común; c) regular el ejercicio de la libertad de imprenta; d) dictar en subsidio del Congreso Nacional el derecho común; e) reglamentar los Gobernadores las leyes del Congreso que se tengan que aplicar en la Provincia.

- *Judiciales*: a) aplicar el derecho común en la medida que las cosas o personas caigan dentro de sus jurisdicciones; b) conocer en los juicios criminales ordinarios mediante el sistema de jurados; c) exigir la extradición de criminales; d) los gobernadores pueden indultar penas por delitos comunes sujetos a la jurisdicción provincial.

V. La Ciudad Autónoma de Buenos Aires

La Constitución nacional, hasta la reforma del año de 1994, establecía en el viejo artículo 67 inciso 27 que el Congreso de la Nación era la Legislatura local de la Capital Federal, y en el artículo 86 inciso 3, que el Presidente era el jefe de la Capital.

Este régimen local de la Capital Federal establecía una paradoja, puesto que el principio autonómico rigió para todos los municipios menos para la ciudad de Buenos Aires.

Inicialmente, existieron dos interesantes antecedentes: la Ley Orgánica Municipal de la ciudad de Buenos Aires, sancionada el 6 de mayo de 1853, por la misma Convención Constituyente, y el otro, el decreto de Urquiza de organización de la municipalidad de Buenos Aires, dictada el 2 de septiembre de 1852. Posteriormente, el Congreso nacional sancionó distintas leyes que rigieron la organización municipal de Buenos Aires.

En 1972 el Poder Legislativo Nacional dictó la ley 19.987, que impuso el sistema vigente hasta la sanción del Estatuto de la ciudad. Esa ley disponía: “la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, como persona jurídica pública estatal, ejerce el gobierno y administración de la ciudad”, y establecía como órganos de gobierno al Concejo Deliberante, Departamento Ejecutivo y consejos vecinales.

La reforma constitucional de 1994 receptó un nuevo estatus jurídico para la ciudad de Buenos Aires, estableciendo en el artículo 129: “la ciudad de

Buenos Aires tendrá un régimen de gobierno autónomo con facultades propias de legislación y jurisdicción, y su Jefe de Gobierno será elegido directamente por el pueblo de la ciudad. Una ley garantizará los intereses del Estado nacional, mientras la ciudad de Buenos Aires sea capital de la Nación”.

Sobre la naturaleza jurídica de la ciudad se sostienen distintas posiciones por parte de la doctrina, entre las que podemos citar: “Ciudad autónoma”, opinión de Badeni, Francos y Laplacete; “ciudad estado”, Jorge de la Rúa y Alfonsín; “ciudad estado de nivel provincial”, Quiroga Lavié; “entidad sui generis de descentralización territorial políticamente autónoma”, Bidart Campos; “municipio federado”, Frías y Barrera Buteler.

En tal sentido, Antonio María Hernández ³⁶, sostiene que la ciudad de Buenos Aires no alcanza a ser una provincia, pues no lo indicó la Constitución, que tampoco extendió la aplicación de los artículos correspondientes al título II, gobiernos de provincias, a su régimen.

Para él, la naturaleza se corresponde con la de ciudad estado, por cuanto resulta válido hablar de estado municipal, con especiales competencias asignadas por la Constitución, que tiene mayor jerarquía que los municipios comunes, y además, el estatus particular de la ciudad de Buenos Aires va más allá de su condición de capital de la Nación, pues en caso de que dejara de serlo, mantendría su condición de ente autónomo.

Resulta evidente que se ha establecido una jerarquía institucional superior y distinta para la ciudad de Buenos Aires que para el resto de los municipios autónomos del artículo 123 de la Constitución Nacional.

Las diferencias con los municipios pueden resumirse de la siguiente manera: a) la ciudad de Buenos Aires tiene un régimen específico (art. 129 C.N.), ubicado en el título sobre los gobiernos de provincia; b) la ciudad de Buenos Aires tiene representación en el Congreso de la Nación; c) participa en la distribución de fondos de la Coparticipación tributaria con el resto de las provincias y tiene representación en el Organismo Fiscal Federal; d) puede ser intervenida por el gobierno de la Nación; e) posee facultades judiciales; entre otras.

1. Facultades de la ciudad autónoma de Buenos Aires

De acuerdo a lo estipulado por el artículo 129 de la Constitución Nacional, la ciudad posee facultades propias de legislación, que corresponden a aquellas referidas a su estatus de ente autónomo (dictar un estatuto organizativo de sus instituciones; elegir en forma directa a su jefe de gobierno, así como a los legisladores y demás funcionarios locales, sin intervención del gobierno federal; legislar en todas aquellas materias no delegadas por las provincias

³⁶ “Federalismo, autonomía municipal y ciudad autónoma de Buenos Aires en el reforma constitucional de 1994”, Depalma, 1997, Buenos Aires.

en el gobierno federal; asegurar la administración de justicia; entre otras) y además, las de competencia municipal que correspondían originariamente a la Intendencia de la ciudad.

Estas atribuciones tienen un límite en que establece el mismo artículo que estipula que una ley del Congreso debe garantizar los intereses del Estado nacional, mientras la ciudad de Buenos Aires sea capital de la Nación.

Señala Hernández al respecto que “las facultades legislativas de la ciudad deben ser tan amplias como para satisfacer la finalidad de bien común de dicha sociedad local, mientras que la facultad congresional debe alcanzar solamente a garantizar el adecuado funcionamiento, sedes y bienes del gobierno federal, mientras la ciudad sea capital” ³⁷.

El mismo artículo constitucional incluyó en el régimen de gobierno autónomo de la ciudad de Buenos Aires las facultades propias de “jurisdicción”.

El Estatuto Organizativo ha instituido el Poder Judicial de la Ciudad, con su Tribunal Superior de Justicia, Consejo de la Magistratura, Jurado de Enjuiciamiento y Ministerio Público.

En consecuencia, en la actualidad existe en la Ciudad un triple Poder Judicial, al decir de Bidart Campos: “el federal, para cuestiones que -al igual que en las provincias- son de jurisdicción federal por razón de partes, de materia o de lugar; el que hasta ahora se ha llamado nacional en la Capital Federal (y que en rigor es tan federal como el antes apuntado, porque es Poder Judicial de la Nación, y que seguiría conociendo algunas causas regidas por el derecho común, según el deslinde que en definitiva surja para la Ciudad), y, por fin, el Poder Judicial propiamente local”.

Finalmente, el régimen de gobierno de la Ciudad comprende las facultades de administración. Dichas facultades competen, según el Estatuto Organizativo, a los distintos departamentos de gobierno, pero especialmente al jefe de gobierno, que es el jefe de la Administración.

V. El Municipio

El municipio es caracterizado por Antonio María Hernández ³⁸ como “la sociedad organizada políticamente, en una extensión territorial determinada, con necesarias relaciones de vecindad, sobre una base de capacidad económica, para satisfacer los gastos del gobierno propio y con personalidad jurídica pública estatal”.

³⁷ Hernández, A. “El nuevo régimen constitucional de la ciudad de Buenos Aires”, publicado por la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. Versión en línea: <http://www.acadecr.org.ar/doctrina/articulos/artciudadbuenosaires>,

³⁸ Hernández, A. “Derecho municipal”, Depalma, 1997, Buenos Aires.

Ziulu ³⁹, por su parte, define a los municipios como “entidades naturales y necesarias que como tales han precedido a su creación legislativa. Han actuado, tradicionalmente, como verdaderos refugios del hombre, al amparo de principios de asistencia recíproca y solidaridad. Su finalidad es la realización del bien común en el ámbito local”.

1. Su Origen

No hay uniformidad entre los autores con respecto a la época de nacimiento de la institución municipal. Salvador Antonio Leal Osorio sitúa su aparición en el antiguo Egipto, expresando que igual proceso tuvo lugar en Grecia y Roma.

Munro y Carmona Romay sostienen que ello ocurrió con la creación de los “demos” en Atenas. Estos autores consideran a la “polis” como estado-ciudad, mientras que los “demos” eran los municipios.

Otros autores entienden que los orígenes del municipio se remontan a Roma y a partir de la expansión de su imperio.

En Hispanoamérica, el Cabildo es la fuente histórica inmediata de los municipios. Se integraba con los alcaldes de primer y segundo voto, con funciones de jueces de primera instancia en lo civil y criminal, elegidos anualmente por los regidores y sometidos a la confirmación del virrey o gobernador y por los regidores, con funciones similares a los concejales de los Concejos Deliberantes.

El Cabildo era una organización de la ciudad, con jurisdicción en las zonas urbanas y rurales. Era designado oficialmente como “Cabildo, Justicia y Regimiento”, denominación que indica además de las funciones propias de fomento, sanidad y ornato de la ciudad y de atención de los servicios públicos municipales, también poseía atribuciones vinculadas a la administración de justicia y de regimiento, en el sentido de regir, ordenar, normar, disciplinar la vida comunitaria, ejercitando los poderes de policía para la convivencia pacífica ⁴⁰.

Los municipios en la Argentina expresan la máxima descentralización del poder en el territorio, constituyendo la base organizacional de nuestro federalismo. De ahí la importancia y trascendencia que poseen en el Estado Federal.

2. La regulación constitucional

Ya la primera constitución de 1.853 hacía referencia a la existencia del municipio como el último peldaño de la organización federativa. Uno de

39 Ziulu, A. “Derecho Constitucional”, t 1, Depalma, 1997, Buenos Aires.

40 Hernández, A. “Derecho Municipal”, t. I, Depalma, año 1997.

los pensadores que más influyó en esa ella, Juan Bautista Alberdi ⁴¹, sostenía: “como garantía del recto ejercicio de la soberanía popular en el Poder Ejecutivo, la ciencia ha subdividido este poder en político y administrativo, entregando el primero, como más general, más arduo y comprensivo al Gobierno o poder ejecutivo propiamente dicho, y el segundo a los cabildos o representaciones departamentales del pueblo, como más inteligentes y capaces de administrar los asuntos locales que interesan a la justicia inferior, a la policía, a la instrucción, a la beneficencia, a los caminos, a la población, etc. Según esto, son los cabildos o municipios unos pequeños poderes económicos y administrativos, elegidos directamente por el pueblo, para ejercer la soberanía que delega constitucionalmente en ellos, en orden a dirigir y administrar sin injerencia del Poder político o Gobierno general”.

Alberdi consideraba al régimen municipal en un orden menor en la jerarquía federal, debajo del provincial y del nacional, sin exclusiones de uno por otro pero que exhibía una potestad más reducida -pues no estatúa ni legislaba como los que estaban por encima de él-.

La Constitución Nacional se refiere a los municipios en sus artículos 5 y 123. En el primero -la llamada “garantía federal”- impone a los estados provinciales el deber institucional de organizar su régimen municipal, y en el segundo de los artículos citados se establece que esa organización deberá asegurar la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero.

El alcance institucional, se corresponde al ejercicio del poder constituyente de tercer grado que, da lugar a que los municipios dicten su propia carta orgánica; la autonomía política, se expresa mediante las formas de participación de los vecinos en la vida pública comunitaria, los mecanismos de elección y decisión, en suma a la organización, desarrollo y relación entre los ciudadanos y el poder constituido; el aspecto económico y financiero es la potestad de percibir y administrar sus propios recursos; y, finalmente la potestad de organización interna para el ejercicio pleno de las tres funciones que le son atribuibles es el aspecto administrativo de la autonomía.

Entonces, el régimen constitucional de hoy en día, tiende a profundizar los principios organizativos del Estado Municipal, a partir de su reconocimiento como “municipios autónomos”. Sostiene Humberto Quiroga Lavié ⁴² que “lo más importante que contiene (el artículo 123) es la regla que consagra la autonomía municipal, introducida en su texto en la reciente reforma de 1.994. Desde ya que la constitución no ha consagrado la autonomía absoluta del régimen municipal, sino solamente su principio. Además lo ha condicionado, en su alcance y contenido, a las reglas que en el orden institucional, político, administrativo, económico financiero establezca cada provincia”.

⁴¹ “Derecho Público Provincial”, reedición edit. La ley, 2007.

⁴² Constitución de la Nación Argentina Comentada, Edit. Zavallía, 1996.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, hasta el año 1989, mantuvo el criterio de la autarquía de los municipios. Así, en 1911, sostuvo que las municipalidades son *“delegaciones de los mismos poderes provinciales, circunscriptas a fines y límites administrativos, que la constitución ha previsto como entidades del régimen provincial y sujetas a su propia legislación (art. 5)”* (Fallos, 114:282). Este criterio se mantuvo en forma uniforme en el Tribunal ⁴³, hasta la resolución recaída en el caso *“Rivademar, Angela c/ Municipalidad de Rosario”* del 21 de marzo de 1989 (LL, 1989-C-47) en que adopta el criterio de la autonomía.

En este caso, la Corte analiza diversos caracteres de los municipios, y comparándolos con los de las entidades autárquicas, concluye que aquellos no concuerdan con el concepto de autarquía.

Las características a que hace referencia son: el origen constitucional de los municipios, lo que además resulta en la imposibilidad de su supresión, por contraposición al legal de los entes autárquicos, y que, lógicamente, también pueden ser suprimidos por ley; la base sociológica del municipio, constituida por su población, ausente en las entidades autárquicas; el carácter de legislación local de las ordenanzas municipales, cuyo alcance comprende a todos los habitantes de su circunscripción territorial, y no sólo a las personas vinculadas como ocurre con las resoluciones de los entes autárquicos; el carácter de personas jurídicas de derecho público y de carácter necesario de los municipios (art. 33 Cod. Civ., y especialmente la distinción hecha en el texto originario de Vélez Sarsfield), frente al carácter posible o contingente de los entes autárquicos; la posibilidad de crear entes autárquico que tienen los municipios; y la elección popular de sus autoridades.

Se sostiene también, que la existencia necesaria de un régimen municipal impuesta por el artículo 5 de la Constitución determina que las leyes provinciales no sólo no pueden omitir establecer municipios sino que tampoco los pueden privar de las atribuciones mínimas necesarias para el desempeño de su cometido.

En un pronunciamiento posterior a la reforma constitucional de 1994 ⁴⁴, reafirmó la consideración autonómica de los municipios, y sostuvo que, si bien las Provincias pueden reglar el alcance y contenido de los diversos aspectos de la autonomía, esta reglamentación tiene como límite el principio de razonabilidad contenido en el artículo 28 de la Carta Magna, *“en virtud del cual, las Constituciones Provinciales no pueden, bajo la apariencia de reglamentar tal autonomía, transponer los límites de lo racional y razonable para la vigencia efectiva de los municipios”* ⁴⁵.

⁴³ Fallos, 123:313, 154:25, 156:323, etc.

⁴⁴ Ponce, Carlos Alberto c/ San Luis, Provincia de s/ acción declarativa de certeza, del 24/02/05.

⁴⁵ Del dictamen del Procurador General, receptado en el fallo por la Corte Suprema.

VI. A modo de síntesis

- La Nación Argentina adopta para su organización la forma representativa, republicana y federal (art. 1 CN).
- La forma de estado federativa posee como rasgo característico la descentralización del poder en el territorio.
- El Estado Federal Argentino -luego de la reforma de 1.994- reconoce la existencia de cuatro órdenes de descentralización estadual: Estado Federal Nacional, las Provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los Municipios.
- Es de suma importancia para el funcionamiento de la federación la clara determinación del sistema de distribución de competencias.
- La Constitución Nacional que organizó política e institucionalmente al país fue sancionada el 9 de julio de 1.853 con la participación de 13 provincias, luego en el año 1.860 se incorpora la Provincia de Buenos Aires.
- Las provincias argentinas son autónomas; autocéfalas; indestructibles e iguales.
- La ciudad autónoma de Buenos Aires posee un estatus constitucional propio (art. 129 C.N.).
- Mediante la reforma constitucional de 1994 se pretendió profundizar el federalismo argentino.

CAPÍTULO V

SOCIOLOGÍA: ¿QUÉ ES, Y POR QUÉ SE ESTUDIA?

MARTÍN LEONARDO CABRERA ¹

¹ Profesor Adjunto por concurso y a cargo de comisión de las asignaturas: Teoría del Estado y Derecho de Integración (Facultad de Derecho-UBA), y Derecho Político (Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales-UNLP). Jefe de Trabajos Prácticos por concurso y con funciones de Profesor Adjunto Interino en Introducción a la Sociología (Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales-UNLP).

SUMARIO: I. Definición de la sociología II. El carácter científico de la misma III. La teoría sociológica IV. ¿Se estudian cosas reales? V. Distinción entre la sociología y las otras disciplinas VI. Existen los valores VII. ¿Para qué estudiar sociología? VIII. Bibliografía.

I. Definición de la sociología

La sociología es una de las ciencias sociales. Su objeto principal de estudio es la sociedad humana y, más concretamente, las distintas colectividades, asociaciones, grupos e instituciones sociales que los hombres conforman. Al igual que cualquier otro ser vivo, el hombre solo puede existir cuando está dentro de su propia especie, en y a través de ella. No obstante, son muchas las disciplinas que estudian al hombre, prescindiendo de su dimensión social, y se centran en su anatomía, su fisiología o la estructura de su mente. Frente a ellas, la sociología se presenta como aquella rama del conocimiento cuyo objeto es la dimensión social de lo humano, el nivel de la realidad vinculado con su innata sociabilidad.

Su estudio se centra en el ser humano en tanto *animal social*. Con ello, sin embargo, no la habremos definido certeramente. Por lo pronto, nos encontramos con que todas las ciencias sociales toman como base el estudio del hombre como ser social, o sea, el estudio de sus colectividades, aunque, cada una de ellas haga diferente énfasis sobre sus diversos aspectos.

Así la economía analiza los procesos de producción, trueque, cambio y consumo de bienes y servicios en virtud de los cuales una determinada sociedad atiende sus necesidades; la historia estudia la evolución y las transformaciones de la sociedad a través del tiempo; la ciencia política describe la distribución, los cambios y los conflictos del poder dentro del mundo social. Lo que distingue a la sociología de esas y otras ramas del conocimiento social es el hecho de que ella investiga la estructura, los procesos y la naturaleza de la sociedad humana en general. Las demás disciplinas sociales estudian tan solo aspectos parciales de la sociedad. Así, cuando un economista analiza el desarrollo del capitalismo en una sociedad dada, centra su atención sobre ciertos procesos de producción -la formación del capital, la distribución de los beneficios, la variación de los salarios, etc.-. Ahora bien, si es el sociólogo quien enfoca el tema no se atendrá sólo a lo anterior, sino que observará también cuáles son los sectores sociales que ponen en movimiento esa economía capitalista, cómo se reparte el trabajo entre los diversos integrantes del proceso, qué conflictos laborales surgen por su causa, qué elementos culturales entran en juego, y así sucesivamente.

Ante las demás ciencias sociales, hay una diferencia en el grado de

generalidad, así como una variación de énfasis y de punto de vista, más no una diferencia sustancial. En rigor de verdad, los resultados obtenidos por cada una de las disciplinas sociales son complementarios y se necesitan mutuamente. Hay veces en que las distinciones entre una y otra ciencia son necesarias, pero son, en el fondo, de naturaleza técnica, y presentadas con fines heurísticos ².

Por todas estas razones parece irrazonable afirmar para la sociología superioridad alguna frente a ciencias afines, como en el pasado hiciera Auguste Comte ³. Sin embargo, desde un punto de vista lógico, hay que concluir que la sociología abarca una zona más amplia de la realidad que la cubierta por otras ciencias del hombre. Más aún, justamente porque abarca más que otras ciencias del hombre, también depende más que las otras de los métodos, logros y experiencia de las ciencias afines.

Por todo lo expuesto podemos usar como concepto de sociología el siguiente:

“La sociología es una perspectiva científica para la descripción, explicación y predicción de la vida humana en sociedad” ⁴.

Quienes por vez primera estudian sociología suelen sorprenderse por la enorme variedad de los temas por ella tratados, y dudan que tal dispersión pueda tener unidad o coherencia internas. Pero la unidad de la sociología emana de su método de enfoque: la sociología se interesa, como dijimos, por las colectividades mismas y no por alguno de sus aspectos parciales. Por esto la sociología siempre interrelaciona fenómenos que pertenecen a diversos niveles de la vida social. La sociología busca establecer las conexiones pertinentes entre los fenómenos políticos y los religiosos, los económicos y los conflictos, los artísticos y los éticos. Por eso, cuando el sociólogo se introduce en el estudio de la ideología ⁵, lo hace para dictaminar cuáles son los conflictos de clase que la engendran, qué tipo de unión producen en el seno de los grupos que la ostentan, cómo responden estos ante aquellos contra quienes va dirigida; si lo que observa es la ética sexual de una comunidad, el sociólogo revelará los conflictos intergeneracionales que provoca, los intereses de grupo a que responde; si en fin, el sociólogo analiza el origen de un nuevo culto religioso, su objeto será determinar la conducta de sus fieles, su número, la dinámica social de su crecimiento, sus efectos sobre la vida económica.

² Heurística: técnica de la indagación y del descubrimiento (del Diccionario de la Real Academia española. Vigésimo segunda edición. De aquí en adelante: *DRAE 22 edición*).

³ Comte, Auguste: pensador francés (1798-1857). Uno de los fundadores de la sociología moderna, a quien se debe el nombre mismo de la disciplina. Otro fundador fue su maestro Henri de Saint-Simon (1770-1825). Para una descripción de los orígenes y desarrollo de la sociología ver Fucito, Felipe, *Sociología General*, Buenos Aires, EUDEBA, 1995. p 67.

⁴ Fucito, Felipe, *Sociología General*, Buenos Aires, EUDEBA, 1995. p 67.

⁵ Ideología: conjunto de ideas fundamentales que caracteriza el pensamiento de una persona, colectividad o época, de un movimiento cultural, religioso o político, etc. (*DRAE 22 edición*).

En todos estos casos el investigador social hace uso de un enfoque inter-relacional que también puede denominarse *imaginación sociológica*⁶ y que constituye la base de la inteligencia sociológica de la realidad humana. Se trata de una actitud que permite subrayar la unidad y la diversidad del mundo social, la interdependencia fundamental de todas las áreas de la realidad social. Que exista esa interdependencia no quiere decir, que la sociología deba aceptar el supuesto de que cada nivel de la realidad social posea igual peso en la producción de los fenómenos observados. Al contrario, es tarea de la sociología establecer qué factores son los que predominan en cada situación, por mucho que se considere que cada aspecto de la realidad social —el económico, el cultural, el político, el comunitario— posea un cierto grado de autonomía.

II. El carácter científico de la sociología

La sociología es una ciencia. Es decir, es un área del conocimiento humano que tiende hacia una comprensión racional y objetiva de una parcela de la realidad, en este sentido la sociología satisface los requisitos de toda ciencia. El criterio a seguir es comprobar si la sociología avanza o no en nuestro conocimiento objetivo, comprobable y racional de la sociedad. En caso de que así fuera, habrá que admitir su científicidad. Los debates a que ha dado lugar la cuestión de tal científicidad obligan a hacer algunas precisiones: sostienen algunos sociólogos que la sociología es una ciencia natural o positiva⁷, cuya única falta es la de su novedad y corta existencia; ello explicaría sus imperfecciones y sus escasos resultados si los comparamos con los obtenidos por otras ciencias de larga data. Según estos autores -muchos de ellos adherentes a la escuela positivista- la sociología debería basarse en métodos de cuantificación y experimentación similares a los de otras ciencias. La realidad social sería totalmente cuantificable y aun podría reducirse a fórmulas de tipo matemático. Esto nos lleva al método cuantitativo de investigación: es decir aquel que permite examinar los datos de manera numérica, especialmente utilizando las herramientas de la estadística. Bajo esta concepción se entiende que la objetividad es la única forma de lograr el conocimiento, para ello emplea la medición exhaustiva y controlada, intentando encontrar la certeza del mismo.

En el campo opuesto se hallan quienes la consideran como una de las llamadas *ciencias de la cultura o del espíritu*, pues el hombre sería un ser del todo libre, incompatible con la cuantificación. Quizás ambos bandos han dejado de lado la advertencia de Emile Durkheim, quien insistía en que el nivel social de

6 Cfr. Wright Mills, Charles, *The Sociological Imagination*, Nueva York, Oxford University Press, 1959. ps. 10-11. Traducción al castellano, *La imaginación sociológica*, México, F.C.E., 1961.

7 El positivismo es la doctrina que sostiene que las nociones y métodos de la ciencia natural- en especial los de la física- constituyen el paradigma a través del cual puede obtenerse todo el conocimiento de la realidad. Por ende, todas las demás formas de conocer serían imperfectas o inválidas. El presente trabajo se basa en un supuesto diferente: que cada aspecto de la realidad requiere un modo específico de conocimiento racional, y que el método de las ciencias físico-matemáticas sólo revela parcelas muy limitadas de la realidad humana.

la realidad es *sui generis*⁸, con unas propiedades específicas y unos principios de causalidad peculiares, gobernado por leyes que no encuentran analogías fáciles en otras zonas de tal realidad⁹. Ello significa que, si bien muchas veces cabe el tratamiento matemático de los fenómenos sociales -por ejemplo, el estadístico-, en otros casos se imponen métodos interpretativos que se apoyan en análisis cualitativos de las situaciones sociales.

Por análisis o investigación cualitativa entendemos, como lo indica su propia denominación, el método que tiene como objetivo la descripción de las cualidades de un fenómeno. Busca un concepto que pueda abarcar una parte de la realidad. No intenta probar mediante una fórmula o medir en qué grado una cierta cualidad se encuentra en un cierto acontecimiento dado, sino de descubrir tantas cualidades como sea posible.

En investigaciones cualitativas se debe hablar de comprensión, o entendimiento en profundidad en lugar de exactitud.

El origen histórico de los métodos cualitativos se encuentran en la antigüedad pero a partir del siglo XIX, con el auge de las ciencias sociales -especialmente de la sociología y la antropología- esta metodología empieza a expandirse. La peculiaridad de la realidad sociológica exige que ambas vertientes de la actividad cognoscitiva¹⁰ se entrelacen, junto a otros métodos que son estrictamente sociológicos, creados y desarrollados por la sociología misma a lo largo de su historia como ciencia.

Por todo esto es innecesario saber si la sociología es una ciencia natural positiva o si es solamente una rama del humanismo o de la filosofía¹¹ social: la sociología, como otras ciencias humanas, es una disciplina bidimensional, con todo el atractivo y todas las dificultades que ello entraña. En última instancia, no es difícil discernir una unidad en la actitud frente a la realidad que adoptan todas las ciencias, sean ellas naturales o sociales. La sociología es una ciencia porque cumple con el sentido básico de lo que el vocablo latino *scientia* define: saber objetivo y racional de la realidad; o bien, en un sentido más actual, aspiración consistente y rigurosa hacia la posesión de tal tipo de saber. La sociología es también una ciencia porque reúne los mínimos requisitos de empirismo¹², teoría, apertura, neutralidad ética y crítica que de toda ciencia se exigen. Analicemos con brevedad tales rasgos.

8 *Sui generis*: de un género o especie muy singular y excepcional (DRAE. 22 edición).

9 Durkheim, Emile, *Les règles de la méthode sociologique*, Paris, Alcan, 1894.

10 Cognoscitiva: *Del lat. cognoscere*, conocer. 1. adj. Que es capaz de conocer (DRAE 22 edición).

11 Filosofía: Conjunto de saberes que busca establecer, de manera racional, los principios más generales que organizan y orientan el conocimiento de la realidad, así como el sentido del obrar humano (DRAE 22 edición). Por *Filosofía Social* se entiende la realización del concepto de filosofía en el ámbito de la sociedad. Se identificará como el compromiso en saber lo que concierne a la naturaleza, objeto y fin de las relaciones humanas.

12 Empirismo: conocimiento que se origina desde la experiencia. Sistema filosófico basado fundamentalmente en los datos de la experiencia (DRAE 22 edición).

1. La sociología es una asignatura empírica. Los conocimientos que la misma originalmente aportara provienen de observaciones hechas sobre la sociedad concreta. Debido a las características originales de varios aspectos de tal sociedad, los métodos utilizados por la sociología varían grandemente, pero el hecho sobresaliente es que todos ellos aspiran al examen riguroso de datos comprobables.

2. La sociología es una disciplina teórica. Una teoría es un conjunto de proposiciones generales lógicas y ordenadamente trabadas que busca explicar una parte de la realidad. Las teorías científicas son las que procuran explicar las leyes -o regularidades- que rigen tal parte de la realidad. En consecuencia, la teoría sociológica universaliza e integra las conclusiones parciales que ha brindado la investigación empírica. Su tarea es producir generalizaciones, interpretar e interconectar datos y lanzar hipótesis cuya última validez sólo puede ser refrendada por investigaciones empíricas posteriores.

3. La sociología es una disciplina abierta. Ello significa, que no es dogmática ¹³. Las teorías dogmáticas, o cerradas, solamente admiten interpretaciones (no innovaciones) y conducen a la cerrazón intelectual. Algunas interpretaciones teológicas e ideológicas son prueba de ello.

Las ciencias, en cambio, son adogmáticas, nada puede aceptarse en ellas por la mera invocación del principio de autoridad. Todas las proposiciones de la sociología pueden y deben ser revisadas, sujetas a duda metódica, comprobadas a la luz de nueva experiencia.

Todo ello conlleva al carácter acumulativo de la misma. La sociología es acumulativa en el sentido de que en la misma los datos, hipótesis o teorías más precisas o refinadas vienen a suplantarse a los que lo son menos, aunque este proceso diste mucho de ser fácil o automático. Lo de acumulativo no debe ser entendido como un mero apilamiento perenne de información; al contrario, hay veces en que una teoría revolucionaria hace que se derrumbe todo un “saber” acumulado sobre una zona de la realidad. Es pues, un complejo proceso de avance.

En sociología, la información más fidedigna y las explicaciones teóricas más verosímiles deben superar y eliminar las menos satisfactorias. El resultado es un enriquecimiento del conocimiento social. Es cierto que en la actualidad el adogmatismo, la objetividad y el carácter acumulativo de la ciencia sociológica distan mucho del grado alcanzado por otras ciencias, pero la sociología y las otras disciplinas sociales van encaminadas en esa dirección. Sabemos mucho más hoy sobre la sociedad humana que lo que sabíamos ayer, y se sabía más ayer que en épocas anteriores.

¹³ Dogmático: como adjetivo significa inflexible, que mantiene sus opiniones como verdades innegables y absolutas.

4. La sociología es una ciencia cuya metodología es neutra desde el punto de vista ético, pero que sólo es fructífera si quienes la practican no son seres amorales que pretenden vivir en un mundo carente de principios. No es sencillo explicar esta paradoja, cuya respuesta completa hallase en el conocimiento a fondo de la propia sociología. Digamos no obstante, que la necesidad de neutralidad ética de las formulaciones empíricas o teóricas queda fuera de duda; si éstas pretenden elogiar o condenar lo que describen o interpretan, la sociología se convierte en un mero sermón moral o en un discurso político-partidista. Sin embargo, ya desde su nacimiento como ciencia la sociología ha tenido como motivación profunda una preocupación ética por la condición humana en su dimensión social. Desde un primer momento ha intentado hallarla proponiendo un conocimiento objetivo, racional y sistemático de la realidad social, o sea, aparentemente sin tomar partido moral alguno. Proponer tal cosa, sobre todo en una sociedad con las características de la moderna, es también proponer una moral: la de la racionalidad ¹⁴, la de las pruebas objetivas y la reflexión abierta de los seres humanos sobre su mundo colectivo. En consecuencia la neutralidad ética que buscan sus proposiciones parte, en última instancia, de un imperativo ético profundo. De una búsqueda moral a través de un ejercicio de investigación racional sobre los datos que nos proporciona el mundo social.

5. La tensión entre estos dos extremos -el científico y el humanista- nos lleva a un último rasgo de la sociología: esta es, una crítica de la sociedad. El imperativo moral obliga al sociólogo a una independencia de aquellos intereses creados que comprometen la objetividad a la que, al mismo tiempo, está también sometido por vocación. Naturalmente, tal independencia no puede pedirse más que a un pequeño número de sociólogos. Así, en algunos países la obtención de un puesto de profesor obliga a considerables compromisos con los grupos de interés que los otorgan; en otros, la entrega de fondos para la investigación no es todo lo independiente que debería ser; en otros, los requisitos ideológicos que se exigen de los profesionales de la sociología son tan extremos y explícitos que ésta queda reducida a ser una justificadora de los poderes de turno.

Todo ello influye sobre las conciencias de una gran cantidad de profesionales para quienes el *status* académico, el sueldo, el puesto importante en un instituto de investigación próspero, la influencia política, son más valiosos que la crítica del mundo social.

Pero la justificación ideológica es inaceptable en la sociología. Sociología e ideología tienen funciones distintas. Para que se mantenga la incompatibilidad de la sociología con la ideología, el sociólogo ha de extenderla crítica de la sociedad al terreno mismo de la sociología. El carácter acumulativo del que se hablaba más arriba rectamente entendido no es, pues, un apilamiento

¹⁴ Racionalidad: cualidad de lo racional. Razón: Argumento o demostración que se aduce en apoyo de algo.5.f.motivo (II causa).6. f. Orden y método en algo.7. f. Justicia, rectitud en las operaciones, o derecho para ejecutarlas (DRAE 22 edición).

sin orden de concepciones, sino el fruto de esta extensión de rigor-crítico a la disciplina cuya pretensión fundamental es investigar la naturaleza de la sociedad humana. Inevitablemente esa investigación se convierte en crítica de la sociedad y hace de la sociología una disciplina poco atractiva para los poderosos. La crítica del poder ilegítimo, no puede en ningún caso ser agradable para quien lo posee. La crítica social es, hoy en día, más efectiva cuanto más se basa en la argumentación sociológica. La sociología no es la única disciplina que critica el universo social, pero dicha crítica es ya impensable sin la ayuda de la inteligencia sociológica de los asuntos humanos.

III. La teoría sociológica

Una meta fundamental de la ciencia es explicar por qué ocurren ciertos acontecimientos o procesos. Para que esto se lleve a cabo, los científicos desarrollan teorías. Una teoría es un conjunto interrelacionado de conceptos y proposiciones que tienen como objeto explicar por qué ocurre determinado acontecimiento o proceso.

Una teoría científica no es una especulación ociosa. No es un conjunto de ideas creadas de la nada por un científico de gabinete. Una teoría se formula por medio del conocimiento que se ha ido acumulando a lo largo de los años, como resultado de la labor de muchos científicos. La labor de dichos científicos, previa a la formulación de la teoría, aparece en forma de conceptos y de proposiciones, con el objeto de explicar las causas de algún acontecimiento o proceso. Procedamos de esta breve introducción a un examen más completo de los conceptos, proposiciones y teorías de la ciencia.

Los conceptos son los cimientos fundamentales de la teoría científica. Un concepto es una palabra o frase que se emplea para representar la naturaleza de algún acontecimiento y proceso. Los conceptos nos permiten formar una idea del mundo que nos rodea y generalizar de una situación a otra. Las moléculas, átomos y la evolución son conceptos de las ciencias físicas o biológicas. Los conceptos sociológicos son cultura, norma y subcultura. Sin los conceptos no habría ni proposiciones ni teorías científicas.

Una proposición científica, la que también se denomina como hipótesis ¹⁵, es una afirmación sobre las relaciones existentes entre dos o más factores. Considérese esta proposición o hipótesis: *“El índice de divorcios es menor entre parejas que ya se han casado entre sí por segunda vez o que se casan en segundas nupcias con otra persona, que en las parejas que se casan por primera vez.”* Suponiendo que se puedan definir y evaluar los conceptos relativos al índice de divorcios y de parejas, es posible comprobar la validez de esa hipótesis.

15 Hipótesis: Suposición de algo posible o imposible para sacar de ello una consecuencia. ~ de trabajo.1. Hipótesis que se establece provisionalmente como base de una investigación que puede confirmar o negar la validez de aquella (DRAE 22 edición).

Cómo se indicó antes, al tratar acerca de la verificabilidad ¹⁶, los científicos comprueban continuamente las hipótesis. Aquellas hipótesis que muchos científicos han podido comprobar a lo largo de un extendido período, se tienen por universalmente verdaderas y se las denomina leyes científicas.

Puede decirse que los conceptos son los cimientos de la ciencia y que cuando se trata de conceptos científicos se correlacionan en proposiciones. Esto nos lleva a la definición de teoría científica. Una teoría es un conjunto interrelacionado de conceptos y proposiciones que explican por qué ocurre algún acontecimiento o proceso. Hablando de una manera ideal, las proposiciones de las teorías científicas deben estar interrelacionadas formando un sistema deductivo, en el que haya unas proposiciones específicas que provengan lógicamente de proposiciones más generales.

La sociología, como ya se ha dicho, es una disciplina teórica. Por lo tanto, su fin no radica ni en jugar con intuiciones acerca de la naturaleza de los fenómenos sociales ni en proporcionar cúmulos desorganizados de datos, por mucho que ambos elementos -vislumbres ¹⁷ y datos- tengan su lugar dentro del proceso general del conocimiento. La finalidad de la sociología es el construir teorías sobre la realidad social, esto es, conjuntos de proposiciones en estado de mutua integración lógico-causal que posean un grado mínimo de validez. Si ese grado de validez o aceptabilidad no existe, es preferible hablar de *conjuntos de hipótesis* en vez de teorías. Se dice que una teoría es válida cuando acontecimientos o investigaciones posteriores confirman la verdad de sus proposiciones.

Usualmente esta confirmación no es total, sino parcial, cosa que ocurre hasta en las ciencias naturales. Una teoría no tiene por qué ser *absolutamente* válida, pues la perfección en tal grado en la intelección de la realidad suele ser extraña a la mente humana. Lo que sí es necesario es que la teoría explique o prediga los hechos en la mayor medida posible, y que refute y corrija, si existen, otras teorías alternativas sobre el mismo fenómeno estudiado. Las teorías no deben desarrollarse en el vacío, sino provenir de la crítica mutua, perfeccionándose las unas a las otras, con lo cual se van suplantando unas hipótesis por otras, más sugestivas, es decir, más firmemente respaldadas en pruebas y datos conocidos.

Cuanto más general es el alcance de la teoría, más difícil es su elaboración y más exigente es su comprobación empírica. La elaboración de teorías generales de la sociedad no es un trabajo en sí objetable, sobre todo si quien las construye posee la capacidad y la habilidad suficientes. Prueba de ello es que las obras de los teóricos generales más importantes están llenas de ideas, hipótesis y teorías parciales muy provechosas, si bien es preciso reconocer que no podemos confirmar su validez total. Por otra parte, la naturaleza misma

¹⁶ Verificable: Dicho de una proposición: Que permite comprobar su verdad y examinar el método por el que se ha alcanzado (DRAE 22 edición).

¹⁷ Vislumbre: (de vislumbrar) 2. Fig. conjetura, sospecha o indicio (DRAE 22 edición).

de estas teorías las hace cubrir en parte ciertas áreas de la filosofía social. La filosofía social, para tener algún sustento, debe tener en cuenta los resultados de la sociología, pero, por su parte, la sociología no puede reemplazarla. Toda sociedad, culturalmente activa, tendrá en su interior algunas mentes que harán de ella objeto de su actividad filosófica. Ambas formas de actividad -la filosófico-social y la sociológica- pueden coexistir y enriquecerse por ello. Además de tales consideraciones queda el hecho de que la teoría sociológica universalizante contiene un elemento filosófico indudable, como claramente puede visualizarse de su estudio y de sus numerosos elementos esencialmente hipotéticos y especulativos.

Las teorías sobre fenómenos excesivamente limitados apenas merecen tal nombre, pues fragmentan nuestra percepción de la realidad y poca cosa nos dicen de ella.

A pesar de lo dicho sobre las teorías de gran alcance, la teoría debe poseer un grado mínimo de generalización. Por eso Robert Merton ¹⁸ postuló como tarea específica de la teoría la construcción de las por él llamadas *teorías de alcance medio*. Tales teorías cubren zonas limitadas de la realidad social, conjuntos de variables y fenómenos que el analista puede abarcar sin perder de vista los resultados de las investigaciones empíricas. Estas teorías ocupan una posición intermedia entre las hipótesis menores de trabajo que surgen en gran cantidad durante las rutinas cotidianas de la investigación y las especulaciones que todo lo abarcan.

Hoy por hoy la tarea principal consiste en crear teorías especiales aplicables a áreas limitadas de datos, por ejemplo, sobre la dinámica de las clases, las presiones conflictivas en los grupos, el flujo del poder y el ejercicio de la influencia en los grupos sociales.

Se hace necesario concentrarse en aspectos o zonas limitadas de la sociedad, a los efectos de estudiarlas detalladamente y no concentrarse tanto en fenómenos de alcance universal.

Un ejemplo de investigación especializada o teoría especial lo tenemos en el estudio de Emile Durkheim sobre el suicidio, publicada en 1897. Este es un buen ejemplo precisamente porque estaba situada en la preocupación general del sociólogo por el *estado moral* de las sociedades modernas, sus ansiedades y conflictos y las grietas que presentaban su orden y unidad. Precisamente por este carácter doble de ser un estudio de teoría general y una investigación que intentaba elaborar una explicación de un fenómeno concreto, *El suicidio* (1897) de Durkheim puede sintetizarse como un ejemplo muy claro de lo que es una teoría de alcance medio.

18 Merton, Robert K. (1910 - 2003), sociólogo estadounidense. Entre sus contribuciones se encuentran el haber sido uno de los aportantes para la construcción de la teoría estructural-funcionalista, y trabajos en el campo de la sociología de la ciencia.

Durkheim tomó un fenómeno concreto, un acto aparentemente totalmente privado e individual como el suicidio, e intentó interpretarlo sociológicamente. Para que tal interpretación fuera totalmente sociológica (es decir, que implicara una explicación de las causas, una teoría) era menester dejar afuera todos los elementos pertenecientes a la psicología individual del suicida, así como los posibles influjos no sociales, tales como la raza, el clima o la geografía. También había que eliminar otras causas tan dudosas como las posibles sugerencias sobre el individuo, o «*imitación*», debido a su vaguedad o implicaciones misteriosas, poco científicas (Durkheim descartó tales «causas» tras haberlas investigado detalladamente). Aunque los registros estadísticos indicaban que los suicidios eran menos frecuentes en los climas más cálidos de Europa, Durkheim probó que la variable climática no podía considerarse como causa apropiada. Lo único que restaba para explicar el suicidio eran factores sociales.

“*Las causas de la aptitud suicida de cada sociedad*” debían ser halladas “*en la naturaleza misma de tales sociedades*”. Sin embargo, éste era solamente un primer paso, pues aún no se sabía si el suicidio era consecuencia de una tendencia social única, o el efecto de una combinación de factores. Para resolver este punto, Durkheim clasificó los suicidios según los motivos que a él conducían, y no según el método empleado por el suicida para poner fin a sus días. De este modo, la diversidad de actos suicidas quedaba reducida a un número de modelos muy limitado.

Al vincular las tasas de suicidio con los caracteres del medio ambiente social respectivo—creencias y prácticas religiosas, estructura familiar, medio político, categoría ocupacional, etc. Durkheim llegó a establecer tres tipos principales de suicidio, a los que dio los nombres respectivos de egoísta, altruista y anómico. Desarrollémoslos a continuación:

El suicidio *egoísta* es aquel tipo de suicidio que es “*inversamente proporcional al grado de integración de los grupos de los cuales el individuo es parte*”. Durkheim explica cómo la intensidad de los vínculos religiosos, familiares y políticos actúa como factor para prevenir el suicidio. Los suicidios, por ejemplo, eran más frecuentes entre los protestantes que entre los católicos. En las comunidades protestantes el grado de integración social solía ser menor que entre las católicas, ya que la ética individualista y competitiva había penetrado más profundamente en las primeras que en las segundas, y lo mismo podía decirse de la industrialización. En la época en que Durkheim escribía, la comunidad judía, con sus fuertes lazos familiares y étnicos, daba índices de suicidio muchos menores que los de los protestantes y algo más bajos aun que los de los católicos. Sin embargo, a medida que penetraba el proceso de modernización en el tejido de la sociedad hebrea, también ésta perdía integración.

Así Durkheim notaba cómo a partir de 1870 los judíos «*han perdido su*

viejo privilegio» de tener el menor número de suicidios en todas las sociedades europeas, y sus tasas empiezan a converger con las de los ambientes sociales más urbanizados y modernos del mundo de los cristianos. Similares paralelismos pueden establecerse si comparamos la sociedad urbana con la rural, los sectores con educación de alto nivel con los que han recibido poca educación escolar, y las personas casadas con las no casadas.

El suicidio *altruista* representa el caso contrario, pues varía en proporción directa con el grado de integración del grupo. El suicidio aquí no está proscrito, sino que está permitido/recomendado para ciertos casos específicos. Lo hayamos solamente en sociedades tribales, en las que la cohesión social es muy alta, o bien en el seno de grupos muy militantes, si se trata de sociedades modernas. Un ejemplo sería el caso del soldado que entrega su vida en un acto de heroísmo. El suicidio altruista es más corriente entre los pueblos que muestran un grado bajo de suicidio egoísta.

El suicidio *anómico* es el tercer tipo. Es producto del debilitamiento de los vínculos sociales en una situación de anomia social, es decir, cuando falta una definición social tajante de las normas de conducta a seguir consecuencia, la mayoría de las veces, de un conflicto de normas más que de una ausencia de las mismas. Usualmente, su frecuencia varía según la situación económica. Tanto las crisis como los estados de prosperidad económica disminuyen la cohesión social. Cuando ello ocurre, son los miembros menos integrados (los más confusos en sus valores) los que más sufren. El suicidio del empresario en quiebra es un ejemplo típico de suicidio anómico.

Una vez establecida esta clasificación del suicidio, puede verse cómo en los tres casos el suicidio está ligado, en forma regular, con un solo elemento común: la cohesión interna y la integración afectiva del grupo cuyo miembro ha decidido poner fin a su vida. Por ende Durkheim, formula la hipótesis de que la «*constitución moral de la sociedad*» (el grado de solidaridad moral interna y de integración de cada colectividad y grupo) es lo que determina su tasa de suicidio, es decir, el porcentaje de miembros que cometen tal acto en una situación histórica determinada. Si bien no acabadamente perfecta, la lógica y coherencia de su metodología es suficiente para explicar tasas reales de suicidio. Así, para volver sobre la relación que existe entre religión y tasas de suicidio, vemos cómo Durkheim sigue cierto camino lógico explícito. Al estudiar Alemania, observa cómo el suicidio era mucho menos frecuente en Renania y Baviera que en Sajonia y Prusia. Su razonamiento ante el hecho es el siguiente:

1. En cualquier colectividad, el suicidio egoísta varía directamente con el grado de individualismo (postulado teórico).

2. El grado de individualismo varía con la incidencia del protestantismo (hipótesis).

3. Por consiguiente, la tasa de suicidio variará con la incidencia del protestantismo (consecuencia teórica).

4. La incidencia del protestantismo en Baviera es baja (dato conocido).

5. Por lo tanto, el suicidio en Baviera será menos frecuente que en otras zonas de Alemania (confirmación del postulado).

Esto es un sistema deductivo, donde la última proposición se deriva lógicamente de proposiciones que son cada una más específica que la anterior.

Lo relevante es indicar cómo (a través de la obra de Durkheim) se hace posible y necesaria la teoría sociológica para entender la realidad social del suicidio y cómo tal teoría contiene un elemento predictivo: frente a una estructura social y un grado de cohesión moral determinado estaremos en condiciones de predecir su índice de suicidios. El carácter predictivo es, tan importante en teoría social como en toda otra teoría.

Así es posible visualizar cómo las hipótesis de causa y efecto, combinadas con el enfoque inter-relacional y basadas en una clasificación adecuada y un uso correcto de los datos estadísticos —en este caso muy elementales— produjeron una teoría verosímil. La teoría del suicidio de Durkheim no es perfecta, pero es una teoría. Es por ello por lo que ha servido de base de una serie de elaboraciones posteriores encaminadas a corregirla y perfeccionarla.

La *teoría del conflicto* y la *funcional* son dos de las principales perspectivas teóricas de la sociología actual. Hasta hace poco el funcionalismo dominaba el campo. La teoría del conflicto trata ahora de aventajarla. Es importante entender las diferencias que existen entre esas dos perspectivas teóricas, porque proporcionan puntos de vista contrastantes sobre la naturaleza de la vida social.

Según la visión del funcionalismo, las partes de una sociedad están organizadas formando un todo más o menos integrado. Si se cambia una parte de la sociedad, habrá modificaciones en las demás. Un ejemplo de esto lo constituye la reducción del tamaño de la familia, que acompañó el cambio de una economía agrícola a otra industrial. El tamaño de la familia promedio se redujo debido, en parte, a que en una sociedad urbana e industrializada desaparece la necesidad de contar con un grupo familiar grande que se dedique a las labores del campo (el cual se constituía procreando muchos hijos). De esa manera, un cambio importante en la economía produjo un cambio importante en la familia. Como indica su nombre, el funcionalismo supone que los diversos aspectos de la sociedad pueden explicarse mediante el conocimiento de sus efectos en otros elementos sociales, según sea la relación entre los mismos.

Los funcionalistas saben bien que las sociedades no están integradas de una manera perfecta, sino que existen conflictos e incongruencias. No obstante que para la supervivencia de una sociedad se requiere cierto grado de integración, el hecho real de dicha integración puede ser mayor o menor.

Una segunda proposición del funcionalismo es que las sociedades tienden a buscar un estado de equilibrio o de estabilidad después de haber tenido una perturbación y cambio. Aunque durante cierto tiempo una sociedad pase por ciertos cambios, se cree que volverá al estado de equilibrio y de estabilidad absorbiendo y ajustando esos cambios a la estructura básica de la posición original de las partes. Precisamente porque la sociedad cambia y al mismo tiempo mantiene gran parte de la naturaleza original, el funcionalismo se refiere al *equilibrio dinámico*, es decir a un continuo y cambiante balance entre las partes de una sociedad.

Se puede considerar como un ejemplo del concepto de equilibrio dinámico a los disturbios estudiantiles en las universidades de Estados Unidos y Europa Occidental a finales de los años '60. Parece que los estudiantes pertenecientes a organizaciones contestatarias tenían la firme convicción de que la estructura de la sociedad norteamericana y europea occidental era tan inconveniente, que la única esperanza de futuro era su desmantelamiento. Pero no lograron su objetivo. No obstante, aunque la sociedad occidental sigue en las mismas condiciones que antes de esa “revolución”, las olas producidas por los estudiantes parecieran haber producido algunos cambios. Los estudiantes modificaron la tendencia del público a aceptar que todas las guerras van en pro del interés nacional (a través de su eficaz oposición a la guerra de Vietnam), a la vez que la actividad estudiantil logró que las universidades y colegios adquirieran mayor conciencia de las necesidades y metas de los estudiantes, y además consiguieron que el país en su conjunto se diera cuenta de la importancia de proteger el medio ambiente. Esos aparentes cambios pueden durar a largo o corto plazo. De cualquier manera, dichos cambios, además de otros, se han adherido a las estructuras sociales norteamericana y europea, aunque no hayan logrado revolucionarlas.

Una tercera proposición del funcionalismo es que puesto que cualquier sociedad tiene determinadas funciones que debe realizar, ha ido desarrollando elementos para satisfacer esas necesidades. Por esta razón, para citar algunos ejemplos sobresalientes, todas las sociedades complejas tienen sistemas económicos, tipos de familia, gobiernos, religiones y algún medio de educación formal e informal. Se supone que la mayoría de los elementos de una sociedad contribuyen a su bienestar y a su supervivencia. Si un elemento no contribuye de alguna forma ¿para qué existir?

Sin embargo, en el funcionalismo se supone que no todos los elementos de una sociedad hacen contribuciones positivas. Las consecuencias de cualquier parte de la sociedad deben ser positivas o negativas. Por lo tanto,

para cerciorarse de que los efectos son positivos o negativos, es esencial hacer alguna referencia a algunas partes específicas de la sociedad. Lo que es negativo, para una parte de la sociedad puede ser positivo para otra. Por ejemplo: mientras que los aparatos políticos corruptos, típicos de muchas sociedades, interferían con el funcionamiento de la sociedad democrática; por otro lado satisfacían ciertas necesidades humanas y sociales debido a que proporcionaban empleos, educación y alimento a los pobres (a través de un medio irregular como es el clientelismo político).

La cuarta proposición del funcionalismo es que toda sociedad se apoya en un acuerdo o consenso general, con respecto a los valores; es decir, hay muchos miembros en una sociedad que tienen idéntica opinión con respecto lo que es conveniente. Los funcionalistas afirman que debido a ese alto grado de consenso y permanencia relativa de los valores, se logra cierta integración social.

Si se sabe lo que es el funcionalismo, fácilmente podrá entenderse lo que es la *teoría del conflicto*, porque la tesis de ésta es opuesta a lo aceptado por los funcionalistas. Por tanto, la teoría del conflicto se puede resumir con brevedad. A diferencia de los funcionalistas, que presumen del consenso, los sociólogos partidarios del punto de vista del conflicto opinan que existen algunos miembros de la sociedad que oprimen a otros. Si esto es cierto, significa que no es raro que las personas actúen forzadas por otros, y no por la convicción de que van por el “buen” camino. De acuerdo con la teoría del conflicto, pues, las sociedades tienen conflictos de valores, y no poseen -como quisieran los funcionalistas- un acuerdo general sobre valores e intereses.

Esto nos lleva a la esencia del debate entre funcionalistas y partidarios de las teorías del conflicto. En general, la gente no se pelea cuando está de acuerdo en lo fundamental. Las disputas surgen cuando hay desacuerdos sobre los valores e intereses básicos. Los defensores de la teoría del conflicto creen que cada segmento de la sociedad tiene valores e intereses exclusivos que compiten (entran en conflicto) con otros segmentos, porque cada uno tienen el propósito de alcanzar sus propias metas e intereses. Conciben la vida social como un concurso cuya arma principal es el *poder*, que es la capacidad de controlar la conducta ajena, incluso contra sus deseos. Los grupos de interés emplearán su poder para obtener sus propios valores e intereses.

Basta esta breve descripción de la teoría del conflicto para ver, sin mayor dificultad, en qué se opone a las proposiciones del funcionalismo. Como las sociedades modernas están integradas por innumerables grupos en oposición, por ende las caracterizan ciertas incongruencias en los valores e intereses, en vez de existir un considerable grado de consenso. Debido a que hay tantos grupos contrarios y por los cambios de poder que hay de un grupo a otro, la condición constante será el cambio social y no la estabilidad. Finalmente, como cada grupo busca su propio interés, sus actividades no necesariamente estarán

enfocadas hacia el bien de la sociedad. Por esta razón, afirman los defensores la teoría del conflicto, no se puede sostener que la mayor parte de la sociedad contribuya al bienestar de la misma.

IV. ¿Se estudian cosas reales?

Cuando nos referimos a la estructura conceptual de una ciencia, hablamos, de abstracciones generales que existen en nuestra mente. Pero si nuestros conceptos no son reales, si no se corresponden con el sistema social y cultural concreto en el que viven los seres humanos, entonces no son útiles para un estudio científico. El objeto de estudio de la sociología existe en el mundo real, pero la función del investigador sociológico, en tanto científico de lo social, no radica en evaluar la realidad concreta de los fenómenos sociales. Los acepta como datos de hecho, dejando para los filósofos los problemas fundamentales de su existencia y esencia.

El problema de la realidad del mundo social es de capital importancia para quien comienza el estudio de la sociología. Fácilmente pueden sorprenderle ciertos aportes de la bibliografía sociológica que van mucho más allá del campo de la sociología. Esto sucede con ciertos estudios pseudo-metafísicos¹⁹ y especulativos que niegan la existencia de las normas objetivas de comportamiento y particularmente la de los valores sociales.

Este problema de la realidad de lo social está vinculado con las numerosas imágenes que en forma de analogías se han utilizado para describir y explicar la vida social. Una analogía es una comparación entre dos objetos que son en parte semejantes y en parte diferentes. Se lee, por ejemplo, que la sociedad y la cultura constituyen un «organismo» o «superorganismo» que tiene sus etapas regulares de nacimiento, crecimiento, decadencia y muerte. Se elaboran argumentos de tipo mecanicistas con «energías» y «fuerzas» que actuarían en el mundo social, como si los hombres en sus relaciones humanas fueran otras tantas piezas de una gigantesca máquina llamada sociedad. Existen ciertas explicaciones de tipo psicológico que parten de la base de que una suerte de mentalidad de grupo o de conciencia colectiva es el hecho central de la vida social.

Los argumentos biológicos, mecanicistas y psicológicos de la sociedad y de la cultura son erróneos en sí mismos. Si las semejanzas sólo se manifiestan para ejemplificar las cosas con más claridad, resultan relativamente inofensivas; pero la terminología de la ciencia social ha obtenido tal grado de desarrollo, que estas analogías no tienen por lo general la menor utilidad. Es un hecho objetivo que la realidad social no se puede circunscribirlos esquemas de la biología,

19 Metafísica: parte de la filosofía que trata del ser en cuanto tal, y de sus propiedades, principios y causas primeras. Y también: oscuro y difícil de comprender (DRAE 22 edición).

la física o la psicología. Pero esto no quiere decir que los fenómenos sociales existan en el vacío y que estén totalmente separados de los otros aspectos de la realidad.

V. Distinción entre la sociología y las otras disciplinas

La sociología ha obtenido su madurez como disciplina científica no sólo porque con la investigación y la teoría ha descubierto y ordenado los hechos de la vida social. En este proceso de obtención de un rango científico la sociología también ha abandonado gradualmente sus interpretaciones «analógicas». Sin salirse de su campo científico, el sociólogo ha aprendido del filósofo sobre las cuestiones relativas al ser. Igualmente aprende de otras disciplinas ciertos prerrequisitos del conocimiento que lo guardan de malinterpretar la verdadera materia de la sociología. Éstos se pueden designar como requisitos “adicionales”, pues están fuera del campo de la sociología y sólo son preliminares.

La distinción que existe entre la sociología y otras ciencias se apreciará mejor con algunos ejemplos. El estudiante de sociología, ha de aprender de la biología los hechos de la herencia. No cabe duda de que esos factores hereditarios influyen en diversos aspectos del comportamiento cultural. También es un hecho conocido la influencia que sobre las pautas de comportamiento ejerce el ambiente físico, como el clima, el suelo y los otros aspectos geográficos. El sociólogo consulta a la geografía en busca de la información sobre los hechos de esta ciencia. Las predisposiciones psíquicas humanas influyen en el comportamiento social. El campo de la psicología individual difiere radicalmente de la sociología, pero le proporciona enseñanzas básicas e importantes al sociólogo. Puede decirse mismo de la ética y de la moral, cuyos especialistas han desarrollado importantes conceptos y principios.

Toda estudiante de la sociología debiera tener un *mínimum* de conocimientos en estas variadas disciplinas académicas. Nadie puede ser exclusivamente un «puro» sociólogo. Una especialización adecuada en cualquier campo del conocimiento requiere una vasta cultura general.

El ser un científico, limitado a un determinado ámbito del conocimiento, es sólo una de las múltiples funciones que el sociólogo, desempeña en la sociedad. La sociología es una ciencia perfectamente definible, un campo en el que el estudiante puede lograr un conocimiento especializado, pero esta especialización no debe fomentarse sacrificando una formación más general.

Las otras disciplinas le brindan importantes conocimientos que el sociólogo debe aceptar como si fueran postulados ²⁰. Los datos ofrecidos por la filosofía, la biología, la geografía, la psicología y la ética, los ha de aceptar el sociólogo como algo examinado y probado en sus respectivos campos.

²⁰ Postulados: proposición cuya verdad se admite sin pruebas y que es necesaria para servir de base en ulteriores razonamientos (DRAE 22 edición).

Estos hechos son considerados como postulados para el sociólogo, no para los especialistas en cada una de las materias respectivas.

El concepto enciclopédico de la sociología, que todo lo comprendía, fue abandonado hace mucho tiempo. El especialista en sociología ya no se dedica a investigar y probar que el hombre tiene capacidad de gobernarse a sí mismo, que existen valores morales objetivos, o que es diferente bajo muchos aspectos la estructura fisiológica de las distintas personas. El estudiante de sociología debe conocer estas cosas, pero no ha de contar que se las enseñe el sociólogo.

VI. ¿Existen los valores?

Este interrogante está estrechamente vinculado con la relatividad de los valores. Si hay tanta diversidad a través del mundo y si la gente satisface sus necesidades en formas tan disímiles, ¿existirán valores permanentes en la vida social? El estudiante de las ciencias sociales debe ser una persona con responsabilidad moral y, hasta cierto punto, un ciudadano del mundo. Es responsable de su comportamiento y, obviamente, le afectan el bien y el mal de toda la sociedad. Resulta evidente que esto es una cuestión de conciencia, de ética y de moral; el estudio científico de la sociología la plantea a menudo, pero no puede satisfacerla.

Científicamente hablando, la sociología no está encuadrada en sistema alguno de moral. La ciencia social en sí misma no puede ser democrática ni autoritaria, no puede ser cristiana ni hindú. Él sociólogo, como todo científico, en principio se debe esforzar en evitar pronunciar juicio moral sobre las culturas y las sociedades que analiza. Percibe que los sistemas de valores varían de una sociedad a otra y hasta de un grupo a otro dentro de la misma sociedad. Si manifiesta que un sistema es tan «bueno» como otro o que algunos son «peores» que otros, formula un juicio de valor que brota de su perspectiva moral más que de su función científica.

Los valores sociales son esos elementos que los individuos pertenecientes a una sociedad juzgan como muy importantes y dignos de respeto, y conforme a los cuales ajustan su conducta. Es posible que ningún investigador sociológico pueda ser totalmente imparcial en su actitud frente a los valores sociales. Sería una ingenuidad suponer que un sociólogo no capta la diferencia moral entre una banda de criminales y una organización no gubernamental de carácter solidario. Es muy probable que no exista sociólogo que pueda eliminar de sus clases y libros los valores que él admite personalmente. Los mismos adjetivos que usa revelan que reconoce la diferencia moral entre un sistema opresivo que, por ejemplo, emplea trabajo infantil y un sistema «libre» de relaciones en la organización del trabajo.

Esto significa que incluso el científico “puro”, como debería serlo todo

sociólogo, no puede separarse totalmente de la cultura en que él mismo se halla inmerso. Sus valores personales reflejan, hasta cierto punto, los valores sociales de la cultura que han hecho de él un miembro de la sociedad.

Es importante que quien empieza a estudiar sociología tome conciencia de este hecho a la vez que se esfuerce por ser imparcial y objetivo. La asignatura se ocupa con más profundidad de este tema cuando trata el *etnocentrismo*. Es decir la tendencia a enjuiciar a otros grupos conforme a las normas y valores admitidos en nuestro propio grupo. Es parte de la misma naturaleza de la vida personal y social el poseer valores y actuar conforme a ellos, y justamente este hecho muchas veces le impide al sociólogo entender y analizar las diferentes clases de sistemas de valores.

Los valores sociales son las normas o el criterio conforme al cual se ordena el comportamiento los miembros de una sociedad. Entre las familias conservadoras de algunas sociedades tradicionales de Asia, por ejemplo, la única manera «correcta» de contraer matrimonio consiste en conformarse a los deseos de los padres. Por el contrario, en Occidente, la mayoría de los jóvenes creen que la única manera «correcta.» de llevar a cabo el matrimonio consiste en dejarse llevar por los sentimientos del mutuo amor romántico. El mismísimo sociólogo, que está sometido al influjo de los valores de su sociedad mucho antes de ser científico, no es tan imparcial como quisiera. Aun su condición de científico supone dos juicios de valor previos: a) que la investigación científica es una actividad valiosa; b) que el hombre en sociedad es el objeto propio de tal investigación. El sociólogo que haya crecido en una sociedad donde la monogamia sea considerada como la forma “normal” de relacionarse entre un hombre y una mujer, es posible que tienda a reflejar sus actitudes al escribir sobre una sociedad que practique la poligamia.

El problema de la fundamentación última de los valores sobrepasa los límites de la sociología. La cuestión sobre la existencia de principios de valor objetivo e irreducible no forma parte de su estudio, y corresponde a la disciplina conocida bajo el nombre de “axiología”.

VII. ¿Para qué estudiar sociología?

Es posible que a esta altura del texto, la pregunta que surja entre los alumnos que asisten al curso introductorio de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, consista en que utilidad tiene esta materia para un futuro abogado.

Lo que se acaba de exponer respecto a la investigación sociológica responde a la pregunta sobre la importancia del estudio de la sociología. Son relativamente pocos los estudiantes que una vez graduados se dedican al campo de la sociología jurídica; pero todos los estudiantes y los profesionales

del derecho viven en sociedad, y cada vez se hallan más implicados en diversas funciones sociales una vez que terminan su formación académica. Cuanto más influyente haya de ser una persona después de sus años de estudios universitarios, tanto más útiles e importantes serán para ella los estudios sociológicos.

Como manifiesta una importante y tradicional Universidad del exterior a la hora de ofrecer esta disciplina en su oferta académica:

“En general los estudios universitarios en Derecho y la Sociología se han centrado en la relación entre la ley y la sociedad, tanto históricamente como en el mundo contemporáneo. Para aquellos cuyos intereses académicos se encuentran en la intersección de estas disciplinas, las oportunidades de investigación son ilimitadas. Por ejemplo, los estudios en este campo pueden abarcar a temas tales como la pena de muerte, la discriminación racial, el aborto, el trabajo infantil, la prostitución, los derechos civiles, los derechos humanos internacionales, la propiedad intelectual, la discriminación laboral, y las condiciones de pertenencia al mundo empresarial”²¹.

Todos tenemos que vivir en sociedad, asociados con los demás y desempeñando funciones sociales, y es evidente que los estudios sociológicos son una ayuda básica en cualquier carrera o profesión. El periodismo, la enseñanza, el comercio, la administración de empresas, la judicatura, la política y cualquier otra ocupación en la que se tenga que *tratar con gente*, exige un conocimiento profundo de las relaciones humanas en la sociedad. Incluso el desempeño en el marco de la familia, la vecindad, la comunidad será más inteligente y se realizará con más éxito si está basado en un conocimiento científico de lo social.

No corresponde en este ámbito discutir si es el conocimiento o la bondad el elemento más importante para el funcionamiento de una *buena sociedad*. Es de suponer que toda persona consciente de su responsabilidad se interesa por un *mundo mejor*, pero en última instancia las mejoras sociales no se consiguen con sólo quererlas, ni con buenas intenciones y ni siquiera con la práctica constante de la virtud social. Hay una gran diferencia entre la virtud pasiva y la virtud activa, entre aceptar los cambios sin reflexionar y promover inteligentemente los mismos.

Por todo esto el mundo jurídico no puede prescindir del análisis de las causas que provocan ciertos fenómenos sociales. Y solo conociendo acertadamente esos factores puede haber un Derecho -que en su esfera de competencia- sea útil como respuesta:

“En otras muchas cuestiones sociales, tales como las causas y prevención de crimen y de la delincuencia, el abuso de las drogas, el aumento

²¹ <http://www.law.stanford.edu/program/degrees/joint/sociology/>

del alcoholismo, las ofensas al sexo, las causas y consecuencias de la discriminación racial, o de la adaptación o inadaptación de una familia a los cambios de la sociedad, contamos, hoy por hoy, con una suma considerable de conocimientos científicos que rechazan las personas que prefieren seguir aferradas a sus prejuicios” ²².

Así es como de la unión de la Sociología y el Derecho nace una nueva disciplina llamada Sociología Jurídica:

“Académicamente se reconoce a la Sociología Jurídica el estudio de las relaciones entre la estructura social y la estructura jurídica” ²³.

Múltiples son los temas que estudia esa asignatura, pero uno de los más importantes será el derecho de acceso a la justicia, entendiendo por este último la posibilidad real de recurrir a los tribunales y al asesoramiento legal y judicial, sin costos o con costos accesibles, y sin ningún tipo de discriminación por razones de sexo, raza, religión o nacionalidad ²⁴.

Los cambios de valores y las formas de socialización se han visto profundamente afectados en campos tales como la niñez y su relación con los padres y pares ²⁵, y esto también ha tenido repercusiones en el Derecho de Familia.

Y el estudio sociológico del derecho no solo abarca la relación hecho social- respuesta legislativa, sino que también comprende las particularidades de cada área de ejercicio profesional del Derecho. Por ejemplo, frente a la creación de un nuevo fuero- como el de los Tribunales de Familia- la Facultad desarrollará una investigación tendiente a:

“conocer de que manera los nuevos procedimientos y roles afectan la formación, el ejercicio de la profesión y la interacción con los nuevos operadores jurídicos” ²⁶.

Una problemática como la del derecho penal y la función del sistema penitenciario será rigurosamente estudiada a través de nociones tales como las de control social ²⁷.

22 Horton, Paul B. y Hunt Chester L., *Sociología*, México, Editorial Mc Graw- Hill Latinoamericana SA., 1977, p. 27.

23 Bisso Carlos E., “El acceso a la justicia: las repercusiones en la estructura jurídica”, *Anales*, La Plata, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2008, 5[38], p. 808-814.

24 Cfr., Bisso, Op. Cit.

25 Véase al respecto: Cardinaux, Nancy y Palumbo, María Angélica, *¿Hay alguien ahí?*, ponencia presentada ante el X Congreso Nacional de Sociología Jurídica. Córdoba. 2009.

26 Salanueva, Olga y Gonzalez Manuela, *El funcionamiento de los Tribunales de Familia desde la perspectiva de los abogados litigante*, ponencia presentada ante el I Congreso Nacional de Sociología Jurídica, La Plata, 2000.

27 Conjunto de normas y regulaciones de diversa índole que son establecidas expresa o tácitamente por una sociedad, para mantener el orden de los individuos y permitir el desarrollo

E incluso esta disciplina nos permite reflexionar sobre la propia enseñanza del derecho, en temas tales como la profesionalización académica, los planes de estudio, y la formación de posgrado ²⁸.

Por último se puede decir que un profesional -en este caso de la Ciencia Jurídica- de alto compromiso ético es un elemento muy deseable en toda sociedad, pero si ignora el análisis técnico de los papeles sociales y de las instituciones, de los procesos y de las funciones, probablemente contribuirá muy poco a un inteligente progreso social. Un conocimiento seguro de los fenómenos sociales es un prerequisite esencial y básico para una sociedad mejor, y esto es lo que ha de ofrecer una disciplina tal como la Sociología.

VIII. Bibliografía

Bisso Carlos E., “El acceso a la justicia: las repercusiones en la estructura jurídica”, *Anales*, La Plata, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 2008, 5[38]

Durkheim, Emile, *Les règles de la méthode sociologique*, Paris, Alcan, 1894.

Cardinaux, Nancy y Palumbo, María Angélica, *¿Hay alguien ahí?*, ponencia presentada ante el X Congreso Nacional de Sociología Jurídica, Córdoba, 2009.

Fucito, Felipe, *Sociología General*, Buenos Aires, EUDEBA, 1995.

Gerlero, Mario, “Michel Foucault (1926-192). El pensamiento en acción”, en Fernandez, Marta (compil.), *Nombres del pensamiento social*, Buenos Aires, Ediciones del Signo, 2004.

Gonzalez, Manuela y Marano, Gabriela, *Un nuevo escenario para la enseñanza del derecho*, ponencia presentada ante el X Congreso Nacional de Sociología Jurídica. Córdoba. 2009.

Horton, Paul B. y Hunt Chester L., *Sociología*, México, Editorial Mc Graw- Hill Latinoamericana SA., 1977.

Salanueva, Olga y Gonzalez Manuela, *El funcionamiento de los Tribunales de Familia desde la perspectiva de los abogados litigante*, ponencia presentada ante el I Congreso Nacional de Sociología Jurídica, La Plata, 2000.

Wright Mills, Charles, *The Sociological Imagination*, Nueva York, Oxford Universty Press, 1959.

de un nivel de vida organizado y controlado. En lo relativo al estudio de la misma: Gerlero, Mario, “Michel Foucault (1926-192). El pensamiento en acción”, en Fernandez, Marta (compil.), *Nombres del pensamiento social*, Buenos Aires, Ediciones del Signo, 2004.

²⁸ GONZALEZ, Manuela y MARANO, Gabriela, *Un nuevo escenario para la enseñanza del derecho*, ponencia presentada ante el X Congreso Nacional de Sociología Jurídica. Córdoba. 2009.

ANEXOS

ANEXO I

CONSTITUCION DE LA NACION ARGENTINA

(22 de agosto de 1994)

Preámbulo

Nos los representantes del pueblo de la Nación Argentina, reunidos en Congreso General Constituyente por voluntad y elección de las provincias que la componen, en cumplimiento de pactos preexistentes, con el objeto de constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer a la defensa común, promover el bienestar general, y asegurar los beneficios de la libertad, para nosotros, para nuestra posteridad, y para todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino: invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia: ordenamos, decretamos y establecemos esta Constitución para la Nación Argentina.

PRIMERA PARTE

Capítulo Primero

Declaraciones, Derechos y Garantías

Artículo 1º- La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según la establece la presente Constitución.

Artículo 2º- El Gobierno federal sostiene el culto católico apostólico romano.

Artículo 3º- Las autoridades que ejercen el Gobierno federal, residen en la ciudad que se declare Capital de la República por una ley especial del Congreso, previa cesión hecha por una o más legislaturas provinciales, del territorio que haya de federalizarse.

Artículo 4º- El Gobierno federal provee a los gastos de la Nación con los fondos del Tesoro Nacional, formado del producto de derechos de importación y exportación; del de la venta o locación de tierras de propiedad nacional, de la renta de Correos, de las demás contribuciones que equitativa y proporcionalmente a la población imponga el Congreso General, y de los empréstitos y operaciones de crédito que decreta el mismo Congreso para

urgencias de la Nación, o para empresas de utilidad nacional.

Artículo 5°- Cada provincia dictará para sí 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.

Artículo 6°- El Gobierno federal interviene en el territorio de las provincias para garantizar la forma republicana de gobierno, o repeler invasiones exteriores, y a requisición de sus autoridades constituidas para sostenerlas o restablecerlas, si hubiesen sido depuestas por la sedición, o por invasión de otra provincia.

Artículo 7°- Los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia gozan de entera fe en las demás; y el Congreso puede por leyes generales determinar cuál será la forma probatoria de estos actos y procedimientos, y los efectos legales que producirán.

Artículo 8°- Los ciudadanos de cada provincia gozan de todos los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano en las demás. La extradición de los criminales es de obligación recíproca entre todas las provincias.

Artículo 9°- En todo el territorio de la Nación no habrá más aduanas que las nacionales, en las cuales regirán las tarifas que sancione el Congreso.

Artículo 10- En el interior de la República es libre de derechos la circulación de los efectos de producción o fabricación nacional, así como la de los géneros y mercancías de todas clases, despachadas en las aduanas exteriores.

Artículo 11- Los artículos de producción o fabricación nacional o extranjera, así como los ganados de toda especie, que pasen por territorio de una provincia a otra, serán libres de los derechos llamados de tránsito, siéndolo también los carruajes, buques o bestias en que se transporten; y ningún otro derecho podrá imponérseles en adelante, cualquiera que sea su denominación, por el hecho de transitar el territorio.

Artículo 12- Los buques destinados de una provincia a otra, no serán obligados a entrar, anclar y pagar derechos por causa de tránsito; sin que en ningún caso puedan concederse preferencias a un puerto respecto de otro, por medio de leyes o reglamentos de comercio.

Artículo 13- Podrán admitirse nuevas provincias en la Nación; pero no

podrá erigirse una provincia en el territorio de otra u otras, ni de varias formarse una sola, sin el consentimiento de la Legislatura de las provincias interesadas y del Congreso.

Artículo 14- Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: De trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad; de asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender.

Artículo 14 bis- El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor; jornada limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea; participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección; protección contra el despido arbitrario; estabilidad del empleado público; organización sindical libre y democrática reconocida por la simple inscripción en un registro especial.

Queda garantizado a los gremios: Concertar convenios colectivos de trabajo; recurrir a la conciliación y al arbitraje; el derecho de huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo.

El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá: el seguro social obligatorio, que estará a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica, administradas por los interesados con participación del Estado, sin que pueda existir superposición de aportes; jubilaciones y pensiones móviles; la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna.

Artículo 15- En la Nación Argentina no hay esclavos: Los pocos que hoy existen quedan libres desde la jura de esta Constitución; y una ley especial reglará las indemnizaciones a que dé lugar esta declaración. Todo contrato de compra y venta de personas es un crimen de que serán responsables los que lo celebrasen, y el escribano o funcionario que lo autorice. Y los esclavos que de cualquier modo se introduzcan quedan libres por el solo hecho de pisar el territorio de la República.

Artículo 16- La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: No hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos

sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas.

Artículo 17- La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada. Sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el art. 4º. Ningún servicio personal es exigible, sino en virtud de ley o de sentencia fundada en ley. Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley. La confiscación de bienes queda borrada para siempre del Código Penal Argentino. Ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones, ni exigir auxilios de ninguna especie.

Artículo 18- Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que la autorice.

Artículo 19- Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe.

Artículo 20- Los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de todos los derechos civiles del ciudadano; pueden ejercer su industria, comercio y profesión; poseer bienes raíces, comprarlos y enajenarlos; navegar los ríos y costas; ejercer libremente su culto; testar y casarse conforme a las leyes. No están obligados a admitir la ciudadanía, ni pagar contribuciones forzosas extraordinarias. Obtienen nacionalización residiendo dos años continuos en la Nación; pero la autoridad puede acortar este término a favor del que lo solicite, alegando y probando servicios a la República.

Artículo 21- Todo ciudadano argentino está obligado a armarse en defensa de la Patria y de esta Constitución, conforme a las leyes que al efecto

dicte el Congreso y a los decretos del Ejecutivo Nacional. Los ciudadanos por naturalización, son libres de prestar o no este servicio por el término de diez años contados desde el día en que obtengan su carta de ciudadanía.

Artículo 22- El pueblo no delibera ni gobierna, sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por esta Constitución. Toda fuerza armada o reunión de personas que se atribuya los derechos del pueblo y peticione a nombre de éste, comete delito de sedición.

Artículo 23- En caso de conmoción interior o de ataque exterior que pongan en peligro el ejercicio de esta Constitución y de las autoridades creada por ella, se declarará en estado de sitio la provincia o territorio en donde exista la perturbación del orden, quedando suspensas allí las garantías constitucionales. Pero durante esta suspensión no podrá el presidente de la República condenar por sí ni aplicar penas. Su poder se limitará en tal caso respecto de las personas, a arrestar o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino.

Artículo 24- El Congreso promoverá la reforma de la actual legislación en todos sus ramos, y el establecimiento del juicio por jurados.

Artículo 25- El Gobierno Federal fomentará la inmigración europea; y no podrá restringir, limitar ni gravar con impuesto alguno la entrada en el territorio argentino de los extranjeros que traigan por objeto labrar la tierra, mejorar las industrias, e introducir y enseñar las ciencias y las artes.

Artículo 26- La navegación de los ríos interiores de la Nación es libre para todas las banderas, con sujeción únicamente a los reglamentos que dicte la autoridad nacional.

Artículo 27- El Gobierno Federal está obligado a afianzar sus relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras por medio de tratados que estén en conformidad con los principios de derecho público establecidos en esta Constitución.

Artículo 28- Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio.

Artículo 29- El Congreso no puede conceder al Ejecutivo nacional, ni las Legislaturas provinciales a los gobernadores de provincias, facultades extraordinarias, ni la suma del poder público, ni otorgarles sumisiones o supremacías por las que la vida, el honor o las fortunas de los argentinos queden a merced de gobiernos o persona alguna. Actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable y sujetarán a los que los formulen, consientan o firmen, a la responsabilidad y pena de los infames traidores a la Patria.

Artículo 30- La Constitución puede reformarse en el todo o en cualquiera de sus partes. La necesidad de reforma debe ser declarada por el Congreso con el voto de dos terceras partes, al menos, de sus miembros; pero no se efectuará sino por una Convención convocada al efecto.

Artículo 31- Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o Constituciones provinciales, salvo para la Provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del pacto del 11 de noviembre de 1859.

Artículo 32- El Congreso federal no dictará leyes que restrinjan la libertad de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal.

Artículo 33- Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno.

Artículo 34- Los jueces de las Cortes federales no podrán serlo al mismo tiempo de los tribunales de provincia, ni el servicio federal, tanto en lo civil como en lo militar de residencia en la provincia en que se ejerza, y que no sea la del domicilio habitual del empleado, entendiéndose esto para los efectos de optar a empleos en la provincia en que accidentalmente se encuentre.

Artículo 35- Las denominaciones adoptadas sucesivamente desde 1810 hasta el presente, a saber: Provincias Unidas del Río de la Plata; República Argentina, Confederación Argentina, serán en adelante nombres oficiales indistintamente para la designación del gobierno y territorio de las provincias, empleándose las palabras “Nación Argentina” en la formación y sanción de las leyes.

Capítulo segundo

Nuevos derechos y garantías

Artículo 36- Esta Constitución mantendrá su imperio aun cuando se interrumpiere su observancia por actos de fuerza contra el orden institucional y el sistema democrático. Estos actos serán insanablemente nulos.

Sus autores serán pasibles de la sanción prevista en el Artículo 29, inhabilitados a perpetuidad para ocupar cargos públicos y excluidos de los beneficios del indulto y la conmutación de penas.

Tendrán las mismas sanciones quienes, como consecuencia de estos actos, usurparen funciones previstas para las autoridades de esta Constitución o las de las provincias, los que responderán civil y penalmente de sus actos. Las acciones respectivas serán imprescriptibles.

Todos los ciudadanos tienen el derecho de resistencia contra quienes ejecutaren los actos de fuerza enunciados en este Artículo.

Atentará asimismo contra el sistema democrático quien incurriere en grave delito doloso contra el estado que conlleve enriquecimiento, quedando inhabilitado por el tiempo que las leyes determinen para ocupar cargos o empleos públicos.

El Congreso sancionará una ley sobre ética pública para el ejercicio de la función.

Artículo 37- Esta Constitución garantiza el pleno ejercicio de los derechos políticos, con arreglo al principio de la soberanía popular y de las leyes que se dicten en consecuencia, el sufragio es universal, igual, secreto y obligatorio.

La igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios se garantizará por acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral.

Artículo 38- Los partidos políticos son instituciones fundamentales del sistema democrático.

Su creación y el ejercicio de sus actividades son libres dentro del respeto a esta Constitución, la que garantiza su organización y funcionamiento democráticos, la representación de las minorías, la competencia para la postulación de candidatos a cargos públicos electivos, el acceso a la información pública y la difusión de sus ideas.

El Estado contribuye al sostenimiento económico de sus actividades y de la capacitación de sus dirigentes.

Los partidos políticos deberán dar publicidad del origen y destino de sus fondos y patrimonio.

Artículo 39- Los ciudadanos tienen el derecho de iniciativa para presentar proyectos de ley en la Cámara de Diputados. El Congreso deberá darles expreso tratamiento dentro del término de doce meses.

El Congreso, con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, sancionará una ley reglamentaria que no podrá exigir más del tres por ciento del padrón electoral nacional, dentro del cual deberá

contemplar una adecuada distribución territorial para suscribir la iniciativa.

No serán objeto de iniciativa popular los proyectos referidos a reforma constitucional, tratados internacionales, tributos, presupuesto y materia penal.

Artículo 40- El Congreso, a iniciativa de la Cámara de Diputados, podrá someter a consulta popular un proyecto de ley. La ley de convocatoria no podrá ser vetada. El voto afirmativo del proyecto por el pueblo de la Nación lo convertirá en ley y su promulgación será automática.

El Congreso o el Presidente de la Nación, dentro de sus respectivas competencias, podrán convocar a consulta popular no vinculante. En este caso el voto no será obligatorio.

El Congreso, con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, reglamentará las materias, procedimientos y oportunidad de la consulta popular.

Artículo 41- Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley.

Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales.

Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales.

Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radiactivos.

Artículo 42- Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno.

Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de

asociaciones de consumidores y de usuarios.

La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control.

Artículo 43- Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva.

Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización.

Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística.

Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o en el de desaparición forzada de personas, la acción de habeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el juez resolverá de inmediato aun durante la vigencia del estado de sitio.

SEGUNDA PARTE

AUTORIDADES DE LA NACION

Título Primero - Gobierno Federal

Sección Primera - Del Poder Legislativo

Artículo 44- Un Congreso compuesto de dos Cámaras, una de Diputados de la Nación y otra de Senadores de las provincias y de la Ciudad de

Buenos Aires, será investido del Poder Legislativo de la Nación.

Capítulo Primero

De la Cámara de Diputados

Artículo 45- La Cámara de Diputados se compondrá de representantes elegidos directamente por el pueblo de las provincias, de la Ciudad de Buenos Aires, y de la Capital en caso de traslado, que se consideran a este fin como distritos electorales de un solo Estado y a simple pluralidad de sufragios. El número de representantes será de uno por cada treinta y tres mil habitantes o fracción que no baje de dieciséis mil quinientos. Después de la realización de cada censo, el Congreso fijará la representación con arreglo al mismo, pudiendo aumentar pero no disminuir la base expresada para cada diputado.

Artículo 46- Los diputados para la primera Legislatura se nombrarán en la proporción siguiente: por la Provincia de Buenos Aires, doce; por la de Córdoba, seis; por la de Catamarca, tres; por la de Corrientes, cuatro; por la de Entre Ríos, dos; por la de Jujuy, dos; por la de Mendoza, tres; por la de la Rioja, dos; por la de Salta, tres; por la de Santiago, cuatro; por la de San Juan, dos; por la de Santa Fe, dos; por la de San Luis, dos; y por la de Tucumán, tres.

Artículo 47- Para la segunda Legislatura deberá realizarse el censo general, y arreglarse a él el número de diputados; pero este censo sólo podrá renovarse cada diez años.

Artículo 48- Para ser diputado se requiere haber cumplido la edad de veinticinco años, tener cuatro años de ciudadanía en ejercicio, y ser natural de la provincia que lo elija, o con dos años de residencia inmediata en ella.

Artículo 49- Por esta vez las Legislaturas de las provincias reglarán los medios de hacer efectiva la elección directa de los diputados de la Nación; para lo sucesivo el Congreso expedirá una ley general.

Artículo 50- Los diputados durarán en su representación por cuatro años, y son reelegibles; pero la Sala se renovará por mitad cada bienio; a cuyo efecto los nombrados para la primera Legislatura, luego que se reúnan, sortearán los que deberán salir en el primer período.

Artículo 51- En caso de vacante, el Gobierno de provincia, o de la Capital hace proceder a elección legal de un nuevo miembro.

Artículo 52- A la Cámara de Diputados corresponde exclusivamente la iniciativa de las leyes sobre contribuciones y reclutamiento de tropas.

Artículo 53- Sólo ella ejerce el derecho de acusar ante el Senado al

Presidente, vicepresidente, al jefe de gabinete de ministros, y a los miembros de la Corte Suprema, en las causas de responsabilidad que se intenten contra ellos, por mal desempeño o por delito en el ejercicio de sus funciones; o por crímenes comunes, después de haber conocido de ellos y declarado haber lugar a la formación de causa por la mayoría de dos terceras partes de sus miembros presentes.

Capítulo Segundo

Del Senado

Artículo 54- El Senado se compondrá de tres senadores por cada provincia y tres por la Ciudad de Buenos Aires, elegidos en forma directa y conjunta, correspondiendo dos bancas al partido político que obtenga el mayor número de votos, y la restante al partido político que le siga en número de votos. Cada senador tendrá un voto.

Artículo 55- Son requisitos para ser elegidos Senador: Tener la edad de treinta años, haber sido seis años ciudadano de la Nación, disfrutar de una renta anual de dos mil pesos fuertes o de una entrada equivalente, y ser natural de la provincia que lo elija, o con dos años de residencia inmediata en ella.

Artículo 56- Los senadores duran seis años en el ejercicio de su mandato, y son reelegibles indefinidamente; pero el Senado se renovará a razón de una tercera parte de los distritos electorales cada dos años.

Artículo 57- El vicepresidente de la Nación será presidente del Senado; pero no tendrá voto sino en el caso que haya empate en la votación.

Artículo 58- El Senado nombrará un presidente provisorio que lo presida en caso de ausencia del vicepresidente, o cuando éste ejerce las funciones de Presidente de la Nación.

Artículo 59- Al Senado corresponde juzgar en juicio público a los acusados por la Cámara de Diputados, debiendo sus miembros prestar juramento para este acto. Cuando el acusado sea el Presidente de la Nación, el Senado será presidido por el Presidente de la Corte Suprema. Ninguno será declarado culpable sino a mayoría de los dos tercios de los miembros presentes.

Artículo 60- Su fallo no tendrá más efecto que destituir al acusado, y aun declararle incapaz de ocupar ningún empleo de honor, de confianza o a sueldo en la Nación. Pero la parte condenada quedará, no obstante, sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios.

Artículo 61- Corresponde también al Senado autorizar al Presidente de la Nación para que declare en estado de sitio, uno o varios puntos de la

República en caso de ataque exterior.

Artículo 62- Cuando vacase alguna plaza de senador por muerte, renuncia u otra causa, el Gobierno a que corresponda la vacante hace proceder inmediatamente a la elección de un nuevo miembro.

Capítulo Tercero

Disposiciones Comunes a Ambas Cámaras

Artículo 63- Ambas Cámaras se reunirán por sí mismas en sesiones ordinarias todos los años desde el primero de marzo hasta el treinta de noviembre. Pueden también ser convocadas extraordinariamente por el Presidente de la Nación o prorrogadas sus sesiones.

Artículo 64- Cada Cámara es juez de las elecciones, derechos y títulos de sus miembros en cuanto a su validez. Ninguna de ellas entrará en sesión sin la mayoría absoluta de sus miembros; pero un número menor podrá compeler a los miembros ausentes a que concurran a las sesiones, en los términos y bajo las penas que cada Cámara establecerá.

Artículo 65- Ambas Cámaras empiezan y concluyen sus sesiones simultáneamente. Ninguna de ellas, mientras se hallen reunidas, podrá suspender sus sesiones más de tres días, sin el consentimiento de la otra.

Artículo 66- Cada Cámara hará su reglamento y podrá con dos tercios de votos, corregir a cualquiera de sus miembros por desorden de conducta en el ejercicio de sus funciones, o removerlo por inhabilidad física o moral sobreviniente a su incorporación, y hasta excluirle de su seno; pero basta la mayoría de uno sobre la mitad de los presentes para decidir en las renunciaciones que voluntariamente hicieren de sus cargos.

Artículo 67- Los senadores y diputados prestarán, en el acto de su incorporación, juramento de desempeñar debidamente el cargo, y de obrar en todo en conformidad a lo que prescribe esta Constitución.

Artículo 68- Ninguno de los miembros del Congreso puede ser acusado, interrogado judicialmente, ni molestado por las opiniones o discursos que emita desempeñando su mandato de legislador.

Artículo 69- Ningún senador o diputado, desde el día de su elección hasta el de su cese, puede ser arrestado; excepto el caso de ser sorprendido in fraganti en la ejecución de algún crimen que merezca pena de muerte, infamante u otra aflictiva; de lo que se dará cuenta a la Cámara respectiva con la información sumaria del hecho.

Artículo 70- Cuando se forme querella por escrito ante las justicias ordinarias contra cualquier senador o diputado, examinado el mérito del sumario en juicio público, podrá cada Cámara, con dos tercios de votos, suspender en sus funciones al acusado, y ponerlo a disposición del juez competente para su juzgamiento.

Artículo 71- Cada una de las Cámaras puede hacer venir a su Sala a los ministros del Poder Ejecutivo para recibir las explicaciones e informes que estime convenientes.

Artículo 72- Ningún miembro del Congreso podrá recibir empleo o comisión del Poder Ejecutivo, sin previo consentimiento de la Cámara respectiva, excepto los empleos de escala.

Artículo 73- Los eclesiásticos regulares no pueden ser miembros del Congreso, ni los gobernadores de provincia por la de su mando.

Artículo 74- Los servicios de los senadores y diputados son remunerados por el Tesoro de la Nación, con una dotación que señalará la ley.

Capítulo Cuarto

Atribuciones del Congreso

Artículo 75- Corresponde al Congreso:

1. Legislar en materia aduanera. Establecer los derechos de importación y exportación, los cuales, así como las evaluaciones sobre las que recaigan, serán uniformes en toda la Nación.

2. Imponer contribuciones indirectas como facultad concurrente con las provincias. Imponer contribuciones directas, por tiempo determinado, proporcionalmente iguales en todo el territorio de la Nación, siempre que la defensa, seguridad común y bien general del Estado lo exijan. Las contribuciones previstas en este inciso, con excepción de la parte o el total de las que tengan asignación específica, son coparticipables.

Una ley convenio, sobre la base de acuerdos entre la Nación y las provincias, instituirá regímenes de coparticipación de estas contribuciones, garantizando la automaticidad en la remisión de los fondos.

La distribución entre la Nación, las provincias y la ciudad de Buenos Aires y entre éstas, se efectuará en relación directa a las competencias, servicios y funciones de cada una de ellas contemplando criterios objetivos de reparto; será equitativa, solidaria y dará prioridad al logro de un grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio nacional.

La ley convenio tendrá como Cámara de origen el Senado y deberá ser sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, no podrá ser modificada unilateralmente, ni reglamentada y será aprobada por las provincias.

No habrá transferencia de competencias, servicios o funciones sin la respectiva reasignación de recursos, aprobada por ley del Congreso cuando correspondiere y por la provincia interesada o la ciudad de Buenos Aires en su caso.

Un organismo fiscal federal tendrá a su cargo el control y fiscalización de la ejecución de lo establecido en este inciso, según lo determine la ley, la que deberá asegurar la representación de todas las provincias y la Ciudad de Buenos Aires en su composición.

3. Establecer y modificar asignaciones específicas de recursos coparticipables, por tiempo determinado, por ley especial aprobada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

4. Contraer empréstitos sobre el crédito de la Nación.

5. Disponer del uso y de la enajenación de las tierras de propiedad nacional.

6. Establecer y reglamentar un banco federal con facultad de emitir moneda, así como otros bancos nacionales.

7. Arreglar el pago de la deuda interior y exterior de la Nación.

8. Fijar anualmente, conforme a las pautas establecidas en el tercer párrafo del inc. 2 de este Artículo, el presupuesto general de gastos y cálculo de recursos de la Administración Nacional, en base al programa general de gobierno y al plan de inversiones públicas y aprobar o desechar la cuenta de inversión.

9. Acordar subsidios del Tesoro Nacional a las provincias, cuyas rentas no alcancen, según sus presupuestos, a cubrir sus gastos ordinarios.

10. Reglamentar la libre navegación de los ríos interiores, habilitar los puertos que considere convenientes, y crear o suprimir aduanas.

11. Hacer sellar moneda, fijar su valor y el de las extranjeras; y adoptar un sistema uniforme de pesos y medidas para toda la Nación.

12. Dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales

federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones; y especialmente leyes generales para toda la Nación sobre naturalización y nacionalidad, con sujeción al principio de nacionalidad natural y por opción en beneficio de la Argentina; así como sobre bancarrotas, sobre falsificación de la moneda corriente y documentos públicos del estado, y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados.

13. Reglar el comercio con las naciones extranjeras, y de las provincias entre sí.

14. Arreglar y establecer los correos generales de la Nación.

15. Arreglar definitivamente los límites del territorio de la Nación, fijar los de las provincias, crear otras nuevas, y determinar por una legislación especial la organización, administración y gobierno que deben tener los territorios Nacionales, que queden fuera de los límites que se asignen a las provincias.

16. Proveer a la seguridad de las fronteras.

17. Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos.

Garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural; reconocer la personería jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan; y regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano; ninguna de ellas será enajenable, transmisible, ni susceptible de gravámenes o embargos. Asegurar su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afectan. Las provincias pueden ejercer concurrentemente estas atribuciones.

18. Proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias, y al progreso de la ilustración, dictando planes de instrucción general y universitaria, y promoviendo la industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables, la colonización de tierras de propiedad nacional, la introducción y establecimiento de nuevas industrias, la importación de capitales extranjeros y la exploración de los ríos interiores, por leyes protectoras de estos fines y por concesiones temporales de privilegios y recompensas de estímulo.

19. Proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social, a la productividad de la economía nacional, a la generación de empleo, a la formación profesional de los trabajadores, a la defensa del valor de la moneda, a la investigación y desarrollo científico y tecnológico, su difusión y aprovechamiento.

Proveer al crecimiento armónico de la Nación y al poblamiento de su territorio; promover políticas diferenciadas que tiendan a equilibrar el desigual desarrollo relativo de provincias y regiones. Para estas iniciativas, el Senado será Cámara de origen.

Sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales; que aseguren la responsabilidad indelegable del estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades sin discriminación alguna; y que garanticen los principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal y la autonomía y autarquía de las universidades nacionales.

Dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural, la libre creación y circulación de las obras del autor; el patrimonio artístico y los espacios culturales y audiovisuales.

20. Establecer tribunales inferiores a la Corte Suprema de Justicia; crear y suprimir empleos, fijar sus atribuciones, dar pensiones, decretar honores, y conceder amnistías generales.

21. Admitir o desechar los motivos de dimisión del presidente o vicepresidente de la República; y declarar el caso de proceder a nueva elección.

22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención Sobre la Prevención y la Sanción del Delito de

Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención Sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego

de ser aprobados por el Congreso, requerirán el voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.

23. Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad.

Dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia.

24. Aprobar tratados de integración que deleguen competencia y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad, y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes.

La aprobación de estos tratados con Estados de Latinoamérica requerirá la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara. En el caso de tratados con otros Estados, el Congreso de la Nación, con la mayoría absoluta de los miembros presentes de cada Cámara, declarará la conveniencia de la aprobación del tratado y sólo podrá ser aprobado con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, después de ciento veinte días del acto declarativo.

La denuncia de los tratados referidos a este inciso, exigirá la previa aprobación de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

25. Autorizar al Poder Ejecutivo para declarar la guerra o hacer la paz.

26. Facultar al Poder Ejecutivo para ordenar represalias, y establecer reglamentos para las presas.

27. Fijar las fuerzas armadas en tiempo de paz y guerra, y dictar las normas para su organización y gobierno.

28. Permitir la introducción de tropas extranjeras en el territorio de la Nación, y la salida de las fuerzas nacionales fuera de él.

29. Declarar en estado de sitio uno o varios puntos de la Nación en caso de conmoción interior, y aprobar o suspender el estado de sitio declarado, durante su receso, por el Poder Ejecutivo.

30. Ejercer una legislación exclusiva en el territorio de la Capital de la Nación y dictar la legislación necesaria para el cumplimiento de los fines específicos de los establecimientos de utilidad nacional en el territorio de la República. Las autoridades provinciales y municipales conservarán los poderes de policía e imposición sobre estos establecimientos, en tanto no interfieran en el cumplimiento de aquellos fines.

31. Disponer la intervención federal a una provincia o a la ciudad de Buenos Aires.

Aprobar o revocar la intervención decretada, durante su receso, por el Poder Ejecutivo.

32. Hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes, y todos los otros concedidos por la presente Constitución al Gobierno de la Nación Argentina.

Artículo 76- Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo, salvo en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca.

La caducidad resultante del transcurso del plazo previsto en el párrafo anterior no importará revisión de las relaciones jurídicas nacidas al amparo de las normas dictadas en consecuencia de la delegación legislativa.

Capítulo Quinto

De la Formación y Sanción de las Leyes

Artículo 77.- Las leyes pueden tener principio en cualquiera de las Cámaras del Congreso, por proyectos presentados por sus miembros o por el Poder Ejecutivo, salvo las excepciones que establece esta Constitución.

Artículo 78.- Aprobado un proyecto de ley por la Cámara de su origen, pasa para su discusión a la otra Cámara. Aprobado por ambas, pasa al Poder Ejecutivo de la Nación para su examen; y si también obtiene su aprobación, lo promulga como ley.

Artículo 79.- Cada Cámara, luego de aprobar un proyecto de ley en general, puede delegar en sus comisiones la aprobación en particular del proyecto, con el voto de la mayoría absoluta del total de sus miembros. La Cámara podrá, con igual número de votos, dejar sin efecto la delegación y retomar el trámite ordinario. La aprobación en comisión requerirá el voto de la mayoría absoluta del total de sus miembros. Una vez aprobado el proyecto en comisión, se seguirá el trámite ordinario.

Artículo 80.- Se reputa aprobado por el Poder Ejecutivo todo proyecto no devuelto en el término de diez días útiles. Los proyectos desechados parcialmente no podrán ser aprobados en la parte restante. Sin embargo, las partes no observadas solamente podrán ser promulgadas si tienen autonomía normativa y su aprobación parcial no altera el espíritu ni la unidad del proyecto sancionado por el Congreso. En este caso será de aplicación el procedimiento previsto para los decretos de necesidad y urgencia.

Artículo 81.- Ningún proyecto de ley desechado totalmente por una de las Cámaras podrá repetirse en las sesiones de aquel año.

Ninguna de las Cámaras puede desechar totalmente un proyecto que hubiera tenido origen en ella y luego hubiese sido adicionado o enmendado por la Cámara revisora. Si el proyecto fuere objeto de adiciones o correcciones por la Cámara revisora, deberá indicarse el resultado de la votación a fin de establecer si tales adiciones o correcciones fueron realizadas por mayoría absoluta de los presentes o por las dos terceras partes de los presentes. La Cámara de origen podrá por mayoría absoluta de los presentes aprobar el proyecto con las adiciones o correcciones introducidas o insistir en la redacción originaria, a menos que las adiciones o correcciones las haya realizado la revisora por dos terceras partes de los presentes. En este último caso, el proyecto pasará al Poder Ejecutivo con las adiciones o correcciones de la Cámara revisora, salvo que la Cámara de origen insista en su redacción originaria con el voto de las dos terceras partes de los presentes. La Cámara de origen no podrá introducir nuevas adiciones o correcciones a las realizadas por la Cámara revisora.

Artículo 82.- La voluntad de cada Cámara debe manifestarse expresamente; se excluye, en todos los casos, la sanción tácita o ficta.

Artículo 83.- Desechado en todo o en parte un proyecto por el Poder Ejecutivo, vuelve con sus objeciones a la Cámara de su origen; ésta lo discute de nuevo, y si lo confirma por mayoría de dos tercios de votos, pasa otra vez a la Cámara de revisión. Si ambas Cámaras lo sancionan por igual mayoría, el proyecto es ley y pasa al Poder Ejecutivo para su promulgación. Las votaciones de ambas Cámaras serán en este caso nominales, por sí o por no; y tanto los nombres y fundamentos de los sufragantes, como las objeciones del Poder Ejecutivo, se publicarán inmediatamente por la prensa. Si las Cámaras difieren sobre las objeciones, el proyecto no podrá repetirse en las sesiones de aquel año.

Artículo 84.- En la sanción de las leyes se usará de esta fórmula: el Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina, reunidos en Congreso, ..., decretan, o sancionan con fuerza de ley.

Capítulo Sexto

De la Auditoria General de la Nación

Artículo 85.- El control externo del sector público nacional en sus aspectos patrimoniales, económicos, financieros y operativos, será una atribución propia del Poder Legislativo.

El examen y la opinión del Poder Legislativo sobre el desempeño y situación general de la Administración Pública estarán sustentados en los dictámenes de la Auditoria General de la Nación.

Este organismo de asistencia técnica del Congreso, con autonomía funcional, se integrará del modo que establezca la ley que reglamenta su creación y funcionamiento, que deberá ser aprobada por mayoría absoluta de los miembros de cada Cámara. El presidente de organismo será designado a propuesta del partido político de oposición con mayor número de legisladores en el Congreso.

Tendrá a su cargo el control de legalidad, gestión y auditoría de toda la actividad de la Administración Pública centralizada y descentralizada, cualquiera fuera su modalidad de organización, y las demás funciones que la ley le otorgue. Intervendrá necesariamente en el trámite de aprobación o rechazo de las cuentas de percepción e inversión de los fondos públicos.

Capítulo Séptimo

Del Defensor del Pueblo

Artículo 86.- El Defensor del Pueblo es un órgano independiente instituido en el ámbito del Congreso de la Nación, que actuará con plena autonomía funcional, sin recibir instrucciones de ninguna autoridad. Su misión es la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en esta Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración; y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas.

El Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal. Es designado y removido por el Congreso con el voto de las dos terceras partes de miembros presentes de cada una de las Cámaras. Goza de las inmunidades y privilegios de los legisladores. Durará en su cargo cinco años, pudiendo ser nuevamente designado por una sola vez. La organización y funcionamiento de esta institución serán regulados por una ley especial.

Sección Segunda - Del Poder Ejecutivo

Capítulo Primero

De su Naturaleza y Duración

Artículo 87.- El Poder Ejecutivo de la Nación será desempeñado por un ciudadano con el título de “Presidente de la Nación Argentina”.

Artículo 88.- En caso de enfermedad, ausencia de la Capital, muerte, renuncia o destitución del Presidente, el Poder Ejecutivo será ejercido por el vicepresidente de la Nación. En caso de destitución, muerte, dimisión o inhabilidad del Presidente y vicepresidente de la Nación, el Congreso determinará qué funcionario público ha de desempeñar la Presidencia, hasta que haya cesado la causa de inhabilidad o un nuevo Presidente sea electo.

Artículo 89.- Para ser elegido Presidente o vicepresidente de la Nación, se requiere haber nacido en el territorio argentino, o ser hijo de ciudadano nativo, habiendo nacido en país extranjero; y las demás calidades exigidas para ser elegido senador.

Artículo 90.- El Presidente y vicepresidente duran en sus funciones el término de cuatro años y podrán ser reelegidos o sucederse recíprocamente por un sólo período consecutivo. Si han sido reelectos, o se han sucedido recíprocamente, no pueden ser elegidos para ninguno de ambos cargos, sino con el intervalo de un período.

Artículo 91.- El Presidente de la Nación cesa en el poder el mismo día en que expira su período de cuatro años; sin que evento alguno que lo haya interrumpido, pueda ser motivo de que se le complete más tarde.

Artículo 92.- El Presidente y vicepresidente disfrutan de un sueldo pagado por el Tesoro de la Nación, que no podrá ser alterado en el período de sus nombramientos. Durante el mismo período no podrán ejercer otro empleo, ni recibir ningún otro emolumento de la Nación, ni de provincia alguna.

Artículo 93.- Al tomar posesión de su cargo el Presidente y vicepresidente prestarán juramento en manos del Presidente del Senado y ante el Congreso reunido en asamblea, respetando sus creencias religiosas, de: “Desempeñar con lealtad y patriotismo el cargo de Presidente (o vicepresidente) de la Nación y observar y hacer observar fielmente la Constitución de la Nación Argentina”.

Capítulo Segundo

De la Forma y Tiempo de la Elección del Presidente y Vicepresidente de la Nación

Artículo 94.- El presidente y el vicepresidente de la Nación serán elegidos directamente por el pueblo, en doble vuelta, según lo establece esta Constitución. A este fin el territorio nacional conformará un distrito único.

Artículo 95.- La elección se efectuará dentro de los dos meses anteriores a la conclusión del mandato del presidente en ejercicio.

Artículo 96.- La segunda vuelta electoral, si correspondiere, se realizará entre las dos fórmulas de candidatos más votadas, dentro de los treinta días de celebrada la anterior.

Artículo 97.- Cuando la fórmula que resultare más votada en la primera vuelta, hubiere obtenido más del cuarenta y cinco por ciento de los votos afirmativos válidamente emitidos, sus integrantes serán proclamados como presidente y vicepresidente de la Nación.

Artículo 98.- Cuando la fórmula que resultare más votada en la primera vuelta hubiere obtenido el cuarenta por ciento por lo menos de los votos afirmativos válidamente emitidos y, además, existiere una diferencia mayor de diez puntos porcentuales respecto del total de los votos afirmativos válidamente emitidos sobre la fórmula que le sigue en número de votos, sus integrantes serán proclamados como presidente y vicepresidente de la Nación.

Capítulo Tercero

Atribuciones del Poder Ejecutivo

Artículo 99.- El Presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones:

1. Es el jefe supremo de la Nación, jefe del gobierno y responsable político de la administración general del país.

2. Expide las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias.

3. Participa de la formación de las leyes con arreglo a la Constitución, las promulga y hace publicar. El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo. Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible

seguir los trámites ordinarios previstos por esta Constitución para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos, conjuntamente con el jefe de gabinete de ministros.

El jefe de gabinete de ministros personalmente y dentro de los diez días someterá la medida a consideración de la Comisión Bicameral Permanente, cuya composición deberá respetar la proporción de las representaciones políticas de cada Cámara. Esta comisión elevará su despacho en un plazo de diez días al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento, el que de inmediato consideraran las Cámaras. Una ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara regulará el trámite y los alcances de la intervención del Congreso.

4. Nombra los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública, convocada al efecto.

Nombra los demás jueces de los tribunales federales inferiores en base a una propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura, con acuerdo del Senado, en sesión pública, en la que se tendrá en cuenta la idoneidad de los candidatos.

Un nuevo nombramiento, precedido de igual acuerdo, será necesario para mantener en el cargo a cualquiera de esos magistrados, una vez que cumplan la edad de setenta y cinco años. Todos los nombramientos de magistrados cuya edad sea la indicada o mayor se harán por cinco años, y podrán ser repetidos indefinidamente, por el mismo trámite.

5. Puede indultar o conmutar las penas por delitos sujetos a la jurisdicción federal, previo informe del tribunal correspondiente, excepto en los casos de acusación por la Cámara de Diputados.

6. Concede jubilaciones, retiros, licencias y pensiones conforme a las leyes de la Nación.

7. Nombra y remueve a los embajadores, ministros plenipotenciarios y encargados de negocios con acuerdo del Senado; por sí sólo nombra y remueve al jefe de gabinete de ministros y a los demás ministros del despacho, los oficiales de su secretaría, los agentes consulares y los empleados cuyo nombramiento no está reglado de otra forma por esta Constitución.

8. Hace anualmente la apertura de las sesiones del Congreso, reunida al efecto ambas Cámaras, dando cuenta en esta ocasión del estado de la Nación, de las reformas prometidas por la Constitución, y recomendando a su

consideración las medidas que juzgue necesarias y convenientes.

9. Prorroga las sesiones ordinarias del Congreso, o lo convoca a sesiones extraordinarias, cuando un grave interés de orden o de progreso lo requiera.

10. Supervisa el ejercicio de la facultad del jefe de gabinete de ministros respecto de la recaudación de las rentas de la Nación y de su inversión, con arreglo a la ley o presupuesto de gastos Nacionales.

11. Concluye y firma tratados, concordatos y otras negociaciones requeridas para el mantenimiento de buenas relaciones con las organizaciones internacionales y las naciones extranjeras, recibe sus ministros y admite sus cónsules.

12. Es Comandante en Jefe de todas las fuerzas armadas de la Nación.

13. Provee los empleos militares de la Nación: Con acuerdo del Senado, en la concesión de los empleos o grados de oficiales superiores de las fuerzas armadas; y por sí sólo en el campo de batalla.

14. Dispone de las fuerzas armadas, y corre con su organización y distribución según las necesidades de la Nación.

15. Declara la guerra y ordena represalias con autorización y aprobación del Congreso.

16. Declara en estado de sitio uno o varios puntos de la Nación, en caso de ataque exterior y por un término limitado, con acuerdo del Senado. En caso de conmoción interior sólo tiene esta facultad cuando el Congreso está en receso, porque es atribución que corresponde a este cuerpo, el Presidente la ejerce con las limitaciones prescriptas en el Artículo 23.

17. Puede pedir al jefe de gabinete de ministros y a los jefes de todos los ramos y departamentos de la administración, y por su conducto a los demás empleados, los informes que crea convenientes, y ellos están obligados a darlos.

18. Puede ausentarse del territorio de la Nación, con permiso del Congreso. En el receso de éste, sólo podrá hacerlo sin licencia por razones justificadas de servicio público.

19. Puede llenar las vacantes de los empleos, que requieran el acuerdo del Senado, y que ocurran durante su receso, por medio de nombramientos en comisión que expirarán al fin de la próxima Legislatura.

20. Decreta la intervención federal a una provincia o a la ciudad

de Buenos Aires en caso de receso del Congreso, y debe convocarlo simultáneamente para su tratamiento.

Capítulo Cuarto

Del Jefe de Gabinete y Demás Ministros del Poder Ejecutivo

Artículo 100.- El jefe de gabinete de ministros y los demás ministros secretarios cuyo número y competencia será establecida por una ley especial, tendrán a su cargo el despacho de los negocios de la Nación, y refrendarán y legalizarán los actos del Presidente por medio de su firma, sin cuyo requisito carecen de eficacia.

Al jefe de gabinete de ministros, con responsabilidad política ante el Congreso de la Nación, le corresponde:

1. Ejercer la administración general del país.
2. Expedir los actos y reglamentos que sean necesarios para ejercer las facultades que le atribuye este artículo y aquellas que le delegue el Presidente de la Nación, con el refrendo del ministro secretario del ramo al cual el acto o reglamento se refiera.
3. Efectuar los nombramientos de los empleados de la Administración, excepto los que correspondan al Presidente.
4. Ejercer las funciones y atribuciones que le delegue el Presidente de la Nación, y en acuerdo de gabinete resolver sobre las materias que le indique el Poder Ejecutivo, o por su propia decisión, en aquellas que por su importancia estime necesario, en el ámbito de su competencia.
5. Coordinar, preparar y convocar las reuniones de gabinete de ministros, presidiéndolas en caso de ausencia del Presidente.
6. Enviar al Congreso los proyectos de Ley de Ministerios y de Presupuesto Nacional, previo tratamiento en acuerdo de gabinete y aprobación del Poder Ejecutivo.
7. Hacer recaudar las rentas de la Nación y ejecutar la Ley de Presupuesto Nacional.
8. Refrendar los decretos reglamentarios de las leyes, los decretos que dispongan la prórroga de las sesiones ordinarias del Congreso o la convocatoria de sesiones extraordinarias y los mensajes del Presidente que promuevan la iniciativa legislativa.

9. Concurrir a las sesiones del Congreso y participar en sus debates, pero no votar.

10. Una vez que se inicien las sesiones ordinarias del Congreso, presentar junto a los restantes ministros una memoria detallada del estado de la Nación en lo relativo a los negocios de los respectivos departamentos.

11. Producir los informes y explicaciones verbales o escritas que cualquiera de las Cámaras solicite al Poder Ejecutivo.

12. Refrendar los decretos que ejercen facultades delegadas por el Congreso, los que estarán sujetos al control de la Comisión Bicameral Permanente.

13. Refrendar conjuntamente con los demás Ministros los decretos de necesidad y urgencia y los decretos que promulgan parcialmente leyes. Someterá personalmente y dentro de los diez días de su sanción estos decretos a consideración de la Comisión Bicameral Permanente.

El jefe de gabinete de ministros no podrá desempeñar simultáneamente otro ministerio.

Artículo 101.- El jefe de gabinete de ministros debe concurrir al Congreso al menos una vez por mes, alternativamente a cada una de sus Cámaras, para informar de la marcha del Gobierno, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 71, puede ser interpelado a los efectos del tratamiento de una moción de censura, por el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cualquiera de las Cámaras, y ser removido por el voto de la mayoría absoluta de los miembros de cada una de las Cámaras.

Artículo 102.- Cada ministro es responsable de los actos que legaliza, y solidariamente de los que acuerda con sus colegas.

Artículo 103.- Los ministros no pueden por sí solos, en ningún caso, tomar resoluciones, a excepción de lo concerniente al régimen económico y administrativo de sus respectivos departamentos.

Artículo 104.- Luego que el Congreso abra sus sesiones, deberán los ministros del despacho presentarle una memoria detallada del estado de la Nación en lo relativo a los negocios de sus respectivos departamentos

Artículo 105.- No pueden ser senadores ni diputados, sin hacer dimisión de sus empleos de ministros.

Artículo 106.- Pueden los ministros concurrir a las sesiones del Congreso y tomar parte en sus debates, pero no votar.

Artículo 107.- Gozarán por sus servicios de un sueldo establecido por la ley, que no podrá ser aumentado ni disminuido en favor o perjuicio de los que se hallen en ejercicio.

Sección Tercera - Del Poder Judicial

Capítulo Primero

De su Naturaleza y Duración

Artículo 108.- El Poder Judicial de la Nación será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, y por los demás tribunales inferiores que el Congreso estableciere en el territorio de la Nación.

Artículo 109.- En ningún caso el Presidente de la Nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas.

Artículo 110.- Los jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta, y recibirán por sus servicios una compensación que determinará la ley, y que no podrá ser disminuida en manera alguna, mientras permaneciesen en sus funciones.

Artículo 111.- Ninguno podrá ser miembro de la Corte Suprema de Justicia, sin ser abogado de la Nación con ocho años de ejercicio, y tener las calidades requeridas para ser senador.

Artículo 112.- En la primera instalación de la Corte Suprema, los individuos nombrados prestarán juramento en manos del Presidente de la Nación, de desempeñar sus obligaciones, administrando justicia bien y legalmente, y en conformidad a lo que prescribe la Constitución. En lo sucesivo lo prestarán ante el Presidente de la misma Corte.

Artículo 113.- La Corte Suprema dictará su reglamento interior y nombrará a sus empleados.

Artículo 114.- El Consejo de la Magistratura, regulado por una ley especial sancionada por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, tendrá a su cargo la selección de los magistrados y la administración del Poder Judicial.

El Consejo será integrado periódicamente de modo que se procure el equilibrio entre la representación de los órganos políticos resultante de la elección popular, de los jueces de todas las instancias y de los abogados de la matrícula federal. Será integrado, asimismo, por otras personas del ámbito

académico y científico, en el número y la forma que indique la ley.

Serán sus atribuciones:

1. Seleccionar mediante concursos públicos los postulantes a las magistraturas inferiores.

2. Emitir propuestas en ternas vinculantes, para el nombramiento de los magistrados de los tribunales inferiores.

3. Administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la ley asigne a la administración de justicia.

4. Ejercer facultades disciplinarias sobre magistrados.

5. Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, en su caso ordenar la suspensión, y formular la acusación correspondiente.

6. Dictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia.

Artículo 115.- Los jueces de los tribunales inferiores de la Nación serán removidos por las causales expresadas en el Artículo 53, por un jurado de enjuiciamiento integrado por legisladores, magistrados y abogados de la matrícula federal.

Su fallo, que será irrecurrible, no tendrá más efecto que destituir al acusado. Pero la parte condenada quedará no obstante sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios.

Corresponderá archivar las actuaciones y, en su caso, reponer al juez suspendido, si transcurrieren ciento ochenta días contados desde la decisión de abrir el procedimiento de remoción, sin que haya sido dictado el fallo.

En la ley especial a que se refiere el Artículo 114, se determinará la integración y procedimiento de este jurado.

Capítulo Segundo

Atribuciones del Poder Judicial

Artículo 116.- Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inciso 12 del Artículo 75; y por los tratados con las

naciones extranjeras; de las causas concernientes a embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros; de las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima; de los asuntos en que la Nación sea parte; de las causas que se susciten entre dos o más provincias; entre una provincia y los vecinos de otra; entre los vecinos de diferentes provincias; y entre una provincia o sus vecinos, contra un Estado o ciudadano extranjero.

Artículo 117.- En estos casos la Corte Suprema ejercerá su jurisdicción por apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso; pero en todos los asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuese parte, la ejercerá originaria y exclusivamente.

Artículo 118.- Todos los juicios criminales ordinarios, que no se deriven del despacho de acusación concedido en la Cámara de Diputados se terminarán por jurados, luego que se establezca en la República esta institución. La actuación de estos juicios se hará en la misma provincia donde se hubiera cometido el delito; pero cuando éste se cometa fuera de los límites de la Nación, contra el derecho de gentes, el Congreso determinará por una ley especial el lugar en que haya de seguirse el juicio.

Artículo 119.- La traición contra la Nación consistirá únicamente en tomar las armas contra ella, o en unirse a sus enemigos prestándoles ayuda y socorro.

El Congreso fijará por una ley especial la pena de este delito; pero ella no pasará de la persona del delincuente, ni la infamia del reo se transmitirá a sus parientes de cualquier grado.

Sección Cuarta - Del Ministerio Público

Artículo 120.- El ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera, que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República.

Está integrado por un procurador general de la Nación y un defensor general de la Nación y los demás miembros que la ley establezca.

Sus miembros gozan de inmunidades funcionales e intangibilidad de remuneraciones.

Título Segundo - Gobiernos de Provincia

Artículo 121.- Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal, y el que expresamente se hayan

reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.

Artículo 122.- Se dan sus propias instituciones locales y se rigen por ellas. Eligen sus gobernadores, sus legisladores y demás funcionarios de provincia, sin intervención del Gobierno Federal.

Artículo 123.- Cada provincia dicta su propia constitución, conforme a lo dispuesto por el art. 5º asegurando la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero.

Artículo 124.- Las provincias podrán crear regiones para el desarrollo económico - social y establecer órganos con facultades para el cumplimiento de sus fines y podrán también celebrar convenios internacionales en tanto no sean incompatibles con la política exterior de la Nación y no afecten las facultades delegadas al Gobierno Federal o el crédito público de la Nación; con conocimiento del Congreso Nacional. La ciudad de Buenos Aires tendrá el régimen que se establezca a tal efecto.

Corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio.

Artículo 125.- Las provincias pueden celebrar tratados parciales para fines de administración de justicia, de intereses económicos y trabajos de utilidad común, con conocimiento del Congreso Federal; y promover su industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables, la colonización de tierras de propiedad provincial, la introducción y establecimiento de nuevas industrias, la importación de capitales extranjeros y la exploración de sus ríos, por leyes protectoras de estos fines, y con recursos propios.

Las provincias y la ciudad de Buenos Aires pueden conservar organismos de seguridad social para los empleados públicos y los profesionales; y promover el progreso económico, el desarrollo humano, la generación de empleo, la educación, la ciencia, el conocimiento y la cultura.

Artículo 126.- Las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación. No pueden celebrar tratados parciales de carácter político; ni expedir leyes sobre comercio, o navegación interior o exterior; ni establecer aduanas provinciales; ni acuñar moneda; ni establecer bancos con facultad de emitir billetes, sin autorización del Congreso Federal; ni dictar los códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, después de que el Congreso los haya sancionado; ni dictar especialmente leyes sobre ciudadanía y naturalización, bancarrotas, falsificación de moneda o documentos del Estado; ni establecer derechos de tonelaje; ni armar buques de guerra o levantar ejércitos, salvo en el caso de invasión exterior o de un peligro tan inminente que no admita dilación dando

luego cuenta al Gobierno Federal; ni nombrar o recibir agentes extranjeros.

Artículo 127.- Ninguna provincia puede declarar, ni hacer la guerra a otra provincia. Sus quejas deben ser sometidas a la Corte Suprema de Justicia y dirimidas por ella. Sus hostilidades de hecho son actos de guerra civil, calificados de sedición o asonada, que el Gobierno Federal debe sofocar y reprimir conforme a la ley.

Artículo 128.- Los gobernadores de provincia son agentes naturales del Gobierno Federal para hacer cumplir la Constitución y las leyes de la Nación.

Artículo 129.- La ciudad de Buenos Aires tendrá un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción, y su jefe de gobierno será elegido directamente por el pueblo de la ciudad. Una ley garantizará los intereses del Estado nacional, mientras la ciudad de Buenos Aires sea capital de la Nación.

En el marco de lo dispuesto en este artículo, el Congreso de la Nación convocará a los habitantes de la ciudad de Buenos Aires para que, mediante los representantes que elijan a ese efecto, dicten el estatuto organizativo de sus instituciones.

Disposiciones Transitorias

Primera: La Nación Argentina ratifica su legítima e imprescriptible soberanía sobre las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur y los espacios marítimos e insulares correspondientes, por ser parte integrante del territorio nacional.

La recuperación de dichos territorios y el ejercicio pleno de la soberanía, respetando el modo de vida de sus habitantes, y conforme a los principios del derecho internacional, constituyen un objetivo permanente e irrenunciable del pueblo argentino.

Segunda: Las acciones positivas a que alude el art. 37 en su último párrafo no podrán ser inferiores a las vigentes al tiempo de sancionarse esta Constitución y durarán lo que la ley determine (corresponde al art. 37).

Tercera: La ley que reglamente el ejercicio de la iniciativa popular deberá ser aprobada dentro de los dieciocho meses de esta sanción (corresponde al Art. 39).

Cuarta: Los actuales integrantes del Senado de la Nación desempeñarán su cargo hasta la extinción del mandato correspondiente a cada uno.

En ocasión de renovarse un tercio del Senado en mil novecientos

noventa y cinco, por finalización de los mandatos de todos los senadores elegidos en mil novecientos ochenta y seis, será designado además un tercer Senador por distrito por cada Legislatura. El conjunto de los senadores por cada distrito se integrará, en lo posible, de modo que correspondan dos bancas al partido político o alianza electoral que tenga el mayor número de miembros en la Legislatura y la restante al partido político o alianza electoral que lo siga en número de miembros de ella. En caso de empate, se hará prevalecer al partido político o alianza electoral que hubiera obtenido mayor cantidad de sufragios en la elección legislativa provincial inmediata anterior.

La elección de los senadores que reemplacen a aquellos cuyos mandatos vencen en mil novecientos noventa y ocho, así como la elección de quien reemplace a cualquiera de los actuales senadores en caso de aplicación del art. 62, se hará por éstas mismas reglas de designación. Empero, el partido político o alianza electoral que tenga el mayor número de miembros en la legislatura al tiempo de la elección del senador, tendrá derecho a que sea elegido su candidato, con la sola limitación de que no resulten los tres senadores de un mismo partido político o alianza electoral. Estas reglas serán también aplicables a la elección de los senadores por la ciudad de Buenos Aires, en mil novecientos noventa y cinco por el cuerpo electoral, y en mil novecientos noventa y ocho por el órgano legislativo de la ciudad.

La elección de todos los senadores a que se refiere esta cláusula se llevará a cabo con una anticipación no menor de sesenta ni mayor de noventa días al momento en que el senador deba asumir su función. En todos los casos, los candidatos a senadores serán propuestos por los partidos políticos o alianzas electorales. El cumplimiento de las exigencias legales y estatutarias para ser proclamado candidato será certificado por la Justicia Electoral Nacional y comunicado a la Legislatura.

Toda vez que se elija un senador nacional se designará un suplente, quien asumirá en los casos del art. 62.

Los mandatos de los senadores elegidos por aplicación de esta cláusula transitoria durarán hasta el nueve de diciembre del dos mil uno (corresponde al art. 54).

Quinta: Todos los integrantes del Senado serán elegidos en la forma indicada en el art. 54 dentro de los dos meses anteriores al diez de diciembre del dos mil uno, decidiéndose por la suerte, luego que todos se reúnan, quienes deban salir en el primero y segundo bienio (corresponde al art. 56).

Sexta: Un régimen de coparticipación conforme a lo dispuesto en el inc. 2 del art. 75 y la reglamentación del organismo fiscal federal, serán establecidos antes de la finalización del año 1996; la distribución de competencias, servicios y funciones vigentes a la sanción de esta reforma, no podrá modificarse sin la

aprobación de la provincia interesada; tampoco podrá modificarse en desmedro de las provincias la distribución de recursos vigente a la sanción de esta reforma y en ambos casos hasta el dictado del mencionado régimen de coparticipación.

La presente cláusula no afecta los reclamos administrativos o judiciales en trámite originados por diferencias por distribución de competencias, servicios, funciones o recursos entre la Nación y las provincias. (corresponde al art. 75 inc. 2).

Séptima: El Congreso ejercerá en la ciudad de Buenos Aires, mientras sea capital de la Nación, las atribuciones legislativas que conserve con arreglo al art. 129 (corresponde al art. 75 inc. 30).

Octava: La legislación delegada preexistente que no contenga plazo establecido para su ejercicio caducará a los cinco años de la vigencia de esta disposición, excepto aquella que el Congreso de la Nación ratifique expresamente por una nueva ley (corresponde al art. 76).

Novena: El mandato del Presidente en ejercicio al momento de sancionarse esta reforma, deberá ser considerado como primer período (corresponde al art. 90).

Décima: El mandato del Presidente de la Nación que asuma su cargo el 8 de julio de 1995, se extinguirá el 10 de diciembre de 1999 (corresponde al art. 90).

Undécima: La caducidad de los nombramientos y la duración limitada previstas en el art. 99 inc. 4 entrarán en vigencia a los cinco años de la sanción de esta reforma constitucional (corresponde al art. 99 inc. 4).

Duodécima: Las prescripciones establecidas en los arts. 100 y 101 del capítulo IV de la sección II, de la segunda parte de esta Constitución referidas al jefe de gabinete de ministros, entrarán en vigencia el 8 de julio de 1995.

El jefe de gabinete de ministros será designado por primera vez el 8 de julio de 1995, hasta esa fecha sus facultades serán ejercidas por el Presidente de la República (corresponde a los arts. 99 inciso 7, 100 y 101).

Decimotercera: A partir de los trescientos sesenta días de la vigencia de esta reforma, los magistrados inferiores solamente podrán ser designados por el procedimiento previsto en la presente Constitución. Hasta tanto se aplicará el sistema vigente con anterioridad (corresponde al art. 114).

Decimocuarta: Las causas en trámite ante la Cámara de Diputados al momento de instalarse el Consejo de la Magistratura, les serán remitidas a efectos del inc. 5 del art. 114. Las ingresadas en el Senado continuarán allí hasta

su terminación (corresponde al art. 115).

Decimoquinta: Hasta tanto se constituyan los poderes que surjan del nuevo régimen de autonomía de la ciudad de Buenos Aires, el Congreso ejercerá una legislación exclusiva sobre su territorio, en los mismos términos que hasta la sanción de la presente.

El jefe de gobierno será elegido durante el año mil novecientos noventa y cinco.

La ley prevista en los párrafos segundo y el tercero del art. 129, deberá ser sancionada dentro del plazo de doscientos setenta días a partir de la vigencia de esta Constitución. Hasta tanto se haya dictado el estatuto organizativo la designación y remoción de los jueces de la ciudad de Buenos Aires se regirá por las disposiciones de los arts. 114 y 115 de esta Constitución (corresponde al art. 129).

Decimosexta: Esta reforma entra en vigencia al día siguiente de su publicación. Los miembros de la Convención Constituyente, el Presidente de la Nación Argentina, los presidentes de las Cámaras Legislativas y el Presidente de la Corte Suprema de Justicia prestan juramento en un mismo acto el día 24 de agosto de 1994, en el Palacio San José, Concepción del Uruguay, Provincia de Entre Ríos.

Cada poder del Estado y las autoridades provinciales y municipales disponen lo necesario para que sus miembros y funcionarios juren esta Constitución.

Decimoséptima: El texto constitucional ordenado, sancionado por esta Convención Constituyente, reemplaza al hasta ahora vigente.

Dada en la sala de sesiones de la Convención Constituyente, en Santa Fe, a los 22 días del mes de agosto de 1994. - Eduardo Menem. - Edgardo R. Piuze. - Luis A. J. Brasesco. - Juan Estrada.

PACTO FEDERAL

4 de Enero de 1831

Deseando los Gobiernos de Buenos Aires, Entre-Ríos y Santa-Fé, estrechar cada vez más los vínculos que felizmente los unen, y creyendo que así lo reclaman sus intereses particulares y los de la República han nombrado para este fin sus respectivos diputados, a saber: el Gobierno de de Buenos Aires al señor D. José María Rojas y Patrón, el de Entre-Ríos al señor D. Antonio Crespo, y el de Santa-Fé, al señor D. Domingo Cullen; quienes después de haber canjeado sus respectivos poderes, que se hallaron extendidos en buena y debida forma, y teniendo presente el tratados preliminar, celebrado en la ciudad de Santa-Fé el veintitrés de febrero último, entre los Gobiernos de dicha provincia y la de Corrientes; teniendo también presente la invitación que con fecha veinticuatro del expresado mes de febrero, hizo el Gobierno de Santa-Fé al de Buenos Aires, y la convención preliminar ajustada en Buenos Aires el veintitrés de marzo anterior, entre los Gobiernos de esta provincia y el de Corrientes; así como el tratado celebrado el tres de mayo último en la capital de Entre Ríos, entre su Gobierno y el de Corrientes, y finalmente considerando que la mayor parte de los pueblos de la República ha proclamado del modo mas libre y espontáneo la forma de gobierno federal, han convenido en los artículos siguientes:

Artículo 1. Los Gobiernos de Buenos Aires, Entre-Ríos y Santa-Fé, ratifican y declaran en su vigor y fuerza todos los tratados anteriores celebrados entre los mismos Gobiernos, en la parte que estipulan paz firme, amistad y unión estrecha y permanente: reconociendo recíprocamente su libertad, independencia, representación y derechos.

Artículo 2. Las provincias de Buenos Aires, Entre-Ríos y Santa-Fé, se obligan á resistir cualquiera invasión extranjera que se haga; bien sea en el territorio de cada una de las provincias contratantes, ó de cualquiera de las otras que componen el Estado Argentino.

Artículo 3. Las provincias de Buenos Aires, Entre-Ríos y Santa-Fé, se ligan y constituyen en alianza ofensiva, y defensiva contra toda agresión ó preparación de parte de cualquiera de las demás provincias de la República (lo que Dios no permita), que amenace la integridad é independencia de sus respectivos territorios.

Artículo 4. Se comprometen á no oír, ni hacer proposiciones, ni celebrar tratado alguno particular, una provincia por sí sola con otra de las litorales, ni con ningún otro Gobierno, sin previo avenimiento expreso de las demás provincias que forman la presente federación.

Artículo 5. Se obligan á no rehusar su consentimiento expreso para cualquier tratado que alguna de las tres provincias litorales quiera celebrar con otra de ellas ó de las demás que pertenecen a la República, siempre que tal tratado no perjudique á otra de las mismas tres provincias, ó a los intereses generales de ella, ó de toda la República.

Artículo 6. Se obligan también á no tolerar que persona alguna de su territorio ofenda á cualquiera de las otras dos provincias, ó á sus respectivos Gobiernos, y á guardar la mejor armonía posible con todos los Gobiernos amigos.

Artículo 7. Prometen no dar asilo á ningún criminal que se acoja á unas de ellas, huyendo de las otras dos por delito cualquiera que sea, y ponerlo á disposición del Gobierno respectivo que lo reclame como tal. Entendiéndose que el presente artículo solo regirá con respecto á los que se hagan criminales después de la ratificación y publicación de este tratado.

Artículo 8. Los habitantes de las tres provincias litorales, gozarán recíprocamente la franqueza y seguridad de entrar y transitar con sus buques y cargas en todos los puertos, ríos y territorios de cada una, ejerciendo en ella su industria con la misma libertad, justicia y protección que los naturales de la provincia en que residan, bien sea permanente ó accidentalmente.

Artículo 9. Los frutos y efectos de cualquier especie que se importen ó exporten del territorio ó puertos de una provincia á otra por agua ó por tierra, no pagarán más derechos que si fuesen importados por los naturales de la provincia, á donde ó de donde se exportan ó importan.

Artículo 10. No se concederá en una provincia derecho, gracia, privilegio ó exención á las personas o propiedades de los naturales de ella, que no se conceda á los habitantes de las otras dos.

Artículo 11. Teniendo presente que alguna de las provincias contratantes ha determinado por ley, que nadie pueda ejercer en ella la primera magistratura, sino sus hijos respectivamente, se exceptúa dicho caso y otros de igual naturaleza que fueren establecidos por leyes especiales. Entendiéndose que en caso de hacerse por una provincia alguna excepción, ha de extenderse á los naturales y propiedades de las otras dos aliadas.

Artículo 12. Cualquiera provincia de la República que quiera entrar en la liga que forman las litorales, será admitida con arreglo á lo que establece la segunda base del artículo primero de la citada convención preliminar, celebrada en Santa-Fé á veintitrés de febrero del presente año; ejecutándose este acto con el expreso y unánime consentimiento de cada una de las demás provincias federales.

Artículo 13. Si llegase el caso de ser atacada la libertad é independencia de alguna de las tres provincias litorales, por alguna otra de las que no entran al

presente en la federación, ó por otro cualquier poder extraño, la auxiliarán las otras dos provincias litorales con cuantos recursos y elementos están en la esfera de su poder, según la clase de la invasión, procurando que las tropas que envíen las provincias auxiliares, sean bien vestidas, armadas y municionadas, y que marchen con sus respectivos jefes y oficiales. Se acordará por separado la suma de dinero con que para este caso debe contribuir cada provincia.

Artículo 14. Las fuerzas terrestres ó marítimas que según el artículo anterior se envíen en auxilio de la provincia invadida, deberán obrar con sujeción al Gobierno de esta, mientras pisen su territorio y naveguen sus ríos en clase de auxiliares.

Artículo 15. Interín dure el presente estado de cosas, y mientras no se establezca la paz pública de todas las provincias de la República, residirá en la capital de Santa-Fé, una comisión compuesta de un diputado por cada una de las tres provincias litorales, cuya denominación será Comisión Representativa de los Gobiernos de las Provincias Litorales de la República Argentina, cuyos diputados podrán ser removidos al arbitrio de sus respectivos Gobiernos, cuando lo juzguen conveniente, nombrando otros inmediatamente en su lugar.

Artículo 16. Las atribuciones de esta Comisión serán:

1ª. Celebrar tratados de paz á nombre de las expresadas tres provincias, conforme á las instituciones que cada uno de los diputados tenga de su respectivo Gobierno, y con la calidad de someter dichos tratados á la ratificación de cada una de las tres provincias.

2ª. Hacer declaración de guerra contra cualquier otro poder, á nombre de las tres provincias litorales, toda vez que estas estén acordes en que se haga tal declaración.

3ª. Ordenar se levante el ejército, en caso de guerra ofensiva ó defensiva, y nombre el general que deba mandarlo.

4ª. Determinar el contingente de tropa con que cada una de las provincias aliadas deba contribuir, conforme al tenor del artículo trece.

5ª. Invitar á todas las demás provincias de la República, cuando estén en plena libertad y tranquilidad, á reunirse en federación con las tres litorales, y á que por medio de un Congreso General Federativo se arregle la administración general del país bajo el sistema federal, su comercio interior y exterior, su navegación, el cobro y distribución de las rentas generales, y el pago de la deuda de la República, consultando del mejor modo posible la seguridad y engrandecimiento general de la República, su crédito interior y exterior, y la soberanía, libertad é independencia de cada una de las provincias.

Artículo 17. El presente tratado deberá ser ratificado á lo tres días por el Gobierno de Santa-Fé, á los seis por el de Entre-Ríos y á los treinta por el Gobierno de Buenos Aires.

Dado en la ciudad de Santa-Fé á cuatro del mes de enero del año de Nuestro Señor mil ochocientos treinta y uno. José Maria Rojas y Patrón; Antonio Crespo; Domingo Cullen.

ARTÍCULO ADICIONAL Siendo de la mayor urgencia la conclusión del presente tratado, y no habiendo concurrido la provincia de Corrientes á su celebración, por haber renunciado el Señor General D. Pedro Ferré la comisión que le confirió al efecto; y teniendo muy fundados y poderosos motivos para creer que accederá á él en los términos en que está concebido, se le invitará por los tres comisionados que suscriben á que adhiriendo á él, lo acepte y ratifique en todas y cada una de sus partes, del mismo modo que si hubiese sido celebrado conforme á instrucciones suyas con su respectivo comisionado.

Dado en la ciudad de Santa-Fé a cuatro del mes de Enero del año de nuestro Señor mil ochocientos treinta y uno.

José Maria Rojas y Patrón; Antonio Crespo; Domingo Cullen.

Nos el Gobernador y Capitán General delegado de la Provincia de Buenos Aires, en virtud de especial autorización de la Honorable Sala de Representantes, por decreto de veinte y nueve de Enero de presente año, aprobamos, aceptamos y ratificamos el presente tratado, que fue celebrado en la ciudad de Santa Fé, á cuatro días del mismo mes y año, en diez y ocho artículos; y nos comprometemos solemnemente á guardar, cumplir y ejecutar cuanto se halla estipulado en todos y cada uno de ellos: á cuyo efecto damos el presente instrumento de ratificación firmado con nuestra mano, sellado con el sello del Gobierno de la provincia, y refrendado por el ministro secretario en el departamento de relaciones exteriores, en Buenos Aires, á primero del mes de febrero del año del Señor de mil ochocientos treinta y uno. Juan Ramón Balcarce; Tomas M. De Anchorena.

ACUERDO DE SAN NICOLÁS DE LOS ARROYOS

1º de junio de 1852 (por pedido de Urquiza, se firma con fecha 31 de mayo de 1852 para que la conmemoración del presente acuerdo entre en los de la Semana de Mayo)

Los infrascriptos, Gobernadores y Capitanes Generales de las Provincias de la Confederación Argentina, reunidos en la ciudad de San Nicolás de los Arroyos por invitación especial del Excmo. Señor Encargado de las Relaciones Exteriores de la República, Brigadier General D. Justo José Urquiza, a saber el mismo Exmo. Señor General Urquiza como Gobernador de la Provincia de Entre-Ríos, y representando la de Catamarca, por Ley especial de esta Provincia el Exmo. Señor Dr. D. Vicente López, Gobernador de la Provincia de Buenos Aires; el Excmo. Señor General D. Benjamín Virasoro, Gobernador de la Provincia de Corrientes; el Exmo. Señor General D. Pablo Lucero, Gobernador de la Provincia de San Luis; el Exmo. Señor General D. Nazario Benavides, Gobernador de la Provincia de San Juan; el Exmo. Señor General D. Celedonio Gutiérrez, Gobernador de la Provincia de Tucumán; el Exmo. Señor D. Pedro Pascual Segura, Gobernador de la Provincia de Mendoza; el Exmo. Señor D. Manuel Taboada, gobernador de la Provincia de Santiago del Estero, el Exmo. Señor D. Manuel Vicente Bustos, Gobernador de la Provincia de La Rioja; el Exmo. Señor D. Domingo Crespo, Gobernador de la Provincia de Santa- Fé. Teniendo por objeto acercar el día de la reunión de un Congreso General que, con arreglo a los tratados existentes, y al voto unánime de todos los Pueblos de la República ha de sancionar la constitución política que regularice las relaciones que deben existir entre todos los pueblos argentinos, como pertenecientes a una misma familia; que establezca y defina los altos poderes nacionales y afiance el orden y prosperidad interior; y la respetabilidad exterior de la Nación.

Siendo necesario allanar previamente las dificultades que puedan ofrecerse en la práctica, para la reunión del Congreso, proveer a los medios más eficaces de mantener la tranquilidad interior, la seguridad de la República y la representación de la Soberanía durante el periodo constituyente.

Teniendo presente las necesidades y los votos de los Pueblos que nos han confiado su dirección, e invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y de toda justicia. Hemos concordado y adoptado las resoluciones siguientes:

1ª. Siendo una Ley fundamental de la República, el Tratado celebrado en 4 de Enero de 1831, entre las Provincias de Buenos Aires, Santa-Fé y Entre-

Ríos por haberse adherido a él, todas las demás Provincias de la Confederación, será religiosamente observado en todas sus cláusulas, y para mayor firmeza y garantía queda facultado el Exmo. Señor Encargado de las Relaciones Exteriores, para ponerlo en ejecución en todo el territorio de la República.

2ª. Se declara que, estando en la actualidad todas las Provincias de la República, en plena libertad y tranquilidad, ha llegado el caso previsto en el artículo 16 del precitado Tratado, de arreglar por medio de un Congreso General Federativo, la administración general del País, bajo el sistema federal; su comercio interior y exterior, su navegación, el cobro y distribución de las rentas generales, el pago de la deuda de la República, consultando del mejor modo posible la seguridad y engrandecimiento de la República, su crédito interior y exterior, y la soberanía, libertad e independencia de cada una de las Provincias.

3ª. Estando previstos en el artículo 9 del Tratado referido, los arbitrios que deben mejorar la condición del comercio interior y reciproco de las diversas provincias argentinas; y habiéndose notado por una larga experiencia los funestos efectos que produce el sistema restrictivo seguido en alguna de ellas, queda establecido: que los artículos de producción o fabricación nacional o extranjera, así como los penados de toda especie que pasen por el territorio de una Provincia a otra, serán libres de los derechos llamados de tránsito, siéndolo también los carruajes, buques o bestias en que se transporten: y que ningún otro derecho podrá imponérseles en adelante, cualquiera que sea su denominación, por el hecho de transitar el territorio.

4ª. Queda establecido que el Congreso General Constituyente, se instalará en todo el mes de Agosto próximo venidero; y para que esto pueda realizarse, se mandará hacer desde luego en las respectivas Provincias, elección de los Diputados que han de formarlo, siguiéndose en cada una de ellas las reglas establecidas por la Ley de elecciones, para los Diputados de las Legislaturas Provinciales.

5ª. Siendo todas las provincias iguales en derechos, como miembros de la Nación, queda establecido que el Congreso Constituyente se formará con dos Diputados por cada Provincia.

6ª. El Congreso sancionará la Constitución Nacional, a mayoría de sufragios; y como para lograr este objeto seria un embarazo insuperable, que los Diputados trajeran instrucciones especiales, que restringieran sus poderes, queda convenido, que la elección se hará sin condición ni restricción alguna; fiando a la conciencia, al saber y el patriotismo de los Diputados, el sancionar con su voto lo que creyesen más justo y conveniente, sujetándose a lo que la mayoría resuelva, sin protestas ni reclamos.

7ª. Es necesario que los Diputados estén penetrados de sentimientos

puramente nacionales, para que las preocupaciones de localidad no embaracen la grande obra que se emprende: que estén persuadidos que el bien de los Pueblos no se ha de conseguir por exigencias encontradas y parciales, sino por la consolidación de un régimen nacional, regular y justo: que estimen la calidad de ciudadanos argentinos, antes que la de provincianos. Y para que esto se consiga, los infrascriptos usarán de todos sus medios para infundir y recomendar estos principios y emplearán toda su influencia legítima, a fin de que los ciudadanos elijan a los hombres de más probidad y de un patriotismo más puro e inteligente.

8ª. Una vez elegidos los Diputados e incorporados al Congreso, no podrán ser juzgados por sus opiniones, ni acusados por ningún motivo, ni autoridad alguna; hasta que no esté sancionada la Constitución. Sus personas serán sagradas e inviolables, durante este periodo. Pero cualquiera de las Provincias podrá retirar sus Diputados cuando lo creyese oportuno; debiendo en este caso sustituirlos inmediatamente.

9ª. Queda a cargo del Encargado de las Relaciones Exteriores de la Confederación el proveer a los gastos de viático y dieta de los Diputados.

10ª. El Encargado de las Relaciones Exteriores de la Confederación instalará y abrirá las Sesiones del Congreso, por sí o por un delegado, en caso de imposibilidad; proveer a la seguridad y libertad de sus discusiones; librará los fondos que sean necesarios para la organización de las oficinas de su despacho, y tomará todas aquellas medidas que creyere oportunas para asegurar el respeto de la corporación y sus miembros.

11ª. La convocación del Congreso se hará para la Cuidad de Santa Fe, hasta que reunido e instalado, él mismo determine el lugar de su residencia.

12ª. Sancionada la Constitución y las Leyes orgánicas que sean necesarias para ponerla en práctica, será comunicada por el Presidente del Congreso, al Encargado de las Relaciones Exteriores, y éste la promulgará inmediatamente como ley fundamental de la Nación haciéndola cumplir y observar. En seguida será nombrado el primer Presidente Constitucional de la República, y el Congreso Constituyente cerrará sus sesiones, dejando a cargo del Ejecutivo poner en ejercicio las Leyes orgánicas que hubiere sancionado.

13ª. Siendo necesario dar al orden interior de la República, a su paz y respetabilidad exterior, todas la garantías posibles, mientras se discute y sanciona la Constitución Nacional, los infrascriptos emplearán por sí cuantos medios estén en la esfera de sus atribuciones, para mantener en sus respectivas Provincias la paz pública, y la concordia entre los ciudadanos de todos los partidos, previniendo o sofocando todo elemento de desorden o discordia; y propendiendo a los olvidos de los errores pasados y estrechamiento de la amistad de los Pueblos Argentinos.

14^a. Si, lo que Dios no permita, la paz interior de la República fuese perturbada por hostilidades abiertas entre una ú otra Provincia, o por sublevaciones dentro de la misma Provincia, queda autorizado el Encargado de las Relaciones Exteriores para emplear todas las medidas que su prudencia y acendrado patriotismo le sugieran, para restablecer la paz, sosteniendo las autoridades, legalmente constituidas, para lo cual, los demás Gobernadores, prestarán su cooperación y ayuda en conformidad al Tratado de 4 de enero de 1831.

15^a. Siendo de la atribución del Encargado de las Relaciones Exteriores representar la Soberanía y conservar la indivisibilidad nacional, mantener la paz interior, asegurar las fronteras durante el período Constituyente, y defender la República de cualquiera pretensión extranjera, y velar sobre el exacto cumplimiento del presente Acuerdo, es una consecuencia de estas obligaciones, el que sea investido de las facultades y medios adecuados para cumplirlas. En su virtud, queda acordado, que el Excmo. Señor General D. Justo José Urquiza, en el carácter de General en Jefe de los Ejércitos de la Confederación, tenga el mando efectivo de todas las fuerzas militares que actualmente tenga en pie cada Provincia, las cuales serán consideradas desde ahora como partes integrantes del Ejército Nacional. El General en Jefe destinará estas fuerzas del modo que lo crea conveniente al servicio nacional, y si para llenar sus objetos creyere necesario aumentarlas, podrá hacerlo pidiendo contingentes a cualquiera de las provincias, así como podrá también disminuirlas si las juzgare excesivas en su número ú organización.

16^a. Será de las atribuciones del Encargado de las Relaciones Exteriores, reglamentar la navegación de los ríos interiores de la República, de modo que se conserven los intereses y seguridad del territorio y de las rentas fiscales, y lo será igualmente la Administración General de Correos, la creación y mejora de los caminos públicos, y de postas de bueyes para el transporte de mercaderías.

17^a. Convinendo para la mayor respetabilidad y acierto de los actos del Encargado de las Relaciones Exteriores en la dirección de los negocios nacionales durante el período Constituyente, el que haya establecido cerca de su persona un Consejo de Estado, con el cual pueda consultar los casos que le parezcan graves: quedando facultado el mismo Exmo. Señor para constituirlo nombrando a los ciudadanos argentinos que por su saber y prudencia, puedan desempeñar dignamente este elevado cargo, sin limitación de número.

18^a. Atendidas las importantes atribuciones que por este Convenio recibe el Excmo. Señor Encargado de las Relaciones Exteriores, se resuelve: que su título sea de Director Provisorio de la Confederación Argentina.

19^a. Para sufragar a los gastos que demanda la administración de los

negocios nacionales declarados en este acuerdo, las Provincias concurrirán proporcionalmente con el producto de sus Aduanas exteriores, hasta la instalación de las autoridades constitucionales, a quienes exclusivamente competirá el establecimiento permanente de los impuestos nacionales. Del presente Acuerdo se sacarán quince ejemplares de un tenor destinados: uno al Gobierno de cada Provincia y otro al Ministerio de Relaciones Exteriores. Dado en San Nicolás de los Arroyos, a treinta y un días del mes de Mayo de mil ochocientos cincuenta y dos. Justo José Urquiza, por la Provincia de Entre Ríos, y en representación de la de Catamarca; Vicente López; Benjamín Virasoro; Pablo Lucero; Nazario Benavides; Celedonio Gutiérrez; Pedro P. Segura; Manuel Taboada; Manuel Vicente Bustos; Domingo Crespo.

Artículo adicional al Acuerdo celebrado entre los Exmos. Gobernadores de las Provincias Argentinas, reunidas en San Nicolás de los Arroyos.

Los Gobiernos y Provincias que no hayan concurrido al Acuerdo celebrado en esta fecha, o que no hayan sido representados en él, serán invitados a adherir por el Director Provisorio de la Confederación Argentina, haciéndoles a éste respecto las exigencias a que dan derecho el interés y los pactos nacionales. Dado en San Nicolás de los Arroyos, a treinta y un días del mes de Mayo del año mil ochocientos cincuenta y dos. Justo José Urquiza, por la Provincia de Entre Ríos, y en representación de la de Catamarca; Vicente López; Benjamín Virasoro; Pablo Lucero; Nazario Benavides; Celedonio Gutiérrez; Pedro P. Segura; Manuel Taboada; Manuel Vicente Bustos; Domingo Crespo.

ANEXO II

CONSIGNAS DE LAS ACTIVIDADES PRÁCTICAS

CAPITULO I

DE PROFESIÓN ABOGADO

1. Lea detenidamente el siguiente texto:

RODRÍGUEZ AVILA Nuria (2001) Los Abogados ante el Siglo XXI. Tesis doctoral. Universidad de Barcelona. Entrevista Nº 6, páginas 387 – 390

2. Relacione el contenido de la entrevista con lo estudiado en el Capítulo 1 “De profesión: Abogado”, Números 4 y 5.

3. Responda por escrito a las siguientes preguntas:

a) ¿Qué diversas formas existen actualmente de ejercer la profesión de Abogado?

b) ¿Cuáles modalidades identifica como las más frecuentes?

c) ¿Conoce algún abogado? ¿Cuál es su experiencia en el desempeño profesional?

d) ¿Qué perfil de Abogado entiende preponderante hoy?

e) ¿Qué tipo de Abogado le resulta más exitoso?

f) ¿El litigante, el negociador, el conciliador / mediador?

g) ¿Cuál estilo de Abogado cree Usted que necesita y demanda la sociedad actual?

4. Proyéctese Usted como Abogado/a... ¿Qué perfil le interesaría adoptar?

5. Compartimos lo escrito en la clase y extraemos conclusiones generales.

Los abogados ante el siglo XXI

Tesis doctoral de Nuria RODRÍGUEZ AVILA (2001)
Universidad de Barcelona
Entrevista Nº 6, páginas 387 – 390

Algunas aclaraciones de contexto que deberán ser tenidas en cuenta, previas a la lectura del texto que se propone.

El siguiente texto es la transcripción literal de una entrevista efectuada a un abogado español. Forma parte del trabajo de campo desarrollado por la autora de la tesis doctoral que referenciamos. El estudio se centra en las transformaciones sociales y cambios operados en la estructura profesional de los abogados a fines del siglo XX, principios del siglo XXI.

Hay varios aspectos a tener en cuenta para la comprensión del texto. Lo expresado es testimonio de una vivencia profesional en un sistema jurídico que presenta diferencias con el argentino. Su organización constitucional es diversa a nuestra estructura. No obstante también se requiere para el ejercicio profesional título habilitante y matriculación en el colegio de abogados correspondiente y en el Consejo General de la Abogacía de España.

Proponemos esta lectura en atención a su alto valor vivencial que permite establecer comparaciones y conclusiones generales de la configuración profesional de nuestro universo jurídico.

Ficha técnica

Día: 21 de mayo de 1996

Hora: 18:30 hasta 20:00

Género: Varón

Estado civil: Casado

Estudio: Universidad de Barcelona. Diplomatura de Trabajo Social.

Licenciatura de Derecho. 1986

Colegio de abogados: Barcelona

Profesión: Abogado en ejercicio 10 años.

Observaciones

El entrevistado es un abogado que lleva ejerciendo desde el año 1986. Viene de otra Diplomatura como es la de Graduado Social que finalizó en 1976.

Su familia se dedicaba al sector de la agricultura y en un momento determinado de su vida se traslada a la ciudad de Barcelona. Trabajó en el sector de la Hotelería mientras estudiaba y asistía a clases nocturnas hasta que consiguió terminar la diplomatura de Trabajador Social. Continuó estudiando la licenciatura de Derecho, finalizando en 1985. Asimismo, realizó cursos de

teneduría de libros, y cursos de catalán en la escuela Oficial de Idiomas.

Nadie de su familia ha ejercido ninguna de las profesiones jurídicas. Él se considera en la mayor parte de su formación como autodidacta. Actualmente, está haciendo el doctorado, y está vinculado con el Instituto de Psicología y Sociología Jurídica del Colegio de Abogados de Barcelona.

Protocolo

1. Formas de ejercicio profesional (individual o colectiva)

¿Cuál ha sido su evolución?

“Para mi existen dos grupos de abogados: los generalistas y los otros los especializados. Yo ejerzo de forma independiente. En los bufetes suele haber muchas personas que llevan asuntos de carácter general (extra-procesos, negociaciones transnacionales). Suele haber alguien que se especialice en alguna parte del proceso.

Los casos de Derecho Civil los suele hacer el procurador. Los de Derecho Administrativo no se asiste al juzgado. Las especialidades de Derecho Penal y Laboral requieren preparación para juicios.

Yo me considero como generalista, ya que trato casos de muy diversas temáticas. Los temas relacionados con el derecho de la empresa suelen ser casos no procesales y no es habitual ir al juzgado, vendría a ser un asesoramiento en la elaboración de contratos, estatutos, etc., es decir, como un staff de asesoramiento jurídico de la actividad de la empresa. Puede darse de llevar algún caso de manera procesal, pero que suelen ser los mínimos, un ejemplo: serían las faltas de pagos, los incumplimientos.

Yo inicié mi actividad como abogado en un despacho colectivo en que cada uno llevaba un área, éramos 12 abogados, y un solo dueño en la finca. Ahora este se dedica a la actividad inmobiliaria. Mi caso es un caso atípico ya que empecé de forma especialista y poco a poco he ido adquiriendo experiencia en otras áreas. En mi despacho tengo acceso a los servicios y pago por ello de manera que puedo mantener mi propia empresa.

A lo largo de mi experiencia nunca ejercí como pasante, sino que entré como asalariado. Yo fui un funcionario de la Seguridad Social, y me plantearon la posibilidad de trabajar en la empresa privada. Me lo cuestioné durante un tiempo, pero me ofrecían muy buenas posibilidades así que decidí tomar el reto y pedir una excedencia de dos años. El primer contrato como abogado tenía un carácter fijo, aunque en esa situación estuve unos cuatro meses y transformé el contrato de forma de comisión. Poco después empezaron a aparecer problemas en el despacho, y muchos de los que allí trabajaban se marcharon, el espacio

disponible era de 500 metros cuadrados, unos 12 despachos y salas para visitas. Era un bufete informal funcionaba con la figura mercantil de Sociedad Anónima. Cuando llevaba trabajando un año y medio decidí pagar los servicios y quedarme con el 100% de los casos.

También trabajaba en una Gestoría Administrativa, y en este tipo de oficinas hay una parte del Derecho Procesal que no pueden asumirla y lo delegan a los abogados. Yo trabajé con personas que me conocían y que confiaban en mí. Empecé en la especialidad de laboral, pensiones e invalidez. La gente me conocía desde todos los frentes, desde la administración y desde la parte privada.

En cuanto al entorno de trabajo me gustaría destacar la situación del lugar en que está ubicado el despacho es muy importante de cara al cliente, ya que éste desconfía si estás muy alejado del centro de la ciudad. Por otra parte, tienes un desajuste de papeles puedes pasar por el despacho y recogerlos. Por regla general, la gente no discute la minuta si estás situado en el centro. Tengo otros compañeros que se la ven y las desean para cobrar. La clientela se comporta como una bola de nieve, la facilidad de comunicación es muy importante para que el despacho funcione de manera eficiente. Yo tuve la oportunidad de trabajar fuera de Barcelona durante una temporada y puede comprobar las dificultades que el entorno suponía.

En cuanto a la imagen que se da a los clientes es importante tener un buen ambiente ya que contribuye a la seriedad y personalidad del Abogado. Por otro lado, el cliente demanda que se le trate con dignidad, educación y se necesita tener un entorno apropiado que facilite todas estas cosas.

Este tipo de trabajo es muy estresante y con el tiempo se aprende a dominarlo. He intentado en muchas ocasiones recuperar el tiempo perdido.

2. ¿Está de acuerdo con las siguientes afirmaciones realizadas por el Excelentísimo Sr. Eugenio Gay, Presidente del Consejo General de la Abogacía?

“De los 13.303 abogados del colegio de Barcelona, sólo 5.000 aproximadamente se dedican al ejercicio de la abogacía a tiempo completo”

Opina que dentro de la actividad que realizan los abogados actualmente, el número de abogados que van a los Juzgados es menor.

3. ¿Cree que han aumentado las funciones de asesoramiento y negociación? En su opinión ¿cuál es el papel de los Tribunales de arbitraje y mediación? ¿Qué opina de la colegiación única?

“Creo que es acertado, el mercado no da tanto como para que todos se dediquen a tiempo completo a la actividad de la abogacía, y solo unos

privilegiados pueden vivir de la abogacía. Hay muchos que están dados de alta en ejercicio y están trabajando en la Administración de Pública (ya sea en la Comunidad Autónoma, o en otras Instituciones). El abogado de empresa cumple el papel de asesoramiento en contratos, pero no en los casos que surgen conflictos con posibilidad de ir a pleito en el juzgado. Lo normal ante estas situaciones es encargarla a algún abogado con experiencia en el proceso. Hay muchos abogados que solamente ven a sus clientes a los juzgados. Yo intento preparar las preguntas personalmente con el cliente. Los procesalistas se especializan en Derecho Penal y Laboral. Los abogados jóvenes para poder acceder al ejercicio profesional la forma de tener una clientela es a través del Turno de Oficio, ya que al no tener nombre necesitan que se les vaya conociendo.”

4. Qué tipos de clientes existen? Siempre desde su experiencia profesional.

“Yo los clasificaría en la Seguridad Social suele ser de baja formación, y se piensan que los abogados son muy caros y les suele dar apuro ir a ellos porque piensan que no tienen posibilidades de defender sus derechos. Algunos se pasan tomando confianza. En cuanto a temas de invalidez me toca actuar como psicólogo, decirles lo que les va a pasar. En temas civiles el nivel de formación del cliente es más elevado y suele conocer sus derechos y va al abogado para que los termine de perfilar.

El cliente cuando acude al abogado es porque ha agotado todas las otras vías posibles. Y lo primero que te pregunta es cuánto va a costar todo el proceso y el tiempo que va a durar. Se hace la provisión de fondos. Yo también contacto con otros profesionales como médicos, en temas relacionados con la medicina del trabajo, psiquiatría, investigadores privados, procuradores.

Yo suelo utilizar tres procuradores, uno para la empresa que es más caro y otro para el despacho de la tarde. No cobro comisión en las actuaciones de ningún profesional.

5. Dentro de las distintas especialidades que existe, ¿Cuáles diría usted que son más valoradas por los abogados? ¿Cuál ha sido la evolución seguida por las especialidades?

“Pienso que son los propios compañeros los que te dan importancia. El prestigio a veces no coincide con los abogados más conocidos. Seguro que no ejemplo Pique Vidal, como Derecho Penal. Algo muy importante es el cumplimiento del pacto, discreción, preparación, dominio en las tablas ante un tribunal, pero sobre todo, la calidad humana. Por otro lado el abogado agresivo mezcla los sentimientos, y eso no es profesional, aunque en determinadas ocasiones las inclinaciones son fuertes y llegan a ser inevitables. El válido que el profesional asume todo el problema y lleve todo el proceso”.

6. ¿En ocasiones son los itinerarios curriculares o salidas profesionales posibles de un licenciado en Derecho?

“Tiene muchas salidas la carrera de Derecho como: Judicatura, Abogado Independiente, Procurador, Registro, Fiscal, Abogado del Estado, Opositar a cualquier cargo, Secretario de Ayuntamiento, Empresas. Pienso que hay una gran diferencia entre Licenciado en Derecho y Abogado. El Abogado une a la propia carrera del ejercicio diario de la profesión que es muy diferente de lo que se enseña en la Universidad. Supone una formación continua de todas las leyes, ya que son las que determinan el trabajo y cada cliente es un examen. El Licenciado tiene unos conocimientos de la humanidad y de los derecho sociales.”

7. ¿Opina que existe un sistema de colaboración en el ejercicio de la profesión? ¿A quienes se suele delegar?

“Son muy necesarias para el trabajo diario. Sólo suelo delegar el caso cuando es muy complicado y veo que excede de mis posibilidades, sino lo asumo lo llevo hasta el final.”

8. En sus relaciones personales ¿Se encuentran profesionales de su misma especialidad?

“Algunos son de cuando estudiaba la carrera y tienen las siguientes profesiones, jueces, abogados, empresarios. No soy selectivo a la hora de elegir mis amigos.”

9. ¿Se suele reunir con miembros de su misma promoción?

“Cada año nos reunimos unos 20 o 30 amigos de la promoción, un 50% ejerce como profesionales, de nuestra promoción hay dos o tres jueces, dos notarios.”

10. ¿Cómo ve el futuro de la profesión? ¿Cuáles son los retos a los que se enfrenta la profesión actualmente?

“Los veo bien. El mundo en el que vivimos es especialmente conflictivo a todos los niveles. Convivir en la sociedad actual resulta difícil pensar que esto vaya a cambiar. Se tiende a la especialización. Aunque yo soy individualista, yo intento buscar las soluciones a los problemas o plantearme todos los caminos posibles. Opino que en los despachos colectivos se generan muchas tensiones. Creo que soy utilitarista, trato siempre de buscar el sentido útil de las cosas y que estas sirvan para algo. Pienso que el tiempo es muy importante. Creo que el prestigio puede ir unido al dinero. Ya que estamos en una sociedad mercantilista. Llevar clientes significa tener prestigio social.

Los mercantilistas están cercanos al poder y son los aristócratas del derecho. Así como, los grupos financieros son los que tienen el poder. Eso no significa que sean los más respetados.

El prestigio social cuando resuelve un problema, el mismo cliente te recomienda a otras personas, es como la bola de nieve. Valoran todo y no habiendo un resultado satisfactorio el cliente valora dedicación, entrega y a pesar de un resultado negativo cuentan con tu confianza y te recomiendan a otras personas.

Lista de abogados más conocidos por su prestigio: José María de Andras (Despachos Colectivos), Albert Fina y Montserrat (su esposa), Faustino de la Fuente, Magdo Oranich (Derecho de Familia), Francisco Vega, Eugenio Gay (el nombre impone) llevó el caso de Torreblanca.”

CAPITULO II (Primera Parte)

¿DE QUÉ HABLAMOS CUANDO HABLAMOS DE DERECHO?

Actividades:

Con la finalidad de reflexionar sobre los distintos temas abordados y su vinculación con distintos aspectos de la realidad, se presentan seguidamente una serie de actividades para trabajar sobre textos escogidos. Cada uno de ellas contiene consignas que cada alumno deberá responder. Se sugiere trabajar sobre las mismas con el apoyo del profesor a cargo del curso y con la utilización de un diccionario para despejar dudas respecto de las palabras técnicas, términos que pudieran resultar desconocidos o neologismos que puedan encontrarse en los textos presentados.

A) Aprender y enseñar derecho

“Un profesional del derecho debe tener incorporada su propia fábrica de información a partir de la aprendida, mediante el uso de su personal elaboración crítica. Bien está —es más: es necesario— que conozca las leyes y los códigos como las teorías del contrato o del delito; pero debe ser capaz de elaborar sus propias teorías (o de escoger fundadamente entre las preexistentes) y de imaginar sus propios proyectos de ley como sus propios argumentos interpretativos.” (Extracto del artículo “Qué es aprender y enseñar derecho?” de Ricardo Guibourg, publicado en Revista Jurídica La Ley, 28 de mayo de 2009).

Consigna:

a) ¿Porqué piensa Ud. que el autor sostiene que no es suficiente saber el contenido de las leyes y de los códigos para conocer y aplicar el derecho?

b) ¿Encuentra alguna relación entre lo que dice el autor y estas dos citas?: *“La verdad es que para ser un buen abogado es necesario conocer el derecho, y no es suficiente conocerlo”* (Genaro Carrió), y *“Pensar está permitido a todos los seres humanos, pero muchos evitan hacerlo”* (Goethe). ¿Por qué?

B) ¿Qué es el derecho?

“Pocas preguntas referentes a la sociedad humana han sido formuladas con tanta persistencia y respondidas por pensadores serios de maneras tan diversas, extrañas y aún paradójicas, como la pregunta “¿qué es derecho. Aunque limitemos nuestra atención a la teoría jurídica de los últimos ciento cincuenta años, y dejemos a un lado la especulación clásica y medioeval acerca de la “naturaleza” del derecho, nos daremos con una situación que no encuentra

paralelo en ningún otro tema estudiado en forma sistemática como disciplina académica autónoma. No hay una vasta literatura consagrada a contestar las preguntas “¿qué es química?” o “¿qué es medicina?”, como la hay para responder a la pregunta “¿qué es derecho?”. Unas pocas líneas en la primera página de un manual elemental es todo cuanto debe considerar el estudiante de aquellas ciencias; y las respuestas que se le dan son de tipo muy diferente al de las que recibe el estudiante de derecho. Nadie ha pensado que es esclarecedor o importante insistir en que la medicina es “lo que los médicos hacen respecto de las enfermedades”, o “una predicción de lo que los médicos harán”, o declarar que lo que comúnmente es reconocido como una parte característica, central, de la química, por ejemplo, el estudio de los ácidos, no es en realidad parte de ella. Sin embargo, en el caso del derecho, se han dicho con frecuencia cosas que a primera vista parecen ser tan extrañas como éstas, y no sólo se las ha dicho sino que se ha insistido en ellas con elocuencia y pasión, como si fueran revelaciones de verdades sobre el derecho” (Extracto del libro “El Concepto de Derecho”, de H. L. A. Hart, capítulo I, pág.1, editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1968).

Consigna:

¿Qué diferencia existe entre el derecho y otras ciencias cuando se preguntan sobre cuál es el objeto que deben estudiar?

C) Sobre los distintos tipos de conocimiento:

A.-“La ley determina correctamente la calidad de imputado en materia penal a partir de la situación por la cual un individuo sea indicado, de cualquier manera, como autor o partícipe de un delito” (Extracto del “Código de Procedimiento Penal de la Provincia Comentado”, de Héctor Granillo Fernández y Gustavo Herbel, tomo 1, pág.266, editorial La Ley, 2009).

B.- “El derecho es el conjunto de las condiciones por las cuales el arbitrio de cada cual puede coexistir con el arbitrio de los demás según una ley universal de libertad” (Extracto de “Principios Metafísicos de la Doctrina del Derecho” de Manuel Kant, editorial UNAM, 1968)

C.- “dijo que esperaba que el asesino pague por lo que hizo y, aunque se mostró muy dolorido, explicó que no cree en la justicia por mano propia” (Extracto de una noticia periodística del diario La Nación del 2 de diciembre de 2011)

Consigna:

Los tres extractos de textos precedentes se refieren al tema del derecho, pero en distintos sentidos. Indique cuál de los textos lo hace desde la perspectiva del conocimiento vulgar, cuál desde la perspectiva del conocimiento científico y cuál desde la perspectiva del conocimiento filosófico. Fundamente sus conclusiones.

D) Objetos naturales y objetos culturales:

“Como se ha sintetizado: existe cierto consenso en que es necesario establecer distinciones entre sexo y género. El sexo corresponde a un hecho biológico, producto de la diferenciación sexual de la especie humana, que implica un proceso complejo con distintos niveles, que no siempre coinciden entre sí, y que son denominados por la biología y la medicina como sexo cromosómico, gonadal, hormonal, anatómico y fisiológico. A la significación social que se hace de los mismos se la denomina género. Por lo tanto las diferencias anatómicas y fisiológicas entre los hombres y mujeres que derivan de este proceso pueden y deben distinguirse de las atribuciones que la sociedad establece para cada uno de los sexos individualmente constituidos” (Extracto del artículo “Matrimonio entre personas del mismo sexo-ideología de género y derecho de familia”, de Eduardo A. Zannoni, publicado en Revista Jurídica La Ley, 14 de marzo de 2011).

Consigna:

En este párrafo el autor analiza distintas posibilidades y consecuencias jurídicas con motivo del matrimonio de personas del mismo sexo. El autor hace referencia a objetos de estudio de carácter natural y otros de carácter cultural. ¿Cuál es un objeto natural y cuál es un objeto cultural?. Fundamente su respuesta teniendo en cuenta la clasificación de Carlos Cossio desarrollada en el capítulo 3.

E) Derecho positivo y derecho natural:

“La ley natural es una copia imperfecta de la ley eterna, es una parte de ella. La ley natural es la forma en la cual el hombre dirige sus acciones y su voluntad. Si la acción humana está conforme a la ley natural también está conforme a la moral. Una ley humana que no derive de la ley natural no podrá existir ni siquiera como ley”.

“Una ciencia jurídica objetiva, que solamente describe su objeto, choca contra la resistencia obstinada de todos aquellos que, desestimando los límites entre ciencia y política, creen poder prescribir en nombre de aquella un determinado contenido al derecho, es decir, determinar el derecho justo y, por ende, un parámetro para evaluar el derecho positivo.”

Consigna:

¿Cuál de estos párrafos posee un fundamento iuspositivista y cuál posee fundamento iusnaturalista? Fundamente. ¿Cuál de estos dos párrafos lo atribuiría a Hans Kelsen y cuál a Santo Tomás de Aquino?

F) Normas primarias y normas secundarias:

“Art.162 del Código Penal: Será reprimido con prisión de un mes a dos años, el que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena”

“Art.1323 del Código Civil: Habrá compra y venta cuando una de las partes se obligue a transferir a la otra la propiedad de una cosa, y ésta se obligue a recibirla y a pagar por ella un precio cierto en dinero”.

“Art.29 de la Ley de Procedimiento Administrativo: Los escritos serán redactados a máquina o manuscritos en tinta en idioma nacional y en forma legible...”

“Art.35 de la Ley de Procedimiento Administrativo: Podrá la autoridad administrativa mandar testar las expresiones ofensivas de cualquier índole, que se consignent en los escritos...”

Consigna:

Los artículos transcritos pertenecen a distintos códigos y leyes. Lea atentamente su contenido y teniendo en cuenta el concepto de “norma primaria” y “norma secundaria” según Hans Kelsen (explicado en el capítulo 9) indique cuál de ellos es una norma primaria y cuál una norma secundaria.

G) El lenguaje y el derecho:

“Los seres humanos somos seres lingüísticos. Nuestras experiencias se realizan desde el lenguaje, y es a través de él que damos sentido a nuestra existencia. Nietzsche decía que el lenguaje es una prisión de la cual no podemos escapar, y es bien conocida la sentencia de Heidegger: “El lenguaje es la casa del ser”.

“Precisamente fue a partir de las teorías de estos dos filósofos, que representan puntos de ruptura en la evolución del pensamiento occidental, y de Ludwig Wittgenstein, con el llamado “giro lingüístico”, que se abrió un camino hacia una comprensión diferente de las relaciones entre los seres humanos y el lenguaje, desde la cual éste pasó a ocupar un lugar central. Siglos atrás se consideraba que el lenguaje era sólo un instrumento para describir lo que percibíamos o expresar pensamientos y sentimientos. La concepción tradicional suponía que la realidad antecedió al lenguaje y que éste se limitaba a dar cuenta de ella.”

“Una interpretación generativa y activa fue reemplazando esa interpretación pasiva del lenguaje, que lo reducía a su rol descriptivo. Las ciencias sociales en general, pero también la biología y las llamadas “ciencias

duras”, como la matemática y la física, fueron reconociendo en los últimos años la importancia decisiva del lenguaje en la comprensión de la vida humana.”

“Tengamos en cuenta que cada día, en nuestras interacciones, expresamos ideas, sentimientos y deseos, preguntamos, sugerimos, saludamos, invitamos, elogiamos, bromeamos, nos justificamos, nos disculpamos, perdonamos, recomendamos, censuramos, ofrecemos, aceptamos, ordenamos, aconsejamos, advertimos, pedimos, suplicamos, exigimos, conjeturamos, autorizamos, juzgamos. Además, con esos actos del habla, eventualmente buscamos lograr ciertos efectos en nuestros oyentes, tales como convencerlos, persuadirlos, disuadirlos, sorprenderlos, inspirarlos, instruirlos, etc. Y cada vez que lo hacemos, nos comprometemos de alguna forma con nuestro interlocutor, con nosotros mismos y, en definitiva -conscientes o no de ello-, con la comunidad en la cual hablamos. Así, de alguna manera percibimos que nuestras palabras tienen eficacia, que nuestro hablar produce o puede producir modificaciones en el ámbito en el que nos desenvolvemos.”

“Por otra parte, actos del habla como “los declaro marido y mujer” o “instituyo como heredero” o “yo te bautizo” -dichos con un adecuado respaldo institucional- y otros de uso tan frecuente como “te prometo”, “te acuso”, “te prohíbo” ponen al descubierto que muchas realidades sociales lo son únicamente en virtud de las palabras. Cuando decimos a alguien “te juro”, no estamos describiendo un juramento, estamos realmente haciéndolo.” Extracto del artículo “Habitamos en el lenguaje” de Albino Gómez, publicado en el diario La Nación el 3 de marzo de 2010).

Consignas:

a) ¿El lenguaje tiene solamente la función de describir la realidad?

b) ¿Qué otra función del lenguaje es utilizada en el derecho? (tenga en cuenta lo explicado respecto de los diversos usos del lenguaje)

H) Derecho lenguaje y argumentación: los argumentos de una sentencia:

Selección de párrafos del fallo por la mayoría dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Portal de Belén-Asociación Civil sin Fines de Lucro c/ Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación s/amparo”

Buenos Aires, 5 de marzo de 2002.

Vistos los autos: “Portal de Belén - Asociación Civil sin Fines de Lucro c/ Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación s/amparo”.

Considerando:

[...]

3º) Que la cuestión debatida en el sub examine ¹ consiste en determinar si el fármaco “Imediat”, denominado “an-ticoncepción de emergencia”, posee efectos abortivos, al im-pedir el anidamiento del embrión en su lugar propio de im-plantación, el endometrio. Ello determina que sea necesario precisar si la concepción se produce con la fecundación o si, por el contrario, se requiere la implantación o anidación del óvulo fecundado en el útero materno, aspecto éste que la cá-mara entendió que requería mayor amplitud de debate y prueba.

4º) Que sobre el particular se ha afirmado que el comienzo de la vida humana tiene lugar con la unión de los dos gametos, es decir con la fecundación; en ese momento, existe un ser humano en estado embrionario. En este sentido, la disciplina que estudia la realidad biológica humana sos-tiene que “tan pronto como los veintitrés cromosomas paternos se encuentran con los veintitrés cromosomas maternos está reunida toda la información genética necesaria y suficiente para determinar cada una de las cualidades innatas del nuevo individuo...Que el niño deba después desarrollarse durante nueve meses en el vientre de la madre no cambia estos hechos, la fecundación extracorpórea demuestra que el ser humano co-mienza con la fecundación” (confr. Basso, Domingo M. “Nacer y Morir con Dignidad” Estudios de Bioética Contemporánea. C.M.C, Bs. As. 1989, págs. 83, 84 y sus citas).

5º) Que, en esa inteligencia, Jean Rostand, premio Nobel de biología señaló: “existe un ser humano desde la fe-cundación del óvulo. El hombre todo entero ya está en el óvu-lo fecundado. Está todo entero con sus potencialidades...” (confr. Revista Palabra n° 173, Madrid, enero 1980).

[...]

9º) Que según surge del prospecto de fs. 14 y del informe de fs. 107/116 el fármaco “Imediat” tiene los si-guientes modos de acción: “a) retrasando o inhibiendo la ovu-lación (observado en diferentes estudios con mediciones hor-monales pico de LH/ RH, progesterona plasmática y urinaria); b) alterando el transporte tubal en las trompas de Falopio de la mujer del espermatozoide y/o del óvulo (estudiado especí-ficamente en animales de experimentación conejos se ha ob-servado que el tránsito tubal se modifica acelerándose o ha-ciéndose más lento). Esto podría inhibir la fertilización; c) modificando el tejido endometrial produciéndose una asincro-nía en la maduración del endometrio que lleva a inhibir la implantación” (conf. fs. 112).

10) Que el último de los efectos señalados ante el carácter plausible de la opinión científica según la cual la vida comienza con la fecundación constituye una amenaza efec-tiva e inminente al bien jurídico primordial de la vida que no es susceptible de reparación ulterior. En efecto, todo método que impida el anidamiento debería ser considerado como abortivo. Se configura así una situación que revela la im-prescindible necesidad de ejercer la vía excepcional del am-paro para la salvaguarda del derecho fundamental en juego (Fallos: 280:238; 303:422; 306:1253, entre otros).

11) Que esta solución condice con el principio pro homine que informa todo el derecho de los derechos humanos. En tal sentido cabe recordar que las garantías

1 La expresión en latín “sub examine” significa “bajo examen”. El “sub examine” es el caso que en ese momento el juez está analizando y en el cual debe emitir su decisión.

emanadas de los tratados sobre derechos humanos deben entenderse en función de la protección de los derechos esenciales del ser humano. Sobre el particular la Corte Interamericana, cuya jurisprudencia debe seguir como guía para la interpretación del Pacto de San José de Costa Rica, en la medida en que el Estado Argentino reconoció la competencia de dicho tribunal para conocer en todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de los preceptos convencionales (conf. arts. 41, 62 y 64 de la Convención y 2º de la ley 23.054), dispuso: “Los Estados...asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados sino hacia los individuos bajo su jurisdicción” (O.C. 2/82, 24 de septiembre de 1982, parágrafo 29, Fallos: 320:2145).

12) Que esta Corte ha declarado que el derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación positiva que resulta garantizado por la Constitución Nacional (Fallos: 302:1284; 310:112; 323: 1339). En la causa “T., S.”, antes citada este Tribunal ha reafirmado el pleno derecho a la vida desde la concepción (voto de la mayoría, considerandos 11 y 12 y disidencia de los jueces Nazareno y Boggiano). También ha dicho que el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo más allá de su naturaleza trascendente su persona es inviolable y constituye un valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (Fallos: 316:479, votos concurrentes).

13) Que a partir de lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, de la Ley Suprema), este Tribunal ha reafirmado el derecho a la vida (Fallos: 323:3229 y causa “T., S.”, ya citada).

14) Que los aludidos pactos internacionales contienen cláusulas específicas que resguardan la vida de la persona humana desde el momento de la concepción. En efecto el art. 4.1. del Pacto de San José de Costa Rica establece: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción”. Además todo ser humano a partir de la concepción es considerado niño y tiene el derecho intrínseco a la vida (arts. 6.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, 2 de la ley 23.849 y 75, inc. 22 de la Constitución Nacional). El Código Civil, inclusive, en una interpretación armoniosa con aquellas normas superiores, prevé en su art. 70, en concordancia con el art. 63 que “Desde la concepción en el seno materno comienza la existencia de las personas; y antes de su nacimiento pueden adquirir algunos derechos, como si ya hubiesen nacido”.

[...]

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada, se hace lugar a la acción de amparo y se ordena al Estado Nacional Ministerio Nacional de Salud y Acción Social, Administración Nacional de Medicamentos y Técnica Médica, que deje sin efecto la autorización, prohibiendo la fabricación distribución y comercialización del fármaco “Imediat” (art. 16, segunda parte, ley 48). Costas por su orden en atención a la índole de la cuestión debatida (art. 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase. JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINE O’CONNOR - CARLOS S. FAYT (en disidencia)- AUGUSTO CESAR BELLUSCIO (en disidencia)- ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (en disidencia)- ANTONIO BOGGIANO - GUILLERMO A. F. LOPEZ - GUSTAVO A. BOSSERT (en disidencia)- ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ.

Consignas:

a) ¿Cuál es la cuestión o los “hechos” que se debaten? (es decir, las circunstancias del caso en base a las cuales los jueces deben decidir).

b) ¿Cuál es el valor que según los jueces está en juego en este fallo?

c) Haga una breve síntesis de cuáles son los principales argumentos utilizados por los jueces para justificar su decisión. Además de las leyes y los tratados internacionales, ¿los jueces utilizan principios morales, del derecho natural y precedentes de otros fallos judiciales?

d) Seleccione del fallo ejemplos de palabras o frases expresadas en lenguaje jurídico técnico.

e) En su opinión, ¿cuál es el fundamento filosófico del fallo: iusnaturalista o iuspositivista? Fundamente.

CAPITULO II (Segunda Parte)

¿DE QUÉ HABLAMOS CUANDO HABLAMOS DE DERECHO?

Guía de Actividades

1. Busque los siguientes términos en una Enciclopedia Jurídica, a esos fines consulte las obras en alguna de las siguientes bibliotecas:

- Biblioteca de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales;
- Biblioteca del Colegio de Abogados de La Plata;
- Biblioteca de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires; y/o
- Biblioteca de la Universidad Nacional de la Plata.

Derecho natural – Derecho positivo – Derecho musulmán - Derecho Talmúdico -Derecho Consuetudinario - Sistemas Jurídicos – Ley – Doctrina – jurisprudencia – Sentencia – Decreto Reglamentario – Constitución Nacional – Código (como conjunto de normas).

2. En base al texto titulado “Unidad 1 del libro del CAU del año 2009” realizar un mapa conceptual del Capítulo III.

3. Leer la Ley de Defensa del Consumidor N° 24.240 y su Decreto Reglamentario N° 1798/94 en sus partes pertinentes.

DEFENSA DEL CONSUMIDOR

Ley N° 24.240

Normas de Protección y Defensa de los Consumidores. Autoridad de Aplicación. Procedimiento y Sanciones. Disposiciones Finales.

Sancionada: Setiembre 22 de 1993.

Promulgada Parcialmente: Octubre 13 de 1993.

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, etc., sancionan con fuerza de Ley:

LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR

TITULO I

NORMAS DE PROTECCION Y DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES

CAPITULO I

DISPOSICIONES GENERALES

ARTICULO 1º — Objeto. Consumidor. Equiparación. La presente ley tiene por objeto la defensa del consumidor o usuario, entendiéndose por tal a toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza bienes o servicios en forma gratuita u onerosa como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social. Queda comprendida la adquisición de derechos en tiempos compartidos, clubes de campo, cementerios privados y figuras afines.

Se considera asimismo consumidor o usuario a quien, sin ser parte de una relación de consumo, como consecuencia o en ocasión de ella adquiere o utiliza bienes o servicios como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social, y a quien de cualquier manera está expuesto a una relación de consumo.

(Artículo sustituido por art. 1º de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

ARTICULO 2º — PROVEEDOR.

Es la persona física o jurídica de naturaleza pública o privada, que desarrolla de manera profesional, aun ocasionalmente, actividades de producción, montaje, creación, construcción, transformación, importación, concesión de marca, distribución y comercialización de bienes y servicios, destinados a consumidores o usuarios. Todo proveedor está obligado al cumplimiento de la presente ley.

No están comprendidos en esta ley los servicios de profesionales liberales que requieran para su ejercicio título universitario y matrícula otorgada por colegios profesionales reconocidos oficialmente o autoridad facultada para ello, pero sí la publicidad que se haga de su ofrecimiento. Ante la presentación de denuncias, que no se vinculen con la publicidad de los servicios, presentadas por los usuarios y consumidores, la autoridad de aplicación de esta ley informará al denunciante sobre el ente que controle la respectiva matrícula a los efectos de su tramitación.

(Artículo sustituido por art. 2º de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

ARTICULO 3º — Relación de consumo. Integración normativa. Preeminencia.

Relación de consumo es el vínculo jurídico entre el proveedor y el consumidor o usuario.

Las disposiciones de esta ley se integran con las normas generales y especiales aplicables a las relaciones de consumo, en particular la Ley N° 25.156 de Defensa de la Competencia y la Ley N° 22.802 de Lealtad Comercial o las que en el futuro las reemplacen. En caso de duda sobre la interpretación de los principios que establece esta ley prevalecerá la más favorable al consumidor.

Las relaciones de consumo se rigen por el régimen establecido en esta ley y sus reglamentaciones sin perjuicio de que el proveedor, por la actividad que desarrolle, esté alcanzado asimismo por otra normativa específica.

(Artículo sustituido por art. 3° de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

CAPITULO II

INFORMACION AL CONSUMIDOR Y PROTECCION DE SU SALUD

ARTICULO 4º — Información. El proveedor está obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, y las condiciones de su comercialización.

La información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada con claridad necesaria que permita su comprensión.

(Artículo sustituido por art. 4° de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

ARTICULO 5º — Protección al Consumidor. Las cosas y servicios deben ser suministrados o prestados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios.

ARTICULO 6º — Cosas y Servicios Riesgosos. Las cosas y servicios, incluidos los servicios públicos domiciliarios, cuya utilización pueda suponer un riesgo para la salud o la integridad física de los consumidores o usuarios, deben comercializarse observando los mecanismos, instrucciones y normas establecidas o razonables para garantizar la seguridad de los mismos.

En tales casos debe entregarse un manual en idioma nacional sobre el uso, la instalación y mantenimiento de la cosa o servicio de que se trate y brindarle adecuado asesoramiento. Igual obligación regirá en todos los casos en que se trate de artículos importados, siendo los sujetos anunciados en el artículo 4 responsables del contenido de la traducción.

CAPITULO III

CONDICIONES DE LA OFERTA Y VENTA

ARTICULO 7º — Oferta. La oferta dirigida a consumidores potenciales indeterminados, obliga a quien la emite durante el tiempo en que se realice, debiendo contener la fecha precisa de comienzo y de finalización, así como también sus modalidades, condiciones o limitaciones.

La revocación de la oferta hecha pública es eficaz una vez que haya sido difundida por medios similares a los empleados para hacerla conocer.

La no efectivización de la oferta será considerada negativa o restricción injustificada de venta, pasible de las sanciones previstas en el artículo 47 de esta ley.
(Ultimo párrafo incorporado por art. 5° de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

ARTICULO 8º — Efectos de la Publicidad. Las precisiones formuladas en la publicidad o en anuncios prospectos, circulares u otros medios de difusión obligan al oferente y se tienen por incluidas en el contrato con el consumidor.

En los casos en que las ofertas de bienes y servicios se realicen mediante el sistema de compras telefónicas, por catálogos o por correos, publicados por cualquier medio de comunicación, deberá figurar el nombre, domicilio y número de CUIT del oferente. *(Párrafo incorporado por el art. 1º de la Ley N° 24.787 B.O. 2/4/1997)*

ARTICULO 8º bis: Trato digno. Prácticas abusivas. Los proveedores deberán garantizar condiciones de atención y trato digno y equitativo a los consumidores y usuarios. Deberán abstenerse de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias. No podrán ejercer sobre los consumidores extranjeros diferenciación alguna sobre precios, calidades técnicas o comerciales o cualquier otro aspecto relevante sobre los bienes y servicios que comercialice. Cualquier excepción a lo señalado deberá ser autorizada por la autoridad de aplicación en razones de interés general debidamente fundadas.

En los reclamos extrajudiciales de deudas, deberán abstenerse de utilizar cualquier medio que le otorgue la apariencia de reclamo judicial.

Tales conductas, además de las sanciones previstas en la presente ley, podrán ser pasibles de la multa civil establecida en el artículo 52 bis de la presente norma, sin perjuicio de otros resarcimientos que correspondieren al consumidor, siendo ambas penalidades extensivas solidariamente a quien actúe en nombre del proveedor.

(Artículo incorporado por art. 6º de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

ARTICULO 9º — Cosas Deficientes Usadas o Reconstituidas. Cuando se ofrezcan en forma pública a consumidores potenciales indeterminados cosas que presenten alguna deficiencia, que sean usadas o reconstituidas debe indicarse las circunstancias en forma precisa y notoria.

ARTICULO 10. — Contenido del documento de venta. En el documento que se extienda por la venta de cosas muebles o inmuebles, sin perjuicio de la información exigida por otras leyes o normas, deberá constar:

- a) La descripción y especificación del bien.
- b) Nombre y domicilio del vendedor.
- c) Nombre y domicilio del fabricante, distribuidor o importador cuando correspondiere.
- d) La mención de las características de la garantía conforme a lo establecido en esta ley.
- e) Plazos y condiciones de entrega.
- f) El precio y condiciones de pago.

g) Los costos adicionales, especificando precio final a pagar por el adquirente.

La redacción debe ser hecha en idioma castellano, en forma completa, clara y fácilmente legible, sin reenvíos a textos o documentos que no se entreguen previa o simultáneamente. Cuando se incluyan cláusulas adicionales a las aquí indicadas o exigibles en virtud de lo previsto en esta ley, aquellas deberán ser escritas en letra destacada y suscritas por ambas partes.

Deben redactarse tantos ejemplares como partes integren la relación contractual y suscribirse a un solo efecto.

Un ejemplar original debe ser entregado al consumidor.

La reglamentación establecerá modalidades más simples cuando la índole del bien objeto de la contratación así lo determine, siempre que asegure la finalidad perseguida en esta ley.

(Artículo sustituido por art. 7° de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

ARTICULO 10 bis. — Incumplimiento de la obligación. El incumplimiento de la oferta o del contrato por el proveedor, salvo caso fortuito o fuerza mayor, faculta al consumidor, a su libre elección a:

a) Exigir el cumplimiento forzado de la obligación, siempre que ello fuera posible;

b) Aceptar otro producto o prestación de servicio equivalente;

c) Rescindir el contrato con derecho a la restitución de lo pagado, sin perjuicio de los efectos producidos, considerando la integridad del contrato.

Todo ello sin perjuicio de las acciones de daños y perjuicios que correspondan.

(Artículo incorporado por el art. 2º de la Ley Nº 24.787 B.O. 2/4/1997)

ARTICULO 10 ter: Modos de Rescisión. Cuando la contratación de un servicio, incluidos los servicios públicos domiciliarios, haya sido realizada en forma telefónica, electrónica o similar, podrá ser rescindida a elección del consumidor o usuario mediante el mismo medio utilizado en la contratación.

La empresa receptora del pedido de rescisión del servicio deberá enviar sin cargo al domicilio del consumidor o usuario una constancia fehaciente dentro de las SETENTA Y DOS (72) horas posteriores a la recepción del pedido de rescisión. Esta disposición debe ser publicada en la factura o documento equivalente que la empresa enviare regularmente al domicilio del consumidor o usuario.

(Artículo incorporado por art. 8° de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

CAPITULO IV

COSAS MUEBLES NO CONSUMIBLES

ARTICULO 11. — Garantías. Cuando se comercialicen cosas muebles no consumibles conforme lo establece el artículo 2325 del Código Civil, el consumidor y los sucesivos adquirentes gozarán de garantía legal por los defectos o vicios de cualquier índole, aunque hayan sido ostensibles o manifiestos al tiempo del contrato, cuando afecten la identidad entre lo ofrecido y lo entregado, o su correcto funcionamiento.

La garantía legal tendrá vigencia por TRES (3) meses cuando se trate de bienes muebles usados y por SEIS (6) meses en los demás casos a partir de la entrega, pudiendo las partes convenir un plazo mayor. En caso de que la cosa deba trasladarse a fábrica o taller habilitado el transporte será realizado por el responsable de la garantía, y serán a su cargo los gastos de flete y seguros y cualquier otro que deba realizarse para la ejecución del mismo.

(Artículo sustituido por art. 9° de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

ARTICULO 12. — Servicio Técnico. Los fabricantes, importadores y vendedores de las cosas mencionadas en el artículo anterior, deben asegurar un servicio técnico adecuado y el suministro de partes y repuestos.

ARTICULO 13. — Responsabilidad solidaria. Son solidariamente responsables del otorgamiento y cumplimiento de la garantía legal, los productores, importadores, distribuidores y vendedores de las cosas comprendidas en el artículo 11.

(Artículo incorporado por el art. 2º de la Ley N° 24.999 B.O. 30/7/1998)

ARTICULO 14. — Certificado de Garantía. El certificado de garantía deberá constar por escrito en idioma nacional, con redacción de fácil comprensión en letra legible, y contendrá como mínimo:

- a) La identificación del vendedor, fabricante, importador o distribuidor;
- b) La identificación de la cosa con las especificaciones técnicas necesarias para su correcta individualización;
- c) Las condiciones de uso, instalación y mantenimiento necesarias para su funcionamiento;
- d) Las condiciones de validez de la garantía y su plazo de extensión;
- e) Las condiciones de reparación de la cosa con especificación del lugar donde se hará efectiva.

En caso de ser necesaria la notificación al fabricante o importador de la entrada en vigencia de la garantía, dicho acto estará a cargo del vendedor. La falta de notificación no libera al fabricante o importador de la responsabilidad solidaria establecida en el artículo 13.

Cualquier cláusula cuya redacción o interpretación contraríen las normas del presente artículo es nula y se tendrá por no escrita.

(Artículo sustituido por el art. 3º de la Ley Nº 24.999 B.O. 30/7/1998)

ARTICULO 15. — Constancia de Reparación. Cuando la cosa hubiese sido reparada bajo los términos de una garantía legal, el garante estará obligado a entregar al consumidor una constancia de reparación en donde se indique:

- a) La naturaleza de la reparación;
- b) Las piezas reemplazadas o reparadas;
- c) La fecha en que el consumidor le hizo entrega de la cosa;
- d) La fecha de devolución de la cosa al consumidor.

ARTICULO 16. — Prolongación del Plazo de Garantía. El tiempo durante el cual el consumidor está privado del uso de la cosa en garantía, por cualquier causa relacionada con su reparación, debe computarse como prolongación del plazo de garantía legal.

ARTICULO 17. — Reparación no Satisfactoria. En los supuestos en que la reparación efectuada no resulte satisfactoria por no reunir la cosa reparada, las condiciones óptimas para cumplir con el uso al que está destinada, el consumidor puede:

- a) Pedir la sustitución de la cosa adquirida por otra de idénticas características. En tal caso el plazo de la garantía legal se computa a partir de la fecha de la entrega de la nueva cosa;
- b) Devolver la cosa en el estado en que se encuentre a cambio de recibir el importe equivalente a las sumas pagadas, conforme el precio actual en plaza de la cosa, al momento de abonarse dicha suma o parte proporcional, si hubiere efectuado pagos parciales;
- c) Obtener una quita proporcional del precio.

En todos los casos, la opción por parte del consumidor no impide la reclamación de los eventuales daños y perjuicios que pudieren corresponder.

ARTICULO 18. — Vicios Redhibitorios. La aplicación de las disposiciones precedentes, no obsta a la subsistencia de la garantía legal por vicios redhibitorios. En caso de vicio redhibitorio:

- a) A instancia del consumidor se aplicará de pleno derecho el artículo 2176 del Código Civil;
- b) El artículo 2170 del Código Civil no podrá ser opuesto al consumidor.

CAPITULO V

DE LA PRESTACION DE LOS SERVICIOS

ARTICULO 19. — Modalidades de Prestación de Servicios. Quienes presten servicios de cualquier naturaleza están obligados a respetar los términos, plazos,

condiciones, modalidades, reservas y demás circunstancias conforme a las cuales hayan sido ofrecidos, publicitados o convenidos.

ARTICULO 20. — Materiales a Utilizar en la Reparación. En los contratos de prestación de servicios cuyo objeto sea la reparación, mantenimiento, acondicionamiento, limpieza o cualquier otro similar, se entiende implícita la obligación a cargo del prestador del servicio de emplear materiales o productos nuevos o adecuados a la cosa de que se trate, salvo pacto escrito en contrario.

ARTICULO 21. — Presupuesto. En los supuestos contemplados en el artículo anterior, el prestador del servicio debe extender un presupuesto que contenga como mínimo los siguientes datos:

- a) Nombre, domicilio y otros datos de identificación del prestador del servicio;
- b) La descripción del trabajo a realizar;
- c) Una descripción detallada de los materiales a emplear.
- d) Los precios de éstos y la mano de obra;
- e) El tiempo en que se realizará el trabajo;
- f) Si otorga o no garantía y en su caso, el alcance y duración de ésta;
- g) El plazo para la aceptación del presupuesto;
- h) Los números de inscripción en la Dirección General Impositiva y en el Sistema Previsional.

ARTICULO 22. — Supuestos no Incluidos en el Presupuesto. Todo servicio, tarea o empleo material o costo adicional, que se evidencie como necesario durante la prestación del servicio y que por su naturaleza o características no pudo ser incluido en el presupuesto original, deberá ser comunicado al consumidor antes de su realización o utilización. Queda exceptuado de esta obligación el prestador del servicio que, por la naturaleza del mismo, no pueda interrumpirlo sin afectar su calidad o sin daño para las cosas del consumidor.

ARTICULO 23. — Deficiencias en la Prestación del Servicio. Salvo previsión expresa y por escrito en contrario, si dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que concluyó el servicio se evidenciaren deficiencias o defectos en el trabajo realizado, el prestador del servicio estará obligado a corregir todas las deficiencias o defectos o a reformar o a reemplazar los materiales y productos utilizados sin costo adicional de ningún tipo para el consumidor.

ARTICULO 24. — Garantía. La garantía sobre un contrato de prestación de servicios deberá documentarse por escrito haciendo constar:

- a) La correcta individualización del trabajo realizado;
- b) El tiempo de vigencia de la garantía, la fecha de iniciación de dicho período y

las condiciones de validez de la misma;

c) La correcta individualización de la persona, empresa o entidad que la hará efectiva.

CAPITULO VI

USUARIOS DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS

ARTICULO 25. — Constancia escrita. Información al usuario. Las empresas prestadoras de servicios públicos a domicilio deben entregar al usuario constancia escrita de las condiciones de la prestación y de los derechos y obligaciones de ambas partes contratantes. Sin perjuicio de ello, deben mantener tal información a disposición de los usuarios en todas las oficinas de atención al público.

Las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios deberán colocar en toda facturación que se extienda al usuario y en las oficinas de atención al público carteles con la leyenda: “Usted tiene derecho a reclamar una indemnización si le facturamos sumas o conceptos indebidos o reclamamos el pago de facturas ya abonadas, Ley N° 24.240”.

Los servicios públicos domiciliarios con legislación específica y cuya actuación sea controlada por los organismos que ella contempla serán regidos por esas normas y por la presente ley. En caso de duda sobre la normativa aplicable, resultará la más favorable para el consumidor.

Los usuarios de los servicios podrán presentar sus reclamos ante la autoridad instituida por legislación específica o ante la autoridad de aplicación de la presente ley.

(Artículo sustituido por art. 10 de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

ARTICULO 26. — Reciprocidad en el Trato. Las empresas indicadas en el artículo anterior deben otorgar a los usuarios reciprocidad de trato, aplicando para los reintegros o devoluciones los mismos criterios que establezcan para los cargos por mora.

ARTICULO 27. — Registro de reclamos. Atención personalizada. Las empresas prestadoras deben habilitar un registro de reclamos donde quedarán asentadas las presentaciones de los usuarios. Los mismos podrán efectuarse por nota, teléfono, fax, correo o correo electrónico, o por otro medio disponible, debiendo extenderse constancia con la identificación del reclamo. Dichos reclamos deben ser satisfechos en plazos perentorios, conforme la reglamentación de la presente ley. Las empresas prestadoras de servicios públicos deberán garantizar la atención personalizada a los usuarios.

(Artículo sustituido por art. 11 de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

ARTICULO 28. — Seguridad de las Instalaciones. Información. Los usuarios de servicios públicos que se prestan a domicilio y requieren instalaciones específicas, deben ser convenientemente informados sobre las condiciones de seguridad de las instalaciones y de los artefactos.

ARTICULO 29. — Instrumentos y Unidades de Medición. La autoridad

competente queda facultada para intervenir en la verificación del buen funcionamiento de los instrumentos de medición de energía, combustibles, comunicaciones, agua potable o cualquier otro similar, cuando existan dudas sobre las lecturas efectuadas por las empresas prestadoras de los respectivos servicios.

Tanto los instrumentos como las unidades de medición, deberán ser los reconocidos y legalmente autorizados. Las empresas prestatarias garantizarán a los usuarios el control individual de los consumos. Las facturas deberán ser entregadas al usuario con no menos de diez (10) días de anticipación a la fecha de su vencimiento.

ARTICULO 30. — Interrupción de la Prestación del Servicio. Cuando la prestación del servicio público domiciliario se interrumpa o sufra alteraciones, se presume que es por causa imputable a la empresa prestadora. Efectuado el reclamo por el usuario, la empresa dispone de un plazo máximo de treinta (30) días para demostrar que la interrupción o alteración no le es imputable. En caso contrario, la empresa deberá reintegrar el importe total del servicio no prestado dentro del plazo establecido precedentemente. Esta disposición no es aplicable cuando el valor del servicio no prestado sea deducido de la factura correspondiente. El usuario puede interponer el reclamo desde la interrupción o alteración del servicio y hasta los quince (15) días posteriores al vencimiento de la factura.

ARTICULO 30 bis. — Las constancias que las empresas prestatarias de servicios públicos, entreguen a sus usuarios para el cobro de los servicios prestados, deberán expresar si existen períodos u otras deudas pendientes, en su caso fechas, concepto e intereses si correspondiera, todo ello escrito en forma clara y con caracteres destacados. En caso que no existan deudas pendientes se expresará: “no existen deudas pendientes”.

La falta de esta manifestación hace presumir que el usuario se encuentra al día con sus pagos y que no mantiene deudas con la prestataria.

En caso que existan deudas y a los efectos del pago, los conceptos reclamados deben facturarse por documento separado, con el detalle consignado en este artículo.

Los entes residuales de las empresas estatales que prestaban anteriormente el servicio deberán notificar en forma fehaciente a las actuales prestatarias el detalle de las deudas que registren los usuarios, dentro de los ciento veinte (120) días contados a partir de la sanción de la presente.

Para el supuesto que algún ente que sea titular del derecho, no comunicare al actual prestatario del servicio, el detalle de la deuda dentro del plazo fijado, quedará condonada la totalidad de la deuda que pudiera existir, con anterioridad a la privatización.

(Artículo incorporado por el art. 4º de la Ley N° 24.787 B.O. 2/4/1997. Párrafos cuarto y quinto de este último artículo, observados por el Decreto Nacional N° 270/97 B.O. 2/4/1997)

ARTICULO 31. — Cuando una empresa de servicio público domiciliario con variaciones regulares estacionales facture en un período consumos que exceden en un SETENTA Y CINCO POR CIENTO (75%) el promedio de los consumos correspondientes al mismo período de los DOS (2) años anteriores se presume que existe error en la facturación.

Para el caso de servicios de consumos no estacionales se tomará en cuenta el consumo promedio de los últimos DOCE (12) meses anteriores a la facturación. En ambos casos, el usuario abonará únicamente el valor de dicho consumo promedio.

En los casos en que un prestador de servicios públicos facturase sumas o conceptos indebidos o reclamare el pago de facturas ya abonadas el usuario podrá presentar reclamo, abonando únicamente los conceptos no reclamados.

El prestador dispondrá de un plazo de TREINTA (30) días a partir del reclamo del usuario para acreditar en forma fehaciente que el consumo facturado fue efectivamente realizado.

Si el usuario no considerara satisfecho su reclamo o el prestador no le contestara en los plazos indicados, podrá requerir la intervención del organismo de control correspondiente dentro de los TREINTA (30) días contados a partir de la respuesta del prestador o de la fecha de vencimiento del plazo para contestar, si éste no hubiera respondido.

En los casos en que el reclamo fuera resuelto a favor del usuario y si éste hubiera abonado un importe mayor al que finalmente se determine, el prestador deberá reintegrarle la diferencia correspondiente con más los mismos intereses que el prestador cobra por mora, calculados desde la fecha de pago hasta la efectiva devolución, e indemnizará al usuario con un crédito equivalente al VEINTICINCO POR CIENTO (25%) del importe cobrado o reclamado indebidamente. La devolución y/o indemnización se hará efectiva en la factura inmediata siguiente.

Si el reclamo fuera resuelto a favor del prestador éste tendrá derecho a reclamar el pago de la diferencia adeudada con más los intereses que cobra por mora, calculados desde la fecha de vencimiento de la factura reclamada hasta la fecha de efectivo pago.

La tasa de interés por mora en facturas de servicios públicos no podrá exceder en más del CINCUENTA POR CIENTO (50%) la tasa pasiva para depósitos a TREINTA (30) días del Banco de la Nación Argentina, correspondiente al último día del mes anterior a la efectivización del pago.

La relación entre el prestador de servicios públicos y el usuario tendrá como base la integración normativa dispuesta en los artículos 3º y 25 de la presente ley.

Las facultades conferidas al usuario en este artículo se conceden sin perjuicio de las previsiones del artículo 50 del presente cuerpo legal.

(Artículo sustituido por art. 12 de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

CAPITULO VII

DE LA VENTA DOMICILIARIA, POR CORRESPONDENCIA Y OTRAS

ARTICULO 32. — Venta domiciliaria. Es la oferta o propuesta de venta de un bien o prestación de un servicio efectuada al consumidor fuera del establecimiento del proveedor. También se entenderá comprendida dentro de la venta domiciliaria o directa aquella contratación que resulte de una convocatoria al consumidor o usuario al

establecimiento del proveedor o a otro sitio, cuando el objetivo de dicha convocatoria sea total o parcialmente distinto al de la contratación, o se trate de un premio u obsequio.

El contrato debe ser instrumentado por escrito y con las precisiones establecidas en los artículos 10 y 34 de la presente ley.

Lo dispuesto precedentemente no es aplicable a la compraventa de bienes perecederos recibidos por el consumidor y abonados al contado.

(Artículo sustituido por art. 13 de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

ARTICULO 33. — Venta por Correspondencia y Otras. Es aquella en que la propuesta se efectúa por medio postal, telecomunicaciones, electrónico o similar y la respuesta a la misma se realiza por iguales medios.

No se permitirá la publicación del número postal como domicilio.

ARTICULO 34. — Revocación de aceptación. En los casos previstos en los artículos 32 y 33 de la presente ley, el consumidor tiene derecho a revocar la aceptación durante el plazo de DIEZ (10) días corridos contados a partir de la fecha en que se entregue el bien o se celebre el contrato, lo último que ocurra, sin responsabilidad alguna. Esta facultad no puede ser dispensada ni renunciada.

El vendedor debe informar por escrito al consumidor de esta facultad de revocación en todo documento que con motivo de venta le sea presentado al consumidor.

Tal información debe ser incluida en forma clara y notoria.

El consumidor debe poner el bien a disposición del vendedor y los gastos de devolución son por cuenta de este último.

(Artículo sustituido por art. 14 de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008)

ARTICULO 35. — Prohibición. Queda prohibida la realización de propuesta al consumidor, por cualquier tipo de medio, sobre una cosa o servicio que no haya sido requerido previamente y que genere un cargo automático en cualquier sistema de débito, que obligue al consumidor a manifestarse por la negativa para que dicho cargo no se efectivice.

Si con la oferta se envió una cosa, el receptor no está obligado a conservarla ni a restituirla al remitente aunque la restitución pueda ser realizada libre de gastos.

[...]

ARTICULO 65. — La presente ley es de orden público, rige en todo el territorio nacional y entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Boletín Oficial. El Poder Ejecutivo debe reglamentar la presente ley dentro de los ciento veinte (120) días a partir de su publicación.

ARTICULO 66. — Comuníquese al Poder Ejecutivo. — ALBERTO R. PIERRI. — EDUARDO MENEM. — Juan Estrada. — Edgardo Piuizzi.

DEFENSA DEL CONSUMIDOR

Decreto 1798/94

Apruébase la Reglamentación de la Ley Nº 24.240.

Bs. As., 13/10/94

VISTO el Expediente Nº 612.529/94 del Registro del MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS, la Ley Nº 24.240 y lo señalado por la Dirección Nacional de Comercio Interior, de la SUBSECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR de la SECRETARIA DE COMERCIO E INVERSIONES del MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS, y

CONSIDERANDO:

Que resulta necesaria la elaboración de normas que reglamenten la referida Ley a los efectos de su efectiva vigencia.

Que es necesario reglamentar facultades y obligaciones de las asociaciones de consumidores.

Que la Dirección General de Asuntos Jurídicos del MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS ha tomado la intervención que le compete.

Que el presente se dicta en uso de las facultades conferidas por el Artículo 99 inciso 2) de la Constitución Nacional.

Por ello,

EL PRESIDENTE DE LA NACION ARGENTINA

DECRETA:

Artículo 1º — Apruébase la Reglamentación de la Ley de Defensa del Consumidor, Nº 24.240, que, como Anexo I, forma parte del presente Decreto.

Art. 2º — El presente Decreto entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Boletín Oficial.

Art. 3º — Comuníquese, publíquese, dése a la Dirección Nacional del Registro Oficial y archívese. — MENEM, — Domingo F. Cavallo.

REGLAMENTACION DE LA LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR Nº 24.240

ARTICULO 1º —

a) Serán considerados asimismo consumidores o usuarios quienes, en función de una eventual contratación a título oneroso, reciban a título gratuito cosas o servicios (por ejemplo: muestras gratis).

b) En caso de venta de viviendas prefabricadas, de los elementos para

construirlas o de inmuebles nuevos destinados a vivienda, se facilitarán al comprador una documentación completa suscripta por el vendedor en la que se defina en planta a escala la distribución de los distintos ambientes de la vivienda y de todas las instalaciones, y sus detalles, y las características de los materiales empleados.

c) Se entiende por nuevo el inmueble a construirse, en construcción o que nunca haya sido ocupado.

ARTICULO 2º — Se entiende que los bienes o servicios son integrados en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros cuando se relacionan con dichos procesos, sea de manera genérica o específica.

ARTICULO 3º — Sin reglamentar.

ARTICULO 4º — Los proveedores de cosas o servicios que, posteriormente a la introducción de los mismos en el mercado de consumo, tengan conocimiento de su peligrosidad, deberán comunicar inmediatamente tal circunstancia a las autoridades competentes y a los consumidores mediante anuncios publicitarios suficientes.

ARTICULO 5º — Rige lo dispuesto en el Artículo 4º del presente Anexo.

ARTICULO 6º — Rige lo dispuesto en el Artículo 4º del presente Anexo.

ARTICULO 7º —

a) En la oferta de bienes o servicios realizada en el lugar donde los mismos se comercializan se podrán omitir las fechas de comienzo y finalización, en cuyo caso obliga a quien la emite durante el tiempo en que se realice. La oferta realizada fuera del lugar de comercialización deberá contener siempre el plazo de su vigencia.

Cuando el proveedor limite cuantitativamente su oferta de productos y servicios, deberá informar la cantidad con que cuenta para cubrirla.

Cuando por cualquier causa en una oferta se hubieren incluido precisiones contradictorias, se estará siempre a la más favorable al consumidor o usuario.

b) Si el proveedor de cosas o servicios no cumple la oferta o el contrato el consumidor podrá, en su caso, alternativamente y a su elección:

I) exigir el cumplimiento forzado de la obligación, siempre que el incumplimiento no obedezca a caso fortuito o fuerza mayor no imputable al proveedor;

II) aceptar otro producto o prestación de servicio equivalente;

III) rescindir el contrato con derecho a la restitución de lo pagado y al resarcimiento por daños y perjuicios.

En los casos de servicios contemplados en el Artículo 23 de la Ley Nº 24.240, y previo al ejercicio de estas opciones, deberá estarse a lo establecido en dicho artículo.

ARTICULO 8º — Rige lo dispuesto en el Artículo 7º del presente Anexo.

[...]

ARTICULO 10. —

a) Cuando se emita “ticket” por estar autorizado por las normas impositivas, el documento que se extienda por la venta de cosas muebles podrá contener una descripción sólo genérica de la cosa o la referencia del rubro al que pertenece, pero siempre de manera tal que sea fácilmente individualizable por el consumidor. Podrá omitirse la inclusión de los plazos y condiciones de entrega cuando la misma se realice en el momento de la operación. Asimismo podrá omitirse la inclusión de las condiciones de pago cuando el mismo sea de contado.

b) Cuando se trate de cosas o servicios con garantía, en el documento de venta deberá hacerse referencia expresa a la misma, debiendo constar sus alcances y características en el certificado respectivo que deberá entregarse al consumidor. Cuando la venta pueda documentarse mediante “ticket”, será suficiente la entrega del certificado de garantía. Cuando la cosa o servicio no tengan garantía, deberá constar de manera clara y expresa tal circunstancia en el documento de venta. Cuando se omitiere la mención a que se refiere este Artículo, se entenderá que la cosa no tiene garantía. La omisión será pasible de las sanciones del Artículo 47 de la Ley Nº 24.240.

c) El incumplimiento del plazo y las condiciones de entrega, será pasible de las sanciones del Artículo 47 de la misma. El infractor podrá eximirse de la aplicación de sanciones cuando medie acuerdo conciliatorio entre las partes.

ARTICULO 11. — Si la cosa debiera trasladarse a fábrica o taller para efectivizar la garantía, el consumidor deberá notificar al responsable de la misma para que en el plazo de CUARENTA Y OCHO (48) horas de recibida la comunicación realice el transporte.

Cuando no se realice dentro de ese lapso, el consumidor podrá disponer el traslado sin comunicación previa al responsable de la garantía, pero en tales casos éste no quedará obligado sino hasta los importes de flete y seguro corrientes en plaza. El traslado deberá hacerse al centro de reparación más próximo al lugar donde la cosa se encuentre, si no indicare otro el responsable de la garantía.

ARTICULO 12. — Los proveedores de cosas muebles no consumibles deben asegurar un servicio técnico adecuado y el suministro de partes y repuestos durante el tiempo que indiquen las reglamentaciones que dicte la Autoridad de Aplicación.

Deberá asegurarse el suministro de partes y repuestos nuevos durante la vigencia de la garantía. La utilización de piezas usadas será permitida sólo en aquellos casos en que no existan en el mercado nacional piezas nuevas o cuando medie autorización expresa del consumidor.

ARTICULO 13. — Observado por el Decreto Nº 2089/93.

ARTICULO 14. —

a) En el certificado de garantía deberá identificarse al vendedor, fabricante, importador o distribuidor responsable de la misma.

Cuando el vendedor no notificara al fabricante o importador la entrada en vigencia de la garantía de una cosa, la misma comenzará a regir desde la fecha del documento de venta.

b) Durante la vigencia de la garantía, serán a cargo del responsable de la misma todos los gastos necesarios para la reparación de la cosa.

ARTICULO 15. — Se entiende que se trata de la garantía otorgada por el responsable de la misma.

ARTICULO 16. —

a) Rige lo dispuesto en el Artículo 15 del presente Anexo.

b) Se entiende que el consumidor está privado del uso de la cosa desde que la misma fue entregada al responsable de la garantía a efectos de su reparación, y hasta que éste la entregue a aquél.

ARTICULO 17. — Se entenderá por “condiciones óptimas” aquellas necesarias para un uso normal, mediando un trato adecuado y siguiendo las normas de uso y mantenimiento impartidas por el fabricante.

La sustitución de la cosa por otra de “idénticas características” deberá realizarse considerando el período de uso y el estado general de la que se reemplaza, como así también la cantidad y calidad de las reparaciones amparadas por la garantía que debieron efectuársele.

Igual criterio se seguirá para evaluar el precio actual en plaza de la cosa, cuando el consumidor optare por el derecho que le otorga el inciso b) del Artículo 17 de la Ley.

Con carácter previo a la sustitución de la cosa, si ésta estuviera compuesta por conjuntos, subconjuntos y/o diversas piezas, el responsable de la garantía podrá reemplazar los que fueran defectuosos. La sustitución de partes de la cosa podrá ser viable siempre que no se alteren las cualidades generales de la misma y ésta vuelva a ser idónea para el uso al cual está destinada.

[...]

ARTICULO 20. — Se entenderá por materiales adecuados aquellos nuevos adaptados a la cosa de que se trate. El pacto que indique de manera expresa que los materiales o productos a emplear, aun los adecuados, no son nuevos, deberá estar escrito en forma destacada y notoria.

[...]

ARTICULO 22. — El consumidor podrá eximir al prestador del servicio de la obligación de comunicarle previamente la realización de tareas o utilización de materiales no incluidos en el presupuesto. En este caso, el consumidor manifestará su voluntad en forma expresa y, salvo imposibilidad, escribiendo de su puño y letra la cláusula respectiva.

ARTICULO 23. — Se considera que el plazo comienza a correr desde que concluyó la prestación del servicio. Cuando por las características del caso no fuere posible

comprobar la eficacia del servicio inmediatamente de finalizado, el mismo comenzará a correr desde que se den las condiciones en que aquélla pueda constatarse.

[...]

ARTICULO 25. — Las empresas prestadoras de los servicios públicos domiciliarios deberán entregar a requerimiento de los usuarios factura detallada del servicio prestado.

[...]

ARTICULO 27. — Las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios deberán contestar los reclamos en un plazo de DIEZ (10) días corridos.

[...]

ARTICULO 30. — Las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios deberán entregar a los usuarios constancia de los reclamos efectuados por los mismos.

[...]

ARTICULO 32. —

a) Se entenderá que están comprendidas dentro de la venta domiciliaria o directa, sin perjuicio de otros, los sistemas en que la oferta al consumidor se efectúe en el domicilio particular del oferente o en el del consumidor, en su lugar de trabajo o en el domicilio de un tercero.

b) Rige lo dispuesto en el Artículo 10 inciso c) del presente Anexo.

ARTICULO 33. — Rige lo dispuesto en el Artículo 10 inciso c) del presente Anexo.

ARTICULO 34. — Para ejercer el derecho de revocación el consumidor deberá poner la cosa a disposición del vendedor sin haberla usado y manteniéndola en el mismo estado en que la recibió, debiendo restituir el proveedor al consumidor todos los importes recibidos.

[...]

ARTICULO 37. — Se considerarán términos o cláusulas abusivas las que afecten inequitativamente al consumidor o usuario en el cotejo entre los derechos y obligaciones de ambas partes.

ARTICULO 38. — La Autoridad de Aplicación notificará al proveedor que haya incluido cláusulas de las previstas en el Artículo 37 que las mismas se tienen por no convenidas y lo emplazará a notificar tal circunstancia al consumidor de manera fehaciente y en el término que dicha autoridad le fije. En caso de incumplimiento será pasible de las sanciones previstas por el Artículo 47 de la Ley N° 24.240.

[...]

CAPITULO III

UN ESTUDIO PRELIMINAR A LA CIENCIA POLÍTICA, ESTADO Y NACIÓN. NOCIONES BÁSICAS SOBRE LA LEGISLACIÓN ELECTORAL EN LA REPÚBLICA ARGENTINA DEL SIGLO XXI

Pautas para la elaboración del trabajo práctico

A. Mapas conceptuales

Es una técnica que ayuda a comprender mejor los textos expositivos. A través de ellos se pone a consideración estructuras de secuencia causa-efecto, comparación-contraste y categorización de ideas principales y de relación de conceptos entre sí.

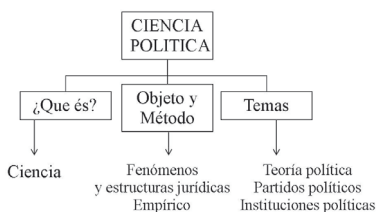
Suele realizarse del siguiente modo:

- Se escribe la palabra que referencia el tema del texto en el centro de una hoja, trazando líneas radiales a partir de ese centro.

- En las líneas radiales se escriben títulos de las categorías secundarias de ideas.

- Se insertan detalles o datos que aparecen en el texto en la línea correspondiente según su título.

Ej:



B. Realice Mapas conceptuales con:

1- Estado.

2- Tipos de Estado.

3- Democracia.

4- Partidos Políticos.

CAPITULO IV

EL ESTADO ARGENTINO

Consignas del Trabajo Práctico

Responda las siguientes preguntas:

1. ¿Qué relaciones existen entre los Capítulos II, III, IV y V?
2. Lea detenidamente el fallo, marque las ideas principales e indique: ¿Qué relación encuentra entre el fallo y el Capítulo V?
3. Utilizando el texto titulado “Unidad 1 del libro del CAU del año 2009”, realice un resumen del Capítulo V –máximo 3 carillas en formato A4, times new Roman 12, interlineado sencillo, márgenes 3x3.

Partido Justicialista de la Provincia de Santa Fe c. Provincia de Santa Fe (1994)

6 de octubre de 1994

Fallos 317:1195

Mediante acción declarativa, el Partido Justicialista de la Provincia de Santa Fe había planteado la inconstitucionalidad del art. 64 de la Constitución de dicha provincia que no permitía la reelección inmediata del gobernador y vicegobernador. La Corte rechazó el planteo, aclarando que si bien el ejercicio del poder constituyente provincial estaba reservado a las provincias bajo el condicionamiento de resguardar el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional (art. 5), “no exige, ni puede exigir que sean idénticas, una copia literal o mecánica, ni una reproducción más o menos exacta e igual de aquella”. Y entendió que “la forma republicana de gobierno -susceptible, de por sí, de una amplia gama de alternativas justificadas por razones sociales, culturales, institucionales, etc.- no exige necesariamente el reconocimiento del derecho de los gobernantes a ser nuevamente electos”, resultando en consecuencia que la restricción impugnada resultaba compatible con ese tipo de organización política.

Considerando:

1. Que los representantes del Partido Justicialista de la Provincia de Santa Fe interponen acción declarativa de certeza, pretendiendo que se declare la inconstitucionalidad del art. 64 de la Constitución de dicha provincia en cuanto exige el intervalo de un período para posibilitar la reelección del gobernador y vicegobernador.
2. Que la naturaleza e implicaciones de la cuestión planteada, lleva a destacar que este tribunal, desde sus primeros pronunciamientos, jamás ha descuidado la

esencial autonomía y dignidad de las entidades políticas por cuya voluntad y elección se reunieron los constituyentes argentinos, y ha sentado el postulado axiomático de “que la Constitución Federal de la República se adoptó para su gobierno como Nación y no para el gobierno particular de las Provincias, las cuales según la declaración del art. 105, tienen derecho a regirse por sus propias instituciones, y elegir por sí mismas sus gobernadores, legisladores y demás empleados; es decir, que conservan su soberanía absoluta en todo lo relativo a los poderes no delegados a la Nación, como lo reconoce el art. 104” (causa L.XXX. “D. Luis Resogali c. Provincia de Corrientes p/ cobro de pesos”, fallada el 31 de julio de 1869, Fallos 7:373).

3. Que las competencias reservadas por cada una de las provincias para el ejercicio de su poder constituyente bajo el condicionamiento de resguardar el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional (art. 5), exigen una adecuación de las instituciones locales a los mencionados requerimientos que “debe conducir a que las constituciones de provincia sean, en lo esencial de gobierno, semejantes a la nacional, que confirmen y sancionen sus ‘principios, declaraciones y garantías’, y que lo modelen según el tipo genérico que ella crea. Pero no exige, ni puede exigir que sean idénticas, una copia literal o mecánica, ni una reproducción más o menos exacta e igual de aquélla. Porque la constitución de una Provincia es el código que condensa, ordena y da fuerza imperativa a todo el derecho natural que la comunidad social posee para gobernarse, a toda la suma originaria de soberanía inherente, no cedida para los propósitos más amplios y extensos de fundar la Nación. Luego, dentro del molde jurídico del código de derechos y poderes de ésta, cabe la más grande variedad, toda la que pueda nacer de la diversidad de caracteres físicos sociales e históricos de cada región o Provincia, o de sus particulares anhelos o aptitudes colectivas” (González, Joaquín V., “Manual de la Constitución Argentina”, ps. 648/49; Fallos 311:465).

4. Que desde esta comprensión del doble régimen de poderes y de la recíproca independencia en el ejercicio de ellos en los términos señalados, el sistema establecido en el art. 64 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe no vulnera ninguno de los principios institucionales -relacionados anteriormente- que hacen a la estructura del sistema adoptado por la Constitución Nacional, ni las garantías individuales, ni los derechos políticos que reconocen a los ciudadanos esta Ley Fundamental y los tratados y convenciones sobre derechos humanos que, con igual jerarquía, incorpora a la Carta Magna el art. 75, inc. 22, de la reforma introducida en 1994, pues la forma republicana de gobierno -susceptible, de por sí, de una amplia gama de alternativas justificadas por razones sociales, culturales, institucionales, etc.- no exige necesariamente el reconocimiento del derecho de los gobernantes a ser nuevamente electos. En este sentido, los “derechos de cada persona están limitados... por las justas exigencias del bien común en una sociedad democrática” (art. 32, inc. 2, Convención Americana sobre Derechos Humanos), y no es dudoso que la restricción impugnada resulta compatible con ese tipo de organización política y, por ende, con el art. 23 de dicha Convención.

Por otro lado, el principio de soberanía popular tampoco requiere que se reconozca al cuerpo electoral la facultad de mantener como representante a quien ha cumplido con su mandato en los términos en que originariamente había sido elegido. Asimismo, el mentado principio resulta adecuadamente preservado puesto que la limitación de que se trata ha sido establecida, precisamente, por los representantes del pueblo de Santa Fe, al sancionar su Constitución.

5. Que en las condiciones expresadas, el régimen vigente en el orden provincial representa un razonable ejercicio del poder constituyente local que no es incompatible con los principios de la Constitución Nacional que deben ser preservados, de manera que por no verificarse en modo alguno afectación de la supremacía de las normas federales implicadas, la acción de inconstitucionalidad que se promueve debe ser desestimada.

Por ello, oído el Procurador General, se rechaza la demanda. - Ricardo Levene (h.). - Carlos S. Fayt (Por su voto). - Augusto C. Belluscio. - Enrique S. Petracchi. - Eduardo Moliné O' Connor. - Gustavo A. Bossert. - Antonio Boggiano. - Guillermo A. F. López. - Julio S. Nazareno.

Voto del doctor Fayt

Considerando:

1. Que los representantes del Partido Justicialista de la Provincia de Santa Fe interponen acción declarativa de certeza pretendiendo que se decida la inconstitucionalidad del art. 64 de la Constitución de esa provincia, en cuanto exige el intervalo de un período para posibilitar la reelección del gobernador y vicegobernador.

2. Que por los fundamentos del dictamen del Procurador General a los que corresponde remitir a fin de evitar reiteraciones innecesarias, cabe concluir que la presente causa es de la competencia originaria de este tribunal. No obsta a tal conclusión la derogación de la previsión contenida en el art. 5° de la Constitución Nacional en su versión de 1853 en punto a la revisión de las constituciones provinciales por parte del Congreso de la Nación. En efecto, la idea federalista que inspiró la sanción de dicha reforma, no tuvo en miras vedar el control de constitucionalidad de las normas provinciales que a esta Corte le corresponde. Antes bien, expresamente se ponderó que era sólo a la Corte Federal a la que competía anular las disposiciones locales en caso de ser contrarias a la Constitución Nacional, pues justamente era su misión definir los límites de las dos soberanías (Informe de la Comisión examinadora de la Constitución Federal, Convención del Estado de Buenos Aires, previa a la Convención Reformadora Nacional de 1860 en Ravignani, “Asambleas Constituyentes Argentinas 1813-1898”, t. 4, p. 773 y siguientes).

3. Que la demanda es formalmente procedente porque el caso reúne los requisitos a los que el tribunal ha subordinado la procedencia de las acciones meramente declarativas de inconstitucionalidad de acuerdo al procedimiento previsto por el art. 322 del Cód. Procesal y la doctrina de Fallos 307:1379, entre muchos otros.

4. Que, en primer lugar, es necesario analizar el punto referente a la legitimación del Partido Justicialista de la Provincia de Santa Fe para iniciar la presente acción. Esta Corte tuvo oportunidad de sostener que al margen de las polémicas doctrinarias sobre el alcance de expresiones como “interés legítimo”, nacidas las más de ellas no en el campo del derecho constitucional -que es norte primordial del tribunal por la vocación que la propia Ley Suprema le impone- sino en otros de jerarquía infraconstitucional, cabía reconocerle a un ciudadano vecino de una provincia el derecho a reclamar de los jueces el cumplimiento de la Constitución de esa provincia si consideraba que ella se hallaba en trance de ser alterada de un modo contrario a sus propias disposiciones” (Fallos 313:594 -disidencia del juez Fayt-). Idéntico razonamiento, fue por otra parte reiterado en un reciente pronunciamiento (P.304.XXVII “Polino, Héctor y otro c. Poder Ejecutivo (Expte. de feria 5/94) s/ amparo” del 7 de abril de este año -disidencia del juez Fayt -) en el que

se le reconoció la calidad de actor a un ciudadano que reclamaba el cumplimiento de la Constitución Nacional, ante la inminencia de su reforma por medio de un procedimiento que reputaba inconstitucional.

Por otra parte, el tribunal ha definido a los partidos políticos como organizaciones de derecho público no estatal, necesarios para el desenvolvimiento de la democracia representativa y por tanto, instrumentos de gobierno. En virtud de ello, los reconoció investidos de autoridad por la Constitución y por las leyes para la formulación de las candidaturas a los cargos electivos (Fallos 310:819 y sus citas), interpretación que resultó luego plasmada en las modificaciones introducidas a la Constitución Nacional por la reciente Convención Constituyente convocada por la ley 24.309, que les confirió expresa competencia para la postulación de los candidatos.

En razón de los antecedentes expuestos, resulta incuestionable la legitimación sustancial del Partido Justicialista de la Provincia de Santa Fe para reclamar lo que considera una aplicación de la Constitución Nacional. Ello resulta evidente, si se examina la cuestión a contrario sensu. En efecto, si se quisiese sostener que sólo el gobernador actualmente en funciones y no el partido al que pertenece y por intermedio del cual accedió a ese cargo, se halla en condiciones de iniciar la presente acción, se desconocería una condición necesaria de su próxima candidatura, su postulación por parte de un partido conforme lo expuso este tribunal en el precedente antes citado y lo reafirmó el art. 38 de la Ley Fundamental, en su nueva redacción.

5. Que la controversia que encierra la litis exige el tratamiento de las siguientes cuestiones: a) el alcance de la supremacía del derecho federal a tenor del art. 31 de la Constitución Nacional y su relación con las autonomías provinciales, consecuencia de la forma federal de gobierno; b) la naturaleza que cabe reconocerle a las previsiones constitucionales que habilitan o no la reelección consecutiva de los gobernantes; c) la gravitación de la garantía de la igualdad en el caso; d) la interpretación de las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de San José de Costa Rica, que el recurrente invoca en sustento de su argumentación.

6. Que a fin de resolver la primer cuestión planteada, deber reiterarse una vez más que la misión más importante de la Corte consiste en interpretar la Constitución Nacional de modo que el ejercicio de la autoridad nacional y provincial se desenvuelva armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa. Del logro de ese equilibrio debe resultar la amalgama perfecta entre las tendencias unitaria y federal, que los originarios constituyentes propiciaron mediante la coexistencia de dos órdenes de gobiernos cuyos órganos actuaran en órbitas distintas, debiendo encontrarse sólo para ayudarse pero nunca para destruirse Fallos 186:170; 307:360); en definitiva, corresponde hacer jugar la pauta de hermenéutica reiterada por esta Corte en el sentido de que la Constitución Nacional debe ser analizada como un conjunto armónico, dentro del cual cada una de sus disposiciones ha de interpretarse de acuerdo con el contenido de las demás (Fallos 167:121; 190:571; 194:371; 240:311, entre otros) pues es misión del intérprete, superar las antinomias frente al texto de la Ley Fundamental que no puede ser entendido sino como coherente (Fallos 211:1637). En otras palabras, la interpretación constitucional ha de tender al desenvolvimiento armonioso de las autoridades federales y locales y no al choque y oposición de ellas; en efecto, “nada obsta a la convivencia legal y material de los dos principios siguiendo en sus respectivos campos de acción, sin roces

ni conflictos irreparables, que no los hay posibles dentro de la Constitución, como quiera que no se han instituido en ella poderes discrepantes y facultades en discordia, sino al contrario, entidades legales armonizadas en la afinidad suprema de la organización social y del bien público, principio y fin de las instituciones políticas que nos rigen” (Fallos 313:594, voto del juez Fayt y sus citas).

7. Que, en ese examen, es obvio que no le corresponde al tribunal indagar sobre el mérito, oportunidad y conveniencia de las normas locales atacadas, pero sí es deber suyo asegurar el acatamiento del art. 31 de la Constitución Nacional (voto antes citado en Fallos 313:594).

8. Que, como se sostuvo en Fallos 314:1915, el actual art. 122 de la Constitución Nacional consagra y preserva las autonomías provinciales al prescribir que las provincias eligen sus gobernadores, legisladores y demás funcionarios, sin intervención del gobierno federal y que cada provincia es titular del poder constituyente en el ámbito personal y territorial que le es propio, a fin de dictar para sí una Constitución bajo el sistema representativo y republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional (art. 5º, Constitución Nacional). Con las limitaciones que les impone la soberanía nacional, las provincias se dan su gobierno e instituciones locales, dictan para sí una Constitución y aseguran en ella su administración de justicia, su régimen municipal y la educación primaria (arts. 5º y 123, Constitución Nacional), ejercen todo poder no delegado por la Constitución al gobierno federal, y el que se hubieran reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación (arts. 121, 125 y 126, Constitución Nacional) así como los poderes concurrentes. Al gobierno federal le está prohibido trasponer la frontera de reserva local que establece el art. 122 de la Constitución Nacional, la que expresamente lo instituye garante para cada provincia del goce y ejercicio de sus instituciones.

Dentro de la forma federal de Estado, la existencia de dos esferas de gobierno, una con poderes delegados y otra con poderes conservados, ha generado desde siempre el problema de la definición de las fronteras de la competencia. A este respecto, y como una línea separativa entre los dos centros de autoridad, es dable reconocer como facultades de las provincias todas las requeridas para “la debida satisfacción de las necesidades exigidas por el gobierno civil de cada localidad, teniendo como límites las atribuciones inherentes al gobierno central, en orden a la dirección de las relaciones exteriores y a satisfacer las exigencias generales de la Nación” (Bas, Arturo N., “El derecho federal argentino Nación y Provincias”. t. I, p. 70, Ed. Abeledo Perrot, 1927). Autonomía institucional significa que en la elección de sus gobernadores, legisladores y funcionarios, cada provincia posee una potestad que no depende ni puede ser igualada por ningún otro poder. Esta potestad de darse sus constituciones y sus autoridades dentro de una esfera propia y exclusiva, reconocida y garantizada por la Constitución Nacional, les asegura su existencia como unidades políticas con los atributos de la autoridad pública, que ejercitan por medio de órganos elegidos por ellos sin intervención del poder central.

9. Que esta Corte, al juzgar sobre la validez de los actos provinciales determinó que no pueden ser invalidados sino cuando han ejercido una competencia expresamente atribuida por la Constitución Nacional al gobierno federal; o su ejercicio les hubiera sido expresamente prohibido; o este último sea absolutamente y directamente incompatible por parte de las provincias. Así, pues, será necesario probar que a las provincias les ha sido expresamente prohibido el ejercicio de la atribución de que se trate para juzgar que no les corresponde, toda vez que ellas conservan el poder que en la Constitución Nacional

no delegaron al gobierno federal. A este respecto, la interpretación más auténtica del pensamiento de 1853 son las palabras de la Comisión del Congreso Constituyente que preparó el proyecto de Constitución, al presentar su despacho: “El sistema federal es la base del proyecto que la comisión ha concebido. Según él, conserva cada provincia su soberanía y su independencia; se gobierna según sus propias instituciones, y la elección de magistrados y legisladores se verifica exclusivamente por la libre voluntad de sus habitantes”. En definitiva, y en términos de Bryce sobre la formación federal, “la distribución de poderes entre el gobierno nacional y los de los estados se ha efectuado de dos maneras: de una manera positiva, concediendo ciertos poderes al gobierno nacional, y negativamente, imponiendo ciertas restricciones a los estados. Hubiera sido superfluo conferir poderes a los estados, porque conservan todos los que no les han sido negado expresamente. Un jurisconsulto encontraría innecesario imponer restricciones al gobierno nacional, porque éste no puede ejercer poderes que no le corresponden expresamente”.

10. Que “la supremacía de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia” no tiene el sentido y alcance que se pretende y es por ello que mal puede considerarse que exista contradicción o falta de armonía entre este principio y el federalismo. En efecto, la supremacía a la que alude la Constitución Nacional (art. 31) garante a las provincias el establecimiento de sus instituciones y la elección de sus autoridades sin intervención del gobierno federal (arts. 5° y 122), las sujeta a ellas y a la Nación al sistema representativo y republicano de gobierno (arts. 1° y 5°) y encomienda a esta Corte el asegurarla (art. 116) con el fin de procurar la perfección de su funcionamiento y el acatamiento a aquellos principios que las provincias acordaron respetar al concurrir a la sanción de la Constitución Nacional (Fallos 310:804). Como lo ha sostenido esta Corte en Fallos 311:460, el art. 5° de la Constitución Nacional declara la unión de los argentinos en torno del ideal republicano. Pero se trata de una unión particular. Es la unión en la diversidad. Diversidad proveniente, precisamente, del ideal federalista abrazado con parejo fervor que el republicano. El federalismo encierra un reconocimiento y respeto hacia las identidades de cada provincia, lo cual configura una fuente de vitalidad para la república, en la medida en que posibilita una pluralidad de ensayos y la búsqueda por parte de las provincias de caminos propios para diseñar, mantener y perfeccionar los sistemas republicanos locales. Esa diversidad no entraña ninguna fuerza disgregadora, sino una fuente de fructífera dialéctica, enmarcada siempre por la ley cimera de la Nación.

Tal es la doctrina que conciertan los dos pilares del régimen de gobierno de todos los argentinos, el republicano y el federal.

11. Que la necesidad de armonía entre los estados particulares y el Estado nacional debe conducir a que las constituciones de Provincia sean, en lo esencial de Gobierno, semejantes a la nacional. Pero no exige, ni puede exigir que sean idénticas, una copia literal o mecánica, ni una reproducción más o menos exacta e igual de aquélla. Porque la Constitución de una provincia es el código en que condensa, ordena y da fuerza imperativa a todo el derecho natural que la comunidad social posee para gobernarse, a toda la suma originaria de soberanía inherente, no cedida para los propósitos más amplios y extensos de fundar la Nación. Luego, dentro del molde jurídico del código de derechos y poderes de ésta, cabe la más grande variedad, toda la que pueda nacer de la diversidad de caracteres físicos, sociales e históricos de cada región o Provincia, o de sus particulares anhelos o aptitudes colectivos” (González, Joaquín V., “Manual de la Constitución Argentina”, p. 648/49, Ed. Estrada, Buenos Aires, 1959).

Es que tal como se señaló en el Informe de la Comisión examinadora de la

Constitución Federal -Convención del Estado de Buenos Aires, previa a la Convención Reformadora Nacional de 1860- la supresión de la previsión del art. 5º del texto de 1853, en cuanto establecía el control del Congreso Nacional respecto de las constituciones provinciales, residió en el respeto del principio fundamental de la soberanía provincial en todo lo que no daña a la Nación. Como se ha dicho antes, cada Provincia debe tener el derecho de usar de esa soberanía en el límite que le es propio, dándose aquellas leyes que juzgue más convenientes para su felicidad, por lo que no le corresponde al Congreso legislar en el nombre de una provincia, suplantando la representación de esa soberanía, pues ello es atentatorio de los principios fundamentales de la asociación federativa en que la personalidad política de los pueblos no puede ser eliminada sino en todo aquello que corresponde al modo de ser exterior de cada estado (Ravignani, “Asambleas Constituyentes Argentinas 1813-1898”, t. 4, p. 773 y siguientes).

12. Que estos conceptos, lejos de haber sido atenuados por el reciente proceso de reforma de la Constitución Nacional, deben entenderse reforzados en tanto el fortalecimiento del régimen federal fue uno de los objetivos expresamente indicados como sustento de parte de las modificaciones que definió la ley que declaró su necesidad (art. 3º, apart. a, de la ley 24.309).

13. Que de lo hasta aquí expresado, se sigue que lo establecido en el art. 64 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe representa la expresión de la facultad soberana de esa provincia de darse su ordenamiento electoral interno, mediante una modalidad que no contrasta con garantía fundamental alguna.

14. Que, a esta altura del razonamiento intentado, corresponde precisar la naturaleza de la reelección consecutiva de los titulares del poder ejecutivo -nacional o provincial-, con el objeto de esclarecer si se trata de un “derecho” -como lo sostiene el actor- y en ese caso, si se lo lesiona mediante prescripciones como la de la Constitución Provincial antes aludida.

15. Que -sobre la base de considerar que cada provincia establece las disposiciones funcionales que considera más adecuadas para su organización institucional- los sistemas electorales pretenden traducir la intención del cuerpo electoral, que se declara por medio del ejercicio del sufragio -que en clásica definición se ha dicho, es un derecho público subjetivo de naturaleza política- al ámbito del poder del Estado por aplicación de ciertas pautas genéricas o específicas de reducción de las voluntades individuales que siempre lo condicionan en alguna medida. Así, puede sostenerse a modo de ejemplo sin temor de que se lo invoque como un derecho, que el sistema de distritos uninominales puede resultar inadecuado si distorsiona en sus efectos, la realidad sociopolítica a la que se lo aplica y proyecta falsas consecuencias sobre la elección de las autoridades. Del mismo modo, la norma que imposibilita la candidatura consecutiva del titular del poder ejecutivo puede, o no, ser considerada adecuada en su aplicación a ciertas circunstancias de tiempo y lugar, pero de lo que no cabe duda alguna, es que no le corresponde al Poder Judicial evaluar tales extremos.

16. Que el poder electoral que le proporciona la dirección a la organización del Estado, se materializa mediante un derecho esencial e ineludible, el sufragio.

Por medio del ejercicio de ese derecho, se designa a las autoridades encargadas de desempeñar el poder político, pero los límites de su competencia, su duración en el cargo y la forma en que habrán de ejercer su actividad funcional está jurídicamente

predeterminada a través del ordenamiento constitucional y legal. Esos condicionamientos son, como ya se ha expuesto, expresión de otra voluntad anterior e igual de soberana -para el caso en el ámbito provincial- que sólo puede ser sometida a un examen de conveniencia por los mismos poderes políticos de las provincias que la dispusieron, en atención a la forma federal de gobierno que adoptó nuestra Constitución Nacional desde sus orígenes y a la obediencia de una pauta esencial del sistema jurídico de establecimiento del poder político, el respeto de la lógica de los antecedentes.

17. Que parece evidente que la posibilidad de reelección del poder ejecutivo -sea nacional, sea provincial- no es una característica diferencial del sistema republicano de gobierno, como que tampoco se le opone a éste. En el último de los casos, y si se quisiese encontrar una relación entre este tipo de regulación y un principio que haga al sistema republicano, la disputa se resolvería contra la petición de la parte actora. En efecto, no cabe duda alguna que la periodicidad de los mandatos se halla más cerca del espíritu que anima los arts. 1º, 5º, y 123 de la Constitución Nacional que el supuesto “derecho” que intentan esgrimir los actores. Una interpretación contraria -como la ensayada por los peticionarios- llevaría la conclusión de que nuestra Constitución Nacional antes de la reciente reforma, al vedar en forma expresa tal posibilidad, y no obstante su categórica declaración de adoptar la forma republicana de gobierno, no lo era. Del mismo modo, cabría considerar que las constituciones provinciales reformadas con anterioridad a la modificación de la Ley Fundamental y que expresamente preveían la reelegibilidad de los gobernadores, no respetaban el principio republicano.

18. Que, aun cuando no resulte necesario atento a la naturaleza del instituto de la reelección, según ha quedado demostrado, conviene efectuar el examen de la garantía de la igualdad, ya que ha sido invocada para fundar la acción intentada. Ese estudio debe ser objeto de un doble orden de razonamiento, tal como lo propugna el presentante.

El primer examen debe relacionarse exclusivamente con el orden interno de la provincia y consiste en determinar si existe violación de la alegada garantía en razón de que se impide a quien ejerce el poder ejecutivo provincial presentarse como candidato a su reelección, esto es, se lo priva de esa posibilidad frente a los demás ciudadanos de la provincia que pueden hacerlo.

Desde esta óptica, cabe recordar la tradicional jurisprudencia del tribunal en esta materia, según la cual la garantía del art. 16 de la Constitución Nacional no impide que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considera diferentes, en tanto la discriminación no sea arbitraria ni importe ilegítima persecución de personas o grupos de ellas. La citada norma constitucional entrega a la prudencia y sabiduría del Poder Legislativo -y con igual o mayor razón al poder constituyente local- una amplia libertad para ordenar y agrupar, distinguiendo y clasificando los objetos de la legislación (Fallos 313:410 y sus citas). La validez constitucional de esas categorías se encuentra subordinada a que emanen de causas objetivas o razones sustanciales, por lo que resulta excluida toda disparidad o asimilación injusta a la que conducirían criterios arbitrarios, de indebido favor o disfavor, privilegio o inferioridad personal o de clase o de ilegítima persecución. La razonabilidad de las leyes depende de su arreglo a los fines que requiere su establecimiento y de la ausencia de iniquidad manifiesta. Estas últimas circunstancias no se observan en la especie. Así, resulta evidente que el diferente trato que la Constitución Provincial asigna a quien ejerce el Poder Ejecutivo y el resto de los ciudadanos en orden a su postulación para desempeñarlo nuevamente no obedece a ningún criterio arbitrario o persecutorio. Antes bien, parte de una consideración elemental, como es la

de ponderar que no se encuentran en la misma situación respecto de la posibilidad de participar en un acto eleccionario el común de los ciudadanos, por un lado, y quien ejerce el poder por el otro. Y aun cuando la cuestión pudiera resultar desde el punto de vista si se quiere político, discutible, pues podrían imaginarse regulaciones más adecuadas o convenientes, es indudable que la selección de aquellas no es de resorte del tribunal, a quien le está vedado ingresar en un ámbito de apreciación que exceda el campo de lo irrazonable, inícuo o arbitrario (Fallos 313:41 antes citado y sus citas). En definitiva, debe afirmarse que las normas que vedan la reelección para cargos electivos no obedecen a una razón persecutoria y discriminatoria sino que tienden a preservar -con un criterio cuyo acierto no es función de esta Corte juzgar- justamente el principio republicano en uno de sus aspectos esenciales, la periodicidad de la renovación de autoridades. En cuanto al segundo orden de estudio, esto es, si tal garantía resulta violada por el hecho de que la cuestión merece diverso tratamiento luego de los procesos de reforma de las Constituciones Nacional y Provinciales, cabe arribar a idéntica conclusión. Esta Corte ha descartado la inconstitucionalidad de disposiciones provinciales que exigen requisitos diversos que las nacionales para el desempeño de cargos en los poderes provinciales (Fallos 280:153; 283:383, entre otros). En el mismo sentido -y bien que un plano menor desde el punto de vista de la organización institucional de los estados provinciales- el Tribunal ha desestimado planteos sustentados en una supuesta violación de la garantía de la igualdad ante la ley en razón de los distintos regímenes de excarcelación de los códigos procesales nacionales y provinciales, con fundamento en que tales diferencias son consecuencia directa del sistema federal adoptado por la Constitución Nacional, de modo que cada una de ellas es libre de dictarlos con la sola limitación -en ese caso- derivada del art. 18 de la Ley Fundamental (Fallos 312:772) y, en la especie, de su art. 5°.

19. Que en el ámbito interno, es de hacer notar que aun el proceso reformador que ha caracterizado al derecho constitucional provincial a partir del restablecimiento de la plena vigencia de las instituciones democráticas dista de ser en este punto -como en otros que hacen a la estructura de los poderes locales- uniforme. Así, algunas constituciones provinciales aún luego de su reforma, mantienen el principio de la no reelegibilidad inmediata de los gobernadores y vicegobernadores como la prohibición de sucederse recíprocamente (Salta, art. 137; Santiago del Estero, art. 123; Tucumán, art. 76; Corrientes, art. 102), prohibición que la Constitución de Jujuy extiende hasta a los parientes -en los grados que indica- consanguíneos, afines y adoptivos (art. 127); otras admiten la posibilidad de reelección por una sola vez consecutiva (Córdoba art. 136; Formosa art. 129; San Juan art. 175; Río Negro art. 175; Tierra del Fuego art. 126; y Buenos Aires art. 123); finalmente, otras provincias la toleran sin limitación alguna (Catamarca, art. 133; San Luis, art. 147); similar disposición adopta la Constitución de La Rioja (art. 117), no obstante que impide la elección como gobernador a quien ocupe interinamente ese cargo en caso de acefalía (art. 122).

Ello permite advertir que el punto dista de ser uniforme en el ámbito provincial, lo que no es ni más ni menos que una consecuencia directa del sistema federal de gobierno que ha adoptado nuestra Constitución.

20. Que, por otra parte, el proceso reformador de las constituciones provinciales, lejos de poder ser interpretado como un abandono de la forma federal de gobierno la ha acentuado, agregando cláusulas que -más allá de la genérica alusión a la autonomía provincial que contienen casi todas- persiguen explicitar ese principio, mediante disposiciones como las denominadas "cláusulas federales" (Constituciones de; Córdoba -art. 16-, Salta -art. 3º-, Tierra del Fuego -art. 5º-). Así, se ocupan de expresar criterios que

se han elaborado en orden a la preservación de sus facultades en los establecimientos de utilidad nacional, o de regular el alcance de los actos de los interventores federales, entre otras disposiciones, todo lo cual demuestra que las semejanzas que puedan encontrarse en este proceso de reformas no han obedecido al designio de olvidar la esencial autonomía que permite definir las como Estados.

21. Que los peticionarios indican que la constitución provincial, en cuanto impide la reelección del gobernador, es igualmente violatoria de la Convención Americana de Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y citan en apoyo de su postura el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Ríos Montt”. Preliminarmente, debe decirse que la incorporación a la Constitución de los tratados internacionales mencionados en su art. 75, inc. 22 no deroga artículo alguno de la Ley Fundamental, conforme allí en forma expresa se dispone. Si es así, la forma federal de gobierno (art. 1º, Constitución Nacional) y el consecuente reconocimiento de la autonomía institucional de las provincias que el gobierno federal garante (art. 5º, Constitución Nacional) no pueden considerarse derogados por la incorporación de los tratados en cuestión, conclusión que se derivaría de aceptarse la interpretación que ensayan los peticionarios pero que, como se advierte, no es sostenible en los términos de la misma norma que invocan como base de su posición.

Entrando al estudio del precedente citado, deben reseñarse las constancias de la mencionada causa pues de ella, lejos de resultar fundamento alguno a la postura que se esgrime en autos, surge sin lugar a dudas que la limitación en cuestión no es violatoria de ninguna disposición de esos tratados.

Al respecto, debe señalarse en primer término, que de la reseña de la denuncia original del peticionante que contiene el informe 30/93 resulta con toda claridad que la cuestión sometida a conocimiento de esa comisión internacional no era -como lo es en autos- la cláusula que impide la reelección inmediata en el caso del presidente de la Nación sino otra -el art. 186, inc. a, Constitución de Guatemala- que dispone que no podrán optar a ese cargo, entre otros, “los caudillos o jefes de un golpe de Estado, revolución armada o movimiento militar que haya alterado el orden constitucional, ni quienes como consecuencia de tales hechos asuman la Jefatura de gobierno”. Tan diverso era aquel conflicto que el propio Ríos Montt señaló que “la legislación de un país puede establecer, desde luego, la prohibición de elección para los ciudadanos que hubieren ejercido el cargo de Presidente de la República, Jefe de Estado o Jefe de Gobierno en razón de elección anterior o de facto, por determinado tiempo, y en tal caso, dicha restricción sería general y no discriminatoria” (ver informe citado, p. 292, apart. 15. d).

Para dar respuesta a ese punto, esto es, si la cláusula constitucional del Estado demandado, violaba o no el art. 23 de la Convención Americana, se partió de un estudio comparado del derecho constitucional guatemalteco y de otros países centroamericanos, advirtiendo en todos ellos principios que reflejaban el rechazo de la ruptura del orden constitucional y, consecuentemente, inhabilitaban a sus líderes para altas magistraturas, de donde derivó que la norma en cuestión era consuetudinaria y de firme tradición en la región. A continuación, la Comisión comparó la previsión atacada con otras condiciones de inelegibilidad que existen en la legislación comparada constitucional, a fin de verificar si ella tenía o no carácter discriminatorio o excedía los límites convencionales. Señaló en tal sentido que varios regímenes constitucionales establecían como condición la inelegibilidad por un período determinado o de modo permanente por el hecho de haber sido titular o ejercido el Poder Ejecutivo por elección. Citó en tal sentido las constituciones

de México, Colombia, Honduras que establecen la inelegibilidad absoluta y permanente de los titulares del Poder Ejecutivo, así como que la mayoría de los regímenes establecen alguna restricción para la reelección, ya sea por un número de términos o impidiendo su consecutividad (punto 32, y nota nº 23). A continuación argumentó que esas diferentes condiciones de inelegibilidad buscan evitar el nepotismo, el conflicto de intereses, y que la defensa de la efectividad de los derechos políticos y de la autenticidad de las elecciones ha llevado a distintas formas de reglamentación de la elegibilidad para ser presidente de un país, que deben ser consideradas como contexto de apreciación por la Comisión, normas a las que expresamente calificó de aceptables (punto 35).

Finalmente, la Comisión descartó que la prohibición atacada violara el derecho de los ciudadanos a elegir al recurrente como Presidente, pues la causal resultaba de un acto emanado de una Asamblea Constituyente elegida por votación democrática en la que el pueblo había decidido a través de sus representantes constituyentes que era necesario mantener dicha causal, y que había que reconocer las condiciones que posee todo sistema jurídico para hacer efectivo su funcionamiento y defender la integridad de los derechos de sus ciudadanos (punto 38, p. 298). Rechazó por estas razones que en el caso existiera una violación de los derechos reconocidos por la Convención.

22. Que, en consecuencia, si algún principio puede extraerse de la resolución en cuestión, es que todo sistema constitucional posee condiciones para hacer efectivo su funcionamiento y que tales condiciones resultan incuestionables siempre que las limitaciones que imponga no sean arbitrarias o discriminatorias. Criterios cuya evaluación deberá ponderarse en base a la legislación constitucional comparada.

23. Que, en este aspecto, el derecho constitucional latinoamericano hace uso, de manera casi uniforme, del principio de la no reelegibilidad inmediata de quienes desempeñan funciones ejecutivas. Así, impiden la reelección para el período siguiente las constituciones de Bolivia, Brasil, Chile, El Salvador, Guatemala, Honduras, Panamá, Perú de 1979, Uruguay y Venezuela (arts. 87, 82, 25, 151, 186 y 187, 239, 173, 205, 152 y 184 respectivamente).

Por su parte, vedan de modo definitivo la posibilidad de reelección las constituciones de Colombia (art. 197), Costa Rica (art. 132), Ecuador (art. 79), México (arts. 82 y 83), y Paraguay (art. 229). Finalmente, extienden la prohibición a otras personas tales como los parientes del presidente, sus ministros o secretarios de estado, los gobernadores, entre otros funcionarios, las constituciones de Colombia, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Paraguay, Perú, y Venezuela.

De otra parte, el principio de la no reelegibilidad -al menos inmediata- tiene en el derecho constitucional latinoamericano un arraigo tal, que algunas constituciones adoptan disposiciones tendientes a que éste sea un contenido pétreo e inmodificable de la organización política, sancionando severamente todo intento de modificación (Constituciones de Costa Rica -art. 134- y de Honduras -art. 239-). De allí que resulta evidente que el sentido de las normas de los tratados internacionales involucradas en que se funda la pretensión no pudo ser nunca el de vedar la prohibición de reelección de quien ejerce el Poder Ejecutivo, a poco que se repare que la casi totalidad de los ordenamientos constitucionales de los países signatarios contienen el principio opuesto al indicado, esto es, vedan la reelección en términos por demás amplios y severos.

24. Que no es posible, por otra parte, encontrar relación alguna entre lo resuelto

por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el denominado “caso México” y las articulaciones del “sublite”. Menos aún, se advierte de qué modo esa decisión podría abonar la tesis de los presentantes. La distinción fáctica entre ambos supuestos es incontestable. No hay lugares comunes entre la situación que se plantea en la especie y las que suscitaron aquella decisión, motivada por las denuncias -entre diversos hechos- de distintas formas de fraude electoral y de rechazo de los recursos internos interpuestos en su consecuencia. Precisamente, el organismo internacional estimó oportuno hacer presente al gobierno respectivo su deber de adoptar disposiciones de derecho interno “con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de la Convención, ya sean medidas legislativas o de otro carácter que sean necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades que la Convención reconoce” (apart. 101 del Informe). También propició la comisión que el proceso de reforma de la legislación electoral conduzca “a la adopción de normas que protejan adecuadamente el ejercicio de los derechos políticos y a instituir un recurso efectivo y rápido para la protección de los mismos” (apart. 102, Informe cit.). La forma en que se decide en la especie sobre la procedencia formal de la acción no permite sino concluir que en autos se encuentra plenamente asegurada la vía recursiva interna que, en sus recomendaciones, la Comisión calificó como ineludible para la preservación de los derechos políticos tutelados.

Sentado ello, y aun cuando diversas consideraciones generales del mencionado informe resulten válidas para reiterar a los países signatarios del Convenio la necesidad de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos políticos, de ello no se sigue que la reelección constituya una especie indisponible por la soberanía popular. La reiterada argumentación basada en el art. 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que limita la reglamentación legal del acceso a “las funciones públicas” a razones de “edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez competente, en proceso penal” (inc. c, y apart. 2), supone la existencia de “condiciones generales de igualdad”. En la especie, el ejercicio de un mandato ejecutivo inmediato anterior al acto electoral, parece haber sido considerada por la constitución local como una situación que compromete -bien que temporalmente- la condición de igualdad señalada. De allí que sólo resulte de una elaboración forzada la tesis según la cual la reelección participa de la naturaleza de los “derechos fundamentales”: la restricción impugnada no degrada la sustancia de los derechos políticos en juego, pues no priva ni condiciona al partido presentante -como tal- de integrar la contienda electoral mediante candidaturas alternativas. Cabe tener presente, al respecto, que no es función de este tribunal juzgar el acierto o desacierto de esa decisión, pero es del caso reiterar los enunciados del federalismo, que presentan afinidad con el “derecho de los pueblos a la libre determinación e independencia”, recordado especialmente por la Comisión en el Informe invocado (apart. 94). La necesaria integración y armonía de ese principio con los derechos humanos y las libertades fundamentales, ha de compatibilizarse con el derecho que asiste a las provincias de reglar su vida interna mediante constituciones que se adecuen al régimen republicano, a lo cual no resulta ajena la facultad de limitar la reelección inmediata.

25. Que, en síntesis, debe afirmarse enfáticamente que no existe pugna alguna entre el sistema federal de gobierno y la supremacía de la Constitución Nacional; que a las provincias les compete en forma exclusiva, autónoma y soberana la adopción y reglamentación de sus propias instituciones y que en su caso es atribución de esta Corte juzgar si aquéllas al hacerlo han violado los principios que el art. 5º las obliga a respetar. Pero al ejercer esta misión, el tribunal se ve precisado a recalcar que las constituciones provinciales no deben ser una copia carbónica de la nacional. La forma en que cada Estado

federal regule sus instituciones debe ser respetada, porque lo contrario significaría que por parte de interpretaciones artificiosas, el principio de la supremacía constitucional destruiría el sistema federal, de tal suerte que se violaría una de las reglas tradicionales de interpretación constitucional antes recordada que parte de la base cierta de que la Constitución es un todo armónico.

Por otra parte, es doctrina de esta Corte que no existen en nuestro ordenamiento jurídico derechos absolutos sino que todos -incluso los de naturaleza política- se encuentran sometidos a las leyes que reglamentan su ejercicio. Es obvio que idénticas facultades reglamentarias le asisten a los órdenes provinciales en sus órbitas respectivas. De este modo, la prohibición de la reelección es una de las formas posibles en que cada uno de los Estados Provinciales puede reglamentar el acceso a las funciones gubernamentales y, por esa vía, el principio republicano de gobierno.

26. Que, en esas condiciones, la presente demanda resulta manifiestamente infundada, lo que justifica que sea desestimada “in limine” a efectos de evitar actos procesales inútiles con la consecuente afectación del servicio de justicia.

Por ello, y oído el Procurador General, se rechaza la demanda. - **Carlos S. Fayt.**

CAPITULO V

SOCIOLOGÍA: ¿QUÉ ES, Y POR QUÉ SE ESTUDIA?

Responda el siguiente cuestionario en base al Capítulo de referencia:

A. En base a la lectura del texto, contesté las siguientes preguntas

- a) ¿Cuál es el concepto de sociología?.
- b) ¿Cuál es el objeto de estudio de la sociología?
- c) ¿Con qué otras disciplinas puede relacionarse?
- d) La sociología ¿es una ciencia? ¿por qué?
- e) ¿En qué consiste el método cuantitativo en las ciencias sociales. ¿Qué es el positivismo?
- f) ¿Qué es el método cualitativo? ¿En qué se diferencia del anterior?
- g) ¿Qué es una teoría?
- h) ¿Qué relación tiene la sociología con la ideología y los poderes de turno?
- i) ¿Qué es una “teoría de alcance medio”? ¿Qué ejemplo puede dar?
- j) ¿En qué consiste la teoría funcionalista?
- k) ¿Qué es la teoría conflictiva? ¿En qué se diferencia de la anterior?
- l) ¿Qué papel tienen las analogías en la exposición de las teorías sociológicas?
- m) ¿Existen los valores? ¿Puede estudiarlos el sociólogo? ¿Debe tomar partido por alguno de ellos?
- n) ¿De qué le sirve a un estudiante de derecho el conocer sobre sociología?
- o) ¿Qué es la sociología jurídica? ¿Qué estudia? Proporcione ejemplos.

B. Busque en el diario una noticia ya sea en la sección “Política Nacional” o “Internacional” e intente hacer un análisis de la misma basándose en el enfoque funcionalista o en el conflictivo.

ANEXO III

Nomina de Profesores y Auxiliares Docentes que participan en el dictado del Curso de Adaptación Universitaria 2013

1. ACEVEDO, Ariadna
2. ACQUESTAS CASELLAS, Yanina
3. ANDRIOLA, Karina Alejandra
4. AQUINO, María Celina
5. BALBIN, Nicolás
6. BARRIENTOS, Matías
7. BLASETTI, Jorge Juan
8. BONJOUR, Daniel Gerardo
9. CANEVELLO, Paula
10. CAPACCIO, Nazareno
11. CASCO, Natalia
12. CEJAS, Verónica
13. CHACON, Edgardo Daniel
14. CHAPUNOV, Gabriel Alejandro
15. COIRO, Paola
16. CATALANO, Constantino
17. CREGO, María Pía
18. CRISTECHE, Mauro
19. CRIVARO, Leandro Aníbal
20. CUENCA, María José
21. DAVID, Marcelo Alejandro
22. DEFERRARI, Rodolfo Sebastián
23. DI VIRGILIO, María Antonela
24. ELIZALDE, Lorena
25. ENRIQUE, Cecilia (Aux)
26. EPELOA, Leandro Andrés
27. ESPOSITO, Julia
28. FERIOLI, Virginia (Aux)
29. FERRER, María Paula
30. FLORES, Álvaro Bautista
31. FUENTES, Dania Geraldin (Aux)
32. GAGLIARDI, Martín
33. GALARZA, Mónica
34. GAMBALERI, Lorena Vanesa
35. GARATE, Marcelo
36. GARCIA ZEBALLOS, Juan

37. GARCIA, Gustavo Ariel
38. GARCIA, Nadia Gabriela
39. GARDES, Francisco Luis
40. GRASA, Carlos
41. LETURIA, Mauro Fernando
42. LICEDA, Ernesto
43. LINZITTO, María Laura
44. LOFEUDO, Ismael
45. LOPEZ CALENDINO, Sebastián
46. LOPEZ, Leandro Raphael
47. MACHADO, Juan Martín
48. MACKANIC GALUK, Sebastián
49. MALDONADO, Casandra (Aux)
50. MARCO, María Julia
51. MARTINEZ, Liliana Elsa
52. MENUCCI, Luis Alejandro
53. MESCHIANY, Nicolás
54. MINNELLA, María Florencia
55. MOCCIA, Mónica
56. MOLINA, José María
57. MOLTENI, María Lucia
58. MOSTAJO, Mariana
59. NAVARRO, Silvia
60. NIELSEN, Hernán
61. NIELSEN, Luis María
62. NIETO, Sebastián (Aux)
63. PAPPALARDO, Fabricio
64. PAULOS, Augusto
65. RAIMONDI, María Florencia
66. RAMIREZ, Lautaro Martín
67. REYES, Analía Verónica
68. RICCOBENE, Eliseo
69. RIZZI, Guillermo Fabián
70. RONCHETTI, Nadina Laprida
71. RODERA, Ana Lía
72. ROTONDO, Martin
73. SABANDO, Roberto Martin
74. SARRAUDE, Rodrigo
75. SAUER, Cecilia
76. SAVATORE, Carlos Daniel
77. SILVA, Juan Agustín (Aux)
78. SILVA, María Eugenia
79. SISTI, Pedro
80. SOSA, María Elvira
81. VASQUEZ VILELA, Danissa
82. VASQUEZ, Jorge Alberto (Aux)

- 83. VAZQUEZ, Margarita
- 84. VERTIZ, Cristian
- 85. VIDAL, Federico
- 86. VILLA, Pedro Sebastián
- 87. VILLULLA, María Fernanda

Esta publicación ha sido preparada y editada por Lautaro M. Ramirez,
Dirección del Curso de Adaptación Universitaria 2013,
Secretaría de Asuntos Académicos, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales,
Universidad Nacional de La Plata.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Secretaría de Asuntos Académicos
Dirección del Curso de Adaptación Universitaria

La Plata, Buenos Aires, Argentina
2013

www.jursoc.unlp.edu.ar