

Honorable
Cámara de Diputados
de la Nación
REPÚBLICA ARGENTINA

La Constitución de 1949

Vigencia de sus principios básicos
y consecuencias de su derogación

Compilador: Dr. Jorge Francisco Cholvis

La Constitución de 1949 . Vigencia de sus principios básicos y consecuencias de su derogación / Jorge Francisco Cholvis ... [et al.] ; compilado por Jorge Francisco Cholvis. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Honorable Cámara de Diputados de la Nación, 2015.
542 p. ; 23 x 17 cm.

ISBN 978-950-685-013-5

1. Historia Constitucional. 2. Filosofía Política Argentina. I. Cholvis, Jorge Francisco II. Cholvis, Jorge Francisco, comp.
CDD 342.009

Coordinación editorial: Milagros Barbieri.

Diseño de tapa: Ana Uranga B. y María Soledad Ireba.

Diagramación y armado: Fernando Peirano.

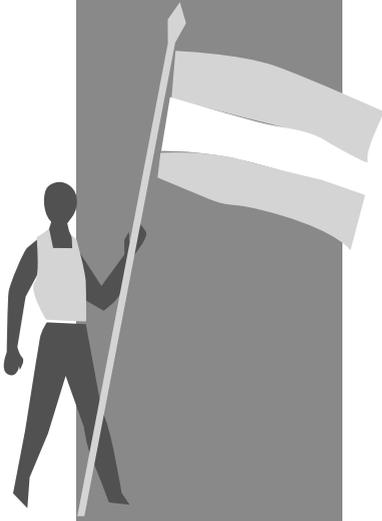
Compilador: Dr. Jorge Francisco Cholvis.

Producción: Silvia Álvarez, Emiliano Fuentes Firmani,
Carolina Novillo, María Prado.

Contenido

Prólogo.....	7
<i>Dr. Julián A. Domínguez</i>	
Proemio.....	9
<i>Dr. Jorge Francisco Cholvis</i>	
La Constitución de 1949 y nosotros.....	21
<i>Lic. Lucas Javier Chedrese</i>	
De la Constitución del 49 a la Constitución del Bicentenario.....	29
<i>Dr. Mariano Recalde</i>	
La Constitución de 1949. Vigencia de sus principios básicos y consecuencias de su derogación.....	47
<i>Dr. Jorge Francisco Cholvis</i>	
La Constitución de 1949: el contexto geopolítico.....	123
<i>Dr. Atilio Carlos Neira</i>	
La historicidad de los derechos sociales como derechos de justicia.....	141
<i>Dra. Ana Jaramillo</i>	
Antecedentes en el constitucionalismo social, normativos e institucionales. La visión de Cooke y las ideas de Sampay. Análisis de los derechos.....	175
<i>Dr. Carlos Tomada</i>	
La Constitución silenciada. El debate Sampay-Lebensohn en la Convención Constituyente de 1949.....	203
<i>Leopoldo Moreau</i>	

Sistema económico en la Constitución de la Nación Argentina de 1949. El capítulo IV	223
<i>Dra. Stella Maris Biocca</i>	
Sampay, la Constitución de 1949 y la concepción peronista de la propiedad	231
<i>Dr. Marcelo Koenig</i>	
Función social de la propiedad en la Constitución del 49: la vigencia de una convicción	295
<i>Ing. Claudia Bernazza</i>	
El artículo 40: la inalienabilidad de las fuentes de energía y los servicios públicos	323
<i>Dr. Homero M. Bibiloni</i>	
Qué nos dice actualmente el artículo 40 de la reforma constitucional de 1949 ante la explotación de Vaca Muerta	335
<i>Dr. Arturo Enrique Sampay (h)</i>	
Los derechos sociales, el sentido de la Constitución del año 1949	365
<i>Dr. Norberto I. Liwski</i>	
La universidad y la creación de una nueva dirigencia	393
<i>Dr. Alberto Lettieri</i>	
La Constitución de 1949 como producto histórico-cultural.....	407
<i>Dr. Francisco José Pestanha</i>	
De Sampay al nuevo constitucionalismo latinoamericano. Una historia de continuidades y rupturas.....	423
<i>Dr. Dante Augusto Palma</i>	
Entrevista al Dr. Eduardo Barcesat	455
Diálogo sobre la Constitución de 1949.....	477
<i>Entrevista al Dr. E. Raúl Zaffaroni por el Dr. Raúl Gustavo Ferreyra</i>	
Constitución de la Nación Argentina de 1949.....	507



Prólogo

Dr. Julián Andrés Domínguez

Como presidente de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, tengo el orgullo de prologar el presente libro, que pone de relieve las implicancias históricas, políticas, económicas, sociales y culturales de la Constitución sancionada en 1949. Con el aporte de destacados autores, esta obra contribuye a reflexionar sobre uno de los hitos que nutren la tradición nacional, popular y democrática de la Argentina.

Una Constitución es la cristalización jurídica de las relaciones de fuerza de una sociedad en un momento dado. Así, ante las profundas transformaciones que se desataron desde el ascenso al gobierno del general Perón, la Constitución de 1949 operó como la sustentación institucional de una patria cuyo poder se extendía por toda la estructura social y en la que el movimiento obrero organizado, las mujeres, los jóvenes y el pueblo en

su conjunto eran consagrados como los protagonistas de un nuevo tiempo histórico. En efecto, pocas Constituciones reconocen derechos, instituyen sujetos jurídicos y expresan luchas populares como aquella Carta Magna, en un inagotable esfuerzo por fundar una nueva organización que concertara los intereses de todos los sectores de la vida nacional.

La Argentina peronista abrazó banderas sociales de avanzada, recordando que la democracia formal se refuerza y revitaliza con la democracia de contenido. Así, la Constitución de 1949 sintetizó los logros del movimiento popular incorporando en su cuerpo normativo los derechos del trabajador, la familia, la ancianidad, la educación y la cultura (artículo 37) y se reconoció la función social de la propiedad (artículo 38), el capital (artículo 39) y la actividad económica (artículo 40). Con la certeza de que no hay realización individual sin realización colectiva, la nueva agenda de derechos sociales se complementó con los derechos civiles y políticos ya existentes para ampliar de este modo las fronteras de nuestra democracia.

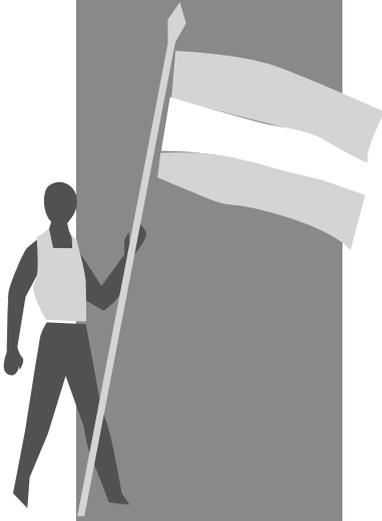
El golpe de Estado de 1955 detuvo el empoderamiento de las fuerzas populares y revirtió el proceso de expansión de derechos, lo cual se tradujo en la derogación de la Constitución peronista. Procuró, con esto, reemplazar a la Argentina del trabajo, la industrialización y la centralidad del Estado y el pueblo por un modelo de país excluyente, agroexportador, liberal y alineado con las potencias del Norte, tal como había ocurrido hacia fines del siglo XIX y principios del siglo XX.

Símbolo del imaginario peronista y núcleo efectivo de derechos sociales, con el paso de los años la Constitución de 1949 se erigió en un faro que ilumina el camino de un pueblo que no detiene su marcha. En esta última etapa, su legado ha sido recogido por las presidencias de Néstor y Cristina Kirchner, quienes con coraje y decisión han reimplantado en la Argentina la justicia social, la independencia económica y la soberanía política, devolviéndole la grandeza a la Nación y sentando las bases para soñar con su desarrollo definitivo.

Julián Andrés Domínguez

Presidente

Honorable Cámara de Diputados de la Nación



Proemio

Dr. Jorge Francisco Cholvis

Para coadyuvar a comprender qué significó la Constitución Nacional de 1949 y cuáles fueron su génesis, fines y caída, por iniciativa del presidente de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, doctor Julián Domínguez, con los compañeros que integran la Oficina de Relaciones con la Comunidad de la mencionada Cámara,¹ comenzamos la tarea de un libro donde exponen calificados autores. La importancia del texto constitucional de 1949 justifica realizar el esfuerzo necesario para que no permanezca oculta ni quede en el injusto y añejo rol de obstáculo utilizado para separar a los mayoritarios sectores populares del país.

Los temas que se desarrollan en la obra contienen una visión que parte desde el derecho, y, como podrán constatar los lectores, han participado renombrados pensadores que se

1. Debemos reconocer y agradecer expresamente la importante colaboración de Milagros Barbieri, Silvia Álvarez, Javier Astorga y demás integrantes de la Oficina de Relaciones con la Comunidad de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación.

formaron en el campo de las ciencias sociales, la filosofía, la sociología, la educación y la pediatría social, el periodismo y la historia. Pero también, a fin de contribuir a “suturar” el desencuentro histórico de las mayorías populares de mediados del siglo XX, en estas páginas se encuentra el pensamiento de un representante de las concepciones de un radicalismo anclado en el pensamiento yrigoyeniano y que postula las avanzadas posiciones que el mismo sostiene, lo que sin duda ha de contribuir a fortalecer el proyecto nacional y popular por el que estamos bregando los argentinos. Queda como sinónimo de apertura ideológica y democracia.

Por tanto, pretendemos que el camino propuesto signifique un punto de encuentro en temas principales que hacen al desarrollo político y económico, para que las mayorías populares encuentren el cauce por el cual avanzar hacia la meta de lograr una Nación plena, un país soberano y digno, con un pueblo feliz.

Ciertamente, como señalaba Arturo Jauretche, existe una estrecha vinculación entre lo histórico y lo político contemporáneo; y entendemos que también ocurre con el análisis constitucional y el necesario concepto que debe existir sobre la Constitución. No se pueden interpretar las circunstancias contemporáneas sin recurrir a la historia, sus diferentes etapas, los procesos políticos que ocurren en ellas y en el mundo. Sería errado separar el análisis de la situación nacional sin considerar la evolución de los procesos internacionales. Ello es imprescindible para comprender nuestra realidad.

Para resignificar la historia es imprescindible un pensamiento crítico ante situaciones que afectan la conciencia colectiva. Es alcanzar una historia argentina popular, democrática en los valores, propuestas y luchas del pueblo en el marco de una Patria Grande que hermana pueblos y les abre el camino para su desarrollo económico, social y cultural. Las crisis y fracasos se deben a que no se han aprendido las enseñanzas que deja la historia, pues lo que le llegó al pueblo fue una política de la historia concebida para un país inconcluso, y por eso es necesario volver a ella y revisarla. Lo mismo sobre la Constitución del país, que fue el marco en que se produjeron los acontecimientos de la historia.

No hay una política de fines, de objetivos nacionales, sin un conocimiento cierto del pasado. La falsificación ha perseguido precisa-

mente esta finalidad: que a través de la desfiguración del pasado los argentinos carezcamos de la técnica, de la aptitud para concebir y realizar una política nacional. Camino que fue utilizado para dificultar la creación y el desarrollo de un “pensamiento constitucional nacional” que refleje el proceso histórico patrio, porque una política del desarrollo supone un recíproco desarrollo del pensamiento nacional. Del pensamiento y la ética nacional, porque es necesaria una moral nacional, que es lo que se llama “patriotismo”.

Así fue que en nuestro proceso constitucional la Constitución Nacional de 1949 sufrió tanto el ocultamiento como la falsificación de sus fines y de los medios que institucionalizó para lograr sus altos objetivos. Para mantener ocultos los postulados de la Constitución de 1949 había que ignorar lo que significó en la historia constitucional argentina. Por ello: ¡abrir el debate! No es cierto, como sostienen algunos, que la Constitución de 1949 fue olvidada. Por el contrario, está presente y nos aporta razones para el tiempo que vivimos.

El ocultar la situación de subdesarrollo e inequidad en la utilización y distribución de la riqueza creada conduce necesariamente a que dichos fenómenos se deban encarar e identificar inseparablemente. Así observamos el problema social y el problema nacional. De la necesidad de un pensamiento político nacional y social ha surgido la necesidad del revisionismo histórico. Y de la necesidad de quitar el “dañoso velo” que permanece sobre la Constitución Nacional de 1949 y sus principios básicos surge la indispensable actitud de volver a observar la historia y cómo se reflejó en el plano constitucional. Por cierto, ello proporcionará criterios para cotejarla con el texto constitucional vigente y será aporte principal para el debate constitucional que el pueblo argentino se merece.

Sampay enseñaba con énfasis que “para saber qué Constitución tiene el país y cuál debe tener, debemos antes clarificar la idea de Constitución”; examinar su “esencia y observar su proceso histórico”, para verificar causas, transformaciones, alteraciones, revalidaciones y resultados que dejó el texto constitucional que nos rigió desde la sanción inicial hasta la actualidad.

Por tanto, consideramos necesario profundizar el debate sobre la cuestión constitucional acorde a la realidad de nuestro tiempo. La utilización del conocimiento debe conjugarse con el patriotismo

constitucional, que requiere órganos y estudiosos compenetrados con la idea de la justicia política, “estrella directriz que debe orientar la interpretación y valoración de las normas de derecho público”. Y ello nos posibilita esgrimir razones para el debate con el neoliberalismo contemporáneo, que confronta con el proceso sociopolítico argentino y con el de los avanzados procesos políticos suramericanos que a nivel constitucional institucionalizaron una novel arquitectura constitucional, cuyos primeros peldaños se observan en la Constitución de 1949.

Entendemos que la interpretación constitucional sufre los vaivenes que se producen en la realidad sociológica, causados también por la ausencia de una definida doctrina jurídica de la nueva etapa que se avecina, y pone en evidencia la necesidad de juristas que la han de sostener. De ahí la importancia de la formación de los nuevos juristas para el proyecto nacional. Es deber de los juristas comprometidos con los intereses patrios explicar la veracidad de los conceptos y las tendencias dominantes que sobre ellos se imponen, y ayudar así a la toma de conciencia de las mayorías sobre los acontecimientos y la situación imperante en el acontecer cotidiano, así como sobre las etapas precedentes en el tiempo histórico. Debemos resaltar el rol que le corresponde al jurista, que, como decía Sampay, “es un impulsor del progreso de la justicia”.

En esta obra se encuentra el análisis sobre diversos aspectos del proyecto constitucional institucionalizado al más alto rango normativo en el año 1949; sutiles diferencias conceptuales, visiones que parten desde el conocimiento científico y un debate a futuro que no marginamos. Y, sin duda, este libro lo pensamos como una puerta de ingreso al debate con quienes confrontaron o confrontan con los principios, objetivos y medios del texto constitucional de 1949. De tal forma, debatiremos ideas, fines y políticas.

¿Y por qué entendemos relevante impulsar el debate sobre la Constitución en estas circunstancias? La Constitución, más que un instrumento jurídico, es la institucionalización de un proyecto de nación definido, compartido y apoyado por los más amplios sectores. El pueblo no puede estar ausente. Estamos en el siglo XXI y debe tener plena vigencia la democracia social y participativa. Es menester difundir y debatir los contenidos constitucionales en la ciudadanía. El

poder constituyente tiene como base la teoría democrática de la Constitución y su eje es la participación popular.

Es necesario insistir en que algunos sectores marginan el debate constitucional y utilizan falaces argumentos para no realizarlo, para impedir la participación protagónica del pueblo en tan importante cuestión. Con ese fin, apelan a mitos imaginables. Durante la década del 40 del siglo pasado, con la intención de sostener el texto constitucional sancionado en 1853, intelectuales de la oligarquía y políticos afines se esforzaban por demostrar que el progreso que había alcanzado el país hasta ese momento y el venidero cabían dentro de los marcos de la Constitución “histórica”. Con este argumento se oponían a modificar su letra y abandonar su espíritu. Era dejar el marco constitucional sujeto a las interpretaciones estáticas que sostenían para el accionar de los poderes del Estado, hacer efectiva la intención de los sectores dominantes de sostener esa Constitución “escrita” y de tal forma, mantener inmovibles las normas de política económica constitucional del texto histórico de 1853. Fue uno de los argumentos que impulsaron para enfrentar el proceso constitucional que se iniciaba y que se concretó con la sanción de la Constitución de 1949, a la cual se opusieron. Actualmente, se esgrimen argumentos similares.

Para conocer la Constitución *real* que predomina, y la Constitución *escrita* instituida en el más elevado rango normativo, debemos conocer la realidad sociopolítica que estuvo vigente en la época en que fue sancionada la Constitución “histórica” de 1853, cuál fue el modelo que sustenta y, asimismo, las circunstancias que existieron durante los períodos en que se efectuaron las reformas incorporadas a su texto. Es necesario que se sepan el significado de la Constitución de 1949, los motivos que llevaron a su sanción y posterior derogación, lo que directamente lleva a recorrer el tema de los gobiernos “de facto” y la “supraconstitucionalidad” que pretendieron institucionalizar con dictámenes de constitucionalistas y opiniones políticas transmitidas que les otorgaban complacientes medios periodísticos e instituciones académicas, con lo cual contribuían a poner un disfraz al régimen que instauraban y así a llevar confusión a la población.

Es imprescindible poner al alcance del pueblo las razones, vías y metas que llevaron a la sanción de la Constitución de 1949. Sólo un pueblo debidamente informado estará en razones de comprender las

causas que llevaron a su abrogación por una “proclama” de un gobierno autocrático y dictatorial, que es precisamente la vía y el tiempo donde se plantan las raíces históricas de la “supraconstitucionalidad de facto” en la Argentina. Precisar lo ocurrido para que esté al alcance de los sectores populares es motivo que estimula la edición de esta obra.

Es la misma evolución cultural, económica y social la que impulsa, desde el interior de los pueblos, una mayor participación en todos los ámbitos de la vida, incluido el político, y es sabido que el sentido más amplio y profundo de la participación del hombre en la vida de una nación políticamente organizada se traduce en la soberanía del pueblo y en su derecho a ser artífice de su propio destino y “soberano de su propia suerte”.

Para saber qué significó la Constitución Nacional de 1949 es indispensable conocer cómo surgió, qué finalidad tuvo, cuál fue su logro, y el por qué y las consecuencias de su derogación. Observar estas cuestiones llevará a comprender la vigencia que mantienen sus principales postulados en el marco de nuestra realidad contemporánea. Pues el tema constitucional no pasa sólo por la Constitución *escrita*, que está sujeta férreamente por la Constitución “real”, que es el espacio donde dirimen su acción los factores de poder, ni es exclusivamente un tema jurídico, sino que principalmente se encuentra en el ámbito del poder político y de un proyecto de Nación compartido por un pueblo organizado y partícipe directo de su institucionalización.

La Constitución “es un proyecto de Nación” sustentado en una ideología y en determinadas relaciones de fuerzas, y el poder encarna la única instancia capaz de transformar la política en historia.

La situación política de la Argentina, producto del 17 de octubre de 1945 y del triunfo electoral del 24 de febrero de 1946, fue punto de partida y principal apoyo para que nuestro país tuviera el novedoso texto constitucional sancionado en 1949. Se ingresaba al tiempo de la “democracia social”. Como veremos en el desarrollo de los distintos capítulos de este libro, la Asamblea Constituyente de 1949 incorporó a la Constitución los “derechos sociales” (del trabajador, de la ancianidad, de la familia y de la seguridad social), “políticos” (de reunión, elección directa del presidente, unificación de mandatos y reelección presidencial) y “humanos” (hábeas corpus, condena al delito de tortura, limitación de efectos del estado de sitio, protección

contra la discriminación racial, benignidad de la ley y contención de los “abusos de derecho”). Con las normas que se referían a la economía y al papel del Estado en el proceso económico se “garantizaba el pleno goce de los derechos socioeconómicos”. Precisamente a eso tendían las que instituían la protección de la riqueza nacional (nacionalización de los servicios públicos, comercio exterior y fuentes de energía) y de su distribución (limitación al abuso del derecho, función social del capital y tierra para quien la trabaja). Previamente, en el preámbulo se ratificaba “la irrevocable decisión de constituir una Nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana” e instituía el objetivo de promover “la cultura nacional”. Principios que fueron piedra basal de la Constitución.

Al fundamentar la reforma en la Asamblea Constituyente, Arturo E. Sampay sostuvo que “la necesidad de una renovación constitucional en sentido social es el reflejo de la angustiada ansia contemporánea por una sociedad en la que la dignidad del hombre sea defendida en forma completa. La experiencia del siglo pasado y de las primeras décadas del presente demostró que la libertad civil, la igualdad jurídica y los derechos políticos no llenan su cometido si no son completados con reformas económicas y sociales que permitan al hombre aprovecharse de esas conquistas”. Abandonando la falsa neutralidad de la concepción liberal del Estado en el proceso económico, la reforma de 1949, dada su orientación filosófico-jurídica, en su carácter de promotor del bien de la colectividad le confió un papel relevante en la defensa de los intereses del pueblo, y a tal fin “lo facultó para intervenir en dicho proceso con el ánimo de obtener el bien común”.

Las Constituciones han de revelar una preocupación particular para que sus normas no sean sólo declaraciones, sino que deben procurar que se cumplan en realidad. Para ello los derechos y libertades de los ciudadanos han de ser eficazmente garantizados por todos los medios materiales, organizativos y jurídicos.

La historia no se construye sobre la base de meros marcos normativos; éstos suelen ser una consecuencia de procesos impulsados por las fuerzas sociales actuantes y, en la medida en que responden a los logros obtenidos por ellas, adquieren su carácter trascendente. Con avances y retrocesos la lucha por la justicia es la verdadera fuerza motora de la historia.

Después de las dolorosas circunstancias de diciembre de 2001, con su secuela de muertes y frustraciones, el modelo neoliberal de la década del 90 dejó en evidencia sus perjudiciales consecuencias para el país y su pueblo. El marco político e ideológico del discurso único del modelo neoliberal y del mercado como panacea fue la senda que nos llevó a ese doloroso trance. Ciertamente, dichas políticas contaron con la promoción y el apoyo del Consenso de Washington y de los organismos financieros internacionales (FMI, Banco Mundial, etc.), de organizaciones intelectuales de la ortodoxia económica, de retrógrados sectores representativos de la derecha local e internacional; y de grandes conglomerados económico-financieros que lucraron con esas políticas a través del control del poder económico y de la actividad financiera; de posiciones dominantes que tuvieron en el comercio interior y exterior; y de otras expresiones de la actividad económica que ejercieron en su provecho, marginando a grandes sectores nacionales y populares. El marco político e ideológico de ese discurso único neoliberal fue la expresión del poder concentrado ejercido por los sectores dominantes.

El análisis constitucional es determinante en nuestro tiempo presente, dado que la Argentina se encuentra en un momento esencial de su desarrollo social y político. En esta circunstancia histórica es imprescindible profundizar el debate político. Es necesario un debate que no debemos temer a enfrentar. Es el único camino para que las expresiones mayoritarias de la Nación estén compenetradas con ello, se amplíe la base de sustentación del modelo y así confluyan orgánicamente en una nueva alternativa de poder político que logre cambiar las bases de la Constitución *real* que en esencia aún no se pudo modificar sustancialmente.

Con la asunción del presidente Kirchner en 2003 se inicia esta etapa en la República Argentina, que es continuada por Cristina Fernández de Kirchner. Sus logros manifiestos fueron una alta política en defensa de los derechos humanos y del derecho a la verdad, el desendeudamiento, morigerar las desigualdades sociales impulsando una justa distribución de la riqueza, igualdad de oportunidades en educación, abrir fuentes de trabajo y efectivizar los derechos laborales, posibilitar la movilidad social ascendente, recuperar los fondos de los trabajadores que estaban retenidos por las AFJP, lograr la asignación

universal por hijo y, entre otros resultados trascendentes, una política de medios de comunicación para todos y con vocación emancipadora impulsar el proyecto de integración latinoamericana.

Un modelo de desarrollo social y económico y de recuperación de valores perdidos, que se contrapone al modelo agroexportador. Así es que se observa la confrontación entre quienes representan dos modelos de carácter económico, social y cultural muy distintos. Como señalaba la Constitución Nacional de 1949, bregamos por una intervención activa del Estado en la economía, y efectivizar la transferencia de ingresos a favor de los sectores populares.

Estamos encarando “un proyecto nacional y popular”, con la inserción masiva de la juventud. En la Argentina hay un proyecto exitoso que tiene que ser continuado y profundizado, que cuenta con la necesaria legitimidad política. El camino es consolidar la democracia, como también acentuar los cambios estructurales realizados y la presencia del Estado activo, que promueva y consolide el desarrollo socioeconómico nacional. Por eso una nueva “emancipación social, cultural y económica”.

Un proyecto tiene objetivos políticos que a través de la política económica designa los instrumentos requeridos para alcanzar su meta, a la vez que nuevas bases para dotarlo de permanencia. Es necesario impulsar acciones que posibiliten a los distintos sectores de la población un pleno conocimiento de la Constitución “escrita” vigente y su relación con la Constitución *real* contemporánea, a fin de examinar cuál sería la mejor Constitución acorde con las condiciones sociales y políticas del siglo XXI.

Una Constitución puede recibir una interpretación “estática” que sostenga el statu quo, o una interpretación “dinámica”, que mira hacia el futuro y sostenga la aspiración de un sector de la sociedad por el “progreso social”. Cuando dicho sector social adquiere el predominio político, adopta la interpretación “revolucionaria” o de *lege ferenda* y después institucionaliza su proyecto político en un nuevo texto constitucional. Tal es lo que sucedió en nuestro país con la Constitución Nacional de 1949.

Hablar de la Constitución es encontrarse en el plano político, y recíprocamente, cuando se adopta una actitud política o una decisión institucional, se está utilizando un criterio de interpretación consti-

tucional acorde con determinados intereses. El punto es saber a “qué intereses defiende esa interpretación” de la Constitución: si a satisfacer los intereses de unos pocos sobre la base de una concepción oligárquica o al progreso de la Justicia, que en realidad es la “finalidad natural de la Constitución”. Por consiguiente, corresponde ahora ingresar decididamente a un debate abierto e inteligible para que el pueblo conozca dicha circunstancia.

La nueva etapa de este debate político-institucional que proponemos es, a la vez, una exigencia de la realidad y una gran oportunidad en la vida de la Nación para la construcción de un escenario político favorable a la profundización de los cambios, y puede contribuir a lograr un nuevo clima de debate público.

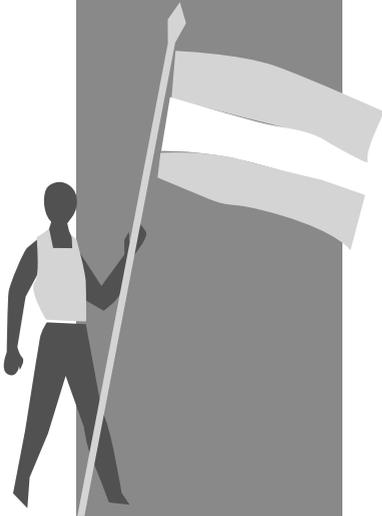
En la nueva etapa que transita la Argentina adquiere vital relevancia la “participación popular” en todos los órdenes, y es necesaria la presencia de hombres y mujeres identificados con el pensamiento nacional y popular. La democracia debe conjugarse con el desarrollo de todas las potencialidades de un país para que la injusticia y la discriminación, expresadas por la marginalidad y la pobreza de un vasto sector de la sociedad, desaparezcan como afrentas incompatibles con los principios que unen al hombre en comunidad.

Los derechos políticos, como demuestra la experiencia histórica, son inseparables de los derechos sociales y económicos; y para la consecución de los ideales propuestos en declaraciones de Naciones Unidas y en el derecho internacional de los derechos humanos, es indispensable que el desarrollo brinde a los pueblos la posibilidad cierta de acceder a niveles dignos de vida, realización personal y participación. Debemos señalar que la falta de alimento, de techo y de trabajo es tan discriminante como la censura del pensamiento y su libre manifestación.

El gran desafío que nos plantea el proceso histórico iniciado a partir del 25 de mayo de 2003, amparándonos en la perspectiva filosófico-política que nos brinda la Constitución de 1949, es conceptualizar, organizar e institucionalizar las transformaciones logradas en este siglo XXI, no sólo como necesidad histórica del campo popular para sostenerlas a lo largo del tiempo, sino con el convencimiento de que es la única manera de profundizar el proceso para efectuar las transformaciones que reclama la realidad.

Así como la Constitución de 1949 condensó el poder popular construido hasta entonces, hoy se torna inminente la necesidad de institucionalizar estas transformaciones, especialmente en materia económica y social, con plena participación popular protagónica, para alcanzar definitivamente la construcción de una patria para todos, *justa, libre y soberana*.

*Buenos Aires, 9 de julio de 2015,
en la senda hacia la emancipación plena del país de los argentinos.*



La Constitución de 1949 y nosotros

Lic. Lucas Javier Chedrese

“La estabilidad es condición fundamental de toda Constitución, pero ella no ha de ser tal que sufra en su ‘perfectibilidad’, que está en razón directa a su evolución. La Constitución no puede ser artículo de museo que cuanto mayor sea su antigüedad mayor es su mérito y no podemos aceptar sin desmedro que en la época de la navegación estratosférica, que nos permite trasladarnos a Europa en un día, nosotros usemos una Constitución creada en la época de la carreta, cuando para ir a Mendoza debíamos soportar un mes de viaje.”

Juan Domingo Perón

No es intención de estas notas abundar acerca de teoría y filosofía políticas, sino aportar algunas líneas de discusión que permitan reflexionar sobre la importancia de la reforma constitucional de 1949 en contraste con lo hecho por esa generación que entendió la necesidad de construir las bases de la Argentina de la segunda mitad del siglo XIX. Esto, sin más fin que el de cuestionarnos sobre nuestra contemporaneidad y la coherencia de nuestra Carta Magna para con las necesidades de nuestro pueblo.

En 1852 Juan Bautista Alberdi, en sus *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*, propone

como fin primordial de la Constitución la necesidad de asegurar la más amplia libertad y así se trasladó, prácticamente en su totalidad, al año siguiente con la sanción de la norma constitucional.

Imperaba entonces la concepción clásica liberal, con fuerte impronta individualista, de igualdad ante la ley. Es que con sus matices, de Hobbes a Kant, de Locke a Rousseau, de De Tocqueville a Montesquieu, la preocupación pasaba por definir y limitar el poder del Estado a fin de garantizar el pleno desarrollo de las nuevas fuerzas productivas.

Carl Schmitt lo describe con precisión: “Este modo de ‘Estado neutral’ es el *Stato neutrale* y agnóstico, relativista e incapaz de distinguir. Estado vacío de contenido o limitado a un minimum de contenido. Su Constitución es neutral, ante todo, neutral frente a la economía, en el sentido de no intervención (libertad económica y de contratación) bajo la ‘ficción de un Estado de economía libre, y de una economía libre de Estado’ (F. Lenz). Este Estado puede aún llegar a ser político, dado que al menos conoce presumiblemente un enemigo, es decir, aquel que no cree en este modo de neutralidad espiritual”.¹

En ese devenir histórico, la democracia y el liberalismo eran dos conceptos no necesariamente compatibles y en ciertos casos parecían excluirse de manera recíproca. El liberalismo era, en último análisis, una ideología que correspondía a un sector socioeconómico emergente –la burguesía– que se proponía remover el orden antiguo y cristalizar como estrato social dominante.

Sin embargo, como contrapartida, la democracia se fue esparciendo como principio de gobierno a medida que se expandía el nivel de conciencia sobre el origen popular del poder y con ello, también crecía la presión para influir en las instituciones y decisiones políticas. Alexis de Tocqueville lo refleja claramente cuando comenta que escribió *La democracia en América* bajo la influencia de una sola idea: “El advenimiento inminente, irresistible y universal de la democracia en el mundo”.²

Los sistemas políticos modernos, ya fueran presidencialistas o parlamentarios, fueron vistos como una solución a esa tensión entre

1. Ambos textos en “*Concepto de lo político*”, Carl Schmitt, Buenos Aires, Editorial Struhart, 2006.
2. De Tocqueville, Alexis, *La democracia en América*, Madrid, Ediciones Akal, 2007, p. 10.

el recelo hacia el Estado, el aseguramiento de las garantías personales y la participación representativa en el ejercicio del poder: la feliz coincidencia entre democracia y liberalismo de la que habla Giovanni Sartori y que dio origen a las democracias liberales de finales del siglo XIX y principios del XX.

De lo que se trataba entonces era de un Estado al que se le tenía desconfianza, pero que era visto como un mal necesario para vehicular el despliegue del capitalismo. Ese estado de situación, esa necesidad es la que lleva al establecimiento del pacto originario de 1853.

Ferdinand Lassalle se preguntaba en 1862: “¿En qué consiste la verdadera esencia de una Constitución?” Y respondía: “He ahí, pues, señores, lo que es en esencia la Constitución de un país: la suma de los factores reales de poder que rigen en ese país. ¿Pero qué relación guarda esto con lo que vulgarmente se llama Constitución, es decir, con la Constitución jurídica? No es difícil, señores, comprender la relación que ambos conceptos guardan entre sí. Se toman estos factores reales de poder, se extienden en una hoja de papel, se les da expresión escrita y a partir de ese momento, incorporados a un papel, ya no son simples factores reales de poder, sino que se han erigido en derecho, en instituciones jurídicas y quien atente contra ellos atenta contra la ley y es castigado”.³

Cristalización de relaciones de fuerza, ni más ni menos. El poder deja de estar desnudo y se viste de legalidad. Basta comparar la Vuelta de Obligado con el artículo 26 de la Constitución Nacional sobre la libre navegación de los ríos, para entender en sus efectos prácticos la victoria real de los poderes liberales sobre el proyecto nacional de los caudillos federales encabezado por Rosas.

Ese mismo proceso estructural nos sirve para abordar la reforma constitucional de 1949.

Con el crecimiento de la fuerza democrática de las mayorías por la incorporación de los trabajadores organizados a la vida política argentina, se opera un cambio en la “Constitución real” de la que la reforma de 1949 es su necesario correlato.

La Constitución de 1853, con su reforma de 1860, que había surgido como expresión de la victoria de los sectores liberales por sobre

3. Lassalle, Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*, Bogotá, Panamericana, 1994.

las montoneras populares, debió confrontarse luego con lo que Scalabrini Ortiz llamó “el subsuelo de la patria sublevado”.

Los cambios en la estructura económica y social de la Argentina contribuyeron a que el paradigma liberal de 1853 resultara incapaz de contener esos sectores emergentes.

Por ese motivo Juan D. Perón impulsó y propuso la reforma de nuestra Carta Magna, que significativamente modificaría su Preámbulo para ratificar “la irrevocable decisión de constituir una Nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana”. Esta tensión con las ideas de nuestras bases constitucionales originales fue calificada por Arturo Sampay al sostener que [...] “el Estado, en la reforma que se propicia, si bien tiene como fin la perfección y la felicidad del hombre que vive en sociedad, abandona la neutralidad liberal que, repito, es intervención a favor del poderoso, y participa, dentro de la órbita de las funciones que le son propias, en las cuestiones sociales, económicas, culturales, como poder supletivo e integrador, para afirmar un orden positivo, restituyendo o asegurando al hombre la libertad necesaria a su perfeccionamiento”.

Y luego agrega: “La concepción que informa la renovación constitucional, en cambio, es la de una economía humanista que proyecta asegurar, en colaboración con las iniciativas individuales, el desenvolvimiento armónico de la economía para alcanzar el bien de todos, para lograr la libertad al conjunto del pueblo y para derogar la libertad de explotación, la libertad de los poderosos que siempre traba la libertad de los débiles”.⁴

Se trataba, en definitiva, dentro de esa tensión entre liberalismo y democracia, de pugnar porque ese Estado no sólo se preocupara por la libertad individual, sino que al mismo tiempo garantizara la equidad social necesaria para que esa libertad política pudiera ser disfrutada por todos los compatriotas.

¿Pero qué sucede en nuestra Argentina contemporánea? El agotamiento de las recetas neoliberales con su trágico saldo, por un lado, y la construcción durante doce años de un proyecto de país con amplia

4. “Informe del convencional constituyente Arturo Enrique Sampay para la reforma constitucional de 1949” [en línea], Biblioteca Escolar de Documentos Digitales, <http://biblioteca.educ.ar>, pp. 9-15.

decisión de darle al Estado un rol protagónico en la construcción de la igualdad social, por el otro, nos dejaron algunas enseñanzas que deben resaltarse.

Un hecho clave fue el retorno de lo político y su primacía sobre la economía y el “mercado” y su correlato lógico, el regreso del Estado Nación soberano en un marco de integración latinoamericana frente a la “indefectibilidad” globalizadora de sesgo único.

Pero también estos años nos han traído la certeza de que el poder no habita sólo en el Estado y que esas históricas discusiones en torno al liberalismo y la democracia trascienden los límites político-institucionales.

Hoy, garantizar la participación política y, desde allí, la construcción de una efectiva igualdad social, implica repensar cómo se protegen los derechos fundamentales de las mayorías frente a los embates de las minorías. En especial de aquellas minorías particularmente activas en la consecución de sus beneficios y que no reparan en ningún medio ni muestran escrúpulo alguno para conseguir sus objetivos, sean éstos de tipo político, económico, geopolítico o una combinación de todos ellos.

El Estado, entonces, no debe ser visto como el enemigo sino como el espacio articulador necesario y el garante del pleno ejercicio de los derechos y garantías de todos los argentinos.

No obstante, teniendo en cuenta que los grandes medios de comunicación continúan en gran medida aferrados a los paradigmas del siglo XIX, hay quienes siguen creyendo que el “poderoso” es el gobierno ante el cual el Poder Judicial, del cual una gran parte funciona como un “partido”, o más precisamente, como una corporación, debería protegernos sólo como individuos aislados. En este relato el Poder Judicial es como el superhéroe que atrapa a un carterista pero nunca a los CEO de una multinacional que fuga divisas.

La opinión publicada se rasga las vestiduras ante el fenómeno de la puerta giratoria, pero calla sobre aquellos que, mesa de tortura de por medio, se apoderaron de la principal empresa productora de papel prensa del país porque, como bien sabemos ahora “gracias” al mismo multimédios, quien detenta el monopolio del suministro de papel controla la información. De ahí a presionar, chantajear, subordinar o desestabilizar gobiernos, hay un solo paso.

Por eso, hoy más que nunca tiene vigencia la discusión en torno al proyecto constitucional para la Argentina de nuestro tiempo. Porque debemos preguntarnos si luego de doce años de transformaciones y recuperación de derechos para las mayorías, la Carta Magna que aún nos rige está a la altura de las nuevas realidades.

La Constitución Nacional protege al individuo de los excesos del Estado, pero ¿nos protege de los excesos de los poderes más o menos ocultos?

Ya argumentaba Sampay en el 49 sobre los motivos que aconsejaban la reforma: “Cuando una Constitución ha perdido vigencia histórica porque la realidad se ha desapareado de ella, debe abandonarse la ficción de una positividad que no existe, y adecuarla a la nueva situación [...] Además, si se acoge en la Ley Fundamental la realidad surgida por exigencias de la justicia, el nuevo orden social-económico, y la garantía de una efectiva vigencia de los derechos sociales del hombre, se atajan las posibilidades de que un vaivén reaccionario, jurisprudencial o legislativo, eche por tierra el edificio alzado sobre la base de la justicia social, so pretexto de cumplir las normas de la Constitución”.⁵

Hago más todas las palabras de Sampay y me pregunto si estas preocupaciones respecto a un vaivén reaccionario en la vida política del país no siguen presentes.

Hoy por hoy, como nos recordó la presidenta en su mensaje al pueblo de la Nación ante la Honorable Asamblea Legislativa del pasado 1° de marzo, el único escollo a ese retroceso es el pueblo argentino, que ha recuperado derechos que le habían sido conculcados. Una Argentina más cómoda para los argentinos e incómoda para todos aquellos que amparados en la libertad de prensa y empresa pugnan por volver a un país para pocos.

Para finalizar, quiero recordar a John W. Cooke y hacer más, como integrante de una nueva generación política, sus palabras del 13 de agosto de 1948, cuando en la Cámara de Diputados expuso los motivos para que la Convención Constituyente decida los puntos que de-

5. “Informe del convencional constituyente Arturo Enrique Sampay para la reforma constitucional de 1949” [en línea], Biblioteca Escolar de Documentos Digitales, <http://biblioteca.educ.ar>, pp. 9-15.

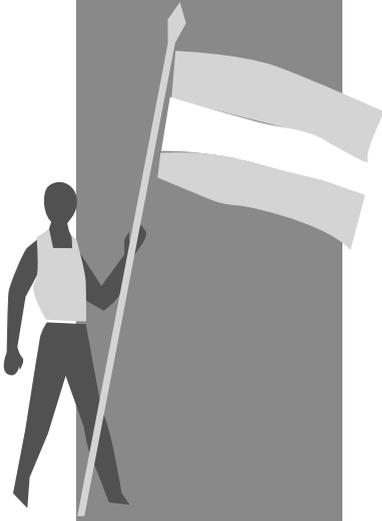
bía abarcar la reforma: “Tal es nuestro balance. El balance de una generación que se niega a vivir en adulterio mental con lo extranjero. Estamos, bien o mal, haciendo; estamos en una especie de voluntarismo que nos está colocando en el puro hacer; por encima de todo pesimismo. Hacer, como dijera un filósofo, es el antinihilismo; hacer es la rebelión contra la nada”.

Frente a la nada, seguiremos rebelándonos.

Lucas Javier Chedrese

Secretario Parlamentario

Honorable Cámara de Diputados de la Nación



De la Constitución del 49 a la Constitución del Bicentenario

Dr. Mariano Recalde

Introducción

Las normas jurídicas son el reflejo de una determinada (histórica) correlación de fuerzas sociales. Sin embargo, sería poco enriquecedor –y hasta inútil– hacer de esta afirmación un dogma y recortarle al derecho toda su potencialidad como herramienta de transformación.

Es así que el derecho, en tiempos de puja política, está conformado por esa doble función: por un lado, no puede escapar a los intereses de la sociedad que le da origen, pero por el otro, atento a ese carácter instrumental, se constituye como un arma de transformación política y social, que permite reivindicar, de una forma u otra, esos derechos negados.

La Constitución, máximo ordenamiento legal, corre igual suerte. Sin perjuicio de ello, detenta características que le son propias y que le otorgan una relevancia mayor que el mero hecho de estar por sobre las leyes.

Cuando hablamos de Constitución, hablamos de una visión filosófica, política, ideológica, no sólo sobre lo que la sociedad es, sino hacia dónde debe dirigirse.

El 11 de marzo de 1949 ocurrió un hecho histórico para nuestro país; se produjo un cambio revolucionario en términos políticos, institucionales y culturales. Se sancionó una nueva Constitución Nacional, después de casi cien años de vigencia de la Constitución liberal de 1853. Queda en evidencia que toda transformación política, sometida a la voluntad popular, conlleva necesariamente una transformación jurídica.

La oligarquía de nuestro país consideraba que la Constitución Nacional debía ser una herramienta política restringida, liberal y para pocos: la Carta Magna de 1853 y sus reformas de 1860, 1866 y 1898 lo demuestran con creces. Pero a partir de 1943 se comenzaron a gestar cambios políticos, sociales y culturales que tornaban imposible seguir con el viejo esquema político. Los que demandaban cambios ya no eran unos pocos, el que demandaba era el pueblo, por intermedio de las organizaciones políticas y sindicales, y los cambios exigidos eran, principalmente, la participación popular en la toma de decisiones sobre el futuro del país.

Esos cambios eran en discusiones de fondo, como el nacionalismo, el industrialismo y la inclusión social. Y serían fundamentales a la hora de sancionar la nueva Constitución.

A pesar de que aún existen detractores sobre el debate de la Constitución, la misma contó con el estudio de muchísimos proyectos de Constituciones anteriores y de textos constitucionales internacionales, entre ellos la de México de 1917 y la de Alemania de 1919 (Weimar). En el debate participaron los partidos políticos, las universidades, las organizaciones sindicales e intelectuales nacionales. La reforma se dio previo llamado a elecciones de la Convención Constituyente, como lo exigía la Constitución de 1853, en la que participaron todos los partidos políticos y todo el pueblo argentino habilitado para ejercer el sufragio en ese entonces.

Dice Aritz Recalde en su trabajo *Constitución del 49, fundamentos políticos y jurídicos*:¹ “Vemos que la Constitución de 1949 protege los

1. Recalde, Aritz, *Constitución del 49, fundamentos políticos y jurídicos*, [en línea] <http://sociologia-tercermundo.blogspot.com.ar/>

derechos individuales y el sistema republicano, federal y representativo; declara a la autonomía de las provincias; mantiene la existencia de la división de poderes; declara la importancia de mantener el sistema bicameral; establece claramente la autonomía del poder judicial. Asimismo, existen otras medidas de este tipo, como por ejemplo, fija límites claros al Poder Ejecutivo, nombra la autonomía universitaria e introduce un nuevo concepto de derecho penal”.

El nuevo texto constitucional reconocía los derechos del trabajador, la ancianidad, la familia y la cultura. Creó la figura del hábeas corpus, la elección directa del presidente y su reelección, la elección directa de los senadores, y generó el marco legal para que a dos años de su sanción las mujeres pudiesen ejercer el derecho electoral.

Además, creó una nueva concepción de la propiedad privada, otorgándole un sentido social a la misma; asimismo el Estado va a comenzar a intervenir en la economía, pudiendo hacerlo en áreas estratégicas como los servicios públicos, el comercio y los recursos naturales.

Agrega Aritz Recalde: “A las garantías ‘liberales’ de 1853, la Constitución de 1949 le sumaría al esquema de funcionamiento del país una nueva concepción cultural, caracterizada por la defensa de la nacionalidad y los valores patrios, reflejados desde el Preámbulo que afirma la importancia de la ‘cultura nacional’ y la formación de una nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana”.

Y continúa: “La nueva Constitución establece otra noción de soberanía diferente al texto de 1853, fijando los límites del capital extranjero en la participación de nuestras riquezas nacionales y en las actividades comerciales: el Estado se garantizaba que los recursos naturales eran inalienables e imprescriptibles de la Nación y reglamentaba la navegación de los ríos interiores y el funcionamiento de las aduanas”.

Esta nueva Constitución generó enormes cambios en lo jurídico, lo cultural y lo social, pero asimismo trajo aparejados un cambio político y una explicación filosófica de cómo el movimiento político encabezado por el general Perón se presentaba ante el mundo. Dicha explicación puede sintetizarse en el I Congreso Nacional de Filosofía, realizado en la ciudad de Mendoza el 9 de abril de 1949, a menos de un mes de haberse sancionado la Constitución Nacional. El general Perón clausuró el congreso con una conferencia que expresaba la

base filosófica de su pensamiento, a la que se tituló “La comunidad organizada”.

Las ideas del general Perón, sintetizadas en ese discurso, tenían un alto contenido político, además de filosófico. Contenía una profunda mirada del “ser nacional”, como consecuencia del pensamiento del grupo de intelectuales nucleados en FORJA, de quienes el general Perón era un gran lector. Dichas ideas se ven reflejadas en el texto de la nueva Carta Magna.

La Constitución de 1949 estableció los cimientos de un proyecto político de país, que en la práctica venía sucediendo, pero que necesariamente debía estar institucionalizado y que duró sólo poco más de seis años. En 1955, un golpe de Estado militar le arrebató el gobierno al peronismo, robó y destruyó los sueños de los sectores populares. Un gobierno profundamente democrático, que contaba con los niveles de participación y de apoyo popular más altos de la historia del país, fue violentado por un grupo de militares que, sin duda, respondían a los intereses de la oligarquía nacional. Los partidos políticos, la UCR,² el Socialista y el Comunista fueron cómplices y parte, en conjunto a otras fracciones políticas, sectores militares y de la Iglesia Católica, de los que comandarían el bombardeo a Buenos Aires y la caída de la democracia.

La Constitución con mayor participación democrática de la historia del país fue sepultada, en abril de 1956, por el dictador Pedro E. Aramburu, quien se podría decir que la deroga (dado que fue ilegal por ser un gobierno de facto) a través del decreto 229. Al año siguiente, la misma dictadura llamó a elecciones para sancionar un supuesto nuevo orden constitucional, con la participación de todos los partidos y con la proscripción del peronismo. Del acto electoral viciado, se sancionó una nueva Constitución, prácticamente igual a la de 1853, con la inclusión del artículo 14 bis, que introducía los derechos del trabajador.

2. Recalde, Aritz, *Constitución del 49, fundamentos políticos y jurídicos*, [en línea] <http://sociologia-tercermundo.blogspot.com.ar/>

Las acciones antidemocráticas y golpistas de la UCR habían quedado expresadas con anterioridad al golpe de 1955. Por ejemplo, y en el tema que atañe al trabajo, debemos recordar que la UCR se retira de los debates constituyentes de 1949, apostando de esa manera a la desestabilización de las reglas institucionales y desconociendo con esa actitud, además, el mandato popular de sus electores. Esto mismo harían en las elecciones parlamentarias de 1952.

Sin dudas, la Constitución de 1949 es una deuda pendiente; pasaron más de sesenta años de su sanción, proscripciones, la primavera camporista, la dictadura cívico-militar de 1976, el neoliberalismo con su Constitución de 1994 (sin ninguna mención a la de 1949).

El 25 de mayo de 2003 comienzan a llevarse a cabo muchos de sus postulados, primero con Néstor Kirchner y hoy con Cristina Fernández, aunque creemos que han llegado el momento y la necesidad de comenzar a dar el debate de la Constitución de 1949, para que la misma, al igual que a otros países hermanos en Latinoamérica, nos sirva para establecer una nueva Constitución en el marco del Bicentenario de la patria.

A continuación, desarrollaremos algunos temas, que humildemente pretendemos, contribuyan como aporte al debate sobre qué clase de Constitución necesita nuestro país.

Comunidad organizada

El advenimiento de las masas populares al seno de la política nacional produjo un cambio estructural del poder en nuestro país.

Un importante actor, la clase obrera, emergió para instalarse en el debate político, con la firme decisión de conseguir el predominio político para suplantar a la oligarquía gobernante.

El 24 de febrero de 1946, las elecciones presidenciales reflejaron en las urnas este notorio cambio: Perón era presidente de los argentinos, irrumpiendo en la política nacional, de la mano de jóvenes profesionales, obreros y sindicalistas, quienes fueron el motor de este cambio, ocupando cargos clave que históricamente eran propiedad de la oligarquía, hijos de “las razas fuertes y viriles de Europa”.

La oligarquía, con su visión cipaya y acotada, fue expulsada de su rol dominante por un nuevo actor: “el pueblo”; por lo tanto, este cambio debía indefectiblemente materializarse en la Constitución real, puesto que Constitución y sector social dominante deben ser lo mismo.

Este revolucionario cambio en la Constitución real de los argentinos requería su correlato jurídico, y una transformación tan profunda necesariamente debía ser institucionalizada.

Sin lugar a dudas, el resultado fue la reforma constitucional de 1949, que, en rigor, fue una nueva Constitución, que reemplazó el

egoísmo individualista del derecho liberal-burgués operante en la Constitución de 1853, por una concepción social, profundamente cristiana y humanista de raíz tomista, que venía a suplantar el pensamiento individualista, “el yo”, por un pensamiento colectivo en pos del bien común, colocando al hombre en su justa medida, a su familia, a las asociaciones y al Estado, “el nosotros”.

Esta nueva corriente de pensamiento nacional y popular tuvo su máxima manifestación cultural, social y política en Mendoza, entre el 30 de marzo y el 9 de abril 1949, cuando se desarrolló el Congreso Internacional de Filosofía, organizado juntamente por el gobierno nacional, encabezado por el presidente Juan Domingo Perón, y la Universidad Nacional de Cuyo.

La importancia del congreso puede observarse en la cantidad y calidad de los miembros que en él intervinieron, tanto el pensamiento filosófico nacional como internacional, enriqueciendo cada uno de los temas con sus profundos debates y reflexiones, los cuales hicieron que cobrase un vuelo universal y que no haya podido ser superado aún en estas tierras.

El acto de apertura fue un hecho político trascendental en la historia del peronismo, la humanidad estaba sacudida por la reciente finalización de la Segunda Guerra Mundial, en la cual la Argentina no había intervenido. El presidente de la Nación, Juan D. Perón, dio su discurso, explicó al mundo qué era la tercera posición y nació un documento político y social que sintetizó indudablemente la reforma de la Constitución de ese mismo año, denominado “La comunidad organizada”.

La comunidad organizada puede resumirse en una frase del propio Perón –cuando estableció la necesidad de modificar la Constitución de la República–, quien, en uno de sus discursos decía: “En lo social buscamos asegurar para nuestro pueblo un régimen social justo y humano...”, ése fue, precisamente, el eje fundamental de las políticas peronistas: la justicia social.

La comunidad organizada es, ni más ni menos, el fundamento filosófico de la Constitución de 1949, donde las palabras “orden” y “justicia” cobran significación y son instrumentos de pensamiento y acción frente a las nuevas realidades. Y, además, la manera de demostrar un pensamiento propio y distinto ante el “nuevo orden mundialista” –que responde a los intereses de los poderosos de la tierra, y no

es orden, en rigor– reafirmando una “tercera posición”, con su planteo filosófico, político y ético.

Propone, si se quiere, un debate entre el “yo” y el “nosotros”; la primera postura se concibe como una sociedad que legitima: la acumulación de riqueza, conocimiento y poder por parte de unos y la exigencia del sacrificio de los demás, necesariamente generando víctimas, los intereses de los poderosos por encima de la dignidad de la gran mayoría de la sociedad, que la aspiración a la justicia social sea una utopía, el sometimiento a modelos socioculturales externos y ajenos, no pudiendo afirmar un desarrollo cultural autónomo, y la inferioridad del argentino frente al extranjero como un postulado verdadero. La segunda postura –que es la base en la cual se asienta la comunidad organizada–, participar en un “nosotros”, afianza en sus integrantes el sentido de pertenencia, sin importar lo que uno sea (niño, pobre, mujer, anciano), ni sus calidades y talentos, todos, cada cual a su manera y en diverso grado, forman parte del conjunto.

Y en consecuencia, tomando las palabras de Héctor H. Hernández en su obra *Radiografía del hombre jurídico: la carpa, el barro, el cielo...*: “Corresponde a los hombres y mujeres del movimiento nacional, alejados de los profetas del odio y de los resabios de la mentalidad del hombre jurídico, cumplir la obligación de recrear los principios y aportar las soluciones concretas para hacer de esta Argentina el país que el destino de su pueblo exige y merece: una patria justa, libre y soberana...”.

Nacionalismo

El ciclo oligárquico abierto con el derrocamiento de Yrigoyen, el 6 de septiembre de 1930, se cierra con el alzamiento militar del 4 de junio de 1943, cuyo programa era instalar las industrias pesadas como medio para obtener la independencia económica, y se remacha dicho cierre del ciclo oligárquico con el 17 de octubre, donde millones de personas salen a la calle a pedir la liberación del general Perón, quien había sido artífice de la consagración de derechos para los trabajadores desde su cargo de secretario de Trabajo. La Constitución de 1853 y sus reformas debían ser dejadas atrás, el país necesitaba una nueva Constitución Nacional. Y este triunfo de

los sectores populares allanó el camino para imponer la reforma constitucional del 11 de marzo de 1949.

La Constitución del año 1853 fue redactada por Juan Bautista Alberdi, un hombre de la generación de 1830, con una concepción liberal de la democracia; en cambio la Constitución de 1949 tuvo actores de alto vuelo intelectual y político, con una visión completamente distinta de la de J. B. Alberdi.

Entre ellos, Arturo Sampay, un hombre joven, quien era fiscal de Estado de la provincia de Buenos Aires; en la provincia de Buenos Aires el gobernador era el coronel Mercante. Ambos posteriormente fueron convencionales constituyentes de la reforma, y en el plano intelectual sin lugar a dudas debemos mencionar a Raúl Scalabrini Ortiz, uno de los grandes inspiradores de esta reforma.

Con la sanción de la Constitución de 1949, una nueva visión de proyecto de país atravesaba el plano institucional, un nuevo paradigma del nacionalismo y sin lugar a dudas una nueva construcción cultural de nuestra Nación.

Decía el Preámbulo de la Constitución de 1949: “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 la cultura nacional, y asegurar los beneficios de la libertad, para nosotros, para nuestra posteridad y para todos los hombres del mundo que quieran habitar el suelo argentino; ratificando la irrevocable decisión de constituir una Nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana, e invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia, ordenamos, decretamos y establecemos esta Constitución para la Nación Argentina”.

La nueva Constitución expresaba fielmente los derechos y garantías típicos del liberalismo de la época, pero producía un cambio sustancial al introducir una verdadera revolución en las concepciones del Estado, la propiedad, la soberanía y el sujeto en nuestra cultura nacional. Como mencionamos, Sampay y los que acompañaron esta reforma tienen un enfoque con un fuerte contenido nacionalista de la política y las prácticas institucionales del país.

Si la comparamos con la reforma de la Constitución de 1994, en 1949, la defensa de la soberanía nacional en todos sus aspectos estaba garantizada y de ninguna manera podía ser violentada, algo que sí permitió la primera, con la prórroga de jurisdicción en favor de tribunales judiciales extranjeros, o en favor de tribunales arbitrales como el CIADI.

La Constitución de 1949 introduce el deber ciudadano de respetar los valores nacionales y dignificar la identidad de la patria, ello no implicó un simple discurso vacío de contenido como en las décadas de 1980 o 1990, sino que, por el contrario, expresaba un profundo y complejo plan de gobierno y de identidad nacional.

El concepto de “nacionalismo” se percibía como un conjunto de valores, de transformaciones institucionales y de cambios de paradigmas de prácticas políticas, de democracia participativa, dando todos ellos un sentido de pertenencia nacional al pueblo argentino. Las ideas y concepciones transcritas en el Preámbulo, la justicia social, la soberanía económica y política son banderas en las que enarbola el pueblo argentino hasta el día de la fecha.

Una deuda pendiente

El Estado argentino, desde el 25 de mayo de 1810, ha tenido entre sus principales problemas el conflicto de no lograr compaginar la realidad histórica en que vive el país y el ajuste de esa realidad a las leyes que la imperan. Es decir que todas las estructuras de poder que existieron crearon un orden con la sanción de una Constitución, pero en una sola oportunidad ese orden creó instituciones que supieron entender la realidad histórica, y sin lugar a dudas fue la Constitución Nacional y popular de 1949. La Constitución de 1853 y sus posteriores reformas en 1860, 1866 y 1898 eran la proclamación política de la oligarquía gobernante hasta 1945. El citado texto constituía el marco jurídico propio de una democracia de participación restringida y notablemente individualista. El contexto político del país a mediados de 1940 requería un cambio, ya que las organizaciones políticas y sindicales luchaban por el ingreso de las masas populares a la participación democrática, llevando como banderas el nacionalismo, la industrialización y la inclusión social.

Un nuevo concepto de una Argentina nacional y popular se fue gestando producto de décadas de luchas sociales, desde guerras civiles, hasta levantamientos de obreros anarquistas o de sectores radicales referenciados con Irigoyen. Dentro de este proceso existieron actores de distintos sectores que hicieron efectiva dicha lucha, entre ellos, una facción del Ejército nacionalista de seguidores de la figura de Perón, además de personajes como Savio, Mercante o Farrell, los cuales fueron conductores e ideólogos del Consejo Nacional de Posguerra o de Fabricaciones Militares. Grupos de intelectuales de perfil nacional y popular nucleados en la FORJA, provenientes en su mayoría del irigoyenismo, como lo fueron Jauretche o Scalabrini Ortiz.

Sectores radicales devenidos en peronistas, muchos de ellos referenciados en la UCR renovadora, como por ejemplo Cooke (padre) y John William Cooke, que sería congresal constituyente en 1949. Otro ejemplo claro es Arturo Sampay, militante radical hasta el año 1943 y principal protagonista del texto de 1949.

Y sectores del sindicalismo socialista, anarquista y laboralista, que retomaron las leyes sociales de Alfredo Palacios y la influencia de la Iglesia Católica.

En 1948, a dos años de asumir la presidencia de la Nación el general Juan Domingo Perón, se habían realizado importantes logros, como la nacionalización de la banca central, de los trenes y otros servicios; en materia de educación se llevaron a cabo cambios profundos y significativos, permitiendo fundamentalmente que todos los argentinos tengan acceso a la educación en condiciones de igualdad. Estuvo dado a partir de que los hijos de los obreros contaron con la posibilidad de realizar estudios universitarios y terciarios, y ejemplo de ello fue la creación de escuelas-fábricas y de la Universidad Obrera.

La prueba de que Perón tenía un verdadero proyecto nacional en torno de la reforma de las leyes es indudable.

En la discusión previa a la sanción de la nueva Carta Magna se vislumbraron dos posturas bien marcadas: la postura de los convencionales peronistas, que sostenía las razones nacionales de la reforma, y la de la oposición, encabezada por el radicalismo, que acusaba al cuerpo constituyente de falsos e hipócritas, ya que, según su idea, el peronismo sólo buscaba reformas superficiales y la reelección de Perón para el cargo de presidente. Como ocurre en la coyuntura política

actual, la oposición se retiró del debate parlamentario. El debate del texto constitucional de 1949 contó con la participación de las masas, todos los partidos políticos y cada uno de los ciudadanos del país, sin importar el credo, afiliación política o raza, fueron partícipes de las elecciones para la Convención Constituyente de 1948, motivo por el cual fueron respetadas cada una de las garantías democráticas.

Luego de un profundo debate fue sancionada el 11 de marzo de 1949. Con la sanción de esta nueva Constitución, se genera uno de los hechos políticos, culturales e institucionales más importantes de nuestra historia como país, que va ser tomado con ejemplo en la contemporaneidad por los países hermanos de Bolivia, Ecuador y Venezuela. Después de casi cien años de vigencia de la Constitución liberal de 1853, un nuevo proyecto político que había nacido el 17 de octubre de 1945 se institucionalizaba en un Constitución Nacional y que había contado desde su creación con la participación de la voluntad popular.

La misma protegió los derechos individuales y el sistema republicano, federal y representativo, declaró la autonomía de las provincias, mantuvo la existencia de la división de poderes, declaró la importancia de mantener el sistema bicameral del Congreso de la Nación, estableció claramente la autonomía del Poder Judicial. Asimismo, fijó límites claros al Poder Ejecutivo, proclamó la autonomía universitaria e introdujo un nuevo concepto penal, que respetaba concretamente las garantías individuales.

En esta nueva concepción de país, el rol del Estado fue de interventor de la economía en contraposición al libre mercado, teniendo las facultades para monopolizar áreas de servicios públicos, el comercio y los recursos naturales.

Uno de los hechos más importantes a nivel político, social y cultural de Latinoamérica, fue el reconocimiento de derechos que le otorgó el texto constitucional a los trabajadores, a los ancianos, a la familia y la cultura, lo que revela a todas luces la institucionalización de la justicia social y de la democracia de las masas populares.

La Constitución otorgó una nueva función a la propiedad privada, dejando de lado el esquema liberal individualista e introduciendo un modelo que reconoció el sentido social de la propiedad. El Estado comenzó a ser el garante de esta nueva concepción de la propiedad, por

tal motivo se nacionalizaron servicios públicos, bancos, y comenzaron a desarrollarse empresas estatales.

Muchas circunstancias y contextos sociales, culturales y políticos sobrevinieron desde su arrebatada derogación. La proscripción del peronismo de 1955 a 1973, la primavera camporista de 1973, la proclamación neoliberal de los años 90, con el pacto de Olivos, y la sanción de la Constitución liberal de 1994. Nunca más se generó el debate sobre la necesidad imperiosa de reflatar el estudio de la Constitución de 1949, ni en los partidos políticos, ni en las universidades. Nos queda como sociedad ese desaffo.

Aunque, a partir del año 2003 con la asunción Néstor Kirchner a la presidencia, comenzó la reconstrucción de nuestra Nación, reivindicando con acciones concretas muchos de los derechos consagrados en la Constitución de 1949. El "No al ALCA y al FMI", reivindicando la soberanía política y la independencia económica y los derechos de los trabajadores, las mujeres, los niños y nuestros abuelos afirmando el derecho a la justicia social.

Después de doce años de cambios profundos, con la conducción estratégica de la presidenta Cristina Fernández de Kirchner, el camino de nuestro país hacia el Bicentenario muestra un proceso social, cultural y político ideal para comenzar a discutir, diseñar y construir bajo los principales postulados de la Constitución de 1949 un nuevo orden normativo que permita incluir todos los derechos consagrados en esta década ganada y podamos festejar nuestros doscientos años de independencia con una patria más libre, más justa y más soberana.

Hacia una nueva constitución

¿Qué es una constitución? Entendemos como tal, a un decálogo de principios rectores sobre el rumbo que ha de seguir un pueblo y sus instituciones. Es el instrumento que dará marco jurídico a una determinada organización social y política, estableciendo los ejes sobre los que se asentarán las políticas públicas y los programas de gobierno, y cuál habrá de ser ese fin último al cual dirigirse, y las herramientas estratégicas para su consecución.

Vale la remisión histórica a lo que significó el tránsito del constitucionalismo liberal al constitucionalismo social en América Latina, que

implicó la incorporación de derechos sociales que presuponían un avance social por sobre las constituciones de neto corte liberal (que sólo suponían un “no hacer” por parte del Estado ante la realización de ciertos derechos políticos individuales), plasmando jurídicamente la transformación que llevaban a cabo nuestros pueblos en lo que hace al reconocimiento de derechos, fruto inequívoco de las luchas latinoamericanas de la primera mitad del siglo XX, iniciando el proceso la Constitución mexicana de 1917 y, sin temor a dudas, consiguiendo su máximo esplendor con la Constitución peronista de 1949.

El joven camino que desde el año 2003 recorre la Argentina hacia la soberanía económica y la justicia social, luego del desmantelamiento, la entrega del patrimonio nacional y el quiebre de la solidaridad social (que tuviera su punto de inicio con la dictadura militar de 1976 y su profundización en los años 90), exige un amplio debate sobre la necesidad de readecuar los principios jurídicos rectores que nos guiarán hacia la consolidación de la democracia entendida desde el rescate de lo más profundo de nuestra Nación.

Este debate se dio hace muy poco tiempo en las hermanas repúblicas de Venezuela, Bolivia y Ecuador.

El modelo de país liberal y su teoría del derrame, que dio origen y sustento a la reforma constitucional operada en 1994, fue suplantado por un modelo de país inclusivo para los cuarenta millones de argentinos. La reforma de 1994, a pesar de haber incorporado ciertos institutos “modernos” y ciertas pautas acordes a su tiempo (derechos de incidencia colectiva, derecho ambiental, institutos como el Defensor del Pueblo, etc.), no hizo más que ahondar en los presupuestos liberales de la Constitución de 1853.

En ese momento era impensable el reconocimiento que en estos últimos doce años se le ha dado a resortes esenciales de una Nación democrática, libre y justa. Las modificaciones en el plano de la seguridad social, el reconocimiento del trabajo y la producción como motores de la economía, el debate sobre temas claves como la renta, los monopolios, la inserción en un contexto regional de avance de los pueblos, la política exterior, nos marcan un nuevo estadio en el reconocimiento de los derechos humanos (en el sentido amplio de su concepción) y de la independencia política de nuestro país. Una concepción nacional del estado de derecho y la democracia habla de un sis-

tema jurídico garante de los derechos sociales y propulsor de la libertad individual, donde las instituciones están centradas en el individuo entendido como sujeto social.

Es en este proceso de revisión, donde, uno a uno, aquellos valores que oportunamente fueron bandera del liberalismo (como la libertad) adquieren nuevas perspectivas; ya no podrá hablarse de la consagración de estos derechos solamente desde el plano individual, en tanto no se encuentren anclados en la consolidación de un sistema de reconocimiento de derechos sociales, respetuoso de la soberanía y la autodeterminación, que construya igualdad allí donde no la hay.

Cualquier derecho requiere para su implementación políticas públicas claras, acordes y concretas. Su inserción en el texto constitucional no implica por sí mismo su efectiva y plena vigencia. Sin embargo, es otorgándoles esa jerarquía cómo habrá de ponerse de manifiesto la preponderancia que el ser social adquiere en el marco del proyecto de Nación; por otra parte mientras más desarrollada sea su inclusión, contarán con mayor nivel de operatividad. No se trata entonces de hacer una enumeración vaga y laxa de estos derechos, sino de poner en el centro del ordenamiento legal al hombre, en tanto sujeto social, estableciendo una férrea defensa de los sectores que en una determinada correlación, se encuentran en desventaja y cuya inclusión ha de ser el eje del proyecto de país.

Son esos sectores los que mayormente han de contar con la protección constitucional a través del reconocimiento de sus derechos y de la obligación social del Estado de otorgarle herramientas que ayuden a construir su igualdad jurídica en el plano material: así la efectiva vigencia de la educación universal, el desarrollo de la salud pública, el acceso plural, democrático e igualitario a la cultura y a la información, a la justicia, a la vivienda, deben ser un horizonte de las políticas públicas, removiéndose para ello, los obstáculos jurídicos (privados o públicos) para su goce pleno. Su consagración constitucional no podría ser desvirtuada por otras normas o por la ausencia de ellas.

Un ejemplo es el trabajo y la seguridad social, pues no sólo se trata de preciados bienes dignos de tutela, sino que en su seno se entrecruza la capacidad transformadora del trabajo, el salario como herramienta en la distribución del ingreso, las asociaciones sindicales como paradigma de la organización social y rol preponderante como

motor del crecimiento de la economía. La existencia del artículo 14 bis (que en su momento fuera incorporado como válvula de escape frente a la derogación de la Constitución de 1949) no hacía más que demostrar lo huérfano que se encontraba nuestro ordenamiento constitucional en materia de derechos sociales hasta la asunción del ex presidente Néstor Kirchner.

A modo de conclusión y teniendo en cuenta que los valores que han de guiar los puntos precedentemente expuestos deben encontrarse profundamente arraigados en un pueblo organizado, que decide soberanamente su destino, por eso es necesario poner un fuerte acento en consolidar los mecanismos de decisión y organización popular.

Conclusión

El advenimiento de las masas populares al seno de la política nacional, en primer término con la llegada de Hipólito Yrigoyen, posteriormente y aún con mayor incidencia con el general J. D. Perón, produjeron un cambio estructural del poder en nuestro país.

Un importante actor, el movimiento obrero organizado, emergió para instalarse como sujeto social y cultural en el debate político, con la firme decisión de construir la correlación de fuerzas suficientes para suplantarse a la oligarquía gobernante.

La Constitución de 1949 se presentó como la materialización de este cambio que se estaba dando en la Argentina; el correlato jurídico de esta transformación tan profunda.

La reforma constitucional de 1949 reemplazó al pensamiento individualista del “yo” por el “nosotros”. Esta nueva noción de democracia con participación popular, y su institucionalización, permitieron en el año 1949 la recuperación de resortes estratégicos de desarrollo nacional e instaló en la conciencia del pueblo muchos de los derechos conseguidos, a pesar de haber sido arrebatados por el fuego de los fusiles en el 55.

Es por ello necesario establecer ciertos lineamientos otorgándole jerarquía constitucional a la defensa de la comunicación libre, plural y responsable; a la consolidación de un sistema de transporte estratégico y planificado (tanto en su función como en su concepción) que

responda a un modelo de desarrollo industrial inclusivo; y a la recuperación de los recursos naturales, íconos de la soberanía nacional, cuya escasez requiere de una correcta administración a los fines de que se contemple su magnitud en el proceso de desarrollo social, a través de un sistema de gestión federal encabezada por el Estado nacional.

Es preciso revalorizar el sistema tributario como columna vertebral de la redistribución del ingreso, construido en función de la concreción de los derechos económicos, sociales y culturales, como herramienta de defensa y protección de los recursos naturales, como sostén de la recaudación nacional y generador de políticas públicas, y propulsor del aumento de la productividad nacional y del proceso de industrialización.

En principio y para acercarnos a una conclusión, la primera medida es poder interpretar al derecho y el ordenamiento jurídico como herramientas que no se configuran en compartimentos estancos, sino que deben ir mutando a la par de los hechos sociales y la historia. Ejemplos de esta concepción son las ratificaciones de tratados internacionales sobre derechos humanos, y más recientes las reformas del Código Civil y Comercial de la Nación y el nuevo Código Procesal Penal de la Nación.

Entender el derecho como herramienta de transformación y de objetivación de los hechos sociales y políticos que generan impacto en la sociedad, es un avance sobre las viejas premisas de que lo jurídico son esos libros viejos que se consultan para hacer una demanda o dictar una sentencia.

En este sentido, hemos nombrado la palabra “sentencia” y sobre ella podemos nutrir esta conclusión acercando la concepción de ajustarse a la realidad, a las conquistas de derechos y a la historia, que debe poblar la tarea judicial. No podemos dejar de analizar los hechos sociales y políticos que producen también las actividades judiciales como el “nunca más” o las que en su caso defienden intereses espurios contrarios a esos avances, conquistas sociales y algunas veces contrarios a los intereses de la Nación. Y es por ello la importancia de pensar la bandera, la patria y el derecho con cada uno de los cuarenta millones de argentinos adentro a la hora de legislar y a la hora de pensar el derecho.

Una nueva Constitución Nacional es un avance de la patria hacia aquellas banderas que hemos enarbolado y que han defendido nuestros hombres históricos que se han transformado en próceres, es comprender que ni una bala ni una gota de sangre han sucedido en vano, es cumplir con el mandato popular.

Acerca del autor

Mariano Recalde

Nació en la ciudad de Buenos Aires el 8 de abril de 1972. En el año 1995 obtuvo su título en derecho, como abogado con orientación en derecho del trabajo y la seguridad social en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

Realizó posgrados, tanto en la Argentina como en la Universidad de Salamanca (especialización en derecho del trabajo) y en la Universidad de Castilla - La Mancha (especialización en relaciones laborales), hasta doctorarse en derecho laboral en la UBA con la tesis titulada “Las nuevas tendencias en la relación entre normas estatales y colectivas y las nuevas reglas sobre competencias y concurrencias entre los convenios colectivos de trabajo.”

Actualmente es docente en las cátedras de Derecho Privado y Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, así como también en la cátedra de Derecho II (relaciones colectivas del trabajo de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires).

Publicó más de veinte artículos de derecho laboral en diversas revistas, además de ponencias en congresos y colaboraciones en el ámbito académico.

Actualmente es presidente de Aerolíneas Argentinas.

Diego Segovia

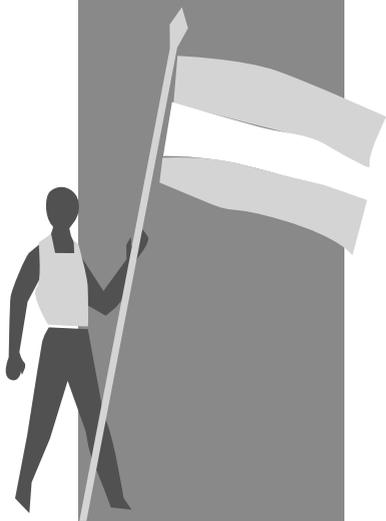
Nació en la ciudad de Comodoro Rivadavia el 4 de enero de 1979. En el año 2005 obtuvo su título en derecho, como abogado con orientación en derecho penal en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

Realizó un posgrado de derecho de daños en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires y también, en la misma facultad, cursos de actualización en derecho procesal. Actualmente cursa la diplomatura en políticas públicas en FLACSO.

Actualmente es docente de la Universidad de Avellaneda - Lanús en la Cátedra de Teoría del Estado. Fue titular del seminario “Constitucionalismo social en Latinoamérica” en la Escuela de Abogados del Estado, y ayudante de primera en la materia Teoría del Estado (López-Gallardo) en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

Publicó varios artículos sobre diversos temas, entre ellos: “La Constitución Nacional de 1949”, “Malvinas y Acuífero Guaraní como recursos naturales estratégicos para el desarrollo nacional”, además fue expositor en jornadas de políticas públicas, de derecho del trabajo, y sobre el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

Actualmente es subsecretario de Planificación Estratégica del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.



La Constitución de 1949. Vigencia de sus principios básicos y consecuencias de su derogación

Dr. Jorge Francisco Cholvis

Resumen

La Constitución Nacional de 1949 plasmó una divisoria de aguas en el desarrollo económico, social y político del país. Institucionalizó al más alto rango normativo una concepción filosófico-política y un diseño técnico-jurídico que superaba al texto de 1853. Con normas que se referían a la economía y al papel del Estado en el proceso económico, instituyó los medios de política económica constitucional y los órganos competentes para dar vida y garantizar la vigencia efectiva de los derechos humanos básicos. Pero el 27 de abril de 1956 un gobierno de facto la abroga mediante una “Proclama” y restaura el esquema agroexportador que promovió el liberalismo a mediados del siglo XIX. Comienza una extensa etapa de democracias condicionadas y golpes de Estado, en que –aun con otras reformas constitucionales– prevalecen la “supraconstitucional-

dad” de facto y la normativa que nos condujo al crítico inicio del siglo XXI. Señalaba Jauretche la estrecha vinculación entre lo histórico y lo político; y entendemos que ello también ocurre con la Constitución. Un revisionismo histórico constitucional con criterios y métodos que lleven a superar el ocultamiento y las falsedades en el análisis constitucional, será la senda para lograr la veraz memoria histórica de lo ocurrido en la Argentina, y avanzar hacia la Constitución que ha de regir el país en este siglo XXI. El tema constitucional es determinante en nuestro tiempo, dado que la Argentina se encuentra en un momento especial de su desarrollo social y político.

* * *

La Constitución Nacional de 1949: génesis, fines y caída

1. El necesario conocimiento sociológico de la realidad política

En la composición de la Constitución de un país entra, en primer término, entra una determinada filosofía política –su núcleo valioso–, la concepción filosófica que la anima y que indica el bien humano común o fin a perseguir por el Estado en beneficio de los miembros de la comunidad, y después la adecuación de esos principios a la realidad política que lo sustenta. Las Constituciones de los países se encuentran condicionadas a la realidad social. Sampay así lo sostenía. En efecto, expresaba que para comprender la Constitución debe entenderse su núcleo valioso, “la concepción filosófica que la anima”. Pero, además, como la Constitución es la resultante de aplicar una concepción política a cierta circunstancia sociopolítica singular, la comprensión de la Constitución requiere también el conocimiento de la realidad política a la que es funcional ese ordenamiento jurídico-constitucional. De tal forma, cabe entender que “si la Constitución jurídica resulta de aplicar una concepción política universal a una realidad política concreta y singular, su interpretación exige no sólo la aprehensión de aquel polo valioso o núcleo axiológico, sino también el conocimiento de esta realidad política a que la Constitución se halla funcionarizada”.¹

1. Sampay, Arturo E., “Conferencia”, La Paz, Bolivia, 5 de abril de 1954, en González Arzac, Alberto, *Arturo E. Sampay y la Constitución de 1949*, Buenos Aires, Quinqué Editores, 2009, p. 212.

Es así que el intérprete necesita conocer la concepción política que informa los preceptos constitucionales e igualmente requiere el conocimiento sociológico de la realidad que llevó a la sanción de la Constitución. Por tanto, dado que no se puede obviar conocer ese sustrato sociológico, corresponde observar –aunque sea brevemente– cuándo y cómo transcurre la etapa en la que se sanciona la Constitución Nacional de 1949. Pero también es necesario remarcar *ab initio* el trascendente rol que para el conocimiento e interpretación de la Constitución –y de toda norma jurídica– tiene la enseñanza del derecho, que en nuestros pueblos vino practicándose en forma acorde con el proyecto neocolonial. Esa pedagogía aplicada a los futuros juristas argentinos es la forma de transmitir la ideología de los sectores dominantes con una visión de contenido aséptico que encubre su verdad ideológica con un pretendido manto “científico”, que lleva a insensibilizar al estudioso y alejarlo de los procesos sociopolíticos.

La Constitución de tal modo es concebida como el blindaje impenetrable y pétreo que expone un único sentido conservador del statu quo. El contenido real de esa armadura es el universo judicial y académico sostenido por los poderes fácticos; es decir, las corporaciones, las cátedras, las burocracias judiciales y las argucias procesales que diseñan y promueven para impedir el progreso social. Ese entramado hegemónico impulsa un pensamiento constitucional conservador que justifican con interpretaciones acordes a los intereses de quienes dominan en el plano económico-financiero, y marginan toda concepción, idea, doctrina o políticas que lleven a promover y sostener los intereses y derechos del pueblo.

El derecho es una técnica social específica, pero no se debe perder de vista que se presenta como un producto histórico en una sociedad determinada. Para lograrlo hay que superar toda enseñanza basada en el dato, en la memorización del hecho aislado, sin conexiones, sin causalidades, sin relación con la justicia en su más elevada expresión. De tal modo se oculta que el ordenamiento jurídico de una sociedad dependiente expresa la respectiva estructura de dominación social, y cómo esa formalización se alcanza a través de la incorporación a la ideología jurídica dominante en el país dependiente de las teorías, métodos de interpretación, doctrinas y criterios jurisprudenciales aplicados en países centrales para fortalecer

el predominio de sus propias clases dominantes, y el consiguiente rechazo de toda teoría, jurisprudencia, etcétera, que puedan significar real o virtualmente un cuestionamiento de tal predominio o un cuestionamiento de la dominación periférica de las clases dominantes locales.² O sea, se busca que se resigne la función verdaderamente humana de descubrir la verdad de la justicia que debe alcanzar la Constitución, juzgar objetivamente la realidad social concreta y actuar en consecuencia.

Para superar esa pedagogía de la dependencia es necesario abrir la comprensión de la totalidad del conocimiento sociológico, con una hermenéutica de la realidad histórica que permita conocer la técnica opresora o liberadora del derecho, según quién lo instrumente. Es “el campo de la sociología política, entendida como el conocimiento de la concreta realidad política”.³ Es imprescindible contemplar la temporalidad de las normas a partir de su inserción concreta en la dialéctica social, pues sólo de esa manera es posible rescatar la esencia de una historiografía del derecho argentino acorde al progreso social.

El núcleo de sentido, la idea de justicia consagrada en un texto constitucional, ante los estímulos que recibe de los nuevos contextos situacionales también va extendiendo e intensificando su comprensión, para alcanzar el fin natural de la comunidad y de la Constitución que la estructura, que es “conseguir que todos y cada uno de los miembros de la comunidad, a través de los cambios de cosas y servicios, obtengan cuanto necesiten para estar en condiciones de desarrollarse integralmente acorde con su dignidad humana.”⁴ Es alcanzar el “buen vivir” que al más alto rango normativo incorpora el diseño constitucional en textos sancionados en avanzados procesos sociales y políticos suramericanos contemporáneos, tal los casos de Bolivia y Ecuador, alto objetivo que también se observa en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

2. Vilas, Carlos María, *Derecho y Estado en una economía dependiente*, Buenos Aires, Editorial Guadalupe, 1974, p. 117.

3. Sampay, Arturo E., *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Cuenca Ediciones, 1973, p. 76.

4. Sampay, Arturo E., ob. cit., p. 63.

2. Un proyecto de país institucionalizado al más alto rango normativo

Para saber qué significó la Constitución Nacional de 1949 no es suficiente transcribir su texto, aun en sus partes más determinantes. Es indispensable conocer cómo surgió, qué finalidad tuvo, cuál fue su logro, y el porqué de su derogación, como también las consecuencias que ello trajo al país. Observar estas cuestiones nos llevará inmediatamente a comprender la vigencia que mantienen postulados principales de su texto, y que por ello deben ser parte del debate en el marco de nuestra realidad contemporánea.

Señaló Sampay que “después de derrocado el gobierno de Yrigoyen se reprimó el sentido esencial de la Constitución de Alberdi, excluyendo de la política a los sectores populares, pero de ello resultó la explotación de esos sectores populares en beneficio de los intereses británicos. En efecto, el imperialismo inglés, apremiado por el colapso de su economía, se adueñó con público escándalo de los principales recursos de la riqueza nacional. Pero en este tiempo, debido a que en la política un extremo llama al otro, quedó en claro en la conciencia social argentina que los intereses coaligados del imperialismo internacional y de la oligarquía local impedían el desarrollo económico de la Argentina centrado en el objetivo de lograr, ante todo, el bienestar del pueblo”.⁵

En el año 1943 la Argentina se debatía ante un gobierno impopular y desacreditado. El cuadro de las deformaciones del desarrollo argentino ponía en evidencia una injusta distribución territorial de la riqueza producida por todo el país, lo que convertía al interior en un apéndice de Buenos Aires; pero también existía una injusta distribución del producto nacional entre los distintos sectores que aportaban al mismo, “lo que constituía a la gran mayoría del pueblo argentino en dependiente de la alta burguesía criolla; importantes áreas de producción de bienes –frigoríficos, transporte ferroviario y marítimo, teléfonos, plantas de combustibles– y la comercialización de los mismos –bancos, comercio internacional, etc.–, total o casi totalmen-

5. Sampay, Arturo E., *Las Constituciones de la Argentina - 1810 /1972*, Buenos Aires, Eudeba, 1975, p. 69.

te en manos de empresas extranjeras, lo que constituía al país en dependiente de los intereses foráneos”.⁶

En el discurso que Perón pronunció el 19 de julio de 1945 ya había sostenido que “el concepto moderno de una nación democrática en marcha, impone, en primer término, la distribución equitativa de la riqueza que su suelo produce”.⁷ En tal sentido, poco después de asumir la presidencia, Perón anunció el 21 de junio de 1946 ante la Asamblea Legislativa el *Plan de Gobierno. 1947-1951*, que fue uno de los principales instrumentos de su acción al frente del Poder Ejecutivo nacional; allí se encuentra su concepción económica y social. En dicho acto sostuvo “que la Argentina quiere ser un país socialmente justo, económicamente libre y políticamente soberano”, y que “nuestro plan” considera que en esta etapa hay que multiplicar la riqueza y repartirla convenientemente, porque “sin bases económicas no puede existir bienestar social; es necesario crear esas bases económicas”.⁸ Llegando al fondo del problema el “Plan” instituye la vía para lograrlo:

“Para ello debemos ir pensando en la necesidad de organizar nuestra riqueza, que hasta ahora está totalmente desorganizada, lo que ha dado lugar que hasta el presente el beneficio de esa riqueza haya ido a parar a manos de cuatro monopolios, mientras los argentinos no han podido disfrutar siquiera de un mínimo de riqueza. Esa riqueza se ha perdido por falta de organización. Y ¿quién ha de organizar la riqueza? ¿Los monopolios? Se habla de economía dirigida. Y yo pregunto ¿dónde la economía es libre? Cuando no la dirige el Estado, la dirigen los monopolios, con la única diferencia de que el Estado lo puede hacer para repartir los beneficios de la riqueza entre los catorce millones de argentinos, mientras los monopolios lo hacen para ir engrosando los inmensos capitales de sus casas matrices, allá lejos, en el extranjero”.⁹

En el mensaje que acompañó el Plan de Gobierno para ser tratado por el Congreso Nacional, remarcaba que “la finalidad que se ha per-

6. Tagle Achával, Carlos, *Derecho constitucional*, tomo II, 1ª parte, *Historia política de la Argentina*, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1978, p. 381.

7. Perón, Juan D., *Doctrina peronista*, Buenos Aires, Ediciones del Pueblo, 1971, p. 139.

8. Presidencia de la Nación, Secretaría Técnica: *Plan de gobierno. 1947-1951*, tomo I, Buenos Aires, 1946, pp. 13, 17 y 20.

9. Presidencia de la Nación, Secretaría Técnica: *Plan de gobierno. 1947-1951*, ob. cit., p. 21.

seguido es sustancialmente de carácter social; situar la economía del país al servicio de todos los habitantes, para que todos sean copartícipes de sus riquezas en proporción a su capacidad y al esfuerzo que en bien de la comunidad realicen”.¹⁰ Posteriormente, en la ciudad de Tucumán el 9 de julio de 1947 en acto solemne, el presidente Perón en presencia de representantes de la Nación, tanto de ámbitos gubernamentales como sectores del trabajo, suscribieron el *Acta de la Declaración de la Independencia Económica*, donde “refirman la voluntad de ser económicamente libres, como hace ciento treinta y un años proclamaron ser políticamente independientes”.¹¹

Así fue que para alcanzar tan importante logro, las pautas sustanciales de política económica exhibieron tres finalidades principales:

- Profunda redistribución social de la riqueza.
- Aliento sostenido al proceso de industrialización y urbanización.
- Recuperación nacional del manejo de los resortes esenciales de la economía.

En pos de esos objetivos el presidente Perón impulsó la nacionalización de la economía, créditos para la industria, plena ocupación y altos salarios para los trabajadores. Con el propósito de eliminar la dependencia económica respecto del exterior, el gobierno decidió la repatriación de la deuda externa. Por el decreto 8.503 del 25 de marzo de 1946 se nacionalizó el Banco Central de la República Argentina, el que ejerció un efectivo control de todas las operaciones de cambio, tanto oficiales como privadas. Los depósitos bancarios también se nacionalizaron. A ello se sumaban la creación del Instituto Mixto Argentino de Reaseguros, la consolidación de la flota mercante y la creación de la compañía de transporte aéreo. El vigoroso proceso de industrialización que se iniciaba fue acompañado por una serie de obras de infraestructura para sostener esa creciente expansión industrial, en energía (diques, usinas y centrales hidroeléctricas) y servicios de comunicación, y se nacionalizan servicios públicos. Así el Estado cobró una creciente importancia como regulador de la econo-

10. Presidencia de la Nación, Secretaría Técnica: *Plan de gobierno. 1947-1951*, ob. cit., p. 67.

11. Perón, Juan D., *Doctrina peronista*, Buenos Aires, Ediciones del Pueblo, 1971, p. 171.

mía y proveedor de bienes y servicios. Bien se expresó que durante el período 1946-1955 se plasmó una divisoria de aguas en el desarrollo económico, social y político del país. “El modelo oligárquico agro-exportador quedó atrás y se fortaleció la industrialización”.¹² En síntesis, la filosofía económica del peronismo, que como veremos enseguida se encuentra instituida en la Constitución Nacional de 1949, fue una política nacionalista y en defensa de los derechos populares que incorpora al Estado con un rol activo.

Los gobiernos peronistas iniciaron una experiencia inédita al conjugar el crecimiento económico con el aumento de la participación de los trabajadores y de los sectores medios en el ingreso nacional. Esa política enfrentó al condicionamiento socioeconómico, que es lo que fundamentalmente impide la vigencia de los más elementales derechos humanos básicos, como ser el trabajo, la salud, la vivienda, y la educación. Son esas bases económicas las que le han de dar vigencia real a esos derechos, y de tal forma en dicho período fueron efectivamente gozados por la mayoría de la población. Ciertamente, “la historia no se construye sobre la base de meros marcos normativos. En todo caso, éstos suelen ser una consecuencia de los procesos desencadenados por las fuerzas sociales actuantes y, en la medida que responden a los logros obtenidos por ellas, adquieren su carácter trascendente. La voluntad de los pueblos es la única auténtica fuerza motora de la historia”.¹³

La situación política de la Argentina producto del 17 de octubre de 1945 y del triunfo electoral del 24 de febrero de 1946, fue el punto de partida y principal apoyo para que nuestro país tuviera el novedoso texto constitucional sancionado en el año 1949. Se inicia una experiencia inédita al conjugar el crecimiento económico con un importante aumento de la participación de los trabajadores en términos económicos, sociales y políticos. De tal modo, la política social del peronismo contribuyó decisivamente a su arraigo entre los sectores populares en general y la clase obrera, en particular. En su concepción, la justicia social significaba la redistribución del ingreso en favor de los sectores más desposeídos e implicaba mucho más que el

12. Basualdo, Eduardo, *Estudios de historia económica argentina. Desde mediados del siglo XX a la actualidad*, Buenos Aires, FLACSO - Siglo Veintiuno Editores, 2006, pp. 32-34.

13. Sbarra Mitre, Oscar J., “Ley Suprema y liberación”, *La Razón*, 22 de octubre de 1986.

incremento de los salarios nominales, pues sus ingresos también se ampliaron a través de diversos “gastos sociales”.

En sus discursos Perón advertía sobre la necesidad de impulsar una reforma constitucional. En el que expresó ante la Asamblea Legislativa el 1º de mayo de 1948, sostuvo este irrefutable concepto:

*“La reforma de la Constitución Nacional es una necesidad impuesta por la época y la consecuencia de una mayor perfectibilidad orgánica institucional. Por grande que fuere el sentido de previsión de nuestros constituyentes, el mundo ha evolucionado de una manera tal que cuanto se estableciera hace un siglo ha debido ser influido por la fuerza de nuevos y decisivos acontecimientos”.*¹⁴

El viernes 3 de septiembre de 1948 desde su despacho de la Casa de Gobierno dirigió a todo el país un mensaje radiotelefónico en el que puntualizaba el carácter de las reformas que proponía al país: 1) en lo “político” afirmaba asegurar y reforzar el régimen republicano, representativo y federal; 2) en lo “económico” pretendía afianzar el bienestar y la prosperidad del pueblo argentino, mediante la independencia económica; suprimir la economía capitalista de explotación reemplazándola por una economía social, como también suprimir el abuso de la propiedad; 3) en lo “social” prometía asegurar para el pueblo un régimen social justo y humano, incorporando a la Constitución los derechos del trabajador y también el acceso a la cultura y la ciencia para todos los argentinos.

Es necesario tener presente, como advirtió Sampay, que los sectores proclives a mantener el statu quo reinante se oponían a una reforma constitucional y, “en vísperas de la sanción de la reforma constitucional de 1949, la inteligencia de la oligarquía se esforzó por demostrar que el progreso social alcanzado hasta esa fecha y el verdadero habían dentro de los marcos de la Constitución de 1853, haciéndose, pues, innecesario modificar su letra y abandonar su espíritu”.¹⁵ Como veremos luego, otras argumentaciones de distinta índole fueron lanzadas para impedir un cambio constitucional avanzado en la Argentina.

14. Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, tomo I, p. 17, *Clarín*, 2 de mayo de 1948.

15. Sampay, Arturo E., *Las Constituciones de la Argentina - 1810 -1972*, p. 71.

El 5 de diciembre de 1948 se realizaron las elecciones para integrar la Asamblea Constituyente, el peronismo obtuvo un holgado triunfo. Con ese resultado se aprecia que el programa propuesto para reformar la Constitución Nacional había logrado el apoyo de la amplia mayoría del pueblo. En la residencia presidencial de Olivos el presidente Perón expuso el 11 de enero de 1949 a los convencionales del Partido Peronista el significado de las reformas propuestas, y expresó que la antigua fórmula de la libertad, igualdad y fraternidad tenía que ser cambiada por la de libertad, justicia y solidaridad. Para ello las banderas de “justicia social, independencia económica y soberanía política”, que consagró el texto constitucional de 1949. *Se ingresaba a los tiempos de la democracia social.*

En la sesión especial de la Convención Nacional Constituyente del 27 de enero de 1949, Perón también expuso su pensamiento sobre la reforma constitucional, y enfáticamente señaló: “La evolución de los pueblos, el simple transcurso de los tiempos cambian y desnaturalizan el sentido de la legislación dictada por los hombres de una década determinada”, y entonces “cerrar el paso a nuevos conceptos, nuevas ideas, nuevas formas de vida, equivale a condenar a la humanidad a la ruina o al estancamiento”, y expresó este profundo interrogante, aún de gran actualidad: “En el orden interno, ¿podían imaginarse los convencionales del 53 que la igualdad garantizada por la Constitución llevaría a la creación de entes poderosos, con medios superiores a los propios del Estado?”; y como conclusión sostuvo: “Hay que tener el valor de reconocer cuándo un principio, aceptado como inmutable, pierde su autoridad. Aunque se apoye en la tradición, en el derecho o en la ciencia, debe declararse caduco tan pronto lo reclame la conciencia del pueblo. Mantener un principio que ha perdido su virtualidad, equivale a sostener una ficción”.¹⁶ Fueron ideas y principios que motivaron al texto de la novel Constitución.

16. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente - Año 1949, tomo I, Buenos Aires, Imprenta del Congreso de la Nación, 1949, p. 27.

3. La Argentina se incorporaba en la senda del constitucionalismo social

Sin duda, la Ley Fundamental es, lisa y llanamente, un proyecto de Nación, sustentado en una ideología y en determinadas relaciones de fuerzas. Una Constitución no es sino su consecuencia, y el poder encarna la única instancia capaz de transformar la política en historia. Sin embargo, debemos señalar que cuando mencionamos el término constitución estamos considerando un concepto complejo. Es que el tema constitucional no pasa sólo por la Constitución *escrita*, que está sujeta férreamente por la Constitución *real*, que es el ámbito donde dirimen su predominio los sectores sociales de una comunidad determinada y donde se despliega la lucha por el progreso social; es el espacio en el cual los sectores populares sostienen sus apremiantes exigencias de igualdad en las condiciones de vida y confrontan con los sectores dominantes y el poder que éstos ejercen para impedir los cambios normativos en dirección al progreso de la justicia. Allí es donde transcurre la contienda por “transformar la Constitución *real* de la sociedad para bien de los sectores populares”.¹⁷ Por tanto, la Constitución no es exclusivamente un tema jurídico, sino que principalmente se encuentra en el ámbito del poder político y de un proyecto de nación compartido por un pueblo organizado y participe directo de su institucionalización al más alto rango normativo.

La Constitución Nacional sancionada en 1949 ha sido olvidada por los programas de enseñanza, tanto en el nivel universitario como en el secundario. Asimismo, esa falta de conocimiento se extiende a la dirigencia política, y aun a sectores del propio peronismo. Como señala González Arzac “vale la pena entonces hablar de ella: se trata de una verdadera curiosidad”.¹⁸ El marco constitucional vigente también le ha quitado el rol de antecedente constitucional sancionado por el pueblo argentino.

¿Cuál fue la génesis e historia de la reforma constitucional de 1949? Esta reforma “fue respaldada por una de las investigaciones más profundas, severas, rigurosas y amplias que se recuerdan en el campo

17. Sampay, Arturo E., *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Cuenca Ediciones, 1973, p. 145.

18. González Arzac, Alberto, “Vida, pasión y muerte del artículo 40”, *Todo es Historia*, año III, Nº 31, noviembre 1969, p. 38.

jurídico-social, en nuestro país”.¹⁹ Algunos datos relativos a los trabajos previos resultan particularmente significativos. Señala Sbarra Mitre que el propio general Perón encargó al secretario de Asuntos Técnicos, José Figuerola, un estudio sobre la situación constitucional, y que éste tras un examen estadístico confeccionó un tomo comparativo de la Constitución vigente y el anteproyecto de reforma, con tres anexos de 500 páginas, donde se detallaban todos los antecedentes parlamentarios, las Constituciones extranjeras consultadas y su clasificación por tópicos, además de la doctrina sobre el proyecto reformador contenidas en los distintos discursos y varias disertaciones ad hoc del presidente de la Nación. El cotejo alcanzó a las Constituciones de 23 países, en un mundo de incipiente descolonización, en el que las naciones independientes que el 26 de junio de 1945 habían firmado la Carta de las Naciones Unidas apenas pasaban las cincuenta.

En dicho estudio, también se ordenaron cronológicamente y se analizaron 38 proyectos de reforma, arrancando desde 1903 (primera ponencia posterior a la reforma aprobada en 1898), hasta llegar al anteproyecto del bloque de diputados peronistas del 13 al 14 de agosto de 1948. Los antecedentes se subdividieron sobre la base de las modificaciones y se confrontaron artículo por artículo, sumando 202 propuestas comparadas y estudiadas por separado. Al mismo tiempo se realizó una gigantesca encuesta fraccionada en 16 acápite con 35 preguntas, las que cubrían todos los aspectos susceptibles de revisión de la Carta Magna. Se consultaron los principios doctrinarios justicialistas, con un minucioso examen de 193 antecedentes agrupados en 16 capítulos, provenientes de declaraciones, discursos y conferencias del general Perón. Ese material fue impreso en un tomo de 237 páginas, editado por la Subsecretaría de Informaciones de la Presidencia de la Nación, en febrero de 1950.²⁰ Figuerola había redactado un borrador de Constitución muy extenso que entregó al presidente. Pero, posteriormente, con intervención directa de Perón se realizó otro anteproyecto más sintético que fue presentado al bloque peronista de convencionales por medio de la Comisión de Estudios

19. Sbarra Mitre, Oscar J., “¿Cómo nació la Constitución del 49?”, *La Razón*, 10 de noviembre de 1986.

20. *Ibidem*.

del Anteproyecto de Reforma de la Constitución Nacional, y allí fue reelaborado por Sampay en consulta con otros convencionales.

De tal modo, en la redacción definitiva de la Constitución de 1949 se puede observar el pensamiento y la acción de Arturo Enrique Sampay. Desde el momento en que Perón y Sampay se conocieron, en 1944, tuvieron una relación estrecha puesto que éste abrazó la causa de aquél, y se convierte en uno de sus principales asesores.²¹ Puede decirse que Sampay expresó en el texto constitucional el pensamiento político de Perón y le aportó su conocimiento de la ciencia política y de la teoría del Estado, como disciplinas que ofrecen al derecho constitucional el conocimiento sociológico necesario para la observación de la realidad política concreta y singular, como también los medios para alcanzar el fin último de una comunidad política; esto es, el logro de la justicia social.

Varios proyectos habían sido presentados en el Congreso. Los representantes de la mayoría en la Cámara de Diputados formalizaron sus ideas de reformas a la Constitución Nacional: en 1947 Eduardo Colom y otros más; y en 1948 John W. Cooke, Oscar Albrieu, Joaquín Díaz de Vivar, Ernesto Palacio, Alejandro Leloir y otros. La Cámara de Diputados en sus sesiones del 13 y 14 de agosto de 1948 consideró un proyecto presentado por Cámpora, Miguel Asquía, Visca, Atala, Dri, Bustos Fierro, Roche y Tilli.

En la Cámara de Diputados, en la sesión del 13 y 14 de agosto de 1948 se inició el trámite parlamentario de la ley e informó el despacho de comisión favorable a la sanción del proyecto el diputado Bagnasco, y en nombre de la minoría radical que se oponía a la reforma habló el diputado Vítoles; puesto a votación, se aprobó el proyecto por 96 votos contra 34, y se envió al Senado. El senador Ramella fue el miembro informante del despacho de la Comisión de Asuntos Constitucionales que aconsejaba aceptar la sanción. En esa ocasión hicieron uso de la palabra los senadores Herrera, Tascheret, Tanco, Soler, Antille, Durand, Figueras, Mathers Hoyos, Amelotti, Cruz, de la Zerda, Gómez del Junco, de Lázaro Basaldúa, Busquet y los ministros del Interior, Relaciones Exteriores y Culto y Justicia e Instrucción Pública,

21. González Arzac, Alberto, *Arturo E. Sampay y la Constitución de 1949*, Buenos Aires, Quinqué Editores, 2009, p. 18-19.

Borlenghi, Bramuglia y Gache Pirán, respectivamente, que asistieron a la sesión. La ley promulgada por el Poder Ejecutivo, que llevó el número 13.233, en su artículo 1° declaró necesaria la revisión y reforma de la Constitución Nacional, a los efectos de suprimir, modificar, agregar y corregir sus disposiciones “para la mejor defensa de los derechos del pueblo y del bienestar de la Nación”.²²

4. La reforma constitucional de 1949 y la validez de su convocatoria

El tema del procedimiento legislativo y la cuestión de los dos tercios que establece el artículo 30 de la Constitución histórica tuvieron un examen preciso durante el debate que al respecto se realizó para la sanción de la Constitución Nacional de 1949, que por otra parte había sido la última convocada por una ley del Congreso en la Argentina. Hasta dicho momento, en ninguna de las Asambleas Constituyentes que antes se convocaron para tratar la reforma de la Constitución de 1853 el tema de los dos tercios había logrado gran consideración; y tampoco se realizó un examen profundo del tema en las distintas oportunidades en que el Congreso Nacional sancionó las diversas leyes que declararon la necesidad de la reforma constitucional. Debemos tener presente asimismo que en la Convención Constituyente de 1853 no existió debate sobre este punto del procedimiento legislativo que antecede a una reforma de la Constitución, pues el artículo 30 fue aprobado por unanimidad y sin discusión de los diputados constituyentes.

En realidad, la cuestión de los dos tercios adquiere trascendental importancia aun dadas las complejidades que surgen por la estratificación política en el ámbito nacional y las dificultades que existen para lograr un proyecto nacional que aglutine a los distintos sectores de la Nación y facilite tan importante resultado; dicho factor se agrava por el uso en Diputados y Senadores de la reiterada estrategia de cercenar el quórum como argucia en el procedimiento parlamentario.

Al poco tiempo de comenzado el debate de la ley, el diputado Urra sostuvo que se lo debía diferir, y luego, tratando de dificultar la reforma, señaló que para la sanción se requerían los dos tercios de

22. Boletín Oficial, del 8/9/1948. Antecedentes Parlamentarios: la Cámara de Diputados aprobó el proyecto de ley en su sesión del 13 de agosto de 1948, Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, p. 2648, y el Senado el 27 del mismo mes, Diario de Sesiones del Senado, p. 1371.

los miembros del Congreso, porque la Constitución ha querido que sobre tan trascendental problema se pronunciara la soberanía total de la Nación.²³ En realidad, con dicha postura se buscó dar apariencia jurídica a una alternativa política de cariz eminentemente opositor. Esa ponencia fue acompañada por otros integrantes de la oposición que utilizaron distintos argumentos para impedir la reforma. El diputado Santander decía que había que comenzar por cumplir la Constitución en vigencia;²⁴ el diputado Vítolo creía que el clima que vivía la Nación no era el más propicio para una reforma constitucional²⁵ y el diputado Balbín consideraba también “poco apropiado el momento para encarar la reforma”.²⁶ El diputado López Serrot expuso, a modo de síntesis, que la bancada del radicalismo se oponía unánimemente, lo mismo que sus altos organismos directivos, al proyecto en discusión por entender que no existía clima propicio en el país, ya que la situación política del momento no garantizaba una auténtica consulta de la voluntad ciudadana.²⁷ Observamos de tal modo cómo se reiteran muchos años después parecidos argumentos para cerrar el camino a una reforma constitucional. Con dichas expresiones se sostiene un criterio eminentemente político. Como señaló el diputado García durante el debate de la ley 13.233, “basta que la bancada mayoritaria afirme *a* para que el sector opositor diga *zeta*”.²⁸

Cuando la Cámara de Diputados dio media sanción al proyecto de ley que establecía la necesidad de la reforma, el bloque peronista contaba con más de los 106 diputados necesarios para alcanzar los dos tercios que invocaba el sector radical; por consideraciones teóricas y antecedentes constitucionales del país y del exterior, entendió el bloque de la mayoría que para la sanción de la ley se debía contar con dos tercios de los diputados “presentes” y, en consecuencia, el proyecto se aprobó con 96 votos a favor (es decir con menos de los dos tercios de la totalidad de los que integraban el cuerpo). Este número podría haberse alcanzado, pero no se lo consideró necesario, lo

23. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1948, p. 2642.

24. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1948, p. 2647.

25. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1948, p. 2659.

26. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1948, p. 2688.

27. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1948, p. 2692.

28. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1948, p. 2690.

cual facilitó a la oposición idear el argumento para cuestionar la legalidad de la norma.

En la sesión de la Cámara de Diputados del 13 y 14 de agosto el diputado Bagnasco señaló que sobre la exigencia de los dos tercios de votos se invocaban tres teorías: la primera sostenía que la Constitución exigía para declarar la necesidad de la reforma dos tercios de los votos de la “totalidad” de los miembros del cuerpo; es decir, que estando compuesta la Cámara de 158 diputados, los dos tercios lo constituirían 106. Es de advertir que la representación peronista contaba con 108 representantes. La segunda teoría era la que sostenía que la Constitución se refiere a las dos terceras partes de los miembros “existentes”, vale decir, que para la Cámara, que se componía en aquel momento de 152 diputados, los dos tercios lo compondrían 101 representantes. La tercera teoría era la que afirmaba que la Constitución sólo exigía las dos terceras partes de los miembros *presentes* en cada Cámara. Bagnasco concluyó: “Yo creo, señor presidente, que ésta es la buena tesis”.²⁹ Agregó por último que la tesis que sustentaba se basaba en serios fundamentos jurídicos despoblados de todo apasionamiento político y de todo interés partidario desde que su sector se encontraba en condiciones, por su número, de llenar los requisitos de todas las teorías existentes en la materia. No obstante, el diputado Uranga insistió en que los dos tercios que exige el artículo 30 de la Constitución se referían a la totalidad de 158 diputados, y de ese número, los dos tercios “son 105 y fracción”; como para el voto no se admite la fracción, consideró que los dos tercios necesarios son 106 votos por la afirmativa para declarar la necesidad de la reforma constitucional.³⁰

Luego de un prolongado debate durante el cual la oposición utilizó los mencionados argumentos políticos en contra del proyecto, el presidente de la Cámara puso a votación en general el despacho de la Comisión de Asuntos Constitucionales y sobre un quórum de 130 diputados, votaron 96 por la afirmativa y 34 por la negativa. Ante dicho resultado el diputado Uranga expresó que el sector de la Unión Cívica Radical consideraba que había sido rechazado el proyecto de ley que

29. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1948, p. 2655. Casiello, Juan, Conferencia: “Derecho constitucional argentino”, Buenos Aires, Editorial Perrot, 1954, p. 106.

30. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1948, p. 2676.

declaraba necesaria la reforma de la Constitución.³¹ Por lo cual, la Presidencia de la Cámara sometió a la decisión del cuerpo la cuestión planteada de si con 96 votos, sobre un quórum de 130 señores diputados, se cumplía el requisito exigido por el artículo 30 de la Constitución Nacional. El resultado fue que votaron 96 diputados por la afirmativa y 33 por la negativa,³² con lo cual se aprobó en la Cámara el proyecto de ley.

La Cámara de Senadores continuó el trámite parlamentario de la ley en la sesión del 27 de agosto de 1948 y el despacho de la Comisión de Negocios Constitucionales fue aprobado por unanimidad en general y en particular, en una sola votación. Por tanto, el propio Congreso sostuvo la validez de dicho procedimiento dado que la interpretación del artículo 30 de la Constitución es facultad exclusiva suya. Sampay expresó con precisión en la Convención de 1949 que la interpretación por el Congreso de una norma que regla su propio procedimiento, “es una cuestión política jurisdiccionalmente incontrolable”,³³ en virtud de la separación de los poderes que no debería traer discusión alguna.

No obstante, basándose en aquella exageración de principios constitucionales iniciada por el diputado Uranga se puso en marcha la tesis que sostuvo la UCR: que los tercios requeridos por el artículo 30 de la Constitución para declarar la necesidad de la reforma de la Carta Magna, debían ser interpretados como los dos tercios de la totalidad de los miembros de la Cámara.³⁴ Ese criterio no se ajusta a la realidad de lo acontecido con las precedentes leyes que en la Argentina declararon la necesidad de la reforma constitucional y por tanto confrontaba con la práctica constitucional argentina como también con la de Estados Unidos al respecto, y sólo se lo puede considerar como una fórmula política que tiende a dificultar la reforma constitucional. Con el mismo objetivo, en la actualidad se levantan similares argumentos para oponerse a una reforma constitucional.

31. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1948, p. 2708.

32. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1948, p. 2709.

33. Del discurso pronunciado por Arturo E. Sampay en la Convención Nacional Constituyente, sesión del 15 de febrero de 1949, Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, p. 192-193; íd. Sampay, Arturo E., *La Constitución argentina de 1949*, Buenos Aires, Ediciones Relevo, 1963, p. 19.

34. Hernández, Antonio, *El Cronista*, Buenos Aires, agosto 19 de 1993, p. 12.

Reunida en el recinto de la Cámara de Diputados de la Nación, la Asamblea Constituyente inició sus sesiones preparatorias un caluroso 24 de enero de 1949 y eligió sus autoridades. Al comenzar las sesiones ya estaba latente el conflicto cuyas nefastas consecuencias para el país se observarían en 1955. Ninguno de los convencionales de la oposición asistió a la sesión especial del 27 de enero de 1949, en la que el presidente Perón, invitado por la Convención, expuso su pensamiento sobre la reforma constitucional. Inicialmente, los representantes de la minoría pertenecientes al partido radical plantearon formalmente la nulidad de la convocatoria dispuesta en la referida ley, así como la de los actos electorales cumplidos para elegir los convencionales constituyentes, aduciendo: a) que la ley 13.233 había sido sancionada en violación a lo dispuesto en el artículo 30 de Constitución Nacional, pues entendían correspondía que la necesidad de la reforma debía ser objeto de una “declaración del Congreso” y no de una ley; b) que la sanción de dicha ley sólo había contado con la aprobación de las dos terceras partes de los miembros presentes del Congreso, y no –como sostenían– de todos sus miembros; y c) que la mención general de la ley 13.233 aludía a la reforma de todas las disposiciones de la Constitución, en tanto la minoría entendía que lo correcto era hacer la individualizada mención de los artículos cuya reforma se proponía a la Convención Constituyente.

Por dichos motivos, en la Primera Sesión Ordinaria de la Convención Constituyente del 1º de febrero de 1949, los convencionales que representaban a la Unión Cívica Radical presentaron un proyecto de resolución “en forma individual y también colectiva”, por el cual solicitaron “que se tenga por deducida nuestra impugnación a los títulos de todos los convencionales de la mayoría y de las minorías y que se declaren nulas e inexistentes, por infracción del artículo 30 de la Constitución Nacional, tanto la ley 13.233, como las convocatorias y elecciones hechas en su cumplimiento, disponiéndose la inmediata disolución de la Convención”.³⁵

La impugnación fue rechazada por los integrantes de la mayoría peronista. El convencional Ramella hizo notar que la práctica consti-

35. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, tomo I, Debates y sanción, 24 de enero - 16 de marzo, Buenos Aires, Imprenta del Congreso de la Nación, 1949, p. 39.

tucional argentina es uniforme en el sentido de determinar por medio de una ley la necesidad de la reforma de la Constitución: "En 1860, a los siete años de haberse sancionado la Constitución, se dictó la ley 234 de la Confederación autorizando la reforma, y es sabido que se admite como principio de interpretación jurisprudencial que la aplicación de la Constitución por aquellos mismos que intervinieron en su sanción es una fuente auténtica de interpretación, como lo ha dicho en numerosos fallos la Corte Suprema de Justicia. También en 1866 se dictaron las leyes 171 y 172, porque se consideró que había que dictar una ley estableciendo la necesidad de la reforma y otra estatuyendo la forma en que debía realizarse la elección de los constituyentes. Lo mismo ocurrió en 1898, al dictarse la ley 3.507".³⁶

El tema de los dos tercios fue el que más trascendencia tuvo y al respecto el convencional Carlos I. Berraz Montyn pronunció un informe esclarecedor y fundamentó con precisión el criterio de la mayoría dando respuesta al bloque opositor:

"Los autores estadounidenses que tratan la materia han comprendido en la misma forma la solución de este problema. Veamos lo que dice Johnson en su obra *Government in the United States*: 'La enmienda 18 fue atacada porque el voto de dos tercios en la Cámara de Diputados fue menor que el de los dos tercios de la totalidad de los miembros del cuerpo. La Corte decidió que el voto afirmativo de los dos tercios llena la exigencia de la Constitución' (*National Prohibition Cases*, 253, U.S. 250-1920). En apoyo de esta doctrina cita, y yo invoco para que sean consultadas, las obras de C. A. Berth, *American Government and Politics* (1928), páginas 81 a 94, y la obra de R. R. Kuschman *Living Constitutional Decisions* (1929), páginas 1 a 6. Otro autor norteamericano, Corwin, en su obra *La Constitución*, en página 163, dice: 'Dos tercios de ambas Cámaras significan dos tercios del quórum de ambas Cámaras. Tal es por lo menos el veredicto de una larga y constante práctica que cuenta hoy con la sanción de la Corte' ('*Missouri Pack, T.L.O. v. Kansas*', 248, US, 276). En consecuencia, ha de entenderse que cuando el artículo 30 se refirió a los miembros de ambas Cámaras, quiso decir miembros presentes".³⁷

36. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 1949, ob. cit., p. 166.

37. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 1949, ob. cit., p. 139.

En su extensa argumentación, respondió el interrogante sobre cómo procedieron los congresos que convocaron a las anteriores asambleas constituyentes.³⁸ Por ello, dada la fuente mencionada del artículo 30 de la Constitución Nacional y la interpretación que la doctrina norteamericana efectuó sobre una frase similar a la nuestra, concluyó que tanto la doctrina como la jurisprudencia de los Estados Unidos se atienen a la idea de que el requisito de los dos tercios se entiende referido al número de miembros que votan (siempre que exista un quórum presente) y no al número total de miembros de la Cámara. Tal es por lo menos el veredicto de una larga y constante práctica.³⁹

Pero debemos agregar al respecto, siguiendo lo expuesto por Montes de Oca, que “el artículo 30 de la Constitución sanciona las ideas desenvueltas por Story”⁴⁰ y que el senador Igarzábal durante el debate de la ley 3.507, que declaró necesaria la reforma parcial de la Constitución, expresó que Story, contestando algunos argumentos que se hicieron en los Estados Unidos sobre la manera de votar las reformas y refiriéndose a los dos tercios, señaló este importante fundamento: “La garantía no está en esos dos tercios sino en que no es el Congreso, es decir, aquellos que proyectan la reforma, los que la realizan. La garantía está allí”. Es que el votar el Congreso la necesidad de la reforma por dos tercios sólo significa iniciar el proceso sobre la reforma; porque no es el Congreso el que la realiza, sino el pueblo reunido en otra forma.⁴¹

Cierra ese debate Sampay y casi al comienzo de su exposición advierte que el doctrinarismo liberal “hace del vacuo formalismo jurídico su forma de vida; para él, la legalidad es el valor supremo, porque al desterrarse de la ciencia jurídica la legitimidad moral de las normas positivas, la legalidad quedó como única legitimidad. Y por lo mismo, desde que el hombre y las comunidades deben sometimiento a los valores supremos, resultaba en su opinión que los pueblos eran

38. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 1949, ob. cit., p. 144.

39. Corwin, Edgard S., *La Constitución norteamericana y su actual significado*, Editorial Guillermo Kraft Ltda., Buenos Aires, 1942. Y en Vedia, Agustín, *Derecho constitucional y administrativo*, Buenos Aires, Ediciones Macchi, 1974, p. 151.

40. Montes de Oca, M. A., *Lecciones de derecho constitucional*, Buenos Aires, Imprenta y Litografía La Buenos Aires, 1902, tomo I, p. 497.

41. Véase Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores, período 1897, pp. 277/278.

para las Constituciones y no las Constituciones para la salud de los pueblos”.⁴²

Sampay sostuvo: a) la diferencia argumentada entre *declaración*, como lo exige la Constitución, y *ley*, que era lo sancionado por el Congreso, era insustancial, ya que la ley era también, al fin y al cabo, una “declaración” –y éste era, por otra parte, el término usado en dicha ley–, además fue tradicional que todas las convenciones reformadoras anteriores fueron convocadas por sanciones que tenían forma de ley; b) que era correcta la interpretación de que la proporción de dos tercios de los miembros del Congreso se relacionaba con los miembros presentes, y no con la totalidad de sus integrantes, criterio que, por lo demás, era el que había imperado para las reformas de 1860 y 1866; y c) que era innecesario mencionar detalladamente los artículos a reformar cuando lo que se había querido era precisamente facultar a la convención para analizar y determinar la reforma de todos o cualesquiera de ellos, posibilidad, por lo demás, admitida en el artículo 30 de la Constitución Nacional, que autoriza la reforma de la Constitución “en el todo o en cualquiera de sus partes”.

También expresó Sampay durante ese debate que bastaba leer a Estrada, primer propugnador de la tesis del total nominal de los diputados y senadores, para convencerse de que no hacía una interpretación jurídica, sino que, después de describir los daños acarreados por las frecuentes mudanzas constitucionales, interpretaba políticamente la Constitución porque daba sus magistrales lecciones cuando el país apenas había dejado atrás las décadas que llevaron a la plena organización institucional. Y en el afán de cimentar nuestra carta constitucional le hacía buscar en el texto aludido dificultades para la sanción de cualquier reforma. Estrada sostenía de tal modo:

El equilibrio entre el Congreso y la convención refuerza las resistencias que la moral cívica y el respeto a la ley pueden oponer a los espíritus novedosos y turbulentos que desatan desastres sobre las naciones, tanto más terribles y trascendentes en países que apenas comienzan a consolidar su orden legal, como la República. Nosotros no tenemos tradiciones serias de gobierno –continuaba Estrada–, no tenemos costumbres legales sólidas. ¿Qué nos quedaría si los Congre-

42. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 1949, ob. cit., p. 190.

sos y los partidos pusieran la mano sobre lo único que hay respetable en medio de las borrascas espantosas de pasiones y de intereses que arrastraban estos pueblos?⁴³

Esto no refleja la realidad que existía en nuestro país durante el debate de 1949, ni tampoco la actual. Sin embargo, constitucionalistas que se ocuparon del particular en estos últimos años repiten el argumento de Estrada y, conscientemente unos e inconscientemente otros, coinciden en la postura política de defender la petrificación de la Constitución. Los que opinan que en la inteligencia del artículo 30 debe ser computada la totalidad de los miembros de las Cámaras pretenden convertir el sistema de nuestra Constitución en algo pétreo, en una empalizada inalcanzable para los anhelos de reforma.

En su exposición Sampay deja claramente en evidencia que la impugnación formulada carece de asidero jurídico, pues el trámite de la declaración de necesidad de la reforma se ajustó a la inteligencia del artículo 30 de la Constitución Nacional. Luego va al fondo del problema:

“Señor Presidente: hemos puesto en tan largo debate, soslayando lo proclive a la contienda política, todo nuestro empeño para poner en evidencia que esta convención fue convocada por una ley que se ajusta a los procedimientos establecidos por la Constitución, y creemos que ningún juicio sereno puede desconocer ya esta verdad. No dudamos de la absoluta buena fe que anima los propósitos legalistas del bloque minoritario, porque consideramos que esa fuerza política, de raigambre popular, no puede traicionar su vocación histórica y defender ahora los torvos designios del imperialismo, que se encubren tras una campaña de defensa de la Constitución, apoyada en la presunta nulidad de la convocatoria. Estas fuerzas –que ni siquiera cambiaron las figuras de sus personeros y los sitios académicos en que se apoltronaron– son las mismas que asestaron un golpe al jefe patriótico del radicalismo en el histórico momento en que se proponía, como hoy nosotros, entre otras cosas, nacionalizar el petróleo que Dios die-
ra a los argentinos para los argentinos.

”Esas empresas petroleras y otras no menos poderosas que se les unen ahora, ensambladas por la coyunda de su mismo objetivo de im-

43. Estrada, José Manuel, *Curso de derecho constitucional*, tomo II, Buenos Aires, Compañía Sud Americana de Billetes de Banco, 1902, p. 32.

pedir la reforma constitucional, recogen con astucia ese argumento concebido de buena fe, con la íntima esperanza de que si se les ofrece la coyuntura propicia, puedan derogar en virtud de ese pretexto la Constitución que nacionalizará el petróleo, las fuentes naturales de energía, el Banco Central y los servicios públicos; que estatizará el comercio externo y reconquistará la soberanía de nuestros ríos interiores”.⁴⁴

Se expresó por todo ello que “la Constitución de 1949 no tuvo un trámite fácil: como vimos fue objetada en su validez ya desde su convocatoria, donde se le imputó no contar con los dos tercios de votos de los miembros de cada Cámara, sino sólo de los presentes, aunque tal presunto defecto había ya acaecido en anteriores reformas”.⁴⁵ El deseo que finalmente formuló Sampay para que los convencionales radicales colaboraran en el proceso de reforma no surtió efecto, y en la 3ª sesión ordinaria del 8 de marzo de 1949, cuando terminó el discurso el convencional Moisés Lebensohn, se concretó la decisión de la representación radical de retirarse de la Asamblea Constituyente.⁴⁶ Como se advirtió en la Asamblea Constituyente de 1949, ese argumento fue después recogido con “astucia” por las fuerzas que denunciaba Sampay y fue utilizado en “la coyuntura propicia” como uno de los pretextos esgrimidos por el golpe de Estado para derogar la Constitución mediante la “Proclama” del 27 de abril de 1956.

Con la perspectiva que dan los años transcurridos, se aprecia la gravedad de los términos que expusiera en esa asamblea el miembro informante de la minoría, impulsado quizás por el calor del debate. En esa ocasión, al finalizar su discurso el convencional Sobral había dicho: “No formulamos un despacho en disidencia, sino que hacemos una acusación ante la historia y contraemos ante ella el compromiso de iniciar mañana las grandes jornadas en defensa de la patria, que ha quedado con esta reforma, totalmente desviada de su auténtico camino para la plena realización de su destino eterno”.⁴⁷ ¡Nada más, y nada menos!

44. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 1949, ob. cit., p. 192/193.

45. Néstor P. Sagüés, *Elementos de derecho constitucional*, tomo I, Buenos Aires, Astrea, 1993, p. 186.

46. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 1949, ob. cit., p. 339. Véase Salvador C. Vigo, *Reforma constitucional argentina*, Santa Fe, 1950, Editorial Nueva Impresora, p. 44. Véase también Juan Casiello, *Derecho constitucional argentino*, Buenos Aires, Editorial Perrot, 1954, p. 104.

47. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 1949, ob. cit., p. 307.

En la Asamblea Constituyente de 1949 se estableció que los dos tercios de los miembros *presentes* de las Cámaras respectivas eran el porcentaje requerido por el artículo 30 de la Constitución Nacional de 1853; de tal modo, así se fundamentó en el trámite que llevó a su sanción y posteriormente se lo incorporó en el artículo 21 del nuevo texto constitucional.⁴⁸ Como afirma Tagle Achával, la resolución de la Convención de 1949 –y sus fundamentos– fue correcto, y la minoría al plantear la impugnación no podría tener la menor duda sobre el resultado negativo de ella. Pero era indudable que con su postura, este sector, más que a disolver la convención, apuntaba a minar la legalidad que impulsaba el partido gobernante presentándolo ante la opinión pública como el responsable de un acto inconstitucional y, por tanto, nulo. Sus miras no estaban entonces en lo inmediato, sino en lo mediano, no en el presente sino en el futuro, porque el radicalismo sostenía de tal forma que el régimen gobernante era en todos sus actos –y éste era uno de los más trascendentes– la representación negativa del “Estado de derecho”, preconizado por el constitucionalismo.

Si bien ya en 1917 el radical Carlos F. Melo había presentado un proyecto de reforma casi integral de la Constitución, que impulsaba una mayor participación del Estado en la economía, la creación de un banco nacional, la promoción industrial, la colonización de tierras, etc.; y que el denominado “Programa de Avellaneda” sancionado en abril de 1945 por la Unión Cívica Radical sostenía principios avanzados como que “la tierra será para los que la trabajen, individual o cooperativamente, es decir, dejará de ser un medio de renta y especulación para transformarse en un instrumento de trabajo y de beneficio nacional, y la producción agraria será defendida por la acción de los monopolios y de los acaparadores, haciendo que su circulación y comercialización estén a cargo de grandes cooperativas de productores y consumidores con el contralor y participación del Estado”; o, asimismo, el que propugnaba la “nacionalización de todas las fuentes de energía natural, de los servicios públicos y de los monopolios extranjeros y nacionales que obstaculicen el progreso económico del país”; a pesar de ello los con-

48. Cholvis, Jorge F., “La Constitución y otros temas –Dilemas del constitucionalismo argentino–”, libro III, capítulo 11, *La reforma constitucional y su convocatoria*, Buenos Aires, El Cid Editor, 2013, p. 957, donde tratamos con mayor extensión este tema.

vencionales radicales no tuvieron en cuenta que temas de tal naturaleza integraban el anteproyecto de la mayoría que estaba a consideración para definir un texto constitucional acorde al momento histórico del país y la realidad contemporánea que transitaba el mundo en dicha época, y terminaron por abandonar la Asamblea Constituyente.

¿Qué había ocurrido en el partido radical, que abandonaba de esa forma lo que había aprobado poco tiempo antes? Cuando el peronismo lanzó la idea propiciando la reforma “justicialista”, los intereses que confluyeron en torno a la “Unión Democrática” comenzaron una apasionada defensa de los principios liberales de la Constitución de 1853, y con esa argumentación llevaron a que los radicales se alejaran de los postulados que habían sostenido antes, acorde a “los problemas que debe afrontar el país y la transformación social que está sufriendo el mundo”. La Unión Cívica Radical había renovado sus cuadros directivos. El vetusto alvearismo enquistado en su Comité Nacional había sido desplazado de la dirección partidaria y la triunfante corriente intransigente trataba de reivindicar las ideas de Yrigoyen. La mayoría de los convencionales radicales que eran intransigentes, habían designado a Lebensohn presidente del bloque y trataban de apoyarlo en sus intenciones de participar en las discusiones de la convención, para sancionar una Constitución moderna y progresista. Era darle vigencia al Programa de Avellaneda. Sin embargo:

El sector “unionista” presionaba en cambio por un estrepitoso retiro de la convención en busca del golpe de Estado que permanentemente preparaba. Fue un momento determinante e irreversible en el desarrollo de la asamblea. La posición de los intransigentes pareció fortalecerse cuando se creyó que el proyecto oficial no incluiría en la Constitución la reelección presidencial; pero cuando fue evidente que la incorporaba, las argumentaciones de los unionistas fueron irrefutables para cualquier mentalidad radical atormentada por la idea de que Perón se perpetuara en el poder.⁴⁹

No se quería dejar abierta la posibilidad de la reelección del presidente Perón. Por circunstancias del momento, los radicales olvidaban las consecuencias que trajo al país el impedimento de la reelección

49. González Arzac, Alberto, “Vida, pasión y muerte del artículo 40”, *Todo es Historia*, año III, Nº 31, noviembre de 1969.

del presidente Yrigoyen, permitiendo la elección vicaria de Alvear; y con ese comportamiento premeditado se frustró esa posibilidad de compartir la redacción de una Constitución acorde a circunstancias contemporáneas y necesidades del país. Desechó así contribuir al logro de tan elevado objetivo, pero dejó la semilla para el golpe de Estado que finalmente derogará la Constitución que se sancionaría y retrotraerá al país al siglo XIX en materia constitucional.

Esta división impidió que en la asamblea se desarrolle el debate con el radicalismo sobre los artículos que deberían integrar el texto de la reforma. Los defensores del *statu quo* habían logrado que no confluyan en el diseño de un nuevo proyecto de país. La incompreensión motivada por la defensa de posiciones personales y partidarias, como también temores circunstanciales que el tiempo disipó, postergó los altos objetivos de la Nación y su pueblo. Los convencionales de ambos sectores pudieron haber coincidido en aspectos fundamentales de la misma y otorgarle la fortaleza necesaria para vencer las reacciones que iba a encontrar. Tal, por ejemplo, lo que ocurrió con el artículo 40 de la Constitución de 1949.

De todas maneras esta actitud no impediría que la convención cumpliera su cometido y dotase al país de una Constitución que, a despecho de algunos errores y de algunas imperfecciones técnicas, constituía un instrumento político-jurídico claramente más idóneo para servir al vasto plan de transformación social que requería el país, que la histórica de 1853.⁵⁰ Ciertamente, se puede apreciar ahora cómo los argumentos que se sostuvieron para minar la legalidad del proceso constitucional de 1949 fueron utilizados posteriormente por los sectores que habían sido desalojados del poder económico y político, que con su accionar finalmente dan el golpe de Estado del 16 de septiembre de 1955 que abroga la Constitución de 1949 por la Proclama del 27 de abril de 1956, y fue el inicio de la *supraconstitucionalidad de facto* que se utilizó en otras interrupciones posteriores del proceso constitucional que sufrió la Argentina en el siglo XX, y que padeció el pueblo argentino durante un largo período.

50. Tagle Achával, Carlos, *Derecho constitucional*, tomo II, 2ª parte, *Historia política de la Argentina*, Buenos Aires, Ediciones Depalma, pp. 391/393.

5. Arquitectura jurídico-institucional de la Constitución Nacional de 1949

En 1949 el peronismo instituyó en el más alto rango normativo una Constitución que en su concepción filosófico-política y en su diseño técnico-jurídico superaba el texto constitucional imperante. La Constitución Nacional reformada en 1949 “fue la expresión más auténtica de la nueva idea de justicia de la que eran portadores la clase obrera y los demás sectores populares que protagonizaron el desarrollo social en esta etapa”.⁵¹

En el bloque de convencionales peronistas se resolvió que todos los proyectos debían ser remitidos a la Comisión de Estudios del Anteproyecto de Reforma de la Constitución Nacional, cuyo presidente fue Arturo E. Sampay. Los constitucionalistas Longhi y Ramella, al igual que otros convencionales, presentaron en esa comisión sus anteproyectos. También lo hicieron algunas universidades nacionales y ministros del Poder Ejecutivo, y el mismo Partido Peronista elevó su proyecto a la comisión del bloque. El espíritu de la redacción definitiva de la Constitución de 1949 nació preferentemente del pensamiento y acción de Arturo Enrique Sampay. La Comisión de Estudios del Anteproyecto de la Reforma estuvo a su cargo, y oportunamente sería el redactor final del documento base de la discusión, no sin antes haber oído y leído las diversas sugerencias y modificaciones propuestas por los distintos convencionales peronistas. “Esto explica la gran coherencia que embarga a la doctrina y a la letra de la carta sancionada.”⁵²

Sampay tuvo numerosas intervenciones en los debates de la Convención Constituyente, especialmente en su rol de miembro informante de la Comisión Revisora de la Constitución. Las de más trascendencia fueron su discurso referido a la constitucionalidad de la ley 13.233, de convocatoria a la Asamblea Constituyente del 15 de febrero;⁵³ la de su informe sobre el despacho de la mayoría de la Co-

51. Vilas, Carlos María, *Derecho y Estado en una economía dependiente*, Buenos Aires, Editorial Guadalupe, 1974, p. 167.

52. Pérez Guilhou, D. “El constitucionalismo”, en *Nueva historia de la Nación Argentina*, Academia Nacional de la Historia, t. VII, Buenos Aires, Planeta, 2001, p. 491.

53. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente de 1949, ob. cit., p. 189.

misión Revisora el 8 de marzo;⁵⁴ sobre la elección directa de la fórmula presidencial el 9 de marzo;⁵⁵ lo que expuso al intervenir sobre algunos temas especiales de la reforma el 10 de marzo,⁵⁶ y cuando desarrolló la nueva arquitectura de la Constitución Nacional el 11 de marzo.⁵⁷ Es menester recurrir a esos textos, en los que se podrá observar su “alta calidad filosófica, jurídica y literaria”.⁵⁸

En la 12ª reunión del 11 de marzo de 1949, al exponer el informe sobre el artículo 5º del despacho de la Comisión Revisora de la Constitución, como prolegómeno y con el fin de mostrar la orientación filosófico-política y la fisonomía técnico-jurídica que lo sustentaba, efectuó una precisa reseña de nociones fundamentales que son la *esencia de la Constitución*:

“La Constitución es una estructura de leyes fundamentales que cimenta la organización política del Estado, fijando sus fines y enunciando los medios adecuados para conseguirlos, y que establece, además, la manera de distribuir el poder político y elegir los hombres que lo ejercen. Dicho con otras palabras, la Constitución es el orden creado para asegurar el fin perseguido por una comunidad política, y la que instituye y demarca la órbita de las diversas magistraturas gubernativas. Estas dos partes de toda Constitución, que acabo de definir glosando a Aristóteles y a su gran comentarista medieval, son las llamadas, por la doctrina de nuestros días, parte dogmática y parte orgánica, respectivamente, de una Constitución”.⁵⁹

Como se aprecia en su informe ante la Asamblea Constituyente, Arturo Sampay describió la arquitectura del texto constitucional, que recogía avanzados criterios del constitucionalismo para acceder al progreso social. Sostenía que la Constitución no sólo es una declaración programática de principios y aspiraciones en la que se regula lo que ya es, sino que también afirma una vocación de lo que debe ser,

54. *Ibíd.*, p. 269.

55. *Ibíd.*, p. 363.

56. *Ibíd.*, p. 439.

57. *Ibíd.*, p. 556.

58. Ramella, Pablo A., *La Constitución de 1949 y la economía*, Buenos Aires, Ed. Depalma, 1989, p. 11.

59. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente de 1949, ob. cit., p. 269.

guía de los gobernantes y educadora de los gobernados; “fija los medios preferidos por un Estado concreto para alcanzar su fin”.⁶⁰

En el informe que realizó Sampay y que define la novel arquitectura de la Constitución, propone una subdivisión de la primera parte en cuatro capítulos, en vez del único que contenía el texto de 1853. Ello obedece –expresaba Sampay– a un criterio arquitectónico acorde con la honda transformación operada en los “principios fundamentales” del Estado. Con la transformación operada en el campo de los derechos personales, en la nueva Ley Suprema se podían distinguir aquellos derechos de sentido individualista que venían desde la Constitución de 1853, de aquellos otros derechos llamados económico-sociales, que surgieron en el devenir del siglo XX. En la Constitución de 1949 esa distinción aparece nítida, pues la primera parte, que lleva el título de “Principios fundamentales”, se compone de cuatro capítulos: el capítulo I desarrolla la “Forma de gobierno y declaraciones políticas”; el capítulo II se titula “Derechos, deberes y garantías de las personas”, en tanto los capítulos III y IV se denominan respectivamente: “Derechos del trabajador, de la familia, de la ancianidad, y de la educación y la cultura”, y “La función social de la propiedad, el capital y la actividad económica”. Son las normas para un tipo de estructura socioeconómica que posibilita la efectiva tutela de los derechos sociales. Con esta concepción se pudo sostener que mientras los derechos personales de inspiración liberal comprometían al Estado a la abstención, los económico-sociales lo obligan a la acción. En esta nueva disposición del articulado se encuentra el núcleo de la reforma.

De tal modo, la Asamblea Constituyente de 1949 incorporó al más elevado rango normativo los derechos “sociales” (del trabajador, de la ancianidad, de la familia y de la seguridad social), “políticos” (de reunión, elección directa del presidente, unificación de mandatos y reelección presidencial) y “humanos” (hábeas corpus, condena al delito de tortura, limitación de efectos del estado de sitio, protección contra la discriminación racial, benignidad de la ley y contención de los “abusos de derecho”). Con las normas que se referían a la economía y al papel del Estado en el proceso económico se “garantizaba el

60. Sampay, Arturo Enrique, *Introducción a la teoría del Estado*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1961, p. 412.

pleno goce de los derechos socioeconómicos”. Precisamente a eso tendían las normas que institúan la protección de la riqueza nacional (nacionalización de los servicios públicos, comercio exterior y fuentes de energía); y su distribución (limitación al abuso del derecho, función social del capital y tierra para quien la trabaja). Previamente, en el preámbulo se ratificaba “la irrevocable decisión de constituir una nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana”. Trilogía de principios que se fijaban como piedra basal de ese nuevo texto constitucional, que también institúa el objetivo de promover “la cultura nacional”.

La Argentina se incorporaba de tal modo en la senda del *constitucionalismo social*, y lo plasmaba al más alto rango normativo. Así se lo expuso en la Asamblea Constituyente de 1949.

“La reforma constitucional asigna al Estado la directiva de una política social, de una política familiar; y también de una política económica que podríamos bifurcar en dos campos: la actividad económica privada y la actividad económica del Estado, con su condigno plan de nacionalización del Banco Central, de los servicios públicos y de las fuentes naturales de energía, y con la autorización para desarrollar actividades industriales cuando comporte monopolios de hecho, y estatizar sectores del comercio externo del país en la medida en que lo dispongan las leyes”.⁶¹

El artículo 38 de la Constitución de 1949 modificaba la concepción liberal del derecho de propiedad contenido en la Constitución de 1853, y estableció que “la propiedad privada tiene una función social y, en consecuencia, estará sometida a las obligaciones que establezca la ley con fines de bien común. Incumbe al Estado fiscalizar la distribución y la utilización del campo e intervenir con el objeto de desarrollar e incrementar su rendimiento en interés de la comunidad, y procurar a cada labriego o familia labriega la posibilidad de convertirse en propietario de la tierra que cultiva”. Este artículo fue redactado por Sampay a partir del anteproyecto del Partido Peronista, donde se señalaba que la propiedad tiene una “función social”, y respecto al tema en cuestión, recomendaba la adopción de las medidas neces-

61. Sampay, Arturo E., *Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente de 1949*, ob. cit., p. 276.

rias para la extinción de latifundios y el fomento agrícola-ganadero. En su redacción definitiva, el artículo llevaba el sello de la filosofía tomista que inspiraba al miembro informante de la comisión.⁶²

Era instituir los instrumentos jurídico-constitucionales cual medio institucional para hacer efectivos los derechos que los sectores mayoritarios carecían y por los cuales fervientemente bregaban en esa etapa del desarrollo sociopolítico argentino. Abandonando la falsa neutralidad que le otorgaba la concepción liberal al Estado en el proceso económico, la reforma de 1949 en su orientación filosófico-jurídica le confió al Estado en su carácter de promotor del bien de la colectividad, un papel relevante en la defensa de los intereses del pueblo, y a tal fin “lo facultó para intervenir en dicho proceso con el ánimo de obtener el bien común”.

“Porque la no intervención significa dejar libres las manos a los distintos grupos en sus conflictos sociales y económicos, y por lo mismo, dejar que las soluciones queden libradas a las pujas entre el poder de esos grupos. En tales circunstancias, la no intervención implica la intervención a favor del más fuerte, confirmando de nuevo la sencilla verdad contenida en la frase que Talleyrand usó para la política exterior: la no intervención es un concepto difícil, significa aproximadamente lo mismo que intervención.”⁶³

El proyecto de Constitución presentado por el Partido Peronista proponía agregar un artículo sobre la actividad económica del Estado, en base al cual se definió su texto en la comisión redactora. Se refería a la organización de la riqueza y la intervención estatal, nacionalización de minerales, petróleo, carbón, gas y otras fuentes de energía y de los servicios públicos esenciales. En los tramos iniciales de la idea de incluir en el texto de 1949 un artículo sobre la actividad económica y el Estado tuvo intervención el ingeniero Juan E. Maggi, en ese momento titular de la empresa Agua y Energía. En el seno de la comisión, Sampay modificó el criterio que ofrecía el proyecto pre-

62. González Arzac, Alberto, “Vida, pasión y muerte del artículo 40”, Buenos Aires, *Todo es Historia*, Año III, Nº 31, noviembre 1969.

63. Del Informe del Despacho de la Mayoría de la Comisión Revisora de la Constitución, sesión del 8 de marzo de 1949, *Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 1949*, ob. cit., p. 270.

sentado por el Partido Peronista, incorporándole dos incisos finales que se sancionarían en el artículo 40, y que decían:

“Los servicios públicos pertenecen originariamente al Estado, y bajo ningún concepto podrán ser enajenados o concedidos para su explotación. Los que se hallaren en poder de particulares serán transferidos al Estado, mediante compra o expropiación con indemnización previa, cuando una ley nacional lo determine.

“El precio por la expropiación de empresas concesionarias de servicios públicos será el del costo de origen de los bienes afectados a la explotación, menos las sumas que se hubieren amortizado durante el lapso cumplido desde el otorgamiento de la concesión, y los excedentes sobre una ganancia razonable, que serán considerados también como reintegración del capital invertido”.

González Arzac recuerda que fue célebre el artículo 40, cuyas cláusulas relativas a los servicios públicos fueron redactadas por Sampay consultándolas previamente con dos amigos personales, Juan Sábato y Jorge del Río, que aprobaron sus criterios y la redacción,⁶⁴ y a la postre consultado con otros dos amigos: Raúl Scalabrini Ortiz y José Luis Torres. Este precepto constitucional argentino fue conformado originariamente por Arturo Enrique Sampay, “padre intelectual” de esa reforma, “a la luz de la Justicia natural, pues no tiene precedente en otra Constitución”,⁶⁵ y es así que dichos párrafos fueron creación original del pensamiento constitucional argentino. Se debe remarcar que si bien los primeros párrafos del artículo 40 de la Constitución de 1949 contenían prescripciones programáticas, su parte final, la que se refiere al precio de los bienes expropiados, es rigurosamente preceptiva. Comenta también González Arzac que respecto de “esta cláusula constitucional las empresas concesionarias de servicios públicos hicieron sentir presiones sobre el Presidente Perón a través de las embajadas de Italia, Suiza, Estados Unidos e Inglaterra”.⁶⁶ El tema fue discutido en una reunión que Mercante y Sampay tuvieron con el presidente, en la que éste consensuó la redacción del artículo 40 di-

64. González Arzac, Alberto “Vida, pasión y muerte del artículo 40”, *Todo es Historia*, Año III, Nº 31, noviembre 1969.

65. Sampay, Arturo Enrique, *Constitución y pueblo*, Cuenca Ediciones, 1973, p. 187.

66. González Arzac, Alberto, *Arturo E. Sampay y la Constitución de 1949*, Buenos Aires, Quinqué Editores, 2009, p. 26.

ciendo: “Está bien, prefiero pelear contra los gringos y no soportar los lenguaraces de adentro”.⁶⁷ Tiempo después, reiteraba Perón que “debemos cuidar nuestros recursos naturales con uñas y dientes de la voracidad de los monopolios internacionales”.⁶⁸

A varios años de realizada la Asamblea Constituyente de 1949, Sampay sostenía los fundamentos establecidos por el artículo 40 para calcular la indemnización:

“Primero, porque el precio de origen de la cosa, esto es, lo que al propietario le costó, debe ser la base para determinar la indemnización. Segundo, porque de ese precio se descuenta lo que la empresa amortizó de la inversión realizada, y en la actualidad se amortizan lo más rápidamente posible, porque el deterioro espiritual es un riesgo que siempre acecha a las máquinas aun cuando estén físicamente nuevas, debido al ritmo vertiginoso que lleva el progreso científico-técnico, a tal extremo que los economistas calculan que una nueva maquinaria es eficiente cuando el plazo de su amortización es de uno a tres años por término medio. Tercero, porque se cuenta como amortización del bien la excesiva rentabilidad que la empresa ha obtenido con él, porque esto demuestra, indudablemente, que el pueblo ha sido ilegítimamente dañado, pues es condición inherente al reconocimiento estatal de la personería jurídica de una sociedad cualquiera que ésta actúe con miras al bien público”.⁶⁹

Ese fue el criterio que Sampay sostuvo para compensación de bienes que se aplicaría para casos de grandes empresas industriales, comerciales, financieras, de transportes, extractivas de minerales, etc. Con respecto a las empresas agropecuarias, afirmaba que se debía considerar costo de origen de los campos a la valuación fiscal para pagar el impuesto territorial o inmobiliario.

Dada la trascendencia del artículo 40 en el desarrollo constitucional argentino, y que actualmente se promueven diversas formas o procedimientos en términos globales para considerar el valor de una empresa, a partir de indicadores como *price/earning* (p/e), *return on equity* (ROE), o el “cash flow” (flujo de fondos), y que, por otra parte,

67. González Arzac, Alberto, ob. cit., p. 26.

68. Perón, Juan Domingo, *Modelo argentino para el proyecto nacional*, Buenos Aires, Editorial Docencia, 3ª edición, 2011, p. 144.

69. Sampay, Arturo E., *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Cuenca Ediciones, 1973, p. 184.

avanzadas políticas económicas contemporáneas vuelven a revalorizar un rol activo del Estado en el proceso económico (no sólo en nuestro país sino que ello ocurre también en otros países de Suramérica), es necesario que amplíemos brevemente el tema de los criterios para determinar la indemnización por bienes que expropie el Estado.

Y al respecto es relevante considerar en este tema lo que expresó el Concilio Vaticano II, en la Constitución Pastoral *Gaudium et Spes*, “La Iglesia en el mundo contemporáneo”.⁷⁰ Como principios rectores del régimen de las riquezas, el concilio establece que “jamás se debe perder de vista el destino común de los bienes” (parágrafo 69), y que “la comunidad política nace para buscar el bien común” (parágrafo 74). Y define el bien común como “la suma de condiciones de la vida social que permiten a las colectividades y a cada uno de sus miembros alcanzar su propia perfección más plena y rápidamente” (parágrafo 26). Pone énfasis en que la institución de la propiedad privada se legitima en la medida en que el titular de ese derecho sea el mejor administrador de un medio de producción cuya finalidad natural es satisfacer las necesidades de todos. De aquí deriva que tales bienes deben ser manejados de modo que, según las circunstancias diversas y variables, cumplan cabalmente esa función; de lo contrario, pueden ser convertidos en “algunas de las diferentes formas de bienes públicos”. Por tal motivo, el concilio preceptúa que “el traspaso de los bienes privados a la propiedad pública sólo puede hacerse por la autoridad competente [...] y ofreciendo una equitativa compensación, teniendo en cuenta todas las circunstancias”. (parágrafo 71).

Por tanto, es importante tener presente que el Concilio determina que la indemnización por la expropiación forzada de bienes privados debe ser “equitativa según todas las circunstancias”, y no “justa y previa”, como estatúa la parte dogmática del constitucionalismo liberal que tuvo por origen el artículo 17 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa. La diferencia entre ambas concepciones estriba en que están basadas en dos concepciones radicalmente distintas de la razón de ser de la comunidad

70. Constitución Pastoral *Gaudium et Spes*, “La Iglesia en el mundo contemporáneo”, Ediciones Paulinas, traducción del padre Jorge Mejía, profesor de la Facultad de Teología de la Universidad Católica Argentina, perito del Concilio Vaticano II, Buenos Aires, 14 de junio de 1972.

política. La indemnización “justa y previa” significa que dicha transformación del bien privado en público sólo es factible si con anterioridad se efectúa el pago del valor que el bien tiene en sí, considerándose de absoluta pertenencia del dueño, desde que se estima que la intangibilidad de la propiedad privada, instrumento de la actividad económica, es la causa que crea la comunidad política. En cambio, la indemnización “equitativa según todas las circunstancias” se fija tomando en cuenta el estado financiero de la comunidad, la situación de la persona afectada por la expropiación y el grado de conveniencia colectiva que la origina, pues el erario menguado no puede ser un óbice que malogre el destino común de los bienes. Es por ello que el Concilio señala que la política tendiente al desarrollo de las fuerzas productivas, el progreso económico, no debe “ser abandonado al solo arbitrio de unos pocos hombres o grupos dotados de gran potencial económico, sino, por el contrario, es preciso que el mayor número pueda tomar parte en su dirección” (parágrafo 65).⁷¹ Son conceptos que no pueden dejar de ser tenidos en cuenta en nuestra realidad contemporánea y éstos reactualizan y desarrollan conceptos que en la Argentina el “famoso” artículo 40 comenzó a precisar.

La parte orgánica de la Constitución conservó la estructura del texto anterior. Las reformas más trascendentes fueron el artículo 77, que estableció la posibilidad de la reelección presidencial, y el 82, que suprimió los colegios electorales y dispuso que el presidente y el vicepresidente serían elegidos directamente a simple pluralidad de sufragios. Otra reforma de importancia establecía en el artículo 95 que la interpretación que la Corte Suprema de Justicia hiciera de los artículos de la Constitución por recurso extraordinario, y de los códigos y leyes por recursos de casación, sería de aplicación obligatoria por los jueces y tribunales nacionales y provinciales.

Como se sabe, al debatirse la reforma del artículo 77 de la Constitución de 1853 Sampay resaltó los argumentos expuestos por Hamilton en *El Federalista*, en los cuales, junto a la duración fija y prolongada del Poder Ejecutivo, invocaba la posibilidad de su reelección. Sostuvo también que por fidelidad al sistema democrático se debía enca-

71. Sampay, Arturo E., *Ideas para la revolución de nuestro tiempo en la Argentina*, Buenos Aires, Juárez Editor, 1968, pp. 125-6.

rar el problema de la reelegibilidad del presidente que acababa su mandato y terminar con los impedimentos existentes para hacerlo, porque si el pueblo elegía a los sujetos del poder político, era contradictorio que la Constitución le impidiera hacerlo con determinada persona que cumpliera con las capacidades morales e intelectuales exigidas en las circunstancias sociopolíticas del país. Tales fueron los motivos principales para la reforma del artículo 77 y la sanción del nuevo texto que facultaba la reelección del presidente.

Años después, Sampay volvía a encarar la importancia de la acción del Poder Ejecutivo en vista del desarrollo sociopolítico de nuestro país, y señalaba que el poder político para actuar en la promoción de la economía de los países in-desarrollados necesita concentrar sus atributos ejecutivos en un departamento activo y en cierto aspecto predominante frente a los otros órganos del sistema gubernamental. Pues el gobierno de la economía moderna está siempre en manos de un poder cabalmente decisivo; sólo varía el sitio desde donde se lo ejerce;⁷² en el Estado realmente democrático, haciéndolo servir al progreso social de la Nación, o en las organizaciones económicas privadas, haciéndolo servir en los países in-desarrollados en la conservación del statu quo –o sea, de la situación de atraso que padecen tales regiones del mundo–. Por eso, con su agudo pensamiento Sampay fijó la atención en esta cuestión decisiva:

La estrategia para inhabilitar la actividad económica progresista del poder político en los países in-desarrollados consiste en lo siguiente: primero, los sectores populares son electoralmente minorados mediante proscripciones, restricciones al derecho de votar y otras estratagemas legales, recursos siempre reasegurados, para el caso de fracasar con el desconocimiento del resultado electoral o el golpe de Estado propiciado por quienes interna y externamente están interesados en la conservación del atraso. Segundo, el gobierno subordinado al Parlamento y el Parlamento carente de unidad y, consecuentemente, de real poder, en virtud del sistema electoral proporcional. Tercero, la economía, a través del manejo de la moneda y el crédito, dirigida desde afuera por quienes están interesados en el estancamiento. Cuarto, las organizaciones económicas privadas, con-

72. Sampay, Arturo E., ob. cit., p. 48.

vertidas en “grupos de presión”, es decir, en el gobierno real que lleva a empellones al enclenque gobierno legal.⁷³

Sancionada la reforma de 1949, la jurisprudencia de la Corte Suprema, inspirada y elaborada en la parte fundamental por Tomás D. Casares, interpreta orgánicamente sus preceptos de sentido, con conceptualización y coherencia filosófica admirables. Mientras rigió la Constitución de 1949, este sabio jurista, siguiendo los preceptos de la nueva Constitución, en su carácter de ministro de la Corte Suprema, elaboró la jurisprudencia que al otorgar prevalencia a la justicia del bien común sobre los derechos adquiridos en los cambios conmutativos supera la concepción del liberalismo económico, que informó siempre en lo esencial a la jurisprudencia del alto tribunal. Pero debemos recordar también que, previamente al triunfo de los sectores populares y ya miembro de la Corte Suprema, con sus votos en disidencia Casares reanuda la doctrina de Juan B. Terán. Con anterioridad a la reforma de la Constitución de 1853, la Corte Suprema, integrada por nuevos miembros debido a la destitución de los jueces del “régimen”, y por influjo de Casares, que redacta el fallo en la causa “Martín y Cía. Ltda.”, declaró que “el estado de emergencia, destinado a poner transitoriamente bajo la autoridad del Estado poderes económicos y sociales, va siendo superado a favor de un progresivo ordenamiento justo del cuerpo social, de la distribución de la propiedad y del régimen general de la economía.”⁷⁴ Es decir, la conversión de la actividad económica en relaciones de derecho público deja de ser una medida de excepción ocasionada por una alteración circunstancial de la normalidad socioeconómica, para ser una función regular y sistemática del Estado.⁷⁵ La Corte Suprema de Justicia de la Nación acompañó así al proceso de independencia económica y soberanía política protagonizado por la clase obrera y el empresariado nacional, dando expresión jurisprudencial a la nueva idea de justicia de la que esos sectores eran portadores.⁷⁶

73. Sampay, Arturo E., ob. cit., p. 49.

74. Corte Suprema de Justicia: causa “Martín y Cía. Ltda. v. José Silvestre Erazzo”, 19 de septiembre de 1947, *Fallos*, 208:497.

75. Sampay, Arturo E., *Las Constituciones de la Argentina. 1810-1972*, pp. 72-73.

76. Vilas, Carlos M., *Derecho y Estado en una economía dependiente*, Editorial Guadalupe, p. 168.

Después de sancionada la Constitución el 11 de marzo y jurada el 16 de ese mes, en el discurso que el general Perón pronunció el 1º de mayo de 1949 ante las Cámaras del Congreso expresó: “En la actualidad el criterio seguido por mí en la incorporación de los servicios públicos al Estado se encuentra ampliamente refirmado por la Constitución Nacional en su artículo 40, que expresa que ‘los servicios públicos pertenecen originariamente al Estado y bajo ningún concepto podrán ser enajenados o concedidos para su explotación. Los que se hallaren en poder de los particulares serán transferidos al Estado, mediante compra o expropiación con indemnización previa, cuando una ley nacional lo determine’. Sobre la base del precepto constitucional transcrito mi gobierno procederá a recuperar oportunamente para la Nación los servicios públicos que todavía se encuentran en poder de empresas particulares”.⁷⁷

Unos meses después, el 24 de septiembre de 1949, Perón dirigió una carta a Sampay en la que le dijo: “...sus discursos integran la doctrina auténtica de la Constitución Argentina de 1949 y a ellos deberá remitirse el conocimiento científico jurídico para interpretarla. Considero que constituye una fidelísima interpretación de los ideales que nos decidieron a cambiar la ley fundamental de la Nación. Su difusión contribuirá sin duda eficazmente al cabal conocimiento de la trascendental obra realizada”.⁷⁸ Así es que el presidente Perón, pese a haber podido tener algunas diferencias de criterio con Sampay, consideró que sus discursos en la convención reflejaban los motivos que impulsaron la reforma.

En ese sentido, Sampay sostuvo en la Asamblea Constituyente que “el Estado como promotor del bien de la colectividad, interviene para orientar la economía conforme a un plan general de beneficios comunes”; y que “la llamada nacionalización de los servicios públicos y de las riquezas básicas de la colectividad, además de haber sido aconsejada por razones políticas, como la seguridad del Estado, y por consideraciones económicas como el acrecentamiento de la producción de esas riquezas –ya que para hacerlas rendir un máximo la técnica moderna exige una organización colectiva y amplia, sólo posible en ma-

77. Perón, Juan, *Doctrina Peronista*, Buenos Aires, Ediciones del Pueblo, 1971, p. 132.

78. González Arzac, Alberto, *Arturo E. Sampay y la Constitución de 1949*, Buenos Aires, Quinqué Editores, 2009, p. 28.

nos del Estado-, ha sido movida también por la necesidad de convertirlos en instrumentos de la reforma social".⁷⁹ Como expresó Sampay en la Asamblea Constituyente de 1949, al promediar el siglo XX la disyuntiva no correspondía plantearla entre economía libre o economía dirigida, sino que el interrogante versa sobre quién dirigirá la economía y hacia qué fin. Mantener el criterio sustentado por la vieja Constitución del siglo XIX significaba una clara actitud reaccionaria al progreso social y un anacronismo histórico. Era darle permanencia a lo que Arturo Jauretche llamaba "el dirigismo de ellos".

6. Las condiciones socioeconómicas y la vigencia de los derechos básicos

Si bien el debate sobre la democracia es en las condiciones actuales una controversia acerca de la legitimidad política, y por consiguiente comprende las formas políticas e institucionales sin las cuales no se puede hablar de legitimidad, también se transforma en una polémica respecto de la eficacia de la democracia. Los dilemas de la legitimidad política, como se refieren al rumbo, al sentido que la sociedad habrá de tomar, propician el debate sobre los grandes temas del desarrollo político y económico. La cuestión de la legitimidad política lleva así directamente al tema institucional y al diseño del que sea mejor para lograr ese desarrollo.

Las declaraciones de derechos que no van acompañadas por medios, métodos y garantías necesarios para realizarlos tienen como consecuencia directa que esos derechos concebidos para que fueran los del hombre, los de todo hombre, no sean más que derechos que el individuo debe a su posición y función en los mecanismos de la economía. Una Constitución que en este siglo no tuviera en cuenta las conquistas sociales que se han incorporado en numerosas Constituciones y en resoluciones y diferentes textos de las Naciones Unidas, como también de otras organizaciones continentales que instituyen principios internacionales sobre derechos humanos, sería en nuestra época un verdadero anacronismo. Pero una Constitución que sólo se limite a describir esas conquistas sin establecer los medios, métodos y garantías para su debi-

79. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 1949, ob. cit., pp. 277 y 282.

do cumplimiento será una mera formalización teórica, sin muchas posibilidades de alcanzar la vigencia efectiva de dichos derechos.

La Constitución de 1949 instituyó los medios de política económica constitucional y los órganos competentes que dieran vida, auxilien y garanticen la efectiva vigencia de los derechos humanos básicos. Se había institucionalizado al más elevado rango constitucional un texto adecuado para lograr tales propósitos y así superar la categoría de simple declaración; para que pasen de la fuente del derecho creado al goce efectivo por el pueblo de la Nación. En nuestra época contemporánea sólo se puede considerar realizado el bien común cuando se han salvado los derechos y deberes de la persona humana. Ello determina que uno de los principales deberes del Estado y de su Constitución, y del poder público que ésta instituye, consiste sobre todo en reconocer, respetar, armonizar, tutelar y promover aquellos derechos y en contribuir a hacer más fácil y practicable el cumplimiento de sus respectivos deberes. Tutelar el intangible campo de los derechos de la persona humana y facilitar el cumplimiento de sus obligaciones, es deber esencial del poder público.⁸⁰

No se puede desligar la Constitución y las interpretaciones que sobre ella prevalecen, de las políticas que se aplicaron y de los resultados que las mismas trajeron para la gran mayoría del país de los argentinos, en cuanto a las “condiciones socioeconómicas y de vigencia de elementales derechos humanos básicos”. En consecuencia, cabe recordar también que Sampay sostenía en la Asamblea Constituyente de 1949 como fundamento de la reforma, que “la necesidad de una renovación constitucional en sentido social es el reflejo de la angustiada ansia contemporánea por una sociedad en la que la dignidad del hombre sea defendida en forma completa. La experiencia del siglo pasado y de las primeras décadas del presente demostró que la libertad civil, la igualdad jurídica y los derechos políticos no llenan su cometido si no son completados con reformas económicas y sociales que permitan al hombre aprovecharse de esas conquistas”.⁸¹

80. Lozada, Salvador M. *Instituciones de derecho público*, Buenos Aires, Editorial El Coloquio (2ª edición), p. 316.

81. *Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente*, 1949, ob. cit., p. 274.

Las constituciones han de revelar una preocupación particular para que los principios insertos en ellas “no sean sólo declaraciones”, sino que deben procurar impulsarlos para que se cumplan en realidad. Para ello los derechos y libertades de los ciudadanos han de ser eficazmente garantizados por todos los medios materiales, organizativos y jurídicos. En consecuencia, las “normas de política económica constitucional”, han de determinar el desarrollo estable y dinámico de todas las ramas de la producción social. Sobre esa base no sólo será posible proclamar y establecer en la Constitución un amplio conjunto de derechos socioeconómicos, sino también asegurarles su cumplimiento. La vigencia de estos derechos fundamentales es condición necesaria para una vida digna acorde a la índole del ser humano.

En síntesis, como señaló Sampay, la Constitución Nacional de 1949 además de propender a hacer efectivo el predominio político de los sectores populares e incorporar los derechos sociales –del trabajador, de la familia, de la ancianidad y de la educación y cultura–, tendía a estatizar los centros de acumulación y de distribución del ahorro nacional, las fuentes de materiales energéticos, los servicios públicos esenciales y el comercio exterior. Le asignaba a todos los bienes de producción el fin primordial de contribuir al bienestar del pueblo, y prescribía que al Estado le corresponde fiscalizar la distribución y la utilización del campo e intervenir con el objeto de desarrollar y aumentar su rendimiento en interés de la comunidad, y procurar a cada labriego o familia labriega la posibilidad de convertirse en propietario de la tierra que cultiva. La llamada Constitución de 1949 se proponía hacer efectivo el gobierno de los sectores populares, y lograr un desarrollo autónomo y armónico de la economía, “que conceda el bienestar moderno a todos y cada uno de los miembros de la comunidad. Apuntaba, pues, a consumir en la Argentina la revolución social requerida por el mundo contemporáneo”.⁸² “Al modo que elaboraba Sampay sus ideas, esa concepción tendría un largo desarrollo, que le tomaría un cuarto de siglo”.⁸³

82. Sampay, Arturo E., *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Cuenca Ediciones, 1973, p. 121

83. González Arzac, Alberto, *Arturo E. Sampay y la Constitución de 1949*, Buenos Aires, Quinqué Editores, 2009, p. 41.

Casi a mediados del siglo XX se definía entonces una nueva concepción para una Constitución acorde a las realidades y necesidades del país de los argentinos. Aunque para darle permanencia era un requisito indispensable conformar la alternativa de poder efectivo que consolidara las estructuras reales de poder vigentes, que sustituyeron a las que predominaban en el país durante el período previo al triunfo de los sectores populares y que de tal forma posibilitó la sanción de la Constitución de 1949. Para ello, por cierto, era imprescindible diseñar los modos de participación popular que con su protagonismo sostengan el nuevo orden creado. Lo cual, no se concretó. Años después Sampay indicaba la debilidad congénita de la novel Constitución:

“La reforma constitucional de 1949 no organizó adecuadamente el predominio y ejercicio del poder político por los sectores populares, debido, primero, a la confianza que los sectores populares triunfantes tenían en la conducción carismática de Perón y segundo, al celoso cuidado que el propio Perón ponía para que no se formara paralelamente al gobierno legal un coadyuvante poder real de esos sectores populares, por lo que el nuevo régimen iba a mantenerse hasta que la oligarquía cautivara a los oficiales de las fuerzas armadas. Tal era, entonces, el talón de Aquiles de la mentada reforma y la cual, precisamente como Aquiles, fue muerta por el enemigo en la flor de la juventud a causa de tener vulnerable nada menos que su soporte”.⁸⁴

Así fue que con la Constitución de 1949 la Argentina iniciaba un camino con características propias que se vio frustrado a los pocos años de su sanción al ser abrogada por una “Proclama” o “Bando Militar” el 27 de abril de 1956 que dictó el golpe de Estado que se instalaría en ese tiempo en la Argentina.⁸⁵ Lamentablemente, el concepto arquitectónico que contenía la denominada “Constitución justicialista” no fue el que prevaleció en las reformas constitucionales posteriores que se realizaron en nuestro país –ya sea de jure o de facto–, tanto en 1957, 1972 y aún en 1994 que la ignoró, y donde la primera parte de la dogmática constitucional de 1853 permaneció inalterable.

84. Sampay, Arturo E., *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Cuenca Ediciones, 1983, p. 122.

85. Véase: Cholvis, Jorge F., *La Constitución y otros temas - Dilemas del constitucionalismo argentino*, tomo I, La Constitución de 1949 (a 60 años de su sanción), y *Sampay y la etapa justicialista en la Constitución*, Buenos Aires, El Cid Editor, 2013, pp. 135 y 155.

Con dicha actitud, la última reforma deja abierto el camino para posibilitar una interpretación “estática” que sostenga los “medios” de política económica constitucional que sostuvo el constituyente liberal a mediados del siglo XIX, actualmente recolectados y *aggiornados* en la “versión neoliberal”; entonces dicha dogmática prevalecerá sobre el resto del articulado. De ese modo, tal interpretación constitucional coadyuvará a sostener esos medios e instrumentos de política económica del siglo XIX que posibilitan la vuelta de políticas “neoliberales”. Las normas de política económica constitucional que se encuentran sancionadas por el constituyente del siglo XIX, confrontarán con algunas otras normas que se incorporaron en 1994 a la Constitución Nacional –fundamentalmente en el capítulo segundo de la Primera Parte y las incorporadas entre las atribuciones del Congreso Nacional, en el artículo 75, incisos 18, 19, 22, 23 y conc.–, y en cuya redacción se puede observar un diseño positivo para el progreso social. Por ello, en su momento, para evitar contradicciones interpretativas que desnaturalizaran la finalidad esencial de una Constitución, Sampay sostenía que en la redacción de las normas constitucionales debería lograrse que sean “precisas, unívocas, y absolutas”.

7. Un golpe de Estado abroga la Constitución Nacional de 1949

Así es que pocos años después concluye el período constitucional reglado por el texto de 1949, pues el 16 de septiembre de 1955 se inicia el golpe de Estado que termina con el gobierno Justicialista, y a partir del derrocamiento del peronismo las fuerzas armadas asumieron un rol en defensa de intereses de los sectores dominantes. “El Estado guarnición reemplaza al Estado providencia”.⁸⁶ El gobierno de facto disolvió el Congreso Nacional, separó de sus cargos a los jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y declaró en comisión a todo el Poder Judicial, asumió facultades legislativas e intervino todas las provincias y universidades. Pero también declaró proscripto al partido peronista e inhabilitó para ejercer cargos políticos a todos los que hubieran sido funcionarios del gobierno anterior; intervino la CGT; suspendió la Ley de Asociaciones Profesionales; resolvió seguir juicio por traición a la patria a Perón y a los legisladores “por haber sancio-

86. Rouquié, Alain, *El Estado militar en América Latina*, Buenos Aires, Emecé, 1984, pp. 11 y 286.

nado y ejercido la suma del poder público”, y estableció la prohibición de utilizar los nombres y símbolos del peronismo. Posteriormente, como veremos, el 27 de abril de 1956 por una proclama el gobierno de facto dejó sin efecto la Constitución de 1949. Fue el requisito utilizado por el gobierno de facto para poder realizar el cambio en la estructura social de la Argentina.

Bajo consignas democratizantes, se encubrió el retorno al liberalismo económico y social atestiguado por la composición del gabinete en el que estaban presentes hombres provenientes de los grupos oligárquicos y del mundo de los negocios. “Así, los grupos dirigentes desplazados por Perón volvieron a ocupar posiciones en el Estado”.⁸⁷ Era la presencia civil que contribuyó a crear condiciones para el golpe y le brindaban apoyo político para consolidar el régimen.

En el año 1955, antes que Perón fuera derrocado por el golpe militar, la clase obrera y el pueblo en general disfrutaban del más alto nivel de vida de su historia. Los ferrocarriles, el petróleo, el gas, los teléfonos, el correo, los telégrafos, todos los servicios, los puertos, el comercio exterior y más de la mitad de la economía, eran del Estado nacional. La Argentina se había industrializado y producía tractores, aviones, barcos, tanques, automóviles, locomotoras y vagones. Había desarrollado energía nuclear propia, construía diques, represas, obras públicas de todo tipo, tenía industria militar propia. El país se encontraba sentando las bases para la industria pesada y poseía el segundo PBI por habitante del mundo. Pero particularmente, los trabajadores y el pueblo gozaban del más avanzado sistema de distribución de la riqueza y de beneficios sociales. En consecuencia, es imposible ignorar o denostar la Revolución Peronista al haber logrado una porción significativa de soberanía nacional, un altísimo nivel de justicia social y de autonomía económica. Ante la creación del FMI el país había expuesto los motivos valederos para que se supiera por qué la Argentina no adhería, y con dicha decisión había emitido una fuerte señal de soberanía política y económica al resto de Latinoamérica.⁸⁸

87. Rapoport, Mario y colaboradores, *Historia económica, política y social de la Argentina (1880-2000)*, Buenos Aires, Ediciones Macchi, 2000, p. 500.

88. Cholvis, Jorge F., “Perón y el FMI”, *Agencia Latina de Información Alternativa*, 2.4.03 (1ª parte) y 9.4.03 (2ª parte); *Revista Cuadernos*, julio de 2003; íd. Cholvis, Jorge F. *La Constitución y*

Por cierto, con la Constitución de 1949 la Argentina recorrió un camino con características propias que se vio frustrado a los pocos años de su sanción por el golpe de Estado, y posteriormente al ser derogada comienza una larga etapa de restauración de viejas ideas superadas, las que nos condujeron al que fue caótico inicio del siglo XXI.

Como señala Mario Rapoport, resulta interesante observar que desde el punto de vista de los agregados macroeconómicos más generales, la última etapa del gobierno peronista estuvo lejos de constituir un caos económico como habitualmente se cree. Tanto la oferta como la demanda se encontraban en expansión, sin que esto provocara un nuevo estallido inflacionario significativo. El comercio exterior se mantenía dentro de un relativo equilibrio y el gobierno acompañaba el curso expansivo con un aumento del déficit, pero sin que éste se elevara a niveles exorbitantes. “Por eso, es probable que la idea de asociar la caída del Peronismo a una crisis económica sin precedentes se encuentre anclada con la prédica política posterior de quienes apuntaron a justificar el golpe de Estado que derrocó a Perón.”⁸⁹

Desde su aparición, el Justicialismo tuvo dos enconados enemigos: la oligarquía tradicional y los sectores cultos de la clase media, representados por los viejos políticos liberales y por las diversas gamas reformistas. La clase media ilustrada y sus sectores más acomodados se jugaron en definitiva con la oligarquía. Y de sus hogares salía la mayoría de la oficialidad de las fuerzas armadas argentinas. Al tener conocimiento del golpe, muchos millones de humildes trabajadores contenían un sentimiento de dolor y bronca en aquellos momentos duros y sombríos para ellos. La autodenominada “Revolución libertadora”, ya comenzaba a dejar sus huellas para que la historia encontrara su real identidad.

Después de acallarse los clarines de la victoria del movimiento militar comenzó a percibirse la heterogeneidad del frente que se había conformado para derribar a Perón. Los partidarios de Lonardi compartían el gobierno con representantes de los grupos antiperonistas más tradicionales, respaldados por la Marina, la más homogénea de las tres

otros temas (Dilemas del constitucionalismo argentino), Libro III, Buenos Aires, El Cid Editor, 2013, p. 871.

89. Rapoport, Mario, y colaboradores, ob. cit., p. 383.

fuerzas armadas, cuya voz expresaba el vicepresidente, contralmirante Isaac F. Rojas. Mientras los que apoyaban a Lonardi no querían apartarse del programa originario, otros sectores comenzaron a presionar para derogar la Constitución de 1949. En esas circunstancias el 15 de octubre de 1955, el diario *El Día* de la ciudad de Montevideo publicó un reportaje que se le realizó al presidente de facto, general Lonardi:

Periodista: “-¿Eventualmente se ha de considerar alguna modificación de la Constitución de 1949?”. Lonardi: “-Aún no se ha tratado el problema de las reformas constitucionales. Se propondrán las que sean necesarias”.

Al respecto, González Arzac recuerda que los teóricos del “gorilismo” no se contentaron con las declaraciones de Lonardi y, por el contrario, comenzó la campaña contra la Constitución del 49, inteligentemente dirigida por la prensa “democrática”. El baluarte de esa conspiración (y también contra el régimen de Lonardi) fue la Junta Consultiva Nacional.⁹⁰

Los militares se ilusionaron con una democracia limitada a los “democráticos probados”, y convocaron a integrar una Junta Consultiva a los partidos que compartían el “pacto de proscripción”, como una suerte de parlamento, pero sin poder de decisión.⁹¹ Fue un organismo ad hoc diseñado por el gobierno de facto presidida por el contralmirante Rojas e integrada por 20 miembros representantes de partidos políticos no peronistas, y realizaba sus reuniones en dependencias del Congreso Nacional, aunque no por ello podía lograr los oropeles de un gobierno constitucional, aunque trataban de aparentarlos. En los fundamentos del decreto ley 2.011/55 por el cual se la creaba se la calificó como una “institución original en la teoría e historia de los gobiernos de hecho.”⁹² El jueves 10 de noviembre de 1955 quedó constituida en dependencias del Congreso de la Nación, se transformó en un baluarte de los sectores liberales y fue un instrumento que contribuyó a tensar más la situación. El gobierno provisio-

90. González Arzac, Alberto, “La Convención Constituyente de 1957”, en *Polémica*, Nº 94, Buenos Aires, Centro Editor de América Latina, 1972.

91. Romero, Luis Alberto, *Breve historia contemporánea de la Argentina*, 2º ed., Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2001, p. 197.

92. Junta Consultiva Nacional, años 1955-1957, tomo I, 18 de noviembre de 1955 - 5 de julio de 1956, Buenos Aires, 1959.

nal debía requerir del organismo su opinión ante cada resolución importante.⁹³ El almirante Rojas pronunció el discurso inaugural.⁹⁴

Debemos recordar que la Junta Consultiva realizó sesiones públicas, reservadas y secretas, y el decreto 5.220/58, del propio gobierno de facto, dispuso que todas ellas fueran protocolizadas en la Escribanía General de Gobierno de la Nación. Sin embargo, ello no fue así y hasta el momento no se conocen las actas reservadas y secretas, pues sólo integran su Diario de Sesiones las actas públicas.⁹⁵ Es decir, *las actas no aparecen* y las mismas deben conservar aspectos esenciales del comienzo de esta etapa que se inicia en la Argentina con el golpe de Estado de 1955. Ello se observa claramente, correlacionando las fechas de las actas no publicadas con los sucesos ocurridos en la Argentina entre el 23.IX.55 y el 31.VIII.56, en que dispone el ingreso al FMI. ¿Por qué no se publicaron sus textos? Dónde se encuentran estas actas que encierran el comienzo de esta etapa de la vida nacional. El “derecho humano a la verdad” también es aplicable al caso; pero no por mera formalidad, sino porque conocer el contenido de dichas Actas contribuirá al necesario debate que debemos realizar en nuestro tiempo contemporáneo para erradicar las concepciones que nos llevaron a los dolorosos momentos que transitó la Nación. Por ello, las actas deben aparecer.⁹⁶

Corrían los últimos días de octubre y en momentos en que ya se habían producido serios roces entre miembros del gobierno de facto, “se apreciaba que era enorme la influencia del Dr. Prebisch por el apoyo que le dispensaban determinados intereses económicos y financieros”.⁹⁷ La relación estrecha que guardaban los planes económicos de la denominada “Revolución Libertadora” con el orden constitucional tropezaban con la Constitución Nacional de 1949 y

93. Luna, Félix “El proceso de desperonización”, Historia Integral de la Argentina, Nº 90, Buenos Aires, 2006, p. 1.071.

94. Puede ser consultado en *La Prensa* del 11 de noviembre de 1955.

95. Junta Consultiva Nacional, años 1955-1957, tomo I, 18 de noviembre de 1955-5 de julio de 1956, Buenos Aires, 1959. Denunciamos esta grave omisión en “Las actas perdidas” (Rastros del seudo constitucionalismo de facto), *Revista Questión Latinoamericana*, año 3, Nº 26, del 4.4.2006; y en ALIA -Agencia Latina de Información Alternativa-, el 7 de enero de 2007.

96. Cholvis, Jorge F., “Las Actas Perdidas. Rastros del seudoconstitucionalismo de facto”, *Revista Questión Latinoamericana*, Año 3, Nº 26, octubre 2006. Íd. Jorge F. Cholvis, “La Constitución y otros temas (Dilemas del constitucionalismo argentino)”, Libro III, *Diversas cuestiones constitucionales*, Buenos Aires, El Cid Editor, 2013, p. 915.

97. Bledel, Rodolfo, *Memorias de un político invisible*, Buenos Aires, edición del autor, 1990, p. 66.

determinó que se transformara en una cuestión vital el retorno a la Constitución de 1853. “Vale decir, la nueva política se enfrentaba con una valla de carácter constitucional. El principio de la continuidad jurídica que se descubría en el orden de la legislación común para sostener la política de la libre empresa, se encontraba enervado por imperio de la Constitución de 1949”.⁹⁸

Los últimos meses de 1955 y los primeros de 1956 serían testigos de una serie de medidas que definirían la orientación del gobierno provisional. El texto por el que se designó al general Pedro Eugenio Aramburu como nuevo jefe de Estado establecía la creación de un Consejo Militar Revolucionario que intervendría, entre otras cosas, en la “reestructuración ministerial”. El acuerdo secreto por el que fue designado iba acompañado por una declaración de principios ampliamente difundida después y que constituía de alguna manera la Carta de la nueva instancia de facto. La oficina presidencial la había titulado “Carta republicana de la Revolución –Declaraciones de principios. República Argentina. 1955”. El gobierno provisional retomó ese texto publicándolo en forma oficial el 7 de diciembre de 1955 bajo el título “Directivas básicas del gobierno revolucionario”. Era la “verdadera carta de principios de la Revolución Libertadora”, generada en el Ministerio de Marina por iniciativa del contralmirante Arturo Rial.⁹⁹ Las llamadas Directivas Básicas constituyeron la eliminación de toda traba jurídica imperativa, de toda norma institucional superior que restringiera la acción del gobierno militar. Se puede decir que le quitaron hasta la última atadura institucional; y eliminaron esa mínima restricción impuesta por aquella concordancia con que la Corte Suprema pretendía sujetar a los gobiernos de facto anteriores respecto de las juradas declaraciones, derechos y garantías; y de esa forma dejaron al gobierno las manos libres.

En su diseño no sólo intervinieron miembros de las fuerzas armadas. Los doctores Juan Antonio González Calderón y Sebastián Soler, profesores de la Facultad de Derecho, en su carácter de miembros de la Comisión de Asuntos Constitucionales designada por el ejecutivo

98. Bledel, Rodolfo, *La actual política económica argentina*, La Plata, Ediciones del Centro de Estudiantes de Derecho FULP, 1958, p. 21

99. *Memorias del almirante Isaac F. Rojas, conversaciones con Jorge González Crespo*, Buenos Aires, Planeta, 1993, p. 347.

de facto,¹⁰⁰ asistieron a reuniones de la Junta Consultiva Nacional instituida por el poder de facto y la asesoraron en el tema institucional. Los consejeros que la integraban receptaron las opiniones de dichos profesores con las que se fueron dando los pasos iniciales para formar la “supraconstitucionalidad” de facto, que años después el país también padeció durante las posteriores interrupciones del orden constitucional. En la exposición que en reunión de la Junta efectuó el consejero José Aguirre Cámara, se comprueba que pudo leerse en los diarios el extenso informe que al respecto realizaron González Calderón y Sebastián Soler; también el consejero Horacio G. Marcó dejó sentada la presencia y el asesoramiento que los profesores mencionados realizaron en reuniones de la Comisión de Asuntos Constitucionales de dicho órgano de facto.¹⁰¹ Era la presencia de profesionales del derecho, que junto a economistas y políticos formaron la plana civil de los gobiernos de facto. En tal sentido, se observó que “eminentes jurisconsultos de la Universidad de Buenos Aires disertaban en la Escuela Superior de Guerra sobre la necesidad de derogar la reforma constitucional de 1949 y volver a la sacrosanta Constitución de 1853”.¹⁰²

De tal modo, prominentes constitucionalistas y otros cultores de distintas disciplinas jurídicas contribuyeron en la tarea del diseño de esa normativa supraconstitucional, con la que los gobiernos militares que se produjeron después en nuestro país intentaron –también con el aporte de “profesores y tratadistas del derecho”– institucionalizar el ejercicio del poder de facto, para sostener el statu quo e impedir el cambio de la Constitución “real”. Por cierto que varios políticos también estuvieron en sus filas o cerca de ellas. Por eso, cabe remarcar también que “hubo una comisión de destacados profesores y tratadistas del derecho que asesoraron a la Junta”.¹⁰³ Todos los gobiernos

100. Junta Consultiva Nacional, Años 1955-1957, tomo II, 18 de noviembre de 1955-5 de julio de 1956, 33^a reunión ordinaria –continuación–, Buenos Aires, 1959, p. 1.415.

101. Junta Consultiva Nacional, Años 1955-1957, tomo II, ob. cit., pp. 1.415 y 1.420.

102. Rouquié, Alain, “Poder militar y sociedad política en la Argentina”, 1943-1973, tomo II, Buenos Aires, Emecé Editores, 1982, p. 135; nota N° 69, Rodríguez Galán Alberto y Padilla Alberto, “La reforma de 1949. La constitución vigente y las reformas proyectadas”, *Revista de la Escuela Superior de Guerra*, octubre-diciembre de 1957, pp. 526/536.

103. González, Carlos Emérito, *Los de la ley y los de la trampa*, Buenos Aires, Edit. Vinciguerra, 1994, p. 184.

de facto posteriores tuvieron sus “comisiones asesoras” y en las bibliotecas se encuentran los dictámenes y las obras que publicaron en los momentos de esplendor de esos períodos de facto. En el debate legislativo de 1964, sobre la vigencia de los decretos con fuerza de ley dictados entre el 29.3.62 y el 12.10.63, el diputado Domingorena ya se interrogaba: “A esta altura de la exposición, entonces, conviene preguntarnos: los constitucionalistas del país, ¿no están también aportando, de alguna manera con su ciencia, el respaldo necesario para que este tipo de legislación siga siendo admitida en el país?” Y se respondía: “Yo pienso que sí, creo que se está haciendo un tremendo daño a la República”.¹⁰⁴ Entronizaban al seudoconstitucionalismo como coadjutor de la supraconstitucionalidad de facto, la que se fue haciendo más nítida a partir del 28.6.66, y que por último se exteriorizó plenamente el 24.3.76.

Los decretos-leyes, las leyes y los fallos que se han dictado en esos cada vez más extensos períodos de facto no fueron más que el reflejo de nuestra “crisis” constitucional y expresión de la primacía política de quienes dominan los resortes de la Constitución “real” del país. En esos tramos de la historia institucional argentina, de inestabilidad casi permanente, no sólo se produjo la ruptura del orden constitucional, sino que además, y como lógica consecuencia, los mentores del golpe de Estado, para justificar sus actos propagaron desaprensivamente tesis incompatibles con los principios constitucionales y recurrieron a “malabarismos” jurídicos, para utilizarlos como herramienta técnico funcionalista que les permitiera justificar su “legalidad”.

Importantes principios y conceptos jurídicos fueron objeto de caprichosas interpretaciones, como por ejemplo, cuando se invocó a la democracia y la autocracia, al gobierno de iure y al de facto, a la ley y el decreto, al poder constituyente y el poder instituido. Todo ello se colocó bajo el prisma de la apariencia externa y decorativa de las formas constitucionales, con lo cual en última instancia se entronizaba el seudoconstitucionalismo y se le ponían al golpe de Estado las galas de régimen constitucional con la intención de simular su vigencia.¹⁰⁵ En esta forma, la cuestión de la legalidad del régimen desplazó al pro-

104. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1964, p. 1.527.

105. Lassalle, Ferdinand, *¿Qué es una Constitución?*, Buenos Aires, Ediciones Siglo XX, p. 132.

blema de la legitimidad; bastaba que las normas tengan vigencia y que fueran acatadas para que el órgano que las sancionaba fuera legítimo. Pero “el hecho consumado de por sí, no es criterio de justicia”.¹⁰⁶ El Estado devino así en un instrumento de coerción.

Es necesario mencionar también que en el artículo publicado por el diario *El Mundo* el 11 de diciembre de 1955, en sostén de la actitud adoptada con la sanción de las Directivas Básicas y poniendo en evidencia cómo se manipulaban elementales conceptos jurídicos, J. A. González Calderón señalaba:

“Ya se ha dado el Gobierno de la Revolución Libertadora lo que puede en verdad llamarse –como resulta de sus propósitos y de su contenido– un Estatuto Provisional, de que tanto se habla en estos días. El miércoles 7 del mes en curso ha sido anunciado por el ministro del Interior el documento trascendental, referente a la expresión concreta de los fines y principios a que el Gobierno ajustará su conducta. Procedió éste así, espontánea y libremente, como correspondía, en cuanto se trata de un Gobierno revolucionario, de facto, cuyos poderes, de carácter legislativo y, ciertamente ejecutivo, la extensión, límites y ejercicio de los mismos, a él le incumbe determinar”. [...] “He ahí un buen Estatuto Provisional del Gobierno de facto”, y agrega: “Algunos objetarán que faltan las garantías constitucionales de la Ley Suprema de 1853 o de la reforma Justicialista de 1949 [...] Ahora las garantías las dan la limpieza de conducta y la limpieza de las manos de los hombres del gobierno revolucionario. No sería cuerdo atar esas manos con códigos constitucionales que obstruyan la nueva senda [...] La vigencia de una Constitución ahora, sea la del 53 o la Justicialista, le ataría las manos al Gobierno Provisional de la Revolución”.¹⁰⁷

Palabras expresadas por un profesor de derecho constitucional. Desde su pupitre profesoral concluye su doctrina y convalida la política de manos libres: “Me parece inconveniente, e ilógico –dice– desde los puntos de vista político y jurídico que el Gobierno Provisional

106. Legón, Faustino J., *Revolución y Justicia*, La Ley, p. 12-407.

107. Diario *El Mundo*, Buenos Aires, 11 de diciembre de 1955; véase también Luis Güemes, *Esquema de la Actualidad Institucional de la República*, Buenos Aires, agosto de 1957, p. 30, donde advirtió que en noviembre de 1955, el doctor González Calderón, anunció en conferencia dada en la Facultad de Derecho de Buenos Aires, que el Gobierno Provisional proclamaría solemnemente la caducidad de la Constitución Justicialista de 1949 y el restablecimiento de la Constitución de 1853 y las reformas efectuadas al texto de ésta última.

ajuste sus actos y use sus poderes conforme a la constitución ‘justicialista’, o la del 53’;¹⁰⁸ en dónde quedaba “el imperio de la Constitución en vigor” sostenida y proclamada por el general Lonardi, como fundamento de sus actos.

En la noche del 12 de enero de 1956 el ministro del interior del gobierno de facto reunió en su despacho a los cronistas y mantuvo con ellos una conversación, en la que se refirió a distintos temas de actualidad política; y a punto de terminar la entrevista el doctor Busso manifestó que el gobierno de la Revolución Libertadora deberá tomar una decisión acerca de ciertos aspectos constitucionales que ya han sido sometidos al análisis de la Junta Consultiva Nacional.¹⁰⁹ Habrá que resolver, dijo, sobre las reformas que introdujo la Constitución de 1949.

En la Proclama del 27 de abril de 1956 se encuentran conceptos básicos que formaron parte de dictámenes de los consejeros o de las exposiciones que dieron en el plenario de la junta. Habían contribuido a encumbrar al “seudoconstitucionalismo de facto”. Pero, para que llegara el momento anómalo de derogar una Constitución por una “proclama” de un gobierno de facto, antes debieron ocurrir otros acontecimientos. A los pocos días de la destitución del general Lonardi, en la segunda sesión ordinaria de la junta consultiva nacional que se realizó el 22 de noviembre de 1955, fue cuando comenzó a desenvolverse la trama que finaliza cinco meses después con la derogación de la Constitución de 1949. En dicha oportunidad por secretaría se dio lectura a los términos de una consulta que el gobierno provisional le formuló a ese organismo,¹¹⁰ con este sorprendente cuestionario:

¿Hay una Constitución en la República Argentina?

En caso afirmativo 1) ¿cuál es? ¿la que rigió hasta 1949 o la reformada en esa fecha?

En caso afirmativo 2) ¿a qué estatuto legal debe ajustar el gobierno provisional su acción? ¿Y mediante qué proceso serán elegidas las autoridades del gobierno sucesor del provisional?

108. Véase en el mismo sentido, Miguel Ángel Zavala Ortiz, *Junta Consultiva Nacional, Años 1955-1957*, tomo I, Buenos Aires, 1959, p. 47.

109. *La Nación*, del 13 de enero de 1956.

110. Véase, *Junta Consultiva Nacional, años 1955-1957*, tomo I, ob. cit., p. 45.

Si existe una Constitución vigente en el país, y una vez resuelto el punto 2), ¿puede el gobierno provisional cumplir su acción ajustándose estrictamente a ella? ¿o debe, mediante un acto de gobierno, establecer hasta qué medida ajustará sus actos a la Constitución?

En estas preguntas y en las respuestas que allí se dieron encontramos la explicación a muchos de los sucesos ocurridos durante dicho proceso de facto. Pero también se hallan allí los precedentes primarios utilizados para ir construyendo la “supraconstitucionalidad de facto” por los sucesivos golpes de Estado que padecemos en el país. Analizando las posiciones que adoptaron los consejeros, apreciamos el cúmulo de argumentos jurídico-políticos que cual especial competencia fundante se lanzaron desde los distintos ángulos de opinión partidaria que conformaban la junta; la mayoría lo hacía con la evidente y definida intencionalidad de impulsar al gobierno provisional para que derogara la Constitución vigente de 1949 y que, además, guardara las apariencias de una autolimitación en derecho con el marco de un “estatuto provisorio”, pues le reconocían la atribución de sancionarlo. Se buscaba el amparo de las formas jurídicas, y hasta se llegó a decir que el de la Revolución Libertadora era un “gobierno de facto constitucional, figura típicamente americana”.¹¹¹

También se señaló que el sustento y el derecho del gobierno provisional “se encuentran en los fines mismos de la revolución” y que, por tanto, “un gobierno revolucionario puede y debe dictar un estatuto provisorio que regirá solamente durante su gestión”.¹¹² Según el criterio que sostuvieron los consejeros, los “fines” revolucionarios se transformaban en una especie de “vale todo”, al margen de su justicia y de su legitimación posterior. Así se dijo:

La Revolución Libertadora no está sometida a ninguna ordenación legal preexistente. Puede ella, de acuerdo con el poder constituyente que se reconoce en casos análogos, concordante con el derecho del pueblo a la revolución y con el derecho de la revolución misma, determinar el régimen legal al cual condicionará sus gestiones. Es decir que,

111. *Junta Consultiva Nacional*, años 1955-1957, tomo I, ob. cit., p. 113.

112. Dictamen de Luis María Bullrich, *Junta Consultiva Nacional*, años 1955-1957, tomo I, ob. cit., p. 61/62.

mientras la Revolución Libertadora no lo decida no existe constitución en vigencia.¹¹³

El “seudoconstitucionalismo” hacía claro acto de presencia en dichas expresiones, con las que se pretendía darle una apariencia de “legalidad” al gobierno de facto, quizás como paso previo para intentar obtener una “legitimación política o democrática”, que finalmente no consiguieron, pues como es sabido ella sólo puede lograrse con la definitiva opinión mayoritaria que exprese el pueblo de la Nación y ello no ocurrió. El consejero Thedy advertía que para dar las respuestas se tomen todas las precauciones, porque le preocupaba el sentido histórico que va a tener ese pronunciamiento.

“No desearía sentar un precedente funesto –decía– para la vida política del país. Ésa es mi preocupación. Quisiera hallar la fórmula que no impida el funcionamiento del gobierno revolucionario, pero que no sienta un precedente fatal para la vida de la República, si es que vamos a reconocer la posibilidad de que alguna Constitución pueda ser derogada con un decreto de un gobierno revolucionario”.¹¹⁴

Hoy lamentablemente conocemos cómo dicho precedente fue utilizado por los posteriores golpes de Estado y las consecuencias que ello trajo para el orden constitucional y el sistema democrático. Continuando la vía que se iniciaba en este proceso “de facto”, los sucesivos golpes de Estado que años después tuvimos en el país también fueron perfeccionando las formas para institucionalizar la “supraconstitucionalidad de facto” que dictaban. Pero ni unos ni otros lograron legitimar sus actos y entonces, estos conceptos quedaron vacíos de contenido y estuvieron lejos de conseguir una nueva legalidad que emergiera de la invocada “revolución”. Sin embargo, sirvieron para coadyuvar en el uso de la fuerza que ejercieron durante el tiempo que la pudieron sostener.

Luego de la autoatribución de facultades “supraconstitucionales” mediante las cuales derogó la Constitución de 1949 y declaró la vigencia condicionada de la Constitución de 1853 (proclama del 27 de abril de 1956), el gobierno de la “Revolución Libertadora” el 27 de febrero de 1957 sometió a la consideración de la Junta Consultiva Na-

113. Dictamen del consejero Miguel Ángel Zavala Ortiz, Junta Consultiva Nacional, ob. cit., p. 89/90.

114. *Junta Consultiva Nacional*, años 1955-1957, tomo I, ob. cit., p. 48.

cional “los temas relacionados con la reforma constitucional proyectada”. Posteriormente, en la décimo séptima reunión ordinaria de la Junta Consultiva del 25 de abril de 1956, al tratar los despachos de la Comisión Económica sobre la solicitud tomada por el Poder Ejecutivo de facto “en el sentido que le hicieran conocer su opinión sobre los diversos aspectos del problema de la energía eléctrica”, y cuando exponía el consejero Thedy en carácter de informante del despacho de la mayoría que se refería a la indemnización que correspondería por la expropiación de la CADE y de la CIADE, es cuando se hizo patente la importancia de tener definida la cuestión constitucional. En ese momento el ministro de Industria, ingeniero Álvaro Alsogaray, preguntó: “...¿con respecto a qué Constitución? Porque el juicio de expropiación es distinto según se aplique una Constitución u otra. El monto de la expropiación es fundamental. Quisiera saber en cuál indemnización está pensando el Señor Consejero...”. Sin definir esa cuestión, en esa oportunidad, por gran mayoría, la junta se pronunció por el retiro de la personería de dichas empresas y la expropiación de sus bienes.¹¹⁵ Pero la norma preceptiva que a esos efectos incorporó el constituyente de 1949 en el artículo 40, era un impedimento infranqueable para sostener una interpretación que favoreciera los intereses de la compañía, en consonancia con la política económica instaurada por el régimen de facto.

Al día siguiente de esa sesión, o sea el 26 de abril por el decreto ley 7.756/56 se aprueba el Plan Prebisch. Significativamente, el día después “se lanza el ‘Bando’ o ‘Proclama’ derogatorio de la Constitución de 1949 y de vigencia limitada de la de 1853”.¹¹⁶ Como señalaba Bledel “no deja de llamar la atención que entre las dos fechas referidas –el 25 y 27 de abril–, es decir, el 26 de abril, se sancione por decreto ley el Plan Prebisch. La simultaneidad que presenta la sanción de esta legislación en materia económica y la reforma constitucional no parece casual.” Estos días son parte de la trama oculta de la historia constitucional argentina. Ciertamente, la política económica instau-

115. República Argentina, Junta Consultiva Nacional, años 1955-1957, tomo I, décimo séptima reunión ordinaria 24/25 de abril de 1956, p. 579, y décimo séptima reunión ordinaria –continuación– 25 de abril de 1956, p. 637.

116. Güemes, Luis, *Esquema de la actualidad institucional de la República*, Buenos Aires, agosto de 1957, p. 27; conf., Rodolfo Bledel, en *La actual política económica argentina*.

rada por el golpe de Estado se enfrentaba con “una valla de carácter constitucional”. Así es que por la “*proclama*” del 27 de abril de 1956 se deroga la Constitución de 1949.

En sostén al conjunto de normas que instituía el gobierno de facto, el emérito constitucionalista liberal Segundo V. Linares Quintana las había denominado Estatuto Constitucional del Gobierno Provisional surgido de la Revolución Libertadora.¹¹⁷ Tolerante tesis en favor del golpe de Estado que se mantuvo con distintas variantes y durante muchos años en las Facultades de Derecho, formando a generaciones de abogados en tales concepciones proclives a sostener el statu quo. Normas de política económica constitucional insertas en la Constitución “escrita” de 1853, que los grandes grupos del poder económico-financiero y sus intelectuales orgánicos en la actualidad aún pregonan desde los concentrados medios de comunicación social, pues en ellas encuentran la normativa para imponer al remozado “neoliberalismo” que les permitiría lograr nuevamente la beneficiosa posición que gozaron en décadas pasadas y que en cambio, tantos problemas y pesares ocasionó al resto de la población argentina.

La proclamada defensa de la democracia que se invocaba en ese período de facto encubría un retorno al liberalismo económico. El cambio político iba acompañado por otra orientación de la política social y un retorno a la ortodoxia económica. A través del invocado proceso de “redemocratización” se operaba “una restauración de los grupos dirigentes hechos a un lado por Perón. Los dueños del país volvían a tomar en sus manos las riendas del Estado”.¹¹⁸

Realmente, “la Revolución Libertadora (1955-1958) no fue tal revolución, sino un golpe de Estado más”.¹¹⁹

117. Linares Quintana, Segundo V., *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado*, tomo VI, Buenos Aires, Editorial Alfa, 1956, p. 563; véase su dictamen sobre la naturaleza jurídica y facultades del gobierno provisional, emitido en carácter de director general de asuntos jurídicos del Ministerio del Interior de la Nación (ibídem. p. 552).

118. Rouquié, Alain, *Poder militar y sociedad política en Argentina*, Buenos Aires, Emecé Editores, 1981, p. 130.

119. González, Carlos Emérito, ibídem.

8. La Corte Suprema y su actitud ante la “proclama”

El texto constitucional vigente, al iniciarse el período de facto, sin duda constituía un obstáculo para aplicar las políticas económicas que traería el gobierno de la autodenominada Revolución Libertadora, y al poco tiempo –como vimos– la Constitución Nacional de 1949 fue dejada sin efecto por el poder de hecho. Observando el desarrollo de los fallos de la Corte Suprema de Justicia designada por el gobierno de facto, se puede ver que continuó aplicando en sus fallos el texto constitucional sancionado el 11 de marzo de 1949, aunque según sus fallos parecía que el tribunal estaba expectante de que “algo” ocurriera.

En las pocas sentencias que dictó los días 27 de abril, 30 de abril y 2 de mayo de 1956, no menciona expresamente ningún precepto constitucional. Los casos a que nos referimos fueron: “Piccardo y Cía. Ltda. S.A. s/ recurso art. 130 de la ley de sellos” –abril 27-956, *Fallos* 234:510–; “S.A. Comercial y Financiera Solyoro v. S.A. La Esmeralda Capitalización” –abril 27-956, *Fallos* 234:512–; “Nación Argentina v. S.A. de Tierras, Maderas y Explotaciones Comerciales e Industriales “La Forestal Argentina” –abril 30-956, *Fallos* 234:532–; “S.A. Compañía Swift de La Plata v. Nación Argentina” –abril 30-956, *Fallos* 234:544–; “Leoncio Landa v. S.A. Ciabasa” –abril 30-956, *Fallos* 234:547–; “Banco de la Nación v. Segundo Hernández” –mayo 2-956, *Fallos*, 234:561–; “Bernardo Wolfensor v. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires” –mayo 2-956, *Fallos* 234:565– y “Francisco Merino Olsina v. S.R.L. Industrial, Comercial y Agrícola Clanca” –mayo 2-956, *Fallos* 234:568–; es el último de esta fecha y está publicado sólo el sumario.

De tal modo, la última vez que en sus fallos citó en forma expresa al texto constitucional sancionado en 1949, fue en las sentencias que dictó en los días 23 y 25 de abril de 1956, en los casos que a continuación mencionamos: “Faría y De Marchi de Dragonetti de Torres, María Emilia Carlota c/ Municipalidad de la Capital s/ Daños y Perjuicios” –abril 23-956, *Fallos* 234:480–; “Francisco Mariano Grisolia” –abril 23-956, *Fallos* 234:498–; “Di Landro Rafael, recurso de hábeas” –abril 23-956, *Fallos* 234:501–; “Nacif, Francisco c/ Luisa Espinosa y otras s/ consignación” –abril 25-956, *Fallos* 234:503–; “Horacio F. Paonesa” –abril 25-956, *Fallos* 234:506–; y “Monseñor Fermín E. Lafitte” –abril 25-956, *Fallos* 234:508–. Pero, a partir del 3 de mayo de 1956, pocos

días después que la Constitución de 1949 fuera “abrogada” por el gobierno de facto, y como si nada hubiera pasado, sin referirse a la violación constitucional que impulsó el golpe de Estado ni tampoco sobre la proclama del 27 de abril de 1956 que fue el instrumento, la Corte Suprema de Justicia de la Nación comienza a aplicar nuevamente el texto de 1853, con sus reformas anteriores al año 1949, y exclusión de ésta. Ello se produce en las sentencias de los casos “Alegre, Argentino Victoriano y otros, herederos de la sucesión de Adriana Alegre de Reynoso s/ demanda de inconstitucionalidad” –mayo 3-956, *Fallos* 234:568– y “Provincia de Buenos Aires v. S.A. Compañía de Tranvías La Nacional” –mayo 9-956, *Fallos*, 234:623.

Cuando ya habían transcurrido varios años de estos fallos, se reconoció que “la Corte Suprema que hasta el 25 de abril de 1956 había aplicado la Constitución según su texto de 1949, a partir del 3 de mayo de ese año, seis días después de la proclama, tuvo por vigente el texto anterior, y así, de oficio, y tácita pero inequívocamente, declaró derogada la reforma de aquél año.”¹²⁰ Los órganos judiciales del país fundaron sus sentencias otra vez en la Constitución de 1853, aun antes que la posterior Convención Constituyente convalidara la derogación de la reforma de 1949.¹²¹

Cabe observar entonces que un instrumento principal para abrir el camino que permitió ejecutar las políticas impulsadas por el golpe de Estado fueron sentencias como las mencionadas y otras que dictó la Corte Suprema, tal la del caso “Empresa Eléctrica de San Pedro de Jujuy” (julio 13-960, *Fallos*, 247:292), en donde se convalidó el ejercicio del poder constituyente por el gobierno militar. La corte entendía que “a la fecha en que fue dictada la sentencia en recurso, habían perdido vigencia jurídica los citados artículos 40 de la Constitución Nacional de 1949 y 16 de la Constitución de la Provincia de Jujuy del mismo año por efecto de la Proclama del 27 de abril de 1956.”

120. *Dictámenes y antecedentes de la Comisión Asesora para el estudio de la reforma institucional*, Buenos Aires, Ed. Ministerio del Interior, 1971, p. 19; conf., Jorge Reinaldo Vanossi, *Teoría constitucional*, tomo II, Buenos Aires, Depalma, 1976, p. 598; Andrés Fink, *Los gobiernos de facto ante el derecho y ante la circunstancia política*, Buenos Aires, Depalma, 1984, p. 82.

121. Vanossi, Jorge Reinaldo, *El Estado de derecho en el constitucionalismo social*, Buenos Aires, Eudeba, 1987, p. 455.

Bien se observó que ese fallo solamente dice “que la reforma constitucional de 1949 perdió vigencia por la proclama del 27 de abril de 1956 que derogó esas reformas y puso en vigor el texto anterior a ellas. Lástima grande que no haya dicho nada más, y que lo haya dicho al pasar, como si el medio normal de modificar la Constitución fueran las proclamas”.¹²² Si las acordadas de la Corte Suprema de 1930 y 1943 fueron objeto de conocidas críticas, aquellos fallos de la Corte Suprema no pueden pasar desapercibidos y deben merecer la impugnación histórica y jurídica de las nuevas generaciones de argentinos.

Debemos recordar que la Corte Suprema de facto, a los dos meses de su integración, cuando tomó conocimiento del cambio producido el 13 de noviembre de 1955, al producirse “el golpe dentro del golpe”, elaboró una complaciente acordada en donde expresó que “la designación de la persona que ejerce la presidencia provisional ha sido realizada sin alterar los fines que la revolución triunfante originariamente se propuso; que, por otra parte, dicha comunicación contiene la declaración expresa de que el mandato ha sido conferido para lograr el restablecimiento del imperio del derecho y restitución del país a una auténtica democracia; que esta autolimitación concuerda con los términos del juramento prestado por esta corte y tribunales inferiores de desempeñar sus cargos bien y legalmente, y de conformidad con los principios, derechos y garantías de la Constitución Nacional.”¹²³ Los miembros de esta Corte Suprema designados por los “revolucionarios” victoriosos, no podían desconocer que la Constitución que se había jurado y que en ese entonces aun regía todo el ordenamiento jurídico argentino, y establecía “los principios, derechos y garantías” que invocaba la Corte era la sancionada por la Asamblea Constituyente del año 1949.

El doctor Vera Vallejo, designado el 6 de octubre de 1955 por decreto del general Lonardi, integró esa Corte Suprema de facto, y ante la sanción de la “proclama” presentó su renuncia al cargo, dejando constancia en sus fundamentos que para tomar esa decisión tuvo especialmente en consideración como juez de la Corte Suprema de Jus-

122. González Arzac, Felipe, *El derecho de autoridad y la legitimación de los gobiernos de facto*, Buenos Aires, Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, 1966, p. 34.

123. Nov. 16-1955, *Fallos*, 233:15; Fink, Andrés, *Los gobiernos de facto ante el derecho y ante la circunstancia política*, Buenos Aires, Depalma, 1984, p., 80.

ticia de la Nación el conflicto de conciencia que me crea dentro de mis sentimientos y temperamento “el hecho de haber jurado, al asumir el cargo por Dios Nuestro Señor y sobre estos Santos Evangelios” de administrar justicia “de conformidad con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional”, lo que importaba implícitamente reconocer vigencia a la “sancionada en 1853 con todas sus reformas de 1860, 1866, 1898 y 1949”; tampoco dejó de expresar que el texto restablecido se encontraba limitado por una amplia reserva sujeta al exclusivo criterio del gobierno provisional.¹²⁴

9. La Convención Constituyente de 1957 y su oculto propósito

En el discurso presidencial del 6 de julio de 1956 se había anunciado la decisión del gobierno militar de “estudiar la posibilidad de convocar a una Convención Constituyente para reformar la Constitución de 1853”, y a tal efecto el gobierno propiciaba y esperaba un amplio debate nacional de todos los sectores de la opinión pública. Lo cual era un sarcasmo que se transformaba en una significativa afrenta a la gran mayoría del pueblo que se encontraba proscripta, perseguida y que por tanto no estaba en condiciones de manifestarse. Posteriormente, el 26 de octubre de 1956, en la ciudad de Tucumán el presidente de facto hizo pública la decisión de convocar a la Convención Constituyente.

Pero también le puso marco a la convocatoria al señalar: “tendrá por objeto la afirmación de la Constitución de 1853 y estará limitada a los puntos concretos de reforma”, y reafirmaba el concepto al decir que “los argentinos de hoy debemos legar a los argentinos de mañana una Constitución de 1853 remozada únicamente en sus detalles”.¹²⁵ Estos conceptos fueron ratificados en su discurso de Trelew, del 17 de febrero de 1957.

Con ese declarado propósito el gobierno provisional requirió el asesoramiento de la junta sobre qué artículos de la Constitución Nacional de 1853, con las reformas de 1860, 1866 y 1898, deben ser considerados por la convención.

124. El texto íntegro de la renuncia fue leído en la Convención Constituyente de 1957, por el convencional Juan Carlos Deghi; véase, Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente –Año 1957, tomo I, 30 de agosto– 23 de septiembre, Imprenta del Congreso de la Nación, Buenos Aires, 1958, p. 284.

125. Junta Consultiva Nacional, Años 1955-1957, tomo II, Buenos Aires, 1959, p. 1366.

Thedy expresó que cuando el 27 de abril el gobierno provisional “resolvió declarar nula” la reforma de 1949 y establecer la vigencia de la Constitución de 1853 dejó planteado “un problema fundamental: la validez del acto en cuya virtud el Gobierno por un decreto o por una proclama derogaba reformas constitucionales votadas por el pueblo” y sostenía: “ese acto no es válido sino en cuanto fija una norma constitucional al propio gobierno provisional y mientras dure su mandato. Pero el conflicto se ha planteado entre una constitución vigente y una constitución puesta de hecho en vigencia”; consideraba entonces que la solución había que darla por intermedio de una convención constituyente y entendía que precisamente el llamado que al efecto realizó el gobierno provisional permitía efectuar “un acto ratificatorio de la derogación de la Constitución de 1949.”¹²⁶ Con esos términos se iba diseñando una justificación constitucional para instrumentar la decisión tomada por el gobierno de facto.

En el seno de la Junta Consultiva Nacional, Zavala Ortiz buscó también construir un discurso para sostener la necesidad de ratificar el actuar “supraconstitucional” del gobierno provisional. Después de expresar que éste no les había mandado una consulta respecto de si tenía o no atribuciones para hacer la propuesta de la reforma al pueblo, sino simplemente una consulta acerca de los temas sobre los que esa reforma debía recaer, insistía en que esta oportunidad es realmente ineludible, pues interrogaba: “¿Sabemos nosotros en forma absoluta que esté totalmente resuelto el problema de cuál es la Constitución vigente? ¿Rige la Constitución de 1853 con las reformas de 1949? ¿Rige la Constitución de 1853 sin esas reformas? ¿Rige la Constitución de 1853 con las condiciones establecidas en la declaración del Gobierno de la Revolución Libertadora? Todas éstas son interrogaciones que están pendientes de una respuesta definitiva, porque hay quienes no reconocen al Gobierno el poder constituyente”. Como ciertamente la vigencia de la Constitución, puesta en marcha por el gobierno de la revolución podía ser objetada, sostenía que había “una discusión fundamental pendiente de decisión.”¹²⁷

126. *Junta Consultiva Nacional*, ob. cit. pp. 1.383/1.384 y 1.567.

127. *Junta Consultiva Nacional*, años 1955-1957, tomo II, Buenos Aires, 1959, p. 1.524/1.525.

Sin duda, no se le sometió a ese cuerpo una consulta sobre la oportunidad ni sobre los poderes del gobierno militar para ejercer sus autoinvestidas facultades supraconstitucionales, sino que se restringía la cuestión a la decisión irrevocable del gobierno provisional de promover el proceso constituyente a fin de revisar parcialmente la Ley Suprema sancionada en 1853, excluidas las reformas de 1949; y además, en una situación política en la cual tampoco tenía posibilidad de hacer oír su voz el mayoritario sector de la población que las había promovido, pues por el acta del día 13 de noviembre de 1955, estaba proscripto el Partido Peronista e inhabilitados sus integrantes.

Es necesario recordar que en el tiempo en que se realizaba esa convocatoria regía el decreto ley 4.528,¹²⁸ dictado por el presidente provisional en ejercicio del Poder Legislativo. Dicha norma de facto había declarado inhabilitados a contar desde la fecha de su publicación, para el desempeño de cargos electivos, empleos en la administración pública o actuar como dirigentes de partidos políticos, tanto en el orden nacional, provincial y municipal, a ex funcionarios públicos y autoridades del Partido Peronista que se hubieran desempeñado a partir del 4 de junio de 1946 y hasta la fecha que fijara al efecto el siguiente gobierno constitucional de la Nación (artículos 1º y 2º). Por cierto, dicho sector político estuvo impedido de participar en el proceso constituyente.

Con todo, en la propia Junta Consultiva algunos consejeros sostuvieron una línea de pensamiento contraria a que se realizara la reforma en dicha oportunidad. En efecto, el consejero Oscar López Serrot –acompañado por Oscar E. Alende– sostuvo:

“Nos oponemos a la reforma porque no existe clima apropiado y entendemos que hasta este instante el Pueblo se ha mantenido indiferente ante el problema. Sólo pequeños grupos se han ocupado de él y cuando lo han hecho, casi siempre ha sido en los gabinetes o en los bufetes, analizando estas iniciativas con criterio de seminario”.¹²⁹

En 1956 desde su exilio en Montevideo, Sampay redactó un manifiesto que dio a conocer con la firma del presidente de la Convención

128. Boletín Oficial, del 14/II/956, *Revista del Colegio de Abogados de La Plata*, año XI, N° 24, enero-junio 1970, p. 86.

129. *Junta Consultiva Nacional*, años 1955-1957, tomo II, Buenos Aires, 1959, p. 1.459.

Constituyente coronel Mercante, al tener conocimiento que la Revolución Libertadora decidió derogar la Constitución Nacional de 1949 y advirtió las consecuencias que ocurrirían en nuestro país, cuando para imponer el plan económico del gobierno de facto se pretendía hacerlo retroceder al pasado y se lo convocaba a una Asamblea Constituyente con proscripciones, a espaldas del pueblo y en base al texto de 1853. Agudamente sostuvo que ello “no puede conciliarse absolutamente con la Reforma Constitucional de 1949, que instituye una política defensiva de los derechos del pueblo y de la economía nacional. Una de ambas debe regir la suerte del País. Por consiguiente, si se consuma la proyectada Reforma Constitucional volverán el hambre y la desocupación a enseñorearse de la clase trabajadora argentina; y se aniquilará la industria nacional”.¹³⁰

Finalmente, el gobierno de facto con la autoatribución de facultades preconstituyentes inició un camino que no habían transitado los precedentes gobiernos de facto del siglo XX. En efecto, el presidente provisional de la Nación en ejercicio de los poderes revolucionarios, en acuerdo general de ministros, por el decreto 3.838/57 declaró necesario considerar la reforma parcial de la Constitución de 1853 con las reformas de 1860, 1866 y 1898 (artículo 1º); y a tales efectos convocó una convención que se reunió en Santa Fe y que tenía como objeto considerar la reforma de los artículos que indicaba y sus correlativos de forma (artículo 2º).

El Poder Ejecutivo de facto ejerció el poder preconstituyente que el art. 30 de la Constitución Nacional reserva al Congreso de la Nación.¹³¹ A pesar de todas las dudas que se planteaban sobre la situación constitucional argentina, el decreto de convocatoria 3.838/57 tuvo como verdad indiscutible y efectiva la derogación alegada de la Constitución de 1949. No incluyó en su parte dispositiva como punto esencial y de previo pronunciamiento el referente a “la validez o invalidez del bando derogatorio, y subrogándose el Gobierno Provisional al pueblo soberano, prejuizó con evidente violencia moral sobre el

130. Sampay, Arturo E., “Manifiesto” redactado en Montevideo en vísperas de la elección del 28 de julio de 1957, en *La Constitución Argentina de 1949*, Buenos Aires, Ediciones Relevo, 1963, p. 181.

131. Vanossi, Jorge Reinaldo, *El Estado de derecho en el constitucionalismo social*, Buenos Aires, Eudeba, 1987, p. 454.

electorado al presentar en la oportunidad de la reforma como Constitución vigente a la del 53".¹³²

En realidad la convención constituyente que se iba a instalar en 1957 fue prevista y programada antes. El 17 de diciembre de 1956 se dictó el decreto de creación de la Comisión de Estudios Constitucionales, que según expresaban sus fundamentos tuvo por finalidad "promover la preparación de estudios y antecedentes" con la antelación debida, para que cooperaran "en tan magna obra" de la reforma a la Constitución. Como vimos, nada menos que trece meses antes –en noviembre de 1955– el doctor González Calderón, que luego sería integrante de esa comisión, en una conferencia que pronunció en la Facultad de Derecho de Buenos Aires y cuando aún ni se había dictado el decreto de convocatoria a elecciones constituyentes, enunció las características más íntimas y esenciales que tendría la Asamblea Constituyente futura. En dicha conferencia dijo que se adoptaría el sistema de representación proporcional para la elección de los constituyentes, se detallaron las cláusulas constitucionales a reformarse, así como que "los mismos convencionales en mayoría de quórum legal, serían quienes juzgarían la validez de las elecciones". Finalmente, expresó que el gobierno provisional proclamaría solemnemente la caducidad de la Constitución de 1949 y el restablecimiento de la Constitución de 1853 con las reformas o enmiendas efectuadas a los textos de esta última.¹³³ La absoluta coincidencia de lo que fue anticipado en noviembre de 1955 durante tan profética conferencia, con lo que luego ha sucedido y ocurrió con la Constitución Nacional, "demuestra que así como ha habido un plan económico y otro político, también existió otro –aunque no tan explícito–, de carácter jurídico-institucional".¹³⁴

De lo expuesto se puede inferir con certeza que desde fines del año 1955 existió un plan institucional que fue elaborado hasta en sus

132. Güemes, Luis, *Esquema de la actualidad institucional de la República*, Buenos Aires, agosto de 1957, p. 36.

133. Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, setiembre-diciembre de 1955, pp. 902 y sgtes.

134. Güemes, Luis, *Esquema de la actualidad institucional de la República*, Buenos Aires, agosto de 1957, p. 30.

menores detalles muchos meses antes y que se concretó después en la Asamblea Constituyente de 1957.

Con la proscripción del partido peronista se convocó a la Convención Constituyente de 1957. Como advirtió Sampay, la misma tuvo por única misión convalidar el decreto derogatorio de la reforma de 1949, y así fue que, cuando los partidos políticos de raigambre popular que aún quedaban en la asamblea –Radical del Pueblo, Socialista, Demócrata Progresista y Comunista– “se propusieron restablecer el artículo 40 introducido por la reforma de 1949, la Convención se disolvió en el acto”.¹³⁵

Podemos afirmar que ello fue reconocido por notorios actores que impulsaron y pretendieron justificar tal política. Es que –como vimos– además del plan económico y el político, también existió el diseño de un plan “institucional” en los objetivos del golpe de Estado. Se sabe que “por una intencional falta de quórum, la Convención finalizó sus actividades”.¹³⁶ Expresaron que ésa era “la misión primaria para la cual había sido convocada”, retornar al texto de 1853, y por tanto “nos fuimos de la convención para no convalidar con nuestra presencia algunos proyectos de estatización de la economía, de reforma agraria o de privación para las provincias de sus riquezas naturales que abundaban en la Comisión Reformadora de la Convención”.¹³⁷

Se puede constatar lo expuesto en la propia inserción que el convencional Albarracín Godoy solicitó se incorpore en el Diario de Sesiones de la asamblea, referente a la declaración que efectuaron los convencionales que se retiraron y por la cual, después de dejar sin quórum al cuerpo, publicitaron los motivos por los que se retiraban. “Concurrimos a la Convención Reformadora –dicen– con el propósito de asegurar la vigencia de la Constitución de 1853 y colaborar en reformas limitadas que debían preservar su espíritu conforme al decreto de convocatoria [...] Cumplida esta primera etapa fundamental, comprobamos que las reformas proyectadas por el sector de la mayoría, introducían transformaciones sustanciales al sistema federal y a nuestra organización social”. Y concluyen expresando que “el sistema económico que se

135. Arturo E. Sampay, *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Cuenca Ediciones, 1973, p. 123.

136. Padilla, Miguel M., *La “Junta Consultiva Nacional”*, *La Ley*, 2 de junio de 2006.

137. Escribano, José Claudio, “La estirpe de un conservador. Emilio Hardoy”, *La Nación*, enero 7 de 2007.

intentaba, copiado del tristemente famoso artículo 40 de la reforma de 1949, hubiera implicado [...] la rehabilitación histórica del gobierno depuesto”.¹³⁸

Algunos años después el almirante Rojas recordaba detalladamente que “esa Convención comenzó su trabajo y debía dedicarse únicamente a ciertos puntos que se le habían señalado”, pero “comenzó a modificar o a proyectar modificaciones, que el Secretario general de la vicepresidencia me presentaba todos los días en copias de los diarios de sesiones. Esta documentación se la mostraba yo al general Aramburu, quien no le daba demasiada importancia. Llegó entonces un momento –decía– en que las cosas habían avanzado tan peligrosamente por ese camino que, junto al capitán Sánchez Sañudo, decidimos hacer fracasar la Convención. Era convencional felizmente, el doctor Emilio Hardoy, que pensaba de la misma manera que nosotros. Lo llamé al capitán Ricardo Fitz Simón y le dije: ‘Tome el tren esta misma noche, váyase a Santa Fe y dígale al doctor Adolfo Vicchi que deje sin quórum a la Convención’. Vicchi aceptó inmediatamente y se retiraron de la Convención los conservadores”.¹³⁹

Y así se concretó la estrategia del plan institucional que se estaba llevando a cabo. En este sentido conviene recordar las expresiones del convencional Pablo González Bergez, que durante las sesiones con crudeza reconoció que “esta Convención misma, tenemos que decirnoslo a nosotros es un órgano de la revolución que está caminando la República. Tal vez se ha puesto demasiado empeño en evadirnos de esta realidad, y ésta es la pura verdad: somos una pieza en el movimiento revolucionario”.¹⁴⁰ Varios años después otro colaborador directo en la estrategia que ejecutó el almirante Rojas, confirmaba expresamente que aquél “era el principal objeto de la Convención”, y que cuando se comenzaron a tratar las reformas propuestas, “que en conjunto significaban reproducir las características más sobresalientes” del texto derogado, pues “incluso había un proyecto que casi era idéntico al famoso artículo 40 de la Constitución de 1949”, fue dejada

138. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, tomo II, 27ª reunión, del 4 de noviembre de 1957, p. 1604.

139. *Memorias del almirante Isaac F. Rojas. Conversaciones con Jorge González Crespo*, Buenos Aires, Planeta, 1993, p. 313.

140. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, año 1957, tomo I, ob. cit., p. 439.

sin quórum al retirarse el “bloque demócrata”, por propia decisión y con el apoyo de algún sector del gobierno.¹⁴¹ Scalabrini Ortiz lo había denunciado: “Es el artículo 40 el que se quiere eliminar, no el que se refiere a la reelección del presidente”.¹⁴²

Es necesario remarcar que no pueden desconocer que el Poder Ejecutivo de facto ejerció el poder preconstituyente que el artículo 30 de la Constitución Nacional reserva al Congreso de la Nación.¹⁴³ También que, a pesar de todas las dudas que se planteaban sobre la situación constitucional argentina, aceptaron que el decreto de convocatoria 3.838/57 tuvo como verdad indiscutible y efectiva la derogación alegada de la Constitución de 1949, y que no se incluyó en su parte dispositiva como punto esencial y de previo pronunciamiento el referente a “la validez o invalidez del bando derogatorio” y que por tanto “subrogándose el Gobierno Provisional al Pueblo Soberano prejuzgó con evidente violencia moral sobre el electorado al presentar en la oportunidad de la reforma como Constitución vigente a la del 53”.¹⁴⁴

La Asamblea Constituyente cumplió el objetivo que le había asignado el gobierno de facto para su convocatoria. Por ello, cabe traer a colación que hace poco se señaló que se creó un consenso mayoritario en la historiografía y sociología sobre una lectura de la Argentina reciente que tiende a colocar al peronismo en el lugar de la barbarie, los excesos, lo no institucional, el exabrupto y lo violento. Y pone a sus adversarios en el polo antitético: defensa de lo institucional y la racionalidad, de la pacificación y el respeto de la ley. Sin embargo, se debe observar que el revanchismo antiperonista, desde las bombas del 15 de abril, los bombardeos a civiles en Plaza de Mayo, hasta los posteriores al golpe del 55 (como fueron los fusilamientos, la violencia, la proscripción, la humillación y la represión), fueron más alevosos, desprolijos, inconstitucionales y antidemocráticos que los he-

141. Sánchez Sañudo, Carlos A., “La historia del estado de derecho en la República Argentina entre los años 1943 y 1976”, *Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires*, 1980, tomo XL, N° 1, pp. 56/57.

142. Scalabrini Ortiz, Raúl, *Bases para la reconstrucción nacional*, Buenos Aires, Plus Ultra, 1965, p. 32.

143. Vanossi, Jorge R., *El Estado de derecho en el constitucionalismo social*, Buenos Aires, Eudeba, 1987, p. 454.

144. Güemes, Luis, *Esquema de la actualidad institucional de la República*, Buenos Aires, agosto de 1957, p. 36.

chos adjudicados al peronismo. Se entiende, entonces, que la vocación institucional de las fuerzas opuestas al peronismo es una construcción cultural, es expresión de una visión hegemónica dentro de los intelectuales y las capas medias que tomaron como propio el discurso de los grupos de poder. La misma historia lo revela. “Los fusilamientos constituyen un hito en esa historia. El Peronismo no había fusilado a nadie.”¹⁴⁵

10. Cambio de la Constitución *real* para efectivizar el progreso social

Comienza así una etapa de la historia nacional durante la cual, en la gran mayoría de los años que transcurren hasta el fin del siglo XX, se aplicaron por distintos hombres y equipos, con una constancia extraordinaria, políticas económicas similares –con particular intensidad durante los períodos de facto–, con la fundamentación teórica de los impulsores del neoliberalismo de turno, aunque con diversos programas y variantes, hasta que la crisis socioeconómica estalló el 19 y 20 de diciembre de 2001.

Consecuencia de esa política iniciada con los instrumentos que se sancionaron por el golpe de Estado de 1955, continuada por la “supraconstitucionalidad de facto” dictada por otros gobiernos cívi-co-militares, y ante el innegable fracaso de los sectores populares para hacer efectivo un proyecto de Nación que nos inserte en la realidad socioeconómica del mundo contemporáneo en condiciones adecuadas para generar un desarrollo político y económico acorde a nuestras posibilidades como Nación, se consolidó la presencia que los organismos financieros internacionales y los poderosos grupos económicos extranjeros y algunos nacionales ligados a ellos habían logrado, lo que condujo a que tomaran abierta posesión de nuestra economía y fueran partes determinantes de la “Constitución real” del país. Se erigieron en sólida “base” para que perdure la crítica condición en que se colocó a la Nación y, por tanto, se convirtieron en un impedimento preponderante para cambiarla. En ese contexto, se constituyeron en los “reales factores de poder”, y a

145. Bruschtein, Luis, “El pasado que rebota al presente”, en “A 50 años de los fusilamientos de junio del ‘56. Memoria de la Operación Masacre”, suplemento especial de *Página/12*, 10 de junio de 2006.

quienes corrientemente se calificó de tales en el marco de las formas constitucionales les fue difícil salir del papel de meros instrumentos de esos grupos.

Los resultados de las políticas “neoliberales” están a la vista, como también las consecuencias que dejaron en nuestro país. Ellas continuaron aun en el marco de la reforma “parcial y circunstanciada” realizada a la Constitución en 1994, que excluyó de sus antecedentes a las normas de la Constitución de 1949, con lo que se contribuyó a efectivizar la finalidad de asegurar la aplicación de políticas que postraban a la Nación. De tal forma, las normas de política económica constitucional insertas en el texto histórico de 1853 quedaban inmodificables. Se les daba carácter constitucional a los “medios” que el “neoliberalismo” sostuvo en la denominada “reforma del Estado”, con el régimen de “privatizaciones, desregulación y la reconversión del sector público”. Posibilitaban hacer efectivo el legado del golpe de Estado de 1955 al suprimir los “medios” que había instituido al más alto rango normativo la Constitución Nacional de 1949.

En la senda de las limitaciones e impedimentos que se les pusieron a las definiciones institucionales que podría producir la Asamblea Constituyente, la redacción final del artículo 7º de la ley 24.309, que declaraba necesaria la reforma de la Constitución Nacional, no sólo significó mantener intactas las normas de política económica constitucional insertas en el “Capítulo único” de la Primera Parte de la Constitución histórica, sino que también potenció un instrumento con el cual se podrán sostener interpretaciones “estáticas” acordes con el diseño que el constituyente había efectuado en el siglo XIX, y de esa forma condicionar, neutralizar o impedir que, sobre la base de nuevos artículos que sancione la Asamblea Constituyente en otras partes de la Constitución “escrita”, se pueda aplicar un criterio de interpretación constitucional “dinámico” o aun de *lege ferenda*,¹⁴⁶ según la evolución del proceso sociopolítico del país. Lo que en ese sentido puede ocurrir, por ejemplo, con las disposiciones que contiene la Constitución reformada en artículos del capítulo segundo, “Nuevos

146. Sobre la interpretación de la Constitución, v. Arturo E. Sampay, *Constitución y pueblo*, 1ª ed., pp. 84/85.

derechos y garantías”, de la Primera Parte, o en el nuevo artículo 75, incisos 18, 19, 22 y 23, que establecen principios que posibilitan una interpretación progresiva de su texto.

Señala Tagle Achával que, a la caída del gobierno peronista en 1955, no fue posible difundir con plena libertad la obra cumplida desde su advenimiento en 1946, lo que determinó un proceso de desmemorización o desinformación popular, acerca de la verdad sobre aquel período de gobierno. Paradójicamente el virus que debilitaba la memoria y llevaba a la ignorancia de los principios, penetró en el cuerpo mismo de la cúpula del movimiento peronista cuando en el año 1989 pudo llegar nuevamente al gobierno. “Pero la historia es como los ríos de montaña, que buscan descender de la altura para depositarse en el llano y no hay barrera que los detenga [...] Con la historia no se puede jugar al olvido”.¹⁴⁷

El mundo del derecho no es el de las matemáticas; el de los “juicios necesarios”, en la terminología de Kant. Explicaba Sampay que las naciones son estructuras colectivas vitales, pero que, a diferencia de las individuales, no están sometidas a los inexorables términos del proceso de desarrollo, decrepitud y muerte biológicos, sino que, según sea la excelencia o carencia de su previsión y voluntad, crecen o decrecen, se expanden o se contraen, progresan o decaen hasta sucumbir.¹⁴⁸ Los pueblos, cuando se retratan en una Constitución, muestran el pasado en su rostro, y construyen el futuro con la inspiración que reciben del pasado.¹⁴⁹ Y si se ignora nuestro pasado, y el porqué nos encontramos en esta situación, no se podrá hallar la respuesta a tan grave interrogante.

La Constitución Nacional de 1949, con su novedosa estructura y con las normas de política económica que incorporó a su texto, fue ignorada o simplemente quedaba como una peculiar curiosidad de algunos. Sin embargo, cada día es más imprescindible señalar la necesidad de definir una nueva política económica constitucional que rescate sus principios básicos, y ella deberá reflejar en normas

147. Tagle Achával, Carlos, “El rostro de la nueva Constitución Nacional”, en Nueva Constitución de la República Argentina, Buenos Aires, Ediciones Negri, 1994, p. 290/291.

148. Sampay, Arturo Enrique, *La Argentina en la revolución de nuestro tiempo*, Buenos Aires, Editorial Pampa y Cielo, 1964, p. 56.

149. Tagle Achával, Carlos, ob. cit., p. 289.

“claras, absolutas y unívocas” los modernos “medios” que permitan alcanzar un desarrollo económico independiente, sostenido y armónico. Como vimos, con la Constitución de 1949 la Argentina inició un camino con características propias, que se vio frustrado a los pocos años de su sanción, y cuando fue derogada se inició una larga etapa de restauración de viejas ideas que ya habían sido superadas, las que nos condujeron al caótico presente de inicios del siglo XXI.

No se puede incapacitar al pueblo para que emita opinión sobre cuáles deban ser los contenidos de la dogmática constitucional, que es precisamente donde se fijan los “medios, fines y objetivos” que la comunidad soberana habrá de sostener acorde a las circunstancias contemporáneas para alcanzar el fin último de la Constitución, que –cabe recordarlo– es la justicia en su más alta expresión, esto es la justicia social. Se debe observar entonces que después de la convocatoria a la reforma de la Constitución Nacional que se realizó en 1949 al amparo de la ley 13.233, que declaró necesaria su revisión y reforma “a los efectos de suprimir, modificar, agregar y corregir sus disposiciones, para la mejor defensa de los derechos del pueblo y del bienestar de la Nación” (artículo 1º), paulatinamente se fue acentuando una definida posición proclive a sostener el statu quo y limitar o condicionar las facultades de una Asamblea Constituyente por el Congreso Nacional. Lo cual conduce a una contradicción en los términos, dado que este último es un poder constituido que no debería imponerse sobre el acto constituyente del pueblo soberano. La expresión máxima de la doctrina que permitió superponer al Congreso sobre la Asamblea Constituyente, fue el Núcleo de Coincidencias Básicas instituido por el Pacto de Olivos, que es donde se encuentra la trama esencial que posteriormente llevó a la reforma constitucional de 1994.

Las Constituciones han de revelar una preocupación particular para que los principios insertos en ellas “no sean sólo declaraciones”, sino que deben procurar impulsarlos para que se cumplan en realidad. Para ello los derechos y libertades de los ciudadanos han de ser eficazmente garantizados por todos los medios materiales, organizativos y jurídicos. En la Constitución deben estatuirse los principios fundamentales que reglan la economía. Pues “aquella Nación que

pierde el control de su economía pierde su soberanía”.¹⁵⁰ Las “normas de política económica constitucional” han de determinar el desarrollo estable y dinámico de todas las ramas de la producción social. Sobre esa base no sólo será posible proclamar y establecer en la Constitución un amplio conjunto de derechos socioeconómicos, sino también asegurar su cumplimiento. La vigencia de estos derechos es condición necesaria para una vida digna acorde a la índole del ser humano.¹⁵¹

En consecuencia, será tarea principal coadyuvar al cambio de la Constitución “real” que se resiste y obstruye el progreso social en nuestro tiempo contemporáneo. Como inmediata consecuencia vendrá la oportunidad de dictar una nueva Constitución “escrita” para el país de los argentinos. Sin duda que será necesario realizar un esfuerzo creador para construir un orden sociopolítico propio que sirva de base sólida para instaurar un nuevo modelo de sociedad que nos permita hacernos cargo de nuestro propio destino en el mundo “global”.

Entonces, para visualizar nuestro futuro es preciso tener claro cuál fue nuestro pasado histórico-social. Las crisis y fracasos se deben a que no se han aprendido las enseñanzas que deja la historia, pues lo que le llegó al pueblo fue una política de la historia concebida para un país inconcluso y por eso es necesario volver a ella y revisarla. Lo mismo sobre la Constitución del país, que fue el marco en que se produjeron los acontecimientos de la historia. Ciertamente, como señalaba Arturo Jauretche,¹⁵² existe una estrecha vinculación entre lo histórico y lo político contemporáneo; y entendemos nosotros que ello también ocurre con el análisis constitucional y el necesario concepto que debe existir sobre la Constitución. Es que, como sabemos,

150. Perón, Juan Domingo, *Modelo argentino para el proyecto nacional*, Buenos Aires, Editorial Docencia, 3ª edición, 2011, p. 130.

151. Cholvis, Jorge F., “La Constitución de 1949 (a 60 años de su sanción)”, *Realidad Económica*, Nº 242, *Revista de Economía* editada por el Instituto Argentino para el Desarrollo Económico (IADE), 16 de febrero al 31 de marzo de 2009. *Revista Científica*, del Equipo Federal del Trabajo, Año IV, Nº 48, 6 de mayo de 2009, <http://www.eft.org.ar>, También se lo publicó en Centro Latinoamericano de Investigaciones Científicas y Técnicas (CLICeT) <http://www.cienciayenergia.com>

152. Jauretche, Arturo, *Política nacional y revisionismo histórico*, Buenos Aires, A. Peña Lillo Editor, 1959.

el tema constitucional no pasa sólo por la Constitución “escrita” que está sujeta férreamente por la Constitución “real”, ni es exclusivamente un tema jurídico, sino que principalmente se encuentra en el ámbito del poder político y de un proyecto de Nación compartido por un pueblo organizado y partícipe directo de su institucionalización al más alto rango normativo.

Pensar una política nacional y ejecutarla requiere conocimiento de la historia “verdadera”, que es el objeto del revisionismo histórico. No hay una política de fines, de objetivos nacionales, sin un conocimiento cierto del pasado. Conocimiento de la realidad que es imprescindible para un planteo del futuro. La falsificación ha perseguido precisamente esta finalidad: que a través de la desfiguración del pasado los argentinos carezcamos de la técnica, de la aptitud para concebir y realizar una política nacional. Así fue que en nuestro proceso constitucional la denominada Constitución Nacional de 1949 sufrió tanto el ocultamiento, como la falsificación de sus fines y de los medios que institucionalizó para lograr sus altos objetivos. Y aún se ocultan sus principios básicos.

Hoy los pueblos del mundo afrontan el desafío de reafirmar su personalidad y autonomía. Para ello, también debemos acentuar el debate y la participación, y sin sectarismos avanzar en todas las formas de intercambio de ideas, en el plano de la política y la cultura. Ciertamente, lo que en definitiva está en juego es si seremos capaces de construir una Nación en la que estén incluidos todos sus habitantes. Bien se expresó que en el proyecto nacional encaramos el doble desafío “de transformar el instrumento de cambio al mismo tiempo que transformamos la sociedad”. Las conquistas obtenidas en este período que se inició en la Argentina en mayo del año 2003 “deben consolidarse; las asignaturas pendientes aprobarse y con el correr de los años, convertirse en irreversibles”.¹⁵³

La recuperación del Estado como herramienta de desarrollo y bienestar se expresa en la adopción de políticas económicas y sociales activas y en la ampliación de los espacios de autonomía para la toma de decisiones, tanto respecto de los grupos de poder económi-

153. Calcagno, Eric, y Calcagno, Alfredo Eric, *El resurgimiento argentino*, Universidad de Lomas de Zamora, Facultad de Ciencias Sociales, 2011, pp. 112 y 241.

co, como en los escenarios internacionales. El enfoque es ahora “selectivo y no involucra un cuestionamiento de principio a la actividad privada o a las firmas extranjeras”.¹⁵⁴ El punto pasa por la capacidad del Estado para la dirección del proceso económico, y en función de promover los intereses nacionales.

El signo contemporáneo de las últimas décadas es la recuperación del Estado nacional como instrumento de conducción y regulación de los mercados; el fortalecimiento del área económica pública. Gobiernos de América Latina –Brasil, Bolivia, Ecuador, Venezuela, Uruguay– resistieron al neoliberalismo e impulsan el rol activo del Estado como inductor del crecimiento económico y la distribución de la renta. Poner en ejecución estas políticas post-neoliberales y obtener recursos propios de financiamiento implica una decisión política fuerte. Y de tal modo, el destino de la Argentina no es la destrucción del Estado, sino lograr el concurso de todos los actores, y así “la inversión tiene que surgir de los propios argentinos. La idea de que la inversión externa nos va a salvar es una ilusión mágica”.¹⁵⁵

En definitiva, emprender un “revisionismo histórico constitucional”¹⁵⁶ con los criterios y métodos que lleven a superar el ocultamiento y falsedades del análisis constitucional, será el camino preciso para lograr la veraz memoria histórica de lo ocurrido en la Argentina y que nos encontremos en condiciones de ir rumbo a la Constitución que ha de regir el país durante este siglo XXI que estamos transitando. Es preciso incorporar a nuestra Constitución la temática que ya es promisorio realidad en nuestro tiempo del siglo XXI.

El análisis del tema constitucional es determinante en nuestro tiempo, dado que la Argentina se encuentra en un momento esencial de su desarrollo social y político. No encarar el debate constitucional implica no afrontar el proceso histórico y no estar en condiciones de adoptar las decisiones contemporáneas que nos lleven a un futuro

154. Vilas, Carlos M., ob. cit., p. 68.

155. Domínguez, Julián, *La Nación*, 9 de noviembre de 2014.

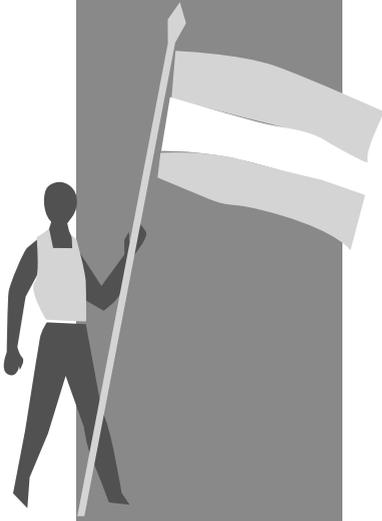
156. Cholvis, Jorge Francisco, “Revisionismo histórico constitucional, proyecto nacional y constitución”, 28 de noviembre de 2013, en *Realidad Económica, Revista de Ciencias Sociales del Instituto Argentino para el Desarrollo Económico* (IADE), véase <http://www.iade.org.ar> También en NAC&POP http://www.nacionalypopular.com/index.php?option=com_contentt&ask=view&id=22509&Itemid=1 Red Nacional y Popular de Noticias

superior. Y no poner en plano popular el debate, ocultar el porqué de la Constitución, no escuchar las nuevas opiniones y criterios, es como cerrar los ojos a las causas, las finalidades e intereses que la conformaron; o sea, negar y ocultar la historia según la cual llegó a ser Constitución.

Acerca del autor

Jorge Francisco Cholvis

Abogado, adjunto de Arturo E. Sampay en Derecho Constitucional, II Parte, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UBA (28/6/1973 al 24/3/ 1976). Cursó los dos años del Doctorado en Derecho Constitucional con Sampay, quien lo designó jefe de Investigaciones del Instituto de Derecho Constitucional en el tema "Reforma constitucional". Fue profesor en Derecho Constitucional Argentino y Derecho Constitucional Comparado, Universidad Argentina John F. Kennedy. Profesor invitado en diversos cursos y seminarios, dicta el Curso sobre Producción del Ordenamiento Jurídico Latinoamericano en la Universidad Nacional de Avellaneda. Miembro ordinario del Instituto de Historia del Derecho, del Colegio Público de Abogados, Capital Federal. Expositor y panelista. Publicó en revistas de derecho, política y economía, y en varios libros. Su obra en 4 tomos *La Constitución y otros temas (Dilemas del constitucionalismo argentino)*, fue publicada en 2013, y su último libro, *El Revisionismo histórico constitucional. Proyecto nacional y constitución*, en 2015.



La Constitución de 1949: el contexto geopolítico

Dr. Atilio Carlos Neira

Resumen

El presente trabajo esboza, a partir del escenario internacional existente al asumir el general Perón el gobierno, el contexto geopolítico en el cual su acción habrá de desenvolverse y en el cual, con ese contexto como trasfondo, habrá de sancionarse la Constitución de 1949.

La idea fundamental que vertebra el ensayo es la de que toda política es esencialmente política internacional; mucho más ahora, vigente un vertiginoso proceso de globalización. Lo que el pensamiento hegemónico pretende, a través del gigantesco aparato de desinformación mediática, es reducir la idea de la política al mero marco de la política interna, para evitar que la reflexión de nuestros pueblos acceda al conocimiento de la verdadera naturaleza del poder contemporáneo y así obstaculice los intentos de neocolonización imperialista.

* * *

La política es –siempre– política internacional. El Imperio Romano, el conflicto medieval entre güelfos y gibelinos, las guerras de religión, las revoluciones americanas, las dos grandes guerras del siglo XX y la consecuente Guerra Fría son, entre otros tantos innumerables, algunos ejemplos que lo acreditan. Y si siempre esto ha sido así (la historia no es más que la manifestación reflexiva y discursiva de dicho fenómeno socio-político-cultural), mucho más todavía lo es hoy, en la era sedicente de la globalización.

No comprender este esencial principio político y excluirlo, como se lo hace casi unánimemente, de los análisis estratégicos y tácticos, configura una singular miopía, inducida casi siempre dolosamente por el aparato mediático de desinformación global, que de ese modo reduce intencionadamente toda reflexión o análisis a una mera “visión municipal” (para decirlo con el ajustado acierto semántico de Alejandro Dolina).

El análisis recae así en un empobrecimiento exacerbado de cualquier pensamiento político, que se reduce deliberadamente a una apocada repetición de los trillados temas comunes de los conflictos internos, conflictos que ese aparato hegemónico-mediático desploma sobre el pseudodebate cotidiano, aislándolo así de su más profunda causalidad y afinándolo raigalmente en el pensamiento único. Los verdaderos dueños del poder cumplen el axioma confuciano: los que hablan, no saben; los que saben, no hablan.

Mientras tanto, ese poder concentrado –el único y verdadero poder– y sus domesticados personeros visibles –los “líderes” de los países centrales– pugnan por la construcción de un nuevo orden mundial, que ya no tenga obstáculos y transforme sus designios políticos en una concreta y unánime realidad mundial. Por supuesto que esto jamás podrá ser motivo de debate público: el verdadero poder se mueve entre las sombras y rehúye la luz del sol.

Pocos hombres percibieron y profundizaron, preclara y proféticamente en el siglo XX, esa realidad ineludible como el general Perón. Decía desde su exilio, en 1968:¹ “Cuando en 1946 me hice cargo del

1. Perón, Juan D., *La hora de los pueblos*, capítulo II, “La penetración imperialista y la tragedia del dólar”, Madrid, Editorial Norte, agosto de 1968.

gobierno, la primera visita que recibí fue la del presidente del Fondo Monetario Internacional, que venía a invitarnos a que ‘adhiriéramos’ al mismo. Prudentemente le respondí que necesitaba pensarlo, y de inmediato destacué dos técnicos de confianza del equipo de gobierno para investigar la realidad de ese monstruo tan peligroso, nacido según tengo entendido en los sospechosos acuerdos de Breton Woods. El resultado de ese informe fue claro y preciso; en síntesis, se trataba de un nuevo engendro putativo del imperialismo”. Empezaban a gestarse las grandes herramientas de dominación mundial, pero Perón no iba a caer en la trampa.

La política moderna es, además, guerra de inteligencia; paradójicamente, es guerra de inteligencia política. De allí que los jugadores políticos internacionales deban conocer perfectamente ese gran tablero mundial del que habla, desde otra lejana orilla, Zbigniew Brzezinski,² y actuar estratégicamente en consecuencia. Perón no dio ventaja alguna en eso: él se empapó de la temática internacional tanto o más que sus contrincantes y la analizó libremente, sin condicionamientos ni restricciones.

En esa línea, las alianzas internacionales (explícitas o implícitas) han significado por definición un posicionamiento o un reacomodamiento geopolítico, y ellas siempre han condicionado las políticas “internas”. El pensamiento abolicionista de la política, que pretende reducir la función de gobierno a una mera tarea administrativa (la famosa “gestión”), y que desde una posición meramente aséptica pretende resolver “los problemas de la gente”, encubre en su trasfondo un vergonzante fundamentalismo ideológico: su repudio a la política constituye la vergonzante admisión de que la política la hacen solamente los dueños del poder. Desde la vereda de enfrente, sabemos que si no se gobierna desde un Estado fuerte, basado en principios sólidos y al servicio prioritariamente de los más necesitados, se gobierna entonces (como acepta tácitamente aquella otra estirpe “dirigencial”) desde afuera y desde arriba del Estado, al servicio incondicional de los más ricos y poderosos.

Todos estos postulados elementales fueron el punto de partida que tuvo el general Perón al iniciar su primer mandato presidencial.

2. Brzezinski, Zbigniew, *El gran tablero mundial*, Buenos Aires, Paidós, 1998.

Desde esa perspectiva, su “inserción en el mundo” –eufemismo que, en otros labios encubre solapadamente un alineamiento incondicional con las líneas estratégicas y geopolíticas norteamericanas– quedó clara ya desde el inicio de su campaña electoral: la cuestión de fondo se resumía –simbólicamente– en Braden o Perón.

Aun en medio de las consecuencias gigantescas de la posguerra y en pleno inicio de la Guerra Fría, la política peronista (la política nacional y popular) no vaciló en asumir una postura firme y digna en las cuestiones internacionales; de allí nacería la tercera posición, todo un desafío al nuevo esquema bipolar que se intentaba, con la potencia de los vencedores, imponer férreamente al mundo. Como consecuencia de ello, todo un descomunal aparato de propaganda se desplomó sobre él: la principal herramienta fue, por supuesto, la acusación de nazifascista.

De nada servirían hechos tan ilustrativos como la creación del Instituto Judío Argentino de Cultura e Información; la llegada del primer embajador de Israel a la Argentina; la visita de Golda Meir a Buenos Aires, donde se abrazó con Evita; el hecho de ser la Argentina uno de los primeros países en reconocer al Estado de Israel y de haberle brindado, durante aquellos conflictivos años, ayuda humanitaria (hasta el día de hoy perduran en Israel elementos enviados por la Fundación Eva Perón); el libro de homenaje de la DAIA a Perón, y la conformación de la Organización Israelita Argentina (OIA), de la cual el general decía en un acto de la OIA en el Luna Park: “Por eso en esta oportunidad quiero agradecer públicamente a esta organización cuanto está haciendo en apoyo de nuestra doctrina y de nuestra lucha y decirles a los compañeros de la Organización Israelita Argentina que estoy orgulloso de su colaboración, como jefe de nuestro movimiento, movimiento de hombres decentes y de hombres de bien que luchan para sobreponerse cada día, para ir superándose y formar el peronismo que todos anhelamos”.

Nada de esto bastaría para desmentir aquella falacia, que pretendía descalificar a la Argentina ante los ojos del mundo, falacia que todavía en algunos sectores, realimentada periódicamente por los órganos de desinformación, perdura hasta nuestros tiempos. Y es sólo un ejemplo de los enormes obstáculos que el gobierno peronista debió afrontar, en la defensa de su posicionamiento geopolítico, úni-

ca vía posible para alcanzar la independencia y la soberanía anheladas. El distanciamiento de las dos grandes potencias enfrentadas en la Guerra Fría permitía, sin embargo, encontrar ciertos resquicios por los cuales ir construyendo una política verdaderamente nacional y popular.

Más allá de esas gravísimas dificultades que su firme decisión política implicaba, Perón comprendió claramente desde un principio que el alineamiento sumiso con cualquiera de esas dos grandes potencias significaba no sólo reducir a jirones la dignidad nacional sino también perpetuar la exclusión y la miseria a las que históricamente se había sometido a una inmensa parte del pueblo argentino, esa enorme mayoría que entonces confiaba ciegamente en él y le profesaba una lealtad inmovible. Porque ese pueblo sabía –con intuición perfecta, que es el mejor modo de conocimiento posible– que su líder había comenzado una revolución, que redundaba, por fin, después de tantos históricos padecimientos, en beneficio de los humildes y que instauraba, por la vía de la justicia social, una vida que merecía ser vivida.

Desde esa acabada concepción estratégica, el general supo siempre que era preciso sentar definitivamente sus principios de un modo refundacional e históricamente inmovible, y también que la única herramienta institucional posible para gestar ese cambio revolucionario era formular una profunda reforma constitucional. Ese complejo entramado histórico-político fue el marco que gestó el nacimiento de la Constitución de 1949.

Las distintas vicisitudes de nuestra historia constitucional habían culminado en esa pseudorepública liberal, piedra angular de un Estado que había secularmente dado la espalda a la Nación y al pueblo. Y era por lo tanto imprescindible reformular por completo, desde principios que nada tuvieran que ver con los de la Constitución vigente, esa república que durante un siglo y medio había enajenado el patrimonio nacional y condenado a la inmensa mayoría de los argentinos a la exclusión y la miseria.

Lo que el general Perón intentaba fundamentalmente con la sanción de una nueva Constitución, en la dimensión geopolítica, era, en primer término, consolidar definitivamente los derechos del pueblo todo, y especialmente los de los sectores socialmente desvalidos,

para, desde esa instancia de definitiva afirmación nacional, proyectar esa acción hacia Latinoamérica toda.

La situación de la clase trabajadora argentina había sido, desde siempre, la del más completo sometimiento. Recordemos, a solo título de ejemplo, que por un decreto del 30 de agosto de 1815, vigente durante sesenta años (la llamada “Ley de vagos”), todo hombre de campo que no acreditara ante el juez de paz local tener propiedades sería reputado sirviente y quedaba obligado a llevar la papeleta de su patrón, visada cada tres meses, bajo pena de considerársele vago, lo que implicaba cinco años de servicio militar la primera vez y diez la segunda. El extraordinario *Informe sobre el estado de las clases obreras argentinas*, de Juan Bialek Massé, de 1904, resumía de un modo acabado la miseria, el hambre, el sometimiento y las vejaciones a las que se encontraban sometidos los trabajadores de nuestra patria, precisamente en los supuestos tiempos “de los ganados y las mieses”, arquetipo que aún esgrimen como idílico los sectores dominantes. Precisamente los tiempos en los que José Hernández cantó, por boca de Martín Fierro:

“Le alvertiré que en mi pago
Ya no va quedando un criollo:
Se los ha tragao el oyo,
O juído o muerto en la guerra,
Porque, amigo, en esta tierra,
Nunca se acaba el embrollo.”

El obrero criollo –decía Bialek Massé– menospreciado, tildado de incapaz, se ve como un paria en su tierra, trabajando más, haciendo tareas en las que es irremplazable y percibiendo un salario como para no morir de hambre, y sufre que en un mismo trabajo se le dé un jornal inferior, porque es criollo, a pesar de su inteligencia y su sobriedad.

En segundo lugar, a partir de sus principios fundacionales (soberanía política, independencia económica y justicia social) la política peronista –vertebrada en la reforma constitucional– venía también a quebrar de un solo tajo el nudo gordiano de la condición semicolonial a la que el país se encontraba sometido, condición que había significado un siglo y medio de explícita sumisión a los dictados políticos,

económicos y comerciales del imperialismo británico, que ahora, a partir del fin de la Segunda Guerra Mundial, comenzaba a girar hacia el norte de América. La Argentina ya no era más un fenómeno periférico de la política colonial anglosajona.

La Constitución de 1949 constituía entonces el intento más extraordinario de unir, en una magna empresa histórico-política, todas las energías del pueblo, de la Nación y del Estado, y de fundar esa empresa inigualable desde una perspectiva cultural abierta, receptiva de la inmensa variedad de matices que reconoce nuestra identidad como propios, y sin dejar de lado, por cierto, los numerosos aportes culturales de otros pueblos y naciones, que tan significativamente nos enriquecen. Es por ello que el Preámbulo reformado agregaba a la cláusula “promover el bienestar general” la frase “y la cultura nacional”, como marco de lo añadido algo más adelante: “...ratificando la irrevocable decisión de constituir una Nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana”.

Desde esa sólida base, en el ámbito internacional, Perón quiso emprender el arduo camino de la soberanía política sólo para, desde categórica afirmación de la dignidad nacional, avanzar hacia el viejo anhelo de la integración regional. De un modo profético, afirmaba en ese sentido que “los pueblos, superada la etapa de los nacionalismos, avanzan, por la vía del continentalismo, hacia el universalismo”. Para cerrar lo dicho con una definición magistral: “Pero eso hay dos modos de hacerlo: o como quieren ellos o como queremos nosotros”. No había, pues, lugar para los nacionalismos trasnochados y antipopulares; y tampoco para ambiguas propuestas integradoras que respondían solapadamente a los intereses del imperio. Ya vendría, tiempo después, quien alentaría, desde una espuria invocación nominalista del peronismo (o, más bien, del justicialismo), una integración regional “desde Alaska a Tierra del Fuego”; que recibiría, más adelante en el tiempo, una condigna respuesta de los pueblos, frente a la presencia del propio George W. Bush, en la histórica asamblea de Mar del Plata: “¡El ALCA al carajo!”.

En un artículo publicado bajo el pseudónimo de Descartes (*Diario Democracia*, 20 de diciembre de 1951), Perón expresaba proféticamente que “América del Sur, moderno continente latino, está y estará cada día más en peligro. Sin embargo, no ha pronunciado aún su pala-

bra de orden para unirse. El *ABC* sucumbió, abatido por los trabajos subterráneos del imperialismo empeñado en dividir e impedir toda unión propiciada o realizada por los 'nativos' de estos países 'poco desarrollados' que anhela gobernar o anexas, pero como factorías de 'negros y mestizos'. Para agregar más adelante: "La nueva forma colonial de ocupación o dominio puede ser de asalto comunista o de penetración económica, que ya ha comenzado de diversas maneras sobre los países que componen el llamado 'mundo libre'. La batalla sobre esa nueva forma colonial se decidirá sin duda en el último cuarto del siglo XX. El año dos mil llegará con ese signo o con el triunfo de las confederaciones continentales". Esa clara visión anticipaba y alentaba –medio siglo atrás– el inexorable sentido que la historia deparaba a nuestros pueblos: o unidos o dominados. La formidable saga vivida por los pueblos latinoamericanos en los albores del siglo XXI, aún con sus *corsi e ricorsi*, ratifica categóricamente el sentido de aquellas ideas preclaras. Pero no es menos cierto que la batalla histórica continúa y se proyecta todavía hacia el futuro: otras nuevas formas de dominación han surgido, ensombreciendo el horizonte de nuestra región.

Es desde esa afinada perspectiva geopolítica que Perón concibe y va pacientemente construyendo, a partir de la institucionalización de los principios sobre los que se funda, una acción verdaderamente revolucionaria. Sí: revolucionaria; porque, para quienes niegan esa condición del peronismo, Perón vino a instaurar una auténtica revolución. Pero una revolución geopolíticamente posible; no la revolución utópica como muchas de las que retóricamente se plantean, siempre desde la lejanía del poder. Una revolución inconclusa, que después de un largo eclipse histórico, ha reaparecido con una fuerza arrolladora en la última década.

Mas Perón sabía bien que los postulados revolucionarios (que eso representaban, en un país semicolonial, la independencia económica, la soberanía política y la justicia social) debían ser inexorablemente institucionalizados por una reforma constitucional, despojando a la Constitución del carácter profundamente liberal que le habían impuesto nuestros próceres oficiales. Aunque sabía también que eso sólo no sería en modo alguno suficiente: la política consiste en llevar el pensamiento a la acción. "Mejor que decir es hacer y mejor que prometer es realizar."

Él tenía plena conciencia de que el dictado de una nueva Constitución, o de una Constitución profundamente reformada, que instituyera principios decididamente antagónicos con los de la Constitución de 1853, no habría de bastar para refundar las estructuras políticas, sociales, económicas y culturales de la Nación. El texto constitucional debía ser la piedra angular desde la cual proyectara sus principios hacia la acción concreta, hacia la vida misma de la totalidad de los argentinos; y también para forjar una política exterior, o mejor aún, una geopolítica, que se extendiera ejemplarmente desde la Argentina hacia la región y hacia el mundo.

La bipolaridad que por ese entonces constituía el eje central de la política mundial (pretendiendo insertarnos, contra los verdaderos intereses de soberanía e independencia de nuestros pueblos, en la esfera de dominio anglonorteamericana), dejaba entreabierto el sendero para esgrimir la auténtica defensa de la dignidad y los intereses nacionales.

La pretensión del neoimperialismo surgido de la Segunda Guerra Mundial era transformarnos en pivotes estratégicos regionales al servicio de sus intereses –siguiendo la posterior terminología de un elocuente factótum del poder real como Zbigniew Brzezinski³–, en su condición de jugadores estratégicos: “Los jugadores estratégicos activos son los Estados con capacidad y voluntad nacional de ejercer poder o influencia más allá de sus fronteras para alterar –en una medida capaz de afectar los intereses estadounidenses– el estado actual de las cuestiones geopolíticas [...] Los pivotes geopolíticos son los Estados cuya importancia se deriva no de su poder y de sus motivaciones sino más bien de su situación geográfica sensible y de las consecuencias que su potencial vulnerabilidad provoca en el comportamiento de sus jugadores geoestratégicos”. Aceptar la condición de pivote estratégico regional era continuar con el sometimiento neocolonial, ahora al servicio de un jugador geopolítico excluyente no sólo regional sino globalmente: los Estados Unidos.

La caída del gobierno de Perón (una tragedia histórica y política inconmensurable) debe, pues, entenderse como la respuesta geopolítica del imperialismo, forjada por una alianza estratégica ostensible

3. Ob. cit., p. 48.

entre los intereses anglonorteamericanos y los de la diplomacia vaticana, sin la cual el golpe habría sido imposible. Desde esa alianza se condujo minuciosamente cada uno de los pasos tácticos que fueron gradualmente minando al gobierno peronista. El aparato mediático constituyó –ayer como hoy– una herramienta decisiva de desestabilización.

El hecho fatal del derrocamiento de Perón representó una jugada magistral de desarticulación de un incipiente centro geopolítico que constituía un creciente obstáculo para los designios imperialistas. Basta recordar la célebre frase de Winston Churchill, descarnadamente pronunciada en 1955 en la Cámara de los Comunes, para advertir el gigantesco obstáculo que Perón representaba para esos intereses: “La caída del tirano Perón en Argentina es la mejor reparación al orgullo del Imperio y tiene para mí tanta importancia como la victoria de la Segunda Guerra Mundial, y las fuerzas del Imperio Inglés no le darán tregua, cuartel ni estando en vida, ni tampoco después de muerto”. Frase esta última sumamente sugerente, a la luz de lo sucedido con los restos del general en el año 1987: la política imperialista no tiene fisuras.

Perón tuvo siempre totalmente en claro que la política argentina (como la de cualquier otro país) no terminaba en sus propias fronteras, sino que se extendía, sin límite alguno, hasta allí donde nuestros intereses estuvieran vigentes. Había entonces que, con una cierta dosis de pragmatismo, analizarla y actualizarla constantemente, pues el ritmo vertiginoso de los vaivenes internacionales jamás dejaba un espacio de respiro. Desde lo más próximo a lo más lejano: primero las alianzas regionales y luego las globales; pero siempre desde la afínada defensa de los intereses nacionales.

Y supo también acabadamente que era imposible emprender una gesta de esa naturaleza sin la adhesión incondicional de los sectores populares, descontada de antemano (como efectivamente sucedió) la oposición sin cuartel de quienes, desde el fondo de nuestra historia, habían forjado un país liberal, al servicio de unos pocos. Nuestra historia constitucional era el claro testimonio de ese designio antifederal y centralista, cuyos protagonistas no habían vacilado en pasar a sangre y fuego a miles de compatriotas, con tal de cumplir puntillosamente con su papel de agentes explícitos del colonialismo. Así, tres

años después de la declaración formal de nuestra independencia en Tucumán, aquellos congresales se trasladaron a Buenos Aires (a cuyo servicio la inmensa mayoría había estado desde siempre) y, tras una discusión que les llevó nueve meses, dictaron un texto constitucional que supuestamente debería regir la vida del país. La sanción de la Constitución de 1819 tendría –previsiblemente– trágicas consecuencias en nuestra historia, en primer término la crisis del año 20.

Como bien dice Jorge Abelardo Ramos,⁴ “el librecambismo ruinoso de los porteños, la política centralista que los rivadavianos llamaban ‘unitaria’ y la presión de las rentas en manos de Buenos Aires habían convertido las primeras décadas post-rivadavianas en el prólogo de la guerra civil. La Constitución de 1819 le confería un carácter oficial”. Con dicho instrumento en sus manos –o en las manos de sus más destacados personeros, que es decir lo mismo–, la política británica en el Río de la Plata daba un paso gigantesco.

La Constitución tuvo, como no era difícil de imaginar, una vida breve. “La Constitución de 1826 –dice el autor recién citado–⁵ no haría sino reproducir la de 1819, contra la cual se había levantado el país entero [...] La Constitución abstraía las condiciones reales del país en ese momento, cuyos caudillos militares defendían obstinadamente los derechos de las diferentes regiones a participar de las ventajas del crédito público y las rentas aduaneras, que detentaba entonces la ciudad de Buenos Aires. Simultáneamente, desconocía los derechos políticos de las provincias, reduciéndolas a simples agentes de un poder central que nadie había elegido. El destino de esta Constitución, que destituía de hecho los caudillos provinciales armados hasta los dientes, y que eran el único poder real de la época, no fue sino un testimonio suplementario de la completa ceguera de Rivadavia y su círculo áulico.”

Esos antecedentes antinacionales marcarían manifiestamente el rumbo que habría de culminar, más de medio siglo después, en la Constitución de 1853, de estricto cuño liberal e inspirada explícitamente en la Constitución norteamericana y en los principios librecambistas e individualistas de Adam Smith.

4. Ramos, Jorge Abelardo, *Revolución y contrarrevolución en la Argentina*, tomo I, *Las masas y las lanzas*, Buenos Aires, Ediciones Plus Ultra, 6ª edición, 1974, p. 61.

5. Ramos, Jorge Abelardo, ob. cit., p. 121.

Esa penosa historia era la que venía rotundamente a transformar la reforma constitucional de 1949.

Los cambios desmesurados impuestos por el ritmo de los tiempos y la adecuación a un mundo sometido a cambios vertiginosos motivaba también la idea de la reforma. Decía Perón respecto de la necesidad de una concordancia entre la Constitución y el contexto histórico: “La estabilidad es condición fundamental de toda Constitución, pero ella no ha de ser tal que sufra en su perfectibilidad, que está en razón directa a su evolución. La Constitución no puede ser artículo de museo, que cuanto mayor sea su antigüedad mayor es su mérito y no podemos aceptar sin desmedro que en la época de la navegación estratosférica, que nos permite trasladarnos a Europa en un día, nosotros usemos una Constitución creada en la época de la carreta, cuando para ir a Mendoza debíamos soportar un mes de viaje”.⁶

Un nuevo orden, regido por dos grandes potencias, empezaba a regir el mundo. Comenzaba incipientemente (por eso pasaba todavía inadvertido, salvo para algunos profundos visionarios) a transitarse el sendero que finalmente desembocaría en la globalización; pero antes de llegar a ello –esto sí casi todos lo sabían– era preciso que la dialéctica bipolar llegara a su fin: la carrera debía tener necesariamente un vencedor. Mientras tanto, los conflictos a los que daba lugar la Guerra Fría estallaban en distintos escenarios del mapa mundial; conflictos desatados expresamente por las grandes potencias, que así, gobernando los conflictos por ellas mismas desatados, gobernaban al mundo. *Pólemos pater pantoón*⁷: la sentencia filosófica de Heráclito devenía también clave para la política contemporánea. Los centros de poder dinamizan los conflictos históricos preexistentes en el escenario mundial o forjan nuevos conflictos (naturales o artificiales) en la certeza absoluta de que serán ellos los que habrán de conducirlos, ya sea política o bélicamente.

Napoleón decía que conocer la geografía de un país es conocer su política exterior. En la Argentina (y en Latinoamérica toda) hoy ya no hay hipótesis serias de conflictos interregionales. Pero muy distinto era ese contexto allá por 1946, cuando esas hipótesis jugaban todavía

6. *Constitución de la Nación Argentina de 1949*, Buenos Aires, Ediciones Realidad Política, 1983.

7. *Pólemos pater pantoón* refiere a que el conflicto –o la discordia– es el padre de todas las cosas.

(y lo seguirían lamentablemente haciendo durante un largo tiempo) un papel importante; pues la región era todavía “el patio trasero” de los Estados Unidos, jugador geoestratégico intrusivo en ese ámbito decididamente ajeno.

Y así, como ya lo hemos constatado, era ese actor determinante (siempre secundado por su socio británico, actor histórico en la región) quien dinamizaba y conducía esas hipótesis de conflicto intrarregionales; casi siempre artificiales y repudiadas por nuestros pueblos. Con meridiana claridad política, Perón supo que había que marchar inexorablemente, para poder impedir esos inconfesables designios, hacia la integración regional. Aunque sabía lo arduo de ese camino y las enormes fuerzas que se le oponían, conocía igualmente que era imprescindible reemprender definitivamente ese camino (el de Bolívar, el de San Martín y el de Artigas), para alguna vez alcanzar la integración soñada, destino final de nuestros pueblos.

La historia le daría una vez más la razón; aunque habría que esperar hasta el siglo XXI para poder ver los primeros grandes signos de esa integración regional anhelada. El comienzo de ese nuevo siglo vería a nuestros pueblos fervorosamente unidos y, consecuentemente, cada vez menos dominados.

Así describía Perón el cuadro entonces reinante: “Dentro de ese cuadro que presenta el mundo de nuestros días, Latinoamérica y dentro de ella la Argentina juegan su papel. El imperialismo sabe que nuestros territorios representan a las fuentes de mayores reservas de comidas y materias primas. Que en un mundo superpoblado y superindustrializado, serán las causas de muchas de las luchas futuras. Es natural, entonces, que su codiciosa mirada esté dirigida también hacia nosotros. Ello explica, en cierta medida, las causas por las cuales los Estados Unidos, como sus agentes vernáculos, sigan sosteniendo la necesidad de que nos reduzcamos a seguir siendo un país de pastores y agricultores, aun cuando el mundo comience a entrar ya en la etapa postindustrial, como asimismo pretenden que si algo ha de hacerse en lo industrial, sean ellos los que lo realicen y no nosotros”.

La nueva Constitución, ante ese gravoso contexto, sometió a una profunda revisión los principios liberales casi absolutos que habían fundado a la Constitución de 1853. De modo esclarecedor, el artículo 15 del nuevo texto constitucional establecía que “el Estado no reco-

noce libertad para atentarse contra la libertad”. Frente al fundamentalismo liberal que, desde la victoria bélica, los Estados Unidos pretendía extender al mundo entero y frente a la pretensión estalinista de regir ese mismo mundo por medio de la mano de hierro de la “nomenklatura” y el “gulag”, la reforma peronista proponía la construcción de un Estado desde una perspectiva humanista; es decir, desde una concepción profunda de la auténtica dimensión social del hombre, de su interrelación con el espacio global a partir de su asunción concreta de la justicia social.

Esa concepción no puede ser nunca una mera abstracción; en ella se anudan el tiempo concreto y el espacio concreto para así constituir una decisiva instancia histórico-política de carácter eminentemente operativo. Las esenciales modificaciones al antiguo *Preámbulo* resultan, en ese sentido, claramente ilustrativas: se agrega al enunciado de los propósitos “promover ...la cultura nacional”; y más adelante, se añade el postulado fundacional: “ratificando la irrevocable decisión de constituir una Nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana”. Definiciones que por sí solas bastarían para comenzar a desarmar el prolijo andamiaje político construido por el liberalismo en la Argentina durante el siglo y medio anterior. Pero también definiciones que no constituyen un mero alarde retórico, al que tan habitualmente nos tienen habituados los políticos argentinos, sino que –habida cuenta de que para Perón el movimiento se demuestra andando– significa el comienzo del fin de la impunidad política del ciclo liberal en la Argentina y, al mismo tiempo, la refundación sobre la verdadera concepción de la libertad, que reconoce (no somete) la dignidad del hombre.

El origen de los grandes acuerdos integradores latinoamericanos de esta primera década del siglo deben, entonces, rastrearse en aquellos pasos primordiales dados contra viento y marea por el general Perón hace casi tres cuartos de siglo atrás. La conciencia profunda, que era la conciencia histórica de nuestros pueblos, de que sólo verdaderamente unidos podríamos poner fin a la era del colonialismo en América Latina, comienza a darse en aquel tiempo fundacional y renace con fuerza avasallante en la última década. Ya en el discurso de asunción a su primer mandato, el presidente Néstor Kirchner afirmaba que “el Mercosur y la integración latinoamericana deben ser parte

de un verdadero proyecto político regional y nuestra alianza estratégica con el Mercosur, que debe profundizarse hacia otros aspectos institucionales que deben acompañar la integración económica, y ampliarse abarcando a nuevos miembros latinoamericanos, se ubicará entre los primeros puntos de nuestra agenda regional”.

Ese “proyecto político regional”, que provenía de aquel trasfondo histórico nacional y popular, no tardaría en encontrar un eco resonante en el resto de los pueblos (y de los gobiernos) de la región; que constituirían una nueva alianza estratégica que haría valer su voz en todos los grandes foros internacionales. Son muchos y muy grandes, por cierto, los obstáculos que se oponen a ese proyecto; el poder real y sus personeros visibles no pueden aceptar que ese proceso integrador se consolide de un modo estable y definitivo. Sin embargo, el giro histórico dado por los pueblos de Latinoamérica es irrevocable, pues esa toma de conciencia de nuestros pueblos –que les ha permitido ser protagonistas de un momento histórico excepcional– ya no puede dar marcha atrás.

Es cierto que no toca a una Constitución definir alineamientos geopolíticos, pero no se puede desconocer que los principios que la configuran implican por sí mismos una clara definición en ese sentido. El espíritu que alienta la letra forjaba en 1949 una nueva Nación; hondamente distinta a la que habían alentado los constitucionales de 1853. Así, en el marco de la soberanía política no habría ya lugar alguno para el sometimiento semicolonial que había hasta entonces vertebrado (o desvertebrado) en nuestra vida política. Y en el ámbito de la independencia económica ya no habría espacio para pactos como el de Roca-Runciman o para sometimientos incondicionales a organismos económicos internacionales. Y tampoco en el marco de la justicia social sería admisible una relación de sometimiento del pueblo trabajador, o que la permanente variable de ajuste fuera siempre el salario.

De allí las incalificables reacciones que los personeros de todos esos intereses espurios tuvieron sincrónicamente ante la sanción (perfectamente institucional y democrática) de la Constitución de 1949; que llegaron, como siempre, a un aluvión de desinformación mediática, a las declaraciones contra la reforma de decenas de organizaciones extranjeras y por supuesto, a los escándalos producidos

en el recinto de la Asamblea Constituyente por los representantes opositores, que culminó con su retiro de la misma. Nada nuevo bajo el sol. O de aquellos barro son estos lodos.

La Constitución contó con la recepción jurisprudencial favorable de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Según nos refiere Francisco Pestanha (*Sobre la Constitución de 1949*), el presidente de la Corte, Tomás Casares, único miembro de la Corte que no había sido removido en 1947, “acompañó plenamente el espíritu de la reforma. Respecto de la labor del ministro de la Corte, Sampay escribió textualmente: ‘Mientras brilló la Constitución del 49, el sabio jurista Casares elaboró, en su carácter de ministro de la Corte Suprema, la jurisprudencia que, al otorgar prevalencia a la justicia del bien común sobre los derechos adquiridos en los cambios conmutativos, siguiendo los preceptos de la nueva Constitución, supera la concepción del liberalismo económico que informó siempre en la esencia a la jurisprudencia del más alto tribunal del país.’”

La Constitución institucionalizaba, como lo hemos visto, un acto verdaderamente revolucionario, que venía a cambiar formidablemente a la Nación toda. Pero esa institucionalización no podía ser, evidentemente, un hecho aislado: refrendado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ese acto revolucionario cerraba un círculo perfecto.

Pero el conflicto profundo que había aquejado al país desde su fundación misma no estaba definitivamente cerrado. La caída del gobierno de Perón iba a constituir uno de los hitos más trágicos de nuestra historia. La vigencia de la Constitución de 1949 representaba una aporía que el gobierno cívico militar de facto iba a resolver con su habitual brutalidad: le bastaría un “decreto” (en realidad, un simple bando militar, impuesto por la mera fuerza de las bayonetas) para derogar aquella pieza jurídica fundamental; que tanto esfuerzo había costado y que tantos bienes había permitido volcar sobre el pueblo argentino. Dicha resolución, firmada por el general Aramburu y suscrita como “Proclama del gobierno provisional” el día 27 de abril de 1956, rezaba textualmente “que, en consecuencia, corresponde restablecer, en su anterior vigencia, la Constitución de 1853, con las reformas anteriores al 11 de marzo de 1949, completando de este modo en el orden jurídico fundamental el acto revolucionario que tuvo por objeto abatir al régimen de la dictadura”.

“¿Cómo fue esa abrogación constitucional de 1956?” –se pregunta Eduardo Anguita en *El poder de las Constituciones*–. Y se responde: “La Constitución Nacional de 1949 había realizado importantes reformas en materia política, económica, social y cultural que el gobierno militar impuesto por el golpe de estado de 1955 no estaba dispuesto a respetar. Un día antes de abrogar esa Constitución, el general Aramburu había aprobado por decreto ley 7.756 las recomendaciones contenidas en los documentos ‘Moneda sana o inflación incontenible’ y ‘Plan de restablecimiento económico’, que propiciaban la vuelta al liberalismo económico y el abandono de los principios de la Constitución de 1949. La Nación quedaba rendida ante los intereses financieros orquestados por el Fondo Monetario Internacional, cuya carta de creación el gobierno militar no tardó en ratificar por decreto ley 15.070/56. No le debíamos un solo dólar, pero el FMI nos quebraba el brazo propugnando un retroceso centenario para el derecho constitucional argentino, que nos entregó a manos de la usura internacional”. Y concluye Anguita: “La Constitución Argentina reformada en 1994 califica en su artículo 38 de magnicidio constitucional como traición a la Patria (delito imprescriptible) y fulmina con nulidad insanable los actos que en consecuencia se realicen. Lástima grande que los constituyentes no hayan hecho un análisis retrospectivo del tema para sancionar la nulidad del bando militar del 27 de abril de 1956”.

Siempre presente, el contexto geopolítico internacional era el que definía las grandes líneas de nuestra política interior. Pero el tema fue aún mucho más grave; pues, el gobierno de facto convocó en 1957 a una incalificable Asamblea Constituyente (obviamente con la proscripción del peronismo) que pretendió justificar lo injustificable con la sanción del célebre artículo 14 bis –de derechos sociales–; asamblea que se disolvió espontáneamente, a partir del retiro de los convencionales conservadores y parte de los radicales, obviamente disconformes con dicha sanción.

Se da así la paradoja de la vigencia de una espuria reforma constitucional (hecha por un gobierno de facto) y la paralela derogación de una reforma legal (hecha por un gobierno constitucional).

La dimensión geopolítica de Perón vertebró –pese a la iniquidad institucionalizada y la implacable difamación mediática– treinta años

de la vida política argentina, mientras él estuvo vivo, y cuarenta años más en su perdurable vigencia hasta nuestros días; con un notorio reflorecimiento, a partir de 2003, de sus ideas fundacionales y de sus ideales para la Patria Grande. Y gracias también a él, los esquemas globales de dominación (primero bipolares y ahora multipolares) se vieron gravemente perturbados en sus designios de dominación neocolonial.

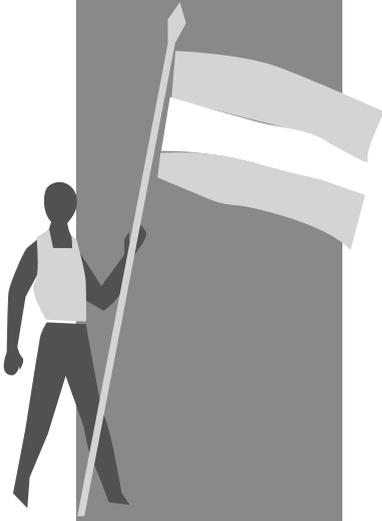
Acerca del autor

Atilio Carlos Neira

Abogado penalista (UBA) (Causas más notorias: profanación de la tumba del general Perón, secuestro de Mauricio Macri, muerte del brigadier Echegoyen, caso Candela). Asesor del Ministerio de Cultura de la Nación. Asesor del Ministerio de Seguridad de la provincia de Buenos Aires (ministro León Arslanián).

En periodismo: revistas *Extra*, *Primera Plana*, *Realidad Peronista*, *Realidad Política*, *Vox Populi*, *Foro Vox Populi* (web); conductor radial y televisivo del programa *Los secretos del poder*, columnista de varios programas radiales.

Conferencista del Programa del Ministerio de Cultura de la Nación “Café Cultura Nación” (más de veinte conferencias dictadas para este programa en todo el país, 2010-2013). Más otras doscientas conferencias dictadas en el país.



La historicidad de los derechos sociales como derechos de justicia

Dra. Ana Jaramillo

Resumen

Este capítulo se refiere a las modificaciones necesarias del derecho en América Latina para poder pasar de la plutocracia a la democracia.

Para ello, se aborda la concepción de los derechos sociales como derechos de justicia y la necesaria conceptualización del derecho desde el historicismo viquiano.

Se aborda el derecho elástico, como lo denomina Sampay, dúctil, al decir de Zagrebelsky, como la necesaria razonabilidad interpretativa, que aparece cuando ya el derecho positivo no logra armonizarse con las transformaciones sociales a las cuales pretende normar (o ya reglamentó en otro tiempo) ni a los ideales de justicia reclamados por una comunidad particular, que fue modificando su ethos colectivo así como su construcción identitaria particular.

Es un derecho que reconoce la historicidad esencial de su tarea. Es un derecho histórico que pretende acercar el derecho a la justicia, armonizando la norma con la realidad. No es

ni el derecho natural, ni el derecho romano, ni el derecho positivo, basado éste en la lógica formal, por lo cual el abogado y el jurista sólo deberían inferir técnicamente o deducir lógicamente un texto, sin reparar en interpretar las intenciones y motivos del legislador y tomando decisiones armónicas con el ethos social.

En el momento en que América Latina encaró la transformación de la desigualdad social, la injusticia social, transformando la plutocracia en democracia, vale la pena recorrer las alternativas propuestas por los filósofos del derecho, que buscan superar el positivismo para enfrentar (con razonabilidad) la posible armonía entre el derecho y la realidad mutante, que se transforma día a día buscando la ampliación de derechos ciudadanos y sociales. La jurisprudencia deberá buscar la prudencia necesaria para lograr esa armonía.

* * *

A Alberto González Arzac.

Aunque las verdades universales son eternas, las particulares pueden pasar a ser falsedades de un momento a otro; las cosas eternas están por encima de la naturaleza, en cambio en ésta no existe cosa que no sea nueva y cambiante... mientras los doctos carentes de sentido común discurren rectilíneamente desde el verum universal hasta la verdad particular y cambiante, perdiéndose en la tortuosidad de la vida, por el contrario, el sabio, tratando de buscar la verdad eterna a través de las distorsiones e incertidumbres de la vida, cuando le resulta imposible tomar el camino recto, actúa prudentemente para remover los obstáculos y lograr el que más ventajoso le sea posible.

Giambattista Vico

1. El derecho entre la plutocracia y la democracia

¿No dice El Espíritu de las Leyes que éstas deben ser propias para el Pueblo que se hacen? ¿Que es una gran casualidad que las de una Nación puedan convenir a otra? ¿Que las leyes deben ser relativas a lo físico del país, al clima, a la calidad del terreno, a su situación, a su extensión, al género de vida de los Pueblos? ¿Referirse al grado de Libertad que la Constitución puede sufrir, a la Religión de los habitantes, a sus inclinaciones, a sus riquezas, a su número, a sus costumbres, a sus modales?

Simón Bolívar

En nuestra juventud, Pluto era un simpático perro, pero para los griegos, Pluto era el dios de los ricos y la plutocracia era el poder de los ricos.

En la ciencia de la experiencia de la conciencia, Hegel nos explica, a través de la dialéctica del amo y el esclavo o del siervo y el señor, cómo la mediación produce la recuperación de la conciencia para sí, o la autoconciencia. Para él, el siervo será libre por su conciencia lograda a través de la transformación de la realidad, en la cual debe superar la resistencia de la misma, y a su vez por la relación de lucha con la autoconciencia del señor, mientras el señor está mediado por el siervo para gozar la realidad.

No vamos a apostar en esta contienda sobre quién ganará la libertad, sólo sabemos que las autoconciencias tienen una nueva arena donde luchan, que no son ni el Coliseo romano ni la arena política parlamentaria solamente, sino que la arena se trasladó en gran parte a los medios de comunicación masiva. Dicha novedad hace aún más importante el rol de la educación para defender la democracia, ya que al decir de Montesquieu, “en una democracia, el amor a la república es el de la democracia: el amor a la democracia es el de la igualdad”.

El filósofo uruguayo José Rodó diferencia, como lo haría después Ortega y Gasset, entre formular ideas y propagar sentimientos, exponer una verdad y entañarla en la conciencia de los hombres para que tome forma real y activa.

Las revoluciones morales (como la que pretendemos, si queremos modificar la plutocracia por la democracia) no se realizan sólo con revelar y propagar ideas, nos dice, tienen como condición esencialísima “suscitar un entusiasmo, una fe, que cundiendo en el contagio psíquico de la simpatía y, manteniéndose triunfalmente en el tiempo, concluya con fijarse y consolidarse en hábitos y renueve así la fisonomía moral de las generaciones”.¹

La idea, para que se haga carne en la acción, debe trascender al sentimiento que es el resorte de la voluntad. Sin el sentimiento, para Rodó, la idea quedará aislada e inactiva en la mente. Concluye que los

1. Rodó, José Enrique, *Liberalismo y Jacobinismo*, Montevideo, Librería y Papelería La Anticuaria, de Adolfo Ossi, 1906.

grandes reformadores morales “son creadores de sentimientos y no divulgadores de ideas”.²

Para ello, es necesario que el reformador transforme primero en sí mismo la idea en sentimiento, “que se apasione y exalte por su idea, con la pasión que arrostra las persecuciones y el martirio; y además que demuestre la constancia de ese amor por medio de sus actos, haciendo de su vida la imagen animada, el arquetipo viviente, de su palabra y su doctrina [...] “El verdadero inventor de una idea con relación al mundo moral, es el que la transforma en sentimiento, la realiza en conducta y la propaga en ejemplo”.³

Para quienes “creen en la razón humana”, en la supremacía de la racionalidad y el cientificismo, los ideales de justicia parecerían irracionales o vinculados al irracionalismo, aunque sabemos que nuestros comportamientos históricos se producen más por los ideales, las creencias y pasiones, por intencionalidades y voluntades, que por las ideas abstractas calculables y descifrables que responden a la causalidad. Como sostenía Montesquieu, “Entre griegos y romanos, la admiración por los conocimientos políticos y morales fue llevada hasta una especie de culto. Hoy, no tenemos estima más que por las ciencias físicas, nos ocupamos únicamente de ellas, y el bien y el mal políticos son entre nosotros más bien un sentimiento que un objeto de conocimiento”.⁴

Pasamos así de la trascendentalidad de los metarrelatos, la teología y la teleología, así como de la supremacía incuestionable de la razón y la lógica, a la acción de los hombres. El historicismo rechaza la concepción de que la “idea”, o la astucia de la razón hegeliana, o el desarrollo de las fuerzas productivas, sean el motor externo prometeico responsable de la creación, sino que son los hombres los que hacen la historia sin un fin último o destino prefigurado por algún “dios” o “idea” o “razón” como verdad universal y abstracta. Se vuelve a plantear la relación entre lo particular y lo universal, entre la verdad abstracta universal y la verdad como armonía que se construye en la historia, pasando de lo verdadero y lo cierto, de lo racional a lo razonable, de lo evidente a lo verosímil.

2. Rodó, *ibídem*.

3. *ibídem*.

4. Montesquieu, *Del espíritu de las leyes*, Buenos Aires, Losada, 2007.

Para Pierre Oléron, que distingue inteligencia de razón, “el universo intelectual corriente está constituido de conceptos imprecisos (*flous*) cuyos contornos no pueden ser delimitados exactamente. No son rigurosos más que los conceptos construidos o reconstruidos en sistemas en los que el espíritu los abstrae de las sugerencias de lo concreto. Es lo que pasa en las matemáticas y la lógica formal: el rigor está asociado al vacío material. Los números constituyen conceptos precisos cuya definición carece de ambigüedad porque no designan ningún objeto específico”.⁵

Ello mismo nos lo demuestra la imposibilidad de utilizar la lógica formal y la racionalidad cientificista tanto en lo político como en lo jurídico, para interpretar las modificaciones y los cambios en la morfología social así como en la moral social general en distintas épocas y lugares.

El derecho es una ciencia hermenéutica que debe interpretar los valores en una determinada época y en una cultura particular, las pasiones, las creencias, la intencionalidad, los afanes y deseos, así como la voluntad que forman parte esencial del ser humano, y que no se subalternan al racionalismo. En la dialéctica histórica no rige la causalidad ni la lógica formal con su principio de identidad, de no contradicción, ni del tercero excluido. La historia no transcurre sobre la base de la lógica binaria matemática sometida al cálculo y no a la interpretación.

Vale la pena recorrer los planteos hechos por Luis Recaséns Siches (sintetizados por Arturo Ardao) cuando distingue el campo de lo razonable, del logos humano o la razón vital e histórica frente campo de lo racional.

En el libro de Recaséns, *Lógica de los problemas humanos* (1964) y en *Experiencia jurídica, naturaleza de la cosa y Lógica razonable* (1971), nos explica que: “Aparte de la lógica de lo racional, aparte de la lógica formal de la inferencia, hay otras regiones que pertenecen igualmente al logos, pero que son de índole muy diversa de aquella lógica racional en sentido estricto. Entre esas otras zonas o regiones del logos o de la razón, figura el ámbito del logos de los problemas humanos de conducta práctica, al que yo he llamado logos de lo razonable”.⁶

5. Ardao, Arturo citado en *Lógica de la razón y lógica de la inteligencia*, Montevideo, Biblioteca de Marcha, 1998.

6. *Ibidem*.

“Yo querría plantear el problema del logos de lo humano, partiendo de un *Facttum* [...] Este hecho es la experiencia de los problemas prácticos de conducta interhumana, del cual la experiencia jurídica es una especie; y de que frente a tales problemas los hombres deliberan, argumentan, ponderan unas razones frente a otras; buscan no la verdad exacta, evidente, o demostrable rigurosamente, indiscutible, obvia, sino una solución práctica aceptable, la más prudente que quepa encontrar, la que parezca adecuarse a las cuestiones planteadas, la que se repunte como más satisfactoria, la que juzgue como más sensata, la que se estime como más justa”.

Concluye Recaséns Siches proponiendo realizar una nueva crítica de la razón de lo humano, una crítica del logos de lo razonable, de la razón de los asuntos humanos, de la razón deliberante y argumentativa que prefiere llamarla finalmente “razón de lo razonable” o dicho de otra manera, que la jurisprudencia sea prudente.

Derecho elástico denomina Sampay, dúctil denomina Zagrebelsky a la necesaria razonabilidad interpretativa, que entiendo que aparece cuando ya el derecho positivo no logra armonizarse con las transformaciones sociales a las cuales pretende normar (o ya reglamentó en otro tiempo) ni a los ideales de justicia reclamados por una comunidad particular, que fue modificando su *ethos* colectivo así como su construcción identitaria particular.

Es un derecho que reconoce la historicidad esencial de su tarea. Es un derecho histórico que pretende acercar el derecho a la justicia, armonizando la norma con la realidad. No es ni el derecho natural, ni el derecho romano, ni el derecho positivo, basado éste en la lógica formal, por lo cual el abogado y el jurista sólo deberían inferir técnicamente o deducir lógicamente un texto, sin reparar en interpretar las intenciones y motivos del legislador y tomando decisiones armónicas con el *ethos* social.

En el momento en que América Latina encaró la transformación de la desigualdad social, la injusticia social, transformando la plutocracia en democracia, vale la pena recorrer las alternativas propuestas por los filósofos del derecho, que buscan superar el positivismo para enfrentar (con razonabilidad) la posible armonía entre el derecho y la realidad mutante, que se transforma día a día buscando la ampliación de derechos ciudadanos y sociales. La ju-

jurisprudencia deberá buscar la prudencia necesaria para lograr esa armonía.

Los derechos de justicia planteados por Zagrebelsky se fundamentan en el reconocimiento de la historicidad del derecho y de los cánones de justicia en las distintas épocas. Al separar el Estado de derecho del Estado constitucional, se modifica también la labor de la jurisprudencia basada en la concepción positivista del derecho.

Zagrebelsky, refiriéndose a la distancia entre el Estado constitucional y el Estado de derecho, nos explica que este último se basa en la concepción del positivismo jurídico expresado en la ciencia de la legislación positiva, que presupone una situación histórica concreta que concentra la producción jurídica en una sola instancia constitucional, que es la instancia legislativa.

Ello implica que todo lo que pertenece al mundo del derecho, tanto los derechos como la justicia, se reduce a lo dispuesto por la ley. De esa manera, la actividad de los juristas termina siendo un mero servicio a la ley, una exégesis de la voluntad del legislador.

Por eso sostiene que “Una ciencia del derecho reducida a esto no habría podido reivindicar ningún valor autónomo. Era pues apropiada la afirmación despectiva: tres palabras rectificadoras del legislador convierten bibliotecas enteras en basura”.⁷

Su cita la extrae de Kirchmann, que sostiene que la jurisprudencia no es una ciencia, sino un trabajo que se realiza a partir de los defectos de la legislación positiva.

El objeto de los estudios del jurista son para el autor “la ignorancia, la desidia, la pasión del legislador”.⁸

Efectivamente, Zagrebelsky toma la frase de Julius Hermann von Kirchmann, que en 1847 ya sostenía que la jurisprudencia no era una ciencia, así como que carecería de una influencia sobre la realidad y de un valor científico y técnico para la resolución de los conflictos sociales.

La falta de cientificidad de la jurisprudencia se debía, para Kirchmann, a las características de su objeto, distinto de las ciencias naturales por su mutabilidad. Para el filósofo alemán, dicha transforma-

7. Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil*, Madrid, Trotta, 2011.

8. *Ibídem*.

ción se opone al progreso del derecho que se mantiene rígido. El mutante objeto no es sólo un objeto de conocimiento, del saber, ya que se encuentra en el sentimiento y el corazón del hombre y en sus pasiones, por lo cual no hay criterio de verdad.

Sostiene que la verdad o falsedad de las leyes naturales no influyen en su objeto, mientras que la jurisprudencia con sus decisiones partidistas o pasionales, no persiguen la verdad.

No hay para Kirchmann leyes de lo variable, lo singular y lo contingente, por lo tanto no hay ciencia en la jurisprudencia. Para él, la ciencia jurídica utiliza categorías muertas para una realidad cambiante y nueva, provocando una distancia entre el sentimiento del pueblo y el derecho en las academias, así como entre los jueces y juristas. Propone la eliminación de la jurisprudencia como actividad técnica de resolución de conflictos sociales, como en otros pueblos de la antigüedad.

La cientificidad de la jurisprudencia todavía está en debate. Sin polemizar con Kirchmann, ni entrar en ese debate, para Zagrebelsky, el residuo positivista, a pesar de la distancia que existe entre la representación de la realidad y la realidad misma, sólo se explica por la fuerza de la tradición. Concluye enfáticamente: “El Estado constitucional está en contradicción con esta inercia mental”.⁹

Faltaría el reconocimiento no sólo del tiempo, sino del espacio o cultura de cada pueblo para comprender así que no sólo los derechos sociales serían derechos de justicia, sino que la concepción del derecho dúctil o elástico y de la filosofía del derecho podría acercarse a la de justicia de acuerdo a cada época y a cada cultura.

Entonces, si queremos acercar nuestra filosofía del derecho a la justicia, recordando la concepción de la verdad como armonía entre el pensamiento y la realidad que proponía Vasconcelos, deberíamos recordar las palabras de Juan Bautista Alberdi en su visión historicista de la filosofía y, por lo tanto, a la filosofía del derecho, cuando sostenía:

“Nuestra filosofía pues, ha de salir de nuestras necesidades. Pues según estas necesidades, ¿cuáles son los problemas que la América está llamada a establecer y resolver en estos momentos? Son los de la

9. *Ibidem*.

libertad, de los derechos y goces sociales de que el hombre puede disfrutar en el más alto grado en el orden social y político; son los de la organización pública más adecuada a las exigencias de la naturaleza perfectible del hombre, en el suelo americano.”¹⁰

“No hay, pues, una filosofía universal, porque no hay una solución universal de las cuestiones que la constituyen en el fondo. Cada país, cada época, cada filósofo ha tenido su filosofía peculiar, que ha cundido más o menos, que ha durado más o menos, porque cada país, cada época y cada escuela han dado soluciones distintas de los problemas del espíritu humano. La filosofía de cada época y de cada país ha sido por lo común la razón, el principio, o el sentimiento más dominante y más general que ha gobernado los actos de su vida y de su conducta. Y esa razón ha emanado de las necesidades más imperiosas de cada período y de cada país.”¹¹

2. Los derechos sociales como derechos de justicia

Donde existe una necesidad nace un derecho.

Evita

Hay un sistema educativo apropiado a cada Constitución. Porque las oligarquías establecen un sistema educativo que le permite detentar la exclusividad de la cultura, puesto que abriga la íntima convicción de que la elevación intelectual de los sectores populares engendra la rebeldía contra la Constitución que ella ha impuesto. En vez, para desenvolver y afianzar la Constitución democrática, los sectores populares exigen que la educación, en la totalidad de su desarrollo, sea una de las funciones públicas de absoluta prioridad.

Arturo Sampay

Los derechos del hombre se declararon en el siglo XVIII. Dos siglos después, el 10 de diciembre de 1948, se sancionó la Declaración Universal de los Derechos Humanos en la Asamblea General de las Naciones Unidas. Tres meses después, en la Argentina, el 11 de marzo de 1949, durante el primer gobierno peronista, se sancionó una nueva Constitución Nacional.

10. Alberdi, Juan Bautista, *Ideas para un curso de filosofía contemporánea*, en Zea, Leopoldo, *Fuentes de la cultura latinoamericana*, México, Tierra Firme, FCE, 1995.

11. *Ibíd.*

Son hitos en la historia universal y de nuestro país que buscaban proteger y promover los derechos individuales y colectivos del hombre.

Sin embargo, la Carta Magna de 1949 fue derogada por el dictador general Pedro E. Aramburu en abril de 1956, mediante un decreto que establecía: “Declarar vigente la Constitución Nacional sancionada en 1853, con las reformas de 1860, 1866, 1898 y exclusión de la 1949”. Se volvía casi un siglo atrás desconociendo derechos conquistados por el pueblo argentino.

Durante la dictadura que sobrevino después del golpe militar de 1955, que derrocara al gobierno de Juan D. Perón, se convocó en 1957 a una convención constituyente con la proscripción del peronismo y sin el funcionamiento del Congreso Nacional, que terminó avalando la reposición de la Constitución de 1853 con pequeñas modificaciones.

La Constitución de 1949 sigue siendo una de las primeras Constituciones que no sólo sancionaba todos los derechos proclamados por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sino que iba más allá, instaurando derechos sociales y de justicia como se denominan actualmente, en la “edad de los derechos”, al decir de Bobbio.¹²

Sampay, fallecido en 1977, no vio el desarrollo de la última dictadura genocida y sus consecuencias al imponer sin límites el modelo neoliberal en todos los aspectos de la sociedad: políticos, culturales y económicos. Para ello, no sólo desaparecieron los libros, sino también eliminaron a muchos de los autores que plantearon un modelo para una democracia con justicia social. Uno de los autores que no se enseñaron en las aulas universitarias fue precisamente Arturo Sampay.

A fuerza de terror y genocidio, se violentaron las instituciones democráticas y con ellas todos los derechos humanos, sociales, políticos, jurídicos, culturales y económicos, contemplados en la Constitución de 1949.

En dicha Constitución ya se establecía: el derecho a la seguridad social; los derechos para la ancianidad que implicaban el derecho a la asistencia, a la vivienda, a la alimentación, al vestido, al cuidado de la salud física, al cuidado de la salud moral y al esparcimiento; el derecho al trabajo, el derecho a la tranquilidad, el derecho al respeto; el derecho de trabajar y el derecho a la defensa de los intereses profe-

12. Bobbio, Norberto, *Elementi di politica*, Torino, Einaudi, 2010.

sionales; el derecho a la preservación de la salud; el derecho al bienestar; los derechos a la educación y la cultura gratuita que implicaban que el Estado crearía escuelas de primera enseñanza, secundaria, técnico-profesionales, universidades y academias, protegería y fomentaría el desarrollo de las ciencias y de las bellas artes, al mismo tiempo que el Estado aseguraba a los alumnos capaces y meritorios el derecho de alcanzar los más altos grados de instrucción asegurando el ejercicio de este derecho mediante becas, asignaciones a la familia y otras providencias que se conferirían por concurso entre los alumnos de todas las escuelas.

Norberto Bobbio entiende que los derechos sociales fundamentales son “presupuesto y precondition del efectivo ejercicio de los derechos de libertad”.

Sostiene que los derechos sociales “son derechos de libertad” porque “constituyen la premisa indispensable para asegurar a todos los ciudadanos el disfrute efectivo de las libertades políticas”. Los derechos de libertad, para él, se refieren a la persona moral, mientras que los derechos sociales se refieren a la persona social. Dichos derechos fueron recientemente denominados como “derechos de justicia” por el constitucionalista Gustavo Zagrebelsky.

Concluye el autor que la democracia tiene por fundamento el reconocimiento de los derechos de libertad y, como complemento natural, el reconocimiento de los derechos sociales o de justicia, ya que para él, después de la segunda guerra, dando por sentados los derechos de la libertad, se pasó de la democracia liberal a la democracia social.

Para él, se pueden distinguir los grados de democracia de acuerdo a la mayor o menor distancia real de los ideales democráticos, que son la eliminación de la violencia política, la protección de la libertad y el desarrollo cada vez más amplio de los derechos sociales o de justicia. Todo ello depende y se diferencia asimismo por razones históricas, sociales, económicas y políticas en los distintos pueblos.

Sin embargo, la historicidad de las organizaciones sociales y su diversidad cultural en los diferentes países modifican no sólo la concepción del ejercicio del poder, sino de la armonía posible entre los ideales de libertad e igualdad en los procesos de transformación permanentes de la realidad, como está sucediendo en nuestra América que, siendo realidades ricas en recursos naturales y humanos, sigue

siendo extremadamente injusta e inequitativa. Se trata de pasar de la plutocracia a la democracia.

El poder del pueblo o la democracia en la antigua Grecia se sostenía sobre la esclavitud. Aún hoy en varios países europeos la democracia convive con la monarquía, donde el poder se transmite por sangre azul. Nada de ello sucede en nuestra América que, día a día, avanza en la “edad de los derechos”, que pretenden acompañar los cambios en la moral social general, estableciendo y promoviendo nuevos derechos para todos los ciudadanos en la búsqueda de la ecuación ideal entre libertad e igualdad. Los cánones, criterios o parámetros de la justicia, de lo que es justo o injusto, también se modifican a lo largo de la historia, y el derecho positivo debería modificarse en armonía con el desarrollo ético de las sociedades.

Lamentablemente, Sampay no pudo asistir a la conformación de nuevas sociedades y constituciones democráticas a partir del año 2003, cuando comenzó el nuevo modelo que se iba extendiendo a lo largo de toda América Latina. Venezuela, Argentina, Brasil, Bolivia, Uruguay y Ecuador fueron sucesiva y espasmódicamente uniéndose para amalgamar lo que los imperios habían desunido desde la propia independencia.

Juntos decidieron enfrentar el Tratado de Libre Comercio que intentaba imponer Estados Unidos. Juntos le dijeron a Bush que no lo aceptaban y lo mandaron a su país en la Cumbre de Mar del Plata.¹³ Juntos decidieron comenzar por el Mercosur entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay que se fue ampliando hasta la actual CELAC (Comunidad de Estados de América Latina y el Caribe).

Desde la llegada del presidente Kirchner hasta el día de hoy, con la presidenta Cristina Fernández de Kirchner, se comenzaron a definir nuevos derechos y a recuperar otros. Se derogaron las leyes de Obediencia Debida y de Punto Final, por lo cual los juicios a los militares genocidas y a los cómplices civiles continúan aún hoy. De allí en adelante, se renacionalizaron las jubilaciones; se renacionalizó la industria petrolera así como la línea de bandera y, recientemente, el transporte ferroviario; se otorgaron créditos a las pequeñas y

13. Refiere a la IV Cumbre de las Américas celebrada en noviembre de 2005, en la ciudad de Mar del Plata, Buenos Aires, Argentina.

medianas empresas; se multiplicó la inversión en infraestructura; se otorgaron *netbooks* a todos los alumnos de las escuelas públicas; se crearon muchas más universidades públicas y más de mil escuelas y se otorgó la asignación universal por hijo a las familias de menores recursos, entre otras medidas redistributivas, así como planes sociales a los desocupados y becas para todos los jóvenes que quieran estudiar en todos los niveles educativos, así como en la escuela técnica o de oficio. También se sancionaron tanto el derecho al matrimonio igualitario y la ley contra la trata de personas, entre otros derechos civiles.

Erradicar la pobreza no es una tarea de corto plazo, no implica sólo medidas económicas, sino políticas sociales y culturales para poder llegar a una sociedad más justa revirtiendo los estragos del modelo neoliberal.

Efectivamente, como sostuvimos, el gobierno está empeñado en la redistribución de la riqueza, en seguir ampliando y fortaleciendo los derechos ciudadanos y sociales en forma permanente, como los derechos a la vivienda, a la salud y a la educación. Para ello, debe aún democratizar el Poder Judicial ampliando el acceso a la Justicia y al Poder Judicial, así como instaurar definitivamente la ley de medios, que implica desmonopolizar el poder simbólico, que construye o manipula el verdadero sentido de las transformaciones; debe continuar construyendo la patria grande con el resto de los países de América Latina, que poseen una cultura en común, un lenguaje y una historia en común. Todo ello implica más democracia, más justicia social, más libertad y más soberanía.

Decía el presidente Perón que “la fuerza es el derecho de las bestias”. Lamentablemente, la razón universal deificada y bestial está acompañada muchas veces en la actualidad por la razón ilustrada vernácula y su poder, muchas veces inescrutable, que pretenden dar marcha atrás.

Ortega y Gasset sostenía que en el siglo XVIII, en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, comunes a todos, todo derecho afecto a condiciones especiales quedaba condenado como privilegio.

En su libro *La rebelión de las masas*, nos decía que, en el siglo XIX, la masa lo veía como un ideal. No ejercitaba los derechos, no los

sentía propios ni los sentía, porque bajo las legislaciones democráticas seguía como bajo el antiguo régimen. “El pueblo sabía ya que era soberano; pero no lo creía”. Y en 1946, Ortega sostenía que “los derechos niveladores de la generosa inspiración democrática se han convertido, de aspiraciones e ideales, en apetitos y supuestos inconscientes [...] el sentido de aquellos derechos no era otro que sacar las almas humanas de su interna servidumbre y proclamar dentro de ellas una cierta condición de señorío y dignidad. ¿No era esto lo que se quería? ¿Qué el hombre medio se sintiese amo, dueño, señor de sí mismo y de su vida? Ya está logrado. ¿Por qué se quejan los liberales, los demócratas, los progresistas de hace treinta años? ¿O es como los niños, que quieren una cosa, pero no sus consecuencias? Se quiere que el hombre medio sea señor. Entonces no se extraña que actúe por sí y ante sí, que reclame todos los placeres, que imponga decidido su voluntad, que se niegue a toda servidumbre, que no siga dócil a nadie, que cuide su persona y sus ocios, que perfile su indumentaria: son algunos atributos perennes que acompañan a la conciencia de señorío. Hoy los hallamos residiendo en el hombre medio, en la masa”.

Un siglo antes, ya en 1837, Aberdi había escrito en su *Fragmento Preliminar al Estudio del Derecho* lo que Arturo Ardao entiende que era la idea de nacionalizar el derecho, divulgando los principios de la escuela histórica de Lerminier:

“¿En qué consiste esta situación? En el triunfo de la mayoría popular que algún día debía ejercer los derechos políticos de que había sido habilitada... Esta mayoría es lo que una minoría privilegiada había llamado plebe en aquella sociedad que no existe ya en América y que en Europa ha tocado su feliz decadencia...Y en este movimiento nuestro, no sólo es precursor de un movimiento americano, sino también europeo y humano. El mundo viejo recibirá la democracia de las manos del mundo nuevo, y no será por la primera prueba de que la juventud tiene la misión de todas las innovaciones humanas. La emancipación de la plebe es la emancipación del género humano porque la plebe es la humanidad, como ella es la nación. Todo el porvenir es de la plebe. Esta plebe que Jesucristo a inocente indigencia le atrajo dignamente en todos los tiempos las afecciones de los corazones simpáticos y grandes, es también el objeto de nuestras insignifican-

tes predicciones. ¡Eh! ¿No es grande, no es hermoso ver que esta plebe que desde las edades de Grecia, desde los primeros siglos de Roma, conspira en el continente oriental por su emancipación, tenga ya un mundo joven gobernado por ella, y esperanzas bien fundadas de que el antiguo también pronto será suyo? Todo induce a creer que el siglo 19 acabará plebeyo y nosotros desde hoy le saludamos por este título glorioso.”

Para Sampay, “es corriente que las Constituciones sean elásticas”,¹⁴ ya que la idea de justicia de las normas, así como la relación que ellas pretenden reglamentar, se determinan en forma genérica. La elasticidad permite que la esencia constitucional se vaya transformando en cantidad y calidad de acuerdo a las modificaciones en las relaciones sociales. Ello permite, para el constitucionalista argentino, que la Constitución no se modifique nominalmente sino que sea una Constitución viviente o una *Living Constitution*, como expresan los juristas norteamericanos.¹⁵

Concluye Sampay sosteniendo que la idea de justicia política, “es la idea directriz que debe orientar la interpretación y la valorización de las normas del derecho público”.¹⁶ Y el jurista, desde la antigüedad se encuentra en el dilema de ser el defensor de los privilegios adquiridos interpretando acotadamente la voluntad del legislador, o ser un “factor impulsante del progreso de la justicia”.

No sabemos qué diría Ortega ahora, pero efectivizar los derechos del hombre para todos, tres siglos después, sigue escandalizando a los privilegiados aún existentes en los regímenes democráticos. Que la masa o el pueblo apetezca, quiera y pueda consumir teatro, cine, libros, televisión, electrodomésticos, hacer turismo durante su ocio, tener vivienda, salud y educación gratuita es sólo ejercer los derechos democráticos, los derechos humanos, declarados hace tres siglos. *Son los derechos de justicia en la edad de los derechos y el pueblo ya sabe que los conquistó, tiene plena conciencia de ello y no se los dejará arrebatar.*

14. Podríamos comparar la elasticidad de las normas al concepto de Zagrebelsky de *diritto mite*, traducido al castellano como derecho dúctil.

15. Sampay, Arturo, *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Docencia, 2011.

16. *Ibíd.*

3. El derecho a la educación para Sampay

Es en el gobierno republicano donde se necesita todo el poder de la educación [...] se puede definir esa virtud: es el amor a las leyes y a la patria [...] No resulta indiferente que el pueblo esté ilustrado. Los prejuicios de los magistrados comenzaron siendo los prejuicios de la nación. En un tiempo de ignorancia, no se tiene ninguna duda, incluso cuando se cometen los mayores males; en un tiempo de luces se tiembla incluso cuando se hacen los mayores bienes.

Montesquieu

[...] sólo cabe pensar en la educación de la democracia y su reforma [...] La educación popular adquiere, considerada en relación a tal obra, como siempre que se la mira con el pensamiento del porvenir, un interés supremo. Es en la escuela, por cuyas manos procuramos que pase la dura arcilla de las muchedumbres, donde está la primera y más generosa manifestación de la equidad social, que consagra para todos la accesibilidad del saber y de los medios más eficaces de superioridad.

José Enrique Rodó

Sampay reconoce que la reforma constitucional de 1949 no organizó el predominio y el ejercicio del poder político de los sectores populares. Según su parecer, por la confianza de los mismos en la conducción de Perón y por el cuidado del presidente para que no se formara un poder real de esos sectores coadyuvantes del gobierno legal. Por dicha razón, ganaron nuevamente los antagonistas de los sectores populares y regresaron a la Constitución de 1853.

En su libro *Constitución y pueblo*, citando a Santo Tomás de Aquino, que explicó las causas de la injusticia social, sostiene que la corrupción de la justicia tiene dos causas: “La astucia del sapiente, que falsifica el recto enjuiciamiento, y la violencia de los poderosos, que subvierte lo que es justo”.

En 1974, cree que la Constitución va a cambiar y que ha de dictarse una “nueva Constitución escrita que estructure el predominio político de los sectores populares y ordene la actividad y el uso de los bienes sociales con miras a establecer la justicia”.

Respetando y promoviendo los derechos humanos de la Declaración de la Asamblea de las Naciones Unidas del 10 de diciembre de 1948 y estimulando la libertad creadora del pueblo, propone que la nueva Constitución para la educación debería:

- “1. Utilizar planificadamente todos los recursos sociales destinados a la educación –los del Estado Federal, Provincias, Municipios e Institutos privados– a fin de obtener de inmediato que en todas las regiones del país sus habitantes completen sus estudios primarios, y también obtener, en breve plazo, que como mínimo cursen los estudios secundarios.
2. Fundar Universidades y modernizar las que haya, en las distintas regiones del país, orientando la formación profesional y las investigaciones científico-técnicas a las necesidades socio-económicas de las distintas regiones.
3. Transformar a las Academias en entidades del Estado y asignarles como función las investigaciones científicas de alto nivel.”

Lamentablemente, otra vez los poderosos se hicieron cargo de que dicha reforma no sucediera y con la dictadura más cruenta y genocida de la historia no le hizo falta ninguna norma para implementar el modelo neoliberal como nunca antes, al servicio de los sectores más poderosos.

Sampay no estuvo para intervenir en la reforma constitucional de 1994, ni para asistir a la llegada de Néstor Kirchner al gobierno.

Lamentablemente tampoco pudo asistir Sampay a la creación de universidades en los lugares más carenciados del país que juegan el rol que para Sampay era imprescindible para la revolución de nuestro tiempo.

En el libro *La revolución de nuestro tiempo*,¹⁷ en el capítulo dedicado a la educación y a los estudiantes universitarios, Sampay sostiene que la educación plantea fundamentalmente un ideal de vida, y que “el ideal de vida lo da la filosofía, porque a este saber radical le incumbe revelar qué es la persona humana y cuál es su puesto en el cosmos, para comprender consecuentemente, en qué consiste su plena perfección, su felicidad y cómo obrar para alcanzarla”.

Claramente, señala que los hombres, para poder desarrollarse como seres racionales y solazarse en la búsqueda y el amor a la verdad, deben tener satisfechas sus necesidades materiales, pero no se

17. Sampay, Arturo, *La revolución de nuestro tiempo*, Juárez Editor, Librería del Colegio (distribuidora), 1968.

debe frenar la necesidad de conocer y transformar las cosas. Para Sampay, es necesario además “ligar la educación a la producción”.

También nos enseña que la educación debe situar a los estudiantes en la revolución de nuestro tiempo, en nuestro país y en la región, así como la realidad geo-económica-cultural: “la calidad de las relaciones económicas que unen a su nación con el resto del mundo; el sentido que debe imprimírsele a la evolución de su comunidad. Pues en ésta deberá ser el óptimo productor moderno, y un esclarecido participante de su democracia, si es que quiere lograr las condiciones de vida social que le hagan posible la obtención más completa y más fácil de su desarrollo personal de su felicidad”; en síntesis, “la educación debe preparar, conforme a la vocación del alumno, a un trabajador profesional óptimo, orientado hacia las posibilidades naturales de su región”.

Para Sampay, “tiene que hacerse carne en la gente que el bien común tiene absoluta primacía sobre los intereses individuales”. Por lo cual la educación moral del alumno, “además de ser la principal finalidad de la educación de un ser que con libertad plasma su propia perfección, su felicidad, es un ‘bien de capital’ en el aspecto del desarrollo económico de la sociedad, ya que contribuye a que sus miembros sean diligentes y aplicados en el trabajo, sobrios en el consumo y solidarios y justos con el prójimo”.

Medio siglo antes, el oriental José Rodó sostenía que “el verdadero, el digno concepto de la igualdad, reposa sobre el pensamiento de que todos los seres racionales están dotados por naturaleza de facultades capaces de un desenvolvimiento noble. El deber del Estado consiste en poner a todos los miembros de la sociedad en indistintas condiciones de tender a su perfeccionamiento. El deber del Estado consiste en predisponer los medios para provocar, uniformemente, la revelación de las superioridades humanas dondequiera que existan”.

En la edad de los derechos, al decir de Norberto Bobbio, la obra de Arturo Sampay resulta imprescindible para todos los que creemos que los hombres y mujeres, como ciudadanos en sociedades democráticas, somos sujetos de derechos, que fueron muchos años desconocidos y conculcados por la fuerza de las bestias dictatoriales.

Creemos que tanto los derechos de libertad como los derechos de justicia, aunados al deber de la defensa de la democracia, se van recuperando y ampliando cotidianamente en nuestro país.

Creemos también que, tanto para Montesquieu como para Rodó o Sampa, en distintos siglos y latitudes, entenderían que el fortalecimiento de la educación popular en nuestro país que para Rodó “debía partir del derecho de cualquiera de alcanzar cualquier altura, siempre que ésta fuera legítima, entendiendo por tal la resultante, no de condiciones o privilegios materiales, sino de valores intelectuales y morales”¹⁸ está en marcha, para buscar la equidad social o el derecho de justicia, como precondition o presupuesto del fortalecimiento de la democracia.

4. Filosofía del derecho o filosofía del revés

La justicia absoluta es un ideal irracional, o, dicho en otras palabras, una ilusión, una de las ilusiones eternas del hombre.

H. Kelsen

[...] la lógica formal clásica, la moderna y la contemporánea, es decir la lógica de lo racional... llamada físico matemática... no es el instrumento apto ni para el planteamiento ni para la solución de los problemas humanos prácticos, por ejemplo, los problemas políticos y jurídicos. Esa lógica formal de la deducción racional no debe emplearse en el tratamiento de las cuestiones humanas... el logos de lo razonable, atinente a los problemas humanos –y por lo tanto, a los políticos y jurídicos– intenta ‘comprender’ sentidos y nexos entre significaciones, así como también realiza operaciones de valoración, y establece finalidades o propósitos.

L. Recansés Siches

Los que estudian abogacía, cuando cursan Filosofía del derecho, leen a Kelsen y a otros tantos filósofos positivistas. Para quienes estudiamos filosofía y no abogacía, nos llama la atención saber que el principal filósofo del derecho sostiene que la justicia es un ideal irracional.

Podríamos sostener, en principio, que es obvio, ya que los sentimientos, pasiones o ideales no entran en la lógica racionalista ahistórica y positivista, que se basa fundamentalmente en el principio de la no contradicción, de identidad y del tercero excluido, y que el único conocimiento auténtico y verdadero para el positivismo se fundamenta en la lógica formal. Pero como sabemos, las matemáticas son abstracciones.

18. Ardao, Arturo, en *José Enrique Rodó: Obras completas*, Madrid, Aguilar, S.A., 1967.

Ardao sintetiza los planteos de las tesis capitales del positivismo tanto en Comte como en Spencer más allá de sus diferencias en “la incognoscibilidad de lo absoluto y la negación de la metafísica, afirmación mesiánica de la ciencia como único saber legítimo, confinado al orden de la experiencia fenoménica conforme a esquemas naturalistas y mecanicistas; exaltación de la fecundidad práctica y utilitaria de dicho saber”.¹⁹

En 1949, el filósofo y Ministro de Educación mexicano, José Vasconcelos, nos decía en el Primer Congreso de Filosofía que “la verdad es armonía de pensamiento y realidad [...] afortunadamente, en nuestros pueblos, el filósofo ha sido, por lo menos en la etapa heroica de nuestra formación nacional, un héroe de la idea; un creador de cultura” [...] cada nueva doctrina filosófica se convertía en el alma de una cruzada de inmediata aplicación social”.²⁰

El optimismo de Vasconcelos con respecto a la verdad concebida como armonía dejó lugar a la verdad universal abstracta y no como construcción histórica, como armonía entre pensamiento y realidad.

Parece que durante mucho tiempo, en las aulas donde se forman los juristas nunca se leyó la *Filosofía del Derecho*, de Hegel, o *El Espíritu de las leyes*, de Montesquieu, y menos aún al guatemalteco exiliado en México, Luis Recansés Siches o al argentino Arturo Sampay, por haber sido este último desterrado de las aulas universitarias después del golpe de Estado en 1955.

Zagrebelsky sostiene frente al positivismo que “los grandes problemas jurídicos jamás se hallan en las constituciones, en los códigos, en las leyes, en las decisiones de los jueces o en otras manifestaciones parecidas del ‘derecho positivo’ con las que los juristas trabajan, ni nunca han encontrado allí su solución”.²¹

Para él lo que importa es la idea del derecho, de la Constitución, del código, de la ley o de la sentencia, y si la idea no existe, el derecho positivo “se pierde en una Babel de lenguas incomprensibles entre sí y confundentes para el público profano”.²²

19. Ardao, Arturo, *Estudios latinoamericanos de historia de las ideas*, Caracas, Monte Ávila, 1978.

20. Vasconcelos, José, “La filosofía de la coordinación”, en *Actas del Primer Congreso Nacional de Filosofía*, Buenos Aires, Universidad Nacional de Cuyo, 1950.

21. Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil*, Madrid, Trotta, 2011.

22. *Ibidem*.

En el tema de los derechos en las tradiciones del humanismo laico y cristiano, Zagrebelsky sostiene que se ponen en relación con dos valores vinculados a ellas cuya coexistencia está lejos de ser pacífica. Lo sintetiza diciendo que existen derechos con cuya violación se frustra la libertad del hombre y otros con cuya violación se frustra la aspiración de justicia.

Pero, ¿qué son los principios de justicia a los que se aspira según Zagrebelsky?

Frente al carácter simplemente declamativo de los mismos, el constitucionalismo de nuestra época prevé objetivos a perseguir por los poderes públicos. No sólo el Estado debe impedir, sino debe promover los derechos de justicia así como los deberes, y tener políticas específicas (económicas, sociales, ambientales) que garanticen “la existencia de condiciones objetivas de orden estructural”. Para ello, sostiene que no se puede reducir el orden justo a los derechos ya que “el postulado de la justicia pertenece a un *ethos* dominado por los deberes, no por los derechos individuales”. No se puede entonces construir la justicia sobre los derechos, rechazando los deberes.

Explicando el significado de la constitucionalización de los principios de justicia, sostiene que los derechos y la justicia “*expresan dos tendencias opuestas de la vida social: la tendencia a la desintegración, los derechos; la tendencia a la integración, la justicia*”²³

La toma de conciencia de esta situación hace que el Estado recupere competencias políticas en la economía a fin de lograr un orden de justicia que no surge espontáneamente. Ello implica que está lejos de creer en la “mano invisible”, o un Estado abstencionista o subsidiario. Sintetiza, por ello, que “La labor de protección activa de determinados principios de justicia frente a la capacidad agresiva de los derechos-voluntad supone un cambio profundo respecto al siglo XIX”.

Las Constituciones actuales, conscientes de los peligros de la ampliación de los derechos económicos, reconocen al mercado otorgándole garantías y derechos a sus operadores, pero dado que la economía no conlleva otros valores más allá de los propios y es incapaz de

23. *Ibíd.*

autorregularse, surge el concepto de “Estado social de derecho” que implica una doble constitucionalización.

Por un lado, es necesaria la constitucionalización de lo económico, como son el derecho de propiedad y la libre iniciativa o los derechos-voluntad; y por el otro, la protección de los derechos de justicia que ponen límites a los derechos-voluntad.

Cuando jurídicamente no se pueden ampliar los derechos de justicia para dar respuesta a la exigencia de justicia, se le atribuyen al Estado más competencias de regulación.

También Zagrebelsky sostiene que la imagen que la ciencia constitucional tiene del hombre es “el punto de contacto más determinante entre el derecho en general y el clima cultural en que se desarrolla”.²⁴

Mientras que a las reglas se las obedece, a los principios se les presta adhesión, nos dice el constitucionalista, pero sólo los principios tienen un papel constitucional y deben ser entendidos en su *ethos*.

Concluye que “las Constituciones reflejan el ‘orden natural’ histórico concreto de las sociedades políticas secularizadas y pluralistas, en las que precisamente por ello, no podrá proponerse de nuevo un derecho natural como fundamento teológico ni racionalista [...] La ley es expresión y medio de una lucha política en acción, en la que cada fuerza ocupa una posición estratégica determinada y, sobre todo conocida”.²⁵

La coexistencia de dos valores en pugna por la ampliación de sus derechos (los derechos-voluntad y los derechos de justicia) continúa siendo poco pacífica en el momento en que se trata de lograr un “Estado social de derecho”, que, respetando los derechos de libertad de la minoría, logre incrementar los derechos de justicia de la mayoría.

5. La Declaración Universal de Derechos Humanos y la Constitución argentina de 1949

En la Argentina, el 11 de marzo de 1949 se sancionó una nueva Constitución Nacional, tres meses después de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948.

24. *Ibídem*.

25. *Ibídem*.

Sin embargo, la Constitución de 1949 sigue siendo la primera Constitución que no sólo sanciona todos los derechos proclamados por la Declaración Universal de los Derechos Humanos el 10 de diciembre de 1948, sino que a nuestro entender, va más allá.

Aún hoy, en Francia, donde se realizó la Declaración Universal, siguen sosteniendo que en su Constitución Nacional faltan los “Nuevos derechos del hombre” entendiéndolo por ello fundamentalmente los derechos sociales. Quinientos veintidós parlamentarios de todos los partidos presentaron en el 2002 una propuesta de Ley Constitucional que propone una nueva generación de derechos.

Pero la magnitud del horror implantado por la última dictadura militar en nuestro país hace difícil desvincular la concepción de los “derechos humanos” de su connotación y referencia a los derechos cívicos y políticos democráticos.

Las heridas aún abiertas y reabiertas con cada nuevo hallazgo y toma de conocimiento de las vejaciones permanentes a miles de personas, así como el reconocimiento de la identidad de hijos y nietos de desaparecidos apropiados por los represores durante los trágicos años de la dictadura, refuerzan la noción de “derechos humanos” vinculada a la libertad y al respeto a los derechos civiles y democráticos.

Sin embargo, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 también va mucho más allá de los derechos y garantías establecidas en los sistemas democráticos, estableciendo derechos sociales, culturales y económicos para todos los hombres.

Desde distintas posturas ideológicas, se sostiene que la bandera de los derechos humanos es la bandera de las víctimas del genocidio o de los subversivos y, para algunos, la bandera blanca de rendición de un proyecto de democracia social o de una supuesta revolución.

Para nosotros, sigue significando la voluntad de los pueblos de profundizar la democracia que está asentada en la Declaración de 1948 así como la voluntad de construir un mundo más justo como única herramienta de la paz.

Las sucesivas dictaduras en nuestro país violentaron las instituciones democráticas y con ellas todos los derechos humanos, sociales, políticos, jurídicos, culturales y económicos

Todos los artículos de la Declaración que se refieren a la justicia social podemos encontrarlos en la Constitución de 1949. Pero muchos de los derechos sociales, políticos, económicos y culturales no son aún una realidad.

Por eso creo que la lucha por la defensa de los derechos humanos sigue siendo necesaria en la búsqueda de una mayor justicia social en nuestro país.

Comparando la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 con la Constitución de 1949 reiteramos nuestro homenaje a ambas expresiones de voluntad política para construir un mundo más justo.

La Declaración de los Derechos Humanos de 1948 frente a la Constitución argentina de 1949

<p>La Declaración de los Derechos humanos, en su artículo 2º, dice: Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.</p>	<p>La Constitución de 1949, en su capítulo segundo, Derechos, deberes y garantías de la libertad personal, artículo 28, dice: La Nación Argentina no admite diferencias raciales, 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 equidad y la proporcionalidad son las bases de los impuestos y las cargas públicas.</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 3º, dice: Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.</p>	<p>La Constitución de 1949, en su capítulo segundo, artículo 26, dice: Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio, a saber: de trabajar y ejercer toda industria útil y lícita; de navegar y comerciar; de peticionar ante las autoridades; de reunirse; 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.</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 4º, dice: Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.</p>	<p>La Constitución de 1949, en su capítulo segundo, artículo 27, dice: En la Nación Argentina no hay esclavos. Los que de cualquier modo se introduzcan quedan libres por el solo hecho de pisar el territorio de la República.</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 5º, dice: Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.</p>	<p>La Constitución de 1949, en su capítulo segundo, artículo 29, dice: Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles serán sanas y limpias y adecuadas para la reeducación social de los reclusos en ellas; y toda medida que, a pretexto de precaución conduzca a mor-</p>

	<p>tificarlos más allá de lo que la seguridad exija, hará responsable al juez o funcionario que lo autorice.</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 8º, dice: Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley.</p>	<p>La Constitución de 1949, en su capítulo segundo, artículo 29, dice: 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 [...]. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos [...]. Todo habitante podrá interponer por sí o por intermedio de parientes o amigos recurso de hábeas corpus ante la autoridad judicial competente, para que se investiguen la causa y el procedimiento de cualquier restricción o amenaza a la libertad de su persona [...].</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 9º, dice: Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.</p>	<p>La Constitución de 1949, en su artículo 29, dice: [...] Nadie puede ser [...] arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente [...].</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 10º, dice: Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.</p>	<p>La Constitución de 1949, en su artículo 29, dice: [...] Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo [...].</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 11º, dice:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. 2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de co- 	<p>La Constitución de 1949, en su artículo 29, dice: [...] Los jueces no podrán ampliar por analogía las incriminaciones legales ni interpretar extensivamente la ley en contra del imputado. En caso de duda, deberá estarse siempre a lo más favorable al procesado [...]. [...] Siempre se aplicará, y aún con efecto retroactivo, la ley penal permanente más favorable al imputado [...].</p>

<p>meterse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.</p>	
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 12º, dice: Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.</p>	<p>La Constitución de 1949, en su capítulo segundo, artículo 30, dice: 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. Ningún servicio personal es exigible sino en virtud de ley o de sentencia fundada en ley. Artículo 29: [...] el domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados.</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 13º, dice:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. 2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país. 	<p>La Constitución de 1949, en su capítulo segundo, artículo 26, dice: Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio, a saber: de trabajar y ejercer toda industria útil y lícita; de navegar y comerciar; de peticionar ante las autoridades; de reunirse; de entrar y 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.</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 16º, dice:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio. 	<p>La Constitución de 1949, en su capítulo tercero, apartado II: De la familia, dice: La familia, como núcleo primario y fundamental de la sociedad será objeto de preferente protección por parte del Estado, el que reconoce sus derechos en lo que respecta a su constitución, defensa y cumplimiento de sus fines.</p>

<ol style="list-style-type: none"> 2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio. 3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. El Estado protege el matrimonio, garantiza la igualdad jurídica de los cónyuges y la patria potestad. 2. El Estado formará la unidad económica familiar, de conformidad con lo que una ley especial establezca. 3. El Estado garantiza el bien de la familia conforme a lo que una ley especial determine. 4. La atención y asistencia de la madre y del niño gozarán de la especial y privilegiada consideración del Estado.
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 18º, dice: Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.</p>	<p>La Constitución de 1949, en su capítulo segundo, artículo 26, dice: Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio, a saber: de trabajar y ejercer toda industria útil y lícita; de navegar y comerciar; de peticionar ante las autoridades; de reunirse; de entrar y 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.</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 22º, dice: Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.</p>	<p>La Constitución de 1949, en el capítulo Tercero, apartado I: Del Trabajador, inciso 7, dice: <i>Derecho a la seguridad social:</i> El derecho de los individuos a ser amparados en los casos de disminución, suspensión o pérdida de su capacidad para el trabajo promueve la obligación de la sociedad a tomar unilateralmente a su cargo las prestaciones correspondientes o de promover regímenes de ayuda mutua obligatoria destinados, unos y otros a cubrir o complementar las insuficiencias o inaptitudes propias de ciertos períodos de la vida o las que resulten de infortunios provenientes de riesgos eventuales.</p>
	<p>Apartado III: De la ancianidad</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. <i>Derecho a la asistencia:</i> Todo anciano tiene derecho a su protección integral,

	<p>por cuenta y cargo de su familia. En caso de desamparo, corresponde al Estado proveer a dicha protección, ya sea en forma directa o por intermedio de los institutos y fundaciones creados, o que se crearen con ese fin, sin perjuicio de la subrogación del Estado o de dichos institutos, para demandar a los familiares remisos y solventes los aportes correspondientes.</p> <ol style="list-style-type: none"> 2. <i>Derecho a la vivienda.</i> El derecho a un albergue higiénico, con un mínimo de comodidades hogareñas es inherente a la condición humana. 3. <i>Derecho a la alimentación:</i> La alimentación sana y adecuada a la edad y estado físico de cada uno debe ser contemplada en forma particular. 4. <i>Derecho al vestido:</i> El vestido decoroso y apropiado al clima complementa el derecho anterior. 5. <i>Derecho al cuidado de la salud física:</i> El cuidado de la salud física de los ancianos ha de ser preocupación especialísima y permanente. 6. <i>Derecho al cuidado de la salud moral:</i> Debe asegurarse el libre ejercicio de las expansiones espirituales, concordantes con la moral y el culto. 7. <i>Derecho al esparcimiento:</i> Ha de reconocerse a la ancianidad el derecho de gozar mesuradamente de un mínimo de entretenimientos para que pueda sobrellevar con satisfacción sus horas de espera. 8. <i>Derecho al trabajo:</i> Cuando el estado y condiciones lo permitan, la ocupación por medio de la laborterapia productiva ha de ser facilitada. Se evitará así la disminución de la personalidad. 9. <i>Derecho a la tranquilidad:</i> Gozar de tranquilidad, libre de angustias y preocupaciones, en los años últimos de existencia, es patrimonio del anciano. 10. <i>Derecho al respeto:</i> La ancianidad tiene derecho al respeto y consideración de sus semejantes.
--	--

<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 23º, dice:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. 2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses. 	<p>La Constitución de 1949, en el capítulo tercero, artículo 37, apartado I: Del trabajador dice:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. <i>Derecho de trabajar:</i> El trabajo es el medio indispensable para satisfacer las necesidades espirituales y materiales del individuo y de la comunidad, la causa de todas las conquistas de la civilización y el fundamento de la prosperidad general; de ahí que el derecho de trabajar debe ser protegido por la sociedad, considerándolo con la dignidad que merece y proveyendo ocupación a quien lo necesite 2. <i>Derecho a la defensa de los intereses profesionales:</i> El derecho de agremiarse libremente y de participar en otras actividades lícitas tendientes a la defensa de los intereses profesionales, constituyen atribuciones esenciales de los trabajadores, que la sociedad debe respetar y proteger, asegurando su libre ejercicio y reprimiendo todo acto que pueda dificultarle o impedirlo.
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 24º, dice: <i>Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.</i></p>	<p>La Constitución de 1949, en el capítulo tercero, artículo 37, apartado I: Del trabajador, inciso 5, dice: <i>Derecho a la preservación de la salud:</i> El cuidado de la salud física y moral de los individuos debe ser una preocupación primordial y constante de la sociedad, a la que corresponde velar para que el régimen de trabajo reúna requisitos adecuados de higiene y seguridad, no exceda las posibilidades normales del esfuerzo y posibilite la debida oportunidad de recuperación por el reposo. (En diciembre de 1945, ya se había establecido el aguinaldo que significa un treceavo sueldo para todos los trabajadores y las vacaciones pagas ya existían desde 1943).</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 25º, dice:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el 	<p><i>Derecho al bienestar:</i> El derecho de los trabajadores al bienestar, cuya expresión mínima se concreta en la posibilidad de disponer de vivienda, indumentaria y alimentación adecuadas, de satisfacer sus necesidades y las de su familia</p>

<p>vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.</p> <p>2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.</p>	<p>en forma que les permita trabajar con satisfacción, descansar libre de preocupaciones y gozar mesuradamente de expansiones espirituales y materiales, impone la necesidad social de elevar el nivel de vida y de trabajo con los recursos directos e indirectos que permita el desenvolvimiento económico.</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 26º, dice:</p> <p>1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.</p> <p>2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.</p>	<p>La Constitución de 1949, en su apartado IV: De la educación y la cultura, dice:</p> <p>La educación y la instrucción corresponden a la familia y a los establecimientos particulares y oficiales que colaboren con ella, conforme a lo que establezcan las leyes. Para ese fin, el Estado creará escuelas de primera enseñanza, secundaria, técnico-profesionales, universidades y academias.</p> <p>1. La enseñanza tenderá al desarrollo del vigor físico de los jóvenes, al perfeccionamiento de sus facultades intelectuales y de sus potencias sociales, a su capacitación profesional, así como a la formación del carácter y el cultivo integral de todas las virtudes personales, familiares y cívicas.</p> <p>2. La enseñanza primaria elemental es obligatoria y será gratuita en las escuelas del Estado.</p> <p>3. El Estado encomienda a las universidades la enseñanza en el grado superior, que prepare a la juventud para el cultivo de las ciencias al servicio de los fines espirituales [...].</p> <p>4. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos, del engrandecimiento de la Nación y para el ejercicio de las profesiones y de las artes técnicas en función del bien de la colectividad. Las universidades tienen el derecho de gobernarse con autonomía, dentro de los</p>

	<p>límites establecidos por una ley especial que reglamentará su organización y funcionamiento. (El 22 de noviembre de 1949 el presidente Perón eliminó todos los aranceles universitarios. Desde ese momento la universidad argentina es gratuita).</p>
<p>La Declaración de los Derechos Humanos, en su artículo 27º, dice:</p> <ol style="list-style-type: none">1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.	<p>La Constitución de 1949 en su capítulo tercero, artículo 37, inciso IV, dice:</p> <ol style="list-style-type: none">5. El Estado protege y fomenta el desarrollo de las ciencias y de las bellas artes, cuyo ejercicio es libre; aunque ello no excluye los deberes sociales de los artistas y hombres de ciencia. Corresponde a las academias la docencia de la cultura y de las investigaciones científicas postuniversitarias, para cuya función tienen el derecho de darse un ordenamiento autónomo dentro de los límites establecidos por una ley especial que las reglamente.6. Los alumnos capaces y meritorios tienen el derecho de alcanzar los más altos grados de instrucción. El Estado asegura el ejercicio de este derecho mediante becas, asignaciones a la familia y otras providencias que se conferirán por concurso entre los alumnos de todas las escuelas.

Acerca de la autora

Ana María Jaramillo

Magíster en Sociología. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLAC-SO) México (revalidado por la UBA), en la Universidad Nacional Autónoma de México. Doctora en Sociología (Mención de Honor) en la Universidad Nacional Autónoma de México. Docente en la Universidad Pedagógica Nacional de México, Universidad Nacional Autónoma de México, Colegio de México, entre otras. 1977-1983. Docente en la Universidad Nacional de Lomas de Zamora. 1986-1987. Consultora de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en México y Perú. 1977-1983. Asesora del Honorable Senado de la Nación. 1983-1990. Redactora del diario *La Voz*. 1983-1985. Coordinadora del Programa Nacional de Asistencia Técnica para los Servicios Sociales en Argentina (PNUD/BRIF/ARG). 1990-1995.

Rectora Fundadora de la Universidad Nacional de Lanús. 1995 al presente.

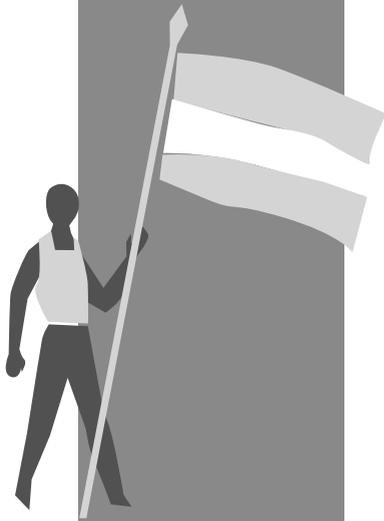
Miembro del Consejo Internacional de la Universidad para la Paz creada por la Asamblea General de Naciones Unidas. 2003 hasta el presente.

Miembro del Consejo Académico del Instituto Provincial de Administración Pública. 2004.

Miembro del Consejo Académico del Instituto de Altos Estudios “Juan Perón”. 2005 al presente. Miembro del Consejo Académico del Instituto Nacional de Capacitación Política – INCAP. Marzo 2008. Presidenta del Comité Académico Internacional de la Universidad para la Paz. Abril 2008. Académica titular ocupando el sillón “Recuerdo” en la Academia Nacional del Tango. Buenos Aires. Junio 2009. Miembro del Instituto Nacional de Revisionismo Histórico Argentino e Iberoamericano “Manuel Dorrego”. 2011.

Miembro del Consejo Honorario Asesor del Instituto de Estudios Avanzados en Derecho y Estado. Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Abril 2013.

Entre sus publicaciones se destacan: *Fueye y melancolía*, 1995; *El enigmático suicidio*, 2003; *La Universidad frente a los problemas nacionales*, 2002; *Intelectuales y académicos, un compromiso con la Nación*, 2004; *Universidad y proyecto nacional*, 2006; *Payada Gaucha*, 2007; “Una agenda compartida con la sociedad y sus problemas” (*Revista Instituto Políticas Universitarias – IPP*, Nº1), 2007; *Vida y pasión de las dos orillas*, 2009; *Tango – Tratado de las pasiones*, 2010; *Nuestra América. Pensamiento y acción. Homenaje al 150 aniversario de la unidad de Italia. Bicentenario de la República Argentina*, 2011; *El historicismo. De Nápoles al Río de la Plata*, 2012; *La descolonización cultural, un modelo de sustitución de importación de ideas*, 2014, entre otras.



Antecedentes en el constitucionalismo social, normativos e institucionales. La visión de Cooke y las ideas de Sampay. Análisis de los derechos

Dr. Carlos Tomada

Resumen

La Constitución Nacional de 1949 puede ser leída tanto a la luz de las conquistas sociales del siglo XX, como un signo de su tiempo, o bien como un interrumpido proyecto de Nación. Los derechos del trabajador allí consagrados son producto de las luchas que antecedieron y parieron al peronismo como movimiento político y social, y en él abrevaron corrientes jurídicas, experiencias sindicales y recorridos ideológicos de composición diversa.

Los enfoques durante el proceso de sanción de la Constitución Nacional de 1949 no fueron enteramente pacíficos, incluso al interior del bloque doctrinario y político que la hizo posible. Tampoco lo fueron los debates en torno a los derechos del trabajador. Sin embargo, los aportes de las ideas socialistas, de las constituciones liberales, incluso del corporativismo y, en especial, de la doctrina social de la Iglesia,

confluyeron conflictivamente en la conformación de un conjunto de principios al momento en que los derechos del trabajador fueran colocados en la cúspide del sistema normativo argentino.

Se creyó necesario plasmar principios que como toda regla general tuvieron vocación de permanencia y, aun así, fueron borrados violentamente. El sentido de recuperar esos recorridos es la condición para hacer posible un balance sobre metas tantas veces postergadas, alcanzadas o pendientes de una efectiva realización.

* * *

Introducción. El constitucionalismo social en la clave de los derechos del trabajador

Identificaremos las influencias ideológicas y jurídicas que sirvieron de nutrientes para la elaboración del texto constitucional de 1949, la normativa laboral existente al momento, y las constituciones sociales precedentes, con el objeto de definir su carácter y su importancia como hito para el derecho del trabajo en la Argentina.

¿Qué señales aportan los derechos laborales allí consagrados para poder establecer la ubicación jurídico-política del cuerpo constitucional que analizamos, y el proyecto político que proponía desplegar? En clave laboral, ¿cuáles derechos ya entonces alcanzados fueron constitucionalizados y cuáles fueron instituidos a partir de su sanción? Para fundar un balance de la bochornosa derogación de 1957, el regreso al texto constitucional de 1853-1860 y la incorporación del artículo 14 bis, debemos primero realizar un análisis que, sin detenerse en ucronías –útiles para poner de manifiesto que la persecución y la proscripción también tuvieron víctimas normativas–, permita evaluar lo que al día de hoy hemos logrado.

Con el objeto de analizar las influencias que ofrecieron un marco al contexto en el cual fue sancionada la Constitución Nacional de 1949, nos proponemos identificar en las propias vertientes –y sus respectivos antecedentes– del constitucionalismo social, los desarrollos jurídicos que encontraremos condensados en la declaración de derechos del trabajador. Con la clave de estos derechos, desde las encíclicas papales, pasando por los intentos de constitucionalización

argentina del siglo XIX, hasta los antecedentes normativos e institucionales locales previos, es posible analizar críticamente el nivel de creatividad desplegado por Arturo Enrique Sampay, John William Cooke y el propio Juan Domingo Perón.

En los albores del constitucionalismo social se encuentra perfilado que esta corriente lleva ínsita la consagración de derechos para los trabajadores. Podemos identificar en algunas de sus expresiones más salientes la evolución de la normatividad, que es posible transparentar con las tradiciones políticas que se encaminan, fracasan o se transforman en cada uno de sus contextos peculiares. Aunque pudieran clasificarse cada una de ellas, ninguna constitución social es de raigambre puramente neoliberal, o corporativista o socialista, y tampoco lo será la Constitución de 1949. Sin embargo, a través de una aproximación en clave de derechos de alguna de estas experiencias, es posible trazar sus influencias.

Antecedentes constitucionales. Aproximación a través de la Constitución francesa de 1848 y la Constitución mexicana de 1917

Varias constituciones europeas introdujeron derechos del trabajo al finalizar la Segunda Guerra Mundial. Se trató de un recorrido cuyos antecedentes atraviesan la Constitución de la República de Weimar en Alemania (1919) y la Constitución de Querétaro en México (1917). Similar camino siguieron Francia (1946), Italia (1947), Holanda y Alemania (1948). Todas ellas promovidas en el contexto de posguerra por partidos socialdemócratas. Sin embargo, son parte de procesos nacionales de otra índole, y no por ello menos modernas en la medida que incluyeron derechos a favor de los trabajadores, la Constitución de la URSS (1918), la portuguesa (1933) y la reforma de la Constitución cubana (1940).¹ Todas responden obviamente a los contextos particulares que le dieron marco, y a las corrientes constitucionales que orientadas desde el liberalismo, el corporativismo o el socialismo produjeron con mayor o menor grado de ruptura un cambio global respecto del tratamiento de los conflictos sociales y el trabajo. Analizamos, sin embargo, algunas experiencias que otorgan

1. Vázquez Vialard, Antonio, *Tratado de derecho del trabajo*, Buenos Aires, Astrea, 1982, pp. 709-711.

una pauta de indagación respecto del soporte jurídico-político de la Constitución de 1949.

Existe acuerdo en calificar a la Constitución de Querétaro de 1917 como la primera constitución social, dada a luz en el contexto de la revolución mexicana. Aunque no perdurable, la Constitución francesa del 4 de noviembre 1848 –producto algo mesurado de la insurrección popular de febrero en París–² es el primer cuerpo constitucional que reconoce el derecho *al* trabajo. Sin abandonar el concepto tradicionalmente liberal que instituía el trabajo como deber, “los ciudadanos deben [...] asegurar por el trabajo los medios de subsistencia y por la provisión los recursos del porvenir”, éste es configurado como un medio para la vida, pero también como un derecho al que los ciudadanos deben acceder y el Estado proteger, o bien los demás ciudadanos garantizarse unos a otros: “La República debe proteger al ciudadano en su persona, su familia, su religión, su propiedad, su trabajo, y poner al alcance de cada cual la instrucción indispensable a todos los hombres; debe, mediante una asistencia fraterna, asegurar la subsistencia de los ciudadanos necesitados, ya sea procurándoles trabajo en los límites de sus recursos, ya sea socorriendo, a falta de la familia, a aquellos que no están en estado de poder trabajar”.³

Es posible identificar aquí la consagración parcial de la consigna de la Revolución de 1789. Las constituciones francesas anteriores y los proyectos declarativos de Robespierre incluían preceptos que establecían el deber de trabajar o el trabajo libre sin tutela estatal,⁴ mientras que en el texto constitucional de 1848 se agrega lo que el desarrollo del derecho del trabajo y de la seguridad social denominará principio de solidaridad y principio protectorio. Dicho esto, ya en el primer contractualismo francés existían posiciones tendientes a limitar la autonomía de la voluntad y el derecho de propiedad.⁵

El artículo 13 de los derechos de los ciudadanos garantizados por la Constitución francesa de 1848 agrega, para completar la consigna

2. Hobsbawm, Eric, *La era de la revolución*, Buenos Aires, Crítica, 2009, pp. 298-300.

3. *Constitución de la Segunda República Francesa*, sancionada el 4 de noviembre de 1848, Preámbulo, VIII.

4. Roberpierre, Maximilien, *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*, 1793.

5. Rousseau, Jean Jaques, *Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres*, Buenos Aires, Losada, 1998.

revolucionaria en el campo del trabajo, la igualdad entre el sujeto empleador y el trabajador. No se soslaya la inclusión de la protección de la niñez, la ancianidad y la incorporación de las políticas sociales: “La Constitución garantiza a los ciudadanos la libertad de trabajo y de industria. La sociedad favorece y anima el desarrollo del trabajo mediante la enseñanza primaria gratuita, la educación profesional, la igualdad en las relaciones entre el patrón y el obrero, las instituciones de prevención y de crédito, las instituciones agrícolas, las asociaciones voluntarias, y el establecimiento, por parte del Estado, los departamentos y los municipios, de trabajos públicos propios para el empleo de los brazos sin ocupación; proporciona asistencia a los niños abandonados, a los impedidos y a los ancianos sin recursos, y a quienes sus familias no puedan socorrer”.⁶

Nos animamos a asegurar que la corriente neoliberal-social, enmarcada en este caso en el pre-constitucionalismo social, gravita fuertemente en la consideración de las futuras experiencias de corte socialista o de raigambre corporativista. Se afirmará que la Constitución Nacional de 1949, es eminentemente antiliberal,⁷ pero, vale la aclaración, se opone a un liberalismo tradicional, a una Constitución como la de 1853-1860, inspirada en las ideas de Juan Bautista Alberdi, que sancionada algo más de cuatro años después que la francesa no había sido atravesada por aquella corriente, ni incluido aquellos preceptos.

La llamada Constitución de Querétaro, así denominada por la ciudad en la cual se desarrollaron las sesiones, es al decir de Alfonso Cravioto, quien fuera defensor del artículo 123 ante la Asamblea Constituyente, la constitución que inauguraría la lista de otros textos constitucionales por venir que incluirían los derechos del trabajador en el propio cuerpo de la norma suprema: “la revolución mexicana tendrá el orgullo legítimo de mostrar al mundo que es la primera en consignar en una constitución los sagrados derechos de los obreros”.⁸

Este verdadero ejemplo de lo que Vázquez Vialard, citando a Karl Lowenstein, denomina “constitución-código”, dado que “incurre en

6. *Constitución de la Segunda República Francesa*, sancionada el 4 de noviembre de 1848.

7. Sampay, Arturo Enrique, *La reforma constitucional*, pp. 28-33.

8. *La Constitución Mexicana de 1917. Ideólogos, el núcleo fundador y otros constituyentes*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1990.

detallismos y minucias propios de la ley ordinaria”,⁹ realiza una enumeración profusa de los derechos de los trabajadores en el hoy vigente artículo 123, a través de treinta apartados que bien podrían asimilarse en su contenido a los principios generales del derecho del trabajo contenidos en cualquiera de las leyes o estatutos de los trabajadores de las legislaciones regulatorias de las relaciones del trabajo. Mucho más exhaustiva que nuestra Constitución de 1949, prevé la institucionalización de la relación de trabajo, la jornada máxima legal de ocho horas diarias, la prohibición del trabajo insalubre para las mujeres y los jóvenes, la prohibición del trabajo nocturno, el descanso semanal, la protección de la maternidad y la estabilidad en el empleo de la mujer embarazada, descansos especiales, el salario mínimo, la participación en las utilidades empresarias, la igualdad salarial entre el hombre y la mujer, y entre nacionales y extranjeros, las horas extras especialmente remuneradas, el derecho a la vivienda, la cobertura de los riesgos del trabajo, la libre asociación sindical, el derecho de huelga y las condiciones de su ejercicio, el arbitraje estatal de los conflictos, la indemnización por despido, la estabilidad en el empleo y la irrenunciabilidad de los derechos.¹⁰

Existe en esta enumeración una sistematicidad marcada, destinada a asegurar la constitucionalización de garantías y derechos mínimos, especialmente dirigidos a la protección del campesinado, sujeto social protagonista de la revolución mexicana de 1910, y de cuya experiencia emergería este plexo de derechos que se combinan con un diseño institucional propio de la mayoría de las constituciones liberales existentes al momento, es decir republicano, representativo, democrático y federal.

Recorrido del trabajo. Los antecedentes normativos e institucionales en la Argentina

La historia de la legislación y de las instituciones laborales en la Argentina es un fenómeno social complejo que obedece al entrecruzamiento, siempre conflictivo, de diversos proyectos de estado y al permanente flujo de demandas sociales y voluntades políticas, algu-

9. Vázquez Vialard, Antonio, ob. cit., p. 646.

10. *Diario Oficial*, tomo V, 4ª época N° 30, 5 de febrero de 1917, pp. 149-161.

nas promotoras y otras más repelentes de la transformación. Sin embargo, desde la tardía conformación del Estado argentino hasta la reforma constitucional que nos ocupa, existió un creciente y progresivo, aunque escalonado, proceso de desarrollo de la institucionalidad –regulatoria o administrativa– en materia de trabajo. Nos centramos en reseñar algunos hitos que gradualmente dieron cuerpo a la protección del trabajo, en pos de focalizar sobre el recorrido en el cual se inscriben las reformas de índole laboral en la Constitución de 1949.

La abolición de los servicios personales y la libertad de vientres de la Asamblea del año XIII recién podrían ser plasmadas en la Constitución Nacional en 1853, que recuperó tales instrucciones además de la libertad de trabajar (artículos 14 y 15). En el marco de la libertad de trabajo, las preocupaciones sanitarias fueron las primeras aproximaciones en el sentido de la regulación de las condiciones de labor, mediadas por decretos regulatorios de las condiciones de seguridad e higiene. Un resultado tardío de aquellas demandas, pero ahora orientadas al reconocimiento del debido resarcimiento, sería la ley 9.688 (1915), de indemnizaciones por riesgos del trabajo,¹¹ que permanecería vigente hasta 1994, cuando sería derogada por la ley 24.028. Sin embargo, existe coincidencia respecto de que la primera ley de trabajo fue la 4661 (1905) de descanso dominical.¹² El debate legislativo se inició como consecuencia del envío del Poder Ejecutivo de un proyecto de ley de trabajo que regularía mayores aspectos.¹³ La insistencia de Alfredo Palacios permitió que se sancionara al menos el descanso dominical. La posición del diputado Federico Pinedo da cuenta del estado de los debates al momento: “Una de las agrupaciones más dignas del legislador es la obrera [...] no se concibe la existencia de la sociedad sin

11. *Boletín Oficial* 6.530, 21 de octubre de 1915.

12. *Boletín Oficial* 3.563, 9 de septiembre de 1905. Su vigencia se mantuvo hasta que el presidente de facto Juan Carlos Onganía firmara, el 12 de mayo de 1969, la ley 18.204, que estableció el llamado sábado inglés y abrió la cadena de sucesos que culminarían con el levantamiento popular en la ciudad de Córdoba.

13. Proyecto de ley nacional de trabajo, enviado por el PEN y redactado por Joaquín V. González, ministro del Interior durante la presidencia de Julio A. Roca, en el marco de sucesivas movilizaciones convocadas por el socialismo durante mayo de 1904. Concomitantemente se encomendó a Juan Bialek Massé la elaboración de un informe sobre las condiciones de trabajo y la población obrera. Se enviarían varias propuestas de regulación del trabajo en lo sucesivo: Alejandro Unsain (1921), Diego L. Molinari (1928), Carlos Saavedra Lamas (1933).

ella; y por lo mismo puede reclamar la protección del legislador, como los menores de edad, las mujeres casadas, que se encuentran en condiciones desventajosas y que sufrirán y aun sucumbirán en las asperezas de la lucha por la existencia". Y agrega que "la ley del trabajo debe ser concebida como una ampliación del Código Civil".¹⁴ Le continuó la ley 5.291, de trabajo de mujeres y niños. En 1914 fue sancionada la ley 9.511,¹⁵ que estableció la inembargabilidad de los salarios, sueldos, jubilaciones y pensiones que no excedieran de cien pesos mensuales de ese entonces. El camino trazado continuó con la ley 11.127, de seguridad industrial (1923); la ley 11.278, de pago de salarios (1923); la ley 11.317, de trabajo de niños y mujeres (1924), vigente en parte; y la ley 11.544, de jornada de trabajo (1929), aún vigente.

Acompasadamente, se crearon en el seno del Poder Ejecutivo nacional organismos dedicados a la legislación, estadística e inspección en materia de trabajo. En 1907 se creó el Departamento Nacional de Trabajo,¹⁶ con débil actuación hasta la sanción de su ley orgánica en 1912. En la temprana formación de las instituciones laborales, quienes adscribían a la doctrina social de la Iglesia jugarían un rol activo para lograr que se otorgaran crecientes funciones a dichos organismos, pero al decir de Lobato y Suriano, el "...catolicismo social no era una agrupación política orgánica, constituía más bien un conjunto heterogéneo e inorgánico de políticos y funcionarios, algunos con mayor conocimiento de la doctrina social de la Iglesia, pero muchos otros con una vaga noción de los problemas que aquejaban a la sociedad argentina".¹⁷

Desde la creación de los organismos laborales, tanto la competencia de la autoridad administrativa como la aplicación nacional de las leyes de fondo en materia de trabajo fueron objeto de decisiones jurisprudenciales, discusiones doctrinarias y debates parlamentarios, y acompañaron la creación de las oficinas de trabajo en varias pro-

14. *Diario de sesiones 1904*, N° 52, Cámara de Diputados, Congreso Nacional, 20 de septiembre de 1904, 20ª sesión ordinaria, pp. 548-549.

15. *Boletín Oficial* 9.511, 15 de octubre de 1914.

16. Ley 8.999, *Boletín Oficial*, 19 de octubre de 1912.

17. Lobato, Mirta Zaida *et al.*, *La sociedad del trabajo. Las instituciones laborales en la Argentina (1900-1955)*, Buenos Aires, Edhasa, 2013, pp. 19-23.

vincias. Finalmente, en 1943, el gobierno federal centralizaría las competencias.

A principios de la década de 1930, con las ideas del corporativismo se promueven desde el Departamento Nacional de Trabajo políticas de intervención más activa del Estado en las relaciones de trabajo y los conflictos laborales. En este período se osciló entre la intervención en los conflictos por medio del arbitraje y el franco intento de controlar la organización sindical.¹⁸ El antiliberalismo de algunos funcionarios implicó un endurecimiento de prácticas que colisionaban con la autonomía sindical, pero redundó en mayor presencia del Estado y se promovió la negociación entre gremios y patrones, lo cual implicó la adopción de convenciones colectivas de trabajo en las ramas más relevantes de la industria.¹⁹

Mediante el decreto ley 15.074 se creó en 1943 la Secretaría de Trabajo y Previsión, que tuvo por delegaciones regionales las oficinas laborales de cada jurisdicción provincial,²⁰ y concentró organismos hasta al momento inutilizados y olvidados en la estructura del Estado,²¹ al igual que las facultades de inspección, conciliación, arbitraje y las diversas cajas de jubilaciones. El 27 de octubre de 1944, la Secretaría de Trabajo y Previsión creó el Instituto Nacional de Previsión Social,²² el 30 de noviembre de 1944 creó los Tribunales de Trabajo a través del decreto 32.347 de organización, competencia y procedimiento de la justicia del trabajo,²³ e hizo lo propio con la Administración Nacional de la Vivienda. Durante la administración de Juan Domingo Perón, a la cabeza de la Secretaría se emitieron 123 decretos posteriormente ratificados a través de la ley 12.921, entre los que se encontraban los

18. Del Campo, Hugo, *Sindicalismo y peronismo. Los comienzos de un vínculo perdurable*, Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores, 2012, pp. 78-93.

19. Matsushita, Hiroshi, *Movimiento obrero argentino 1930-1945*, Buenos Aires, Hyspamérica, 1983.

20. La CSJN cuestionaría las competencias federales de la STyP en *Fallos*, 204:23, del 1º de febrero de 1946, que serviría de fundamento para el juicio político dispuesto por el Congreso Nacional contra algunos de sus ministros.

21. Galasso, Norberto, *Perón, formación ascenso y caída: 1893-1955*, Buenos Aires, Colihue, 2005, p. 202.

22. *Boletín Oficial*, 6 de noviembre de 1944.

23. *Boletín Oficial*, 30 de enero de 1945.

que establecían las vacaciones anuales remuneradas, el Estatuto del Peón y la Ley de Asociaciones Profesionales, entre otros.²⁴

El corolario de este recorrido que muchas veces enfrentó pero en otras reunió a anarquistas, socialistas, conservadores, católicos, corporativistas, radicales y peronistas es que, juntamente con la sanción de la reforma constitucional de 1949, el Congreso Nacional sancionó la ley 13.529, de competencia de los ministerios, también llamada Ley Orgánica de los Ministerios, que elevó jerárquicamente la Secretaría de Trabajo y Previsión, convirtiéndola en Ministerio de la Nación. Entre las demás funciones ya contempladas para la Secretaría, le fue agregada la de “promover la defensa y goce de los derechos del trabajador; la familia, ancianidad, mujeres, menores, desvalidos e incapacitados, de acuerdo con lo dispuesto en los párrafos I, II, III del artículo 37 de la Constitución Nacional”.²⁵

Consagración. Los derechos del trabajador en la Constitución de 1949

Los derechos del trabajador se encuentran enumerados en diez apartados que corresponden al primer punto del artículo 37, en el capítulo III, denominado “Derechos del trabajador, de la familia, de la ancianidad y de la educación y la cultura”. Están formulados con carácter declarativo, y dicha formulación declarativa con el carácter de especial, a diferencia de la “Forma de gobierno y declaraciones políticas, o de los derechos, deberes y garantías de la libertad personal”, que poseen carácter general, todos ellos incluidos bajo el título de la primera parte correspondiente a los “Principios fundamentales”.

¿Prevalecen en la incorporación de los derechos del trabajador al texto constitucional del artículo 37-I –promulgados anteriormente por Perón a través del decreto 4.868/47– alguna de las visiones y tradiciones políticas que concurrieron para dar fundamento a la reforma constitucional? Podemos mencionar algunas corrientes que, no exentas de contradicciones externas, se ven plasmadas en el encuadre ideológico, político y jurídico que expresa la Constitución de 1949. En ella, sobresalen las ideas de Arturo Sampay, que adscribe a una corriente influenciada de manera determinante por la doctrina

24. *Boletín Oficial*, 27 de junio de 1947.

25. *Boletín Oficial*, 15 de julio de 1949.

social de la Iglesia,²⁶ pero también se vislumbra el pensamiento propio del forjismo de Scalabrini Ortiz y Arturo Jauretche, que parapetados en la tradición radical promovieron un liberalismo de corte nacional y antiimperialista. No podemos omitir la identificación de caracteres jurídicos defendidos en los debates parlamentarios por John William Cooke, que junto con José María Rosa se posicionarán en ese entonces desde la tradición del nacionalismo revisionista, ni el soporte ideológico que desde el socialismo o el marxismo conformaban el debate de la época. La revista *Hechos e Ideas*, recuperada por Roberto Baschetti en la mayor obra de compilación bibliográfica con la que se cuente al momento sobre la Constitución de 1949,²⁷ sirvió de tribuna para los debates emergentes durante el proceso de sanción.

Condición de posibilidad. La propuesta política (y jurídica) de Juan Domingo Perón

El 24 de febrero de 1947, Juan Domingo Perón entrega en custodia al secretario general de la CGT, José Espejo, los derechos del trabajador. La proclama lleva la firma del propio Perón, quien introduce la lectura afirmando: “El Presidente de la Nación Argentina haciéndose intérprete de los anhelos de justicia social que alientan los pueblos y teniendo en cuenta que los derechos derivados del trabajo, al igual que las libertades individuales, constituyen atributos naturales, inalienables e imprescriptibles de la personalidad humana...”. No citamos estas palabras por mera referencia anecdótica, puesto que los mismos términos serían replicados en el decreto 4.865 del mismo año, y por lo tanto sirven de fuente interpretativa del texto que fuera literalmente transcrito a la Constitución sancionada en 1949. No habrá referencia a la naturaleza de los derechos en el texto constitucional, pero de las palabras del propio Perón emanan los fundamentos filosóficos que dan fruto a los diez incisos, inspirados en las ideas de Arturo Sampay.

26. Azzalli, Javier, *Constitución de 1949. Claves para una interpretación latinoamericana y popular del constitucionalismo argentino*, Buenos Aires, Punto de Encuentro, 2014, pp. 120-126.

27. Baschetti, Roberto, “Bibliografía sobre la Constitución de 1949” [en línea], *La Constitución peronista de 1949*, en <http://www.robertobaschetti.com> [consultado el 29 de abril de 2015].

El contexto político de dicha proclama fue distinto al contexto de la reforma, dado que el primer gobierno peronista transcurría su segundo año de mandato, y el triunfo ajustado de las elecciones de 1946 aún no posibilitaba un marco institucional propicio para los cambios legislativos que luego se producirían. Luego se dirigiría, desde la terraza del Teatro Colón, a los trabajadores allí reunidos, y sus palabras darían cuenta del espíritu con el cual los derechos proclamados fueron concebidos. Perón los denomina “principios claros, incontrovertibles e irrenunciables”, y entrega “a los legisladores y a los juristas argentinos las bases sobre las cuales han de construir la futura legislación argentina, para fijar, de una vez por todas, como jalón imborrable de la justicia, el derecho reconocido por el Estado a los individuos”.²⁸ La formulación declarativa de los diez derechos guarda consistencia exacta con la descripción realizada por Perón, en especial respecto del sujeto a cuya titularidad se le imputa. Volveremos sobre este punto, no sin antes realizar la siguiente advertencia. Tanto en las palabras de Perón como en las ideas de Sampay, e incluso en muchos intérpretes del decálogo, se insiste sobre el doble carácter de los principios establecidos, es decir, como derecho y como deber. Dice Perón en la misma ocasión, antes de hacer un llamamiento a la defensa de los principios, que “una sola debe ser la finalidad del pueblo trabajador: trabajar y producir”. Tal era la preocupación por dejar asentado que para cada derecho existe un deber correlativo que, con posterioridad, el Congreso Obrero Nacional de la Confederación General del Trabajo aprobaría una declaración espejada a los derechos denominada “Deberes del trabajador”. Aunque esta concepción –a partir de sus inspiradores e intérpretes exegéticos– se encontrara en el sentido general de los derechos del trabajador consagrados en el artículo 37-I de la Constitución de 1949, no se encuentra formulada del mismo modo en el propio texto sancionado.

Días después, Perón vuelve a asistir al Teatro Colón para reunirse nuevamente con la CGT. Se ocupa en esta ocasión de hacer un llamamiento a los trabajadores para que sea comprendido que, sin la reestructuración económica en marcha, lo proclamado es letra muerta y que “los derechos del trabajador deben estar sustentados por la rea-

28. Perón, Juan Domingo, *Obras completas*, tomo 9, Buenos Aires, Editorial Docencia, 1997, pp. 59-60.

lidad, y ésta es una realidad económica”, agregando que “sería una declaración más o menos platónica, de hermandad argentina, al declarar tales derechos y sería pueril de nuestra parte aceptar que hemos hecho todo con la declaración” y “sería ingenuo de nuestra parte creer que tales principios pueden conseguirse por el solo hecho de enunciarlos”. Escapa a cualquier consideración técnico-jurídica, pero bien vale recordarlo, se refuerza la idea que por delante del horizonte de posibilidades se encuentra el camino de la recuperación económica, y todo principio torna en devaneo declarativo si la recuperación de “las fuerzas de producción”, de “la cultura científica”, de “la justicia” y del “patrimonio nacional”²⁹ no son condiciones previas, y eso parte ante todo de una decisión estrictamente política.

Al inaugurar el 82° período legislativo en el Congreso de la Nación, otro era el contexto para Perón –el Partido Peronista había triunfado en las elecciones legislativas del 7 de marzo de 1948, un año después de pronunciado el discurso en el Teatro Colón–, quien anuncia formalmente la voluntad de modificar “algunos aspectos de la Constitución Nacional”, ambición que sólo habrá sido posible por lograr la mayoría parlamentaria.

El entonces Presidente de la Nación realiza un informe del estado general de la Nación,³⁰ y entre sus temas figura la labor social desarrollada, que asimismo sirve como instrumento de instrucción política para la venidera reforma constitucional. Al referirse a la declaración de los derechos del trabajador remarca que “sin tener la pretensión de haber ideado nada desconocido, creo sin embargo, poder afirmar que he concretado aquellos derechos en forma tal que permitiría convertirlos en una declaración de orden legal substantivo”. Insiste en elevar jerarquía legal de los derechos porque entiende que “esas declaraciones sentimentales o de mera exposición de principios que a veces se insertan en las constituciones de los Estados tienen un valor positivo, que no es meramente retórico, porque dan idea de cuál es el pensamiento rector de la vida de una nación”. Perón no concibe que las constituciones modernas –sin perjuicio de que las del siglo XIX hayan reconocido derechos políticos y económicos– dejen

29. Perón, Juan Domingo, *Obras completas*, ob. cit., tomo 9, pp. 73-78.

30. Perón, Juan Domingo, *Obras completas*, ob. cit., tomo 10, p. 143.

de contener declaraciones de “significativas ideas básicas en materia de trabajo”. Para no dejar dudas respecto del espíritu que promueve la inclusión de estos derechos en el texto constitucional, Perón establece una correlación dialéctica entre los derechos propios de las constituciones clásicas y las constituciones sociales, entendiendo que si se ha considerado indispensable declarar el derecho de propiedad, bien debe consagrarse el derecho a una retribución justa; que si se ha declarado que en la Nación no hay esclavos, deben agregarse las condiciones dignas del trabajo puesto que “de otro modo se habría realizado una emancipación formal, pero se habría dejado subsistente la esclavitud derivada de la miseria”. A este orden de ideas responde la propuesta adoptada por John William Cooke, que analizaremos luego.

En esta ocasión Perón no deja lugar a dudas respecto de su posición. El reconocimiento de los derechos importa también un deber, hecho que califica como una ventaja adicional. No serán parte del texto constitucional de 1949, pero corresponde consignar la enumeración que realiza Perón: la obligación de producir y el rendimiento; de perfeccionar los métodos de producción; de observar las disposiciones de higiene individual y colectiva; de contribuir a la creación del bienestar; de capitalizar durante la vida activa los recursos de la seguridad social; de cultivar las normas de la moral; de restituir a la sociedad en forma de trabajo lo que de ella se recibe en forma de bienestar; y la obligación de poner la fuerza gremial al servicio de los intereses de la Nación.

Pueden distinguirse en las palabras de Perón tanto el arraigo ideológico que Arturo Sampay defenderá para la Constitución de 1949, como las transparencias casi perfectas con la encíclica *Rerum Novarum* (1891). Dice en tono de advertencia que “No es de extrañar que las masas obreras, defraudadas secularmente en sus legítimas aspiraciones, se vuelvan indisciplinadas y anárquicas o se dejen seducir por el señuelo de organizaciones económicas y sociales que contradicen la esencia humana”. A falta de mayores precisiones agrega, sentencioso, que “la justicia social que hoy impera en nuestra patria ha probado plenamente que a la masa obrera no le interesan los sistemas de economía marxista cuando encuentra atendidas sus aspiraciones mediante el empleo de métodos que mejor armonizan con la

aspiración humana del derecho a la libertad individual, a la propiedad privada y a la continuidad del patrimonio familiar”.³¹ En la cosmovisión que exponen las sucesivas encíclicas que dan cuerpo a la doctrina social de la Iglesia, en la propia doctrina del primer peronismo, y en lo que a este estudio respecta, en las ideas de Sampay encontramos guías para el análisis de los principios del artículo 37-I de la Constitución Nacional de 1949. Pero no son los únicos. Primero, porque aquellas doctrinas no permanecieron inmutables en el tiempo, y segundo, porque no corresponde realizar conclusiones unidireccionales para evaluar la técnica constitucional adoptada y sus implicancias a la luz de la historia constitucional argentina.

La operatividad de los derechos. La visión de John William Cooke

Pese a no haber participado de la Convención Constituyente, pertenecen a la pluma de John William Cooke los fundamentos de uno de los proyectos que servirían de plafón para la reforma de la Constitución Nacional de 1949, a través de la ley que convocó a la Asamblea. La enumeración de derechos que fueron incorporados al texto definitivo se correspondía con la Proclamación de los Derechos del Trabajador, enunciada por Juan Domingo Perón el 24 de febrero de 1947, condensados luego en el decreto del Poder Ejecutivo 4.865 del mismo año. Cooke también sostenía en su proyecto la adopción de ese texto. Una simple pero relevante diferencia se puede detectar en su aporte. La introducción de los derechos del trabajador estaría precedida por una norma protectoria y operativa que presentaría el decálogo de esta manera: “Las actividades humanas desarrolladas en el trabajo tendrán aseguradas condiciones dignas y justas. El Congreso promoverá la legislación necesaria para asegurar al trabajador la efectividad de los derechos que esta Constitución consagra de acuerdo con la siguiente declaración de principios”.³² No es caprichosa la propuesta de Cooke. Su propuesta implicaba incorporar los derechos del trabajador dentro del artículo 15 que, según la redacción de la Constitución de 1853-1860, prescribía y prescribe, hoy todavía en su vigencia, que “en la Nación Argentina no hay esclavos” y que “...todo contrato de compra

31. Perón, Juan Domingo, *Obras completas*, ob. cit., tomo 10, pp. 159-160.

32. *Proyecto de ley*, John William Cooke, Ricardo C. Guardo, Buenos Aires, Imprenta del Congreso, 1948.

y venta de personas es un crimen de que serán responsables los que lo celebrasen”.³³ Nadie podría cuestionar el sentido y la tónica de la manda constitucional que prohíbe el trabajo forzoso, ni su operatividad. Es decir, de haberse consensuado el texto promovido por el diputado justicialista, los derechos del trabajador hubieran sido ubicados en la estructura enunciativa de la Constitución en un contexto similar de donde posteriormente sería introducido el 14 bis, pero no como continuación del artículo 14, que establece la libertad de trabajo y la libertad de industria, la libertad de tránsito o de culto, sino dentro del postulado que prohíbe el trabajo esclavo.

Apunta Cooke en sus fundamentos: “Nos hemos apartado del proyecto del diputado Colom, que incorpora también el decálogo de los derechos del trabajador, pero a continuación del artículo 14, por entender que dicha cláusula se refiere a otro tipo de derechos, de carácter civil”. Su calificación del derecho del trabajo, y el fundamento de la ubicación metodológica en la Carta Magna, demuestra su precisión, su conocimiento y su visión de manera íntegra: “La Constitución consagra derechos primarios, innatos, subjetivos, inalterables e imprescriptibles que posee el hombre, consustanciales con su calidad de tal, y entre ellos no pueden faltar los derechos que derivan del trabajo, porque estos igualmente condicionan la libertad, desde que la autonomía de la voluntad es un concepto vano e inocuo cuando se trata de relaciones entre el capital, con todo su poder económico y el trabajo realizado por hombres desprovistos de todo amparo en su actividad”.³⁴

Cooke insiste al fundamentar el modo de inclusión de los derechos del trabajador sobre tres puntos: como principios, como normas de interpretación y como garantías constitucionales. Continúa en sus fundamentos: “Tal como se expresa en el mensaje presidencial, la Declaración de los Derechos del Trabajador, en la forma como han sido concretados, permite su consagración como normas legales substantivas, para que insertas entre las garantías constitucionales sirvan de pensamiento rector de la legislación que es necesario promover, así como para señalar las normas de interpretación, en materia de apli-

33. Constitución Nacional (1994), artículo 15.

34. Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente de 1949, Imprenta del Congreso de la Nación, Buenos Aires, 1949, tomo IV, Derechos del Trabajador.

cación de las leyes de trabajo que aseguren para esa actividad condiciones dignas y justas”. Y prosigue: “Por tal motivo es indispensable dar a las bases esenciales de esa legislación el carácter de principios constitucionales, a fin de que su reglamentación no encuentre trabas jurisdiccionales que actualmente le oponen los preceptos vigentes, sobre todo en lo que se refiere a los medios adecuados para dar efectividad a la protección legal. Una vez que esas bases tengan el carácter de garantías constitucionales y se dicten en su consecuencia las normas positivas que integrarán el ordenamiento jurídico, cada individuo contará con los medios para reclamar al amparo de su derecho ante los poderes constituidos”.³⁵ Estas definiciones constituyen una verdadera anticipación a los debates que se suscitarían en la doctrina jurídica –y especialmente entre los juristas en el campo del derecho del trabajo– respecto de las condiciones de exigibilidad de los derechos contenidos, por ejemplo, en el artículo 14 bis de nuestra Constitución vigente, que hasta su ratificación por la reforma de 1994 y la inclusión de los tratados de derechos humanos al bloque constitucional, dividiría inclusive a la jurisprudencia entre quienes verían en él derechos meramente programáticos. Dice Guillermo Torremare, en un breve pero preclaro estudio sobre las ideas de John William Cooke, que el legislador “...se adelantó así, en casi treinta años, a la entrada en vigor del precepto del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”.³⁶

Junto con la propuesta de reforma del artículo 15 –teniendo en cuenta los debates suscitados sobre el particular en las décadas precedentes– Cooke propuso dejar asentado en el texto constitucional las atribuciones del gobierno federal para dictar leyes “sobre trabajo, su remuneración y garantías de aplicación...”,³⁷ adoptando así una propuesta distinta de la que llevaría adelante la Convención Constituyente de 1957, convocada mediante el decreto 3.838/57 del gobierno

35. Cooke, John William, *Acción parlamentaria*, Eduardo Luis Duhalde compilador, Buenos Aires, Colihue, 2007, tomo I, p. 318.

36. Torremare, Guillermo, *El proyecto constitucional de John William Cooke: reformas políticas, económicas, judiciales y sociales para debatir en la Convención Constituyente de 1949*, Buenos Aires, Jefatura de Gabinete de Ministros, Secretaría de Relaciones Parlamentarias, 2014, p. 22.

37. Cooke, John William, *Acción parlamentaria*, Eduardo Luis Duhalde compilador, Buenos Aires, Colihue, 2007, tomo I, pp. 320- 322.

de facto, que incluyó entre las facultades la de sancionar un Código de Trabajo y Seguridad Social, aunque de ello se derivara una interpretación con similares implicancias.

La justicia social constitucional. Las ideas de Arturo Enrique Sampay

La carta encíclica *Rerum novarum* (sobre los nuevos asuntos, sobre la situación de los obreros), firmada por el Sumo Pontífice de la Iglesia Católica León XIII en 1891, abre un camino de denuncia sobre el estado de la cuestión social desde la óptica eclesiástica que no se detiene en el diagnóstico, sino que ofrece una visión orientada a la paz social y a la reconciliación de las clases. El texto problematiza la conflictividad en la que está inmerso el mundo a finales del siglo XIX y advierte sobre sus consecuencias: “El asunto es difícil de tratar y no exento de peligros. Es difícil realmente determinar los derechos y deberes dentro de los cuales hayan de mantenerse los ricos y los proletarios, los que aportan el capital y los que ponen el trabajo. Es discusión peligrosa, porque de ella se sirven con frecuencia hombres turbulentos y astutos para torcer el juicio de la verdad y para incitar sediciosamente a las turbas”. Evitamos profundizar sobre el posicionamiento entonces adquirido por la Iglesia frente a las distintas vertientes ideológicas y sus señalamientos sobre ellas, para poder leerla en la clave que nos proponemos en este ensayo, especialmente a través de las ideas de Arturo Sampay. Sin embargo, seleccionamos un pasaje notable que sirve de basamento filosófico para la adopción futura del principio protectorio en el derecho del trabajo: “El consentimiento de las partes, si están en situaciones demasiado desiguales, no basta para garantizar la justicia del contrato, y la regla del libre consentimiento [...] sólo es equitativa si está sometida a las exigencias de la justicia social”.³⁸

Como ya hemos puntualizado, existe en la presentación del decálogo de derechos realizada por Perón en 1947 una clara impronta social cristiana, arraigada en las ideas de la justicia social, la comunidad organizada y el entendimiento o conciliación de intereses entre el capital y el trabajo, a través de la humanización del primero y la dignificación del segundo. No menos circunscripto a dicha corriente son los conside-

38. Librería Edetrice Vaticana, <http://w2.vatican.va/content/vatican/it.html> (consultado el 27 de abril de 2015).

randos del decreto 4.865/47 que hallan aquellas aspiraciones nacionales legitimadas y fundadas en “los derechos naturales inherentes al trabajo y en la inviolable dignidad de la persona humana”, entendiendo que los derechos sociales forman parte indisoluble de los derechos de la persona. En la prosa de los diez puntos que conforman los derechos del trabajador existe una dilución conceptual entre el sujeto “trabajador” y el “individuo”, entendido como el titular tanto de los derechos de carácter “general” prescritos en los artículos que les anteceden, como en los derechos “especiales” que titulan el decálogo que analizamos. Dice al respecto Daniel Rudi que aquél “no puede ser considerado como una declaración en abstracto de libertades del hombre en general, sino como la consagración muy concreta de los derechos del trabajador en particular, es decir, de un hombre y una mujer ubicados frente a una muy definida circunstancia económica y social”.³⁹

Podemos advertir, entonces, regresando sobre algunas afirmaciones de este mismo estudio, que el artículo 31-I reniega, desde una mirada histórica, de las declaraciones universalistas propias del racionalismo iluminista y liberal.⁴⁰ Pero, precisamente, lo hace en su sentido histórico, anclado en la óptica de que la constitucionalidad liberal había rechazado al sujeto trabajador de la imputación de derechos, rechazándolo entonces como sujeto. Aquí, la doctrina social de la Iglesia hace su aporte clave recuperando las nociones del derecho natural, para imprimírselas a los derechos fundamentales del trabajador.

Sin embargo, ¿contra qué liberalismo se sobrepone el justicialismo al empoderar al sujeto trabajador en el texto constitucional? Contra un liberalismo local que siquiera había contemplado el derecho al trabajo, y contra una oligarquía que durante casi un siglo se había parapetado sobre sus privilegios para mantener indemne la letra de la ley, la autonomía de la voluntad y el inexpugnable derecho de propiedad ante cualquier tipo de funcionalidad social. Dice Sampay: “...en términos absolutos, la Constitución era oligárquica, esto es, una estructura política en la que predominan los ricos con el fin de invertir en su provecho todo lo que pertenece a la comunidad y en la que los pobres,

39. Rudi, Daniel, *Los derechos constitucionales del trabajador*, Buenos Aires, EUDEBA, 1971, p. 6.

40. Sampay, Arturo Enrique, *La filosofía del iluminismo y la Constitución Argentina de 1853*, Buenos Aires, Depalma, 1944.

explotados, no tienen acceso a la autodeterminación colectiva. Pero valoradas con sentido histórico, vale decir, apreciando el contexto de la realidad de entonces, era democrática y progresista”.⁴¹ Ahora, ¿no se trata la condensación de los tratados internacionales de derechos humanos de tipo económico, social y cultural, con jerarquía constitucional, de un punto de encuentro entre la tradición liberal de centralidad individualista y el constitucionalismo social con la protección del trabajo digno, la familia, la vivienda? La historicidad que encierra cada conquista social en el mundo del trabajo se encuentra atravesada también por la recuperación dialéctica de idearios que expusieron fisuras en su tiempo.

El artículo 37-I. Decálogo de derechos del trabajador

Aunque Rudi enfoque su atención en postulados que no logramos revelar stricto sensu en el decálogo, como lo es la contrapartida del derecho al trabajo, es decir, el trabajo como deber,⁴² volvemos a destacar las apreciaciones de Azzalli que divisa en el artículo 37, I, inciso 1 que “el derecho del trabajo aparece como una fórmula jurídica superadora, cuya amplitud de alcance y concepto configura un piso mínimo para el derecho constitucional”.⁴³ El trabajo sólo aparece como deber –y en un sentido más sociológico que jurídico– en la medida de su funcionalidad social: “El trabajo es el medio indispensable para satisfacer las necesidades espirituales y materiales del individuo y de la comunidad, la causa de todas las conquistas de la civilización y el fundamento de la prosperidad general”. El salto dado por la reforma reside en superar la fórmula del derecho a trabajar contenido en el actual artículo 14 que implica la libertad de insertar la fuerza de trabajo en el mercado sin restricciones,⁴⁴ para pasar a concebir al

41. Sampay, Arturo Enrique, *Constitución y pueblo*, Merlo, Instituto Superior “Arturo Jauretche”, 2012, p. 89.

42. Dice Daniel Rudi: “Se puede sostener que todos los derechos sociales son derechos-deberes: porque todo derecho personal consagrado comporta al mismo tiempo, el establecimiento de una obligación social a cargo del beneficiario del derecho”. En Rudi, Daniel, ob. cit., p. 9.

43. Azzalli Javier; ob. cit., p. 184.

44. Para Alberdi la libertad de trabajo debía ser “la más amplia y completa” y “no puede ir más allá de garantizar los beneficios de la libertad, de la igualdad, de la propiedad y seguridad, a favor de los provechos del trabajo” y que “el trabajo se organice a sí mismo”. Alberdi, Juan Bautista, *Sistema económico y rentístico de la Confederación Argentina*, Buenos Aires, Raigal, p. 93.

trabajo como un valor común que merece la protección del conjunto social y de las leyes.

Aunque no requiera previsión específica en los derechos del trabajador, la reforma analizada implica la consagración constitucional de la transición legislativa de una concepción contractual del trabajo, hacia una concepción institucional de la relación de trabajo⁴⁵ mediante la conformación de un verdadero orden público laboral de rango constitucional.⁴⁶

El trabajo es concebido además como fuente de la cual emergen tanto la renta como el interés del capital, y la retribución salarial encuentra fundamento en esa premisa, al igual que su sentido “vital”, y su necesaria correspondencia compensatoria con el esfuerzo realizado. Aquí se encuentra implícita la negación del trabajo como mercancía. Además, al prescribir que “la comunidad debe organizar y reactivar las fuentes de producción en forma de posibilitar y garantizar al trabajador una retribución...” se eleva la obligación de garantizar una remuneración justa al cuerpo social, depositando no solamente en el empleador sino en el Estado y en la comunidad toda el deber de proveer a los trabajadores de un salario vital y compensatorio conforme a su esfuerzo.

El derecho a la capacitación (artículo 37, I, inciso 3) no obtendría el rango constitucional que requiere al momento de la “reforma” de 1957. En el inciso tercero del decálogo de 1949 encontraba fundamento en “el mejoramiento de la condición humana y la preeminencia de los valores del espíritu” para la “elevación de la cultura y la aptitud profesional”. Aquí se trasluce un concepto mucho más amplio de lo que luego –en el desarrollo de la legislación argentina– puede circunscribirse a un concepto quizás acotado a la capacitación profesional. La dilución entre los derechos del individuo y los derechos del trabajador en el contexto de su condición social también se identifica en este acápite: el saber debe procurarse “en todas las direcciones del conocimiento” y, es decir, no existe una limitación al mejoramiento de las capacidades laborativas. La educación en general en todos sus ni-

45. Vázquez Vialard, Antonio, ob. cit., p. 766.

46. La Corte Suprema de Justicia de la Nación contempló el contrato de trabajo como instituto del derecho público poco antes de la reforma constitucional (fallos 208, 497, “Martín y cía. Ltda. v. Erazo”, 1947).

veles y disciplinas constituye aquí –y en igualdad de oportunidades– un derecho inescindible del sujeto trabajador.

Nuevamente, y bajo el título “derecho a condiciones dignas de trabajo” los derechos del trabajador de la Constitución Nacional de 1949 establecen una doble prescripción. Se consagra el derecho de “los individuos a exigir condiciones dignas y justas para el desarrollo de su actividad, y por otro lado, la obligación de la sociedad de velar por la estricta observancia de los preceptos que las instituyen y reglamentan”. En esta formulación puede pasar desapercibido un supuesto: los trabajadores se encuentran legitimados constitucionalmente a “exigir” condiciones dignas de labor. Ése, y no otro, es el verbo del derecho. Remitiéndonos a nuestro análisis sobre el derecho a la defensa de los intereses profesionales decimos que la garantía de las condiciones dignas resulta de carácter institucional y normativo –una nueva derivación del principio protectorio– pero el derecho de exigir las implica además, y en este caso, la constitucionalización del derecho de los trabajadores a organizarse libremente –como atributo esencial– y de demandar enérgicamente, con todas sus implicancias, su cumplimiento.

Similar concepción social contiene la prescripción sobre la preservación de la salud. Es la sociedad quien debe preocuparse por la salud “física y moral” de los individuos, y es aquella la que debe velar por los requisitos de “seguridad e higiene”, concepto apartado de la redacción del artículo 14 bis. En la “reforma” de 1957 sería incluido el seguro social, pero el decálogo del 1949 reserva un acápite especial para ello. En cambio, adoptando una formulación propia de los principios jurídicos –a diferencia de la utilizada en el 14 bis que combina prescripciones generales con medios técnicos y políticas sociales– en la Constitución de 1949 se impone un objetivo o un propósito, es decir, que el trabajo “no exceda las posibilidades normales del esfuerzo y posibilite la debida oportunidad de recuperación por el reposo”. Este breve párrafo establece, entonces, un principio general del cual se despliegan una serie de derechos ya consagrados, esto es, la salud, seguridad e higiene en el trabajo, asistencia médica en el lugar de trabajo, la jornada limitada, el pago especial de horas extraordinarias, las vacaciones pagadas, el descanso semanal, etcétera.

El derecho de los trabajadores al bienestar no es más que el desarrollo específico de la premisa contenida en el Preámbulo que incluye entre los objetivos de la Nación el de alcanzar el bienestar general, al que le fuera agregado el programa político del justicialismo: la justicia social, la libertad económica y la soberanía política. La expresión “mínima” del bienestar se encuentra dado por la vivienda, la vestimenta y la alimentación, por la posibilidad de satisfacer las necesidades “sin angustia”. Esas son las garantías mínimas que permiten el ejercicio satisfactorio del derecho al trabajo, del derecho al descanso sin preocupaciones. Volvamos sobre esas palabras para destacar su basamento espiritual: el trabajo y el descanso deben ser ejercidos sin angustias ni preocupaciones, y los recursos de la Nación destinados a ello.

Sobre el derecho a la seguridad social –prolongable al derecho a la protección de la familia– que en su redacción contiene todos los principios de su género, señalaremos un solo concepto: la sociedad debe tomar “unilateralmente” a su cargo las prestaciones y los regímenes de ayuda mutua. Sin adentrarnos en disquisiciones que nos aparten de lo que queremos precisar en lo que hace a la extensión del término sociedad, esto es, si por ello interpretamos las prerrogativas o mandatos de la sociedad en su conjunto o del Estado en particular, debemos hacer énfasis en que podemos detectar en este pasaje la constitucionalización de la responsabilidad “unilateral” del Estado de hacerse cargo de las prestaciones de la seguridad social. Esto implica, nada más ni nada menos, que la imposibilidad de delegar la administración de los recursos de la seguridad social en regímenes o entidades que no persigan otro fin que el bien común, ni se rijan por otro principio que no sea el de la solidaridad, ni tengan otra vocación que el de la universalidad de las prestaciones.

El derecho al mejoramiento económico constituye una verdadera cláusula constitucional de la movilidad social ascendente, pero encierra principios económicos y jurídicos de distinto orden. En esta cláusula se encuentran supuestos referidos a la intervención del Estado en la economía, la conformación de una economía social, pero también se derivan de ella el principio de irrenunciabilidad de los derechos o el principio de progresividad, adelantándose nuevamente a la incorporación de los pactos internacionales de derechos huma-

nos, y replicando el ya en ese entonces avanzado proceso de jurisdicción internacional de los principios del derecho del trabajo a través de las declaraciones y convenios de la Organización Internacional del Trabajo.

El acápite referido a la defensa de los intereses profesionales puede ser desagregado de la siguiente manera. En el sentido de los derechos, el de agremiarse libremente y el de participar de actividades en defensa de los intereses profesionales; en el sentido de su protección social, el de respetar y proteger su libre ejercicio, incluso a través de la represión de todo acto que lo dificulte o impida. Primero debemos hacer una aclaración. Aunque el derecho a agremiarse en asociaciones profesionales se encuentra previsto⁴⁷ no solamente para las organizaciones de trabajadores sino también para la defensa de los intereses profesionales del sector empleador, el sujeto trabajador, y no otro, es el titular de los derechos constitucionalizados en el artículo 37-I, y por lo tanto el titular del derecho de defensa de los intereses profesionales que al respecto prevé el inciso 10.

Sobre la no inclusión del derecho de huelga en el texto constitucional de 1949 podemos referir algunas de las palabras vertidas en los debates constituyentes, en este caso contemplada como un hecho que no debe ser consagrado como derecho, desde una visión posiblemente corporativa: “Consagrar el derecho de huelga es estar en contra del avance de la clase proletaria en el campo de las mejoras sociales. Todos saben bien que ese derecho es un canto de sirena. Todos saben que los obreros han realizado en tres años un avance formidable en materia de conquistas sociales. Esas conquistas quedarían relegadas para el resto de la historia si se aceptara el derecho de huelga [...] que era un hecho más que un derecho y que, por lo tanto, los obreros que tenemos conciencia de dirigentes, que sabemos cuánto sufren nuestros hogares durante las huelgas, a veces interminables, no necesitamos el derecho cuando nos disponemos a ese sacrificio:

47. El decreto ley 2.669/43, primera norma regulatoria de las asociaciones profesionales, ya entonces refiere a la agremiación tanto de las organizaciones de trabajadores como de empresarios. Este decreto fue modificado por el decreto ley 15.581/43 y derogado por el decreto ley 25.852/45, finalmente ratificado por la ley 12.921 (que dio fuerza de ley a un conjunto de decretos dictados desde junio de 1943 hasta junio de 1946, especialmente de la Dirección General de Previsión Social, y que creó la Secretaría de Trabajo), y por la ley 14.295, de asociaciones de empleadores.

vamos a los hechos y así triunfamos”.⁴⁸ Por el contrario, Sampay visualiza la huelga como derecho natural, y defendió su inclusión implícita de esta manera: “la libertad sindical queda reconocida expresamente, como instrumento básico de la defensa de los intereses gremiales garantizados por la reforma constitucional. El derecho a huelga es un derecho natural del hombre en el campo del trabajo como lo es el de la resistencia a la opresión en el campo político, pero si bien existe un derecho natural de huelga no puede haber un derecho positivo de huelga, porque –aunque esto haya sonado como un galimatías– es evidente que la huelga implica un rompimiento del orden jurídico establecido que, como tal, tiene la pretensión de ser un orden justo...”.⁴⁹ Ambas visiones coinciden en que la consolidación de un orden socialmente justo vuelve innecesaria la huelga. Como consideración jurídica, sobre el punto podemos decir que aunque la huelga se tratara de un derecho natural, ello no obsta que pueda ser consagrada en el derecho positivo. Pablo Ramella, también artífice del texto constitucional, convencional constituyente y luego juez de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, adopta una perspectiva distinta, que compartimos, al decir que “la huelga es [...] una manifestación de fuerza, a no dudarlo, pero eso no le quita su carácter jurídico, [...] una represión contra la agresión injusta de los patronos cuando no se reconocen los derechos legítimos de los obreros. Por eso importa reglamentarla y no desconocerla”.⁵⁰

De la formulación de principios –y lo que ello implica en términos de técnica jurídica– propia del artículo 37-I, también se derivan derechos como las vacaciones pagadas, la jornada limitada, el descanso semanal, que no fueron incorporados explícitamente por el constituyente, y no por ello suponemos que no fueron previstos. El derecho de huelga finalmente sería incluido en el artículo 14 bis, pero vale la aclaración, en un contexto que desnuda la hipocresía del régimen que derogó o tuvo por nula la Constitución de 1949, un contexto en que la autodenominada “Revolución Libertadora” no sólo perseguía, encar-

48. Diputado Hilario Salvo en Convención Nacional Constituyente. Diario de sesiones, pp. 486-487.

49. Sampay, Arturo Enrique, *Las Constituciones de la Argentina*, Buenos Aires, EUDEBA, 1975, p. 495.

50. Ramella, Pablo, “Entrevista al Dr. Pablo Ramella”, *Constitución del '49. Reflexiones a 60 años*, Buenos Aires, Jefatura de Gabinete de Ministros, gobierno de la provincia de Buenos Aires, 2009, p. 44.

celaba y fusilaba dirigentes peronistas, sino que también había intervenido los gremios y suspendido todos los derechos políticos de los trabajadores como tales, y los derechos colectivos de las asociaciones sindicales. Además, en favor de su inclusión y hasta 1994, el artículo 14 bis no deja de ser un artículo de corte social en una constitución liberal, mientras que el artículo 37-I es un artículo de corte social en una constitución social.

Bibliografía

- Azzalli, Javier, *Constitución de 1949: claves para una interpretación latinoamericana y popular del constitucionalismo argentino*, Buenos Aires, Punto de Encuentro, 2014.
- Baschetti, Roberto, *Bibliografía sobre la Constitución de 1949*, La Constitución peronista de 1949, en <http://www.robertobaschetti.com> (consultado el 29 de abril de 2015).
- Boletín Oficial* 3.563, 9 de septiembre de 1905.
- Boletín Oficial* 9.511, 15 de octubre de 1914.
- Boletín Oficial* 6.530, 21 de octubre de 1915; 6 de noviembre de 1944; 30 de enero de 1945; 27 de junio de 1947; 15 de julio de 1949.
- Constitución de la Segunda República Francesa*. Sancionada el 4 de noviembre de 1848.
- Constitución Mexicana de 1917. Ideólogos, el núcleo fundador y otros constituyentes*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1990.
- Cooke, John William, *Acción parlamentaria*, Duhalde, Eduardo Luis, compilador, Buenos Aires, Colihue, 2007.
- Del Campo, Hugo, *Sindicalismo y peronismo: los comienzos de un vínculo perdurable*, Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores, 2012, pp. 78-93.
- Diario de sesiones de la Convención Nacional Constituyente de 1949*, Imprenta del Congreso de la Nación, Buenos Aires, 1949, tomo IV, Derechos del Trabajador.
- Diario Oficial*, tomo V, 4º época, N° 30, 5 de febrero de 1917, pp. 149-161.
- Diario de sesiones 1904*, N° 52, Cámara de Diputados, Congreso Nacional, 20 de septiembre de 1904, 20ª sesión ordinaria, pp. 548-549.
- Galasso, Norberto, *Perón, formación ascenso y caída: 1893-1955*, Buenos Aires, Colihue, 2005, p. 202.
- Hobsbawm, Eric, *La era de la revolución*, Buenos Aires, Crítica, 2009, pp. 298-300.
- Ley 8.999, *Boletín Oficial*, 19 de octubre de 1912.
- Librería Edetrice Vaticana, <http://w2.vatican.va/content/vatican/it.html> (consultado el 27 de abril de 2015).

- Lobato, Mirta Zaida *et al.*, *La sociedad del trabajo: las instituciones laborales en la Argentina (1900-1955)*, Buenos Aires, Edhasa, 2013, pp. 19-23.
- Matsushita, Hiroshi, *Movimiento obrero argentino 1930-1945*, Buenos Aires, Hyspamérica, 1983.
- Perón, Juan Domingo, *Obras completas*, tomo 9, Buenos Aires, Editorial Docencia, 1997.
- Proyecto de ley*, John William Cooke, Ricardo C. Guardo, Buenos Aires, Imprenta del Congreso, 1948.
- Ramella, Pablo, "Entrevista al Dr. Pablo Ramella", *Constitución del 49. Reflexiones a 60 años*, Buenos Aires, Jefatura de Gabinete de Ministros, gobierno de la provincia de Buenos Aires, 2009 p. 44.
- Robespierre, Maximilien, *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*, 1793.
- Rousseau, Jean Jaques, *Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres*, Buenos Aires, Losada, 1998.
- Rudi, Daniel, *Los derechos constitucionales del trabajador*, Buenos Aires, EUDEBA, 1971.
- Sampay, Arturo Enrique, *Constitución y pueblo*, Merlo, Instituto Superior "Arturo Jauretche", 2012, p. 89.
- Sampay, Arturo Enrique, *La reforma constitucional*, pp. 28-33.
- Sampay, Arturo Enrique, *La filosofía del iluminismo y la Constitución Argentina de 1853*, Buenos Aires, Depalma, 1944.
- Sampay, Arturo Enrique, *Las Constituciones de la Argentina*, Buenos Aires, EUDEBA, 1975, p. 495.
- Torremare, Guillermo, *El proyecto constitucional de John William Cooke: reformas políticas, económicas, judiciales y sociales para debatir en la Convención Constituyente de 1949*, Buenos Aires, Jefatura de Gabinete de Ministros, Secretaría de Relaciones Parlamentarias, 2014, p. 22.
- Vázquez Vialard, Antonio, *Tratado de derecho del trabajo*, Buenos Aires, Astrea, 1982.

Acerca del autor

Carlos Alfonso Tomada

Nació el 4 de mayo de 1948 en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Egresado de la Escuela Superior de Comercio Carlos Pellegrini, se recibió de abogado en la Universidad de Buenos Aires (UBA) en 1973. Realizó estudios de posgrado en Relaciones Laborales y en Problemas del Trabajo, avalados por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en las universidades de Castilla La Mancha (España) y de Bolonia (Italia), en los años 1998 y 2000.

De 1987 a 1989 se desempeñó como director nacional de Relaciones del Trabajo, y en 2002, como secretario de Trabajo de la Nación.

Desde hace cuarenta años está vinculado profesionalmente al área de las Relaciones del Trabajo. En sus propias palabras, es “un hombre de las relaciones laborales y las negociaciones colectivas”.

Desde 1988 dicta clases como profesor titular –cargo que obtuvo por concurso– de la materia Relaciones del Trabajo en la licenciatura que lleva el mismo nombre, carrera de la UBA de la cual fue director. Desde 1995 también fue docente de posgrado en el Centro de Estudios Avanzados y en la Facultad de Ciencias Económicas de esa misma universidad.

A partir de 1986 ha sido consultor contratado por la OIT, el PNUD y la Fundación Friedrich Ebert para tareas de asistencia técnica e investigación en el país y en el exterior, acerca del sistema de relaciones laborales y el diálogo social. También fue consultor en diagnóstico y procesos de reconversión en obras sociales. Desde 1989 hasta 1992 fue árbitro privado designado, tanto por el sector sindical como por el empresario para la resolución de conflictos. Participó de la First World Summit of Labor Mediation, en Washington en 1997.

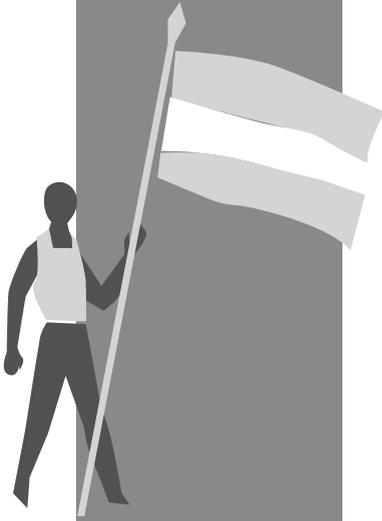
Fue asesor laboral de diversas organizaciones gremiales y de la Confederación General del Trabajo (CGT). Diseñó y dictó programas de capacitación sindical en todo el país.

Es autor de artículos, textos e investigaciones para la OIT, el CEIL-PIETTE/Conicet, en centros de estudios y universidades latinoamericanas y europeas, así como para diferentes revistas jurídicas y laborales.

Desde el año 2005 hasta 2006 fue presidente del Consejo de Administración de la OIT. Actualmente preside el Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, ente tripartito, en funcionamiento desde agosto de 2004.

Es presidente de la Asociación de ex Becarios de la Universidad de Bologna.

Desde 2003 es ministro de Trabajo, Empleo y Seguridad Social del presidente Néstor Kirchner y luego de la presidenta Cristina Fernández de Kirchner en sus dos mandatos, 2007 y 2011.



La Constitución silenciada. El debate Sampay-Lebensohn en la Convención Constituyente de 1949

Leopoldo Moreau

Resumen

El debate entre Arturo Sampay y Moisés Lebensohn en el seno de la Convención Constituyente de 1949 resume las expresiones más fieles de tradiciones políticas que perduraron en la ideología de los movimientos nacionales y populares de la Argentina del siglo XX.

Si bien su aporte fue sin dudas más que significativo para elaborar lo que luego fuera el texto constitucional que marcará el auge del reconocimiento de los derechos de segunda generación, fue también una demostración cabal de que la política puesta al servicio de los intereses de las mayorías tiene un carácter profundamente transformador que perdura en la memoria de los pueblos.

Es también entonces tarea de la política, y de las fuerzas que reivindican la historia y lo mejor de la suya propia, recuperar aquellas banderas que reconocieron derechos a los más

postergados y ampliaron la base de ciudadanía. Al menos con este ensayo, desde nuestro lugar intentaremos colaborar con ese fin.

* * *

No sabemos en virtud de qué milagro íbamos a conseguir que la oligarquía nos cediera el poder. ¿Negociando? Los intransigentes sabemos desde el 90 que la democracia en ningún lugar del mundo, pero menos en la Argentina, se consigue sin pelearla, lucharla y conquistarla.

Moisés Lebensohn

La memoria de un pueblo no es frágil. Las sociedades no dejan fácilmente librado en el olvido el hecho de que le arrebatan conquistas y derechos que se daban ganados.

A una Constitución se la puede criticar más o menos, e incluso se la puede respetar más o menos; lo que bajo ningún punto de vista puede hacerse es borrarla. Y eso se pretendió hacer con la Constitución Nacional sancionada en 1949: borrarla de las páginas de la historia.

Por eso, es tarea de la política –y especialmente de los movimientos de carácter popular– devolverle a la Nación una parte sumamente relevante de su pasado, el que se condice con el nacimiento y la consagración del constitucionalismo social en la Argentina.

Vale decir que el movimiento del constitucionalismo social da sus primeros pasos en Latinoamérica con la sanción de la Constitución de Querétaro de 1917. Y es el resultado de la lucha de los sectores más postergados del pueblo mexicano, tanto que así se comenzó a ponerle fin a años de la revolución más sangrienta que hasta ese entonces había visto el continente.

Podemos afirmar que el constitucionalismo social es americano y nació en la lucha. Fue la lucha de los campesinos y obreros movilizados por un estado social que los relegaba y los condenaba a la miseria y a la postergación.

Estos movimientos pluriclasistas que pelearon contra regímenes oligárquicos para que se reconozca algo más que los derechos civiles de primera generación, se multiplicaron, al punto que prácticamente todos los textos constitucionales, en la primer mitad del siglo XX, tu-

vieron que adaptarse de una u otra manera al reconocimiento de los derechos sociales, los de segunda generación.

Según expresa Adolfo Ziulu, este nuevo movimiento constitucionalista social “viene a enriquecer los textos de contenido liberal, con una mirada mucho más abarcativa del hombre y del rol del Estado”.¹ Entonces, se tutela al hombre en distintas situaciones jurídicas que debe afrontar, tales como las inherentes a su trabajo, salud, vivienda; y también se lo concibe como integrante de grupos sociales todavía más necesitados de protección (familia, ancianos, etc.).

En referencia a la concepción entonces vigente del Estado gendarme que tenía un ámbito de acción bastante acotado, podemos afirmar que esto es superado para pasar a un Estado con un papel sumamente activo y protagónico.

Es que de las sucesivas y limitadas reformas que tuvo la Constitución de 1853/1860, en 1866 y 1898, ninguna hasta entonces pudo modificar la orientación profundamente liberal, producto de la inspiración de los constituyentes en la Carta Magna de los Estados Unidos de Norteamérica.

El período constitucional está signado en nuestra historia por avances y retrocesos. Así, podemos decir que la sanción de la Ley Sáenz Peña en 1912 consagró el reinado democrático de la Constitución liberal, la hizo operativa y vigente para las mayorías que gozaron del acceso al sufragio universal (mas no aún las mujeres). El gobierno de Hipólito Yrigoyen procuró antes de asumir que su programa de gobierno a cumplir era la Constitución misma, por lo que en sus dos administraciones no se propuso modificarla. Aunque sí Marcelo T. de Alvear, a instancias de su ministro del Interior, José Nicolás Matienzo, reconoció la necesidad de convocar a una reforma y se elaboró un anteproyecto, aunque luego no tuvo sanción legislativa alguna.

Pero años más tarde, en 1930, se inicia el proceso conocido como de “desconstitucionalización”, encarnado en la Década Infame, y se da el puntapié inicial para las interrupciones de los gobiernos electos por la voluntad popular y el comienzo de una penosa página de la historia institucional.

1. Ziulu, A. G., *Derecho constitucional*, Buenos Aires, Depalma. 1997, pp. 58-59.

En nuestro país, sin lugar a dudas, el punto más alto de la consagración de los derechos sociales se dio con la sanción de la Constitución Nacional de 1949, por la cual el gobierno de Juan Domingo Perón adaptó los cambios sociales, del mundo del trabajo y de la organización del Estado al plexo normativo.

Finalmente, en agosto de 1948, el Congreso dictó la ley 13.233, que declaró necesaria “la revisión y reforma de la Constitución Nacional, a los efectos de suprimir, modificar, agregar y corregir sus disposiciones, para la mejor defensa de los derechos del pueblo y del bienestar de la Nación”. En otras palabras, se declaró la necesidad de una reforma total del texto constitucional.

Tanto en el Congreso como en la sesión preparatoria de la Convención Constituyente, en la que mediante el voto popular el peronismo obtuvo 109 convencionales y la UCR 49, el bloque radical impugnó la ley 13.233 en razón de su sanción legislativa, sin respetar el recaudo de los dos tercios de los miembros totales de ambas Cámaras. La misma fue sancionada teniendo en consideración los dos tercios de los miembros presentes.

Esto derivó en un extenso debate referido a la validez del proceso de reforma y la interpretación del artículo 30 de la Constitución, en el que se establece el mecanismo. Por un lado, como ya dijimos, el bloque opositor buscaba declarar la nulidad de la convocatoria y la invalidez de los títulos de todos los convencionales en virtud de la violación del artículo 30 en referencia al procedimiento de reforma, además de que no se especificaba el carácter de la misma, es decir, si era total y parcial (además de la exclusión del electorado femenino). Mientras que desde el oficialismo, representado por el convencional Arturo Sampay, se interpretaba que, como desde el texto constitucional no se exigía la concurrencia de un quórum extraordinario, debía entonces entenderse necesaria solamente la presencia de la mayoría absoluta de sus miembros. Es decir que según esta interpretación, los dos tercios deben contarse sobre la base de los presentes. Además, Sampay sostuvo que cuando la Constitución consagra un quórum extraordinario, entonces lo establece expresamente. Pero éste no era el caso.

En la sesión del 15 de febrero fue desestimada entonces la impugnación, en virtud de que la convención carecía de facultades para ex-

pedirse sobre la validez de un acto del Congreso en ejercicio de sus atribuciones.

Resuelto esto, aún nos resta darnos el debate sobre la petrificación de las normas constitucionales y las mayorías agravadas para sus mecanismos de reforma. En la sesión del 8 de marzo, presidida por Domingo Mercante (gobernador bonaerense y hombre de máxima confianza de Perón), tuvo entrada el despacho de comisión favorable al oficialismo. Recordemos que además de Mercante, las otras autoridades electas de la convención fueron: como vicepresidente 1° Héctor Cámpora y vicepresidente 2° Gregorio Espejo, ambos también hombres de la plana mayor del peronismo, situación que aumentó la tensión con la oposición.

La defensa del bloque mayoritario estuvo a cargo principalmente de Arturo Sampay y de Rodolfo Valenzuela, quien era ministro de la Corte Suprema de Justicia, mientras que la oposición estuvo representada por Moisés Lebensohn y el convencional cordobés Antonio Sobral.

Pero indudablemente, las dos figuras que se destacaron sobre el resto, no sólo por los mandatos y representaciones que circunstancialmente les tocó ocupar como jefes de bancadas, sino por su desenvoltura y su vuelo intelectual, fueron Arturo Sampay y Moisés Lebensohn.

Arturo Sampay nació en Concordia, en la provincia de Entre Ríos, en 1911. En 1929 se recibió de abogado en la Universidad Nacional de La Plata. Realizó luego posgrados en Suiza, pero volvió a la Argentina para continuar dedicándose a su pasión: el derecho político y constitucional. Así, concretó un pormenorizado estudio sobre la Constitución de su provincia, que se materializó en un libro donde ya sugería la necesidad de reformar el texto nacional.

Poco tiempo después publicó *La crisis del Estado de derecho liberal burgués*, obra de profunda influencia en la doctrina peronista.

Si bien Sampay adhirió al radicalismo, movimiento que conoció durante sus años de estudio en la capital bonaerense, en 1945 fue uno de los radicales que adhirió al peronismo, y en la propia convención del 49 rescató muchos aspectos del yrigoyenismo. Desde su novedosa visión del derecho al servicio del desarrollo de un Estado de bienestar, aportó el sustento jurídico e institucional que el peronismo necesitaba para la realización de sus fines.

En 1946, con Perón en el gobierno y Mercante al frente de la gobernación bonaerense, fue designado fiscal de la provincia de Buenos Aires y, finalmente, en 1949, fue electo convencional constituyente por la provincia de Entre Ríos.

Moisés Lebensohn fue sin dudas la figura que mejor supo interpretar el pensamiento y la acción política de Leandro N. Alem e Hipólito Yrigoyen, al punto que podemos decir que es el responsable de actualizar sus valores y revitalizar la doctrina radical.

Había nacido en Bahía Blanca en 1907. Hijo de inmigrantes judíos, en sus comienzos se dedicó al periodismo (faceta que desarrolló al fundar el diario *Democracia* en Junín), se recibió de abogado en 1931 y dio sus primeros pasos en la militancia política de la mano del socialismo. Luego de poco tiempo terminó adscribiendo a la Unión Cívica Radical.

En el plano partidario, llegó a ser presidente del Comité de la UCR bonaerense entre 1950 y 1953. Aunque años antes, y por su extensa participación activa desde las bases y en los sectores juveniles, fue electo secretario general del Congreso Nacional de la Juventud Radical de 1938.

En el seno del radicalismo, junto a dirigentes como Amadeo Sabatini, Gabriel del Mazo, Arturo Frondizi, Ricardo Balbín, Oscar Alende, Crisólogo Larralde y Arturo Illia, entre otros, fundó el Movimiento de Intransigencia y Renovación (MIR). Desde allí sostuvo posiciones que lo alejaban de los tradicionales sectores conservadores del partido, y fustigaba a los responsables de la Década Infame.

Además de su crítica a la vieja guardia dirigencial, sus convicciones lo afirmaron en propuestas como la nacionalización del petróleo y la reforma agraria. Sumado a su buena relación personal y de permanente diálogo con Eva Perón –a quien conocía desde sus años en Junín y con quien compartía la lucha por el concepto de justicia social–, le valió ser blanco de un sinnúmero de críticas y ataques por parte del ala más colaboracionista del régimen conservador.

En sus 45 de años de vida ocupó tan sólo dos cargos públicos: fue concejal en la localidad de Junín entre 1936 y 1940, y en 1949 fue electo convencional constituyente por la provincia de Buenos Aires.

En la convención, tanto él como Sampay fueron los presidentes de sus respectivos bloques y quienes marcaron el rumbo de los debates que, en adelante, desde nuestro punto de vista, intentaremos describir.

Repensando un proyecto de Nación

De ahora en más, y con el fin de circunscribir el marco teórico del presente pero sin ánimos de pretender arrogar para el mismo el carácter epistemológico de “investigación”, nos detendremos a remarcar aquellos aspectos que fueron trascendentes para la opinión de los convencionales Sampay y Lebensohn. Para ello nos valdremos del Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente de 1949, ya que entendemos es el resultado de la expresión más fiel de la voluntad de los constituyentes.

Ante la posibilidad de que desde el derecho positivo la letra fría de la norma legal no provea una solución jurídica que satisfaga los ideales de justicia, se debe entonces proceder a interpretar la voluntad del legislador al momento de sancionar dicha norma. Creemos pues que el Diario de Sesiones de la época refleja no sólo esta voluntad, sino que a los fines históricos y sociológicos revela –en algunos casos hasta en detalle– cuáles eran las discusiones de la agenda pública de la Argentina en ese contexto regional y global.

Dice Arturo Sampay: “La visión del Estado que anima a la Constitución de 1853 tiende a contenerlo en un mínimo de acción, neutralizándolo en el mayor grado posible respecto de las tensiones de intereses existentes en el seno de la sociedad”. Citando críticamente el pensamiento de Juan Bautista Alberdi, principal coautor de la Constitución de 1853, aunque no participante de la Convención de Santa Fe, Sampay expresa que planteando la interdicción del Estado en materia económica social, Alberdi se preguntaba: “¿Qué exige la riqueza por parte de la ley para producirse y crearse? Lo que Diógenes exigía de Alejandro, que no le hiciera sombra”. Es que según Alberdi y la escuela fisiócrata, la organización jurídica de la economía se asentaba sobre la base de un concepto absoluto de propiedad, y que sólo la acción privada, motivada por el interés personal, sería capaz de generar un orden justo.

Sampay fue muy crítico de esta expresión liberal en nuestra primera Carta Magna, y decía: “Esta concepción política tuvo efectos que produjeron una penosa realidad sociológica: la concentración de la riqueza en pocas manos y su conversión en un instrumento de dominio y de explotación del hombre por el hombre”. Y continuaba: “Mien-

tras algunas potencias extranjeras proclamaban al exterior la libertad económica para servirse de ella en su política de imperialismo y monopolios mercantiles, nos llevaron a nosotros, en aras de ese esquema utópico, con toda buena fe –pues la generación liberal del 53 estaba constituida por doctores de una ideología y no por servidores de una plutocracia– a poner en manos ajenas el usufructo de nuestras riquezas y el contralor internacional de nuestros ríos interiores”.

Así, concebía que el precepto de la no intervención del Estado en materia económica y de relaciones del trabajo resultaba una contradicción en sí misma, pues de darse esto así, se dejaban libres las manos de los distintos grupos en sus conflictos sociales y económicos y, por ende, las soluciones a estos conflictos quedaban libradas a la puja de poder de esos grupos. En otras palabras, la no intervención significaba la implícita intervención en favor del más fuerte. De este modo, Sampay cita a Talleyrand cuando decía: “La no intervención es un concepto difícil, significa aproximadamente lo mismo que intervención”.

Luego de dicho esto, y marcado lo que sería la impronta en lo relativo al nuevo rol del Estado del próximo programa constitucional, Sampay, en el desarrollo de su extenso informe como miembro informante por la mayoría de la Comisión Revisora, procede a referirse a su visión de la parte orgánica de la Constitución.

En líneas generales, podemos afirmar que Sampay propone escasas reformas a esta parte del texto constitucional, pues supone que la estructura de organización del poder proyectada en 1853 podía satisfacer acabadamente las funciones del Estado. Por otro lado, la mayor parte de las reformas se centró en su aspecto dogmático. Pero hubo una de las pocas modificaciones realizadas en la parte orgánica, que fue objeto de serias objeciones y se convirtió en el centro de atención de la convención (hasta del propio Lebensohn), y de la que volveremos a ocuparnos más adelante: la reelección presidencial.

En el desarrollo de la opinión de Sampay sobre la organización del poder político, el convencional expresa su adhesión a la idea de un presidencialismo fuerte. En este caso, ve como un acierto el plan de Alberdi y de los constituyentes del 53 de crear una “Magistratura vigorosa”, pues el momento histórico de la entonces confederación requería de un órgano ejecutivo capaz de contener eventuales situaciones de amenaza institucional. Fue una Constitución hecha a la medi-

da de Urquiza, quien reunía las características de gobernante enérgico y expeditivo, capaz de llevar su voz de mando en momentos de caos, como lo había demostrado en la Batalla de Caseros.

Justificaba su posición favorable a los presidencialismos acentuados en que “la experiencia histórica demuestra hasta qué punto la endeblez ejecutiva y la pluralización del Parlamento facilitaron las dictaduras totalitarias, por reacción contra la incapacidad para actuar en una compleja circunstancia que exigía la intervención en la economía, en lo social y en lo cultural”.

Sampay contextualiza entonces la irrupción de la democracia de masas en la Argentina con la sanción de la Ley Sáenz Peña y con la figura central de Hipólito Yrigoyen. Es muy interesante cómo, según la opinión del miembro informante por la mayoría, es aquí cuando entra en crisis el paradigma constitucional vigente hasta entonces. Al respecto, Sampay refiere: “Justamente en ese momento histórico comienza la crisis de la parte dogmática de nuestra Constitución y la documentación de violaciones flagrantes a la Carta Fundamental por parte de los intereses afectados por los principios de la política social y económica de Yrigoyen, quienes propiciaban la petrificación de la letra y espíritu de la Constitución de 1853 como un medio de impedir que el poder político enfrentara el poder económico, y de permitir que este último siguiera teniendo, en la realidad, el poder político a su servicio”. Luego de esto no queda el más mínimo margen de duda de que las palabras de Sampay perfectamente podrían reproducirse durante todo el devenir del siglo XX y aún hoy, ya que su vigencia es indiscutible.

Algo parecido considera Sampay que ocurre con lo que según su visión fue otro acierto: la organización del Poder Legislativo en el primer texto constitucional. En particular, el sistema electoral que lo anima. Consideraba que la elección de los diputados y de los electores del presidente “a simple pluralidad de sufragios” impedía la atomización de las fuerzas políticas, la división de las mismas y la consecuente creación de múltiples partidos que se convertirían en representantes de intereses económicos determinados en el Parlamento.

Del mismo modo creía que el Poder Judicial, en cabeza de la Corte Suprema, cumplió positivamente su misión moderada de contralor; y al seguir la doctrina americana de las “cuestiones políticas no justiciables”, evitó inmiscuirse en la pugna entre los partidos, que recu-

rrían a ella “demandando corrección para las violaciones constitucionales de índole política”.

El pensamiento de Sampay en cuanto a la organización de los poderes del Estado, sustentada en un fuerte órgano ejecutivo rector del sistema, se resume en la siguiente intervención:

“Es notorio que la organización de los poderes del Estado adoptada en 1853 motiva su larga vigencia en un Poder Ejecutivo con atributos de tal, que sirvió primero para pacificar políticamente el país, y permitió después, cuando pasamos de Estado neutro a Estado intervencionista, asumir una administración fuerte y reglamentaria que pudo solventar, sin rupturas con el orden establecido, los problemas de la nueva realidad política argentina. Un Poder Legislativo que, por su base electoral, no fue el escenario plurificado de intereses económicos inconciliables, y que por eso pudo mantener con el Poder Ejecutivo la cohesión política de los órganos del Estado. Un Poder Judicial que salvaguardó la supremacía de la Constitución y que, empleando con mesura sus facultades y tratando de contemporizar con la orientación gubernativa de los órganos políticos, fue también un factor que contribuyó al robustecimiento de la autoridad del Estado y evitó que padeciéramos lo que en Occidente se conoció como crisis de autoridad de las democracias, tan bien aprovechada por el totalitarismo para la implantación de sus dictaduras personales”.

Ahora bien, en cuanto a la concepción del Estado que motiva la reforma de la parte dogmática, Sampay hace la observación de que cuando una Constitución pierde vigencia histórica entonces debe abandonarse la ficción de la positividad para adaptarse a la nueva realidad. Por ello, en la reforma que propicia, considera que en la búsqueda de la felicidad del hombre en sociedad como objetivo primordial se debe abandonar de inmediato la idea de la neutralidad liberal, ya que, como se dijo, conlleva el favorecimiento tácito del más poderoso. Y es rol ineludible del Estado participar activamente dentro de la órbita de las funciones que le son propias, en las cuestiones sociales, económicas y culturales, como poder supletivo e integrador, restituyendo y asegurando al hombre la libertad necesaria para su perfeccionamiento. Esto se traduce necesariamente en un sometimiento del interés individual al bien común, pero aclarando que nadie renuncia a un bien suyo en favor de algo ajeno, sino que importa la

renuncia de un bien propio menor en favor de uno mayor, exigido por su esencia social.

Con esto dejó en claro Sampay que los derechos no son absolutos, y que en el proceso de constitucionalización desandado a principios de siglo el rasgo distintivo debía ser que los derechos individuales, que eran considerados absolutos e intocables, como la propiedad y la libertad económica, fuesen limitados en pos del principio de la solidaridad.

Entendía que de acuerdo con la experiencia histórica, “la libertad civil, la igualdad jurídica y los derechos políticos no llenan su cometido si no son completados con reformas económicas y sociales que permitan al hombre aprovecharse de esas conquistas”. Proponiendo cumplir entonces, sin más vueltas, el precepto que expresara Perón: “Pasar de la democracia política a la democracia social”.

Para esto resultaba indispensable asegurarle al hombre la posibilidad de llevar adelante una vida digna. Y lo cierto es que el derecho positivo vigente en su vértice desde 1853 con sus mínimas modificaciones aún seguía equiparando el trabajo del hombre a una mercancía incluida en el libre comercio, y al contrato de trabajo como una compraventa.

Según Sampay, la reforma anima el concepto de que el trabajo es una actividad vital de la persona, un hecho de la voluntad y de su conciencia, resultando su producto el sustento para ella y su familia, con el fin de poder llevar una vida decorosa, elevando a la persona en un orden ético desde un rol en la comunidad.

Para ello propone lo que llamó “una relación institucional” de trabajo, con disposiciones forzosas del orden público que, alentadas por el interés social, sean inderogables por la voluntad privada y los convenios colectivos de trabajo.

Proponía también la extensión de los derechos a la familia del trabajador, con el fin de darle un marco de protección al núcleo primario de la comunidad. Del mismo modo, y de manera novedosa, se consagra el derecho de los ancianos a que el Estado les asegure condiciones mínimas de respeto y dignidad. En definitiva, el nuevo artículo 37 significó un marcado avance, estableciendo el carácter constitucional de los derechos del trabajador, la familia y la ancianidad.

Párrafo aparte merece el reconocimiento expreso de la libertad sindical. Si bien el proyecto de reforma lo incluía, se dejaba a un

lado la incorporación del derecho a huelga. Sampay decía que el mismo no se encuadraba dentro de los derechos absolutos, por tanto no podía ser añadido al nuevo texto constitucional. Fue así como el mismo recién apareció incorporado en la Ley Suprema en 1957 con el artículo 14 bis, a instancias de Crisólogo Larralde. Sin embargo, a pesar de esto es innegable el carácter progresista y la permanente ampliación de derechos que sugería la reforma defendida por Sampay.

En el mismo orden, la reforma constitucional asigna al Estado la directiva de una política económica a la que Sampay fija dos dimensiones: la actividad económica privada y la actividad económica del Estado. La primera apunta en líneas generales a establecer el carácter de la función social de la propiedad; y la segunda, principalmente, a un plan integral de nacionalización y estatización de áreas estratégicas como el Banco Central y los servicios públicos. Asimismo, convierte en bienes de la Nación todos los minerales y yacimientos de petróleo, carbón y gas. Estos últimos no se podrán desafectar, enajenar ni transferir a particulares para su explotación.

En este sentido, tal vez rememorando la causa que supo abrazar en sus orígenes, Sampay vuelve a recordar al primer presidente popular del siglo XX: “No puedo menos que recordar con emoción, Sr. Presidente, a aquel gobernante argentino, Hipólito Yrigoyen, que pocos meses antes de su derrocamiento decía que el subsuelo mineral de la República no puede ni debe ser objeto de otras explotaciones que las de la Nación misma”.

En su extensa argumentación de estas propuestas, Sampay deja bien en claro su posición: “La economía debe programarse con criterios extraeconómicos, especialmente políticos y, por ende, éticos. Terminó la época en que la política era considerada como un factor de perturbación para la economía libre”. Por ello defendía una economía humanista que asegurase el desenvolvimiento armónico de sus factores, resguardando el bien del conjunto.

La reforma en términos económicos se asienta en dos conceptos fundamentales: “El reconocimiento de la propiedad privada y de la libre actividad individual como derechos naturales del hombre, aunque sujetos a la exigencia legal de que cumplan su función social y los principios de justicia social”.

De esta manera, persiguiendo esta función social, se inserta en el texto constitucional el derecho del Estado a controlar la distribución y utilización del suelo, con el fin de desarrollar su rendimiento en interés del pueblo y darle la posibilidad a cada labriego de convertirse en dueño de la tierra que trabaja. Así se cumple la consigna de que el campo no debe ser objeto de renta, sino instrumento de trabajo.

Ante esto, se puede desentrañar fácilmente el profundo significado del concepto de justicia social como “el balance del uso personal de la propiedad con las exigencias del bien común”.

Con el nuevo orden económico propuesto en la Constitución se hizo necesario elevar al plano constitucional el principio de abuso del derecho, y se consideró delito la falta de solidaridad social y el uso abusivo de la libertad personal. También se procede a realizarle un agregado al artículo 30, que reprime todo intento de ataque al orden constitucional, y que de boca de Sampay responde a que “el ciudadano de nuestra comunidad tenga perfecto derecho a excluir a todos los que usen en forma indebida los métodos de la libertad para abolir la libertad”.

Otro dato importante es que a propuesta del bloque mayoritario se crea el instituto del “estado de alarma”, en el artículo 23, que apuntaba a “poner en manos del Poder Ejecutivo un instrumento rápido de acción, muy limitado en cuanto a sus facultades y perentorio en cuanto a la duración de sus atribuciones, para los casos de turbación que no alcancen a requerir el Estado de sitio”.

La polémica alrededor del artículo 77

Por último, y como ya dijimos, Sampay esboza los argumentos por los cuales el bloque mayoritario impulsó la modificación del artículo 77, es decir, proponía la reelegibilidad del presidente.

En primer lugar, sostiene que es contradictorio que el sistema democrático imponga un mecanismo para que un ciudadano que reúna las condiciones morales para ser electo no pueda gozar de ese derecho. En segundo lugar, porque “las razones que se aducen para que ese impedimento rija en otros países de América Latina no existen en un país de la madurez política como la República Argentina”. Y en tercer lugar, porque son pocas las constituciones que la prohíben. Cree que las circunstancias históricas del país obligaban a asumir la responsabilidad de esta reforma.

Y para esto, en su alocución da extensas citas de *El Federalista*, de Hamilton, donde se exponen las virtudes que a su entender residían en el instituto de la reelección: “A la duración fija y prolongada [del titular del Poder Ejecutivo], agrego la posibilidad de ser reelecto. La primera es necesaria para infundir al funcionario la inclinación y determinación de desempeñar satisfactoriamente su cometido y para dar a la comunidad tiempo y reposo para observar la tendencia de sus medidas. [...] La segunda es indispensable para permitir al pueblo que prolongue el mandato del referido funcionario, cuando encuentre motivos para aprobar su proceder, con el objeto de que sus talentos y virtudes sigan siendo útiles y se asegure al gobierno el beneficio de fijeza que caracteriza a un buen sistema administrativo”. Es que Hamilton aseveraba que era perjudicial privar a la comunidad de valerse de la experiencia adquirida por el primer magistrado ya que, según él, “no hay nación que en un momento dado no haya sentido una necesidad absoluta de los servicios de determinados hombres en determinados lugares”. Por ello, según la línea de pensamiento de Sampay, dadas las circunstancias históricas de aquel momento de la vida social de la Argentina, el hombre que podía garantizar la materialización de la idea de la justicia social sólo era Perón.

El peronismo vio más cerca que nunca la posibilidad de superar de una vez y para siempre el liberalismo dominante hasta entonces, adaptando la Carta Magna a las demandas de la época, profundizando el proceso desandado en 1943 encarnado en la figura de su conductor. Tal era la relevancia que el bloque justicialista le daba en aquel entonces a la idea de su continuidad en el gobierno.

La modificación del artículo 77 fue, sin lugar a dudas, motivo de infinidad de especulaciones, ya desde el momento en que comenzara a madurar y tomar forma la posibilidad de una eventual reforma constitucional. Al peronismo esta propuesta le valió un sinnúmero de críticas y objeciones, al punto de que se instaló en sectores de la opinión pública la idea de que en verdad toda la reforma constitucional y la consecuente ampliación de derechos sociales remitían a un mero maquillaje que en realidad pretendía ocultar los planes ocultos del peronismo: perpetuar en el poder a Perón. Esta versión se hacía cada vez más eco en determinados sectores de opinión, pero fundamentalmente en la oposición. Esto se vio claramente reflejado en el cuerpo deli-

berativo del 49, donde Moisés Lebensohn, quien por su rol llevó la voz cantante del bloque radical y con suma vehemencia, centró su discurso en la cuestión de la reelección. Esto lo llevó a expresarse con muy duros términos contra aspectos formales y de fondo de la propuesta de reforma, ya que entendía que ésta estaba viciada en su origen y no respondía a otro fin más que a la continuidad “del régimen”.

Lebensohn no reparó en comenzar su alocución con una vasta crítica a los aspectos quizá más cuestionables del peronismo de aquel contexto histórico. Se refirió a la libertad de expresión, la calidad institucional y los mecanismos de propaganda oficial, comparando incluso la gestión del peronismo con procesos autoritarios que ya se habían visto en el mundo.

Así, en referencia a lo que calificaba como “régimen”, manifestó: “No puede consolidarse sin la permanencia indefinida del conductor, que constituye el centro de las decisiones. De ahí la necesidad de la reelección presidencial”. Y en alusión al artículo 77, seguía: “Su remoción es el objeto de la reforma, y el radicalismo se opone a ésta”.

En el mismo sentido, Lebensohn enumera varios antecedentes de países latinoamericanos en los que fue necesario crear exigencias constitucionales como las del artículo 77 como forma para asegurar la libertad de los pueblos, y dice: “En Guatemala, pequeño país que estuvo sometido a dictaduras, el presidente no puede ser reelecto sino después de doce años del cese de su ejercicio; en Venezuela no pueden ser electos ni los parientes del presidente y vicepresidente hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; en Perú la prohibición de la reelección no puede ser reformada ni derogada; la Constitución de México expresa que por ningún motivo podrá volver a desempeñar ese cargo después de concluido su mandato; en Nicaragua no pueden ocupar la primera magistratura ni los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo grado de afinidad del presidente de la República o del que ejerza la presidencia durante cualquier tiempo en los seis meses anteriores a la elección”. Del mismo modo, se refirió al Brasil de Getulio Vargas y al Perú de Leguía como los casos más emblemáticos de permanencias sumamente prolongadas de presidentes en sus cargos.

Finalmente Lebensohn exclama: “El propio miembro informante de la mayoría (Sampay) ha confesado ante la conciencia argentina

que la Constitución se modifica en el artículo 77 con el espíritu de posibilitar la reelección de Perón. La representación radical desiste de seguir permaneciendo en este debate, que constituye una farsa”.

De aquí en más, como es sabido, la convención continuó sus deliberaciones sin representación de los bloques opositores. En los días siguientes (9, 10 y 11 de marzo) se aprobaron todas las reformas propuestas por la comisión revisora y se aprobó la nueva Constitución, que entró en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Diario de Sesiones (16 de marzo de 1949).

Algunas consideraciones finales

La Constitución de 1949 representa un plan que quedó trunco. Un programa constitucional que expresó un determinado momento histórico y que se proponía consolidar el Estado de bienestar. Ese modelo del Estado nacional de la posguerra que intentaba asegurar condiciones mínimas de prosperidad para los ciudadanos y que en nuestro país no pudo terminar de afianzarse.

Como ya dijimos, objeto de expresiones favorables pero también de críticas, la Constitución del 49 todavía hoy es materia opinable. Lo que nadie discute es que representó un proyecto con visión a largo plazo y que fue el resultado de la expresión política de la democracia de masas, con base de sustentación en las mayorías populares.

Si bien hicimos hincapié en los aspectos que las prominentes figuras de Sampay y Lebensohn destacaron para encarar el proceso de discusión, tenemos que decir, a pesar de las discrepancias vertidas en sus intervenciones en la convención, que ambos desarrollaron a lo largo de toda su vida política una férrea defensa de los intereses nacionales desde una mirada progresista y superadora, alejada de las mezquindades o posicionamientos personales.

Si bien hacia el interior de los dos partidos mayoritarios de aquel entonces ya convivían sectores conservadores que atentaban contra la construcción de canales de diálogo y coincidencias entre el radicalismo y el peronismo, tenemos que afirmar que aun en esta coyuntura ambos partidos mostraban grandes puntos de encuentro común. Por ejemplo, las dos fuerzas se autodefinían antiimperialistas, y ambas buscaban reformular la impronta liberal de 1853 para adaptarla a las nuevas realidades de la época, devenidas en gran parte por el

crecimiento de la economía, las nuevas formas de producción y los cambios de paradigma del mundo del trabajo, con su correlato en el plano social y cultural del pueblo.

Podríamos trazar incluso una matriz de continuidad histórica entre las políticas impulsadas por Yrigoyen y gran parte de la doctrina peronista. Por la temática que nos ocupa, lo podemos reconocer con claridad en la profunda formación yrigoyenista de Sampay justamente. Así como también en el hecho de que dentro del bloque radical en la convención se miraba con simpatía un conjunto de propuestas de reformas que proponía el peronismo, ya que muchas de ellas coincidían con el programa de Avellaneda de 1945.

Sin lugar a dudas, ambos partidos en su conformación y orígenes supieron representar movimientos populares y ampliaron de manera significativa la base de ciudadanía. Es que en el programa del 49 no sólo se llega al punto cúlmine de reconocimiento de derechos colectivos, sino que además se revitalizan y se afianzan los derechos individuales.

Sin embargo, como expresamos, esta ola de conquistas populares y el plan de reconocimiento constitucional de los derechos de segunda generación tuvieron un freno. Y si ejercitamos la memoria, podremos observar que estos frenos fueron constantes en todo el continente, máxime en los países –como el caso de la Argentina– donde tuvo su auge el constitucionalismo social. Estos movimientos, que ampliaron la base de ciudadanía y bregaron por la dignidad de las mayorías populares, por su carácter transformador y, sin duda, por los intereses que afectaron sufrieron reacciones violentas que pusieron fin a sus transformaciones y que, en muchos, casos lograron reinstaurar un orden que les era más servil a sus intereses y necesidades.

En la Argentina esto claramente se observó con la llamada “Revolución Libertadora”. Esta interrupción al orden democrático que instauró de la noche a la mañana un gobierno de facto carente de legitimidad, suprimió la Constitución del 49 e impuso un texto constitucional que le resultaba más afín.

Si criticábamos la legalidad o la legitimidad de origen de la Ley Fundamental del 49, entonces ¿qué es lo que queda para la del 57?

Particularmente considero, y a modo de balance, que aun con varios aspectos de la Constitución del 49 que pueden ser discutidos,

son innegables dos cosas: durante su imperio y vigencia no se fusiló a nadie (no podemos decir lo propio de su predecesora), y que la misma de ninguna manera puede ser silenciada ni borrada de las páginas de la historia.

Ella supo expresar mejor que ninguna las voces de esas inmensas mayorías que pedían a gritos dignidad y justicia social. Representaba fielmente la idea de una nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana.

Es tarea, entonces, principalmente de la política y de quienes reivindicamos el carácter transformador, progresista y democrático de los partidos de masas continuar peleando juntos para hacer oír la voz del campo popular frente a los que quieren imponer nuevamente el silencio y, de esa manera, impedir que los poderes fácticos vuelvan a atentar contra los principios que aseguran la dignidad y prosperidad a los argentinos.

Bibliografía

Ziulu, A. G., *Derecho constitucional*, Buenos Aires, Depalma, 1997, pp. 58-59.

Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente de 1949, Buenos Aires, Imprenta del Congreso de la Nación, 1949.

Acerca del autor

Leopoldo Raúl Guido Moreau

Padre de cinco hijos. En la década del 70 se incorpora al periodismo gráfico, profesión que ejerce hasta su elección como diputado nacional. Se incorpora a la Unión Cívica Radical en 1960 en San Isidro. En 1968 fue uno de los fundadores de la denominada "Junta Coordinadora Nacional" cuyo primer secretario integró en representación de la provincia de Buenos Aires. También en esos años fue uno de los fundadores de la corriente universitaria del radicalismo Franja Morada.

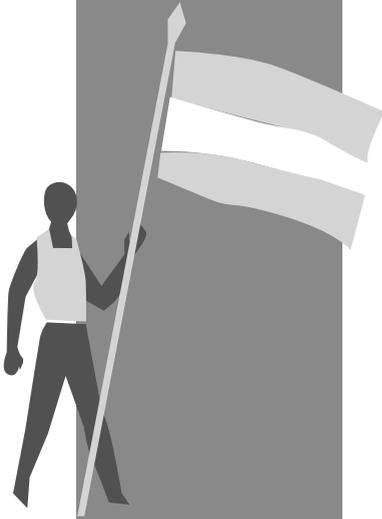
En 1972, es coautor del Manifiesto Fundacional del Movimiento de Renovación y Cambio, línea interna de la Unión Cívica Radical, creada en ese año por el doctor Raúl Ricardo Alfonsín.

Electo diputado nacional, período 1983-1985, con destacada intervención en los debates sobre la creación de la Comisión Nacional de Desaparición de Personas, reforma del Código de Justicia Militar y reordenamiento sindical. Presidió la Comisión de Comunicaciones de la Cámara Baja e integró las comisiones de Defensa Nacional y Legislación Penal.

En las elecciones del 3 de noviembre de 1985 encabezó la lista de diputados radicales de la provincia de Buenos Aires. Durante el transcurso del año 1989 ocupó la Presidencia de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación.

En las elecciones del año 1991 fue electo nuevamente diputado nacional por el período 1991-1995. Fundó la línea interna del radicalismo MODESO (Movimiento por la Democracia Social), liderada por Raúl Alfonsín. Fue electo presidente del Comité de la Unión Cívica Radical de la provincia de Buenos Aires, en el período 1987-1989 y reelecto en el mencionado cargo en el período 1989-1991.

Electo senador nacional por la provincia de Buenos Aires, período 1995-2001. Entre 1998-1999 fue vicepresidente primero del Comité Nacional de la UCR. Integró la representación partidaria ante la Internacional Socialista. En agosto de 1999, elegido presidente del Comité de la provincia de Buenos Aires durante el período 1999-2001. Candidato a presidente de la Nación por la UCR en 2003. Diputado nacional por el período 2001-2005. Actualmente, es presidente de la Fundación Espacio Progresista e impulsor del Movimiento Nacional Alfonsinista, espacio del que es fundador.



Sistema económico en la Constitución de la Nación Argentina de 1949. El capítulo IV

Dra. Stella Maris Biocca

Resumen

El sistema económico que fue establecido por el peronismo presente en la Constitución de 1949, se basó en el establecimiento de la propiedad privada con doble carácter: el individual, por un lado, y su función social, por otro, y, por ello, sometida a lo establecido en la ley con la intervención del Estado en interés de la comunidad. La justicia social equilibra el uso personal de la propiedad con las exigencias del bien común. Ello configuró el sustento de nuevo orden económico argentino.

La Constitución de 1949 asignó un rol decisivo al Estado y fijó con certeza los ejes y directrices de la economía para lograr el bien común y, por sobre todo, el bienestar del pueblo con protección de los intereses nacionales, para que exista autonomía armónica y soberanía del Estado.

* * *

La cuestión previa es decidir si la Constitución de una Nación debe contener principios rectores en materia económica. No cabe duda de que las teorías económicas se asientan en el sistema jurídico de un país.

Estudiando el sistema jurídico en las diversas épocas podemos determinar cuál fue la teoría económica aplicada en ese mismo período. El análisis de nuestra legislación y de ciertas instituciones como por ejemplo el matrimonio, la propiedad y la sucesión nos indica el esquema liberal impuesto –cuya base era la Constitución de la Nación de 1853– pero con limitaciones en la preservación de ciertas reglas económicas vinculadas a la ley aplicable y la jurisdicción competente en la materia económica internacional.

Se protegía, al menos en ese aspecto, la soberanía argentina, habida cuenta de la dependencia en materia de energía, transporte marítimo y terrestre, comercio exterior, comunicaciones, régimen monetario y bancario. Esa protección mínima se encontraba, no obstante, en normas nacionales.

Ese capitalismo mercantilista con dependencia casi exclusiva de una economía exportadora de productos agrarios, se mantuvo, hasta que se cambia el paradigma imperante con la nacionalización del Banco Central y la nacionalización de los depósitos en 1946, que anticipan los nuevos ejes del sistema financiero, del mercado de valores y de seguros, y de ordenamiento del comercio exterior agrario (IAPI).

Se completan así las normas y principios jurídicos que resguardaban la jurisdicción argentina y queda preparado el sistema jurídico para recibir los preceptos de la Constitución de la Nación de 1949, que asegura la independencia en su faz económica.

Los artículos 38, 39 y 40 de la Constitución de la Nación Argentina de 1949 bajo el título “La función social de la propiedad, el capital y la actividad económica” nos muestra hoy el país perdido a partir de la proclama del 27 de abril de 1956, que declara la vigencia de la Constitución de 1853 y deja sin efecto la Constitución de 1949.

En la Constitución avasallada por el gobierno de facto, se establecían los principios que debían regir la economía, tanto en cuanto el rol del Estado como regulador y fiscalizador, como en orden al objeto y fines de la economía.

La primera pregunta que podría formularse es por qué no se planteó en esa Carta del 49 –al menos en forma explícita– la independencia económica, y sí, en forma expresa, se alude al interés de la comunidad, al beneficio común del pueblo argentino y al bienestar social dentro de un orden económico conforme los principios de la justicia social.

La razón de dicho silencio se encuentra en que el resto del ordenamiento jurídico entonces vigente, pese a haber sido dictado durante períodos acabadamente liberales, como en el caso del Código Civil y el Código Procesal Civil y Comercial, sus reglas en materia de contratos, en temas de derecho internacional y en el estricto resguardo de la aplicación de nuestra ley y de la jurisdicción argentina, como en las doctrinas imperantes de: Bernardo de Irigoyen, respecto de la soberanía legislativa; J.M. Drago, desechando la intervención extranjera del acreedor para cancelar la deuda externa y C. Calvo, sostener la legislación y la jurisdicción argentina en los contratos internacionales; como el contenido de los tratados internacionales que se firmaban y ratificaban, como los de Montevideo, resguardaban la soberanía jurídica argentina en las materias propias de la política y el comercio internacional. De manera que cumplir con el principio de la independencia económica resultaba de su ejercicio pero encontraba en el derecho debido sustento.

Por ello, la Constitución podía limitarse a exigir que la economía se adecuara a la justicia social.

En el artículo 39 de la Constitución, se establecía: “El capital debe estar al servicio de la economía nacional y tener como principal objeto el bienestar social. Sus diversas formas de explotación no pueden contrariar los fines de beneficio común del pueblo argentino”; con toda precisión se indicaban los objetivos y los fines de la economía.

En esta época, en que el Estado era no sólo regulador sino que actuaba para evitar las tendencias propias en los sistemas capitalistas, que por su propia naturaleza tienden a desequilibrar las relaciones económicas, y necesariamente deben ser intervenidas para restablecer su orden, el fijar en la Constitución los objetivos y fines de la economía era justo y necesario.

Pero esa coronación constitucional de todo un sistema jurídico partía de una concepción clara de la independencia económica, que es uno de los requisitos esenciales de la soberanía de una nación.

El artículo 40 de la Constitución afirmaba: “La organización de la riqueza y su explotación tienen por fin el bienestar del pueblo dentro de un orden económico, conforme los principios de la justicia social. El Estado mediante una ley podrá intervenir en la economía y monopolizar determinadas actividades en salvaguarda de los intereses generales y dentro de los límites fijados por los derechos fundamentales asegurados en esta Constitución. [...] toda actividad económica se organiza conforme a la libre iniciativa privada siempre que no tenga por fin ostensible o encubierto dominar los mercados nacionales, eliminar la competencia o aumentar usurariamente los beneficios”.

Este extenso artículo es una magnífica lección de economía, en tanto se encuentra al servicio del hombre en correlación con el artículo 38, para llegar a un desarrollo armónico, sustentable, equilibrado, con mayor igualdad.

Continúa el artículo 40: “Los minerales, las caídas de agua, los yacimientos de petróleo, de gas y las demás fuentes naturales de energía, con excepción de los vegetales, son propiedad imprescriptible e inalienable de la Nación, con la correspondiente participación en su producto que se convendrá con las Provincias”.

“Los servicios públicos pertenecen originariamente al Estado y bajo ningún concepto podrán ser enajenados o concedidos para su explotación. Los que se hallan en poder de particulares serán transferidos al Estado mediante compra o expropiación con indemnización previa cuando una ley nacional lo determine”.

En esta clara concepción soberana se encuentra la razón profunda de la necesidad de destruir no sólo la Constitución más adecuada a nuestro país periférico, sino paulatinamente todo rastro de la defensa de nuestros intereses nacionales en toda la legislación.

A partir de entonces comienza un paulatino destrozamiento de la protección legal existente. Lentamente se produjo, por tanto, un vaciamiento del sistema decisorio nacional, que se incrementó desde 1966.

A partir de 1976 se constituyó en verdad instalada la afirmación de que para la inserción en el mundo, se debían producir cambios en la estructura jurídica, y que la única forma de crecimiento económico posible era a través de las inversiones externas sin condicionamiento alguno y actuar en el mercado internacional a través de las empresas transnacionales, cuyos métodos operativos eran facilitados por doc-

trinas jurídicas y económicas¹ aparecidas durante la década de 1960 que postulaban la privatización generalizada, la reducción del Estado –su mínima actuación como regulador– y la derogación de las normas que impedían la aplicación de la ley extranjera y la sumisión a la jurisdicción judicial y/o arbitral extranjera aún en los casos de relaciones jurídicas en las que el Estado es parte; con la traslación de estas facultades a los grupos privados concentrados.

Con diferentes fechas e intensidad el fenómeno es observable en el resto de Sudamérica.

Comienza el auge del neoliberalismo y se prepara la más brutal privatización y extranjerización de la economía. Se destruye al Estado y se convierte al mercado en el regulador de la economía.

Por consiguiente, no sólo desaparecerá la independencia económica sino también la justicia social.

Claro está que en la historia lo que cambia es la metodología. De la fuerza desarrollada por ejércitos de ocupación, para el dominio político y la apropiación económica, se fue pasando a otros más sutiles pero igualmente eficaces.

El método operativo de las empresas transforma las relaciones jurídicas, comerciales y financieras externas en operaciones internas de las empresas. No extraña, entonces, que se comience a observar la traslación de los ejes del poder político de los países subdesarrollados a dichas empresas, que imponen el ritmo propio de su desarrollo a la par que los Estados retroceden tanto en el control de la propia economía como en la adopción de medidas para asegurar el bienestar general; es decir, las medidas que el Estado adopte no deben contrariar el criterio imperante en la empresa, que tiene por fin maximizar beneficios y no el fin propio del Estado, es decir, el bien común.

Las teorías económicas, el establecimiento de sociedades multinacionales, las inversiones extranjeras que no admiten restricciones legales, el endeudamiento externo, la concentración de medios de comunicación, la transculturación y finalmente el control electrónico y

1. Biocca, Stella Maris, *Sociedades multinacionales y extranacionales*, Buenos Aires, Ed. Zavallá, 1973; *Derecho internacional privado. Un nuevo enfoque*, Buenos Aires, Ed. Lajouane, 2004 y *Observaciones al Proyecto de Código Civil y Comercial*, presentado a la Comisión Bicameral del Congreso Nacional, 2012.

nuclear, son herramientas apropiadas para mantener un sistema internacional en donde una potencia y cinco o seis Estados centrales sometan a diversos grados de colonización al resto de los Estados.

La cuestión es decidir si, en esta globalización, queda un margen de autonomía nacional decisoria, o si sólo queda resignarse al modelo exclusivo e invariable de economía y sociedad que propugnó el Consenso de Washington.

Para llegar al nuevo paradigma que se estableció a partir de 1955 fue necesario acabar con la Constitución de 1949, que asignó un rol decisorio al Estado y fijó con certeza los ejes y directrices de la economía para lograr el bien común y, por sobre todo, el bienestar del pueblo con protección de los intereses nacionales, para que exista autonomía armónica entre los diversos Estados de la comunidad internacional y no sometimiento a ningún Estado *hegemon*.

Se aseguró el sistema dependiente, derogando las leyes que prohibían la sujeción a tribunales o árbitros extranjeros. Se generalizó la denominada autonomía absoluta en la materia contractual para aplicar la ley extranjera en especial cuando una parte contratante es el Estado. Se privatizaron los servicios públicos, la explotación de gas, petróleo y los medios de comunicación; se admitió la concentración y extranjerización de las sociedades actuantes en los diversos aspectos de la economía.

Quizá ese país que plasmó la Constitución del 49 ya no se pueda recobrar en su totalidad; la globalización política, jurídica y económica impuesta desde los Estados Unidos y Europa no permite ese grado de soberanía jurídica y económica, pero quizá se pueda sostener un cierto grado de autonomía decisoria por parte del Estado para lograr que la economía procure efectivamente la justicia social.

Y acaso se pueda imaginar una nueva Constitución, que resuelva los errores que el tiempo ha mostrado mantiene, o han creado las constituciones posteriores y las normas vigentes propias de una Nación que perdió aquella independencia económica, por acatar el criterio neoliberal impuesto.

Acerca de la autora

Stella Maris Biocca

Abogada y doctora en derecho y ciencias sociales. Académica. Incorporada a la Academia Interamericana de Derecho Internacional y Comparado. Tema de la disertación: Los fines del derecho internacional privado. Sesión pública del 22 de octubre de 1991. Directora de investigación: *La jurisdicción internacional en los contratos en que el Estado es parte*. Duración 2004-2005-2006, Universidad Nacional del Sur, Departamento de Ciencia y Tecnología de la Universidad Nacional del Sur, publicada por la Editorial UNS.

Otras publicaciones: *El límite del orden público en las nuevas formas matrimoniales*. Libro de homenaje a la doctora Cecilia Grossman (2008). *Derecho internacional privado*, Editorial Lajouane, Buenos Aires, 2004. *Claves político-jurídicas para la integración latinoamericana*, Zavalía, 2000. “Recuperación de la soberanía política y económica” en el VI Encuentro Internacional de Economía Política y Derechos Humanos organizado por CEMOP y la Universidad Popular Madres de Plaza de Mayo, 5 de octubre de 2012. *Observaciones al anteproyecto del Código Civil y Comercial en materia de jurisdicción internacional y autonomía para la elección de la ley aplicable*, Poder Legislativo de la Nación, Comisión bicameral, agosto de 2012. *La cuestión de la extranjerización del territorio. Posibles soluciones y razones de los cuestionamientos*, Colegio de Abogados de La Matanza, provincia de Buenos Aires, 27 de octubre de 2011.



Sampay, la Constitución de 1949 y la concepción peronista de la propiedad

Dr. Marcelo Koenig

Resumen

La concepción de propiedad que tiene una sociedad es el núcleo de su organización social. Sobre esta idea se ordenan la distribución de lo que la sociedad produce, y los alcances y los límites de cómo ésta produce.

El objetivo de este texto es pensar la propiedad como relación social, en particular durante el período de advenimiento de las masas a la política, a mediados del siglo XX. Aquellas mayorías populares que habían sido excluidas irrumpieron, como fecha simbólica, el 17 de octubre de 1945. Esas masas trabajadoras le pusieron su impronta al Estado. ¿Cómo afectó eso a la propiedad? ¿Cuál fue la profundidad de los cambios en relación a la propiedad producidos por el peronismo en el poder?

Abordaremos la concepción de propiedad, que alcanzó el máximo rango jurídico en la Constitución de 1949, de la cual la pluma de

Arturo Sampay tiene alta responsabilidad en la traducción de la experiencia del pueblo de aquellos años.

* * *

La concepción acerca de la propiedad –en tanto núcleo de su organización social– nos dice mucho de una sociedad. Sobre la base de esa idea se establecen los alcances y límites de cómo la sociedad produce y, asimismo, de cómo se distribuye lo producido. Hegemonías y bloques de poder se constituyen en torno de dicho concepto; en efecto, las distintas formas de dominación y de opresión suelen vincularse directamente a la concepción que un proyecto tiene sobre la propiedad. Lo que aquí nos interesa es pensarla como forma de relación social en la Argentina de mediados de siglo XX, en particular en el período en que las masas aparecieron en la vida política nacional, poniéndole su impronta al Estado e impactando, por tanto, en la idea misma de propiedad.

Si nos metemos en el universo simbólico que abre John William Co-oke en su definición de peronismo como “el hecho maldito del país burgués”, cabría preguntarse qué hizo que el peronismo se vuelva impronunciable por decreto, una osadía de la historia que había que prohibir, proscribir, perseguir, encarcelar, torturar, fusilar y sobre todo desaparecer. Sin dudas, consideramos que la idea de propiedad, institucionalizada con el máximo rango jurídico en la Constitución de 1949, es clave para pensar la naturaleza del movimiento político más importante de nuestra historia y que aún hoy sigue rigiendo los destinos de la patria. Sobre el que los sectores dominantes descargaron su desenfrenado odio invirtiendo ríos de tinta acerca de los males que había provocado al país y por el cual amplios sectores de jóvenes que sólo lo vivieron de niños –muchas veces criados en hogares antiperonistas– arriesgaron o dieron su vida en los años setenta.

Para abordar entonces la profundidad de ese hecho maldito, recurriremos a un pensador doblemente maldito: Arturo Enrique Sampay, quien fuera silenciado por la historia oficial pero también relegado por el propio peronismo a ser solamente redactor de la Constitución del 49, desechando sus aportes para nutrir la ideología peronista. Acaso porque sus antecedentes aristotélico-tomistas sean inacep-

tables para quienes reivindican al peronismo por izquierda y, al mismo tiempo, su aceptación del materialismo dialéctico como herramienta de análisis –hacia el final de sus días– sea insoportable para los peronistas ortodoxos.

No obstante, Sampay es una fuente rica y profunda de la que nos nutriremos, junto con algunos de sus herederos ideológicos, como los juristas Alberto González Arzac y Jorge Cholvis, para adentrarnos específicamente en la cuestión de la función social de la propiedad en la redacción constitucional de 1949. Constitución también maldita, derogada por decreto de un bando militar y negada en forma sistemática, política y jurídicamente. Una Constitución desaparecida. Tenemos la convicción de que el motivo de esa desaparición reside precisamente en su capítulo IV y su título más que sugerente: “La función social de la propiedad, el capital y la riqueza”, que constituye el centro neurálgico de la concepción peronista de las relaciones de poder. Eso explicaría el camino de su desaparición forzosa en las casas de altos estudios de nuestro país y en el ámbito político luego de la caída del peronismo, como parte fundamental del proceso de “desperonización”, para que no quedasen ni vestigios de que alguna vez en nuestra historia la correlación de fuerzas fue tan favorable a los sectores populares que logró darle su impronta al texto constitucional. Sin embargo, cada vez que se construye un proyecto de país más justo el fantasma de la Constitución del 49 y su capítulo IV vuelven como parte de un debate inconcluso, que jamás quieren dar aquellos que defienden el statu quo y el privilegio de los privilegiados.

La propiedad como relación de poder

Desde el fondo de la historia de la humanidad, la concepción de la propiedad ha sido una cuestión que atraviesa el corazón mismo de las relaciones de poder entre los hombres, por tanto, no es –ni puede ser– unívoca, sino vinculada a la mirada particular de cada civilización. Por ello, su concepto, lejos de ser una cuestión anquilosada y definitiva, se encuentra en constante cambio desde una perspectiva histórica y es objeto de disputas sobre su sentido.

En consecuencia, partiendo de la correlación de fuerzas entre los distintos actores sociales, y no por libre elección de un pacto social, una determinada sociedad se da las formas de sus relaciones econó-

micas –esto es, el ordenamiento que constituye para producir, distribuir y consumir resolviendo las necesidades materiales para la reproducción de la vida–, lo que se traduce en una particular concepción de la propiedad que es parte fundante de su Constitución real. Esta Constitución se organiza mediante normas de comportamiento –expresadas por escrito en nuestro sistema, heredero de la estructura del derecho europeo continental–, cuyo contenido son las definiciones acerca de esas relaciones de poder económicas, sociales, políticas y culturales, entre las cuales la cuestión de la propiedad ocupa un lugar preponderante.

Las reglas del sistema capitalista, con su ética individualista, tienen como centro indiscutible a la propiedad privada ejercida individualmente y en forma absoluta. En este sistema, cada sujeto se beneficia individualmente de sus acciones, que le permiten hacer del ejercicio de la propiedad una mayor cantidad de propiedad. Estos individuos, como sujetos de derecho de los ordenamientos legales de Occidente –entre ellos el primer constitucionalismo–, son los miembros de la burguesía, que por cierto eran los únicos, junto con los actores dominantes del antiguo régimen, con acceso real a la propiedad. De manera que, sobre la base de una doctrina individualista que rompe con la opresión de la sociedad feudal y teocéntrica, se justifica un sistema de injusticia en la distribución de la riqueza a través de la exaltación de la propiedad individual.

“El único principio económico reconocido es el de intercambio, [...] nuestra libertad se basa en la posibilidad de producir y consumir lo que deseamos en el mercado y éste se constituye como el garante de nuestra libertad.”¹ He aquí, basado en la propiedad preexistente, el principio básico de todos los desequilibrios e injusticias propios del capitalismo, un sistema donde pocos se apropian del trabajo de muchos por medio de la propiedad privada, sobre todo de los medios de producción, y al que no le preocupa el acceso equitativo a ella. Por el contrario, culpabiliza y estigmatiza a la persona por esta incapacidad de acceso.

1. Landry, Mariano, y Putero, Lorena, “Los aportes de la Constitución de 1949 a la economía social y solidaria”. [en línea] CIGES-CEMOP; CCC, 2012. <http://www.madres.org/documentos/doc20121204170030.pdf>

Sería entonces la idea de mano invisible de Adam Smith la que se encargaría de ordenar las cargas de las injusticias y desigualdades que genera el mercado, aunque Samir Amin advierte que esa mano siempre viene acompañada de un puño visible de un Estado que disciplina a aquellos que pueden cuestionar las reglas porque son los destinados a perder en el reparto siempre. Más aún si cuestionan precisamente la lógica de la propiedad. Sorprende que todavía en el siglo XXI los ideólogos del neoliberalismo se empeñen en sostener esa letanía, según la cual la búsqueda individual de ganancias redundaría en mayor y más barata producción, de modo que ese crecimiento económico derramaría sus virtudes a toda la sociedad. Contra esa falacia se alzan las luchas de los pueblos por imponer sus derechos, impactando paulatinamente en la idea misma de la propiedad, apareciendo entonces la concepción de la función social, cuestión negada por el liberalismo originario de impulso prolijamente burgués.

En fin, la discusión acerca del concepto de propiedad ha sido y sigue siendo el debate central de las disputas de las doctrinas económicas, sociales y políticas. Consecuentemente, esa idea contenida en una Constitución es la principal discusión sobre las instituciones que determinan la distribución de poder en un régimen político, aunque también se debe prestar especial atención a los códigos de fondo, que no son otra cosa que la bajada concreta y específica donde la valoración de esa propiedad se plasma.

El concepto de función social es clave para entender la concepción de la propiedad del movimiento nacional y popular de aquellos tiempos. Aunque no es una creación propia del peronismo, sino que encuentra antecedentes tanto en su formulación socialista como en la cristiana. El núcleo de esta idea es la relación entre el bien común y los intereses individuales, con respecto a las cosas que son susceptibles de apropiación. Podría decirse incluso que ya en el Código de Vélez Sarsfield –en el marco de la mixtura de influencias jurídicas de las que se nutrió el ordenamiento argentino– ese concepto fue recogido en forma tangencial, cuando refiere a las limitaciones al derecho real de dominio por consideraciones del “interés general y colectivo, por sobre el interés individual”.²

2. Cf. nota al art. 2.508.

Destaquemos que esta formación conceptual no es un principio abstracto, pues en su dimensión práctica concreta debe ser tenido en cuenta tanto en la política económica de nacionalizaciones e implementación de políticas públicas, como también en la orientación de decisiones judiciales en casos en que un ejercicio individualista y abusivo del derecho a la propiedad privada se contraponga con derechos sociales y comunitarios. Ahora, si bien la jurisprudencia de la Corte sirve de antecedente, el concepto de función social de la propiedad alcanzó jerarquía constitucional en 1949, convirtiéndose en una directiva del constituyente para aplicarla obligatoriamente en la interpretación de los jueces.

No obstante, dicho principio perdió vigencia normativa cuando aquel texto constitucional fue derogado mediante un decreto dictatorial, convalidado luego por la constituyente del 57, convocada por esa misma dictadura, con exclusión del partido mayoritario. Cabe señalar, sin embargo, que constitucionalistas como Germán Bidart Campos –quien incluso hace suyos los postulados del Concilio Vaticano II– plantearon la vigencia de tal principio con fundamento en las interpretaciones constitucionales que efectuara el Poder Judicial tanto antes como después de la Constitución del 49. Finalmente, en la reforma de 1994, sólo forzosamente podemos decir que el referido principio recupera el mayor estatus normativo, con la incorporación con jerarquía constitucional de la Convención Americana de Derechos Humanos, donde se establece que la ley puede subordinar el derecho al uso y goce de los bienes que se reconocen a toda persona, con fundamento en el interés social (cf. art. 21). Es claro que, con el telón de fondo neoliberal de aquella constituyente, no se dieron las condiciones para plasmar el concepto en forma expresa.

Sin embargo, en el ámbito nacional, el principio de la función social de la propiedad tiene rango constitucional en catorce provincias. En nuestra región en países como Brasil, Bolivia, Chile, Ecuador y El Salvador –entre otros–, y también en Europa, en Constituciones como las de Alemania, Holanda y Gran Bretaña, se encuentra expresamente consagrado. De modo que hablar de esta función no es hoy un planteo revolucionario, sino apenas el reconocimiento de los avances en la capacidad de organización de los pueblos por la construcción de una sociedad que reconozca sus derechos. Y, sobre todo, que la definición misma de función social de la propiedad es una cuestión en disputa.

Veremos entonces específicamente la que fue librada en nuestro país por el proyecto nacional del peronismo.

Correlación entre Constitución y proyecto

Si convenimos con Sampay³ en que la Constitución es el modo de ser que adopta una comunidad política en el acto de crearse, de recrearse o de reformarse, debemos entonces distinguir Constitución escrita, en tanto instrumento jurídico redactado en un momento fundacional de la estructuración o reestructuración del Estado nacional, y Constitución real, que nos remite a las estructuras políticas, económicas y sociales que esa comunidad adopta. Al respecto, Cholvis sostiene que la escrita o jurídica es la que instituye los órganos de gobierno que consolidan y desarrollan el poder del sector social predominante. “Lassalle sostuvo que la verdadera Constitución sólo reside en los factores reales y efectivos de poder que rigen en un país; y que las constituciones escritas no tienen valor ni son duraderas más que cuando dan expresión fiel a los factores importantes en la realidad social.”⁴

En consecuencia, la Constitución es producto del pensamiento filosófico-político dominante, y si bien es cierto que entre Constitución escrita y real existe una relación dialéctica, es la estructura de poder propia del momento histórico quien la dicta. En esta línea, y frente a los juristas que ponen al derecho fuera del proceso histórico, Sampay –recogiendo en esto a Carl Schmitt– sostiene que antes de ser norma, la Constitución es una “decisión política fundamental” constituyente de la “unidad y ordenación política de un pueblo, considerado en su singular forma de existencia”.⁵

Siguiendo esta línea, nuestro presupuesto es que el Estado es un ente histórico y la Constitución su expresión orgánica, y que su dinámica –en tanto ente histórico– es construida también por sus instituciones, en relación dialéctica entre los actores: Constitución real, Consti-

3. Sampay, Arturo Enrique, *La reforma de la Constitución*, tomo IV, Buenos Aires, Docencia, 2012, p. 69.

4. Cholvis, Jorge Francisco, “Sampay y la etapa justicialista en la Constitución”, en *Arturo Enrique Sampay, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012.

5. Sampay, Arturo Enrique, *La reforma de la Constitución*, tomo IV, Buenos Aires, Docencia, 2012, p. 31.

tución escrita y devenir histórico. Más allá de las tensiones que existen entre ellas, en el largo plazo ambas siempre se van adecuando.

La idea de Constitución surge en el marco histórico europeo, donde una pujante burguesía pretendía apropiarse del control y ponerles su impronta a los Estados. Estados absolutistas, en cuya construcción jugó como aliada hasta el deterioro definitivo de los poderes feudales, cuando –con el apoyo de todas las clases oprimidas– se centró en establecer límites a los monarcas. Las leyes arrancadas al absolutismo eran el reaseguro del control creciente del poder, de modo que la imposición de una Constitución escrita era el mayor objetivo en esa disputa, demostrando así el predominio burgués por sobre las viejas dinastías. “La burguesía consiguió la adhesión activa del pueblo bajo para derrocar al despotismo que, con los procedimientos característicos de esta institución viciosa, defendía el régimen socio-político feudal en su trance crítico; pero en seguida, a fin de contener a ese aliado circunstancial que perseguía objetivos allende a los suyos, se vio forzada a transar con los elementos sobrevivientes del enemigo derrotado.”⁶

Parábola que también se registra en el pensamiento filosófico-jurídico si vemos –con Sampay– que el contrato originario es para Kant, como para Kelsen una norma fundamental hipotética que supone una idea de razón, con la diferencia de que para Kant es la expresión de la voluntad unánime de los ciudadanos destinada a efectuar el bien común, en tanto su contenido en Kelsen manda a obedecer al sector social dominante que impone la Constitución. Ésa es, dice el autor, la transformación operada por la burguesía.

Cuando la burguesía se encuentra en su etapa revolucionaria, la necesidad de un único acto de Constitución formal se hace evidente, primero en América con la decisión de las colonias que pretenden desligarse de la metrópolis. Así, a partir del último cuarto del siglo XVIII, aparecen las primeras Constituciones escritas en los países con más fuertes revoluciones burguesas, como Estados Unidos (1787) y Francia (1791). En ese marco –en la primera mitad del siglo XIX– se dan los procesos de creación de los Estados de América que, liberados del yugo del imperio español, dictaron sus propias Constitucio-

6. Sampay, Arturo Enrique, *La reforma de la Constitución*, ob. cit., p. 23.

nes formales. “Se consolidaron así las ideas propugnadas por la burguesía europea en su proceso de acceso al poder del Estado estructurando jurídicamente nuevos regímenes políticos que se las codificaban en una sola y solemne acta legislativa. [...] Para asegurar la prevalencia de estas nuevas Constituciones imprimiose a sus normas cierta rigidez, pues no podían ser codificadas o sustituidas mediante los procedimientos ordinarios de legislar.”⁷

Ese cuadro de actores políticos europeos no necesariamente se trasladó a las realidades sudamericanas. Al no existir aquí la burguesía como tal (sólo la historiografía liberal –y la marxista, muchas veces sucedánea– puede identificar a los comerciantes y contrabandistas porteños con los burgueses europeos), lo que se trasladó fue la idea burguesa posterior a sus procesos revolucionarios, respecto del dominio de una minoría con base en el poder económico, excluyendo a las mayorías de la cosa pública. Cuestión funcional a la oligarquía que asumió el poder producto del fraccionamiento territorial, luego de la gesta emancipatoria, que tenía un único carácter suramericano y popular (en la composición de los ejércitos libertadores). Mediante un duro trabajo de represión sobre las desordenadas y aluvionales sublevaciones populares, esos sectores beneficiarios del intercambio y la integración al mercado mundial se fueron consolidando como oligarquía dominante e imponiendo sus estructuras, construyendo repúblicas sin pueblo. Con la honrosa excepción de Paraguay, cuyo intento de autodeterminación pagó caro en la Guerra de la Triple Alianza, promovida por el imperialismo inglés.

De modo que aquí la constitución de los Estados nacionales se dio mediante otro tipo de alianzas, que terminaron en la construcción de Constituciones reales de países dependientes, en los que la clase dominante detentaba los medios productores de materia prima que convenían a las metrópolis para su intercambio con manufacturas. En efecto, “según asevera Aristóteles con frase tajante, ‘el sector social dominante es la Constitución’”.⁸ En tanto, en Europa el predominio burgués absoluto produjo como antagonista a la clase obrera, cuyas

7. Sampay, Arturo Enrique, *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Docencia, 2011, p. 78.

8. Sampay, Arturo Enrique, *La reforma de la Constitución*, tomo IV, Buenos Aires, Docencia, 2012, p. 88.

luchas fueron impactando en las Constituciones reales, a partir de la segunda mitad del siglo XIX y aprovechando muchas veces las libertades democráticas burguesas. No obstante, esa amenaza tornó a la burguesía cada vez más reaccionaria, marco en el que debemos ubicar a los regímenes autoritarios de países de Constitución Nacional tardía y sin beneficios coloniales, como Alemania e Italia, que fueron contra las libertades de las propias banderas burguesas.

Lo importante aquí es destacar que desde los orígenes de nuestra Nación siempre existieron proyectos de país en pugna que disputaron sobre la construcción de la Constitución real de la República –aunque el Estado haya sido constituido por la oligarquía que se pensaba como periferia de “la civilización”–. Un proyecto que naturaliza las relaciones de fuerzas internacionales y acepta la división internacional del trabajo, frente a otro –que ha logrado en momentos el predominio pero nunca la hegemonía– con la idea de desarrollo endógeno con herramientas propias enfrentado a las condiciones de dependencia de las potencias extranjeras, cuyo espíritu se puede ver en la declaración de independencia de Tucumán, de impulso sanmartiniano, que instaba a ser “libres de España y de toda otra dominación extranjera”. En definitiva, cada proyección constitucional tiene correlato directo en un proyecto de país.

La propia Constitución de 1853/60 y su aceptación son fruto de las batallas de Caseros y Pavón, dos derrotas del proyecto nacional y popular encarnado en el federalismo. En aquella batalla de 1852, la traición de Urquiza, quien se puso a la cabeza de la alianza contra el proyecto nacional que expresaba –con sus virtudes y sus límites– el caudillo bonaerense Juan Manuel de Rosas, fue quien abrió la puerta al retorno en el terreno de disputa de poder a una oligarquía porteña que lo aceptaba a regañadientes o que directamente había emigrado. Pensemos que contra Rosas se habían coligado los intereses imperialistas de ingleses y franceses bloqueando el puerto de Buenos Aires, lo que le valió no sólo el elogio sino también el sable corvo de San Martín.

Sin embargo, la Constitución de 1853 no toma el modelo centralista francés sino el federal norteamericano para su redacción, lo que explicaría que Urquiza, pese a haber facilitado la instalación del proyecto liberal, todavía expresaba los intereses de los gobernadores lito-

raleños en su disputa con el puerto de Buenos Aires y de hecho muchos hombres nacionales, aún esperan del general entrerriano una decisión en favor del proyecto emancipatorio. Entre las principales disposiciones constitucionales con una historia particular, se encuentran la nacionalización de las rentas de la Aduana con sede en el puerto de Buenos Aires y la libre navegación de los ríos, lo que permitía a los estancieros del litoral incluirse también en el rol de intermediarios entre las riquezas del país y las apetencias del imperio británico.

Se torna evidente entonces que la aceptación de una Constitución federal –aunque vaciada de contenido de respeto real de la autonomía– es producto de las tensiones existentes entre dos proyectos de nación opuestos. Estaba operando la Constitución real existente en aquella Argentina. Pues, como venimos sosteniendo con Sampay, toda Constitución escrita, para gozar de viabilidad, tiene que apoyarse sobre elementos de la real, aunque pretenda ir cambiándola. Que esto fuera efectivamente así le permitió permanencia a esa primera Constitución federal aunque fue una normativa para ir marcando el camino de una nueva Constitución real orientada por el proyecto oligárquico, que va a consolidarse con la generación del 80 y la construcción del Estado moderno argentino.

Luego de apropiarse de las tierras productivas más ricas del país y de armar sus alianzas externas con el Imperio británico e internas con las clases acomodadas y conservadoras de las provincias norteñas, la propiedad privada –usada en términos absolutos– es puesta como base del nuevo proyecto que impulsa la oligarquía para organizar la Nación conforme a sus propios intereses. En efecto, en *Las bases* –texto fundante de la Carta Magna del 53– Alberdi sostiene que “la riqueza es hija del trabajo, del capital y de la tierra”, debiéndose limitar el Estado a garantizar la seguridad necesaria para el desarrollo de esos factores de producción. “Los capitales son la civilización argentina” y merecen una “amplia y entera libertad de acción y aplicación” y “la libertad ilimitada en la tasa del interés”.

Sin embargo, fueron Mitre y Sarmiento –los propios enemigos de ese pensador tucumano– quienes conjugaron las bases de la penetración imperialista inglesa de sesgo centralista, aristocrático, libre-cambista. Sobre esta lógica comenzaron a llenar los espacios entre las letras constitucionales –cruzadas además por una profunda des-

valorización de lo criollo y aborigen- y la realidad de un Estado en construcción. Sobre todo a partir de Pavón, donde Urquiza se retira de una batalla en la que tenía el triunfo asegurado en manos de una carga de su caballería, decidiendo dejar el país en manos del pésimo general pero muy hábil político, Bartolomé Mitre, expresión de la oligarquía porteña.

Sarmiento dirá que “la Constitución no es regla de la conducta pública para todos los hombres: la Constitución de las masas populares son las leyes ordinarias, los jueces que las aplican y la policía de seguridad. Son las clases educadas las que necesitan una Constitución, para que aseguren las libertades de acción y de pensamiento: la prensa, la tribuna, la propiedad, etcétera”.⁹ También así lo entiende Tulio Ortiz al señalar que “las Constituciones son menester para las clases altas, para la masa popular bastan las leyes comunes y la policía”.¹⁰

Así, la consecuencia de esa Constitución real establecida por la oligarquía fue el condicionamiento económico que impuso a la estructura de nuestro país el capital británico, cuyo ejemplo más fiel es la red en abanico de los ferrocarriles. El Imperio británico en alianza con la clase dominante, forjaron el texto constitucional del llamado modelo agroexportador o dependiente. “Lo ha hecho impidiendo que nos industrialicemos, obligándonos a ser el sector pastoril de su universo económico, y compradores obligados -dentro de ese universo- de sus productos industriales y combustibles. [...] Los salarios miserables, tendientes a imponer un bajo consumo al pueblo y a abaratar el costo de producción de nuestras mercancías agropecuarias, cerraban el lazo. En beneficio de nuestra Metrópoli, pues, y al precio de tener sumidos en la miseria a los trabajadores argentinos, se bajaban los costos de producción y se aumentaban los saldos exportables de esas mercancías.”¹¹

Serán entonces la exclusión política junto con la opresión social y exclusión económica las dos caras del proyecto oligárquico en la

9. Sarmiento, Domingo F., *Comentarios de la Constitución de la Confederación Argentina*, Buenos Aires, La Ley, 2004, p. 36.

10. Ortiz, Tulio, *Comentarios de la Constitución de la Confederación Argentina. Estudio preliminar*, Buenos Aires, La Ley, 2004, C. XIX.

11. Sampay, Arturo Enrique, *La reforma de la Constitución*, tomo IV, Buenos Aires, Docencia, 2012, p. 186.

construcción de poder, cuyo andamiaje institucional comprende también los códigos de fondo como por ejemplo el código civil de Vélez Sarsfield de 1869, que –en sus artículos 34 y 41– establece que los estados extranjeros, las grandes corporaciones e inversores particulares, tienen los mismos derechos que cualquier habitante de nuestro país para adquirir bienes y constituir derechos reales.

Si bien nos parece exagerado aquello de los revisionistas clásicos como José María Rosa respecto a que el texto del 53 es una mala traducción de la Constitución de Estados Unidos, sí queremos resaltar con Arístides Horacio Corti que “si en dicho país sirvió de marco jurídico para un proyecto de desarrollo capitalista autónomo, no sucedió así en la Argentina cuyas oligarquías gobernantes promovieron un desarrollo parcial (sólo agropecuario), deformado y dependiente”.¹² De este modo, lo que en el país del norte fue el cauce por el que transcurrió su desarrollo hasta convertirse en una potencia industrial imperialista, aquí fue el corsé de nuestra dependencia. Pues allí salió victoriosa de la Guerra de Secesión entre el sur agroexportador y el norte industrialista, una verdadera burguesía basada en lo nacional enfrentada a los monoprodutores de la oligarquía terrateniente, ligados al mercado internacional. Aquí el proyecto dependiente, ligado a la división internacional del trabajo que proponía el Imperio británico, fue definitivamente impuesto después de Pavón y durante la construcción del Estado moderno en los tiempos de Roca. La estructura jurídica constitucional de ese país gozó de larga estabilidad, las reformas de 1866 y 1898 fueron prácticamente cosméticas, en la medida en que se daba continuidad al proyecto extractivo que mantenía al margen de la propiedad y la política a las mayorías populares.

Sampay en *Constitución y pueblo* sostendrá categóricamente que la del 53/60 era una Constitución oligárquica en la que los explotados no tienen acceso a la autodeterminación colectiva, lo que fue generando resistencias sobre todo en la reivindicación de la democracia política. A partir de la Revolución del Parque de 1890, los cuestionamientos se hacen cada vez más visibles y el sector más lúcido de la

12. Corti, Arístides, *Algunas reflexiones sobre leyes de facto y derechos adquiridos*, Buenos Aires, La Ley, 1984, p. 970.

oligarquía expresada en Sáenz Peña como presidente, procuró contener esas luchas mediante la instauración del voto universal [para los hombres], secreto y obligatorio pero sin cuestionar el nudo económico de su Constitución real, es decir manteniendo el proyecto agroexportador y el poder de su clase.

Fue producto de la nueva legislación, porque los sectores populares suelen desbordar los cauces impuestos, que Yrigoyen llega al poder y –con él– los reclamos de importantes sectores hasta entonces marginados que, si bien muchos eran producto social de la propia Constitución real, tenían intereses contradictorios con la vieja oligarquía. Mediante una interpretación transformadora del viejo texto constitucional, la apertura democrática posibilitó cuestionamientos varios a la estructura de dependencia. Acaso el de mayor peso simbólico fue el impulso del general Mosconi en la creación de Yacimientos Petrolíferos Fiscales (YPF) y posteriormente de la ley de nacionalización de los hidrocarburos, que durante su tratamiento tuvo lugar el golpe de estado –precisamente por ello, con “olor a petróleo”– de Uriburu. Recordemos que además fue rápidamente legitimado por una Corte Suprema, social y políticamente conservadora.

“Las leyes electorales de referencia transforman la Constitución oligárquica de 1853 en una Constitución virtualmente democrática. Es decir, la mayoritaria clase sometida podía conquistar por vía legal el poder político. Y llegado este caso, el carácter elástico del texto constitucional, esto es, el estar redactado mediante fórmulas genéricas [...] permitía una interpretación moderna de la Carta de 1853, que legitimara la intervención del Estado en la economía con vistas a satisfacer los intereses populares.”¹³

Ante la bancarrota de 1929, Inglaterra luego de replegarse sobre sí misma y sus ex colonias formales a partir del pacto de Ottawa, exigió mayor parte del producto del trabajo argentino, para lo cual necesitaron excluir de la política a los sectores populares (en condiciones de debilidad propia del radicalismo por la interna entre un Alvear en clara connivencia con los intereses oligárquicos e Yrigoyen). Truncada entonces la segunda presidencia del caudillo radical, se inicia (entre 1930 y 1943) la llamada “década infame”, en la

13. Sampay, Arturo Enrique, *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Docencia, 2011, p. 114.

que se restaura el dominio oligárquico y se profundiza la dependencia frente a los británicos. El general Agustín P. Justo será el actor principal del período y su mayor símbolo económico, el tristemente célebre Pacto Roca-Runciman, que Arturo Jauretche llamó “el estatuto legal del coloniaje”.

La vieja Constitución escrita por el liberalismo continuará gozando de buena salud hasta la irrupción de los trabajadores en la historia nacional y la construcción de un proyecto nacional industrialista. Aun con sus contradicciones, la revolución de 1943 con la posterior llegada del general Perón al poder, iniciaron una nueva etapa constituyente en el despliegue de una Nación socialmente justa, políticamente soberana y económicamente independiente, haciendo imperiosa la creación de un nuevo orden constitucional escrito. Pues, si el propio Alberdi –en su etapa más liberal de *Las bases*– reconoce que una Constitución escrita tiene una función instrumental debiendo “servirnos en la obra interminable de nuestro edificio político, para colocarlos hoy de un modo y mañana de otro, según las necesidades”, podemos decir que la Constitución de 1853/60 es el andamio del modelo agroexportador. Ergo, el nuevo proyecto nacional industrialista y con justicia social debía construir sus propias estructuras de sostén.

Juan Domingo Perón, sostendría en 1948 que “la Constitución no puede ser artículo de museo, que cuanto mayor sea su antigüedad mayor es su mérito [...] Esa Constitución, buena para cuando la República Argentina era un pequeño pueblo de pastores, sin adaptarla, no puede ser igual para una Nación de quince millones de habitantes, llegando ya a los mayores adelantos de la industria moderna, con todos los problemas económicos y sociales que tal nueva situación presupone”. Al entrar en crisis las estructuras de la Constitución real, aparece la necesidad de cambio y la principal de estas formas político-jurídicas estructurales la constituía la de la propiedad privada, con especial protección del poder de los latifundios que se habían originado en la apropiación de tierras públicas –incluidos los desplazamientos de los pueblos originarios– en un largo proceso de privatización que comienza con la ley de Enfitteusis de Rivadavia y culmina con la llamada “Campana del desierto” del general Roca.

Se consolidó así el poder oligárquico, donde el “Código Civil establecía un principio que con el tiempo fue clave para consolidar el poder de una clase social ausente del territorio y, de paso, terminar de expulsar definitivamente al gauchaje: el título constituye el derecho de propiedad sin necesidad de acreditar la posesión efectiva”.¹⁴

De modo que “el centro de su filosofía política es el carácter inalienable de la propiedad de la tierra”¹⁵ en tanto la idea centro de la ideología oligárquica es que “el campo” –y sus dueños– produce la riqueza del país. Así, “Cultivar el suelo es servir a la Patria” será el lema de su estructura por excelencia: la Sociedad Rural Argentina. Las estructuras de pensamiento colonizado eran como las vías férreas hacia el puerto para llevarse las riquezas e introducir los productos elaborados de las metrópolis.

En definitiva, la libertad y la autonomía de la voluntad del individuo consagrado en nuestro ordenamiento jurídico partían de la base de la desigualdad más flagrante en torno a la propiedad, mientras el libre-cambio era la misma lógica injusta a nivel de las relaciones internacionales. “La Argentina es una nación ficticia porque gozamos de apariencia de nación hasta donde esa apariencia no perjudica los intereses de Inglaterra. Tenemos un escudo, una bandera y hasta una Constitución, pero nuestra voluntad política, nuestra conducta financiera, nuestra organización social, nuestra ruta económica y hasta la interpretación de nuestra historia, nos es dictada solapadamente desde Londres”.¹⁶

El imperativo de la reforma constitucional aparece con la irrupción de las masas a la política argentina y la industrialización al modelo productivo, pues se cuestionan los dos pilares del ordenamiento: la exclusión económica y política de las mayorías. Si bien la idea de comunidad organizada –en tanto comunidad política estructurada en un Estado, sobre la base del protagonismo del pueblo– necesita un ordenamiento y enunciación jurídica propia, los gobiernos –como conducción de ese Estado y fruto de la disputa concreta de la correlación de fuerzas en un momento dado– tienen que maniobrar sobre

14. Azzali, Javier, *Constitución de 1949, Claves para una interpretación latinoamericana y popular del constitucionalismo argentino*, Buenos Aires, Punto de Encuentro, 2014, p. 65.

15. Hernández Arregui, Juan José, *La formación de la conciencia nacional*, Buenos Aires, Peña Lillo/Continente, 2004, p. 54.

16. Scalabrini Ortiz, Raúl, *Periódico Señales*, 23/10/1935.

aquella estructura que es el producto de la condensación en el tiempo del sustrato de las relaciones de poder de la sociedad.

Entonces, en términos gramscianos, la Constitución real cambia cuando lo hace la hegemonía del bloque de poder dominante. De este modo, se produjo un período de transición desde la irrupción de las masas el 17 de octubre de 1945, en el que el nuevo sector social hegemónico –siguiendo a Sampay– “para imponer legalmente su desig-nio político de cambiar las estructuras económicas, se ve forzado a aplicar la vieja Constitución escrita mediante el método de interpretación revolucionaria o de *lege ferenda*, lo cual es posible si sus preceptos son ‘elásticos’”, por lo menos hasta 1949 cuando se dicta el nuevo texto constitucional.

La Constitución de 1949 y el proyecto del peronismo

El marco constitucional del liberalismo era un límite al despliegue que –aún desde los inicios de la revolución de junio– desarrolló en los primeros años del gobierno peronista para desandar la madeja legal del coloniaje. Pues, aquel andamio del viejo país no servía para un proyecto basado en la justicia distributiva con autonomía nacional y una democracia cada vez más participativa.

Lógicamente, los sectores de privilegio ante la afectación de sus intereses, cuestionaron duramente esas necesidades de reforma y para ello recurrieron a la idea de cláusulas pétreas dictadas eternamente por los legisladores del siglo XIX. No obstante, todas las instituciones –y las constituciones, en tanto aquellas de mayor rango jurídico de una Nación– son productos históricos que responden a las necesidades de un pueblo en una época determinada. Por consiguiente, de este principio en el que el pueblo construye su propia historia a través de dotarse de instituciones que la regulen, se desprende el derecho a modificarlas o reemplazarlas sin más, que precisamente es lo que reconoce en forma expresa el artículo 30 al permitir la reforma en “el todo o en cualquiera de sus partes”. Incluso existen importantísimos antecedentes en ese mismo sentido como la Declaración francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1791, que además de reconocer el derecho del pueblo a reformar su Constitución dispone categóricamente que “una generación no puede someter a sus leyes a generaciones que le sucedan”. (cf. art. 26).

Ahora bien, las causas nacionales y el avance popular en la cuestión democrática no pueden analizarse fuera del marco internacional que lo hace posible. Las crisis de los países centrales, que los llevaron a las guerras interimperialistas conocidas como Primera y Segunda Guerras Mundiales, tuvieron un fuerte impacto en el proyecto de colonia próspera. Como consecuencia, fue abriéndose paso sobre las imposibilidades de las metrópolis, un proceso de industrialización por sustitución de importaciones que le cambió el rostro al país. Esta incipiente industrialización causó un crecimiento considerable de la clase obrera, impactando además en su composición social con una fuerte impronta en el proceso de migración interna. En ese marco fue paulatinamente cambiando el panorama social y económico de la Argentina, hasta la aparición en escena del peronismo, donde estas transformaciones se expresan en términos políticos. Es decir, una superestructura política seguía manifestándose en los términos y las formas del proyecto de país agonizante. Por eso, ante la irrupción de los sectores populares en la escena política los calificaron por derecha como “aluvión zoológico” –en palabras del diputado radical Sanmartino– y por izquierda de “lúmpenes agitados por la policía” –expresado por Ghioldi, dirigente socialista–. La vieja política no comprendía lo que estaba ocurriendo en la historia.

El peronismo significó en nuestra historia la expresión de los trabajadores, que iban a articular en un diálogo con el sector más lúcido de la propia estructura estatal constituida por un núcleo de militares industrialistas formados en las ideas de los teóricos prusianos de la nación en armas. “El sentimiento de que el capital extranjero era la causa de todos los males –estado de conciencia al que habían contribuido tanto el nacionalismo de derecha como FORJA– era generalizado en la oficialidad, sobre todo, en los cuadros jóvenes. Otro hecho robustecía esta convicción y la insuflaba de aires patrióticos: la experiencia del propio Ejército, en contacto en los cuarteles con la población nativa, el conocimiento directo de la pauperización de ese pueblo y la conciencia de que ese material humano era el mismo de las antiguas guerras de la emancipación.”¹⁷

17. Hernández Arregui, Juan José, *La formación de la conciencia nacional*, Buenos Aires, Peña Lillo/Continente, 2004, p. 35.

De manera que estos nuevos actores, con los problemas que empiezan a surgir en el mundo del trabajo, se dan en un escenario en que las normas constitucionales vigentes en lo laboral, más allá de no contemplar las nuevas relaciones sociales, distaban mucho de ser neutras. Pues, las normas contenidas en la Constitución de 1853, con su lógica de no intervención, implican favorecer a los sectores de mayor poder económico en su relación con los trabajadores, propiciando una igualdad entre desiguales. “En tales circunstancias, la no intervención implica la intervención a favor del más fuerte [...] Se explica, entonces, que el Estado intervenga para restaurar el orden social en aquellas circunstancias en que las acciones privadas desatienden algún servicio debido al bienestar de la colectividad.”¹⁸

Al momento en que el entonces coronel Perón asumió la Secretaría de Trabajo y Previsión, el Estado comienza paulatinamente a modificar en forma sustancial su práctica, dejando de plantearse como neutral para defender abiertamente los intereses de los trabajadores. Hernández Arregui (2011: 305) señala que “Perón logró rápidamente el sostén de un sector social hasta entonces excluido, la clase obrera de origen provinciano sin ligazones con el débil, anárquico y extranjerizante movimiento sindical de la ciudad puerto”. Pero a su vez el peronismo, al reivindicarse como movimiento nacional, puso el eje en la política de lo patriótico, entendido como un interés a defender en la relación con las otras sociedades nacionales. Su carácter antiimperialista no sólo marca su partida de nacimiento en la contradicción entre Braden o Perón, sino que es su sentido nacionalista lo que explica sus políticas de Estado.

Esta profunda transformación de la escena política implicó que el peronismo se plantease, para no quedar encorsetado en el desarrollo de su proyecto, una reforma constitucional que no sólo permitiera continuar construyendo el camino hacia la liberación nacional, sino que además sentara las bases pedagógicas y el modelo que implicara el mayor rango legal de la Nación para el conjunto de la sociedad. Es en este punto, que aparece el gran jurista entrerriano, Dr. Arturo Enrique Sampay, para erigirse como el gran arquitecto constitucional. Un

18. Sampay, Arturo Enrique, “Informe de la Comisión”, en Sampay, Arturo Enrique, *Pensamiento constitucional*, Buenos Aires, Quinque, 2011, p. 111.

hombre que supo expresar los anhelos del pueblo argentino en la redacción de un nuevo pacto social constitucional, porque tenía la capacidad técnica y política para enfrentar el desafío de constitucionalizar la nueva realidad. Junto a su solvencia técnica y profesional contó con la capacidad política del gobernador de la provincia de Buenos Aires, coronel Domingo Mercante, presidente de la Convención, que “piloteó” políticamente la Constituyente.

Asimismo, fue el jurista entrerriano el encargado de sostener el debate frente a los juristas conservadores predominantes en los claustros y en los partidos políticos tradicionales, sobre la oportunidad y pertinencia de la reforma. Pensemos que, según el embajador Carlos Piñeiro Iñiguez en su texto *Perón. La construcción de un ideario* (2010), es clave dentro de las influencias de las ideas del general Perón, el libro que Sampay publica en 1942 enjuiciando al liberalismo y otras formas de Estado surgidas de intentos sociales de la primera mitad del siglo XX, titulado *La crisis del estado de derecho liberal-burgués*.

Las fuentes cristianas del mencionado jurista, particularmente tomistas, prevalecientes en esa etapa histórica de su pensamiento y en gran parte de los nacionales de su tiempo, son notorios en la redacción y fundamentación del proyecto enviado a la constituyente. Aunque también se nutre de autores como Max Weber o los principales tratadistas de la ciencia política contemporánea de aquel entonces, así como de la concepción de la teoría del Estado alemana contemporánea de Hermann Heller, entre otros. Sampay es un cuadro político que pone su amplia erudición en la ciencia jurídica o en la política al servicio de la revolución de su tiempo, como él mismo la llamaba; con la idea de que la Constitución es un producto histórico, que está viva y que acompaña el camino del pueblo hacia su propia emancipación.

Consideramos que el núcleo central de su pensamiento es el nacionalismo popular revolucionario, cuya fundamentación temprana la adopta de las enseñanzas cristianas, pero que –en la coyuntura de los años 70– se vuelve permeable a los métodos de análisis marxistas, parándose sobre todo en el análisis crítico del sistema de dominación que impide a la Nación y al pueblo argentino, su liberación. Quizás como sostiene Segovia “la coordinada determinante del pen-

samiento de Sampay, antes y después de 1949: la elaboración de una teoría del Estado enraizada en la economía, como defensa a la explotación capitalista o imperialista”.¹⁹ Dentro de esa coherencia ideológica –más allá de los matices con los que la justifica– han seguido los caminos de la experiencia de su pueblo, atravesando el proceso histórico sufrido por el peronismo, en un marco nacional y mundial que lleva a la radicalización propia de la época.

No obstante, la coherencia y filiación peronista del jurista no significó siempre una buena relación con el general Perón –en tanto conductor– sino una adhesión incondicional al camino elegido por su pueblo expresado en el movimiento peronista. Quizás junto a Cooke, Sampay fue uno de los pocos hombres que se animó, sin renegar ni sacar los pies del plato, a cuestionar los propios límites del movimiento que integraba.

Capítulo IV, el gran desafío de la Constitución de 1949

Tal como sostiene Fernández de Castro²⁰, todos estaríamos dispuestos a suscribir los “tres magníficos elementos” del sistema liberal: el derecho de propiedad individual, la libertad personal y la igualdad ante la ley, si no fuera porque un primer examen revela la trampa que encierran, pues “estos tres principios sólo se aplican de verdad e íntegramente a un reducido grupo social, es decir, a la burguesía que los sustenta y defiende, que los ha hecho suyos, que los ha monopolizado y de los que priva a todos los demás”.

Mediante constituciones y leyes, el liberalismo –como ideología de la burguesía europea– había logrado establecer como telón de fondo de relaciones sociales un clima de libertad, pero en un marco de injusticia asentado en la naturalización del concepto absoluto de la propiedad y la creencia de que la mera acción privada –movida por el sólo interés personal e individualista– sería capaz de generar automáticamente un orden armónico. Por supuesto, la Constitución de 1853/60 adoptó esta concepción crudamente liberal, cuya conse-

19. Segovia, Juan Fernando, “Aproximación al pensamiento jurídico y político de Arturo Enrique Sampay. Catolicismo, peronismo y socialismo argentinos”, *Anales de la Fundación Francisco Elías de Tejada*, ISSN 1137-117X, N^o. 13, 2007, p. 183.

20. Citado en Estévez Brasa, Teresa M., *El Justicialismo. Su historia, su pensamiento y sus proyecciones*, Buenos Aires, Leopoldo Frenkel, 1984, p. 180.

cuencia eran los dogmas de la propiedad privada absoluta y el *laissez faire* en lo internacional, que constituían su fundamento económico.

En la vereda contraria el peronismo, con la construcción de su proyecto, venía refutando estos dogmas sagrados del liberalismo. Es el propio General quien –en su discurso ante la Convención Constituyente del 27/1/1949– señala que había comenzado “la tarea de destruir todo aquello que no se ajusta al nuevo estado de la conciencia jurídica expresada tan elocuentemente en las jornadas referidas y confirmada cada vez que ha sido consultada la voluntad popular. Podemos afirmar que hoy el pueblo argentino vive la vida que anhelaba vivir”.

De modo que, para responder a esos anhelos, el primer desafío del peronismo era cómo, sin matar el clima de libertad –en lo que ella tiene de fecunda– entrecruzarla con el principio de igualdad necesario para vivir en un marco de justicia y que esa libertad no fuera para pocos. Dicho objetivo no podría lograrse sin afectar intereses concretos, cambiando el concepto mismo de propiedad en tanto base estructural del sistema liberal. Esa idea es el núcleo liberal, pues –en palabras del propio Alberdi– “no bastaba reconocer la propiedad como derecho inviolable, porque ella puede ser respetada en su principio y desconocida y atacada en lo que tiene de más precioso; en el uso y disponibilidad de sus ventajas. [...] Teniendo esto en mira y que la propiedad sin el uso ilimitado es un derecho nominal, la Constitución Argentina ha consagrado en su artículo 14 el derecho amplísimo de usar y disponer de su propiedad, con lo cual ha echado un cerrojo de hierro a los avances del socialismo”.²¹

Lo complejo de tocar ese núcleo fundamental de la Constitución liberal del 53/60 –la propiedad privada– era poder hacerlo dentro de los avances alcanzados por los sectores populares en la correlación de fuerzas, pues si el ímpetu de un constituyente se excedía en ello, hubiera estado redactando letra muerta. Su capacidad creativa y su voluntad revolucionaria se hallaban supeditadas a la política.

En la Constitución escrita de 1949 –adecuándose a la real– se encuentran plasmados los nuevos derechos y reconocidos los nuevos

21. Scalabrini Ortiz, Raúl, “La reforma constitucional”, en *Sampay, Arturo Enrique, Obras selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012, p. 83.

sujetos, de manera que es clave en este sentido, el capítulo referido a los derechos de los trabajadores. Así, se transita de la invisibilización de la relación laboral al reconocimiento del trabajador como sujeto de poder. Toda la lógica cultural del peronismo gira en torno a la lógica del trabajo. “Gobernar es crear trabajo” decía Perón, quien en la marcha peronista es “el primer trabajador” y según una de las veinte verdades peronistas “en la Argentina hay una sola clase de hombres, los que trabajan”. Todo el haz de derechos sociales surgía precisamente de la condición de trabajadores de las mayorías populares.

No obstante, el principal logro de dicha Constitución “no fue únicamente dar rango constitucional a los derechos de los trabajadores, sociales y económicos –lo que de por sí no es poca cosa–, sino especialmente el de crear los instrumentos para que el Estado pudiera viabilizar esos derechos por medio del ejercicio de la soberanía nacional. De este modo, la reforma sentaba las bases para un proyecto de Nación a largo plazo y duradero”.²² Así, el rol del Estado en la economía peronista dejaba de ser la “amenaza” de los intereses oligárquicos para constituirse en garantía de los intereses populares. Precisamente por eso consideramos al capítulo IV sobre la función social de la propiedad, la base sobre la cual se construyó el nuevo edificio constitucional, y la clave para entender su carácter revolucionario, la profundidad del proyecto e incluso el sentido filosófico del peronismo.

La Constitución justicialista asumió el riesgo de expresar en el plano jurídico el principio filosófico de la tercera posición, entendida mucho más allá del no alineamiento internacional ni con Estados Unidos ni con la Unión Soviética –en tanto potencias de turno–. Acaso las palabras de Sampay aclaren el carácter de ese desafío: “El Estado es para el hombre y no el hombre para el Estado”.²³

El nuevo texto constitucional significó otro umbral alcanzado por el pueblo. Según el citado discurso inaugural de la Constituyente, Perón advierte con precisión: “Esta senda no es otra que la libertad individual, base de la soberanía; pero ha de cuidarse que el abuso de la

22. Azzali, Javier, *Constitución de 1949, Claves para una interpretación latinoamericana y popular del constitucionalismo argentino*, Buenos Aires, Punto de Encuentro, 2014, p. 38.

23. Sampay, Arturo Enrique, *La Reforma de la Constitución*, ob. cit., p. 118.

libertad individual no lesione la libertad de otros y que la soberanía no se limite a lo político, sino que se extienda a lo económico o, más claramente dicho, que para ser libres y soberanos no debemos respetar la libertad de quienes la usen para hacernos esclavos o siervos”. Esas incitativas individuales, según el tan citado jurista entrerriano, se hallan en el marco de una economía humanista asegurando un desenvolvimiento económico armónico para alcanzar el bien colectivo y lograr la libertad para el conjunto del pueblo –derogando a su vez la libertad de explotación– con eje en el Estado, en tanto expresión de intereses de las mayorías populares.

El punto vertebral en el que se articulan lo individual y lo comunitario es el nuevo concepto sobre la función social de la propiedad, el capital y la actividad económica, lo que significó una disputa desde el momento mismo de la convocatoria a la reforma, pues desde el inicio fue acusada por la oposición política respecto a que su único impulso era la reelección presidencial y, por tanto, renunciaron a ser parte del debate. Un argumento que cae por su propio peso considerando que, depuesto el peronismo, rápidamente se derogaron las profundas modificaciones establecidas más allá de la reelección. Aunque es oportuno señalar, que tampoco estamos de acuerdo con ese límite arbitrario que no permite que ningún poder ejecutivo tenga la continuidad necesaria para transformar el orden oligárquico, si en definitiva se trata de una nueva consulta a la decisión popular por vía del voto. De hecho, la propia Constitución norteamericana no establecía la prohibición de la reelección sino hasta la muerte de Roosevelt en 1945 –lo que evidenció el temor del *establishment* al *New Deal* con el rol interventor del Estado– y ningún jurista se animaría a sostener que dicha norma era hasta entonces, antidemocrática.

Como decíamos, fue también la propia convocatoria a la Constituyente objeto de las críticas de la oposición en su intento de invalidar la legalidad y legitimidad del nuevo ordenamiento constitucional, toda vez que la ley que establecía la necesidad de la reforma fue votada en Diputados por dos tercios de los presentes, pues –según el art. 30– se consideró que no se exigía que esa mayoría sea de la totalidad de los miembros de la Cámara. “Se debe hacer notar que, aún para la postura más exigente, los dos tercios sumaban 106 representantes y

la bancada parlamentaria peronista reunía 108 miembros.”²⁴ En la misma línea, el Prof. Enrique Manson señala que podría haberse alcanzado ese número, con lo cual se dio la posibilidad de dejar a la oposición cuestionar la legitimidad sobre este punto. Y si nos remitimos al debate del año 1949 –aportando los argumentos frente a esos cuestionamientos– Sampay compartía la doctrina de Agustín de Vedia, “desde que el texto constitucional no exige la concurrencia de un quorum extraordinario, debe entenderse que basta en cada Cámara la presencia de la mayoría absoluta de sus miembros”.²⁵

Si tenemos en cuenta que la fuente del mencionado artículo 30 es el artículo V, primera parte, de la Constitución norteamericana, es oportuno señalar que “la opinión de la doctrina de los Estados Unidos, que desde J. Story y otros comentaristas de la Constitución señalan que a esos efectos es suficiente los dos tercios del quorum de cada Cámara. Que esa doctrina fue ratificada por su jurisprudencia y la práctica legislativa de los Estados Unidos, que se atienen a la idea de que el requisito de los dos tercios se entiende referido al número de miembros que votan (siempre que exista un quorum presente) y no al número total de miembros de la Cámara”.²⁶ A su vez, podríamos agregar con el jurista Pablo Ramella que “la jurisprudencia de la Suprema Corte de aquel país ha establecido que ‘el voto de dos tercios en cada Cámara, que es requerido para proponer una enmienda, implica el voto de los dos tercios de los miembros presentes’”.²⁷

Aunque, en definitiva, lo más interesante es que tal como coinciden en su análisis los citados constitucionalistas –entre otros– que han analizado el tema con seriedad, la práctica constitucional argentina anterior a 1949 es uniforme en no haber exigido una mayoría diferente a los dos tercios de los diputados presentes para las reformas de 1860, 1866 y 1898. En este sentido, existe una importante

24. Terroba, Luis Alberto, “En homenaje al luchador de la Argentina justa, libre y soberana”, en *Sampay, Arturo Enrique, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2010, p. 65.

25. Cholvis, Jorge Francisco, “Sampay y la etapa justicialista en la Constitución”, en *Sampay, Arturo Enrique, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012, CXV.

26. Cholvis, Jorge Francisco, ob. cit. p. CXIII.

27. Ramella, Pablo, *Derecho constitucional*, Buenos Aires, Depalma, 1989, p. 11.

investigación del Dr. Jorge Cholvis que prueba fehacientemente que hasta aquel momento ninguna de dichas reformas constitucionales se efectuaron con una fórmula distinta al criterio cuestionado al peronismo.

Más llamativo aún es que los mismos constitucionalistas que desde la cátedra universitaria impugnan la convocatoria de la Constitución de 1949, borrándola –en el mejor de los casos– de la enseñanza de nuestra historia constitucional, omiten intencionalmente mencionar el marco político en que se llamó a la convocatoria para la Constituyente de 1957 por un gobierno de facto, con la proscripción de las mayorías expresadas en el Partido Peronista y con un sinnúmero de dirigentes políticos de ese movimiento presos. Aun así, pretenden enseñar en las casas de estudio que las cuestiones realmente importantes del constitucionalismo social quedaron contenidas en el texto constitucional en tan sólo una enumeración profusa de medio artículo, mediante la introducción del 14 bis.

Finalmente, los comicios se llevaron a cabo el 5 de diciembre de 1948 en el que el peronismo obtuvo el 61,38 % de los votos, triunfando en todos los distritos, quedando en segundo lugar el radicalismo, con el 26,86 %. Entre los sufragios anulados y en blanco se contabilizó un 4,20 %.

El primer debate de la Convención Constituyente (y prácticamente el único con la oposición) fue acerca de la legalidad y legitimidad de la convocatoria. Luego, el radicalismo se retiró del recinto manifestándose en contra de la aprobación de la cláusula que permitía la reelección presidencial, luego de que el jefe de esa bancada, Dr. Moisés Lebensohn, manifestara que las reformas propuestas contenían “algunas disposiciones que contemplan anhelos sostenidos por nuestro partido”, en clara referencia a la nacionalización del petróleo. Fue así que, una vez retirada la oposición que eludió el debate, la convención quedó bajo el control del peronismo, de manera que la tensión se trasladó a las discusiones y disputas producto de las contradicciones internas dentro del propio movimiento. El punto nodal de esos debates, maniobras y tironeos fue –como no podría ser de otra manera– el núcleo neurálgico de la Constitución: el capítulo IV y particularmente su artículo 40 que plantea claramente el rol del Estado en la economía como parte de la función social de la propiedad.

Si bien los historiadores difieren en los hechos e interpretaciones al respecto, puede decirse que se habrían producido presiones sobre el Presidente una vez que dicho artículo adquirió difusión través de la prensa. Evidentemente y más allá de las maniobras de las que hablan algunas versiones, es claro que esa norma tan crucial provocó incomodidades producto de las disputas al interior del peronismo. No puede negarse que las circunstancias políticas, las contradicciones internas y las tensiones externas generaron un momento crítico en la relación del Presidente con su colaborador. “Es posible que aquella comprobada situación de tirantez política e internacional haya provocado algún diálogo áspero entre Perón y Sampay con motivo de la sanción del artículo 40 de la Constitución, referido (precisamente) a los recursos naturales y servicios públicos. Y es probable también que ello haya originado un enfriamiento de la relación entre ellos o con otros colaboradores presidenciales.”²⁸ Lo cierto es que Sampay no volvió a entrevistarse con Perón después del juramento presidencial de la Constitución el 16 de marzo de 1949, donde se cruzaron cordialmente, como después en algún que otro evento, pero no existieron más encuentros a solas.

En cuanto al fondo, y en el marco del reconocido origen “humanista y cristiano” de la doctrina peronista, los constituyentes tomaron como fuente de legitimación –en gran medida– a los pensadores clásicos de la Iglesia. Frente al carácter absoluto de la propiedad en el derecho romano, Santo Tomás había elaborado su doctrina de la función social de la propiedad, basándose en las enseñanzas de Cristo, el gran cuestionador de las injusticias sociales de aquel Imperio. Según los postulados tomistas, la tierra y todas sus pertenencias son de Dios; únicamente porque Él les reconoce tal poder, los hombres pueden poseer los bienes materiales y servirse de ellos en procura de la atención de su propio fin: rendir gloria a Dios. La posesión de la propiedad no implica un derecho absoluto, porque tiene que realizar una función orientada en el bien común. Esta influencia es explícita en las cláusulas constitucionales de 1949 sobre el derecho de propiedad.

28. González Arzac, Alberto, “Arturo Enrique Sampay, la abrogación de la Constitución de 1949 y la legitimidad constitucional”, en *Sampay, Arturo Enrique, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012, p. 31.

Aunque su función social también se encuentra mencionada en Encíclicas y Cartas Pastorales de la Iglesia Católica, como *Rerum Novarum* de León XIII, *Quadragesimo Anno* de Pío XI y luego –sobre todo después del Concilio Vaticano II– los postulados de lo que se llamó la doctrina social de la Iglesia, fueron recogidas en la Encíclica *Populorum Progressio* de Pablo VI.

La referida doctrina católica servía así, como fuente argumentativa contra el uso abusivo e irrestricto que había otorgado la vieja Constitución siguiendo la lógica del derecho romano y el napoleónico. Es decir, relativizando la propiedad privada como derecho absoluto. No obstante, a esos fundamentos cristianos –sobre todo en el pensamiento de Sampay– hay que sumarles la doctrina alemana que asignaba un rol crucial y activo al Estado en todos los órdenes, incluso –lo que para los liberales era una herejía– en la economía.

Respecto a los antecedentes en el derecho comparado, es preciso señalar que la Constitución argentina de 1949 se inscribe en un proceso mundial de reconocimiento de derechos sociales como fruto de la lucha de los pueblos, en cuya instancia más alta de trascendencia jurídica se la denominó “constitucionalismo social”. Los casos paradigmáticos de esta corriente fueron las constituciones mexicana (1917) y alemana (1919). En todas las constituciones del constitucionalismo social hay referencias directas o indirectas a la función social de la propiedad.

Muchas otras normas constitucionales latinoamericanas hicieron referencia a las variaciones de la concepción de la propiedad, como por ejemplo la carta magna colombiana de 1936 del dirigente del partido liberal colombiano, Alfonso López Pumarejo, que en su artículo 30 disponía específicamente la función social de la propiedad. No obstante, será con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial, que dicho concepto se fue imponiendo en todas las constituciones y en esta línea nuevamente América se anticipa a Europa porque declaran la función social de la propiedad muchas de las constituciones latinoamericanas dictadas en este período.

En ese proceso se ubica la Constitución guatemalteca de 1945 –producto de la revolución contra los liberales que posibilitó los gobiernos populares de Arévalo y Arbenz– que disponía la función social, prohibía los latifundios, autorizaba la expropiación forzosa por utilidad pública y ponía al Estado como orientador de la economía nacional

en beneficio del pueblo, nacionalizando el subsuelo de la Nación, los hidrocarburos y los minerales. Ecuador, por su parte, en la Constitución de 1946 garantizaba el derecho de propiedad conciliándolo con su función social, mientras que en la de Panamá del mismo año, en su artículo 45 sostiene que “la propiedad privada implica obligaciones para su dueño por la función social que debe llenar”.

En el caso de Bolivia, el artículo 17 de la Constitución de 1945 –producto del proceso nacionalista que llega al poder en el 43 con el general Gualberto Villarroel– establecía que: “Se garantiza la propiedad privada, siempre que el uso que se haga de ella no sea perjudicial al interés colectivo”. A su vez, en el texto constitucional de Brasil (1946), dictado después del derrocamiento del Estado Novo de Getulio Vargas, establece –en sus arts. 147 y 148– que “la propiedad será condicionada al bienestar social” y dispone la intervención estatal en el mercado además de cláusulas antimonopolistas. En la misma línea, en la Constitución de Perú (1947), se sobreentiende la función social –arts. 207 a 212– al declarar que “la propiedad debe usarse en armonía con el interés social”.

En cuanto a los antecedentes europeos del constitucionalismo social, la Constitución alemana de Weimar de 1919 –que perduró hasta la llegada de Hitler al poder– establecía que: “La propiedad obliga. Su uso ha de constituir al mismo tiempo un servicio para el bien general”. Con posterioridad, las limitaciones a la propiedad fueron recogidas por todas las constituciones surgidas en países bajo la influencia del llamado socialismo real o de la hegemonía de la Unión Soviética como Estonia (1919), Polonia (1921), el Estado Libre de Dantzig (1922) y Lituania (1928).²⁹

A su vez, en 1949 en la “Ley Fundamental de la República Federal de Alemania en esencia, está hoy todavía vigente se establecen principios que ordenan la función social de la propiedad con fines de socialización y mediante una ley que establezca el modo y el monto de la indemnización, la tierra y el suelo, las riquezas naturales y los medios de producción podrán ser convertidos en propiedad colectiva”.³⁰

29. Ramella, Pablo, ob. cit., p. 319.

30. Cholvis, Jorge Francisco, “La reforma constitucional y su convocatoria”, en *Sampay, Arturo Enrique, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 13, tomo IV, Buenos Aires, Docencia, 2012.

Otro antecedente europeo que no debemos olvidar, es la Constitución de la República española de 1931, en la que “toda la riqueza del país, sea quien fuere su dueño, está subordinada a los intereses de la economía nacional y afecta al sostenimiento de las cargas públicas, con arreglo a la Constitución y a las leyes” (art. 44).

Análisis de los artículos que establecen la función social

Queda expresada con toda la claridad, en el título del referido capítulo IV, la transformación en los tiempos del primer peronismo de la concepción de la propiedad en la Constitución escrita, reflejo de los cambios en la realidad que venían operando. Así, para hacer una lectura revolucionaria de la norma constitucional, no debemos separar los términos del mencionado título: “La función social de la propiedad, el capital y la actividad económica”.

El artículo 38 sienta, en su primer párrafo, las bases generales del capítulo, completado por el artículo siguiente, que pone al capital al servicio de la economía y a la economía al servicio del hombre, dando vuelta la lógica misma del capitalismo. De este modo, el capital ya no tiene como horizonte su propia multiplicación sino que le es impuesta constitucionalmente una restricción para tolerar su reproducción: el bienestar del conjunto del pueblo. Es el pueblo argentino, en última instancia, quien debe beneficiarse y al mismo tiempo, ser el límite de la explotación del capital. En este mismo sentido, se inscribe el párrafo inicial del extenso artículo 40, según el cual la organización y explotación de la riqueza tienen esos límites cuyo criterio de medición es el principio de justicia social. Esa función social se traduce en que el capital no puede ser empleado fundamentalmente para la explotación y la exclusión del hombre.

El jurista Julio Oyhanarte (citado por Azzali)³¹ sostiene que el artículo 40 instauraba un trato diferencial para la propiedad, entre los bienes de uso o consumo –que implicaban poder sobre la cosa propia– y los de los medios de producción –que atribuían “poder sobre los hombres y las cosas de los demás”–. En este último caso se justificaba la subordinación de la propiedad de los medios de producción al

31. Azzali, Javier; *Constitución de 1949, Claves para una interpretación latinoamericana y popular del constitucionalismo argentino*, Buenos Aires, Punto de Encuentro, 2014.

interés público determinado por el Estado. No obstante, señalemos que la Constitución del 49 no cuestionaba el derecho de usar y disponer de la propiedad, en carácter personal, pues no se propuso abolir el mercado sino desconocerlo como la institución garante del bienestar común y la libertad.

Las otras disposiciones del artículo 38 se relacionan directamente con la propiedad de la tierra productiva, con una importancia muy relevante considerando que todavía la producción agropecuaria basada en la propiedad privada de la tierra seguía siendo el principal factor económico. Entonces le otorga al Estado un rol activo en la fiscalización y distribución para orientarla a fines productivos, estableciendo también el principio de que cada familia que cultiva el campo tiene que tener la posibilidad de convertirse en propietaria de esa tierra. En consecuencia, dicha norma es modificatoria de la inviolabilidad de la propiedad del antiguo texto y, además de propiciar el cumplimiento del apotegma peronista de que “la tierra debe pertenecer a quien la trabaja” –sostenido asimismo por los radicales en el Programa de Avellaneda–, introduce el criterio del interés general para justificar las expropiaciones. El principio de justicia social cruza transversalmente a la Constitución justicialista y es también rector en lo que hace a la propiedad de la tierra productiva como cuestión central.

Es el peso del artículo 40 –más allá del mencionado principio general de justicia social– el que establece una de las cuestiones fundamentales como es la relación entre la propiedad privada –entendida como la libertad de mercado– y el papel del Estado en la economía. Así, define claramente su rol necesario, cuando afirma que no sólo puede intervenir sino que puede monopolizar una actividad, aunque también se recoge el principio de la actividad privada como impulso principal de la economía. Vemos aquí la naturaleza de la tercera posición del peronismo que así como contempla la colectivización también lo hace con la libre iniciativa, si no tiene “por fin ostensible o encubierto dominar los mercados nacionales, eliminar la competencia o aumentar usurariamente los beneficios” (cf. art. cit).

En cuanto a la importación y exportación, quedan a cargo del Estado –de acuerdo con las limitaciones de la ley–, asignándoles una trascendencia económica y política superior, cuestión que se vincula con la importancia dada a la idea de productividad, el interés del Es-

tado en la producción y el intercambio comercial, más que el dominio en sí. Así se explica el Instituto Argentino de la Promoción del Intercambio (IAPI), que fue el instrumento mediante el cual el Estado nacional –por tanto, el conjunto del pueblo– hace propia una parte importante de la renta agraria diferencial (hasta entonces, en manos de una minoría de dueños de la tierra) pudiendo transferir esos recursos al desarrollo industrial.

Además utiliza las categorías de propiedades “imprescriptibles e inalienables” de la Nación para los recursos naturales, mencionando expresamente a todas las fuentes de energía, haciendo la salvedad de que corresponde a las provincias una participación, a convenir, de sus productos; respetando así el federalismo. La excepción, producto de que la correlación de fuerzas de la sociedad no permitió avanzar sobre ese sector de privilegio, fue la propiedad de los recursos “vegetales” de modo que, en cuanto a la producción agrícola, se consiguió únicamente la nacionalización de su comercialización exterior.

Sin embargo, el punto donde va más allá en la afectación de privilegios –molestando de este modo al capital y a los países dominantes– es cuando dispone que “los servicios públicos pertenecen originariamente al Estado, y bajo ningún concepto podrán ser enajenados o concedidos para su explotación”; pues no sólo se justifica así las políticas de nacionalizaciones, sino que se cierran definitivamente las puertas al capital extranjero. La fundamental importancia radica aquí en que era ese capital el que dominaba la inversión en estas áreas, condicionando a la vez nuestra estructura económica –demostrado por Scalabrini cuando denuncia la red embudo de los ferrocarriles–, con lo cual he aquí la clave del cambio en la concepción de propiedad.

Era el propio “Alberdi liberal” quien se vanagloriaba de que nuestra Constitución era la primera en la región que protegía el ingreso de los capitales foráneos, pretendiendo dar fin a una discusión que venía desde el propio origen del Estado. Mariano Moreno advertía que el extranjero no venía a trabajar en nuestro bien sino a sacar las ventajas en su beneficio, “aprendamos las mejoras de su civilización, aceptemos las obras de su industria y franquéémosle los frutos que la naturaleza nos reparte a manos llenas”, pero “miremos sus consejos con la mayor reserva y no incurramos en el error de aquellos pueblos

inocentes que se dejaron envolver en cadenas en medio del embelesamiento que les habían producido chiches y abalorios”.³²

La Constitución del 53 venía a dar por tierra esta idea de Moreno y sus compañeros, Dorrego, los federales e incluso Rosas, suplantando esa matriz por la integración al mercado mundial en relación de dependencia del capital destinado a incluirnos en la “civilización”, defendido por los liberales, desde Rivadavia y los unitarios hasta los vencedores de Caseros y Pavón.

No obstante, consideramos el último párrafo de dicha disposición la parte más revolucionaria en relación a la propiedad en general y a la de capital imperialista en particular. Allí se establece –por primera vez y en el mayor rango normativo– que “el precio por la expropiación de empresas concesionarias de servicios públicos será el del costo de origen de los bienes afectados a la explotación, menos las sumas que se hubieren amortizado durante el lapso cumplido desde el otorgamiento de la concesión, y los excedentes sobre una ganancia razonable, que serán considerados también como reintegración del capital invertido”. Es decir, la nacionalización de los grandes monopolios con el fin estratégico de recuperación de soberanía y desarrollo económico endógeno se efectúa mediante un procedimiento de indemnización a largo plazo cuyo cálculo monetario compensatorio no se rige por las reglas de mercado, sino partiendo del precio de origen de la empresa, menos todo aquello de pertenencia a la comunidad que el concesionario se apropió como ejercicio de su monopolio, por lo tanto se tiene en cuenta la amortización del capital fijo, las ganancias usurarias y la falta de reinversión productiva que conlleva generalmente el ejercicio concreto de los monopolios del gran capital.

Sin dudas, esta fórmula alertó al capital extranjero por su peligrosidad en nuestra América, de hecho existe una clara influencia del mencionado artículo 40 en la Constitución chilena de 1971 impulsada por Salvador Allende. La genialidad y la propuesta revolucionaria de Sampay radica en invertir la cuestión partiendo no de la sacrali-

32. Mariano Moreno citado por Scalabrini Ortiz, Raúl, “La reforma constitucional”, en *Sampay, Arturo Enrique, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012, p. 78.

dad de la propiedad privada, sino de la prioridad del Estado en función de representar la justicia y el bien común a la hora de cotizar el precio de los bienes o servicios apropiados por el capital privado sobre todo, en nuestro país, extranjero.

En definitiva, la propiedad en general, no solamente la de los medios de producción, se halla condicionada por la idea de la función social. Es decir, aun en la propiedad no monopólica, la Constitución de 1949 la somete a la teoría del abuso del derecho: “Los abusos de esos derechos (reconocidos por la Constitución) que perjudiquen a la comunidad o que lleven a cualquier forma de explotación del hombre por el hombre, configuran delitos que serán castigados por las leyes” (artículo 35).

Transformaciones de la Constitución de 1949

En *Constitución y pueblo*, Sampay plantea que para que existan las verdaderas condiciones para una reforma exitosa de la Constitución escrita, impulsada desde los sectores populares, tiene que empezar a transformarse antes la estructuración de la propiedad. En este sentido, el peronismo se torna revolucionario en la medida en que rompe el orden oligárquico para la configuración de una nueva Constitución real, con participación popular efectiva y la extensión de la propiedad, que no es un reparto de las tierras de la oligarquía terrateniente, sino el cambio de matriz productiva del país, producto del proyecto industrialista con justicia social. Pero fue, sin dudas, en la transformación del rol del Estado en la economía, donde se halla la sustancia del cambio revolucionario producido.

“En síntesis, –afirma Sampay– la llamada ‘Constitución de 1949’ se proponía hacer efectivo el gobierno de los sectores populares, a liberar al país del imperialismo, estatizando el manejo de los recursos financieros, de los recursos naturales y de los principales bienes de producción, con la finalidad de ordenarlos planificadamente para conseguir un desarrollo autónomo y armónico de la economía, que conceda el bienestar moderno a todos y a cada uno de los miembros de la comunidad”.³³

33. Sampay, Arturo Enrique, *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Docencia, 2011, p. 122.

No obstante, y más allá del manto de silencio con el que se trató de desaparecer ese texto constitucional, ha quedado en la memoria colectiva que allí se consagraron únicamente los derechos sociales. Ese reduccionismo se agrava además cuando se pretende sostener que el artículo 14 bis de la constituyente convocada por la dictadura de 1955 recogió los mismos derechos. Pues, “al sancionarse esta reforma se incorporaban al más alto rango normativo los derechos sociales (del trabajador, de la ancianidad, de la familia, de seguridad social, etc.), políticos (de reunión, elección directa del presidente, unificación de mandatos, reelección presidencial, etc.), y humanos (hábeas corpus, condena al delito de tortura, limitación de efectos del Estado de sitio, protección contra la discriminación racial, benignidad de la ley, contención de los ‘abusos de derecho’, etc.). Con las normas que se referían a la economía y al papel del Estado en el proceso económico se garantizaba el pleno goce de los derechos socioeconómicos”.³⁴

La reforma del 57 no sólo recoge una ínfima parte, sino que además es mera enunciación de derechos, dado que no contiene norma alguna que suponga una política económica para su efectivo cumplimiento. No olvidemos que si los derechos individuales de inspiración liberal comprometían al Estado a la abstención, los económico-sociales lo obligan a la acción positiva del propio Estado como garantía de los intereses populares y nacionales.

En síntesis, podemos afirmar que toda Constitución supone una concepción de la economía política. Con las reglas económicas de la Constitución del 49 se rompen los dos espejos sobre los que se fundamenta la estructuración de la propiedad en el ordenamiento constitucional del 53/60: la libertad del capital extranjero para incidir en la subordinación de la economía nacional y la absolutización de la propiedad privada en el derecho interno. Tal como decíamos, la propiedad es la clave para decodificar la concepción de un régimen político sobre las relaciones de poder.

En coherencia con la Constitución peronista, aunque ya inspirado por el peronismo revolucionario, Sampay entiende, en la última eta-

34. Cholvis, Jorge Francisco, “La reforma constitucional y su convocatoria”, en *Sampay, Arturo Enrique, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 13, tomo IV, Buenos Aires, Docencia, 2012, p. 108.

pa de su vida, que el camino de la economía política para la liberación nacional y social no era el de la transferencia indirecta de la renta agraria diferencial para dar origen a una supuesta burguesía nacional, sino que la economía debía estar fundamentalmente en manos de empresas públicas, expropiadas al sector privado. Recordemos que luego de la caída de Perón, a partir de Frondizi y el desarrollismo como ideología de la burguesía industrial, nuestro aparato productivo se había desnacionalizado y estaba compuesto mayoritariamente por corporaciones multinacionales. Aquella Constitución era la que garantizaba un Estado paladín de la independencia económica nacional, que el gobierno militar de turno demolía para consagrar nuevamente nuestra condición servil.³⁵

En consecuencia, para esta línea de pensamiento y acción, la recuperación por parte del Estado de los recursos naturales era el paso previo e indispensable para transformar las estructuras económicas de la Argentina, y dicha transferencia debía ser conducida por los sectores populares organizados. En la concepción peronista, es la economía la que se subordina a la política, asumida desde un Estado que defiende los intereses de la Nación en general, y de los trabajadores en particular. Dicha intervención no es subsidiaria sino estructurante, imponiendo las reglas de acuerdo a su hegemonía social.

En la práctica peronista, cuando se habla de la función social de la propiedad se encuentra la solución de poner en manos del Estado los recursos estratégicos, estableciendo así el primer escalón para restituir la dignidad humana de las mayorías populares hasta entonces excluidas económica, política y socialmente. El Estado –gran propietario de aquellos años– es controlado por el pueblo, sobre todo por quienes imponen mediante el voto su proyecto nacional desde el gobierno.

Además se inicia un insoslayable proceso de extensión de la propiedad que empodera a amplios sectores, y rompe las restricciones del sistema de la propiedad del viejo régimen. Está claro que el centro de atención y articulación social en el peronismo reside en el trabajo, y mediante él se extiende a la propiedad, pues no debemos restringir

35. Segovia, Juan Fernando. "El método político-constitucional y el iusnaturalismo de Arturo Enrique Sampay" [en línea], 2012, <http://argentinidad.org/nota/el-metodo-politico-constitucional-y-el-iusnaturalismo-de-arturo-enrique-sampay>

este concepto a los latifundios o los medios de producción sino que también debemos abordar el acceso a la propiedad que antes les estaba vedado a las mayorías populares y que a partir de ese momento será el producto de su trabajo.

La manera entonces de hacer partícipes a los nuevos actores que se incorporan a la política, configurando un nuevo bloque de poder hegemónico, implica una ampliación no del derecho de propiedad (siempre abstracto y contenido también en las legislaciones liberales), sino de la ampliación efectiva de la idea misma de propiedad para un número mayor de personas que no son solamente los miembros de la burguesía –como en la práctica europea– o de la oligarquía –como en nuestra historia concreta–. No obstante, debemos reconocer que nuestro análisis sería incompleto si no consignamos que en esta extensión de la propiedad los primeros gobiernos peronistas no lograron avanzar sobre el núcleo de poder de sus enemigos, la oligarquía terrateniente.

¿Transformó el peronismo la estructura de la propiedad?

No cabe dudas de que el peronismo originario constituyó un proyecto de país sustancialmente opuesto al llamado modelo agroexportador dependiente del mercado mundial. Sólo desde un análisis superficial y dogmático se puede sostener que son secuencias indiferenciables en el marco de una disputa interburguesa. Ahora bien, cabría preguntarse si esa práctica de país industrializado y con justicia social, truncada a sangre y fuego por la reacción oligárquica de 1955, impactó cambiando la estructura de la propiedad.

El ejercicio de poder real y fundante implica la creación de la estructuración jurídica del Estado. Allí se afirman y condensan luchas sociales, políticas y culturales que van construyendo variantes en las correlaciones de fuerzas. Aquí coincidimos con Puiggrós cuando señala que el Estado no puede ser calificado de opresor o emancipador per se, sino que “depende de su contenido de clase y del carácter de su intervención en la vida económico-social. Puede conducir al socialismo o impedirlo, de acuerdo con las circunstancias históricas”.³⁶ Por

36. Puiggrós, Rodolfo, *El proletariado en la revolución nacional*, Buenos Aires, Ediciones Trafac, 1958, p. 12.

ende, sostenemos que quien accede al gobierno ejerce en gran medida el control del Estado y empieza, también, a darle forma.

En principio, podemos decir que la justicia social es la virtud que ordena los cambios con miras a obtener el bienestar general del que habla nuestra Constitución, para que se haga realidad efectiva, como quería Jauretche, “para todos la cobija o para todos el invierno”. En primera instancia, para los países dependientes como el nuestro, este objetivo implica necesariamente una ruptura con las condiciones de dominación (cuestión poco tenida en cuenta en los análisis de los modos de producción más dogmáticos). Puesto que, sin un proyecto que enarbole los intereses nacionales, rompiendo a la vez con una mirada colonizada de sus problemáticas y con la dependencia económica estructural, dicha justicia social es materialmente imposible. Por eso el nacionalismo de los países periféricos, a diferencia del carácter imperialista del nacionalismo de los países centrales, es siempre una búsqueda enmarcada en los caminos de su liberación y fundamentalmente una actitud defensiva de su autorregulación política y económica.

En este sentido, el proyecto de país de aquella colonia próspera –matriz de la Constitución real hasta la llegada del peronismo– puede tener ventajas en el crecimiento de la economía. Sin embargo, el bienestar se restringe para los sectores dominantes que viven en las condiciones de los ricos de la metrópolis, aunque su gran debilidad es que siguen la suerte del o de los Estados que la dominan cuando ellos pierden la hegemonía mundial.

Tomaremos la idea gramsciana según la cual la hegemonía consiste en lograr la dirección de la sociedad por medio de un dominio abarcador tanto de las relaciones de producción como del ámbito de la cultura en general, para analizar los cambios en la estructura de la propiedad, en tanto la creemos superadora del concepto del marxismo dogmático de pensar la estructura de la sociedad solamente desde la idea de la propiedad de los medios de producción. Aunque es claro que, más allá de los análisis reduccionistas, estos medios de producción son instrumentos a través de los cuales ciertos sectores se apropian del trabajo de los asalariados para la creación de riqueza. En el modelo agroexportador, es fácil comprender que los dueños de esos bienes –a través de la propiedad privada en términos absolutos– están constituidos por la oligarquía terrateniente.

Con el peronismo aparece el Estado como nuevo actor económico que pasa al centro de la escena en la producción de riqueza, no sólo defendiendo el interés nacional en la relación con otros Estados –cuestión no menor en un país periférico–, sino propiamente en su rol económico. Esto se ve a partir de las nacionalizaciones, donde se convierte en el mayor empleador, el mayor productor de la sociedad, el mayor investigador y desarrollador de la ciencia y la fabricación; monopolizando, a su vez, los servicios públicos, el comercio exterior, el sistema bancario y el financiero, entre otras cuestiones, con rango constitucional.

Ese nuevo rol es el de ordenador de la sociedad. Perón –especialista por inclinación profesional en organización– plantea su papel de planificador, que se parece más al asignado por el llamado socialismo real que al bloque capitalista incluso en su etapa keynesiana. En tal sentido, señala que “debemos ir pensando en la necesidad de organizar nuestra riqueza, que hasta ahora está totalmente desorganizada, lo que ha dado lugar a que hasta el presente el beneficio de esa riqueza haya ido a parar a manos de cuatro monopolios, mientras los argentinos no han podido disfrutar siquiera de un mínimo de riqueza. [...] Se habla de economía dirigida. Y yo pregunto, ¿dónde la economía es libre? Cuando no la dirige el Estado, la dirigen los monopolios, con la única diferencia de que el Estado lo puede hacer para repartir los beneficios de la riqueza entre los catorce millones de argentinos, mientras los monopolios lo hacen para ir engrosando los inmensos capitales de sus casas matrices, allá lejos, en el extranjero”.³⁷

El peronismo inició un proceso intenso de recuperación soberana de las principales empresas del país que se encontraban en manos extranjeras, fundamentalmente las que brindaban servicios públicos, transporte y energía. Las nacionalizaciones son un instrumento básico de recuperación de la autonomía respecto del capital imperialista en los países dependientes, pero la estrella fueron los ferrocarriles, que se encontraban mayormente en manos británicas y que fueron comprados con libras inconvertibles que nos debían de la Segunda Guerra.

37. Perón, Juan Domingo, *Plan de Gobierno 1947-1951*, tomo 1, Buenos Aires, Presidencia de la Nación, Secretaría Técnica, 1946, p. 21.

Dicho proceso nacionalizador le permitió no sólo ganar independencia en las decisiones económicas, sino también transformar sustancialmente los actores principales de la propiedad, con la excepción –como se dijo– de la propiedad de la tierra. Aunque se fue condicionando mediante la creación del IAPI. El punto sobre el que queremos poner el acento es en el enorme proceso de transferencia de la propiedad de manos del capital privado y extranjero a manos del Estado nacional. Como consecuencia, nuevas empresas hicieron su aparición, sean o no producto de una nacionalización.

Según Hernández Arregui, “Las nacionalizaciones insumieron en 5 años \$ 3.240 millones y se importaron bienes de capital por más de \$ 14.000 millones. Durante el régimen de Perón, más de \$ 3.500 millones de dólares se invirtieron a liberar al país a fin de convertirlo en una nación soberana”.³⁸ Al respecto, el constitucionalista Jorge Cholvis explica la importancia de este proceso, pues en “la medida en que se recupera el capital y se produce la repatriación de la deuda, no sólo se gana en autonomía de decisiones, sino que se evitan las salidas de fuertes montos de oro y divisas en concepto de amortizaciones, utilidades e intereses. Las nacionalizaciones peronistas y la cancelación de la deuda externa permitieron modificar sustancialmente la estructura del pasivo del balance de pagos, reduciendo el monto de divisas que antes se abonaba por la prestación de servicios en manos foráneas, intereses de la deuda externa, gastos de seguros y fletes abonados a empresas del exterior. El grado de enajenación de la economía argentina había llegado antes a tal extremo que no sólo una parte esencial del capital estaba en manos extranjeras, sino que además nuestro ahorro financiaba al capital extranjero”.³⁹

Un hito clave en la recuperación soberana fue el decreto 8.503 del 25 de marzo de 1946, mediante el cual –apenas un mes después del triunfo electoral de la fórmula Perón-Quijano– se nacionalizó el Banco Central de la República Argentina, que era, hasta entonces, un instrumento del capital extranjero (particularmente británico). Por su inter-

38. Hernández Arregui, Juan José, *La formación de la conciencia nacional*, Buenos Aires, Peña Lillo/Continente, 2004, p. 333.

39. Cholvis, Jorge Francisco, “La Reforma constitucional y su convocatoria”, en *Sampay, Arturo Enrique, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 13, tomo IV, Buenos Aires, Docencia, 2012, p. 52.

medio, el Estado nacional ejerció un efectivo control de todas las operaciones de cambio, tanto oficiales como privadas, recuperando la decisión sobre el volumen y los usos del crédito, así como los depósitos bancarios que también se nacionalizaron. Esta decisión se consolidó con la Constitución del 49 y, posteriormente, se reformó la vieja organización bancaria mediante la ley 13.571, que en buena medida fue una bajada a la tierra del nuevo y sustancial artículo 40 del texto constitucional.

Cabe señalar que políticas monetarias, de crédito, cambiarias y financieras formaban parte de un plan integral de desarrollo productivo estratégico, contenido en el Primer Plan Quinquenal, para promover la redistribución del ingreso nacional, el mercado interno, la industria manufacturera local y el trabajo, como núcleo del que se desprenden un haz de derechos.

Esta política de nacionalización de la economía fue completada con el proceso de desendeudamiento, para terminar de revertir el manejo imperial de la economía nacional. John William Cooke, siendo diputado, advierte con claridad la necesidad de terminar con la sumisión que implica la deuda externa, que “ha sido fomentada por los países de penetración imperialista en nuestro continente, porque muchos gobiernos endeudados han sido arcilla en manos de los fuertes consorcios internacionales.”⁴⁰ El histórico jefe de la resistencia peronista ni imaginaba las dimensiones que la deuda adquiriría como instrumento de dependencia después de la dictadura genocida de 1976, iniciando el ciclo de hegemonía del capital financiero en nuestro país. Lo importante, entonces, es que con el peronismo en el poder el país se desendeudó rompiendo con las cadenas que lo sometían desde el empréstito de la Baring Brothers y Rivadavia y que, luego de 1955, fue retomada esa senda con la adscripción al FMI.

En consecuencia, toda la nacionalización en general de la economía le permitió al Estado tener la espalda suficiente para fortalecer y orientar la economía hacia el mercado interno. Para eso, debió hacer una extensión de la propiedad (aunque aquí no estemos hablando de la de los medios de producción), pues sin ella no hay consumo de

40. Cooke, John William, *Obras completas*, tomo I, *Acción parlamentaria*, Buenos Aires, Colihue, 2007, p. 112.

masas. Esa autonomía económica se sustenta en la soberanía política. Pero al mismo tiempo, la capacidad de autodeterminación política del pueblo sólo puede sostenerse en el tiempo gracias a un proyecto de país con una sólida base económica independiente e industrializada. Éste será el grado de desarrollo de una nación que rompe con la división internacional del trabajo. Como hemos dicho, se trata de una concepción política de la economía. En este sentido, Scalabrini Ortiz –parafraseando a Descartes– dirá que “tenemos industria, luego nuestra Nación existe” vinculando la necesidad de la industrialización como clave para la autonomía política y económica del país o, mejor dicho, para su liberación nacional.

Precisamente por ello, es que la política económica del peronismo tuvo como eje troncal profundizar la industrialización substitutiva de importaciones que venía dándose desde el período de entreguerras, pero ampliando el mercado interno a través de una redistribución del ingreso que extendía la propiedad y empoderaba a los sectores populares. Aunque no podemos obviar que este proyecto de país no estaba exento de disputas en su propio seno. Mientras por fuera se encuentra la reacción de los propietarios de la tierra que quisieran retrotraer la cuestión anterior a 1943, existen sectores –muchas veces convivientes dentro del propio movimiento nacional– que creen que el proceso de industrialización no se tiene que hacer empoderando y otorgando propiedad a los trabajadores. Un claro ejemplo de ello fue el Congreso de la producción de 1954, impulsado por la CGE, defendiendo la idea de que un aumento de la productividad sea concentrado exclusivamente en el bolsillo de los empresarios, reclamo motivado a raíz de la caída de la tasa de rentabilidad empresarial en la última parte del primer peronismo.

“Es necesario vigilar ese proceso de industrialización porque, por un lado, hay interesados en que éste siga siendo un país; agrícola ganadero exclusivamente y, por otro lado, hay interesados en que ese proceso industrial redunde en beneficio de pequeños grupos económicos.”⁴¹ El desarrollismo de Frondizi, pocos años después de la caída del peronismo y sus posteriores versiones autoritarias, nos demuestran hoy que Cooke estaba en lo cierto. Cooptación, como fue el

41. Cooke, John William, ob. cit., p. 90.

neoperonismo y el vandomismo, y represión, por ejemplo, mediante el Plan Conintes, fueron –entre otras– las estrategias articuladas por la expresión ideológica de la burguesía industrial para mantener aplacada la lucha de los trabajadores por sus derechos y por la recuperación de la política como herramienta de transformación.

Las mencionadas nacionalizaciones fueron financiadas fundamentalmente con las reservas acumuladas durante la Segunda Guerra mundial, aunque además los ingresos públicos habían crecido sustancialmente a partir del momento que, como decía Perón, las riquezas no apuntaban para afuera, sino para adentro del país. Esto permitió no recurrir al financiamiento a través del aumento de tarifas y que muchos servicios de primera necesidad –como el agua potable y el transporte– estuvieran incluso subvencionados como forma indirecta de aumentar los ingresos reales de las mayorías populares. Así, “En la estructura de gastos e ingresos del Estado se verificaron modificaciones importantes vinculadas con los objetivos de redistribución de riquezas, justicia social y de impulso del desarrollo industrial.”⁴²

Consecuentemente, el Estado nacional no sólo se convirtió en el principal “empresario” de nuestro país, sino que también encaró fundamentales obras de infraestructura social, educación, salud, vivienda, asistencia social, de modo que un 34 % de las inversiones del Estado se destinaron a asignaciones de carácter social, con particular intensidad en el período 1945-1949.⁴³ Se fue así desarrollando un sistema de salario indirecto, es decir, de transferencia de riquezas de los bolsillos de los dueños de la propiedad a los trabajadores en general, mediante esas obras de infraestructura, el régimen de jubilaciones y políticas públicas de educación y recreación (muchas en manos de los sindicatos); sumado esto a los mecanismos directos que parten de la fijación de salarios mínimos, vacaciones pagas, aguinaldos y convenios colectivos de trabajo que imponían pautas en las relaciones laborales colectivamente.

La política de salud del peronismo merece un párrafo aparte en lo concerniente a la infraestructura social. Impulsada por el doctor Ra-

42. Rapoport, Mario; Zaiat, Alfredo, *Historia de la Economía Argentina del Siglo XX*, Buenos Aires, Editorial Página/12, 2008, p. 308.

43. Cholvis, Jorge Francisco, “Sampay y la Etapa Justicialista en la Constitución”, ob. cit., p. 56.

món Carrillo al frente de la Secretaría de Salud Pública –elevada al poco tiempo al rango de Ministerio–, se erigió una política sanitaria verdaderamente revolucionaria. “El presupuesto de salud pública, de \$ 11.070.412 en 1943, pasó a \$ 340.800.000. El paludismo, enfermedad endémica en ciertas zonas del país, fue totalmente vencido en una campaña sanitaria que asombró al mundo por su valor científico y sus resultados prácticos. El índice de mortalidad por tuberculosis bajó del 130 por mil al 36 por mil en 1954.”⁴⁴

En definitiva, es importante entender que el modelo industrialista del peronismo no es un capitalismo librado al despliegue de la propia fuerza del capital, sino que estos gastos públicos y la determinación de la recomposición del salario son algunas de las condiciones efectivas que le impone el peronismo al capital para permitir su propio desarrollo.

Por todo lo desarrollado, y entendiendo entonces al Estado como expresión de la correlación de fuerzas de una sociedad, es preciso señalar que el bloque de poder dominante durante el peronismo estaba hegemonizado por el pueblo. Una categoría que la consideramos mucho más amplia que la de proletariado, propia del marxismo clásico. Mao –aun partiendo de esa matriz– ubica en su concepto de pueblo a todas las clases o fracciones de clase, capas o grupos sociales que tuvieran intereses opuestos con el imperialismo en la construcción de una política socialista, de modo que dicha categoría se construye en función de las contradicciones antagónicas en una etapa histórica situada.

“El pueblo no es sólo un sector social, es una concepción de relación con el propio suelo, es el componente plebeyo de la población (es el *plebs* reclamando para sí ser el *populus*, legítimo según Laclau). Son los intereses de relación afinada, localizada, territorializada, hecha nación del presente. El pueblo se encarna fundamentalmente en los sectores más humildes y mayoritarios de la población. Son los verdaderos damnificados del sistema de dependencia, que los excluye o los explota. Pueblo es, en conclusión, el que no tiene para perder sino sus cadenas en su pelea contra el sistema de dependencia. Pueblo es en definitiva, lo exterior, la diferencia constituyente con voca-

44. Hernández Arregui, Juan José, ob. cit., p. 316.

ción de hegemonía en el conjunto social y que el peronismo se propone expresar más que representar. Así como existen sistemas de dominación de unas naciones por otras, existe al interior de una sociedad el dominio de ciertos sectores sobre otros, en base de un sistema de privilegios que le permiten apropiarse de gran parte de la riqueza que esta sociedad produce. El pueblo se constituye en la respuesta a ese sistema de opresión interna.”⁴⁵

No obstante, el poder del pueblo se construye tanto fuera como dentro del Estado. Incluso en la concepción del propio Perón, su fortalecimiento principal aunque suene paradójico, se daba por fuera del Estado. “El gobierno popular es el que surge del pueblo, representa al pueblo y es un instrumento del pueblo. Y esto solamente puede alcanzarse a través de una organización popular que imponga el gobierno y que imponga al gobierno lo que tiene que hacer”,⁴⁶ por eso recurre al concepto de organizaciones libres del pueblo. De hecho la primera y más importante es la de los trabajadores, que fueron la principal fuente de resistencia del cambio de la constitución real del país una vez derrocado el peronismo.

Si ésta es la relación entre Estado y pueblo, podemos decir que en cuanto a su relación con el capital lo que busca el peronismo es humanizarlo, es decir transformarlo de instrumento de dominación económica en factor de colaboración con el trabajo, para alcanzar la felicidad de los más desposeídos (como fundamenta Valenzuela en favor del capítulo IV). Y quién sería el “humanizador” del capital –por decirlo de alguna manera– sino el propio “Estado”, en tanto expresa los intereses de las mayorías. Dicho en términos de la economía: “Según el pensamiento peronista, el Estado tenía un rol clave en orientar sobre cómo debían distribuirse los ingresos”.⁴⁷ Y esto ya lo vimos en el artículo 40 de la Constitución peronista. De tal manera, la riqueza y su distribución tienen como centro y motor a la persona para el desarrollo de la economía, persona que tiene su sentido no como mera individualidad sino como integrante del sujeto colectivo que es el pueblo.

45. Koenig, Marcelo, *Vencedores vencidos: peronismo-antiperonismo. Una antinomia argentina en su historia más cruda. Desde el golpe reaccionario de 1955 hasta la victoria popular de 1973*. Buenos Aires, Punto de Encuentro, 2013, p. 65.

46. Perón, Juan Domingo, 1975, p. 84.

47. Rapoport, Mario; Zaiat, Alfredo, ob. cit., p. 282.

Es que en definitiva capital y propiedad privada de los medios de producción, no son más que modos específicos de una relación social, que se encuentra determinada por el peso de la hegemonía social de los sectores populares durante el período justicialista, y además, desacralizarlos del enunciado jurídico constitucional liberal con el que venían ocultándose como relación de injusticia. El concepto mismo de “función social de la propiedad” adquiere, como producto de la situación concreta y la naturaleza del proyecto histórico del peronismo y los intereses que expresa, una relación social particular que no elimina, pero que sí determina fuertemente el ejercicio de la propiedad de todo en general y en particular de los medios de producción.

En conclusión, si hay algo que caracterizó al peronismo en el poder fue la intervención en la economía a través de acciones directas del Estado con el fin de transformar en forma rápida y profunda las relaciones de poder y de producción hasta ese momento imperante. O bien condicionar las existentes en forma sustancial a la luz de sus objetivos. Y todo ello fue consagrado en la Constitución escrita de 1949.

El peronismo y la propiedad agropecuaria

Va ser la cuestión agraria un lugar desde donde, por izquierda y por derecha, se le suele pegar al peronismo. Por derecha suele decirse que el peronismo fue avasallante con cualquier tipo de propiedad privada y la crítica por izquierda se puede sintetizar en que el peronismo, por su carácter policlasista o directamente por su naturaleza de nacionalismo burgués, no se animó a estatizar los latifundios agropecuarios.

Si bien, tal como venimos diciendo, el peronismo no estatizó la principal –hasta entonces– propiedad de los medios de producción de la Argentina, que era la propiedad de la tierra, es claro que la afectó considerablemente imponiéndole a sus dueños mecanismos de socialización de las ganancias (nacionalización del comercio exterior a través del IAPI), impuestos a la ociosidad, límites en sus disposición como por ejemplo en arrendamientos y a esto se sumó una serie de expropiaciones y entregas en propiedad para productores de tierras fiscales que, no obstante, no alcanzan a configurar una verdadera reforma agraria.

Debemos reconocer que, si bien el peronismo declaró que la tierra no es un bien de renta sino de trabajo, y que, en consecuencia,

hasta incluso llegó a plasmarlo constitucionalmente, lo cierto es que en este rubro no alcanzó la profundidad que tuvo en otros para cambiar sustancialmente la base de sustentación económica del antiguo régimen.

El investigador Mario Lattuada sostiene: “A comienzos de 1940, la imagen predominante sobre el sector agropecuario, era la de un sistema de producción basado primordialmente en el trabajo indirecto –arrendamientos y aparcerías–, y una estructura agraria caracterizada por la desigual distribución de la propiedad, del ingreso y del poder de negociación entre los sujetos sociales participantes.”⁴⁸

La cumbre de este sistema lo constituía una oligarquía absentista constituida por un pequeño grupo de familias. Éstos vivían con un estilo de vida europeo, principalmente en las grandes ciudades como Buenos Aires. Esta oligarquía controlaba la mayor parte de las tierras productivas, sobre todo las de la Pampa Húmeda, por las cuales obtenía altas rentas sobre la base de sus ventajas naturales comparativas, ninguna por cierto producto de su propio esfuerzo. Esta producción estaba en relación directa con el comercio internacional, es decir, se enmarcaba en la división internacional del trabajo, produciendo fundamentalmente para el mercado británico. “Y, en relación asimétrica, como subordinados y enfrentados a aquéllos, un numeroso sector de productores no propietarios –arrendatarios y aparceros– con canales de acumulación bloqueados ya por el pago de altos cánones de renta, por la inestabilidad en el uso del predio, y por las desventajosas condiciones de financiación y comercialización que mantenían con los proveedores locales y los representantes de las comercializadoras transnacionales.”⁴⁹

Sin perjuicio de la desigual distribución de la tierra, y la presión de los propietarios absentistas sobre muchos de los que la trabajaban efectivamente, no existieron en nuestro país mayores luchas por la reforma agraria, en relación a las libradas en otros países, incluso de nuestra América. En la Argentina de mediados del siglo XX, “campesi-

48. Lattuada, Mario, “El peronismo y los sectores sociales agrarios. La resignificación del discurso como articulador de los cambios en las relaciones de dominación y la permanencia de las relaciones de producción” [en línea], 2002, http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1515-59942002000200002#6

49. Lattuada, Mario, ob. cit.

nos arruinados” eran, como dice Hernández Arregui,⁵⁰ la excepción, no la regla. Por eso no se transformaron en sujeto histórico revolucionario como en otras partes de América Latina y el tercer mundo.

En conclusión, hasta el año 1943 se dio, sin sustanciales cuestionamientos, un régimen de la propiedad de la tierra concentrada en pocas familias, que explotaban tanto a arrendatarios como a peones, solamente matizado por la creación de colonias, la mayoría de las cuales fueron instauradas hacia finales del siglo XIX, principios del XX, por gobiernos conservadores.

Fue al verdadero piso de este sistema, aquel al cual mayores niveles de respuesta les dio el peronismo. Se trata de aproximadamente un millón de trabajadores rurales entre permanentes y los llamados golondrina, que se afectaban por cosecha. Antes del advenimiento de Perón carecían absolutamente de derechos y se encontraban en una situación semifeudal. “Sin organización gremial ni legislación social, con ingresos ínfimos, frecuente movilidad y desocupación, y condiciones laborales impuestas unilateralmente por los productores.”⁵¹

El peronismo en el poder se caracterizó por intervención en la economía a través acciones directas del Estado con el objeto de cambiar en forma rápida y profunda las relaciones de poder y de producción hasta ese momento imperantes o bien condicionar a la luz de sus objetivos a las existentes. En la propiedad agropecuaria optó por lo segundo, sustancialmente porque el poder de la oligarquía se proyectaba hacia el conjunto de la sociedad. Para poner sólo un ejemplo eran los dueños de los principales diarios, que eran como quería Mitre (fundador de *La Nación*) una “tribuna de doctrina” en favor de los intereses oligárquicos o bien del Poder Judicial, siempre conservador, era una garantía de la defensa de estos intereses. Lo primero que decidió afectar Perón desde la Secretaría de Trabajo y Previsión fue la situación de los sectores más humildes de la producción agraria a través del llamado Estatuto del Peón Rural y favoreciendo su proceso de sindicalización en paralelo con el fortalecimiento y organización del movimiento obrero en todos los otros sectores de la economía.

50. Hernández Arregui, Juan José, *La formación de la conciencia nacional*, Buenos Aires, Peña Lillo/Continente, 2004.

51. Lattuada, Mario, ob. cit.

Esto fue rápidamente acompañado de otra serie de medidas que pusieron de punta contra el peronismo a la Sociedad Rural que participó de la oposición al movimiento nacional aun antes del 45, año que la encontró siendo una de las principales impulsoras de la Unión Democrática.

En efecto, las medidas en materia de política agraria adoptadas por el gobierno de facto del año 43 profundizaron las brechas existentes entre ese proyecto industrialista y la oligarquía, cuyos intereses se anudaban al modelo agroexportador. Allí empezó la pulseada entre el núcleo de los militares nacionalistas y los poderosos grupos de interés oligárquicos por modificar las relaciones de poder imperantes, que no se decidió sino hasta el momento en que un sector de éstos, encabezados por Perón y Mercante, logró poner a las clases trabajadoras en favor del proyecto industrialista. Un plano no menor de esta batalla se libró en el sector agropecuario. En primer lugar, el general Diego Mason, como ministro de Agricultura, impulsó una amplia política de colonización: en el mismo 1943 se adquirieron 24.399 hectáreas y en 1944, 123.424 ha. En la revolución del 43 “se derogó la ley sobre ajuste de arrendamientos y se dispuso una rebaja del 20 % en los terrenos agrícolas de la región pampeana”⁵² con la protesta airada de la Sociedad Rural Argentina.

En definitiva el nivel de enfrentamiento no fue sólo discursivo. La oligarquía terrateniente observó como una amenaza real sobre sus intereses las decisiones del Ministerio de Agricultura en cuanto a poner en marcha acciones de expropiación de tierras privadas para colonización en zonas de conflicto, la decisión política de renovar la prórroga de los contratos de arrendamientos vencidos y establecer una rebaja del 20% en el precio de los arrendamientos y la suspensión de los desalojos.

Ya legitimado en las urnas el peronismo avanzó con la estructura jurídica de la propiedad agraria. La ley 13.246 de 1948 puso el marco legal para la prórroga de los contratos de arrendamiento y los cambios en las condiciones de explotación por parte de los arrendatarios. Es decir que con el Estatuto del Peón se intervino en la esfera de las relaciones laborales (hasta entonces de explotación sin límites) pau-

52. Rapoport, Mario; Zaiat, Alfredo, ob. cit.

tando el salario mínimo y las vacaciones pagas y reglamentando aspectos relacionados con el descanso. El alojamiento y sus condiciones de higiene y alimentación. “Y por otro se regularon los valores de arrendamiento, se impidió el desplazamiento de arrendatarios y se les otorgó a éstos la facultad de incrementar la superficie destinada a la explotación ganadera.”⁵³

La Ley de Arrendamientos Rurales y Aparcerías combinada con la ratificación de los decretos de Farrell (leyes 12.842, 12.922, 12.962 y 12.979, sancionadas en 1946) que establecían el funcionamiento del Consejo Agrario Nacional y la Dirección de Tierras, que esencialmente modificaron el organismo de financiamiento de aquella Dirección de Tierras y por ende del CAN, produjeron grandes cambios. El CAN, que pasó a ser financiado por Banco de la Nación Argentina, el cual en 1947 crea el Fondo Especial de Colonización. Y ya con la ley 13.246 del 48 se faculta al Banco de la Nación Argentina a otorgar préstamos de hasta 1.000 % del valor del campo, para que los arrendatarios compraran la tierra. Préstamos otorgados a 33 años con el 1,75% de amortización y el 3,25 % de interés.

La Ley de Arrendamientos Rurales y Aparcerías propugnada por el gobierno de Perón estabilizó la situación de 150.000 productores, impidiendo el aumento de los precios y de los desalojos, mejorando además las condiciones de vida. Por un lado profundiza las ideas de la ley 817 (1876) respecto del tema inmigración, población, colonización con limitaciones al dominio y facultando al Ejecutivo para la revisión de los arrendamientos pactados además de exigir al propietario que debía proveer una vivienda segura e higiénica para los arrendatarios.

También por mecanismos indirectos se propugnó el acceso a la propiedad rural de los agricultores. El aumento de los precios de los cereales producido en 1948 permitió que muchos chacareros compraran los predios que arrendaban con el producto de una cosecha. “50.000 chacareros entraron en posesión de sus tierras, mediante un sistema de crédito oficial que les otorgaba prácticamente el 100 % del valor de la tierra adquirida. A raíz de esta política, la Federación Agraria reconoció el significado histórico de ésta al tiempo que aplau-

53. Rapoport, Mario, Zaiat, Alfredo, ob. cit., p. 364.

día la liquidación del aparato monopolista privado que ahogaba la producción agropecuaria.”⁵⁴

El proyecto nacional del peronismo afectó sustancialmente los negocios de las grandes empresas comercializadoras de granos, la mayoría de ellas extranjeras, a partir del avance del control estatal sobre los procesos de comercialización internos y externos. Esto impactó indirectamente a la oligarquía que, si bien no se ocupaba directamente de esta comercialización, recibía por sus productos precios internacionales, pasando a recibir precios nacionales. Pasando esta diferencia a manos del Estado Nacional, que a su vez lo invertía tanto en obras de infraestructura como en créditos para el sector industrial.

Pero éste no fue el único conflicto con la oligarquía. La colonización como forma de extensión de la propiedad planteaba conflictos frontales con los grandes propietarios y terratenientes. Dado que el Estado ya no conseguía tierras aptas para colonizar a través de instrumentos consensuales como la licitación pública, se recurría cada vez con mayor asiduidad a la siempre conflictiva herramienta de la expropiación indemnizada. El año 1948 fue precisamente el más activo en ese sentido.⁵⁵

El primer Plan Quinquenal (1947-1951) aborda el tema de la propiedad dentro del tema inmigración-colonización, siguiendo la tradición de la ley 817 (1876). “Se procura regular la propiedad de la tierra, con limitaciones al dominio, desde varios aspectos: mediante la prohibición de toda explotación irracional del suelo que origine su erosión, degradación o agotamiento” (artículo 7º del proyecto de ley, corolario de la exposición de motivos de ese tema en el plan); faculta al Ejecutivo a proceder a la revisión de los arrendamientos pactados (artículo 4º); exige al propietario proveer a los arrendatarios de vivienda segura e higiénica (artículo 9º), etcétera.

Resumiendo podemos decir que la legislación que materializó los lineamientos políticos de esta etapa fueron: la ley 13.246, sobre arrendamientos y aparcerías, la ley 13.020 de 1947, sobre trabajo rural, así como las acciones de colonización llevadas a cabo por el Consejo Agrario Nacional, y la financiación para compra de tierras realizada por el Banco de la Nación y el Banco Hipotecario Nacional. También

54. Hernández Arregui, Juan José, ob. cit., p. 327.

55. Lattuada, Mario, ob. cit., 2002.

se estatizó el comercio exterior con la creación del Instituto Argentino para la Promoción del Intercambio, se expropiaron los elevadores y silos de las empresas privadas, y se regularon todas las etapas de comercialización interna.⁵⁶

En definitiva, aun sin tocar el núcleo sustancial de la propiedad de la tierra, base de poder de la oligarquía, también en esta materia se puso límites al ejercicio absoluto de la propiedad.

Aun sin haber transferido la tierra a las supuestas masas campesinas empobrecidas (mayoritaria en la imaginación de importadores de revoluciones) o al Estado (copiando el modelo soviético que luego de etapas cooperativistas derivó allí), de cualquier modo, es preferible que la renta diferencial pase al Estado y no quede en manos de la oligarquía. “Para eso el mismo Estado debe modificar su composición de clase. Eso pasó durante el gobierno de Perón, dentro de límites, es verdad, extremadamente relativos.”⁵⁷

El peronismo de aquellos tiempos suele incluir en su discurso la idea de reforma agraria, pero centralmente expresa su idea de enmarcar en la justicia social, las relaciones existentes y sobre todo (con mayor fuerza después de las dos grandes cosechas en tiempo de sequía y la caída de los precios internacionales) piensa en la necesidad de que todas las tierras se conviertan en productivas. Lo que se trata es lograr una mayor producción, lo cual está directamente relacionado con que la exportación agropecuaria es, para aquel entonces, la fuente de financiamiento del proceso de reconversión productiva hacia la industrialización trazado por el peronismo.

Hernández Arregui desde su condición de pensador nacional de raíz marxista hace una crítica aguda al izquierdismo que plantea la reforma agraria y la repartición de la tierra como una especie de panacea del Estado revolucionario. “Incluso, la tan zarandeada cuestión de la subdivisión de la tierra sólo puede ser útil combinada con la cooperativa y la tecnificación sobre grandes extensiones, tarea que le corresponde al Estado. La mecanización del campo es contraria al minifundio y antieconómica fuera de la gran extensión rural.”⁵⁸

56. Lattuada, Mario, *La política agraria peronista (1943-1983)*, CEAL, Buenos Aires, 1986.

57. Hernández Arregui, Juan José, ob. cit., p. 329.

58. Hernández Arregui, Juan José, ob. cit., p. 330.

Más allá de esto el peronismo se dio una política de reparto de la tierra. Durante el Primer Plan Quinquenal, según Marta Curone, fueron entregadas en propiedad a los productores 540.678 hectáreas de tierra fiscal. A esto se lo critica por izquierda como si repartir la tierra fiscal fuera antagónico con afectar a los latifundios.

La publicación oficial que lleva por título *La Nación Argentina, justa, libre y soberana* menciona la distribución de la propiedad en adjudicaciones “en pueblos”, de tierras agrícolas y de tierras pastoriles; distingue aquellas concedidas en venta, de las escrituradas en propiedad. De las adjudicaciones de tierras agrícolas entre las vendidas y las escrituradas, se había adjudicado en 1943, 2.900.000 ha; en 1949, 44.276; en 1951, 3.630.000 ha.

Gastón Gori lo analiza en función de la legislación y por lotes adjudicados; además por el número de adjudicatarios y personas beneficiadas. Según Gori entre 1946 y 1956 “fueron adjudicadas 4.898.332 hectáreas.”⁵⁹

Si nos basamos en Schallman (1977), el Consejo Agrario Nacional comenzó su accionar en 1944 y en dos años había adquirido por expropiación 91.583 ha y por licitación, 163.264. Al modificarse la ley y pasar a depender del Banco de la Nación Argentina, Gerencia de Colonización, entre 1946 y 1955 se expropiaron o compraron 3.213.778 has. Y se adjudicaron 2.195.669 ha.

Hernández Arregui, sin caer en el simplismo de la “enfermedad infantil del comunismo”, no deja de plantear su crítica (en lo positivo y en lo negativo) a la política peronista para el agro: “Dentro de su exigüidad, la política de Perón en el campo mejoró el sistema de arriendos, logró la radicación en la tierra de millares de colonos, facilitó créditos como nunca había conocido el productor medio, creó cooperativas, servicios de tecnificación colectivos que permitieron la explotación intensiva en determinadas regiones de la pequeña y media propiedad, mediante la aplicación de técnicas propias de las grandes extensiones con la utilización en común de maquinarias del Estado.”⁶⁰

No obstante todo lo hecho, la base material de su principal antagonista social, la oligarquía terrateniente, permaneció vigente aun-

59. Gori, Gastón, *La tierra ajena*, Buenos Aires, Ediciones La Bastilla, 1972, p. 83.

60. Hernández Arregui, Juan José, ob. cit., p. 326.

que afectada. La oligarquía había perdido una parte fundamental del control de la renta diferencial, es decir, de la renta absoluta de la tierra derivada de la propiedad del campo. Algo que, en la estructura productiva del país, se transformó definitivamente (pues los intentos posteriores de volver al país de las vacas y los trigales fracasó incluso en sus intentos más profundos que fueron la dictadura del 55). Así cambió la composición orgánica del capital, dejando de lado la más baja que es la agraria en su comparación con la de la industria, y que volvió a decrecer con la financiera (impuesta a sangre y fuego durante la dictadura genocida del 76 y el crudo neoliberalismo de los 90).

La política de expropiaciones utilizada en los primeros años apuntó más a disciplinar que a socializar. Es cierto que con la política de expropiaciones la oligarquía se sintió amenazada. La más famosa de todas esas expropiaciones que hicieron entrar en pánico a la oligarquía fue la de los Pereyra Iraola, cuyas estancias cercanas a la ciudad de La Plata son hoy todavía un parque inmenso. Pero las expropiaciones tampoco fueron tan numerosas y se plantearon con el límite y el argumento legitimante de la improductividad, es decir, sólo podían efectuarse en el caso que las tierras a afectar no fuesen objeto de una explotación agraria racional verificada.

Lattuada también refiere a una segunda etapa dentro de la gestión peronista. Después de las malas cosechas y la baja de precios internacionales empezó a variar la política (variación que lee como definitiva y no como producto coyuntural), “los incentivos económicos fueron acompañados por la decisión política de bloquear todas aquellas medidas en materia de política de tierras y relaciones laborales, en su momento alentadas desde el gobierno, que generaban conflictos en el sector agrario que pudieran entorpecer el normal desarrollo de las actividades productivas. Tanto el decreto 33.425 de 1948, como el plan económico de 1952 tienen recomendaciones explícitas sobre estos puntos.”⁶¹

Las consecuencias de esta segunda etapa, siempre siguiendo al autor, serían las siguientes: “Se redujo hasta casi desaparecer la colonización estatal, se detuvieron las expropiaciones de tierras, tanto nue-

61. Lattuada, Mario, *La política agraria peronista (1943-1983)*, Buenos Aires, CEAL, 1986, p. 144.

vas como en proceso, y se dictó una nueva legislación que otorgaba mayor seguridad a los propietarios. Es así que mientras los préstamos bancarios para adquisición de inmuebles rurales recuperaron sus niveles en 1954, después de superada la crisis de 1952/53, la colonización y su instrumento más conflictivo, la expropiación de tierras privadas, llegaron a finales del gobierno peronista siendo prácticamente nulas.⁶² La financiación del proceso de industrialización (todavía inconcluso) mediante el control de una parte de la renta agraria diferencial tenía el límite que las divisas necesarias provenían precisamente de las exportaciones tradicionales, esto es, las agropecuarias y su estructuración específica de la propiedad. Las variables del mercado internacional y las inclemencias del tiempo (dos magras cosechas) terminaron afectando gravemente a este modelo.

La extensión de la propiedad

El proyecto del peronismo introdujo importantes cambios en la relación persona-cosas que impusieron su lógica al capital, como veníamos viendo, y que tienen su coronación en el orden jurídico en el famoso capítulo IV de la Constitución del 49 y, en el orden material concreto, se expresa aun en los sectores como el campo donde no se alteró sustancialmente la propiedad de los medios de producción (aunque sí a través del IAPI se metió mano en la distribución socializando una parte de la renta agraria diferencial). Pero la transformación principal de la propiedad fueron los condicionamientos del proyecto nacional del peronismo –incluso al capital industrial– con eje en los derechos de los trabajadores. Esto atravesó también a los terratenientes a los cuales a partir de los derechos laborales establecidos para los trabajadores rurales (Estatuto del Peón Rural) se puso un freno a la plusvalía obtenida por ellos. Desde la idea misma de persona (con el empoderamiento de los trabajadores) hasta la función social de la propiedad, compatibilizada con la existencia de nuevos actores sociales, fueron fundantes y fundamentales para la concepción de la propiedad en la Argentina de mediados de siglo XX.

62. Lattuada, Mario, "El peronismo y los sectores sociales agrarios. La resignificación del discurso como articulador de los cambios en las relaciones de dominación y la permanencia de las relaciones de producción" [en línea], 2002. <http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci>

En los cambios de la distribución de la riqueza operaron dos factores: el cambio del modelo agropecuario al industrial que requiere de mayor especialización e ingresos, también la voluntad política del gobierno de darle impulso al mercado interno dando acceso a las clases populares al consumo y a la propiedad personal. Buena parte de esta redistribución se localizó, por ende, en los grandes conglomerados urbanos donde se radicó la industria y donde se realizaron las principales obras de infraestructura social que mejoraron las condiciones de vida.

El mejoramiento general de los sueldos y los salarios indirectos (por ejemplo, el sistema de salud o el sistema educativo gratuito, que alcanza por primera vez el nivel universitario) provocaron, efectivamente, una onda inflacionaria, pero al mismo tiempo un estímulo general en la producción al aumentar la demanda de artículos de consumo, alimentarios e industriales.

Entre las condiciones de vida también cambió sustancialmente la posibilidad de un amplísimo sector de la población de alcanzar la propiedad de la casa propia.

El economista Mario Rapoport afirma:⁶³ “El problema de la vivienda fue uno de los legados ingratos que heredó el gobierno peronista [...] el hacinamiento era uno de los problemas más graves [...] 400.000 familias vivían en hogares donde cuatro o más personas ocupaban una sola habitación; mientras que 800.000 familias con dos o más personas viviendo en una habitación”. Por eso el peronismo entendió el acceso a la vivienda como una de las condiciones fundamentales de vida de la persona y un punto clave de la propiedad personal. Por eso desde el gobierno empezó poniendo condicionamientos legales al abuso que había del negocio de la construcción para alquiler, que llegó a convertirse en uno de los principales negocios especulativos de ciertas clases acomodadas. Torre y Pastoriza⁶⁴ sostienen que el 70% de las viviendas del área metropolitana estaban ocupadas por inquilinos a mediados de la década del 40. La ley 13.581, de locación de inmuebles de la propiedad privada, de octubre de 1949, declaraba a

63. Rapoport, Mario, ob. cit., p. 375.

64. Torre, Juan Carlos y Pastoriza, Elisa, “La democratización del bienestar”, en Torre, J. C., *Los años peronistas (1943- 1955)*, *Nueva historia argentina*, vol. 8, Buenos Aires, Sudamericana, 2002, p. 12.

esta actividad subordinada a la función social de la propiedad con coherencia respecto de la recientemente sancionada Constitución Nacional. Según las sesiones de debate, se trataba de un criterio de interpretación general derivado del artículo 38 de la nueva Constitución en relación al acceso a la vivienda. En sus disposiciones principales se establecía la obligatoriedad de denunciar por parte de los propietarios las viviendas deshabitadas, para que en un término determinado las arrendaran.

En definitiva, “por medio de una sucesión de decretos y leyes, dicha política (de congelamiento de alquileres y prohibición de desalojos) fue prorrogada, de tal forma que entre 1943 y 1955 los alquileres subieron solamente un 27,8%, un aumento insignificante frente al incremento general del costo de vida, cercano al 700% entre esos años.”⁶⁵

“El peronismo implicó un quiebre en las políticas de vivienda popular, ya que los planes dispuestos por el Ejecutivo nacional fueron acciones sistemáticas, planificadas y sostenidas en el tiempo. En este sentido las masivas construcciones no generaron solamente el efecto contenedor de la problemática de la vivienda, generaron también transformaciones en el plano simbólico: el sueño de la casa propia se materializaba finalmente y los sectores populares, marginados hasta ese momento, accedían a los beneficios del derecho a la vivienda, al bienestar y al espacio público.”⁶⁶

Las acciones efectuadas en materia de construcción de viviendas fueron encauzadas mediante dos tipos: “La primera fue llevada a cabo en forma directa por el Estado mediante la construcción de viviendas; la segunda fue implementada en forma indirecta por medio de la asignación de créditos a cargo del Banco Hipotecario Nacional materializados en chalets unifamiliares.”⁶⁷

La política estatal más importante para generar el acceso a la vivienda se condensó por medio del crédito barato que otorgaba el Banco

65. Torre, Juan Carlos y Pastoriza, Elisa, ob. cit., p. 12.

66. Barrios, Romina A. y Fernández, Noelia del R., “(Con) vivir con el peronismo. Vivienda y ciudad durante el primer peronismo”. *Actas del Primer Congreso de Estudios sobre el Peronismo: la primera década* [en línea], 2008, p. 2, <http://redesperonismo.com.ar/archivos/CD1/EPP/barrios.pdf>

67. Barrios, Romina A. y Fernández, Noelia del R., ob. cit., p. 7.

Hipotecario Nacional (BHN). Los créditos del BHN fueron también mecanismos de redistribución del ingreso, pues no requerían depósitos previos y sus tasas de interés no se reajustaban al ritmo de la inflación. De esta manera, los sectores populares encontraron posible afrontar los costos de los créditos accediendo a la propiedad inmobiliaria.

Con el desarrollo de la industria liviana, el acceso a la casa propia estuvo complementado, además, con el bienestar familiar antes restringido solamente a las familias más acomodadas. En efecto, cada casa de trabajadores pudo tener acceso a heladeras, cocinas, planchas, calefones, etc. Esos artefactos de uso doméstico eran fabricados por la industria nacional y eran de buena calidad. El ícono de entre estos van a ser las famosas heladeras Siam-Di Tella, algunas de las cuales, 70 años después, todavía siguen funcionando. Todo ello hay que complementarlo con el subsidio de la electricidad y el acceso al gas.

La derogación de la reacción en el poder

La autodenominada Revolución Libertadora, que derrocó al general Perón en su segundo y consecutivo gobierno, “tuvo por objeto retrotraer el país a su antigua situación agropecuaria, transferir la riqueza nacional al sector ganadero y agrario y detener la industrialización por imposición de las grandes potencias exportadoras, disminuir el consumo interno, bajar el precio de la mano de obra al servicio del capital colonizador, aplastar el movimiento sindical organizado, entregar a los monopolios extranjeros el control de la economía nacional que se había liberado de tutelas y fiscalizar por medios indirectos o directos la producción industrial de acuerdo con los intereses extranjeros”.⁶⁸

Con el viejo lema de Urquiza “ni vencedores ni vencidos”, la primera cara del golpe, el militar nacionalista católico Eduardo Lonardi, se hizo del poder pretendiendo transitar el camino imposible de llevar a cabo la revolución reaccionaria sin tocar las piedras fundamentales del peronismo, por lo que no derogó la Constitución de 1949. Pero esa revolución, denominada popularmente “fusiladora”, se había hecho para que no quede piedra sobre piedra del proyecto nacional y popular del peronismo, “para que el hijo del barrendero sea barren-

68. Hernández Arregui, Juan José, *La formación de la conciencia nacional*, Buenos Aires, Peña Lillo, 2011, p. 333.

dero”, tal como lo expresó el Almirante Rial. La ilusión duró sólo un par de meses, apareciendo en noviembre de 1955 el rostro verdadero del golpe con su revancha de clase, encabezado por Aramburu y seguido por Rojas, que fueron por la recuperación de los privilegios de la oligarquía y la restauración de su derecho de propiedad absoluta.

Fue así que se inventaron una Junta Consultiva Nacional, baluarte del apoyo civil de la reacción contra el gobierno constitucional, organismo asesor y legitimante de la dictadura, creado por decreto ley 2011/55 e integrado por todos los partidos políticos antiperonistas que habían sido derrotados una y otra vez en la compulsa democrática (con la única excepción del Partido Comunista, debido al marco internacional de la Guerra Fría), que será clave para la derogación de la Constitución peronista.

En abril del año siguiente, el dictador Aramburu emitió una proclama abrogando la Constitución de 1949 y declarando “vigente la Constitución Nacional sancionada en 1853, con las reformas de 1860, 1866 y 1898”, a las que el gobierno provisional se ajustaría “en tanto y en cuanto no se oponga a los fines de la Revolución enunciados en las Directivas Básicas del 7 de diciembre de 1955”. Sus implicancias en la propiedad las explica Sampay: “Diremos algunas palabras sobre la suerte del mencionado artículo 40 de la reforma constitucional de 1949. Fue derogado el 27 de abril de 1956 por una proclama del gobierno de facto. Este gobierno había dictado, el 7 de diciembre de 1955, las Directivas Básicas de la Revolución Libertadora, cuyas disposiciones tenían fuerza de norma constitucional. Una de estas Directivas disponía: ‘crear sobre la base del respeto y garantía a la propiedad privada, las condiciones propicias a la inversión de capitales extranjeros’”. Y continúa: “Este precepto, cuyo contenido fue ratificado por las Actas de la llamada Revolución Argentina –escribe Sampay durante la dictadura inaugurada por Onganía que había adoptado ese pomposo nombre–, es la contrafigura del artículo 40, pues su intención es garantizar los bienes de los monopolios extranjeros, lo cual importa consagrar la impunidad de estos monopolios para explotar al país”.⁶⁹

69. Sampay, Arturo Enrique, *La reforma de la Constitución*, tomo IV, Buenos Aires, Docencia, 2012, p. 186.

En definitiva, la derogación mediante un decreto militar de la Constitución vigente tiene su explicación en necesidad de acabar, fundamentalmente con el capítulo IV y los cambios en la estructura real de la propiedad alcanzados por el peronismo, en la Constitución real y en la escrita. Fundamentalmente implicó, según Sampay, “un retorno al concepto absolutista de la propiedad privada, y por derivación a la llamada ‘economía libre’ que sería la vuelta a un canibalismo económico mediante el cual un grupo de poderes devoraría a la gran masa del pueblo”. El objetivo era incluso ir más allá, como lo explica en su libro *Constitución y pueblo*: “se refuerzan las garantías que la Constitución de 1853 daba a los capitales extranjeros concurrenciales y que en la actualidad, por las circunstancias que describimos, son inmunidades para los monopolios internacionales”.⁷⁰

Dicha dictadura fusiló, el 9 de junio de 1956 y los días sucesivos en José León Suárez, Campo de Mayo, Lanús y la penitenciaría de Las Heras, a argentinos que se sublevaron frente al golpe intentando restaurar el orden democrático (todo realizado con leyes posteriores al hecho del proceso; de hecho, con posterioridad a la detención de la mayoría, se estableció el Estado de sitio). Esa misma dictadura es la que convocó a una nueva Asamblea Constituyente. Ahí hicieron la “vista gorda” todos los constitucionalistas que se habían desgarrado las vestiduras por la cantidad de congresistas que votaron por la convocatoria de 1949. La maniobra del gobierno de facto era legitimar con visos de formalidad jurídica la derogación hecha por decreto de la Constitución escrita vigente. “Ellos [Arturo Sampay, Raúl Scalabrini Ortiz y Arturo Jauretche] coincidían en que la derogación de la Constitución de 1949 por la dictadura de Aramburu, hecha conjuntamente con la aprobación del Plan Prebisch y los acuerdos de Bretton Woods (muy especialmente la carta del Fondo Monetario Internacional), conformaba un nuevo ‘estatuto legal del coloniaje’ que los transformaba en la Constitución dictada por la oligarquía”.⁷¹

La experiencia más profunda de la historia argentina en la transformación de la propiedad había sido finalizada por medio de la vio-

70. Sampay, Arturo Enrique, *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Docencia, 2011, p. 123.

71. González Arzac, Alberto, “Arturo Enrique Sampay, La abrogación de la Constitución de 1949 y la legitimidad constitucional”, en *Arturo Enrique Sampay, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012, p. 45.

lencia de las fuerzas armadas actuando como brazo ejecutor del plan de restauración conservadora de los sectores oligárquicos. Los sectores dominantes mostraron con los fusilamientos, las proscripciones, los encarcelamientos, torturas y desapariciones hasta dónde estaban dispuestos a llegar para recuperar y defender sus privilegios, y cómo la vieja Constitución era su instrumento legal.

El pueblo peronista se hizo resistencia y logró revertir la historia de los conductores del movimiento nacional como San Martín y Rosas, que, una vez desplazados del poder, habían tenido que morir en el exilio. Fruto de la lucha del pueblo, que añoraba aquellos días de “patria de la felicidad” –como la denomina el artista plástico Santoro–, es que el general Perón pudo volver un 17 de noviembre al país. En aquellos años de la ofensiva popular, Sampay “sostuvo que el país se venía desarrollando al margen de una Constitución escrita políticamente legitimada por la voluntad expresa de la Nación; porque la que el pueblo se dio mediante genuinos representantes fue derogada por el decreto de un gobierno de facto el 27 de abril de 1956, ratificado después por una Convención Constituyente que para poder hacerlo eligió sus miembros previa proscripción del movimiento político de los grandes sectores populares, por lo que propuso ‘que el Congreso debe convocar a un plebiscito nacional al poder constituyente originario, para que decida cuál es la Constitución que debe regir’. Era la participación protagónica del pueblo en tan importante cuestión”.⁷² Era una solución osada, el peronismo restablecido en el poder por las primeras elecciones verdaderamente democráticas desde 1955 de la mano de Cámpora; sin embargo, no se animó a tanto.

72. Cholvis, Jorge Francisco, “Sampay y la etapa justicialista en la Constitución”, en *Arturo Enrique Sampay, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012, p. 144.

Bibliografía

- Azzali, Javier, *Constitución de 1949. Claves para una interpretación latinoamericana y popular del constitucionalismo argentino*, Buenos Aires, Punto de Encuentro, 2014.
- Barrios, Romina A. y Fernández, Noelia del R. "(Con) vivir con el peronismo. Vivienda y ciudad durante el primer peronismo". *Actas del Primer Congreso de Estudios sobre el Peronismo: la primera década*, 2008. <http://redesperonismo.com.ar/archivos/CD1/EPP/barrios.pdf>
- Bidart Campos, Germán, *Manual de derecho constitucional argentino*, nueva edición actualizada, Buenos Aires, Ediar, 1983.
- Cholvis, Jorge Francisco, "Sampay y la etapa justicialista en la Constitución", en *Arturo Enrique Sampay, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012.
- Cholvis, Jorge Francisco, "La Reforma constitucional y su convocatoria", en *Arturo Enrique Sampay, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 13, tomo IV, Buenos Aires, Docencia, 2012.
- Cooke, John William, *Obras completas*, tomo I, *Acción parlamentaria*, Buenos Aires, Colihue, 2007.
- Corti, Arístides, *Algunas reflexiones sobre leyes de facto y derechos adquiridos*, Buenos Aires, La Ley, 1984.
- Curone, Marta, "Historia del peronismo", s/f [en línea], http://movimientoperonista.com/martacurone/ficheros/Las%20grandes%20Realizaciones_emcurone.pdf
- De Astrada, Carlos, "Fetichismo constitucional", en *Arturo Enrique Sampay, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012.
- Estévez Brasa, Teresa M., *El justicialismo. Su historia, su pensamiento y sus proyecciones*, Buenos Aires, Leopoldo Frenkel, 1984.
- González Arzac, Alberto, *Pensamiento constitucional de Arturo Sampay*, Buenos Aires, Quinque, 2011.
- González Arzac, Alberto, "Arturo Enrique Sampay, la abrogación de la Constitución de 1949 y la legitimidad constitucional", en *Arturo Enrique Sampay, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012.
- Gori, Gastón, *Inmigración y colonización*, Buenos Aires, Eudeba, 1964.
- Gori, Gastón, *La tierra ajena*, Buenos Aires, Ediciones La Bastilla, 1972.
- Hernández Arregui, Juan José, *La formación de la conciencia nacional*, Buenos Aires, Peña Lillo/Continente, 2004.
- Koenig, Marcelo, *Vencedores vencidos: peronismo-antiperonismo. Una antinomia argentina en su historia más cruda. Desde el golpe reaccionario de 1955 hasta la victoria popular de 1973*, Buenos Aires, Punto de Encuentro, 2013.
- Landry, Mariano y Putero, Lorena, Los aportes de la Constitución de 1949 a la economía social y solidaria [en línea] CIGES-CEMOP; CCC, 2012. <http://www.madres.org/documentos/doc20121204170030.pdf>

- Lattuada, Mario, *La política agraria peronista (1943-1983)*, Buenos Aires, CEAL, 1986.
- Lattuada, Mario, "El peronismo y los sectores sociales agrarios. La resignificación del discurso como articulador de los cambios en las relaciones de dominación y la permanencia de las relaciones de producción" [en línea], 2002. http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1515-59942002000200002#6
- Ortiz, Tulio, *Comentarios de la Constitución de la Confederación Argentina. Estudio preliminar*, Buenos Aires, La Ley, 2004.
- Perón, Juan Domingo, *Plan de gobierno 1947-1951*, tomo 1, Buenos Aires, Presidencia de la Nación, Secretaría Técnica, 1946.
- Puiggrós, Rodolfo, *El proletariado en la revolución nacional*, Buenos Aires, Ediciones Trófic, 1958.
- Rapoport, Mario; Zaiat, Alfredo, *Historia de la economía argentina del siglo XX*, Buenos Aires, Editorial Página/12, 2008.
- Sampay, Arturo Enrique, *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Docencia, 2011.
- Sampay, Arturo Enrique, "Informe de la Comisión", en *Pensamiento constitucional de Arturo Sampay*, Buenos Aires, Quinque, 2011.
- Sampay, Arturo Enrique, *La reforma de la Constitución*, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012.
- Sampay, Arturo Enrique, *La reforma de la Constitución*, tomo IV, Buenos Aires, Docencia, 2012.
- Sarmiento, Domingo F., *Comentarios de la Constitución de la Confederación Argentina*, Buenos Aires, La Ley, 2004.
- Scalabrini Ortiz, Raúl, *Periódico Señales*, 23/10/1935.
- Scalabrini Ortiz, Raúl, "La reforma constitucional", en *Arturo Enrique Sampay, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12 , tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012.
- Segovia, Juan Fernando, "Aproximación al pensamiento jurídico y político de Arturo Enrique Sampay. Catolicismo, peronismo y socialismo argentinos", *Anales de la Fundación Francisco Elías de Tejada*, ISSN 1137-117X, Nº. 13, 2007.
- Segovia, Juan Fernando, *El método político-constitucional y el iusnaturalismo de Arturo Enrique Sampay*, 2012.
- Terroba, Luis Alberto, "En homenaje al luchador de la Argentina justa, libre y soberana", en *Arturo Enrique Sampay, Obras Selectas, La reforma de la Constitución*, libro 12, tomo I, Buenos Aires, Docencia, 2012.
- Torre, Juan Carlos y Pastoriza, Elisa, "La democratización del bienestar", en Torre, J.C., *Los años peronistas (1943- 1955). Nueva historia argentina*, vol. 8, Buenos Aires, Sudamericana, 2002.

Acerca del autor

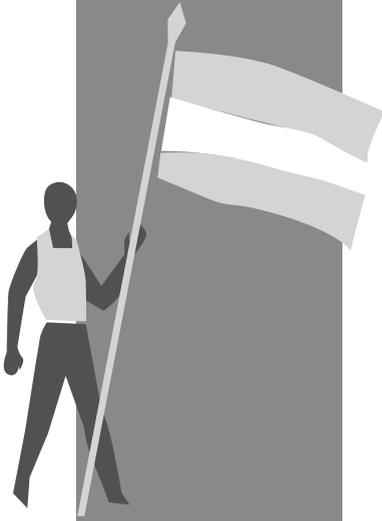
Marcelo Koenig

Político y abogado (Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Buenos Aires). Realizó el curso de posgrado: *Globalización desde la perspectiva latinoamericana* (maestría en defensa nacional de la Escuela Nacional de Defensa). Desde 1998 ejerce cargos docentes en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Buenos Aires y en la Universidad Popular “Madres de Plaza de Mayo” (Instituto Universitario Nacional de Derechos Humanos). Desde el año 2012 está a cargo de la Escuela Superior de Gobierno de la Jefatura de Gabinete de Ministros de la Nación.

Secretario general de la Corriente Peronista Descamisados.

Se desempeñó en la función pública como Asesor de la Presidencia del Bloque de Frente para la Victoria (Honorable Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires –2006/2007–) y como jefe de Gabinete de la Subsecretaría para la Reforma Institucional y el Fortalecimiento de la Democracia de la Jefatura de Gabinete de Ministros de la Nación (2009-2012).

Autor de *Combatiendo al capital. Una perspectiva sudamericana del Estado nacional en los tiempos de la globalización y la exclusión* (2010); *Vencedores vencidos: peronismo antiperonismo. Una antinomia argentina en su historia más cruda. Desde el golpe reaccionario de 1955 hasta la victoria popular de 1973* (2013). Dirige actualmente la revista *Anduma: Estado, políticas públicas y protagonismo popular* de la Escuela Superior de Gobierno. Director de las siguientes publicaciones: *Nuestras Raíces* (1996-1998), *Vencer* (1999-2001), *MP20* (2002-2005), *Evita* (2006-2007), *Oveja Negra* (2008-2013).



Función social de la propiedad en la Constitución del 49: la vigencia de una convicción

Ing. Claudia Bernazza

Resumen

El presente trabajo se propone analizar el concepto de función social de la propiedad en la Constitución de 1949.

Para contextualizar la incorporación de este concepto en un texto constitucional, se realiza, en primer término, un recorrido histórico de la legislación argentina en esta materia. En este sentido, se revisa el concepto de propiedad que sostiene la Constitución de 1853 y el Código de Vélez Sarsfield. A partir del enfoque “absoluto” que se establece en estas normas, se analiza el desafío que supuso la incorporación de la función social de la propiedad en la Constitución de 1949.

El golpe del 55 intentó clausurar este debate. Sin embargo, los conceptos referidos a la función social de la propiedad y a la justicia social prevalecieron en la memoria y la resistencia popular. A lo largo de las décadas, este

tema reaparecerá bajo diferentes formas. Como doctrinas que confluyen con el espíritu constitucional del 49, se analizará la doctrina social de la Iglesia, el Pacto de San José de Costa Rica y el rango constitucional que adquiere tras la Reforma Constitucional de 1994.

Con el regreso de la democracia, y muy especialmente en esta última década, las leyes recogen el espíritu de la Constitución de 1949. El reconocimiento de la propiedad comunitaria, los avances legislativos de esta década y las reformas introducidas en el Código unificado aprobado recientemente avanzan en la transformación social que comenzó con el primer peronismo. Leyes y programas públicos limitan el ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes buscando que su ejercicio sea compatible con los derechos de incidencia colectiva.

La estabilidad de este presente democrático y los avances en materia de derechos humanos de esta última década permiten ir al encuentro de aquel logro inicial de un peronismo insolente y creativo, capaz de poner en palabras la acción que desplegaba.

* * *

Introducción

El presente trabajo se propone rescatar el concepto de propiedad privada expresado en la Constitución Nacional de 1949, no sólo por su actualidad y vigencia sino, y fundamentalmente, por el valor que supuso su incorporación en un texto constitucional. Este hecho adquiere mayor relevancia si se recorre la pelea sorda y desigual que ha entablado nuestro pueblo con los poderes fácticos a lo largo de su historia. El triunfo recurrente de estos poderes quedó plasmado en la piel de nuestras instituciones, por lo que la legislación argentina es un fiel exponente del modelo propietario. El mayor triunfo popular en esta materia quedó consignado en la Constitución silenciada. A la luz de aquella proeza, rescataremos las normas y acciones inspiradas en su doctrina, así como los retrocesos operados y los desafíos pendientes en esta materia.

Regresar a nuestra Constitución

Aquello que no se legisla explícita y taxativamente en favor del débil, queda implícitamente legislado en favor del poderoso.

Raúl Scalabrini Ortiz, 1948.

Una obligación militante, pero también académica, es regresar al contexto, las razones y las consecuencias de un texto jurídico cuya vocación fue investir a la Argentina de una nueva institucionalidad. A partir de una suerte de supresión de determinados capítulos de nuestra historia –o por una aceptación acrítica de la agenda científica dictada desde los países centrales–, la Constitución Nacional de 1949 no ha sido suficientemente abordada tanto para conocer los principios doctrinarios que la sustentaron, como los alcances de una voluntad política que creyó necesario revisar los cimientos mismos del Estado argentino. Creemos que la transformación institucional pretendida en aquella oportunidad explica, en gran parte, el derrocamiento del gobierno peronista. La “derogación” de esta norma fundante, en abril de 1956, clausuró un ciclo revolucionario cuyo mayor peligro residía, justamente, en hacer frente a lo instituido desde sus propias reglas de juego.

A pesar de la gigantesca derrota que esto supuso y del repliegue de la acción política, esta vocación transformadora no detuvo su marcha. El espíritu de esta Constitución sobrevoló los años subsiguientes, inspirando las consignas y banderas enarboladas durante la resistencia. Numerosas leyes y programas del tercer gobierno peronista también se sustentaron en sus principios, mientras muchas de las normas que estamos elaborando en este presente democrático encuentran su fundamento, aun sin saberlo, en el constitucionalismo social expresado en sus preceptos. En un tiempo signado por el reconocimiento de derechos, el estudio de esta pieza constitucional y de la doctrina que la sustenta rescataría del olvido las mejores tradiciones del pensamiento social. Muchos de los problemas actuales, estamos seguros, encontrarían su superación en aquellas reglas del peronismo originario.

Se han ensayado algunas posibles explicaciones de por qué no ha sido estudiada la Constitución del 49: “para los autores liberales es una materia tabú por las limitaciones de las libertades civiles y polí-

ticas que encierra. Para los constitucionalistas y politólogos cercanos al justicialismo parece haberse convertido en un motivo de vergüenza”.¹ Este “olvido” académico se está reparando. Numerosas iniciativas y escritos se han propuesto levantar esta suerte de interdicción que pesa sobre la Constitución de 1949, recuperando su espíritu, su doctrina y sus preceptos.

Entre los muchos abordajes posibles, nuestra colaboración se centrará en la definición que este texto postula para uno de los conceptos claves de la modernidad: la “propiedad privada”. La definición que esta Constitución propone y sus múltiples derivaciones son un aporte central a la hora de diseñar la agenda legislativa, sobre todo teniendo en cuenta que “la cuestión central planteada en 1949 sigue vigente: ¿cómo construir un orden constitucional y político basado en la Justicia [social] que, a la vez que garantice la vigencia de los derechos humanos, consolide su vigencia mediante una política económica reguladora y la adecuada soberanía del Estado?”²

La estabilidad de este presente democrático y los avances en materia de derechos humanos de esta última década permiten ir al encuentro de aquel logro inicial de un peronismo insolente y creativo, capaz de poner en palabras la acción que desplegaba.

La función social de la propiedad en la legislación argentina

Entre los numerosos conceptos que interpelan el orden establecido en el texto constitucional de 1949, sobresale el concepto de propiedad. Una hipótesis que quizás nunca sea probada, pero que sobrevalorará estas páginas, es que la función social asignada a la propiedad, escrita en letras de molde, aceleró el derrocamiento del gobierno del general Perón. Las expropiaciones a grandes latifundios que antecedieron a la redacción de esta norma no resultaron tan amenazantes

-
1. Vior, E. J., “Los derechos especiales en la Constitución de 1949 desde una perspectiva intercultural de los derechos humanos”, en Biagini, Hugo, Roig, Arturo A. (dir.), *El pensamiento alternativo en la Argentina del siglo XX*, tomo II: *Obrerismo, vanguardia, justicia social (1930-1960)*, Buenos Aires, Ed. Biblos, 2006, pp. 191-208.
 2. Vior, E. J., “Los derechos especiales en la Constitución de 1949 desde una perspectiva intercultural de los derechos humanos”, en Biagini, Hugo, Roig, Arturo A. (dir.), *El pensamiento alternativo en la Argentina del siglo XX*, tomo II: *Obrerismo, vanguardia, justicia social (1930-1960)*, Buenos Aires, Ed. Biblos, 2006, pp. 191-208.

para el statu quo como el precepto constitucional que inaugura el texto de 1949.

Los debates en torno al concepto de propiedad acompañan a las sociedades desde su surgimiento: “la propiedad es un tema que atraviesa la historia de la humanidad [...]. Nunca en forma pacífica, simple, unívoca; siempre compleja, con diversas acepciones, alcances, interpretaciones, vinculada de una u otra forma al poder o poderes habidos en ese largo proceso.”³

Los Estados nacionales surgidos en la era capitalista fueron contundentes en esta materia, saldando el debate en favor de los propietarios. La propiedad como concepto absoluto, sin cargas de responsabilidad, acompañó la apropiación del territorio de nuestro continente por parte de las clases dominantes, y las constituciones americanas del siglo XVIII y XIX no hicieron más que convalidar, en el texto ritual de la modernidad, este despojo. La propiedad pasó a ser el signo distintivo del nuevo tiempo y el capitalismo fundó sus clases en las diferentes capacidades de apropiación. Esta inequidad fue silenciada y los ganadores del capitalismo naturalizaron esta diferencia como algo que dependía de causas ajenas al modelo económico que estaban inaugurando.

En 1949, por primera vez en nuestra historia, el enfoque comunitario respecto de los bienes en general y la tierra en particular llegó a la letra constitucional: “la Constitución [de 1949] daría un nuevo sentido a la propiedad privada, abandonando el esquema liberal individualista y articulando otro modelo que reconocía el sentido social de la propiedad”.⁴

El Estado argentino había sido fundado sobre otras bases. En 1869 se aprueba en nuestro país el Código Civil de Dalmacio Vélez Sarsfield. El enfoque “absoluto” de la propiedad validado por esta norma, que permite al propietario enajenar su bien sin que el Estado pueda reprochar su accionar, fue “suavizado” en leyes y reformas posteriores. Sin embargo, este concepto originario se hizo cultura, mientras la so-

3. Ramella, S. T., “Propiedad en función social en la Constitución de 1949: una mentalidad del antiguo régimen representada en el constitucionalismo social de la época”. *Revista de Historia del Derecho*, 35, 2007, pp. 297-354.

4. Recalde, A., La Constitución argentina de 1949 génesis y caída [en línea], 2009, <http://www.alia.com.ar/Memoria/1949-1.htm>

lideridad fue percibida como un accionar subalterno y complementario, vinculado, en el imaginario de varias generaciones, a las damas de beneficencia que corregían, con sus sentimientos altruistas, los “daños colaterales” de un incipiente capitalismo.

Arturo Sampay, mentor de la Constitución que se estaba gestando, en su rol de convencional constituyente dirá, en la sesión del 8 de marzo de 1949, que la propiedad privada “además de servir para satisfacer las necesidades personales y familiares, debe servir al logro del bien común de los argentinos, y [...] ningún derecho individual referido a bienes materiales puede ser ejercido dando preeminencia al interés privado sobre el bien social.”⁵ Sampay asociará este concepto a uno de los pilares de la doctrina del justicialismo: “la función social de la propiedad está estrechamente ligada a la justicia social”.⁶ Esta relación directa entre función social de la propiedad y justicia social, así como la incorporación de este concepto en la Constitución, confirman el alcance que el justicialismo le asigna a una de sus banderas más propias. El peronismo interpela así un modelo económico basado en la acumulación de capital y la competencia.

El derrocamiento de Perón en 1955 es, por las razones expuestas, el derrocamiento de un proyecto de nación. Sin embargo, las múltiples estrategias que se pusieron en juego para denostar su propuesta no lograron borrar de la memoria popular las transformaciones sociales y económicas impulsadas por el justicialismo. La función social de la propiedad, uno de los pilares del proyecto, sobrevivió en las consignas de las luchas obreras y la resistencia.

En ámbitos sociales, académicos y religiosos el tema regresó de la mano de la influencia regional de la revolución cubana. La Iglesia, desde su máxima autoridad, expresará que “no hay ninguna razón para reservarse en uso exclusivo lo que supera a la propia necesidad, cuando a los demás les falta lo necesario”.⁷ En este período, el obispo brasileño Helder Cámara, las comunidades eclesiales de base y el Mo-

5. Calcagno, E. y Calcagno, A. E., “La función social de la propiedad en el nuevo Código Civil”, [en línea], *Infonews Sur*, 16 de noviembre de 2013, <http://sur.infonews.com/nota/1810/la-funcion-social>

6. *Ibíd.*

7. Carta encíclica *Populorum Progressio*, papa Paulo VI, promulgada el 26 de marzo de 1967.

vimiento de Sacerdotes para el Tercer Mundo denunciarán los excesos de un capitalismo que no cedía posiciones.

En el plano político, la Carta de Punta del Este que dio origen a la Alianza para el Progreso –firmada por los países de la región en 1961 en el marco de la creciente preocupación de Estados Unidos por el “efecto contagio” que pudiera generarse a partir de la experiencia cubana– postuló la necesidad de una reforma agraria. Esta declaración reconoció que los latifundios eran un escollo para el desarrollo de la economía de mercado. De esta manera, el escenario latinoamericano le demostraba al capitalismo los problemas macroestructurales que le acarrea la propiedad privada sin límites ni controles.

Pero la propuesta desarrollista encontró su límite en la férrea defensa de la propiedad privada que hicieron las elites conservadoras de la región. Esta defensa se fortaleció con el asesinato del presidente John F. Kennedy y la declinación del tratado promovido por su administración. En nuestro país, con la sola excepción del breve interregno abierto por el tercer gobierno peronista, la bandera de la propiedad en función social y del acceso a la tierra quedará otra vez relegada a los márgenes del sistema, levantada por organizaciones y referentes sociales que serán perseguidos, asesinados u obligados al exilio, en el marco de las más atroz dictadura de nuestra historia.

Con el regreso de la democracia, el Estado argentino fijará una postura afín con las luchas de las décadas precedentes al firmar, el 2 de febrero de 1984, el Pacto de San José de Costa Rica. Este pacto, en su artículo 21, declara que si bien todas las personas tienen derecho al uso y goce de sus bienes, la ley puede subordinar este uso y goce al interés social. Con la reforma de la Carta Magna de 1994, este tratado adquiere rango constitucional. La función social de la propiedad regresa, de esta manera, a la Ley Fundamental de la Nación.

Pero el rango constitucional alcanzó también a tratados internacionales alineados con la agenda del capitalismo globalizado y concentrado. Esta situación –unida al hecho de que el reconocimiento de la función social se deja librado a la decisión de los Estados– convirtió el interés social de la propiedad en una retórica sin consecuencias, al menos en los años subsiguientes.

Con la llegada de Néstor Kirchner a la presidencia, en el año 2003, una agenda que parecía debilitada frente al auge del modelo liberal

regresa como la tarea inconclusa del peronismo que debía retomarse. En este nuevo ciclo, a partir de un conjunto de leyes y reglamentaciones, se busca efectivizar el derecho a la propiedad comunitaria de los pueblos originarios consagrado en la Constitución Nacional de 1994. Otro avance significativo será la sanción, en el año 2011, de la ley 26.737, que establece un Régimen de Protección al Dominio Nacional sobre la Propiedad, Posesión o Tenencia de las Tierras Rurales.

Las luchas y demandas históricas de nuestro pueblo comienzan a ganar terreno, tanto en textos legislativos como en el accionar del Poder Ejecutivo. El plan para la vivienda única familiar Pro.Cre.Ar que lanzó la ANSES en el 2012, o la ley de promoción del hábitat popular –impulsada por organizaciones dedicadas al tema y aprobada por la Legislatura bonaerense a fines del mismo año– son portadores de una misma preocupación: el acceso a la tierra y la vivienda por parte de sectores populares.

La propuesta de reforma y unificación del Código Civil y Comercial, en su primer borrador, recuperaba la función social de la propiedad de la Constitución de 1949, buscando “prevenir ejercicios excesivos del derecho a la propiedad que constituyan barreras a las posibilidades de realización de los derechos humanos, en particular del derecho a la vivienda, de quienes debido a la estructura social y/o las condiciones del mercado no puedan acceder a ella por sus propios medios”.⁸ Pero la modificación de este primer borrador demostró que el tema sigue en debate.

Creemos, como numerosos autores dedicados al tema, que existe una “estrecha relación entre los modos en que se regula y se toleran ejercicios abusivos del derecho de propiedad y la informalidad urbana, en tanto dificultan el acceso al suelo en forma legal a amplios segmentos de la sociedad”.⁹ La reciente creación de la Secretaría de Acceso al Hábitat por parte de la presidenta Cristina Fernández de Kirchner envió un fuerte mensaje en este sentido neutralizando de alguna manera, a partir de los resortes del Poder Ejecutivo, la ausencia de la función social en el código reformado.

8. Chillier, G. y Fairstein, C., “Desigualdades en el acceso al suelo”, [en línea], *Página/12*, 9 de diciembre de 2013, <http://www.pagina12.com.ar/diario/economia/2-235264-2013-12-09.html>.

9. *Ibídem*.

La Constitución de 1949 apostó a transformar las instituciones desde sus cimientos. Pero las instituciones son un botín preciado que las elites reclaman para sí. A contrapelo de toda formalidad, violando todas y cada una de las leyes vigentes, los grupos de poder dieron por finalizada la experiencia del primer peronismo. A partir de entonces una gigantesca maquinaria publicitaria nos quiere convencer de las bondades del capitalismo y sus instituciones. Pero esta estrategia no logra obstruir los vasos comunicantes de la historia. Esta ley magna es memoria pero también presente, y las nuevas batallas se libran con las viejas convicciones.

El derecho a la propiedad en la Constitución de 1853 y en el Código de Vélez Sarsfield

Para entender estos avances y retrocesos, conviene recorrer el derrotero histórico de uno de los institutos centrales de nuestro ordenamiento jurídico. La propiedad privada es uno de los institutos centrales de la Constitución de la Confederación Argentina de 1853. La redacción del artículo 17 no deja dudas respecto de cuál era la concepción dominante en esta materia en el escenario del capitalismo emergente:

“Artículo 17.- La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Confederación 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 artículo 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 auxilio de ninguna especie.”

Este precepto intenta dar respuesta a las preocupaciones que expresaban las elites respecto de sus propiedades. Los Estados nacionales plasmaron, en sus leyes magnas, las garantías que necesitaban los actores de una economía de mercado que crecía vertiginosamente, más allá de guerras y desórdenes internos:

“En la experiencia argentina, la expansión de la economía exportadora durante la primera mitad del siglo no se vio interrumpida por las guerras civiles. A partir de la caída de Rosas, su ritmo se vio fuertemente incrementado como consecuencia de una demanda externa que crecía a impulsos de lo que se llamó la segunda revolución industrial. Las nuevas posibilidades tecnológicas, sumadas a los cambios producidos en las condiciones políticas internas, crearon oportunidades e intereses cuya promoción comenzó a movilizar a los agentes económicos, produciendo ajustes y desplazamientos en las actividades productivas tradicionales. Sin embargo, pese a la intensa actividad despertada por la apertura de la economía, las posibilidades de articulación de los factores productivos se vieron prontamente limitadas por diversos obstáculos: la dispersión y el aislamiento de los mercados regionales, la escasez de población, la precariedad de los medios de comunicación y transporte, la anarquía en los medios de pago y en la regulación de las transacciones, la inexistencia de un mercado financiero, las dificultades para expandir la frontera territorial incorporando nuevas tierras a la actividad productiva. Pero sobre todo, **por la ausencia de garantías sobre la propiedad**, la estabilidad de la actividad productiva y hasta la propia vida –derivadas de la continuidad de la guerra civil y las incursiones indígenas– que oponían escollos prácticamente insalvables a la iniciativa privada.”¹⁰

El Código Civil de Vélez Sarsfield de 1869 (aprobado a libro cerrado y puesto en vigencia el 1 de enero de 1871) asume que la propiedad es “absoluta”. En la nota del artículo 2.513 esta doctrina se expresa con contundencia: “...siendo la propiedad absoluta, confiere el derecho de destruir la cosa. Toda restricción preventiva tendría más peligros que ventajas. Si el gobierno se constituye juez del abuso, ha dicho un filósofo, no tardaría en constituirse juez del uso, y toda verdadera idea de propiedad y libertad sería perdida”. Este enfoque perfeccionó la legalidad que el liberalismo necesitaba para constituirse en un orden cuasi natural, dado que “seguía las pautas de la Constitución Nacional de 1853, que, como sostenía Alberdi, contenía un siste-

10. Oszlak, O., “Reflexiones sobre la formación del Estado y la construcción de la sociedad argentina”, *Desarrollo Económico, Revista de Ciencias Sociales*, vol. XXI, Buenos Aires, 1982, enero-marzo. El resaltado es de la autora.

ma completo de política económica que se adscribía al pensamiento entonces dominante que era el liberalismo, a su vez inspirado en los fisiócratas”.¹¹

Contexto histórico de la Constitución Nacional de 1949: los pasos institucionales del primer peronismo

Ningún argentino bien nacido puede dejar de querer sin renegar de su nombre argentino lo que nosotros queremos cuando afirmamos nuestra irrevocable decisión de constituir una nación socialmente justa, económicamente libre, y políticamente soberana.

Juan D. Perón, Mensaje ante la Asamblea Legislativa, 1 de mayo 1950.

La irrupción del peronismo –en un orden conservador cuyas leyes permanecían inalterables–¹² supuso un giro copernicano en las concepciones sobre la sociedad, el Estado y las instituciones. La incorporación de los trabajadores como sujetos políticos con voz, voto y poder interpela a un sistema capitalista voraz e injusto, que no había encontrado frenos a su paso. La apuesta por el desarrollo autónomo y por un orden económico más equitativo amplió la agenda de derechos a reconocer, los que se fueron plasmando en leyes sucesivas. De esta práctica política original, situada y propia surge una doctrina que se va escribiendo a medida que se avanza. La discusión y propuesta de nuevas reglas de juego era cuestión de tiempo.

En materia de propiedad de la tierra, el peronismo retoma iniciativas previas de expropiación y colonización. En el año 1940, a partir de los reclamos para lograr la propiedad por parte de miles de productores, se crea por ley el Consejo Agrario Nacional (CAN). Para los legisladores que votaron la iniciativa urgía convertir a los arrendatarios, aparceros y peones en propietarios. Esto evitaría la emigración a las grandes ciudades y colaboraría con una mayor productividad, al mismo tiempo que reconocería los derechos de quienes eran los ver-

11. Calcagno, Eric, Calcagno, Alfredo, ob. cit.

12. Las revueltas y gobiernos populares que jaquearon al orden conservador desde finales del siglo XIX no lograban penetrar la trama legal que lo protegía. Con excepción del voto universal, entre otras pocas iniciativas, el cuerpo legal de la república conservadora permaneció inalterable hasta la llegada del peronismo.

daderos ocupantes del territorio. Este consejo, no casualmente, encontrará muchos obstáculos para cumplir con una política de colonización a partir de tierras fiscales o pasibles de expropiación que pudieran dar lugar al surgimiento de colonias. Este organismo tardó mucho en organizarse y, a lo largo de su historia, conoció breves períodos de esplendor. Perón asume su conducción desde la Secretaría de Trabajo y Previsión, poniendo en marcha expropiaciones y políticas de colonización bajo la consigna “la tierra para el que la trabaja”. Desde este organismo, y luego desde la Presidencia, Perón realizará las expropiaciones a los latifundios de Patrón Costas en Jujuy y de la familia Pereyra Iraola en la provincia de Buenos Aires. Esto pondrá en guardia a una oligarquía terrateniente que verá tambalear los cimientos de una economía nacional reglamentada a su medida. Estas iniciativas fueron precursoras de una convicción que, tarde o temprano, buscaría plasmarse en leyes generales. Si el peronismo no hubiera avanzado en la institucionalización del modelo que pregona, su actuación no habría resultado particularmente amenazante. Con el tiempo, se convertiría en un mal recuerdo, y nada más. Fue su vocación por la transformación de las instituciones lo que llevó a sus enemigos a buscar apoyos internacionales para derrocarlo.

Un gobierno de pobres e iletrados cambiando una Constitución era una derrota –y una humillación– que no estaban dispuestos a tolerar.

La propiedad privada en la Constitución Nacional de 1949

Conformar la propiedad a su justo límite, para que no sea escarnio, sino un bien que permita que el que trabaje sea, por lo menos, dueño de aquello que él está explotando para la grandeza y la felicidad de la Nación. Es el cambio de la propiedad inviolable por la propiedad sometida al interés general, vale decir la propiedad social.

Juan D. Perón, 1972.

Las revoluciones burguesas de los siglos XVIII y XIX delinearon textos constitucionales a la medida de las transformaciones experimentadas en el período. La igualdad ante la ley, al menos en el plano teórico, las libertades civiles y la defensa de la propiedad privada supusieron un avance respecto de los absolutismos monárquicos que las precedieron.

A pesar de que la evolución de la sociedad americana seguía otros derroteros, los pueblos de la región, a partir del triunfo de sus elites en el plano interno, asistieron a la redacción de constituciones liberales del mismo tenor. Con el tiempo, “frente a ese constitucionalismo liberal, como reconocimiento a las desigualdades de hecho pese a la igualdad formal del hombre ante la ley, surgió el constitucionalismo social en las propias sociedades capitalistas, tendientes a atenuar esas desigualdades sociales, aunque sin alterar las relaciones de producción capitalistas vigentes”.¹³

La Constitución de 1949 –expresión inequívoca de este constitucionalismo social y de la voluntad transformadora del general Perón– reconoce, en su artículo 38, la función social de la propiedad. Esta definición no sólo pone en discusión el modelo económico vigente, sino que sienta las bases de un nuevo ordenamiento jurídico y social:

“Artículo 38.- La propiedad privada tiene una función social y, en consecuencia, estará sometida a las obligaciones que establezca la ley con fines de bien común. Incumbe al Estado fiscalizar la distribución y la utilización del campo o intervenir con el objeto de desarrollar e incrementar su rendimiento en interés de la comunidad, y procurar a cada labriego o familia labriega la posibilidad de convertirse en propietario de la tierra que cultiva. La expropiación por causa de utilidad pública o interés general debe ser calificada por ley y previamente indemnizada. Solo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el artículo 4°. Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invención o descubrimiento por el término que le acuerda la ley. La confiscación de bienes queda abolida para siempre de la legislación argentina. Ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones ni exigir auxilios de ninguna especie en tiempos de paz”.

En línea con este concepto, el artículo 39 será contundente respecto de la función del capital: “El capital debe estar al servicio de la economía nacional y tener como principal objeto el bienestar social”. Por su parte, el artículo 40 traerá a colación la bandera central del justicialismo: “La organización de la riqueza y su explotación tiene

13. Torres Molina, Ramón, profesor titular en Cátedra II de Historia Constitucional Argentina, Universidad Nacional de La Plata, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, “La reforma de la Constitución y el constitucionalismo social” [en línea], <http://historiaconstitucional.wordpress.com/2013/04/19/la-reforma-de-la-constitucion-y-el-constitucionalismo-social/>

por fin el bienestar del pueblo dentro de un orden económico conforme a los principios de la justicia social”. Este artículo, además, será taxativo respecto de la propiedad de ciertos bienes: “Los minerales, las caídas de agua, los yacimientos de petróleo, de carbón y de gas, y las fuentes naturales de energía, con excepción de los vegetales, son propiedades imprescriptibles e inalienables de la Nación, con la correspondiente participación en su producto que se convendrá con las provincias”.

Para J. P. Feinmann, uno de los puntos más altos de la Constitución del 49 está en su artículo 38. Según Feinmann, “para el homo capitalista, la propiedad privada no puede ser violada, expropiada o vejada [es decir, extraída de las manos de sus dueños] porque expresa la manifestación objetiva de su libertad”.¹⁴ El proyecto constitucional presentado por el Partido Justicialista, bajo la inspiración de Arturo Sampay, da por tierra con este concepto, reconociendo la naturaleza de las cosas a partir de su función para el conjunto. Cabe aclarar, sin embargo, que esta doctrina no era novedosa en el continente: la historia de la América precolombina revela que este concepto fue preponderante en la organización social de nuestros pueblos hasta la llegada del conquistador.

La incorporación de la función social de la propiedad y el control estatal de bienes considerados estratégicos echaban por tierra todo el entramado legal argentino. Esto era más de lo que las clases dominantes estaban dispuestas a tolerar. El concepto les resultaba revulsivo, como resultaba una afrenta a la República la incorporación en el Preámbulo del modelo de Nación al que se aspiraba: “Nos los representantes del pueblo de la Nación Argentina, reunidos en Congreso General Constituyente por voluntad y elección de las Provincias que la componen [...] **ratificando la irrevocable decisión de constituir una Nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana**, e invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia, ordenamos, decretamos y establecemos esta Constitución para la Nación Argentina”.

14. Feinmann, J. P., “Soberanía y poder” [en línea], *Página/12*, 9 de diciembre de 2013, <http://www.pagina12.com.ar/diario/contratapa/13-192411-2012-04-22.html>

A pesar de una tradición secular en favor de esta función social y de su conservación en vastas regiones del continente, los mentores del golpe de septiembre de 1955 estaban convencidos de encontrarse frente a una doctrina extravagante y vulgar, fruto de mentes desquiciadas. La interpelación del orden establecido no podía ser otra cosa que la locura de un solo hombre, fogoneado por una mujer a la que sólo pudo acallar la muerte. El capitalismo había logrado su objetivo: nadie podía pensar fuera de sus límites. Quien se atreviera a traspasar sus fronteras, recibiría un castigo acorde. En este caso, un golpe institucional no era suficiente. Ante el peligro de reiteración de la experiencia, había que desprestigiar a su líder, borrar toda huella de su proyecto y anular su apuesta institucional más relevante: la nueva Constitución.

La conmoción generalizada, el exilio y el paso a la resistencia no permitieron apreciar la magnitud del retroceso que significaba la “anulación” de este texto: “Una de las mayores obras legislativas de la historia de Latinoamérica y del mundo fue derribada por los intereses foráneos y antinacionales de un gobierno sin representación popular y producto de la fuerza”.¹⁵

Pedro Eugenio Aramburu “deroga” la reforma constitucional de 1949 el 14 de abril de 1956, a través de un decreto que declara vigente la Constitución sancionada en 1853 con las reformas de 1860, 1866, 1898 y exclusión de la 1949.¹⁶ La convención que se reúne en 1957 y que agrega el artículo 14 bis como tenue compensación a un pueblo despojado de su texto más propio, intenta clausurar el debate sobre el resto de los temas propuestos por los constitucionalistas del 49. Entre ellos, queda particularmente silenciado el debate alrededor de la propiedad, volviéndose “natural” la idea de que la propiedad es una prerrogativa exclusiva del propietario. Los ideólogos del capitalismo pusieron especial atención a esta clausura, sobre todo cuando, en 1959, una revolución en una pequeña isla del continente volvía a levantar los fantasmas que parecían definitivamente enterrados.

15. Recalde, Aritz, “La Constitución argentina de 1949: génesis y caída”, en punto 6: *Cae el gobierno, cae el pueblo, se deroga la Constitución de 1949* [en línea], 2009, <http://www.alia.com.ar/Memoria/1949-1.htm>

16. Unamuno, Miguel y Bortnik, Rubén, *La reforma constitucional de América Latina*, Centro Editor de América Latina, Biblioteca Política, 1986, p. 35.

La acción de movimientos obreros y campesinos, las resistencias populares y la voluntad inquebrantable de los pueblos de este sur continental trajeron a la superficie, una y otra vez, este debate. La Comisión Económica para América Latina y la Alianza para el Progreso tuvieron que reconocer, en los albores de la década del 60, la necesidad de una reforma agraria. Los movimientos estudiantiles y la opción por los pobres de un sector de la Iglesia completaron esta acción reponiendo en la agenda social, finalmente, el debate inconcluso.

La propiedad privada en la doctrina social de la Iglesia

La doctrina social de la Iglesia reafirmó, a lo largo del tiempo y de numerosos documentos, un enfoque que difiere sustancialmente del enfoque “absolutista” de la propiedad sostenido por la doctrina liberal. Estas diferencias no fueron un obstáculo particularmente difícil de superar. El sistema capitalista ha sido y es liberal en lo económico y conservador en las reglas que atañen a la familia, en virtud de sus coincidencias a la hora de la herencia y la reproducción del sistema.

En 1931, la encíclica *Quadragesimo Anno* del papa Pío XI plantea: “La autoridad pública, guiada siempre por la ley natural y divina e inspirándose en las verdaderas necesidades del bien común, puede determinar más cuidadosamente lo que es lícito a los poseedores en el uso de sus bienes. Dios dejó a la actividad de los hombres y a la legislación de cada pueblo, la delimitación de la propiedad privada”.¹⁷

Años más tarde, el Concilio Vaticano II busca renovar a una Iglesia perdida en el laberinto de sus rituales. En el año 1967, en su Encíclica *Populorum progressio*, el papa Paulo VI será más mucho más contundente al hablar de este tema: “La propiedad privada no constituye para nadie un derecho incondicional y absoluto. No hay ninguna razón para reservarse en uso exclusivo lo que supera a la propia necesidad, cuando a los demás les falta lo necesario. En una palabra: el derecho de la propiedad no debe jamás ejercitarse con detrimento de la utilidad común, según la doctrina tradicional de los Padres de la Iglesia y de los grandes teólogos”.¹⁸

17. Piñera, Sebastián, Moreno, Fernando y otros, “Doctrina Social de la Iglesia y sistemas económicos”, en *Mesa Redonda Doctrina Social de la Iglesia, Ética y Sistemas Económicos*, Centro de Estudios Públicos, Chile, 30 de mayo de 1985, pp. 205-238.

18. Calcagno, E., Calcagno A., ob.cit.

A pesar de algunos retrocesos operados en esta materia durante el papado de Juan Pablo II, su encíclica *Laborem excercens* seguirá la línea fijada por sus antecesores: “La tradición cristiana no ha sostenido nunca que este derecho, el derecho de propiedad, sea absoluto e intocable, al contrario, siempre lo ha entendido en el contexto más amplio del derecho común de todos los hombres a usar los bienes de la entera creación, el derecho de la propiedad privada como subordinado al derecho al uso común, al destino universal de los bienes”.¹⁹

Sobre finales del año 2005, la Conferencia Episcopal Argentina emitió un documento llamado “Una Tierra para todos”. En este documento, la Iglesia argentina declara que “no hay razón para reservarse en uso exclusivo lo que supera a las propias necesidades cuando a los demás le falta lo necesario para vivir”.

El instituto de la propiedad en el Pacto de San José de Costa Rica

En el año 1969, la Organización de Estados Americanos (OEA) convoca en Costa Rica a la realización de una conferencia especializada para redactar un tratado sobre derechos humanos. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, redactada en un contexto proclive al reconocimiento de derechos sociales, comienza a tener dificultades para su aprobación por parte de los Estados miembros. Las dictaduras militares de la región retrasaron su tratamiento en cada país, y recién en 1978, la convención fue ratificada por el onceavo Estado miembro de la OEA, el número mínimo de estados partes que se requería para que la convención se hiciera efectiva.

Con el regreso de la democracia, la República Argentina reconoce y firma este tratado. Este hecho se convierte, a la luz de sucesos posteriores, en uno de los logros más significativos de la presidencia de Raúl Alfonsín: “Durante la primera etapa de la administración radical, merece destacarse, en el ámbito de la OEA, la firma de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –llamada Pacto de San José de Costa Rica– del 22 de noviembre de 1969. La Argentina firmó su adhesión a este pacto el 2 de febrero de 1984 y lo ratificó el 5 de sep-

19. En Piñera y otros, ob. cit.

tiembre del mismo año. Asimismo, su texto recibió la sanción parlamentaria el 1º de marzo de 1984 como ley 23.054”.²⁰

El artículo 21 de este pacto expresa:

Artículo 21. Derecho a la propiedad privada.

1º.- Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.

2º.- Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.

3º.- Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre deben ser prohibidos por la ley.

Si leemos con atención, la incorporación del interés social al concepto de propiedad privada da lugar a una interpretación ambigua. Si la ley “puede” subordinar el uso y goce de los bienes “al interés social”, se abre la puerta a una reinterpretación del concepto de propiedad. Pero, al mismo tiempo, si la ley “puede”, no necesariamente significa que “debe”. Esta sutil diferencia no es olvido ni sinonimia ni respeto a la decisión soberana de los Estados: en el inciso 3 se aclara que la usura “debe” ser prohibida, por lo que, en materia propietaria, resulta evidente que el capitalismo continuaba atrincherado en sus convicciones.

Esta ambigüedad nos permite inferir que este artículo, así como el pacto en general, fue una concesión de “época”, tal como fue la Alianza para el Progreso. Esto no significa dejar de valorar el avance operado pero, a la luz de este texto, se agiganta la obra constitucional del peronismo.

La propiedad privada en la reforma constitucional de 1994

Respecto de la propiedad privada, si bien la actual Constitución mantiene la misma redacción para el artículo 17 que la de 1853,²¹ en el artículo 75, inciso 22, la reforma de 1994 incorpora los tratados in-

20. *Historia General de las Relaciones Exteriores en la Argentina* [en línea], Capítulo 69: La administración radical (1983-1989), <http://www.argentina-rree.com/14/14-065.htm>

21. En la redacción de este artículo se realiza un solo cambio: la palabra “confederación” es reemplazada por el concepto de “Nación”.

ternacionales, entre los que se incluye el Pacto de San José de Costa Rica. Por esta razón, “es preciso efectuar una relectura de la norma constitucional del artículo 17 y de todas las de nuestra legislación civil patrimonial a la luz de los principios de estos tratados”.²² Con la firma del Pacto de San José de Costa Rica y el otorgamiento de rango constitucional a este acuerdo a partir de la reforma constitucional de 1994, se reconoce que la propiedad, tal como la concebía el liberalismo decimonónico, viola los más elementales derechos humanos.

Sin embargo, esta afirmación no tuvo efectos en la realidad cotidiana de las mayorías populares. Las luchas campesinas por el acceso a la tierra productiva y el reclamo permanente de miles de familias en la periferia de las grandes ciudades²³ demostraban que un tratado internacional no era suficiente. Se necesitaban afirmaciones taxativas en nuestro cuerpo legal. Había un largo camino a recorrer en el futuro, plagado de reglamentaciones y obstáculos.

La propiedad comunitaria

Si bien el capitalismo ha instaurado un orden que parece “natural”, en el cual la propiedad en términos absolutos parece existir desde siempre y para siempre, la propiedad ha sido asumida desde una concepción diferente en la organización social de nuestro continente previa a la conquista.

Luego de marchas y retrocesos en la lucha por sus derechos, los pueblos originarios lograron que esta concepción quede expresada, a partir de la reforma de 1994, en el texto constitucional: “En un sistema jurídico patrimonial que giraba sobre el eje único de la propiedad privada, ha surgido un nuevo derecho real autónomo pero de naturaleza comunitaria: la propiedad indígena consagrada en el artículo 75, inciso 17, de la Constitución Nacional vigente”.²⁴

Al introducir el concepto de “propiedad comunitaria”, desconocido en nuestro ordenamiento jurídico, los pueblos originarios logra-

22. Igualdad Argentina, s/f [en línea], <http://www.igualdadargentina.com.ar/doc/archivo/adjunto/60.pdf>

23. Bernazza, Claudia, “Ley de Tierras: el inicio del debate de fondo. ¿De quién es la tierra de los argentinos” [en línea], La Plata, octubre de 2011, <http://www.claudiabernazza.com.ar>

24. Igualdad Argentina, s/f [en línea], <http://www.igualdadargentina.com.ar/doc/archivo/adjunto/60.pdf>

ron traspasar una frontera que parecía inviolable. El reconocimiento de este tipo de propiedad pone en debate el concepto de propiedad privada, lo que abre caminos y posibilidades más allá del reconocimiento de derechos en favor de los pueblos ancestrales.

Como era de esperarse, el ejercicio real de este derecho se vio plagado de dificultades. Las leyes 24.071 y 26.160, referidas a este derecho, se toparon con un Poder Judicial reacio a la aplicación de un enfoque comunitario sin precedentes en nuestro ordenamiento jurídico. Desde el Poder Ejecutivo, con la firma de la resolución 587 del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas en el año 2007, se pone en marcha el Programa Nacional de Relevamiento Territorial de Comunidades Indígenas, para dar efectivo cumplimiento al derecho comunitario consagrado constitucionalmente.

La protección al dominio nacional de las tierras rurales

Con la sanción de la ley 26.737 en el año 2011, se establece un Régimen de Protección al Dominio Nacional sobre la Propiedad, Posesión o Tenencia de las Tierras Rurales. Con esta ley, se fija un límite a la concentración y extranjerización de las tierras rurales, un fenómeno de las últimas décadas de aristas preocupantes. Los argumentos que se esgrimieron en contra de su sanción encontraron su límite en las reglas fijadas por otros Estados y en la naturaleza del bien a proteger:

“La ley trata la propiedad de la tierra como un tema de soberanía nacional, despejando cualquier duda que pudiera haber respecto de la limitación al derecho de propiedad, derecho que sólo puede ejercerse en el marco de las leyes que reglamentan su ejercicio en cada Estado. Como un fuerte argumento contra los detractores de la propuesta, se aludió a un conjunto de países que cuentan con legislación similar, entre los que se encuentran Méjico, Canadá, EE.UU. y el Reino Unido. Frente a quienes señalaban que esta ley atentaba contra los tratados internacionales referidos a la inversión extranjera, se argumentó que en el caso de la tierra el que hace el mayor aporte es el propio país”.²⁵

25. Bernazza, Claudia, “Soberanía Nacional I. Propiedad de la Tierra”, en 2003-2013 *Diez años del Proyecto Nacional. Las leyes que cambiaron la(s) historia(s)*, pp. 184-185, La Plata, Ed. EPC/EDULP, 2013, http://www.claudiabernazza.com.ar/2003_2013/pdf/2011.pdf

La ley no avanza sobre los derechos reales ya adquiridos, sino que fija límites a futuro. Para el cumplimiento de esta restricción, la norma crea un Registro de Tierras Rurales bajo la órbita del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, el que tiene la facultad de requerir a las dependencias provinciales competentes en registración y catastro inmobiliarios la información necesaria para el cumplimiento de su función.

La propiedad privada en el código unificado

La reforma y unificación del Código Civil y Comercial reavivó los debates clausurados alrededor del cuerpo legal que nos rige: “el principio estructural más importante es la noción de la función social de la propiedad, y debe ser incluido en el Código Civil como un principio más entre los principios generales del derecho privado, que regule las relaciones económicas de la sociedad, como las relaciones de familia y otras”.²⁶

En el primer borrador girado al Congreso, la función social de la propiedad quedaba incorporada a través de la redacción del artículo 15: “La propiedad tiene una función social y, en consecuencia, está sometida a las obligaciones que establece la ley con fines de bien común”.²⁷ El proyecto se fundaba en la inclusión con jerarquía constitucional, a partir de la reforma de 1994, de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Más allá de los debates respecto de si debía reformarse la constitución para avanzar en este punto, los medios hegemónicos fueron elocuentes respecto de las razones que llevaron a modificar el texto original. En su edición del 17 de noviembre de 2013, *La Nación* se hace eco de las preocupaciones que despierta la nueva redacción: “En la oposición indicaron que si bien la figura de ‘propiedad social’ está incluida en la doctrina de la Iglesia, vista en un conjunto con los otros dos artículos (14 y 240) puede ser motivo de abuso por parte del Estado o los jueces.” Por su parte, el diario *Clarín*, en su edición del 28 de noviembre, señala que “si bien (el principio de ‘función social’) estaba incluido inicialmente, luego fue quitado debido a que opo-

26. Igualdad Argentina, s/f:3, ob. cit.

27. Calcagno, E. y Calcagno, A, ob. cit.

res, juristas y empresarios alertaron que implicaba un avance sobre el sector privado y que pondría en riesgo la seguridad jurídica”.

Por su parte, el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), en un comunicado difundido ese mismo mes, expresaba que “...la supresión en el dictamen de Comisión de la función social de la propiedad es un grave retroceso que desprotege a los sectores más necesitados de la sociedad. El reconocimiento de este principio es imprescindible para la constitucionalización y modernización del Código, que lo ubique en línea con el derecho internacional de los derechos humanos [...]”.²⁸

En vísperas del debate del proyecto en la Cámara de Diputados, las organizaciones comunitarias reunidas en *Habitar Argentina* hacen pública su posición respecto de este tema: “como organizaciones preocupadas por la justicia social, debemos insistir en incluir este principio, para brindar un mensaje claro respecto de la importancia de modificar algunos atributos de los derechos reales para avanzar hacia el desarrollo de una serie de instrumentos de gestión de suelos y otras herramientas de intervención estatal tendientes a resolver las problemáticas de acceso al suelo y territorio que padecen millones de familias pobres urbanas y campesinas en nuestro país”.²⁹

La diputada nacional Juliana Di Tullio, en su carácter de presidenta del bloque del Frente para La Victoria-PJ, en su alocución previa a la votación del Código, hizo referencia a los desacuerdos respecto de la redacción final, sugiriendo, justamente, que la política es un arte imperfecto: “No se persiguió una redacción perfecta, existen diferencias entre nosotros. Es posible que se pueda corregir y enmendar. En lo particular, yo tampoco acuerdo con todo el articulado”.³⁰

A pesar de las concesiones y negociaciones que forman parte de la actividad política, los derechos civiles reconocidos por el nuevo Código son, a todas luces, un enorme avance respecto de las ideas de 150 años atrás. En cuanto a la función de la propiedad, si bien se deberá seguir trabajando, son varios los cambios introducidos al

28. Red Habitar Argentina: Carta A los/as Legisladores/as Nacionales: *El Código Civil debe ser una herramienta para la ampliación de derechos*, [en línea] martes 26 de noviembre de 2013, <http://habitarargentina.blogspot.com.ar/2013/11/el-codigo-civil-debe-ser-una.html>

29. *Ibidem*.

30. Jorquera, Miguel, “Otro manual para regular la vida cotidiana” [en línea], *Página/12*, 2 de octubre de 2014, <http://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-256627-2014-10-02.html>

texto de Vélez Sarsfield. No sólo el comentario del artículo 2513 que definía a la propiedad como absoluta ha desaparecido, sino que se introducen nuevos criterios en los artículos 14 y 240. El artículo 14 dice textualmente:

“Artículo 14.- Derechos individuales y de incidencia colectiva. En este Código se reconocen:

- a) derechos individuales;
- b) derechos de incidencia colectiva.

La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva en general.”

Por su parte, el artículo 240, expresa:

“Artículo 240.- Límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes. El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en las Secciones 1ª y 2ª debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva. Debe conformarse a las normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial.”

Estos avances, y la alusión a una ley especial, han suscitado no pocos enojos entre los académicos y juristas que defienden el criterio absoluto. En este tema, estamos seguros, se seguirá avanzando, dado que en ámbitos sociales hace tiempo que se ha detectado la relación entre la definición de este concepto y la ocupación del suelo. Sabemos que numerosos estudios e investigaciones “han identificado una estrecha relación entre los modos en que se regulan y se toleran ejercicios abusivos del derecho de propiedad y la informalidad urbana, en tanto dificultan el acceso al suelo en forma legal a amplios segmentos de la sociedad.”³¹

Creemos que aún cuando pudiera reclamarse una redacción más explícita de la función social de la propiedad, un enfoque alternativo, heredero del espíritu de la Constitución del 1949, se hace presente en

31. Chillier, G. y Fairstein, C., “Desigualdades en el acceso al suelo” [en línea], *Página/12*, 9 de diciembre de 2013, <http://www.pagina12.com.ar/diario/economia/2-235264-2013-12-09.html>

el nuevo Código. Esta herencia también puede rastrearse en numerosos programas nacionales y provinciales, así como en iniciativas de las organizaciones comunitarias dedicadas al hábitat. Los programas de fomento de la agricultura familiar –en el ámbito rural– y el programa Pro.Cre.Ar –en el ámbito urbano–, entre otros, promueven un modelo distributivo en materia de ocupación del espacio, el que se expresa con contundencia con la reciente creación de la Secretaría de Acceso al Hábitat. Esta creación, creemos que no casualmente, se realizó en el contexto de la discusión del Código unificado.

A modo de conclusión

Argentina y el mundo de hoy no son los de hace sesenta años, pero la filosofía política de la Constitución del 49 brilla como nunca, ante los estragos del capitalismo salvaje, el desenfreno individualista, los paraísos fiscales y los infiernos sociales. En estos escenarios de exclusión social e incertidumbre, los grandes principios de la Constitución de 1949 siguen marcando el rumbo de las luchas democráticas y populares: la justicia social como condición para el ejercicio soberano de decisiones que apunten a sacudirnos inaceptables tutelajes internos o externos.

Carlos Vilas, 10 de marzo de 2009.

Luego de diez años de esfuerzos institucionales y sociales por una mayor inclusión y por el reconocimiento de nuevos derechos para las mayorías, el tema de la propiedad continúa siendo motivo de tensiones, debates y conflictos.

A pesar de la intangibilidad de muchos de los bienes que hoy se intercambian, el acceso a las tierras productivas y al suelo urbano sigue siendo la madre de todas las batallas. El capitalismo defiende este bastión como ningún otro pero, en materia de luchas populares, ha corrido mucha agua bajo el puente. Lo que antes parecía natural e inmutable, hoy es motivo de discusión y legislación.

En este presente de la institucionalidad argentina convive un orden que se resiste a morir con un orden nuevo, situado, expresión de voluntades mayoritarias, que busca hacer pie. Por esta razón, la agenda sigue cargada de leyes a derogar o modificar.

Para afrontar esta tarea, debemos reconocer el punto más alto alcanzado por norma alguna: la Constitución del 49. Nadie se baña dos

veces en el mismo río, pero a los militantes del peronismo, la memoria del agua nos acompaña e interpela.

Referencias bibliográficas

- Bernazza, Claudia, "Ley de tierras: el inicio del debate de fondo. ¿De quién es la tierra de los argentinos" [en línea], La Plata, octubre 2011, <http://www.claudiabernazza.com.ar>
- Bernazza, Claudia, "Soberanía Nacional I. Propiedad de la tierra". En *2003 – 2013 Diez años del Proyecto Nacional. Las leyes que cambiaron la(s) historia(s)* (pp. 175-189). La Plata: Ed. EPC/EDULP, 2013, http://www.claudiabernazza.com.ar/2003_2013/pdf/2011.pdf
- Calcagno, Eric y Calcagno, Alfredo, "La función social de la propiedad en el nuevo Código Civil" [en línea], *Infonews Sur*, 16 de noviembre de 2013. <http://sur.infonews.com/nota/1810/la-funcion-social-de-la-propiedad-en-el-nuevo-codigo-civil>
- Chillier, G. y Fairstein, C., "Desigualdades en el acceso al suelo" [en línea], *Página/12*, 9 de diciembre de 2013, <http://www.pagina12.com.ar/diario/economia/2-235264-2013-12-09.html>
- Conferencia Episcopal Argentina, "Una tierra para todos: resumen" [en línea], 2005 http://www.cea.org.ar/07-prensa/una_tierra_para_todos_resumen.htm
- Fernández Wagner, R. "Por qué función social" [en línea], *Página/12*, 9 de diciembre de 2013, <http://www.pagina12.com.ar/diario/economia/2-235264-2013-12-09.html>
- Feinmann, J. P., "Soberanía y poder" [en línea], *Página/12*, 9 de diciembre de 2013, <http://www.pagina12.com.ar/diario/contratapa/13-192411-2012-04-22.html>
- Jorquera, M., "Otro manual para regular la vida cotidiana" [en línea], *Página/12*, 2 de octubre de 2014, <http://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-256627-2014-10-02.html>
- Oszlak, O., "Reflexiones sobre la formación del Estado y la construcción de la sociedad argentina", *Desarrollo Económico Revista de Ciencias Sociales*, vol. XXI, 1982, Enero-Marzo, Buenos Aires.
- Paz, M. L., *Movimiento de sacerdotes para el tercer mundo, la otra iglesia, República Argentina 1967-1976*, [en línea], Trabajo final de grado, Universidad Nacional de La Plata. Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación, 2003, <http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/tesis/te.571/te.571.pdf>
- Piñera, Sebastián; Moreno, Fernando y otros, "Doctrina social de la Iglesia y sistemas económicos", en versión editada de la Mesa Redonda *Doctrina Social de la Iglesia, ética y sistemas económicos*, Centro de Estudios Públicos, 30 de mayo de 1985, pp. 205-238.
- Ramella, S. T., "Propiedad en función social en la Constitución de 1949: una mentalidad del antiguo régimen representada en el constitucionalismo social de la época". *Revista de Historia del Derecho*, N° 35, 2007, pp. 297-354.

- Recalde, Aritz, "La Constitución Argentina de 1949: génesis y caída" [en línea], 2009, <http://www.alia.com.ar/Memoria/1949-1.htm>
- Serra, L., "Polémica por un avance sobre la propiedad privada" [en línea], *La Nación*, 17 de noviembre de 2013, <http://www.lanacion.com.ar/1639015-polemica-por-un-avance-sobre-la-propiedad-privada>
- Verbitsky, Horacio, "Cuestión de códigos" [en línea], *Página/12*, 24 de noviembre de 2013, <http://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-234283-2013-11-24.html>
- Vilas, C. M., "La Constitución de 1949" [en línea], *Página/12*, 10 de marzo de 2009, <http://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-121271-2009-03-10.html>
- Vilas, C. (2012). "Instituciones: Ni tanto ni tan poco" [en línea], *Revista Aportes*, año 18, n° 30, julio - diciembre 2012, pp.43-51, <http://www.asociacionag.org.ar/pdfaportes/30/04%20-%20Carlos%20Vilas%20-%20Instituciones,%20ni%20tanto,%20ni%20tan%20poco.pdf>
- Vior, E. J., "Los derechos especiales en la Constitución de 1949 desde una perspectiva intercultural de los derechos humanos", en Biagini, Hugo, Roig, Arturo A. (dir.), *El pensamiento alternativo en la Argentina del siglo XX*, tomo II: *Obrerismo, vanguardia, justicia social (1930-1960)*, Buenos Aires, Ed. Biblos, 2006, pp. 191-208.
- Ybarra, G., "Pichetto desató una polémica en la aprobación del Código" [en línea], *La Nación*, 29 de noviembre de 2013, <http://www.lanacion.com.ar/1642989-pichetto-desato-una-polemica-en-la-aprobacion-del-codigo>
- Historia General de las Relaciones Exteriores en la Argentina, [en línea], <http://www.argentina-rree.com/11/11-005.htm>
- Historia General de las Relaciones Exteriores en la Argentina, [en línea], *Capítulo 69: La administración radical (1983-1989)*, <http://www.argentina-rree.com/14/14-065.htm>
- Torres Molina, Ramón, Historia Constitucional Cátedra II, "La reforma de la Constitución y el Constitucionalismo Social" [en línea], Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Nacional de La Plata, <http://historiaconstitucional.wordpress.com/2013/04/19/la-reforma-de-la-constitucion-y-el-constitucionalismo-social/> Doctrina Social de la Iglesia, [en línea], http://www.mercaba.org/FICHAS/CEC/catecismo_social.htm
- Comunicado de Habitar Argentina, 26 de septiembre de 2014, [en línea], <http://habitarargentina.blogspot.com.ar/>
- Igualdad Argentina, s/f, [en línea], <http://www.igualdadargentina.com.ar/doc/archivo/adjunto/60.pdf>

Documentos consultados

- Constitución de la Confederación Argentina, 1853.
- Constitución de la Nación Argentina, 1949.
- Constitución de la Nación Argentina, 1994.
- Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica [en línea], http://www1.hcdn.gov.ar/folio-cgi-bin/om_isapi.dll?clientID=65227&hitsperheading=on&infobase=constra.nfo&record={7FF67C95}&software=Document42

Ley 26.994, Código Civil y Comercial de la Nación [en línea].

<http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm#2>

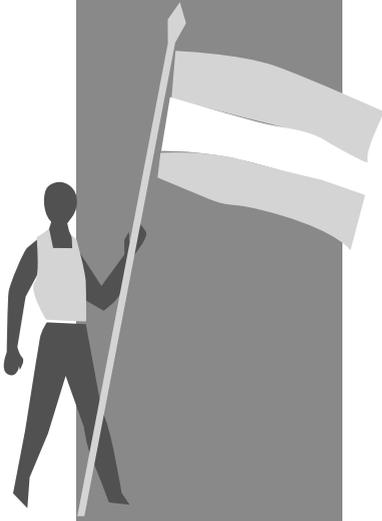
Acerca del autor

Claudia Alicia Bernazza

Ingeniera agrónoma por la Universidad Nacional de La Plata (UNLP). Magíster en ciencias sociales con orientación en educación y doctora en ciencias sociales por la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO) Sede Argentina. Docente e investigadora en la Universidad Nacional de Lanús (UNLa), Universidad de Buenos Aires (UBA), FLACSO Argentina, entre otros centros de estudios. Actualmente es directora del Instituto de Capacitación Parlamentaria de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación. Correo electrónico: cbernazza@gmail.com

María Celeste de Pascual (colaboradora)

Licenciada en ciencias políticas (UBA). Diploma de honor por la Universidad de Buenos Aires. Actualmente cursa la maestría en políticas públicas para el desarrollo con inclusión social (FLACSO Argentina).



El artículo 40: la inalienabilidad de las fuentes de energía y los servicios públicos

Dr. Homero M. Bibiloni

Resumen

El artículo 40 de contenido ambiental en la Constitución de 1949 supone rescatar un concepto de integralidad de los recursos naturales y la generación de energía en orden a la soberanía nacional por un lado e integrado a una visión global de nación y región.

El ideario político se plasma en el instrumento fundacional de toda nación esto es una constitución, la que se alineaba no sólo con nuestras banderas doctrinarias sino con las estructuraciones conceptuales que se planteaban en épocas cercanas a dichos tiempos como la noción de comunidad organizada.

Esta constitución derogada por un gobierno de facto, es una demostración de la visión estratégica sustantiva y temporal que poseía el conductor del movimiento nacional y popular el general Perón.

Haber seguido las enseñanzas y principios de dicha carta magna hacia los finales del siglo XX hubiera evitado la enajenación del patrimonio nacional y desguazamiento del Estado, manteniendo el valor de los recursos naturales como fuente permanente de vida, y activos estratégicos de los pueblos de la América del Sur, primando la política por sobre los mercados en beneficio del pueblo.

* * *

1. Una visión integral y organizada de la comunidad requiere del correlato de la sostenibilidad en el tiempo

El peronismo en la Argentina ha marcado un punto de inflexión en su historia, manteniendo un nivel de permanencia, vigencia, y adhesión del pueblo como pocos casos en el mundo. Dado que desde sus albores han transcurrido ya casi 70 años, y quien transita por la vida política de manera permanente, advierte esa mística y fervor en las convicciones para las sucesivas generaciones, que sin haber sabido sus primeras épocas hablan de sus referencias (Juan Domingo Perón y Eva Perón) como si los hubieran conocido.

Esto es, que se ha dejado un legado indeleble, no sólo en los corazones sino también a nivel de las ideas, que permanecen inalterables en el tiempo.

Pocos movimientos políticos han logrado consolidarse a través de los tiempos de esta manera pero en este caso, es fruto de tener una visión filosófica y doctrinaria por un lado, e igualmente elementos conceptuales que hacen al arte de las prácticas políticas, por otro.

Los textos sobre la comunidad organizada, la sistematización de los discursos de Perón y Evita como doctrina peronista sintetizada en banderas centrales como la soberanía política, independencia económica y justicia social, y los trabajos del general Perón sobre *Conducción Política* generan un abanico holístico que hacen a un proyecto político, a un modelo de país y la inserción, de dicho país, en la comunidad de las naciones.

Si hay algo político a nivel normativo es una Carta Magna, por cuanto quienes acceden a la conducción de los Estados, modulan conforme mandatos recibidos (en democracia se entiende) la institucionalidad de la nación.

Por eso la Constitución de 1949 es una pieza única que merece toda atención y estudio, sin desconocer las situaciones hartamente controvertidas que la dejaron sin efecto.

2. Mercado, Estado y sociedad

Si procedemos a tomar ciertas partes del artículo en análisis veremos cómo esa integralidad y cosmovisión de la sociedad política, en un mundo interrelacionado, adquiere toda su dimensión: “La organización de la riqueza y su explotación tienen por fin el bienestar del pueblo, dentro de un orden económico conforme a los principios de la justicia social”.¹

Ciertamente aquí comienzan las diferencias centrales con otros modelos políticos de cuño liberal.

Cuando se plantea la idea de **organizar la riqueza** es indudable que ello no puede quedar librado a las propias fuerzas que la generan por cuanto desde los inicios de los tiempos la voracidad de los que más ganan y tienen es ilimitada, proceso que la globalización mundial ha ido acentuando a través de los años. El rol organizador de las actividades productivas esenciales para la vida humana, tal como reza el apotegma que debemos producir al menos lo que consumimos, es del propio Estado de derecho alineado en una presencia pública (centralmente la administración activa, es decir los poderes ejecutivos) quienes tutelan: lo que es de todos, lo social, el intangible de lo colectivo; y con especial referencia a los más vulnerables (humildes, niños, ancianos, aquellos con capacidades diferentes, etcétera).

Pero también lo relativo a la explotación de la riqueza, por cuanto la misma no puede tener un perfil predatorio, sino que debe guardar racionalidad técnica en orden a su permanencia en el tiempo. Es decir que los sistemas de explotación requieren también una presencia reguladora pública, con visión estratégica.

3. El rol del Estado a través de la legalidad

“...El Estado, mediante una ley, podrá intervenir en la economía y monopolizar determinada actividad, en salvaguardia de los intereses

1. Artículo 40 de la Constitución de 1949.

generales y dentro de los límites fijados por los derechos fundamentales asegurados en esta Constitución”.

Se evidencia en la continuidad del texto, los puntos planteados anteriormente, en cuanto actividad presente y activa de lo público, expresado a través de la representatividad democrática a nivel parlamentario. E inclusive claramente polemiza a priori con los intereses liberales y del mercado, al no titubear en la posibilidad monopólica en función de los bienes a tutelar, que en la Constitución del 49 ciertamente tenían una importante ampliación que en el resto de las Constituciones precedentes y posteriores.

Es curioso cómo las fuerzas que operan los mercados denotan toda posibilidad reguladora o de exclusividad pública, pero no titubean si ellos pueden ponerse en una posición análoga, pero siempre tratando de ampararse en las normas de la competencia y la eficiencia, que en rigor aunque no la tengan, logran igual controlar aspectos de la producción y la comercialización por su posición dominante.

Estas ideas se explicitan en el resto del texto: “Salvo la importación y exportación, que estarán a cargo del Estado, de acuerdo con las limitaciones y el régimen que se determine por ley, toda actividad económica se organizará conforme a la libre iniciativa privada, siempre que no tenga por fin ostensible o encubierto dominar los mercados nacionales, eliminar la competencia o aumentar usurariamente los beneficios”.

4. La naturaleza y los ecosistemas

Las nociones previas tienen una fuerte vinculación con los aspectos relacionados al ambiente y sus ecosistemas.

En efecto, la sustentabilidad se logra a partir del equilibrio en la tensión permanente entre la vocación productiva del hombre con la necesidad de preservar los bienes de la naturaleza y sus dinámicas específicas, que si bien inestables en sí mismas, logran consolidar un nivel de equilibrio en el tiempo, tal como hemos visto sucediera y sucede en el planeta.

Esto es que ambiente y producción deben lograr puntos de equilibrio considerando al hombre en cuanto sujeto que trabaja, garantizándole plazas laborales en el tiempo. Para lograrlo es menester entender los ciclos de la naturaleza, sus posibilidades en la autogenera-

ción de recursos naturales, y respetarlos. De esa manera el stock de bienes naturales permanecen en el tiempo. Si se consume más rápido de lo que la naturaleza produce, dichos activos naturales disminuyen. Y ello ya ha sido comprobado por la economía que hasta algún momento creía que los bienes naturales eran eternos. Al advertir que no lo son, comienza una puja por su control, obtención y explotación, por cuanto cada vez son más valiosos. Inclusive escenarios bélicos en medio oriente son por petróleo y gas. En el corto plazo será por tierra y agua.

De allí que organizar la riqueza y su explotación impacta y articula directamente en lo ambiental, expresado en los recursos naturales renovables o no y en la lógica de funcionamiento de los ecosistemas.

5. Recursos estratégicos y el correlato con la visión regional del continente

La América del Sur es un territorio muy vasto sin una densidad poblacional crítica, y que posee un rico inventario natural:

- Suelos fértiles.
- Bosques.
- Agua dulce disponible y en reserva.
- Variedad en la biodiversidad.
- Enormes yacimientos de recursos no renovables.
- Disponibilidad de superficies aptas para la producción.
- Especies autóctonas.

Por tanto tener recursos naturales abundantes es un dato de potencialidad económica con miras al futuro, porque lo único que nos alimenta es la naturaleza, las computadoras no se pueden comer, ni dan calor, ni agua.

Es el ambiente que nos nutre con servicios naturales “públicos” perfectos: agua, luz, aire, alimentos, sombra, calor, todos los días de todos los años de nuestra vida, y con un ritmo y frecuencia perfectos. El único que ha osado alterar esa sabiduría genética de la naturaleza es el hombre, y así nos está yendo, pese a ser supuestamente seres “inteligentes”.

Así entonces la idea de región, de continente, es central para albergar la defensa estratégica de este legado que nos pertenece a los pueblos soberanos. Bien decía Perón que en la era del “Continentalismo, la patria es el hogar.”

Trasladado a la actualidad es el enorme valor agregado de la UNASUR, para relacionar la fuerza y vigencia proyectada de esta cláusula.

Pero nuestras banderas político-doctrinarias claramente marcan esta línea visionaria de protección:

Con soberanía política no hay posibilidad de apropiación de los recursos por otras naciones u otros poderes mundiales.

Si ejercemos la soberanía activamos la independencia económica, para lograr que la riqueza sea para nuestros pueblos, y que no resulte arrancada y confiscada por quienes nos colonizaron en otros tiempos a través de diversas formas imperiales (España, Gran Bretaña, EE.UU., principalmente) amasando una fortuna por capitalización de bienes naturales tomados sin compensación alguna de quienes éramos sus reales titulares.

6. Correlación con el Primer Plan Quinquenal

El peronismo tuvo claro la necesidad de planificar para ejecutar políticas públicas variadas y no someterse a la improvisación como constante.

Así el Primer Plan Quinquenal (1947/1951) no puede soslayarse como dato orientador para la consolidación normativa posterior que se da en la Constitución de 1949.

7. Recursos renovables y no renovables

Sobre ciertos recursos, no sólo hay un mandato constitucional, sino el ideario político alentó formas empresarias de organización del sector público para su explotación en beneficio nacional.

Así, en el artículo 40, se dice que: “Los minerales, las caídas de agua, los yacimientos de petróleo, de carbón y de gas, y las demás fuentes naturales de energía, con excepción de los vegetales, son propiedad imprescriptibles e inalienables de la Nación, con la correspondiente participación en su producto que se convendrá con las provincias.”

Veamos la importancia dada a estos recursos:

7.1. Minería

Fue en la época peronista donde se valorizó adecuadamente con sentido nacional esta actividad, y no como elemento de extracción con destino externo.

Un hito resultó la Primera Exposición Argentina de Minería e Industrias Afines, en 1944, e inclusive congresos sobre minería.

Cabe recordar que eran épocas de guerras en Europa y precisamente nuestro país poseía recursos mineros, los que eran altamente demandados por el mundo y no sólo por las potencias beligerantes. Por tanto la minería se la consideró como recurso estratégico, de allí su sucesión constitucional.

7.2. Las caídas de aguas

El fenómeno natural de los desniveles en la caída de agua brindados por la naturaleza fue aprovechado desde la Dirección de Energía (1946) que había alumbrado la Dirección General de Centrales Eléctricas del Estado y luego ésta fue fusionada con la Dirección General de Irrigación para dar nacimiento a la empresa autárquica Agua y Energía Eléctrica. Con expropiaciones sucesivas se fue fortificando la sinergia entre generación de energía por diversas fuentes y su distribución, construyendo diques relevantes con centrales hidroeléctricas en Córdoba, Tucumán, Mendoza, Santiago del Estero, Catamarca, Río Negro, llegándose inclusive al acuerdo para Salto Grande con Uruguay, ejecutado mucho tiempo después.

Agua y Energía fue el organismo rector y de alta calificación que fue luego afectado por el neoliberalismo de los años 90 y sufrió el impacto de sus leyes sobre desguazamiento público (23.696 y 23.697)

En este punto vemos cómo se plasman en la norma de mayor jerarquía, la visión estratégica que fue pensada dando coherencia entre institucionalidad, normas y políticas activas sectoriales, e inclusive la idea de regulación con beneficios productivos por los costes de la industria en orden a que ésta diera valor agregado y ocupación.

Perón dijo entonces: “Para poder industrializar tengo que dar energía barata, porque con energía a 45 centavos el kilowatt no se

puede hacer mucha industria a buen precio. Mientras no tengamos la energía hidroeléctrica, por la que estamos trabajando sin descanso, para suplir con ella a la termoeléctrica, no hay solución económica posible. Tengo que dar también transportes baratos, para que los productores e industriales puedan exportar en las mejores condiciones económicas en los mercados internacionales”.

7.3. Petróleo

La protección del mismo no podía faltar en el listado de recursos claves, y alineados con este mandato la histórica YPF, pionera en Latinoamérica de principios del siglo XX, fue fortalecida en su desarrollo de prospección, e incluyendo en su desarrollo vertical, generando además de las destilerías la solución al tema del transporte por barco. Con su pertinente flota.

7.4. Carbón

Su explotación fue en los yacimientos de Río Turbio, y no sólo por ser fuente de energía sino para poder motorizar como combustibles los ferrocarriles de entonces que se nacionalizaban.

De esa manera con criterio soberano se potenciaba nuestra producción, generando independencia económica al evitar la importación del mismo desde Gran Bretaña.

7.5. Gas

La cuestión se inicia con la nacionalización del gas en 1945 y a ello le sigue en 1946 la creación de la Dirección Nacional de Gas del Estado en forma independiente a la petrolera estatal, para luego cristalizar la optimización a través del traslado por gasoductos del gas que se venteara sin destino alguno de los pozos petroleros de la Patagonia.

De allí a que, al igual que los otros recursos, se los equiparaba en su titularidad pública.

7.6. Otras fuentes de energía

Se comenzaron los desarrollos en cuanto la generación de otras fuentes como la energía atómica de manera pionera en San Carlos de Bariloche, constituyendo a nuestro país en pionero en la materia.

7.7. Los vegetales

Para los vegetales, el gobierno había sancionado la Ley de Defensa de la Riqueza Forestal, 13.273, por ser el gobierno sabedor del valor de los bosques nativos, sus funciones como hábitat de especies, proveedor de maderas nobles, generador de servicios ambientales, protector de comunidades pedemontanas en casos de lluvias excesivas evitando aludes de barro, etcétera. Con lo cual las provincias tenían que asumir un rol en ello. Cuestión que es retomada en la Constitución del 94, y materializado el fondeo para proteger al bosque nativo por primera vez a través del decreto 91/2009 reglamentario de la ley 26.331.

8. Titularidad

Precisamente la denominación e idea de titularidad de la Nación apuntaba a consolidar los mismos en los proyectos de desarrollo, máxime que entonces las provincias no tenían un alto nivel homogéneo de desarrollo.

9. Federalismos y recursos

No obstante, la idea federal, como aspecto de complementación en la explotación de tales recursos, estaban garantizados, al establecer en la Constitución "...con la correspondiente participación en su producto que se convendrá con las provincias".

10. Legado posterior: tutela pública para satisfacción de necesidades colectivas

A la luz de lo que pasara en la década del 90 con el consenso de Washington, los acuerdos con el FMI, las normas sobre emergencia, las desregulaciones, las privatizaciones, dólar irrestricto en acceso y remisión, etcétera, la vigencia de esta Constitución nos hubiera evitado pérdidas irreparables.

Incumplimientos al por mayor de los supuestamente eficaces operadores privados, inexistencia de inversiones claves, donde el único objetivo era la recaudación o manejo de la "caja fresca" de la recaudación cautiva para remitir divisas a sus casas centrales, omitiendo la generación de infraestructura acorde a las demandas sociales.

“Los servicios públicos pertenecen originariamente al Estado, y bajo ningún concepto podrán ser enajenados o concedidos para su explotación. Los que se hallaran en poder de particulares serán transferidos al Estado, mediante compra o expropiación con indemnización previa, cuando una ley nacional lo determine.”

El carácter visionario del texto nos recuerda el posterior recupero por parte del gobierno asumido en 2003 y continuado hasta la fecha, con Aerolíneas Argentinas, la privatizada OSN con AySA, el Correo Argentino, los Ferrocarriles, YPF, etcétera.

11. Respeto a los intereses privados sobre la base de los intereses generales

“El precio por la expropiación de empresas concesionarios de servicios públicos será el del costo de origen de los bienes afectados a la explotación, menos las sumas que se hubieren amortizado durante el lapso cumplido desde el otorgamiento de la concesión y los excedentes sobre una ganancia razonable que serán considerados también como reintegración del capital invertido”.

Este texto hubiera sido, observando el pasado reciente, una valla soberana con relación a los problemas habidos en el marco de las controversias llevadas al CIADI, en tanto se poseía un cartabón local para poder determinar el concepto de razonabilidad en cuanto inversión, eficacia y eficiencia en la explotación y ganancia. Sólo que las concesionarias del mundo global hicieron de la inversión un artículo escaso.

12. Conclusiones

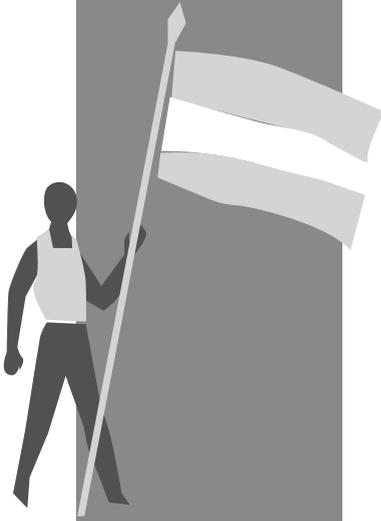
Tal como debe ser toda constitución, este artículo resultó, en un texto ciertamente entendible, un faro orientador en las materias que comprendía de suma trascendencia para un proyecto de Nación diferente a los esquemas conservadores precedentes, aunaba iluminando criterios operativos nuestras mejores e irrestrictas banderas:

- Soberanía política.
- Independencia económica.
- Justicia social.

Acerca del autor

Homero M. Bibiloni

Abogado, docente en grado y en posgrado (UNLP, UNAJ, Comahue, Litoral, ITBA, UNDAV, etc.) y especialista en derecho administrativo y ambiental. Ex secretario de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación. Presidente de ACUMAR (2008-2010). Capacitador en cursos judiciales provinciales y federales. Consultor en provincias y municipios. Ha coordinado proyectos nacionales e internacionales en materia ambiental y administrativa (BM, PROFIP, CFI, GEF, BID). Capacitador en ámbitos latinoamericanos (Bolivia, Perú). Asesor en la Comisión Administradora del Río de La Plata. Juez del Tribunal Administrativo de la OEA. Presidente de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo (2013-2014). Autor de numerosas publicaciones en los campos disciplinares de actuación. En <http://www.estudiodelaplaza.com.ar>, especialmente ambiente y política. RAP 2007. Ha dictado más de cuatrocientas conferencias en el país y en el exterior.



Qué nos dice actualmente el artículo 40 de la reforma constitucional de 1949 ante la explotación de Vaca Muerta

Dr. Arturo Enrique Sampay (h)

Resumen

Una norma constitucional, al margen de si se halla vigente o no, y atento a las transformaciones que en las relaciones socioeconómicas ha provocado el acelerado desarrollo de las ciencias aplicadas, debe ser interpretada a la luz de las condiciones del presente y con la mira puesta en los problemas del presente; y eso es lo que se propone este breve trabajo respecto del artículo 40 de la reforma constitucional de 1949.

* * *

La razón que me determinó a escribir estas líneas son las erradas interpretaciones que con frecuencia se hacen, incluso por iniciados en las ciencias sociales, acerca de la letra y significado del afamado artículo 40 de la Constitución Nacional de 1949, redactado por Arturo Enrique Sampay, mi padre.

De esas hermenéuticas, la más llamativa es la que denominaré dogmática, la cual, tras dar por sentado el valor y actualidad de sus preceptos como pautas básicas de un programa económico constitucional –pergeñado juntamente con los artículos 38 y 39 de la misma reforma–, afanosamente se centra en desentrañar el significado de su texto olvidando las contingencias históricas imperantes al tiempo de su sanción, y lo que es peor, sin discernir que partes de ese texto se corresponden a fines relativamente perennes, prestados por la ciencia política, y que otras actuaban como medios o instrumentos para su consecución.

Para explicar cuál sería el significado actual del artículo 40, me serviré primordialmente de fragmentos de la obra de Sampay, en una suerte de interpretación auténtica, además de los textos de las constituciones de algunos países que tomaron como modelo la reforma constitucional de 1949 –Chile, Venezuela y Bolivia– y de las decisiones prácticas que adoptaron en materia de exploración y explotación del petróleo y del gas *upstream* naciones latinoamericanas ostensiblemente defensoras de sus intereses.

Puesto que la obra de Sampay, en general, no es de fácil comprensión, recurriré sólo a aquellos trabajos en los que usó un lenguaje llano y simple, y que se corresponden con acopios de sus conferencias; porque no se trata aquí de oscurecer con purismos un tema ya de por sí controversial, sino por el contrario de hacerlo accesible a todos los lectores.

I

De los numerosos autores que han abordado la temática del significado actual de las normas constitucionales, usualmente poseedoras de cierta antigüedad, Edward S. Corvin es quien aparece más vinculado a nuestro medio, ya que sus apreciaciones medulares sobre el tópico han quedado plasmadas en uno de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el que casualmente votara en primer término y en su condición de conjuez el autor del artículo 40 de la reforma constitucional de 1949 (sentencia del 13-9-1974, in re “Bercaitz, Miguel Angel”, *Fallos*, 289-430).

Allí se dijo que “el principio fundamental de la hermenéutica jurídica en los Estados que, como el nuestro, adoptan una “constitución rígida”, consiste en interpretar las leyes conforme al fin de que esa

“superley” se propone promover; y este fin establecido en el documento de la Constitución formal por una generación del pasado, como derecho recibe su fuerza y efecto de la presente generación, “por lo que debe ser interpretado a la luz de las condiciones del presente y con la mira puesta en los problemas del presente”.¹

Y esa es la tarea que se encara en este ensayo.

Va de suyo que Corvin se refería a los preceptos constitucionales vigentes, sin embargo sus consideraciones son oportunas con motivo de la actualidad que, principalmente en el último lustro, adquiriera el artículo 40, tantas veces invocado por constitucionalista, políticos y estudiosos de las ciencias políticas, propuesto incluso como faro de una futura reforma constitucional, y al que Pino Solanas en una de sus disertaciones denominara “la cédula de identidad” de los enrolados en el campo nacional.

La reforma constitucional de 1949 fue abrogada por una resolución de abril de 1956 del general Pedro E. Aramburu que, sin ambages, decretó vigente la Constitución Nacional sancionada en 1853, con las reformas de 1860, 1866 y 1898 a excepción de la reforma de 1949, en tanto y cuanto no se opusiera a los fines de la revolución enunciados en la directivas básicas del 7 de diciembre de 1955.

II

Para que la tarea arribe a buen puerto, previamente es inevitable definir algunos conceptos claves para entender por qué razón algunos tramos de las normas constitucionales pueden albergar consignas de vigencia permanente y otras sólo medios o instrumentos para su concreción, estos últimos de naturaleza variable conforme al decurso histórico y, fundamentalmente, al avance científico y tecnológico.

Ciencia política y justicia social

La ciencia política se sustenta en una concepción del hombre o antropología filosófica, de la cual deriva el concepto de felicidad o supremo bien humano.

1. Corvin, Edward S., *The Constitution and what it means today*, New York, ed. Atheneum, 1963.

La felicidad, entendida en el sentido aristotélico, es el estado de la persona cuando disfruta de salud vital, posee las cosas que la liberan de las necesidades materiales –que por eso también se llaman bienes-, y practica tanto las virtudes intelectuales adquiriendo la verdad, como las virtudes morales obrando correctamente.

De la idea de este supremo bien se extrae el concepto de justicia, que es un valor subalterno respecto de la felicidad pero de ineludible realización prioritaria (primero es el cuerpo luego el espíritu), pues su finalidad es lograr que cada ser humano tenga los bienes exteriores –es decir todos los bienes ajenos al propio cuerpo, a su trabajo y al buen nombre u honor– necesarios para estar en condición de alcanzar la felicidad. Y para efectuar la justicia, precisamente, se constituye la comunidad política.

La ciencia política, entonces, determina qué es la Constitución y descubre que el verdadero fin de ésta es la justicia política o bien común.

De ahí se desprende que la mejor Constitución es aquella por la cual, merced al superior desarrollo alcanzado por la cultura intelectual de todos, por los valores generales compartidos y por la técnica alcanzada para producir bienes, cada uno de los miembros de la comunidad goza de plena autarquía. Vale decir, es aquella que en relación a la realidad concreta (realismo), efectúa la mayor medida posible de justicia política.²

Concordantemente, la concepción que informaba la renovación constitucional de 1949, es la de una economía humanista que proyectaba asegurar, en colaboración con las iniciativas individuales, el desenvolvimiento armónico de la economía para alcanzar el bien de todos, para lograr la libertad al conjunto del pueblo y para derogar la libertad de explotación, la libertad de los poderosos que siempre traba la libertad de los débiles.

Con esa meta, se dirigiría la economía de modo que permita a cada miembro de la sociedad beneficiarse con un mínimo vital, lo que supone una organización que aproveche todas las fuerzas y recursos productivos de que dispone el país (fragmento del Informe de la Comisión, presentado por Arturo Enrique Sampay en la asamblea de la Convención Constituyente, reunión 6^a, del 8 de marzo de 1949).

2. Sampay, Arturo, *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Docencia, 2011, p. 71.

En cambio la técnica política o “prudencia política” para Cicerón, y nótese que esta noción es fundamental para luego elucidar qué nos dice hoy el artículo 40 de la reforma constitucional, es un sistema de principios de acción objetivos y racionales, tomados de la experiencia, que capacita para conocer, elegir y utilizar rectamente “los medios” que mejor conducen a la realización de la justicia.

No consiste en la acción política misma, sino en saber cómo se logra esa autarquía de bienes y su equitativa distribución, empleando todos los instrumentos de que se dispone en determinada coyuntura histórica, entre los que se cuentan los hábitos de comportamiento social, los propósitos que motivan la conducta de los diversos sectores sociales y, colateralmente, los recursos materiales, científicos y tecnológicos.

Piénsese que el primer deber del hombre es conservarse a sí mismo y a su prole, y el segundo plenificar y actuar su potencial mediante el uso de su libre arbitrio; pero para ello debe disponer de los bienes materiales imprescindibles, puesto que si no posee esas condiciones vitales carece de libertad e independencia para perfeccionarse, y se envilece y degrada.

Concepto de Constitución

Tras las anteriores y sucintas precisiones, estamos en condiciones de esbozar una definición de Constitución democrática, es decir, de un cuerpo legal que tenga en cuenta los intereses de todos los sectores que integran la comunidad y no únicamente el del sector dominante, como ocurre en las constituciones oligárquicas.

La Constitución debe elegir bien el objetivo de las acciones sociales y estructurarlas de modo que conduzcan a ese fin. Esto último significa, en primer término, atribuir las acciones gubernativas al sector social que, en la circunstancia histórica, es el más eficaz para promover la justicia política, y en segundo lugar, articular las actividades productivas y distributivas de bienes exteriores, utilizando adecuadamente los recursos efectivos y potenciales que se tiene para lograr la justicia social.

Porque, a veces, en la formulación de la Constitución, se determina correctamente el fin pero los medios elegidos no son aptos para al-

canzarlo; otras veces, se determinan adecuadamente los medios para obtener el fin propuesto, pero este fin no es el correcto; y en ocasiones se yerra en ambas cosas.³

Subsiguientemente, deben diferenciarse los fines, de los medios de concreción de esos fines que postula una norma programática de alcurnia constitucional.

III

No es correcto predicar sobre algo si antes no se muestra el objeto del que se habla.

El artículo 40 no es una norma que tenga autonomía dentro del programa económico pergeñado en la Reforma Constitucional de 1949, toda vez que su sentido surge cabalmente luego de armonizarlo con la preceptiva de los artículos 38 y 39.

A efectos de facilitar esa comprensión, transcribiré sus textos, poniendo en primer lugar el efectivamente sancionado en la reforma, y a continuación su equivalente del proyecto de autoría de Sampay (este último hallable en el notable trabajo de introducción a su pensamiento, elaborado por Alberto González Arzac, titulado *La Constitución democrática* y publicado por la editora Ciudad Argentina en 1999).

“Art. 38.- La propiedad privada tiene una función social y, en consecuencia, estará sometida a las obligaciones que establezca la ley con fines de bien común. Incumbe al Estado fiscalizar la distribución y la utilización del campo e intervenir con el objeto de desarrollar e incrementar su rendimiento en interés de la comunidad, y procurar a cada labriego o familia labriega la posibilidad de convertirse en propietario de la tierra que cultiva. La expropiación por causa de utilidad pública o interés general debe ser calificada por ley y previamente indemnizada. Sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el artículo.

”Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invención o descubrimiento por el término que le acuerda la ley. La confiscación de bienes queda abolida para siempre de la legislación argentina.

”Ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones ni exigir auxilios de ninguna especie en tiempo de paz.”

3. Sampay, Arturo, ob. cit., pp. 74-75.

“Art. 38. El Estado reconoce la propiedad privada, y garantiza su inviolabilidad y el derecho a usar y disponer de ella.

”El ejercicio de este derecho estará sometido a las restricciones y obligaciones que establezca la ley para asegurar la función social que le corresponde cumplir.

”Asimismo, le incumbe al Estado controlar la repartición y la utilización del campo, interviniendo con el fin de desarrollar e incrementar su rendimiento en interés de la comunidad, y procurar a cada familia labriega la posibilidad de convertirse en propietaria de la tierra que cultiva. El Estado impedirá la existencia y la formación de latifundios. El límite máximo de la propiedad rural que puede pertenecer a una sociedad de capitales será limitada al área que, según las zonas de ubicación, fijen las leyes.

”Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley.”

“Art. 39. El capital debe estar al servicio de la economía nacional y tener como principal objeto el bienestar social. Sus diversas formas de explotación no pueden contrariar los fines de beneficio común del pueblo argentino”.

“Art. 39. El capital privado tiene por función proveer las necesidades individuales de quienes lo poseen y servir al bien común de la Nación. En consecuencia, debe estar subordinado a la economía social, y sus diversas formas de explotación no pueden afectar los fines de utilidad pública o interés general del pueblo argentino.”

“Art. 40. La organización de la riqueza y su explotación tienen por fin el bienestar del pueblo, dentro de un orden económico conforme a los principios de la justicia social. El Estado mediante una ley, podrá intervenir en la economía y monopolizar determinada actividad, en salvaguarda de los intereses generales y dentro de los límites fijados por los derechos fundamentales asegurados en esta Constitución. Salvo la importación y exportación, que estarán a cargo del Estado de acuerdo con las limitaciones y el régimen que se determine por ley, toda actividad económica se organizará conforme a la libre iniciativa privada, siempre que no tenga por fin ostensible o encubierto, dominar los mercados nacionales, eliminar las competencias o aumentar usurariamente los beneficios.

”Los minerales, las caídas de agua, los yacimientos de petróleo, de carbón y de gas, y las demás fuentes naturales de energía, con excepción de los vegetales, son propiedades imprescriptibles e inalienables de la Nación, con la correspondiente participación de su producto que se convendrá con las provincias.

”Los servicios públicos pertenecen originariamente al Estado, y bajo ningún concepto podrán ser enajenados o concedidos para su explotación. Los que se hallaren en poder de particulares serán transferidos al Estado, mediante compra o expropiación con indemnización previa, cuando una ley nacional lo determine.

”El precio por la expropiación de empresas concesionadas de servicios públicos será el del costo de origen de los bienes afectados a la explotación, menos las sumas que se hubieren amortizado durante el lapso cumplido desde el otorgamiento de la concesión, y los excedentes sobre una ganancia razonable, que serán considerados también como reintegración del capital invertido.”

”Art. 40. El Estado reconoce la libertad económica de todos los habitantes. La iniciativa privada no puede desenvolverse en contraste con los principios de la justicia social, en forma que dañe la seguridad, la libertad y la dignidad humana.

”Las leyes, y los reglamentos que se dicten por delegación legislativa, determinarán los programas y contralores pertinentes para la organización de la riqueza y de su explotación con miras al bienestar del pueblo argentino, para coordinar y orientar la actividad económica privada hacia fines sociales, e impedir que los intereses particulares dominen los mercados nacionales, eliminen la competencia o aumenten usurariamente los beneficios.

”Cuando el interés público lo requiera, el Estado podrá monopolizar determinada industria o actividad, dentro de los límites señalados por los derechos fundamentales que asegura la Constitución.

”La exportación y la importación estarán a cargo del Estado nacional, con las limitaciones y según el régimen que fije la ley.

”Son propiedad imprescriptible e inalienable de la Nación los minerales, las caídas de agua, los yacimientos de petróleo, de carbón y de gas, y las demás fuentes naturales de energía, con excepción de las vegetales.

”Pertenece originariamente al Estado los servicios públicos, que bajo ningún concepto podrán ser enajenados o concedidos para su explotación. Los que se hallaren en poder de los particulares serán transferidos al Estado, mediante la compra o expropiación con indemnización previa, cuando una ley nacional lo determine.

”El precio por la expropiación de empresas concesionarias de servicios públicos será el del costo de origen de los bienes afectados a la explotación, menos las sumas que se hubieren amortizado durante el lapso cumplido desde el otorgamiento de la concesión, y los excedentes sobre una ganancia razonable, que serán considerados también como integración del capital invertido.”

Casi huelga destacarlo, el cotejo de sus textos no muestra diferencias sustanciales en el ámbito de los conceptos ni de las políticas de Estado (o iniciativas prácticas) que se propiciaban, y corrobora además que el objetivo al que apuntaba la reforma en materia económica era el bienestar del pueblo dentro de un orden económico conforme a los principios de la justicia social, nuevo orden asentado sobre los pilares de la función social de la propiedad, la participación de la iniciativa privada bajo el control e intervención del Estado y la transferencia a éste de los bienes y actividades considerados estratégicos para ese desenvolvimiento económico, mientras que el incremento del rendimiento del campo y los rígidos monopolios del comercio exterior, de las fuentes de energía (excepto las de origen vegetal) y de los servicios públicos, como así también el minucioso dispositivo para su expropiación, no trascienden la naturaleza de instrumentos temporales.

IV

Una consideración aparte merece el apartado IV (“De la educación y cultura”) del artículo 37 de la reforma constitucional de 1949, que en sus pasajes pertinentes (aps. 4 y 5) encomienda a cada una de las universidades “además de organizar los conocimientos universales cuya enseñanza le incumbe, [...] promover las artes técnicas y las ciencias aplicadas, con vistas a la explotación de las riquezas y al incremento de las actividades económicas regionales”, y a las academias “[...] la docencia de la cultura y de las investigaciones científicas post-universitarias”.

No es de extrañar, entonces, que un gobierno que avizorara la importancia de la ciencia aplicada como motor del desarrollo económico y social –prontamente percibida por el general Perón y sus colaboradores– y se embarcara en la producción de todo tipo de bienes industriales (transporte, maquinarias agrícolas, automóviles, buques y hasta aeronaves de última generación, los reactores Pulqui) propiciara la adquisición de nuevas tecnologías.

V

Toca en turno abordar el núcleo de este estudio: qué nos diría hoy el artículo 40 frente a la inminente explotación intensiva del gas y el petróleo obtenido por la fracturación de la roca, siempre que consideremos que dicha norma legal sigue siendo señora para recuperar y/o resguardar la soberanía económica.

El yacimiento denominado Vaca Muerta, situado en Loma de la Lata (Neuquén), es una formación de roca porosa (esquisto) de gran extensión, que atrapa hidrocarburos cuya extracción se realiza por medios no convencionales que fragmentan la roca mediante la inyección de agua, arena y emulsionantes a alta presión.

En lo atinente a su importancia a nivel mundial y las ventajas comparativas que presenta para su extracción (calidad de los hidrocarburos atrapados, ubicación a gran profundidad y en áreas desérticas, lo que virtualmente ocasiona menor daño ecológico, y la fácil provisión de agua de los ríos Negro y Colorado), me remito a la ilustrativa edición del día 21 de noviembre de 2013 de la revista *National Geographic*, versión en español, donde se comenta esta evolución (¿revolución?) en materia de combustibles y se entrevista al CEO de YPF.

Sabido es que en la actualidad, por motivos que tangencialmente tocaré más adelante, no contamos con los recursos financieros, y mucho menos tecnológicos, para dedicarnos, solos, y por más que fuera lo deseable, a su explotación intensiva.

También es un dato de la realidad que imperiosamente necesitamos de las rentas que proveerá dicha explotación para atender la grávida situación que genera nuestra estrecha y poco diversificada base productiva, la estructuralmente obsoleta y escasa producción industrial –en el pasado proveedora de gran parte de los puestos de trabajo–, y sus incidencias sobre el desempleo, el empleo precario e infor-

mal, la pobreza, la exclusión social, la provisión de recursos financieros para los colapsados sistemas educativos y de salud, de transporte, etc., y por más que queramos negarlo, sus relaciones de causalidad con el incremento de los actos delictivos (al respecto se recomienda la lectura del proemio de la célebre *Utopía* de Tomas Moro, que enseña que ya en el siglo XVI, concretamente en el año 1516, se discutía en Inglaterra acerca de la probable vinculación entre la pobreza acuciante y el delito).

Un exégeta del artículo 40 se apresuraría a remarcar que él impide la inversión extranjera directa, y aún toda forma de asociación con empresas extranjeras para la exploración y explotación del gas y el petróleo, debido a que la reforma constitucional de 1949 convierte en bienes de la Nación todos los minerales, las caídas de agua, los yacimientos de petróleo, de carbón y de gas, y cualquier fuente natural de energía, con excepción de las vegetales; los hace bienes públicos que no se pueden desafectar, enajenar ni conceder a particulares para su explotación, es decir, transfiere esos bienes a la categoría de propiedad pública nacional y establece el monopolio del Estado para su explotación, introduciendo además, como consecuencia, un cambio profundo en el régimen jurídico de las minas respecto del vigente en el Código Civil y el Código de Minería (de otro fragmento del discurso del miembro informante de la Asamblea Constituyente de 1949).

Sin embargo aquella observación no es totalmente cierta, porque ese rígido monopolio del Estado no era un fin en sí mismo (u objetivo inmodificable de la ciencia política), sino que respondía a razones válidamente atendibles en esa época, que no le quitan su condición ontológica de ser una herramienta más –recuérdese que el medio es modificable debido a que se escoge entre las herramientas disponibles en determinada contingencia histórica– para lograr la anhelada Argentina socialmente justa, políticamente libre y económicamente soberana.

La anterior afirmación de que ese monopolio estatal era sólo un medio se sustenta, además de en esas razones históricas, en el hecho de que la Argentina hacia mediados del siglo pasado tenía una sólida posición financiera –la Segunda Guerra Mundial al suspender nuestras importaciones la había trocado en acreedora de las principales

naciones europeas-, y en que su desarrollo científico y técnico la situaba a la cabeza de los países de la región y no lejos de los países desarrollados, a lo que se aduna que la tecnología para la explotación convencional del petróleo no requería de métodos sofisticados (las pintorescas “cigüeñas” que ornamentan las áreas de explotación convencional). Es que aún no había irrumpido en la escena política un sujeto como Domingo Cavallo, que, ante la pasividad de la clase dirigente de los años 90, mandó a los científicos del Conicet a “lavar platos”, en una monstruosa interpretación de lo que significa realizar una actividad útil para la comunidad.

Las aludidas razones históricas se hallan expuestas, elocuentemente, en el discurso pronunciado por Sampay en la Asamblea de la Convención Constituyente del 8 de marzo de 1949, elocuencia que me exime de mayores comentarios. Allí se postuló que “la economía libre, en lo interno y en lo exterior, significa fundamentalmente una economía dirigida por los carteles capitalistas, vale decir, encubre la dominación de una plutocracia internacional que, por eso mismo, coloca gran parte del poder político al servicio de la economía. Ahora es una realidad que la economía debe programarse con criterios extra-económicos, especialmente políticos, y por ende, éticos: terminó la época en que la política –según el esquema liberal– era considerada como un factor de ‘perturbación’ para la economía libre, y hoy es verdad lo contrario, o sea, que la economía libre es un factor de ‘perturbación’ para la política. Sobre la base de la libre actividad económica de los particulares, que es una exigencia de la naturaleza humana en quehaceres de esta índole, el Estado, como promotor del bien de la colectividad, interviene para orientar la economía conforme a un plan general, de beneficios comunes”.

Evidentemente, lo que trasuntaba el discurso del miembro informante de la Convención Constituyente era que todavía estaba fresco el recuerdo de las perniciosas consecuencias que para las economías de la región habían acarreado los monopolios extranjeros con su destructiva explotación de los recursos naturales, humanos y financieros locales, nefasto accionar frecuentemente reflejado en la literatura latinoamericana, incluido el encantador relato de *Cien años de soledad* de Gabriel García Márquez y sus acotaciones sobre los monopolios fruteros que actuaba en Colombia.

Las mismas circunstancias históricas explican la letra del artículo 20 del proyecto de Constitución de Sampay, que enfáticamente vedaba al Congreso “[...] enajar la propiedad o conceder la explotación, a empresas extranjeras, de los transportes ferroviarios, de los puertos, de las redes de comunicación telefónica, de las fuentes de energía, del Banco oficial encargado de emitir monedas, o de cualquier otra riqueza nacional que originariamente perteneciera al patrimonio público, o fuera recuperada para él, ni adoptar medida alguna que, directa o indirectamente, entregue al extranjero el manejo de la economía del país y el fruto del trabajo argentino”. Añadiendo que “actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable, y sujetarán a quienes los ejecuten, consientan o firmen, a la responsabilidad y pena de traidores a la Patria”.

El pensamiento económico de los convencionales constituyentes puede ser emparentado, al efecto de hacer más entendibles estas consideraciones, a la clásica concepción del economista alemán Friedrich List (contemporáneo de Marx) expuesta en su célebre *Programa Nacional de Economía Política*, donde oponiéndose a las sugerencias liberales de Adam Smith de abrir los mercados internos para facilitar los intercambios comerciales en un argüido beneficio de todos, aconsejaba que una Nación, en cumplimiento de su deber de buscar el bienestar general y no de unos pocos, debía estimular las más diversas actividades productivas de modo de eliminar la vulnerabilidad que ocasionaba depender exclusivamente de ciertos bienes primarios y manufacturados foráneos. En cierto modo, hay coincidencias con la propuesta básica de Aldo Ferrer de “vivir con lo nuestro”.

Mas no debe incurrirse en el error de creer que el general Perón, o Sampay, pecaban de ingenuidad política, pues basta adentrarse en sus discursos y escritos para rechazar de plano la idea, aunque es innegable que la retórica (o épica como le llaman ahora) del movimiento mostraba un marcado sesgo antiimperialista y de combate hacia el capital concentrado.

Es que ambos pensadores, porque tampoco debe creerse que Perón era sólo un conductor intuitivo, estaban imbuidos del realismo político, concepción alejada del voluntarismo y que impone realizar un descarnado análisis de la realidad social en su marco tempo-espacial y dentro de los límites que le marcan las relaciones internacionales.

les (o su situación en el concierto de las naciones, si se prefiere), para recién entonces y en consecuencia abocarse a diseñar con éxito una comunidad más próspera y equitativa.

Además, aquella retórica tenía una finalidad didáctica: imprimir a fuego en la conciencia colectiva, para que no fueron olvidados, los efectos perniciosos de haber puesto en el pasado e inescrupulosamente a disposición de grupos extranjeros los resortes de la economía del país, de los recursos naturales y el trabajo y ahorro de los argentinos.

Al respecto y antes de proseguir es insoslayable realizar una breve digresión. Suele proclamarse, no sin fundamento, que la política es el “arte de lo posible”. Pero en nuestro medio se ha entendido esta definición de un modo muy particular, esto es, no intentar cambiar el actual estado de cosas si ello implica esforzarse, correr riesgos, enfrentar poderosos, ganarse adversarios o comprometer su carrera política: a la sazón, una postura individualista que impide cualquier mejora significativa de la comunidad; cuando en rigor el “arte de lo posible” significa únicamente no derrochar recursos en iniciativas notoriamente inviables o en intentar alcanzar objetivos por el momento inalcanzables.

Volviendo a las rigideces que –por contingencias históricas, reitero– imponía el artículo 40, y no obstante que él prohibía para lo futuro la enajenación de su propiedad o el otorgamiento de concesiones para su explotación, en el año 1968, en una interpretación más flexible y acorde con una Argentina que ya no poseía ni la solidez financiera ni tecnológica de otrora, Sampay comentaba que el artículo 40 “no establece un régimen de monopolio estatal rígido para la explotación de los servicios públicos en general, sino que se limita a prohibir su concesión a empresas capitalistas, esto es, montadas sobre el interés del lucro privado, y deja expedita la vía, por ejemplo, para formas cooperativistas de nacionalización”.⁴

Corroborando esa hermenéutica más laxa de su propia creación, en *Constitución y pueblo*, con indisimulado orgullo, Sampay transcribe parte del texto de la reforma constitucional de Chile sancionada por el Congreso Nacional en la Sesión del Congreso en Pleno del do-

4. *La Constitución Argentina de 1949*, Serie hacia la Revolución Nacional, Buenos Aires, Ediciones Relevo, 1963, pp. 110 y 111.

mingo 11 de julio de 1971 –derogada parcialmente por el golpe de estado encabezado por el general Augusto Pinochet–, cuyo artículo 1° incisos *a*), *b*), *c*) y *d*) modifica al artículo 10 nacionalizando las minas, hidrocarburos, otras fuentes de energía y sustancias fósiles, y reproduciendo textualmente algunos párrafos del artículo 40 de la reforma justicialista.

En efecto, en el mensaje del Poder Ejecutivo con el que se inicia el proceso de reforma constitucional chilena, se explicita que las reformas han sido orientadas a colocar esos derechos bajo el control de las autoridades nacionales y ponerlos plenamente al servicio de los grandes y permanentes intereses nacionales.

Agregando más adelante que “naturalmente esta declaración acerca del dominio perfecto del Estado sobre las minas, no impide la posibilidad de que el Estado conceda a los particulares derechos para explorar y explotar los yacimientos; pero la nueva ley que regule la forma de esas concesiones se basará en criterios distintos a los actuales, especialmente en cuanto se refiere a las condiciones para conservar la pertenencia minera y merecer amparo legal. En todo caso, se reservan constitucionalmente al Estado, sin posibilidad de que estos sean concedidos a particulares, los hidrocarburos líquidos y gaseosos y los materiales radioactivos”.

Y los elogios fueron prodigados, a pesar de que en la reforma constitucional de Salvador Allende el monopolio estatal rígido excluía de su alcance nada menos que a la minería, la actividad más importante de Chile, y que sólo se mantenía en el ámbito de los hidrocarburos (amén de los materiales radiactivos), sector en el que el país trasandino no tenía, ni tiene, una producción significativa por carencia de filiación petrolífera.⁵ Esto no debe extrañar porque lo fundamental, y en lo que comulgan ambas reformas, es en poner bajo el control y dirección del Estado, directa o indirectamente, a las más importantes actividades económicas en vistas de obtener una mayor producción de bienes modernos y satisfacer las necesidades de todos los miembros de la comunidad (bien común), al margen de que en la progra-

5. Campodónico, Humberto, conferencia “La gestión de la industria de hidrocarburos con predominio de empresas del Estado”, documento 121, Santiago de Chile, CEPAL, 2007, pp. 31 y 35-37.

mación local del desarrollo económico difieran los sectores o subsectores receptores de mayor estímulo, protección o gestión directa.

Este esquema, la realización de la justicia social como objetivo irrenunciable, la intervención del Estado en la economía, la función social de la propiedad y la participación de la iniciativa privada subordinada a las exigencias del bien común y bajo el control del Estado como sus pilares, y la variación –en escasa medida– de los medios con que se obtendrá aquel objetivo irrenunciable es una constante en todas las constituciones latinoamericanas que se inspiraron en la reforma constitucional argentina de 1949.

La nueva Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, sancionada en diciembre de 1999, en su artículo 12 estatuye que “los yacimientos mineros y de hidrocarburos, cualquiera que sea su naturaleza, existentes en el territorio nacional, bajo el lecho del mar territorial, en la zona económica exclusiva y en la plataforma continental, pertenecen a la República, son bienes del dominio público y, por tanto, inalienables e imprescriptibles. Las costas marinas son bienes del dominio público”.

Sus artículos 112, 113, 114 y 115, respectivamente, promueven la iniciativa privada garantizando la creación y equitativa distribución de la riqueza, sin perjuicio de su facultad de regularla en la búsqueda del desarrollo integral del país, prohíben los monopolios y la usura (en su acepción clásica de ganancia excesiva o abusiva) y someten la propiedad privada a las restricciones y limitaciones que establezca la ley con fines de interés general; en tanto el último párrafo del mentado artículo 113 establece que “cuando se trate de la explotación de recursos naturales propiedad de la Nación o la prestación de servicios de naturaleza pública con exclusividad o sin ella, el Estado podrá otorgar concesiones por tiempo determinado, asegurando siempre la existencia de contraprestaciones o contrapartidas adecuadas al interés público”.

Casi es ocioso destacarlo, el esquema es similar con leves cambios en el orden los factores.

La actual Constitución de la República de Bolivia, resultante de la reforma efectuada en el año 2009, en su parte tercera, título primero, capítulos I, II y III, regula el régimen económico y financiero de esa nación. Previamente, su artículo 22 reconoce la propiedad privada

siempre que su uso no sea perjudicial al interés colectivo (función social).

De ellos haré una apretada síntesis para no pecar de redundante. El artículo 132 sienta como norte de la organización económica a la justicia social; el artículo 133 dispone que el régimen económico propenderá al fortalecimiento de la independencia nacional y al desarrollo del país; el artículo 134 prohíbe los monopolios; el artículo 141 faculta al Estado a intervenir en la economía cuando así lo requiera la seguridad o necesidades públicas, en forma de control, de estímulo o de gestión directa; y el artículo 142 lo habilita con cargo de aprobación del Congreso a establecer el monopolio de determinadas exportaciones, siempre que las necesidades del país así lo requieran.

En lo concerniente a los bienes del dominio originario del Estado, que incluye al suelo y el subsuelo con todas sus riquezas, y su explotación, el artículo 139 reza: “Los yacimientos de hidrocarburos, cualquiera sea el estado en que se encuentren o la forma en que se presenten, son de dominio directo, inalienable e imprescriptible del Estado. Ninguna concesión o contrato podrá transferir la propiedad de los yacimientos de hidrocarburos. La exploración, explotación, comercialización y transporte de los hidrocarburos y sus derivados, corresponden al Estado. Este derecho lo ejercerá mediante entidades autárquicas o a través de concesiones y contratos por tiempo limitado, a sociedades mixtas de operación conjunta o a personas privadas, conforme a ley.” Sólo el desarrollo de la energía nuclear queda bajo el monopolio estatal (artículo 140).

Nuevamente se percibe, sin dificultad, la marcada filiación de otra Constitución latinoamericana con la reforma constitucional argentina de 1949, y también la flexibilización de los estrictos monopolios que ésta última establecía, flexibilización signada por las características del actual sistema financiero internacional y el retraso tecnológico de los países de la región, que imposibilitan la exploración y explotación exclusivamente estatal de los hidrocarburos.⁶ Previo a extraer las conclusiones, y complementando lo hasta aquí expuesto, es útil reseñar someramente los pasos que siguieron otras naciones latino-

6. Wainer, Andrés y Shorr, Martín, “La economía argentina en la post-convertibilidad: problemas estructurales y restricción externa”, en *Realidad Económica*, N° 286, septiembre de 2014.

mericanas en materia de exploración y explotación del petróleo y gas (*upstream*) y sus vicisitudes.

Bolivia es un país petrolero de pequeño tamaño en comparación con otros de América Latina. A comienzos de este siglo descubrió importantes reservas de gas natural en el departamento de Tarija. Entre 1996 y 2005 la exploración y explotación (*upstream*) se realizó únicamente mediante contratos de riesgo compartido con empresas privadas y suscriptos por YPFB en representación del Estado boliviano, y con el propósito de atraer inversiones, se incentivó al sector privado echando mano a la reducción de las regalías (del 50 % al 18 % del valor de la producción), la capitalización (privatización) de los lotes petroleros de YPFB, la privatización de las dos refinerías existentes (las que pasaron a Petrobras) y la renegociación de los contratos petroleros para adecuarlos a la ley 1.689.

Tras la nacionalización de los hidrocarburos dispuesta en el decreto supremo 28.701/06 del presidente Evo Morales y, preanunciando la reforma constitucional que vimos, los viejos contratos debieron adaptarse a la nueva legislación al declarárseles ilegales. Al tiempo que el Estado ejerce su derecho de propiedad a través de YPFB, quien recuperó su mayoría accionaria.

Consiguientemente, las empresas que operaban en el sector se vieron obligadas a entregar a YPFB toda la producción de hidrocarburos, redefiniéndose las condiciones, volúmenes y precios, e incrementándose las regalías en función de la producción de cada campo.

En términos generales, a partir de la nacionalización de los hidrocarburos y hasta 2010, la producción de gas tuvo un leve incremento mientras la de petróleo y condensados descendió, para ambas repuntar firmemente desde 2010.⁷

En el tema que nos ocupa, Venezuela constituye un antecedente del paso de la concesión a la asociación de empresas en el *upstream*.

Su origen en materia de hidrocarburos es pintoresco pues, al aflorar el petróleo de la tierra, los indígenas tomaban el *mene* del suelo y con él impermeabilizaban sus canoas.

Desde sus comienzos, la industria petrolera estuvo en manos extranjeras, principalmente norteamericanas (Caribbean Petroleum,

7. Agencia Nacional de Hidrocarburos de Bolivia.

Standard Oil, etcétera), y por ende el Estado obtenía una limitada fracción de la renta. La primera gran reforma se remite a 1943, año en que se sanciona la ley de hidrocarburos, que otorga más poder al gobierno federal y distribuye por mitades el reparto de las ganancias.

Recién en 1975 el petróleo venezolano es realmente nacionalizado en el marco de la estatización de las reservas petroleras que realizaron los países de OPEP.

El día 1° de enero de 1976 fue creada Petróleos de Venezuela S.A. (PDVSA) como empresa comercial –con el Estado en calidad de único accionista– para operar el monopolio petrolero monopolizando la extracción, refinando una parte y exportando los subproductos, por lo que el consumo interno representa una parte menor de sus operaciones y las naftas se venden internamente a precios de costo.

La primera internacionalización de PDVSA se produjo con la compra del 50 % de la refinería alemana Veba Oel.

Hacia 1989, luego de la crisis de la deuda que sufrió Venezuela –común a toda la región–, el entonces presidente Andrés Pérez firmó con el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial el primer “paquete” de ajustes, y PDVSA resultó una de las primeras presas de las reformas neoliberales. En esa triste coyunda, el nuevo administrador de la petrolera estatal declamó el abandono de la OPEP y su ingreso a la agencia energética de los países desarrollados importadores de energía (AIE).

Como resultado de las exigencias del Consenso de Washington, partir de 1990 se rompe el monopolio estatal mediante una nueva interpretación de la ley de nacionalización de 1975 que permite a PDVSA formar asociaciones con empresas privadas, lo que llevó a suscribir hasta comienzos del nuevo siglo los treinta y dos (32) primigenios convenios de servicios operativos en campos en explotación, luego declarados ilegales en el año 2005.

También se crearon asociaciones estratégicas para la explotación en la franja del Orinoco, y se suscribieron contratos de exploración de nuevas áreas.

De este modo si bien disminuyó el poder de decisión estatal en la industria petrolera merced al ingreso por asociación de nuevas empresas privadas –ocasionando la consiguiente baja de la participación estatal en la renta petrolera–, por otro lado se posibilitó cuanti-

ficar las reservas de la franja petrolífera del Orinoco (estimada en 1,2 millones de barriles de petróleo en sitio) y aumentar el volumen extraído por el principal país productor de Latinoamérica.

Como no podía ser de otra manera en el marco de la República Bolivariana y bajo la presidencia del comandante Hugo Chávez Frías, desde del año 2002 esa política de participación privada y extranjera fue objeto de un remozado control estatal con la entrada en vigencia de la ley orgánica de hidrocarburos. Ella exige que en todas las actividades primarias del sector petrolero la estatal PDVSA cuente con el control operativo y la mayoría accionaria, y así de un máximo del 35 % en las asociaciones y convenios operativos, PDVSA debe poseer al menos el 51% de las empresas mixtas que operan en suelo venezolano.

Simultáneamente, se realizaron cambios en el régimen de la recaudación y tributación petrolera, que tendían a restringir las posibilidades de evadir o eludir impuestos mediante la contabilidad creativa. No se reniega de la inversión extranjera, pero se la ubica en un lugar complementario a la inversión estatal.

En el año 2005, tal se adelantó, se declararon ilegales los 32 “convenios operativos” con el fin de migrarlos a empresas mixtas con mayoría de PDVSA y lo mismo se hizo con las asociaciones estratégicas de la franja del Orinoco.

O sea, para corregir las distorsiones generadas por los convenios operativos –costos crecientes para PDVSA y la antes mentada evasión fiscal- se recortaron las prerrogativas de que gozaban las empresas privadas y se estimuló su conversión en empresas mixtas, forma asociativa puntualmente prevista en la ley orgánica de hidrocarburos. De los 32 convenios operativos existentes, 30 empresas manifestaron su voluntad de migrar a empresas mixtas, y sólo 2 empresas ENI SpA (Italia) y Total (Francia) rechazaron la transformación.

La transición no fue sencilla, y la resistencia al cambio se materializó en una escalada de paros que culminó en un fallido intento de destitución del presidente Hugo Chávez Frías por medio de un golpe cívico-militar ocurrido el 11 de abril del 2002.

Afortunadamente, la transformación siguió su curso y la actual PDVSA, juntamente con sus subsidiarias, reporta directamente al gobierno nacional y mantiene sus funciones sociales, aportando al fi-

nanciamiento del desarrollo de la salud, la educación, el transporte, la vivienda y la infraestructura.⁸

Hasta hace relativamente pocas décadas, Brasil carecía de tradición petrolera. La nacionalización de dicha actividad data de 1938, pero sin mayores avances en la extracción de petróleo en el suelo.

Recién en 1953 nace la empresa petrolera estatal Petróleo Brasileño S.A. (Petrobras) de la mano de Getulio Vargas, con el objetivo primordial de refinar y distribuir los subproductos obtenidos del petróleo importado debido a que no contaba con reservas comprobadas, por lo que su rol era proveer de energía para el entonces incipiente plan de industrialización.

Su modelo fue YPF, una empresa que dominaba todos los pasos de la cadena de los hidrocarburos, y su meta capitalizarse para desarrollar una industria petrolera propia que explorara y explotara el territorio brasileño.

Los fracasos de las primeras búsquedas de hidrocarburos en el suelo la impulsaron a explorar la plataforma submarina, donde los resultados no se hicieron esperar y propiciaron una vigorosa política de exploración *offshore*. El desarrollo de su propia tecnología le permitió hacia 1985 igualar las reservas probadas de nuestro país. No obstante, debido al gran crecimiento económico, su producción cubría únicamente el 40 % de la demanda y debía exportar el 60% restante. Para reducir este déficit se encaró el desarrollo de la energía hidroeléctrica, se utilizó la alconafta proveniente de la caña de azúcar y se comenzó a realizar inversiones en el extranjero con el propósito de operar en el territorio de quienes eran algunos de sus exportadores (Colombia, Argelia, Irán o Irak), privilegiando regiones como el Mar del Norte y el Golfo de México norteamericano.

Empero, estas iniciativas sólo actuaron como paliativo, toda vez que la mayor demanda proveniente del sostenido crecimiento industrial mantenía los guarismos del déficit apuntado.

A efectos de bajar esa dependencia del petróleo, en la década de los noventa se propició el empleo del gas natural en su reemplazo (que representaba una pequeña fracción del consumo) al tiempo que

8. Mansilla, Diego, "Petroleras Estatales en América Latina: entre la transnacionalización y la integración", *Revista del Centro Cultural Floreal Gorini*, N° 2, Buenos Aires, 2008.

se incentivaba su uso en la generación termoeléctrica, para lo cual se construyeron usinas de propiedad de Petrobras. Como las reservas propias eran insuficientes, se proyectó el gasoducto que conecta Santa Cruz (Bolivia) con San Pablo (Brasil), obra terminada en el año 1999.

Sirve aclarar aquí que desde finales de la década de los 60 había ya en Brasil una tendencia a la asociación de las empresas transnacionales con las empresas nacionales privadas o estatales, tanto desde el punto de vista tecnológico como desde el punto de vista financiero y de las garantías para los mercados de exportación, siendo éstas últimas predominantes en las contrataciones de las empresas estatales.

Las reformas neoliberales inherentes a los años 90 fueron implementadas por el presidente Fernando Henrique Cardoso. La herramienta fue la enmienda constitucional 9 que permitió el ingreso de capitales privados a las actividades petrolíferas y, tras la sanción de la ley 9.478, en 1997 se derogó el monopolio estatal y se creó la Agencia Nacional del Petróleo (ANP), a quién se encomendó realizar las rondas anuales de licitación de las áreas con reservas comprobadas. El ingreso de los capitales privados también se admitió en la generación y distribución de energía eléctrica.

Debido a su conocimiento de esas áreas y por su supremacía tecnológica en la perforación y explotación en aguas profundas, Petrobras ganó la licitación de las áreas más importantes, muchas veces asociada a otras empresas pero manteniendo la mayoría accionaria y la operación del proyecto. El control que adquirió sobre la actividad fue tal, que únicamente Royal Dutch-Shell escapó a él.

Aprovechando las privatizaciones realizadas por los países vecinos, se transnacionalizó invirtiendo en segmentos tales como la explotación y refinación de hidrocarburos, la petroquímica, la comercialización de combustibles (por caso, las aproximadamente 700 estaciones de servicio que instaló en la Argentina), la generación o distribución eléctrica, etcétera, sin quitar de la mira las oportunidades que se le presentaban en el resto del mundo. Simultáneamente, Brasil atrajo a empresas de todo el orbe para acelerar la explotación de sus enormes campos petroleros descubiertos en el océano Atlántico, una tarea que demanda enormes recursos financieros y tecnológicos.

En resumen, la etapa neoliberal al fin y al cabo favoreció a Petrobras, pues no sólo retomó el control del sector energético en Brasil, sino que, transformándose en la tercera trasnacional de América Latina, ingresó a segmentos de la cadena energética de Argentina, Ecuador, Bolivia, Uruguay, Estados Unidos, Angola, Reino Unido, etcétera, en muchos casos adquiriendo directamente (por compra o permuta) parte del paquete accionario de otras empresas o conglomerados.

Una segunda digresión es propicia para traer a colación, con fines ilustrativos, un mecanismo contractual que en Brasil se mostró útil para sacar provecho del comercio y/o asociación con empresas privadas extranjeras.

La utilización de la tecnología es un presupuesto básico y fundamental del desarrollo ya que, históricamente, se comprueba que las industrias tecnológicamente avanzadas son instrumentos esenciales para obtener una economía moderna, autónoma y hasta competitiva internacionalmente.

Conscientes de este hecho, los países industrialmente más avanzados invierten grandes sumas de dinero en la investigación básica y la ciencia aplicada para así crear nuevos productos y nuevos procesos de producción.

En el ámbito de la industria empleadora de tecnología de punta, la tendencia mundial es reemplazar el concepto de verticalización por el de producción especializada, empujando a los países de la periferia a buscar el fortalecimiento tecnológico y crear alternativas comerciales para participar de un mercado internacionalizado. La tradicional opción de la transferencia internacional de tecnología tiende a ceder lugar al desarrollo compartido.

En ese contexto ampliado, nació una nueva opción de adquisición, licenciamiento y venta de tecnología en términos favorecidos: los convenios de cooperación internacional o acuerdos *offset*, vehículos aptos para el acceso al conocimiento internacionalmente disponible y, al mismo tiempo, fuente potencial de recursos para acciones cooperativas de interés nacional (Ministerio de la Ciencia y Tecnología de Brasil, 2002, p. 45).

Una de las formas contractuales más utilizadas en los acuerdos de compensación tecnológica es la coproducción mediante convenios intergubernamentales de producción o interempresariales de *joint-*

ventures. La transferencia tecnológica y la licencia de producción conjunta son las principales herramientas que llevan al comprador a tener acceso a la información técnica para la manufactura en el país comprador, total o parcial, del bien negociado. En estas negociaciones puede no estar incluida la utilización de marcas, por lo que la responsabilidad por la fabricación y comercialización del producto recae tanto en el contratante como en el contratado. Es decir, en los acuerdos de compensación industrial la forma contractual más utilizada es la producción subcontratada, en que la proveedora (exportador) contrata a algunas empresas o la empresa compradora (importador) para producir el bien o algunos componentes del bien de alto valor agregado suministrado.⁹

Así, las empresas de los países subdesarrollados disponen de un vasto stock de tecnología extranjera que les posibilita orientar sus labores de investigación, más para asimilar y adaptar esa tecnología a sus requerimientos, que para transitar el arduo desarrollo de nuevos procesos y productos.

Pero como el ambiente de la economía globalizada no es muy amigable, los Estados deben facilitar la incorporación del desarrollo científico y tecnológico prevaleciéndose del poder de compraventa gubernamental y el dictado de políticas de incentivos fiscales y crediticios; sin perjuicio de sus propias políticas de desarrollo en ciencia básica y aplicada.

Los países más desarrollados han ejercido ese poder de compra en ocasión de importar equipamientos de defensa, exigiendo de los proveedores “compensaciones” (contraprestaciones) direccionadas a obtener tecnología para el desarrollo de otras áreas específicas de ciencia y tecnología o su derecha transferencia para la industria, lo que por añadidura incrementa las exportaciones y posibilita la generación de empleo, renta y divisas.

A efectos de no extenderme innecesariamente sobre este instrumento económico (los acuerdos *offset*) y pasar directamente a las conclusiones, graficaré la importancia que ellos han tenido en un em-

9. Feigenbaum, Joel y Rondinel, Ricardo, “Acuerdos offset de compensación comercial, industrial y tecnológica: un estudio del caso brasileño”, *Observatorio de la Economía Latinoamericana*, N° 68, 2006.

prendimiento concreto, el desarrollo de la industria aeronáutica brasileña, donde el principal actor es la Empresa Brasileña de Aeronáutica S. A. (Embraer), que en un lapso relativamente corto logró aeronaves que tienen excelente aceptación en el mercado mundial y rinden buenas divisas para el país e inciden favorablemente en la balanza comercial.

Dos motivos coadyuvaron inicialmente al éxito de Embraer: formar parte de una estrategia nacional de desarrollo industrial de largo plazo bien articulada, y haber encontrado socios, pese a su atraso tecnológico, que proveyeran los recursos financieros imprescindibles para su crecimiento.

La primera operación de acuerdo del tipo *offset* ocurrió en la alborada de los años 50 cuando la Fuerza Aérea Brasileña adquirió de Inglaterra aeronaves Gloster Meteor TF-7 y F-8 intercambiando su valor por el equivalente en algodón (“medio indirecto”).

La segunda, y más importante por sus consecuencias beneficiosas, se remonta a 1974, año en el que el antiguo Ministerio de Aeronáutica suscribió un acuerdo *offset* con la firma norteamericana Northrup Grumman en ocasión de comprarle a ésta un total de 49 aviones F-5Y Tiger, la que a su vez se comprometió a beneficiar a la empresa Embraer. Esta compensación se concretó con la coproducción de los fuselajes de esos aviones, para lo cual empleados de Embraer recibieron entrenamiento especializado de la empresa contratada, capacitándose en las áreas de soldaje metal-metal, materiales compuestos y en el uso de máquinas de control numérico.

Ese fue el inicio de las compensaciones en transferencia de tecnología que continuaría durante las décadas siguientes, en las que Embraer demostró su capacidad para consolidar cadenas de proveedores integrando empresas empleadoras de mano de obra altamente calificada, y su condición de colaborador del gobierno en la definición e implementación de políticas públicas en otros proyectos industriales de elevado contenido tecnológico.

Empleó mayormente las modalidades de transacciones de compensación por el “medio directo”, como los acuerdos de producción con licencia, de coproducción, de producción por subcontrato, de in-

versiones directas y de transferencia de tecnología; siempre relacionadas con el objeto principal de la empresa.

El salto tecnológico provocado por su asociación con Northrup Grumman, y la utilización del concepto de “familia” en la proyección de sus aeronaves (derivaciones de modelos anteriores), le facilitó desarrollar modelos como el Bandeirante, Xingu, Brasilia, CBA-123 y ERJ-145, algunos de ellos verdaderos éxitos en el mercado aeronáutico mundial, que aseguraron el reconocimiento y el prestigio de Embraer.

En la década del 80 suscribió acuerdos con las firmas Boeing y Airbus por los cuales las aeronaves Boeing 737 y Airbus A300 adquiridas por aerolíneas brasileñas (Varing o Vasp), tendrían las mismas butacas fabricadas por Embraer. Luego se celebraron acuerdos con la italiana Aermacchi en ocasión de comprar Brasil –para equipar su Fuerza Aérea– aviones Aermacchi 236 no terminados, en los que la compensación consistía en el licenciamiento del acabado. Dado que esos acuerdos comprendían además el licenciamiento de la fabricación de las aeronaves por Embraer en territorio brasilero, fue imprescindible la llegada de especialistas italianos que compartieron sus conocimientos especializados de operario a operario.

Los acuerdos continuaron con la francesa Eurocopter y la norteamericana Sikorsky (helicópteros a cambio de aeronaves T 27 Tucan), con Mac Donnel-Douglas (que estipulaban la fabricación de los flaps y alerones del MD-11 y la finalización del montaje en suelo brasileño), con las italianas Aeritalia y Aermacchi (licenciamiento de la producción del avión AMX), etcétera. Hoy día Embraer es líder en el “nicho” de los aviones de transporte de alrededor de cien pasajeros.

Visto como se ha desenvuelto en el campo de los hidrocarburos y en la industria en general, Brasil constituye un ejemplo de cómo se pueden preservar los intereses nacionales aún sin gozar del monopolio estatal y las prerrogativas que le derivan.

Y también es innegable que Bolivia, Venezuela o Brasil, tres repúblicas que en las últimas décadas se han mostrado férreas defensoras de sus intereses nacionales, no reniegan de la inversión extranjera en tanto pueda ser ubicada en un rol de subordinación, o al menos de complementación, de la planificación y acción estatal.

Conclusión

Las políticas neoliberales de los años 90 tuvieron efectos devastadores en la Argentina. Estrecharon nuestra base productiva, cercenaron al sector industrial abriendo indiscriminadamente el mercado interno con nefastas consecuencias sobre la pequeña y mediana industria, achicaron al Estado y lo privaron de las herramientas para intervenir en la economía –mediante la desarticulación y extranjerización de sus empresas–, minimizaron su rol en la promoción de la ciencia y la técnica, aumentaron la precarización del empleo, su informalidad y el desempleo, llevaron la pobreza a niveles impropios de una Nación dotada de tantos y variados recursos, repercutieron negativamente sobre los sistemas educativos, de salud y transportes, y provocaron algo impensado: la exclusión social de numerosos connacionales.

Para revertir ese estado de cosas no basta la voluntad –que la mayor parte de la clase dirigente no ha mostrado tener–, la tenacidad o la logística, pues semejante tarea necesita de cuantiosos recursos financieros que hoy no poseemos ni estamos en condiciones de procurarnos.

Ya no caben dudas que la exploración y explotación del gas y el petróleo atrapado en el esquisto del suelo argentino pueden proveerlos –los estudios técnicos que lo aseveran son contundentes–, sin embargo esa escasez de recursos financieros y, sobre todo nuestras limitaciones tecnológicas, se erigen en un impedimento inamovible a menos que recurramos a inversiones extranjeras que puedan asociarse a nuestros propios esfuerzos.

En este breve trabajo se demostró, repasando las experiencias concretas de otros países latinoamericanos, que la inversión y adquisición de tecnologías extranjeras no es fatalmente perniciosa si el Estado mantiene bajo su control y dirección, directa o indirectamente, las actividades económicas consideradas estratégicas y las organiza para cumplir con los requerimientos del bienestar general.

Por tanto, la interpretación actual de la letra y del espíritu del artículo 40 de la reforma constitucional, en conjunción con la de sus artículos 38 y 39, bajo las condiciones enunciadas, ninguna objeción de legitimidad plantea al arribo de las referidas inversiones y tecnologías.

Así he dado respuesta al interrogante inicialmente formulado.

Aunque la cuestión no termina allí, porque simultáneamente se instala un nuevo y polémico interrogante: ¿en qué deben utilizarse las divisas que ingresen al país durante la etapa de inversiones y las jugosas rentas que posteriormente provengan del producido de la explotación de los hidrocarburos atrapados en el esquisto y de las actividades conexas?

A mi entender los objetivos prioritarios, al margen y sin menoscabo del crecimiento económico –del que se ocuparán los expertos pertinentes–, son reconstruir el tejido social, restablecer valores básicos como el sentido de pertenencia a la comunidad, la cultura del trabajo, la efectiva actuación de los premios y castigos para las conductas sociales valiosas y disvaliosas, y lograr el pleno empleo, incorporando a un mercado de trabajo digno a la franja más joven de la población.

Ello, porque nuestra problemática es aún más grave que la descrita por Rifkin o Viviane Forrester en su best seller *El horror económico*, descripción que apuntaba a alertar sobre la desestructuración que produce en la personalidad humana la pérdida del trabajo y la situación de “parado” pese a recibir un subsidio razonable, ocasionada a su vez por la desaparición del rol y jerarquía que el hombre goza en esa comunidad menor que es el grupo de trabajo y, por añadidura, del sentido de su propia utilidad; observada durante la reestructuración del capitalismo operada durante los años 80 y comienzos de los 90.

Y digo que el problema es mayor, debido a que en la Argentina la destrucción del tejido social es de tal magnitud, que se manifiesta en el resentimiento y odio que muchos argentinos muestran hacia el resto la sociedad y que se traduce en violencia generalizada.

El general Perón subrayaba que en la Argentina está todo hacerse, y es una verdad innegable, de ahí que los abundantes recursos financieros que concederá la explotación no convencional de los hidrocarburos, deban adjudicarse, ante todo, a generar empleo digno a través de la ampliación y modernización de la infraestructura económica (tender vías ferroviarias, caminos, diques, desagües pluviales y cloacales, construcción de hospitales y escuelas, utilizar la energía eólica para generar energía eléctrica, extender el servicio domiciliario de agua, gas y electricidad, etcétera.) y del estímulo de las pequeñas y

medianas empresas industriales, y de cualquier otra actividad que utilice mano de obra intensiva.

Técnicos de diversas disciplinas podrán criticar la anterior propuesta alegando que esa urgente y casi indiscriminada creación de empleo industrial no contempla que en lo inmediato las empresas tendrán baja productividad y sus productos escasa competitividad, sin embargo, si eso hacen, es porque no comprenden que el imperativo actual de la justicia social es multiplicar la ocupación para rápidamente volver a incluir a quienes hemos excluido en las dos últimas décadas, y que si las rentas y ganancias de la explotación de los hidrocarburos son tan grandes, poco importará que una fracción de ellas se use en emprendimientos no tan eficientes en términos economicistas.

Y no son razones únicamente humanísticas las que animan mi recomendación, ya que el anhelado desarrollo económico social y una producción moderna de bienes requieren contar con recursos humanos mediana y altamente capacitados, algo que no es favorecido por las magras oportunidades que nuestra actual organización social ofrece en materia de instrucción y trabajo a la franjas etarias más jóvenes de los sectores más relegados de la población.

Bibliografía

Azpiazu, D., Manzanelli, P. y Schorr, M., *Concentración y extrajerización. La Argentina en la postconvertibilidad*, Buenos Aires, Capital Intelectual, 2011.

Campodónico, Humberto, *La gestión de la industria de hidrocarburos con predominio de empresas del Estado*, Serie Recursos naturales e infraestructura, N° 121 y 122, Chile, CEPAL, 2007.

Cholvis, Jorge, *La Constitución y otros temas*, Buenos Aires, El Cid Editor, 2013.

Corvin, Edward S., *The Constitution and what it means today*, New York, ed. Atheneum, 1963.

González Arzac, Alberto, *Filosofía Constitucional Argentina*, Buenos Aires, Quinqué editores, 2008.

González Arzac, Alberto, "Arturo E. Sampay y la Constitución de 1949", en *Realidad Económica* N° 91, 6° bimestre de 1989.

González Arzac, Alberto, *La Constitución de 1949*, Buenos Aires, Ed. El Alba, 1974.

- List, Fiedrich, *Programa Nacional de Economía Política*, Madrid, Ed. Aguilar, 1995.
- Mansilla, Diego, *Petroleras estatales en América Latina: entre la transnacionalización y la integración*, en Revista del Centro Cultural de la Cooperación Floreal Gorini, N° 2, enero/abril de 2008).
- Sampay, Arturo E., *La Constitución Argentina de 1949*, Buenos Aires, Ediciones Relevo, Serie Hacia la Revolución Nacional, 1963.
- Sampay, Arturo E., *Constitución y pueblo*, 1^{ra}. edición, Buenos Aires, Cuenca Ediciones, 1973.
- Sampay, Arturo E., “Ideas para la revolución de nuestro tiempo”, Jaramillo, A., compiladora, *Colección Pensamiento Nacional*, Universidad Nacional de Lanús, 2013.
- Sampay, Arturo E., *La Constitución democrática*, con notas y estudio preliminar de Alberto González Arzac, Buenos Aires, ed. Ciudad Argentina, 1999.
- Vilas, Carlos María, “El libro maldito del país burgués”, *Contraeditorial*, N° 10, marzo de 2009.

Acerca del autor

Arturo Enrique T. Sampay

Abogado y especialista en Integración Latinoamericana (UNLP), ha sido funcionario de la Dirección Nacional de Recaudación Previsional; de la CEPAL; director y docente de posgrado del Instituto de Derecho Económico del Colegio de Abogados de La Plata y asesor en distintas instituciones (Ministerio de Justicia de la Nación, Legislatura de la Provincia de Buenos Aires, Inspección General de Justicia, etcétera), actualmente es funcionario del Poder Judicial de la Provincia de Buenos Aires.



Los derechos sociales, el sentido de la Constitución del año 1949

Dr. Norberto I. Liwski

Resumen

En el presente capítulo se realiza un profundo análisis de los alcances en materia social de la reforma constitucional aprobada en el año 1949 y la coherencia entre los alcances de su texto con las políticas públicas expresada en el pensamiento y la obra del presidente Juan D. Perón, Eva Perón y su ministro de Salud, doctor Ramón Carrillo.

Con dicha reforma la República Argentina incorpora a su Carta Magna los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, el nuevo texto constitucional establece la igualdad jurídica entre hombres y mujeres, y sitúa al Estado como único garante de esos derechos jurídicamente consagrados.

Para ampliar la mirada en el carácter específicamente social que se manifiesta en la Constitución de 1949, el autor se afirma en las siguientes categorías: derecho a la vivienda, la

educación, la familia y en ella especialmente los niños, la ancianidad, la cultura y la seguridad social, las cuales se desarrollan en las IV secciones que posee el capítulo.

Al finalizar el mismo se recuerda el valor político doctrinario expresado en la palabra del doctor Arturo Sampay.

* * *

Introducción

La Constitución aprobada en el año 1949 representa uno de los momentos de mayor significación histórica dado que implicó el punto de inflexión en el basamento jurídico del Estado, constituyéndose en la avanzada del constitucionalismo social que por entonces se manifestaba incipientemente en nuestra región latinoamericana.

Al recordar el inicio de la Convención el 24 de enero de 1949 resulta de utilidad y comprensión histórica las palabras pronunciadas por el presidente Perón quien ante la Asamblea General Constituyente expresó: "...lo que los pueblos avanzan en el camino político, puede ser desandado en un día. Puede desviarse, rectificarse o perderse lo que en el terreno económico se avanza. Pero lo que en el terreno social se adelanta, esto no retrocede jamás."

Dicha afirmación anunciaba para el desarrollo del debate el carácter social que adquiriría la reforma constitucional a la hora de su sanción.

Con dicha reforma la República Argentina incorporó los derechos económicos, sociales y culturales a los que mucho tiempo después Naciones Unidas en la década del sesenta los consagrara en el pacto internacional con igual categoría de derechos, y académicamente se los reconociera como derechos de segunda generación. No menos sorprendente resultó para la sociedad argentina y a los ojos del mundo, que el nuevo texto constitucional establecía la igualdad jurídica entre hombres y mujeres.

La construcción de estos derechos, como hemos dicho, se inscriben en la corriente reconocida como "constitucionalismo social", la cual se afirma sobre dos principios fundamentales; por un lado la concepción política de la justicia social y por el otro la intransferible responsabilidad del Estado en situarse como garante en el ejercicio de los derechos jurídicamente consagrados.

Asimismo, en la profundidad de este pensamiento se puede observar que se define un actor central en el conjunto de los sectores sociales: los trabajadores.

El golpe de Estado que derrocó al gobierno democrático del general Perón en 1955 anuló por decreto la vigencia de esta Constitución y sus alcances en materia social. Paralelamente, el mundo comenzaba a transitar el camino que el pueblo argentino había reconocido dos décadas antes de tal modo que la Asamblea General de Naciones Unidas aprueba el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el año 1966 y que en nuestro país se debieron aguardar veinte años para su ratificación en 1986 una vez que se dejara atrás el proyecto de destrucción humana, social y económica a la que sometiera la dictadura cívico-militar y su práctica del terrorismo de Estado.

Al concentrar nuestra mirada en los aspectos específicamente de carácter social que se manifestaron en la Constitución reformada de 1949, podemos señalar seis categorías dominantes: el derecho a la vivienda, la educación, la familia y en ella especialmente los niños, la ancianidad, la cultura y la seguridad social.

Desde el punto de vista de la estructura de esta Constitución corresponde centrar la mirada sobre el artículo 37 del capítulo III.

Sección I. Las políticas públicas y el constitucionalismo social

Nos detendremos en algunos campos específicos y en los cuales puede visibilizarse la efectiva realización de los derechos enunciados en la Constitución e implementado a través de políticas públicas concretas. En tal sentido, y asumiendo la parcialidad y limitación del relato, fijaremos la atención en el sistema de seguridad social y en políticas públicas de salud y educación.

La seguridad social, los trabajadores y Eva Perón

Al decir de la autora Mercedes Escalada el Estado de bienestar se constituyó, en tanto que la concepción universalista de las políticas sociales estuvo asociada a la concepción de derechos sociales, de manera que "...el principio de universalidad se alcanzó en el momento en que toda la población estuvo jurídicamente amparada en los dos subsistemas de seguridad social: la asistencia social y el régimen de se-

guros sociales. Este punto culminante corresponde al período comprendido entre 1950 y 1956, en el que el seguro social en su expresión previsional y en la cobertura de salud, se completan con la provisión de asistencia social y de la salud atendida en hospitales públicos. La educación gratuita brindada en los establecimientos estatales en los niveles primario, medio y superior; la expansión del salario familiar y las aproximaciones al pleno empleo implicaban una seguridad social integral respecto al ingreso, la salud y la educación”¹

El sistema de seguridad social argentino garantizó el cumplimiento de los derechos sociales jurídica y materialmente a través del desarrollo de políticas sociales particulares dirigidas tanto a los asalariados como a los que no lo eran.

Por un lado, la herramienta principal de la política dirigida a los asalariados fue la política de ingresos junto con el régimen previsional y la labor de los sindicatos a través de la prestación de bienes y servicios ligados a las categorías ocupacionales particulares. Este tipo particular de protección social se pensaba como una sumatoria de cuerpos autónomos de seguros sociales identificados con cada grupo laboral. Así, los sindicatos se convirtieron en responsables de la protección social de los asalariados, consolidando el sistema de obras sociales y ampliando los beneficios laborales como las vacaciones pagas, la indemnización por despido e invalidez, las asignaciones familiares y el sueldo anual complementario.

Por otro lado, frente a las políticas para el sector laboral, se desarrollaron políticas de asistencia para los no asalariados a través de la Fundación Eva Perón. Dichas intervenciones estaban dirigidas a quienes –por cualquier motivo– estuviesen excluidos de los beneficios de la seguridad laboral y fueron pensadas como satisfactoras de derechos sociales, aunque en el marco de solidaridad de aquellos que trabajaban para los que no lo hacían.

Complementando estos dos subsistemas de la seguridad social, se desarrollaron políticas públicas tanto de salud como de educación, las cuales estuvieron en el marco del desarrollo de políticas universalistas.

1. Escalada, Mercedes, en Rozas Pagaza, Margarita, *La intervención profesional en relación con la cuestión social. El caso del trabajo social*. Buenos Aires, Ed. Espacio, octubre de 2001, p.104.

El sanitarismo nacional y popular

Resulta indispensable asociar las políticas públicas en materia sanitaria a la figura del doctor Ramón Carrillo, cuyas definiciones, estrategias y gestión sanitaria representaron un cambio de paradigma sobre el cual se instalaba en la Argentina un modelo de salud basado en tres principios fundamentales:

1. Todos los hombres tienen igual derecho a la vida y a la sanidad.
2. No puede haber política sanitaria sin política social.
3. De nada sirven las conquistas de la técnica médica si ésta no puede llegar al pueblo por medio de dispositivos adecuados.

Bajo estos principios en el año 1947 se sancionaba la ley 13.123 que establecía la creación de un código sanitario y de la asistencia social. Junto al mencionado código se creaba el Fondo Nacional de Salud y Asistencia Social, en el cual se garantizaba por un lado la unificación de la asistencia médica con el campo de los requerimientos sociales, por el otro la gratuidad del servicio para todos aquellos que lo necesitaran.

Una característica de este nuevo modelo de salud fue la rigurosidad en la elaboración de los planes, tanto el Plan Analítico Nacional de Salud Pública prevista para el período 1946-1951, como el Plan Sanitario para el período 1952-1958 cuyo propósito era superar las metas y objetivos del plan analítico con el aporte de nuevas estructuras estadísticas y medios de ejecución que integraban la estructura funcional del Ministerio de Salud Pública.

Esta planificación incluía la división del país en zonas sanitarias impulsando la descentralización ejecutiva que permitiera a los centros de salud del interior, manejarse en forma autónoma en cuanto a decisiones y atención directa de pacientes, manteniendo un mismo criterio en el aspecto normativo con el resto de los centros.

En el año 1947, impulsado por Eva Perón, Carrillo creó el Tren Sanitario, con el objetivo de llevar a las zonas lejanas y olvidadas del norte argentino, asistencia social y medicina eficiente.

Estaba compuesto por vagones con equipo y personal médico en perfectas condiciones para atender a los pueblerinos que no podían acercarse a los consultorios médicos e instruirlos en la preparación de comidas que cumplieran con los requerimientos nutricionales básicos.

El Tren Sanitario estaba preparado para asistir a 400 personas diariamente pero asistía, sin embargo, a 1200, ya que los enfermos no necesitaban ninguna tarjeta ni recomendación, además de no sufrir ningún tipo de discriminación política o racial.

En 1948, el doctor Carrillo anunció el lanzamiento de los productos farmacológicos realizados en el organismo denominado EMESTA (Especialidades Medicinales del Estado) que permitió a la población tener acceso a medicamentos económicos de buena calidad que llegaban a ser hasta un 75 % más barato que en el resto del mercado farmacéutico.

Durante su gestión, se crearon más de cuarenta institutos y hospitales de especialidades médicas como: el Hospital de Odontología, el Instituto Nacional de Hemoterapia, el Leprosario de Diamante, el Hospital Psiquiátrico "José T. Borda", entre otros.

Prácticamente erradicó el paludismo en la República Argentina mediante una enorme campaña de vacunación y elevó el número de camas a más de 120.000 en centros y hospitales. También generó un detallado plan alimenticio y muy adelantado para la época, hablaba sobre "comida chatarra", ecología y la parapsicología aplicada a la medicina como medio anestésico.

Mientras fue secretario de Salud, la morbilidad venérea descendió del 58 por mil al 25 por mil; la mortalidad por tuberculosis del 73 al 52 por mil; la mortalidad infantil del 80 al 68 por mil y la tasa de mortalidad general del 10 al 8,8 por mil.

Muchos aspectos de este plan quedaron trancos con el Golpe de Estado de 1955 provocando en el sector salud un profundo daño en muchas de las conquistas logradas, incluyendo la pretensión de borrar de la historia de la salud pública el ciclo de mayores transformaciones a favor de nuestro pueblo.

El doctor Ramón Carrillo muere en su exilio de Brasil, pero a pesar de sus detractores retorna en los sueños de las jóvenes generaciones del campo de la salud pública nacional y popular.

La inclusión educativa y la industrialización

Dedicaremos muy especialmente las referencias a los profundos cambios en la educación que están expresados en la Constitución y que respondieron a un proceso en el cual el impulso a la industriali-

zación del país junto a procesos migratorios internos requería la organización del aprendizaje industrial y la capacitación obrera. En tal sentido, debemos destacar una serie de decretos y normativas que hicieron efectivos los anhelos de millones de jóvenes incluidos en esta perspectiva.

El decreto por el cual se creó la Dirección de Aprendizaje y Trabajo de los menores de edad dependía desde el año 1944 de la Secretaría de Trabajo y Previsión a cuyo frente se encontraba el coronel Perón, y el objetivo era "...propender al mejoramiento moral y material de los trabajadores..." ya que "si el obrero aumenta su nivel cultural y técnico podrá esperar y pretender un lógico acrecentamiento de su capacidad de producción y, en consecuencia, salarios más altos y una mejor ubicación en los cuadros sociales [...]". La creación se fundamentaba en los imperativos de la justicia social a la vez que, especialmente, se proponía satisfacer las exigencias del "creciente desarrollo de las industrias argentinas", necesitadas de personal especializado.

El decreto 14.538/44 fue modificado por otros dos, en 1945 y 1946 y, finalmente, convertidos en ley 12.921 del 21 de diciembre de 1946. Las modificaciones operadas introdujeron la creación de la Comisión Nacional de Aprendizaje y Orientación Profesional (CNAOP), ente autárquico que suplía a los organismos anteriores y centralizaba la acción del Estado en materia de aprendizaje y perfeccionamiento obrero. Presidida por el secretario de Trabajo y Previsión, o funcionario que éste indicara, sus miembros eran designados por el Poder Ejecutivo y desempeñaban sus funciones ad honórem.

Los sesenta y seis artículos de la norma legal estaban organizados en catorce capítulos en los que se estructuró un sistema completo en el que el Estado tenía el primordial papel de vigilar, controlar y dirigir el trabajo de los menores entre 14 y 18 años. Estos menores se incluyeron en tres categorías: aprendiz, menor ayudante obrero y menor instruido, establecidas según el grado de capacitación logrado en el proceso de aprendizaje. Se consideró aprendizaje a todo régimen de trabajo cuya organización permitiera asegurar la enseñanza de un oficio, en forma gradual, metódica y acorde con el vigor físico. La enseñanza teórica de conocimientos indispensables para la formación cultural, moral y cívica complementaba la actividad práctica.

Los cursos se organizaron en tres categorías, de aprendizaje, complementarios y de pre-aprendizaje. Los primeros, para menores de 14 a 16 años, se ofrecían en los mismos establecimientos industriales o en las escuelas instaladas por la CNAOP. Los establecimientos industriales estaban obligados a ocupar un número preestablecido de menores y a organizar cursos para la formación técnica de sus aprendices, según planes de estudio aprobados por la comisión nacional. Paralelamente, dicha comisión instaló escuelas profesionales y técnicas de medio turno para aquellos aprendices que no asistieran a los cursos antes mencionados en las fábricas o desearan completarlos.

Los cursos complementarios para menores de 16 a 18 años que trabajaran ocho horas, se dictaban en las propias fábricas o talleres. Comprendían una tarea semanal de diez horas, tenían carácter obligatorio y una duración de uno a tres años según el oficio. Cursos similares se organizaron para obreros adultos que quisieran completar su formación técnica y cultural. En los planes de estudio se incluyeron nociones de cultura general (idioma nacional, geografía e historia argentina), una preparación específica en el oficio y nociones de legislación obrera y reglamentos de trabajo.

Tanto el decreto original como los que lo modificaron atendieron totalmente lo referido a las condiciones de trabajo de los menores: duración de la jornada y salarios. También, la confección de registros de menores que trabajaban y la coordinación de exámenes médicos, psicofísicos y psicotécnicos, a cargo del Instituto de Psicotecnia y Orientación Profesional; la elaboración de estadísticas, organización de bibliotecas y campañas de propaganda en todo el país.

Para posibilitar el cumplimiento de la ley se creó un fondo especial denominado "Fondo para Aprendizaje", administrado por la CNAOP y constituido por el producido de un impuesto "para aprendizaje" de diez por mil sobre el total de los sueldos pagados al personal ocupado en los establecimientos industriales de cualquier índole, excepto los del Estado. A él se sumarían las donaciones, multas, legados y los saldos sobre los recursos efectivos y los gastos reales.

Aquellas empresas que organizaron cursos de aprendizaje o contribuyeron a su sostenimiento en las escuelas de la comisión, se vieron beneficiadas con una reducción al dos por mil del impuesto antes mencionado. Esta circunstancia refrenda la opinión de que la instala-

ción de una escuela-fábrica favoreció doblemente a los empleadores: por una parte les permitió obtener mano de obra joven y en proceso de formación y, por otra, reducir el monto del impuesto.

En 1948 Perón destacaba la labor cumplida por la CNAOP, encuadrándola en el área de acción social del gobierno. Apuntaba la existencia en ese año de cinco escuelas-fábrica, veintisiete cursos de aprendizaje, cinco escuelas privadas de fábrica, veinte cursos de medio turno y anunciaba los planes de creación de la Universidad Obrera. Los primeros resultados fueron notables. Entre 1947 y 1951 se crearon setenta y ocho escuelas-fábrica, ciento tres escuelas de aprendizaje, ciento seis escuelas de medio turno, trescientas cuatro escuelas de capacitación obrera para adultos y setenta y ocho de capacitación profesional para mujeres. Las especialidades dictadas eran numerosas: radiocomunicaciones, mecánica general, artes gráficas, zapatería, plomería, carpintería de obra, obras sanitarias y muchas otras. Para mujeres se enseñaba corte y confección, bordado, lencería, camisería, juguetería, etcétera.

El Segundo Plan Quinquenal (capítulo IV, E, 4) proyectaba en el ámbito del aprendizaje y orientación profesional, el reajuste de los programas adecuándolos a la necesidad de una formación más especializada. Estas previsiones comenzaron a concretarse ya en 1953 con la renovación de planes y programas; previa consulta con entidades gremiales y patronales se seleccionaron las especialidades para las escuelas-fábrica y se crearon nuevos establecimientos.

El impulso de la CNAOP parecía no detenerse. Es que se adaptaba coherentemente al régimen; satisfacía las necesidades de los sectores sociales del trabajo, los requerimientos de la política de industrialización y, al mismo tiempo, encarnaba los principios de justicia social que inspiraban al conductor.

En agosto de 1948, mediante la ley 13.229, se creó la UON –Universidad Obrera Nacional–.

El artículo 18 de dicha ley fijaba un plazo de noventa días a partir de la promulgación de la ley para que el Poder Ejecutivo organizara el funcionamiento de la Universidad Obrera. No obstante, esto recién se concretaría cuatro años más tarde, cuando el 7 de octubre de 1952 fue reglamentada dicha ley. Esa fecha se fijó como la de la fundación por resolución de Rectorado del 23 de enero de 1953.

Los problemas económicos y políticos que ocuparon prioritariamente la atención del gobierno entre 1949 y 1952 no constituyen razón suficiente para explicar la dilación. Tal vez, el motivo del retraso fuera más simple. Esta institución había sido concebida como la culminación de un ciclo organizado en tres etapas, la primera puesta en marcha en 1944 y las dos últimas en 1948. Si consideramos que los cursos de perfeccionamiento técnico duraban cuatro años, una sencilla operación matemática permite comprender que hasta 1952 no fue necesario implementar el ciclo superior. Recién ese año egresarían los técnicos de fábrica que conformaban la clientela estudiantil de la nueva universidad.

El 7 de octubre de 1952 el presidente aprobó por decreto 8.014 el reglamento de organización y funcionamiento de la UON “...trascendental creación de la revolución justicialista.” En los considerandos se exponía que la institución coronaba una larga serie de conquistas destinadas a asegurar condiciones dignas a los trabajadores. Al hacer accesibles al pueblo los instrumentos de la cultura y el saber, contribuía a operar un cambio en la sociedad; la transformaba en una estructura de trabajadores organizados que se distinguía por su elevada cultura social. Se expresaba así una de las ideas que Perón perseguía casi obsesivamente, la de la comunidad organizada.

El conjunto de los derechos sociales fueron asegurados tanto desde los organismos del Estado en el marco de las definiciones estratégicas de los respectivos planes, como a través de la Fundación Eva Perón que obtiene su personería jurídica en 1948 y cuyos objetivos quedaron establecidos en los cinco puntos fundamentales de sus estatutos:

1. Prestar ayuda pecuniaria o en especies, facilitar elementos de trabajo, otorgar becas para estudios universitarios y especializados, a toda persona carente de recursos que así lo solicite y que a juicio de la fundación merezcan ser otorgados.
2. Construir viviendas para su adjudicación a familias indigentes.
3. Crear y/o construir establecimientos educacionales, hospitalarios, recreativos y de descanso y/o cualquiera otros que permitan una mayor satisfacción a los elevados fines que persigue la institución.

4. Construir establecimientos benéficos de cualquier índole las que podrán ser transferidas con o sin cargo al Estado nacional, provincial o municipal.
5. Propender, contribuir o colaborar por todos los medios a su alcance a la realización de obras de interés general y que tienden a satisfacer las necesidades para una vida digna de las clases sociales menos favorecidas.

Y queda plasmada en el texto que indica "...el peronismo no desdeña a los seres en el momento en que dejan de ser útiles[...]". Desde esa perspectiva la fundación extendió su mano solidaria hacia la población más pobre, aquellos no cubiertos por la seguridad social, sindical, ocupados o no, viejos, familias numerosas y discapacitados, niños, mujeres, jefas de hogar sin ocupación fija o trabajadoras a destajo en el servicio doméstico.

En términos de Robert Castel, entre los distintos grupos de desafiliados, aquellos sectores más desamparados de la población, a ese ancho mundo de los humildes, que quedaba en los hechos fuera de las instituciones de protección social basadas en la participación en el mercado laboral.

El bienestar del niño era concebido como prioritario a partir de su rol y función en la sociedad. Pero era pensado y fundamentado desde un ideal de protección más integral, el de la familia obrera: "El niño posee valores inalienables, puesto que la sociedad deposita en él la misión de continuar la obra de sus mujeres y es preciso prepararlo para que tenga temprana conciencia de sus futuros deberes... El hombre adulto vale, puesto que de la suma del esfuerzo de cada uno surge el bienestar social, sea cual fuere la función que le corresponda desempeñar dentro de la colectividad que lo alberga...".

Sección II. El componente social de la reforma constitucional

Para analizar en profundidad los diversos aspectos de los derechos sociales incorporados a la Constitución de 1949 creemos indispensable remitirnos al texto del capítulo III en su artículo 37, en página 514 de esta publicación.

Sección III. Fundamentos doctrinarios en el plano social

Sin duda alguna el constitucionalista Arturo Sampay se erigió en la figura más destacada y que brindara los fundamentos doctrinarios de la nueva Constitución.

En el informe presentado por arturo enrique sampay el 8 de marzo de 1949 se pueden observar con absoluta nitidez el sentido de la reforma, los motivos que aconsejaban su puesta en marcha, la concepción política que ella implicaba así como también el rol del Estado, los derechos y deberes sociales del hombre, los avances en la relación institucional del trabajo y también la libertad sindical y el derecho de huelga.

En ese mismo orden de ideas encontramos el afianzamiento de la familia como una clave para recuperar el orden social justo.

Arturo Sampay en su informe pone de manifiesto que la reforma constitucional no puede ignorar la política económica como la función social de la propiedad privada y su relación con la justicia social. La relectura de dicho informe supera ampliamente la visión de un ciclo de esplendor para la dignidad del pueblo argentino pues marca de una manera imborrable, y superando a los esfuerzos de las minorías que pretendieron ocultarla, el nacimiento de una nueva Argentina que permanece en la potencialidad y actualización, en el espíritu y la voluntad política de la inmensa mayoría de nuestro pueblo y que tiene su actual expresión en el período iniciado en el año 2003 bajo la presidencia de Néstor Kirchner, continuado por Cristina Fernández de Kirchner, cuyo efecto sigue motivando los sueños para el futuro del proyecto nacional para las nuevas generaciones.

Volviendo al informe de Arturo Sampay nos permitimos detenernos en la textualidad de parte del mismo:

LOS MOTIVOS QUE ACONSEJAN LA REFORMA CONSTITUCIONAL

Más adelante diremos de qué modo la reforma constitucional ajusta los órganos gubernativos, porque es obvio que, habiendo sido creados en 1853, la experiencia de casi un siglo aconseja diversos retoques en su estructura, necesarios para que cumplan con eficacia su cometido en este mediar del siglo XX, tan profundamente perturbado y caótico que nadie duda de que somos los actores y las víctimas, a la vez, de la más

profunda crisis acaecida después del cristianismo. Ahora me ocuparé de la concepción del Estado que nima a la reforma de la parte dogmática de la Constitución, que sometamos a la consideración de la Asamblea Constituyente, y que en cierto modo significa la constitucionalización de una nueva realidad jurídica argentina. Pero antes de abordar los fundamentos de esa reforma y de analizarla en su conjunto, saldré, rápidamente, al encuentro de las razones esgrimidas para sostener que, si esa realidad existe, no se necesita la renovación constitucional, desde que su texto permitió la aparición de la actual realidad jurídica, social y económica de la República Argentina. Sin embargo, la verdad es muy otra, porque esa evolución se ha producido forzando el espíritu y, a veces, la letra de la Constitución vigente, por lo que su dogmática ya no rige la vida argentina, malogrando una de las funciones primordiales de la Constitución, a saber, la docencia que cumple sobre los gobernados su acatamiento e inviolabilidad. Cuando una Constitución ha perdido vigencia histórica porque la realidad se ha desapareado de ella, debe abandonarse la ficción de una positividad que no existe, y adecuarla a la nueva situación, para que siempre sea para los gobernados lo que Maurice Amos dice de la Constitución inglesa: una religión sin dogmas. Además, si se acoge en la Ley Fundamental la realidad surgida por exigencias de la Justicia, el nuevo orden social-económico, y la garantía de una efectiva vigencia de los derechos sociales del hombre, se atajan las posibilidades de que un vaivén reaccionario, jurisprudencial o legislativo, eche por tierra el edificio alzado sobre la base de la justicia social, so pretexto de cumplir las normas de la Constitución.

Hay un ejemplo histórico de reciente data que nos previene contra este argumento: es el ofrecido por el "New Deal" de Roosevelt, o sea, el conjunto de disposiciones concebidas para limitar la libertad absoluta de las poderosas organizaciones capitalistas americanas y el desenfreno de los productores, orientando socialmente la economía y protegiendo las clases obreras, cuyo espíritu, sin duda, estaba en oposición con el individualismo que alienta en la Constitución americana, modelo de la nuestra de 1853.

Los derechos reconocidos por el "New Deal" a los sectores económicamente débiles de la sociedad, y el intento de encauzar la economía en beneficio de la colectividad, fueron combatidos por los consorcios capitalistas americanos tan encarnizadamente como lo son aquí,

hasta que, en 1935, se logró de la Corte Suprema la declaración de inconstitucionalidad para los principios fundamentales, y así cayeron las dos columnas que sustentaban el "New Deal": el organismo de control para la industria, y el organismo de control para la producción agrícola.

*También en nuestro país el reconocimiento de los derechos sociales, y las medidas encaminadas a programar la economía en procura del bien común, que ha ido elaborando la Revolución Nacional, han sido achacados del vicio de inconstitucionalidad. Se arguye que el derecho social que impone a los patronos el pago de contribuciones asistenciales para sus obreros, de acuerdo con la nueva concepción que supera el *do ut des* de la justicia conmutativa con criterios de solidaridad profesional, viola el derecho de propiedad reconocido por la Constitución. Las leyes protectoras de la economía nacional, que la libran de la expoliación de los consorcios capitalistas y la hacen servir al hombre, serían inconstitucionales porque contrarían la libertad de industria y comercio asegurada por la Constitución vigente. Por todo ello es que urge incorporar definitivamente al texto de nuestra Carta fundamental el nuevo orden social y económico creado, cerrando de una vez la etapa cumplida, y desvaneciendo las asechanzas reaccionarias, para que la Constitución renovada, al solidificar una realidad jurídica que si no puede decirse inconstitucional, es extraconstitucional, sea para los sectores privilegiados de la economía argentina como la leyenda que Dante vio en el frontispicio del Infierno: *Laschia-teognisperanza*, e inicien, en consecuencia, una segunda navegación orientada hacia la economía social, que si en algo mermará su libertad, hará más libre a la inmensa mayoría del pueblo, porque esa libertad de un círculo restringido, que tanto defienden, se asentaba en la esclavitud de la gran masa argentina.*

LA CONCEPCIÓN POLÍTICA QUE INFORMA LA RENOVACIÓN CONSTITUCIONAL

El alma de la concepción política que informa la reforma constitucional en su parte programática, vale decir, los fines que el Estado persigue para garantizar a todos una existencia digna del hombre, que requieren afirmación dogmática contra toda posible contradicción y a los que deberá acomodarse la acción política futura, están dados por la

primacía de la persona humana y de su destino, como Perón tantas veces lo proclamara diciendo: "El Estado es para el hombre y no el hombre para el Estado". Este principio es el basamento del orbe de cultura occidental. El hombre tiene –es el Cristianismo quien trajo la buena nueva– un fin último que cumplir, y no adscribe su vida al Estado, donde como zoonpolitikon logra únicamente su bien temporal, si no es observando la libertad para llenar las exigencias esenciales de esa finalidad, que el Estado resguarda y hace efectivas promoviendo el bien común en un orden justo. El totalitarismo es la contrafigura de esta concepción política, porque degrada al hombre a la situación de instrumento del Estado divinizado, y éste, en lugar de reconocer como finalidad el bien de la persona, mediante la primacía temporal del bien común de todo el pueblo, se propone afianzar una raza, considerada biológicamente superior, o la dictadura de un estamento económico, o de una clase política violenta que busca la guerra para la "gloire de l'État" –dicho con palabras de Montesquieu–. La aparición del absolutismo totalitario de nuestros días, que conduce al Estado-dios, a la estatolatría, es una regresión anticristiana, es el ataque al cimiento mismo de la cultura occidental.

Pero el Estado, en la reforma que se propicia, si bien tiene como fin la perfección y la felicidad del hombre que vive en sociedad –la suficiencia de vida que el aislamiento haría imposible lograr–, abandona la neutralidad liberal que, repito, es intervención a favor del poderoso, y participa, dentro de la órbita de las funciones que le son propias, en las cuestiones sociales, económicas, culturales, como poder supletivo e integrador, para afirmar un orden positivo, restituyendo o asegurando al hombre la libertad necesaria a su perfeccionamiento. De aquí surge, en consecuencia, que toda interacción humana es objeto de la política, es decir, materia propia de la función reguladora del Estado, pudiendo por tanto convertirse de materia de negocios privados, de objeto de la justicia conmutativa, en materia de dirección pública, en objeto de la justicia social, pues los hombres están subordinados al Estado para, de esta manera, resultar coordinados para un mismo fin: el bien común. Se explica, entonces, que el Estado intervenga para restaurar el orden social en aquellas circunstancias en que las acciones privadas desatienden algún servicio debido al bienestar de la colectividad.

*EL INTERVENCIONISMO ESTATAL
Y UNA LEY DESCUBIERTA POR DE BONALD*

Obsérvese que este sometimiento del interés individual al bien de todos no es, rigurosamente hablando, la renuncia que una persona hace de un "bien suyo" en favor de un "bien ajeno", sino que es la renuncia de un bien propio menor en favor de uno mayor, exigido por su esencia social, esto es, por una de las dimensiones ontológicas del ser humano. Anoto, señor presidente, lo que sigue: el grado de la intervención estatal se mide por las contingencias históricas, pues toda la legislación intervencionista que la reforma autoriza tiende a compensar la inferioridad contractual, la situación de sometimiento en que se halla el sector de los pobres dentro del sistema del capitalismo moderno, falto de moral y caridad, que aprovecha su prepotencia económica para la explotación del prójimo, sea obrero o consumidor; por eso, tal intervención irá perdiendo su razón de ser en la medida en que los elementos desquiciadores del mutuo acuerdo sean sustancialmente dominados, haciendo que emerja per se la legitimidad de los negocios privados respecto de los principios de la justicia. Subrayo, de paso, una regla política descubierta por De Bonald: en la medida en que los hombres se amoralizan, acrece y se hace más profunda la coactividad interventora del Estado; por eso la intrínseca inmoralidad del capitalismo moderno y el ethos que imprimió a la concepción de la vida en estos últimos siglos, fueron los determinantes de este Estado cuya función reguladora no cesa de crecer, en su propósito de restaurar un orden justo.

Lo típico del sesgo constitucional del siglo XX, confrontado con las declaraciones liberales de la centuria decimonona, es el alargamiento de los derechos personales acompañado de una limitación de los derechos individuales que se consideraban absolutos e intocables, o sea, el derecho de propiedad y la libertad económica, y como consecuencia, una nueva concepción de las relaciones entre los individuos y de éstos con la sociedad, al punto que el abuso de la libertad, que equivale a una falta de solidaridad humana, es punido como un delito. Así lo proyecta la reforma, y de ello me ocuparé más adelante.

La necesidad de una renovación constitucional en sentido social es el reflejo de la angustiada ansia contemporánea por una sociedad en la que la dignidad del hombre sea defendida en forma completa. La experiencia del siglo pasado y de las primeras décadas del presente demos-

tró que la libertad civil, la igualdad jurídica y los derechos políticos no llenan su cometido si no son completados con reformas económicas y sociales que permitan al hombre aprovecharse de esas conquistas. Si se sume al hombre en la miseria, le resulta muy difícil la virtud, y si no cuenta con una economía estable que le dé seguridad para el mañana y confianza en el porvenir –el derecho a la seguridad social, como ahora se llama–, pierde todo estímulo para ocuparse en la vida pública y está obligado a someterse a la voluntad de quien es económicamente más fuerte, con lo cual queda relegado al margen de la vida social. Este sesgo, cumplido en nuestro país por la Revolución Nacional, y que la reforma se propone constitucionalizar, es lo que el general Perón llama conversión de la democracia política en democracia social, y aunque algunos puristas de las doctrinas políticas consideran impropias tales expresiones, ellas reflejan una realidad indiscutible y reiteradamente demostrada, a saber, que los progresos de los ciudadanos en los dominios jurídico y político son ilusorios si el sistema económico no está en condiciones de asegurarles la posibilidad de trabajar, de llevar una existencia digna de hombre, y de recibir un salario justo, capaz de cubrir las necesidades propias y familiares.

LOS DERECHOS Y DEBERES SOCIALES DEL HOMBRE

La Constitución vigente no reconoce al obrero sus derechos porque la prestación de trabajo se incluía en la libertad de comercio: el trabajador ofertaba en el llamado mercado “libre” sus energías, a trueque de un precio que fijaba la ley de la oferta y la demanda; es decir, el trabajo era una mercancía entregada al libre juego de los intereses encontrados, y la condición humana del obrero se degradaba a máquina productora de energía. Los juristas saben bien que se consideraba el contrato de trabajo como una compraventa, según la teoría enunciada por un eminente tratadista italiano: el obrero-máquina produce energías de trabajo que el patrono compra igual que la energía eléctrica. Pero, en antitética reacción contra el liberalismo y la concepción que informa la Ley Fundamental vigente, la reforma se anima en el concepto de que el trabajo es la actividad de la persona humana, y de que el obrero tiene en esa diaria alienación de lo que produce la única fuente económica, de sustento, para sí y para su familia, con la que debe llevar una vida decorosa y a cubierto de las inseguridades sociales de toda índole.

Que el trabajo sea una actividad personal significa que no es, simplemente, una función mecánica, como la de un motor, ni simple esfuerzo muscular, como el del caballo que arrastra un carruaje, sino un hecho de la inteligencia, de la voluntad, de la libertad, de la conciencia; un hecho que se eleva al orden ético. Ahora bien: el principio del carácter personal del trabajo es título justificativo de los derechos del trabajador, que pueden compendiarse en uno solo, informador de toda la declaración que se incorpora al texto constitucional: respeto por la dignidad personal del obrero.

DEL CONTRATO A LA RELACIÓN INSTITUCIONAL DEL TRABAJO

Para ello, suplantamos el señalado régimen capitalista-liberal del trabajador, basado en el concepto absoluto de la propiedad privada y en el contrato de locación de servicios, concertado por las partes sin injerencia del Estado, por una relación institucional del trabajo, constituido por las leyes obreras, que en virtud de sus disposiciones forzosas, de orden público por el interés social que las informa, son inderogables por la voluntad privada, y por los contratos colectivos de trabajo, que son normas generales emanadas de los grupos profesionales. Obsérvese sin embargo que, mientras los regímenes totalitarios como el de la Alemania nacionalsocialista, y más acentualmente, como el de la Rusia Soviética, han abolido la iniciativa privada y han sustituido sistemáticamente con el intervencionismo legal del Estado la acción particular del individuo, de la familia o del sindicato, la reforma constitucional reconoce un cierto número de derechos obreros imprescriptibles, pero a partir de este mínimo coactivo impregnado de motivos sociales y enderezado a defender al obrero de la posible prepotencia económica del patrono, conserva la autonomía del dador y del prestador de trabajo, y deja una zona indefinida para la libre determinación de los concertantes del negocio laboral, aunque claro está que, a partir de aquellas garantías, el obrero puede mejorar en su favor el mínimo de derechos aludido. Superamos, pues, el puro régimen contractual individualista –vamos audelá du contrat, como dicen los franceses– y transportamos las relaciones individuales de trabajo del plano conmutativo al plano social.

*LA LIBERTAD SINDICAL Y EL DERECHO DE HUELGA.
EL AFIANZAMIENTO DE LA FAMILIA COMO CLAVE
PARA RECUPERAR EL ORDEN SOCIAL JUSTO*

Por su parte, la libertad sindical queda reconocida expresamente, como instrumento básico de la defensa de los intereses gremiales garantizados por la reforma constitucional.

El derecho de huelga es un derecho natural del hombre en el campo del trabajo como lo es el de resistencia a la opresión en el campo político; pero si bien existe un derecho natural de huelga no puede haber un derecho positivo de la huelga, porque –aunque esto haya sonado como un galimatías– es evidente que la huelga implica un rompimiento con el orden jurídico establecido que, como tal, tiene la pretensión de ser un orden justo, y no olvidemos que la exclusión del recurso de la fuerza es el fin de toda organización jurídica. El derecho absoluto de huelga, por tanto, no puede ser consagrado en una Constitución, a pesar de lo cual, dentro del derecho positivo argentino, se reglamente esa zona de guerra extra-jurídica que era la huelga –como se hizo en Francia después de la ley de arbitraje y contratos colectivos de 1936, en Suiza después de la ley de 1937 y en la Italia post-fascista– para que pueda cumplirse en los casos en que los patronos no se avienen a satisfacer reclamaciones legítimas de los sindicatos obreros.

Ya llegará el momento, en el informe particularizado de la reforma, de tratar con detalle los derechos reconocidos al trabajador.

LA FAMILIA COMO SOCIEDAD PRIMARIA

La familia no encuentra amparo en la Constitución vigente porque la concepción liberal del Estado considera la Nación como una suma de individuos aislados e iguales ante la ley, y raya toda comunidad natural intermedia entre el Estado y los hombres. Este individualismo jurídico permitió el estrago de la familia obrera, porque el padre recibía el mismo salario del célibe, que no lograba satisfacer las necesidades de su esposa e hijos, y en consecuencia, la mujer debió ir a la fábrica, descuidando la formación moral y la salud física de los niños, y éstos, antes de tiempo y sin ninguna capacitación técnica, fueron lanzados a la prestación de trabajos retribuidos inicualemente. La reforma constitucional tiende principalmente a resguardar y vigorizar la familia, núcleo social elemental y primario, del que el hombre es criatura y en el cual ha de

recibir insustituiblemente la formación sobre la que construirá todo el curso de su vida. La concepción política que informa la renovación constitucional entiende que el modo más natural, y al mismo tiempo, decisivo, de reaccionar en lo social contra los desórdenes del individualismo, es centrar la política de recuperación del orden en el núcleo originario de la sociedad, que no es agrupación de individuos sino de familias, y por consiguiente, el primer requisito para su recta organización y sana existencia es la promoción de la familia a la jerarquía que por naturaleza le corresponde.

Esta restitución de la familia a su dignidad propia de sociedad primaria conducirá, como dice el Decálogo del Trabajador que se incorpora a la Constitución, “a la consolidación de los principios espirituales y morales que constituyen la esencia de la convivencia social”, porque la vida en su seno anticipa analógicamente todo el sistema de jerarquías, de dependencias, de libertad, de responsabilidad solidaria, que debe existir en una sociedad política bien organizada. Para este fin, la reforma tiende a la defensa de los intereses de la familia del trabajador, porque quiere superar la situación de emergencia de un régimen de protección al trabajo de mujeres y menores, y llegar a la verdadera solución, que consiste en establecer para el obrero, padre de familia, las condiciones de trabajo y las retribuciones que extingan la necesidad de que la esposa y los hijos se desarraiguen del hogar, o tornen difícil la atención normal del mismo y la educación de los niños.

Al eliminar la causa material de la dispersión de la familia se enderezan las medidas legislativas programadas para su consolidación económica como tal, a saber: la protección de la maternidad y de la infancia, la institución del bien familiar y la creación de la unidad económica familiar, así como el impulso a la colonización, para que cada familia labriega posea como bien la parcela de tierra que cultiva, de acuerdo con el enunciado básico de la política agraria del general Perón.

LOS DERECHOS DE LA ANCIANIDAD

Vinculado a este problema de la familia, la reforma de la Constitución encara de modo recio el problema del anciano, y la magnitud y significación de la solución propiciada se nos hará patente tan pronto recordemos la inmediata historia de esta cuestión social.

En la sociedad orgánicamente estructurada de la época precapitalista, se aseguraba al obrero una vejez digna y decorosa mediante dos instituciones fuertemente estabilizadas: la familia y los gremios. El trabajo del artesano era casi del todo familiar; la producción no se cumplía en fábricas, sino dentro del hogar, y por tanto, no podía plantearse el problema de la subsistencia de los ancianos porque, en cada familia, seguían siendo los jefes de cuantos vivían trabajando bajo ese techo y comiendo en la misma mesa. El sindicato agrupaba a las familias dedicadas a idéntica artesanía, y los ancianos formaban los consejos de esos gremios, trayendo como resultado el robustecimiento familiar y la creación de institutos de socorro que cubrían todos los riesgos provenientes del trabajo.

Pero, en la aurora del liberalismo, se suprimieron los sindicatos y, como dijimos hace un momento, la familia se consideró no ya una comunidad natural, sino el resultado de un contrato momentáneo entre personas vecinas. Todo el antiguo sistema de la previsión social se derrumbó, y el individuo no tuvo recursos ni amparo quedando a merced de la ley del patrono, que era ley dictada por un superior omnipotente. Así, en virtud de la llamada "libertad de trabajo" se engendró el pauperismo, y las primeras empresas capitalistas pudieron manejar a su arbitrio un proletario mísero, forzado a aceptar las condiciones del empleador. La fábrica arrebató al obrero del seno de la familia, y ésta, falta de protección, se desorganizó lanzando la vejez a la mendicidad.

La solución que la reforma lleva al problema –de la que nos ocuparemos con amplitud al tratar el proyecto en su articulado– adquiere las dimensiones de un suceso, porque por primera vez se repone al anciano en la dignidad que le corresponde, y la historia demuestra que el respeto o desdén que los pueblos tengan por sus ancianos da la medida de su esplendor o decadencia moral. Las naciones que desprecian los valores espirituales y están movidas por una concepción materialista o belicista –¡Cuántos ejemplos nos ofrecen los siglos!– cuidan solamente, como hoy el totalitarismo, de la salud de los niños, como instrumento que el Estado prepara para sus empresas imperialistas, y no gastan dinero ni energías en los que, desde su punto de vista, no sirven para producir ni guerrear.

La reforma constitucional asigna al Estado la directiva de una política social, de una política familiar, y también de una política económi-

ca, que podríamos bifurcar en estos campos: la actividad económica privada y la actividad económica del Estado, con su condigno plan de nacionalización del Banco Central, de los servicios públicos y de las fuentes naturales de energía, y con la autorización para desarrollar actividades industriales cuando comporten monopolios de hecho, y estatizar sectores del comercio externo del país en la medida en que lo dispongan las leyes.

POLÍTICA ECONÓMICA EN LA REFORMA CONSTITUCIONAL

Al promediar el siglo XX, y frente al capitalismo moderno, ya no se plantea la disyuntiva entre economía libre o economía dirigida sino que el interrogante versa sobre quién dirigirá la economía, y hacia qué fin. Porque economía libre, en lo interno y en lo exterior, significa fundamentalmente una economía dirigida por los carteles capitalistas, vale decir, encubre la dominación de una plutocracia que, por eso mismo, coloca en gran parte el poder político al servicio de la economía. Ya es una realidad que la economía debe programarse con criterios extra-económicos, especialmente políticos, y por ende, éticos; terminó la época en que la política –según el esquema liberal– era considerada como un factor de “perturbación” para la economía libre, y hoy es verdad lo contrario, o sea, que la economía libre es un factor de “perturbación” para la política. Sobre la base de la libre actividad económica de los particulares, que es una exigencia de la naturaleza humana en quehaceres de esta índole –la marcha hacia atrás de la economía soviética lo demuestra–, el Estado, como promotor del bien de la colectividad, interviene para orientar la economía conforme a un plan general, de beneficios comunes. Si ésta es la realidad en el campo del totalitarismo y en el campo de la libertad democrática, debe buscarse en el fin perseguido por esa “economía programática” la clave para filiar su orientación política. La concepción totalitaria de la economía tiende al poderío de un Estado deificado, con designios imperialistas y que somete al pueblo a una explotación inhumana suprimidas la propiedad y la libre actividad privada. “Todos los ciudadanos –decía Lenín, uno de los grandes heresiarcas totalitarios del siglo– se transforman en empleados sin salario del Estado”.

La concepción que informa la renovación constitucional, en cambio, es la de una economía humanista que proyecta asegurar, en colabora-

ción con las iniciativas individuales, el desenvolvimiento armónico de la economía para alcanzar el bien de todos, para lograr la libertad al conjunto del pueblo y para derogar la libertad de explotación, la libertad de los poderosos que siempre traba la libertad de los débiles. Con ese fin, se dirige la economía de modo que permita a cada miembro de la sociedad beneficiarse con un mínimo vital, lo que supone una organización que aproveche todas las fuerzas y recursos productivos de que dispone el país.

La economía programática en la reforma que discutimos tiene dos fines: uno concreto e inmediato, la ocupación total de los trabajadores, esto es, la supresión definitiva de la desocupación en masas que se verificaba en las sucesivas depresiones económicas; y otro último, al que éste subordina: brindar a todos los habitantes de la Nación las condiciones materiales necesarias para el completo desarrollo de la personalidad humana, que tiende a un fin espiritual, no material.

LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD PRIVADA Y LA JUSTICIA SOCIAL

Para ello, la reforma asienta la vida económica argentina sobre dos conceptos fundamentales que son su alfa y omega, a saber: el reconocimiento de la propiedad privada y de la libre actividad individual, como derechos naturales del hombre, aunque sujetos a la exigencia legal de que cumplan su función social; y los principios de la justicia social, usados como rasero para medir el alcance de esas funciones y que, al contener dentro de sus justos límites la renta del capital y las ganancias de la actividad económica, han hecho necesario restablecer, con alcurnia constitucional, la ilegitimidad de la usura en la amplia acepción de este instituto, cuya permisión moral provocó, en el crepúsculo de la Edad Media, la aparición del capitalismo moderno, del que es el alma.

FUNDAMENTACIÓN DE LA PROPIEDAD PRIVADA

La propiedad privada de los bienes exteriores y el derecho de usar y disponer de ella, así como la prohibición de leyes confiscatorias y la exigencia de la indemnización para todos los casos de expropiaciones, quedan firmemente garantizados conforme al texto del artículo 14 de la Constitución en vigor; la reforma deja incólume ese derecho natural inherente a la persona humana, porque la institución de la propiedad

privada es exigida por la libertad del hombre, y en ello se cimenta, precisamente, su justicia y universalidad.

Piénsese, en efecto, que el primer deber del hombre es conservarse, y el segundo lograr su perfección, su felicidad, mediante el uso de su libre arbitrio; de allí que, por causa de la excelsa jerarquía que le corresponde en el cosmos, el hombre tenga señorío sobre todos los bienes materiales y derecho a su usufructo, ya que si no posee las condiciones vitales para conservarse, carece de libertad e independencia para perfeccionarse, y sin ellas, que son necesarias a la plenitud de su ser, el hombre se envilece y degrada.

Dependiendo, pues, de lo material el sustento del hombre, y siendo que si no cumple con este deber primordial no puede ser libre e independiente, tiene también el derecho natural, para mantener su libertad e independencia, de apropiarse de los frutos de su trabajo y de su ahorro –derecho que significa la exclusión de los demás en el uso de la cosa apropiada–.

Pero el hombre no está solo en la tierra, sino que, por su propia naturaleza, está vinculado y depende de sus semejantes, por lo que no le es dado cumplir su destino sin el concurso de la comunidad que lo circunda y que le ayuda a alcanzar su fin personal; además, cada uno de sus semejantes tiene derecho a sustentarse con los bienes exteriores, de donde resulta que, en el orden natural de las cosas, tiene prioridad el derecho de todos al uso de los bienes materiales sobre el derecho a la apropiación privada, instituida solamente en razón de la utilidad que presta en la vida social.

DOBLE FUNCIÓN DE LA PROPIEDAD PRIVADA

Se deriva, así, que la propiedad privada –no obstante conservar su carácter individual– asume una doble función: personal y social; personal, en cuanto tiene como fundamento la exigencia de que se garantice la libertad y afirmación de la persona; social, en cuanto esa afirmación no es posible fuera de la sociedad, sin el concurso de la comunidad que la sobrelleva, y en cuanto es previa la destinación de los bienes exteriores en provecho de todos los hombres. El propietario –el concepto es de Santo Tomás de Aquino– tiene el poder de administración y justa distribución de los beneficios que le reportan los bienes exteriores poseídos –potestas procurandi et dispensandi–, con lo que la propiedad llena su

doble cometido: satisface un fin personal cubriendo las necesidades del poseedor, y un fin social al desplazar el resto hacia la comunidad. A ello se debe que la reforma constitucional consagre, junto a la garantía de la función personal de la propiedad, la obligatoriedad de la función social que le incumbe –ya legalmente consagrada en el país por la ley de transformación agraria–, y que haga de esta institución la piedra sillar del nuevo orden económico argentino.

Pero, además de todo esto, la constitución debe tener en cuenta que la propiedad privada no representa un privilegio a disposición de pocos –pues todos tienen derecho a ser libres e independientes– sino algo a lo que todos pueden llegar, para lo cual deben crearse las condiciones económicas que permitan el ejercicio efectivo del derecho natural a ser propietario. [...]

DEFINICIÓN DE LA JUSTICIA SOCIAL

La justicia social es la virtud que requiere del propietario la gestión y el uso correcto de sus bienes; el proyecto de reforma limita el derecho de propiedad, y crea obligaciones en la medida que las requiere la justicia social. Por tanto la justicia social es el fiel que balancea el uso personal de la propiedad con las exigencias del bien común. De aquí la importancia que reviste desentrañar su significado.

La expresión justicia social aparece con mayor fuerza a comienzos del siglo XX, pero sin que se ligue todavía a esa locución un concepto preciso; más bien era una consigna de combate lanzada en los medios obreros para reclamar reformas que resolvieran los problemas suscitados en las relaciones entre obreros y patronos, a lo que se llamaba genéricamente “cuestión social”. Después de su empleo por el papa Pío XI en la encíclica Quadragesimo anno, los filósofos y juristas trataron de precisar esa noción, especialmente con respecto a la célebre tripartición aristotélica de la justicia, y sobre todo, a la justicia legal que regla las obligaciones de las personas con el bien común cuya promoción es el fin específico del Estado.

El bien común, o bien de la colectividad, significa que el Estado debe hacer posible a sus sujetos la realización de lo bueno, y garantizar esa posibilidad. Pero para cumplir acciones buenas en la vida, es decir, para llevar una existencia virtuosa, se necesitan también medios materiales.

Consecuentemente, el Estado debe velar para que cada miembro de la comunidad que llene su misión pueda vivir de acuerdo con su rango y participar del bienestar, de la prosperidad y de la cultura en proporción con sus prestaciones al bien común. El significado moderno de la justicia social es una aplicación de los principios de la justicia legal a las cuestiones económicas y sociales provocadas por la intrínseca injusticia del capitalismo moderno. Por justicia social debe entenderse la justicia que ordena las relaciones recíprocas de los grupos sociales, los estamentos profesionales y las clases, con las obligaciones individuales, moviendo a cada uno a dar a los otros la participación en el bienestar general a que tienen derecho en la medida en que contribuyeron a su realización. La vida económica nacional de nuestros días, que reúne a millones de hombres en una comunidad de trabajo –porque para satisfacer las necesidades propias dependen estrechamente los unos de los otros– ha convertido las cuestiones de salario, de arrendamientos urbanos y rurales, de precio de los objetos de consumo, en asuntos que se rigen por la justicia social y no por la justicia conmutativa, que tuvo validez para formas económicas más sencillas y, principalmente, para el comercio de trueque.

Sección IV. Reflexiones finales

Hemos repasado en una mirada de gran respeto y valoración por los hombres y mujeres que hicieron posible la reforma constitucional de 1949, particularmente en la esfera de los derechos sociales.

La perspectiva doctrinaria de una Constitución de fuerte contenido social tiene el valor histórico de haberse constituido por un lado en la estructura jurídica que sostuvo el proyecto político encabezado por el general Perón y que introdujera en la estructura económico-social del país las más profundas transformaciones basadas en los principios de la justicia social, independencia económica y soberanía política.

El primero de estos principios se expresó en planes de gobierno que recogieron las más fervientes aspiraciones de los sectores sociales más postergados.

Las políticas públicas basadas en un enfoque de reconocimiento de derechos fueron, a su vez, el insumo para el desarrollo de un constitucionalismo social, cuyas enseñanzas fueron recogidas en algunos

casos muchos años después por otros países e incluso por los organismos internacionales.

Honrar la Constitución de 1949 es también homenajear a un pueblo que a pesar de las proscripciones, persecuciones, torturas, muertes, exilios, desapariciones forzadas, bajo diversas dictaduras, supo guardar en su memoria ese ciclo de la historia y preservarlo para que nuevas generaciones se apropiaran de él y lo enriquecieran con los nuevos desafíos de los tiempos que corren.

El papa Francisco, el 11 de abril de 2014, ante una delegación del BICE –Oficina Internacional Católica para la Infancia– recordó con humildad y orgullo que su país muchos años antes que viera la luz la Convención sobre los Derechos del Niño y a la cual él saludaba en sus 25 años de vigencia, había plasmado en la Constitución de 1949 la responsabilidad del Estado de garantizarle al niño todas aquellas medidas que protegieran su dignidad y sus derechos en el marco de la vida familiar. Este señalamiento nos invita a una reflexión profunda para encontrar los vasos comunicantes entre aquella gesta liberadora y la conquista de nuevos derechos que desde el año 2003 a la fecha han definido gran parte de las nuevas expectativas y aspiraciones del pueblo argentino.

Afianzar estas conquistas y consolidarlas en el futuro del proyecto nacional es, sin duda, parte del mandato implícito de la Constitución social de 1949.

Buenos Aires, septiembre de 2014

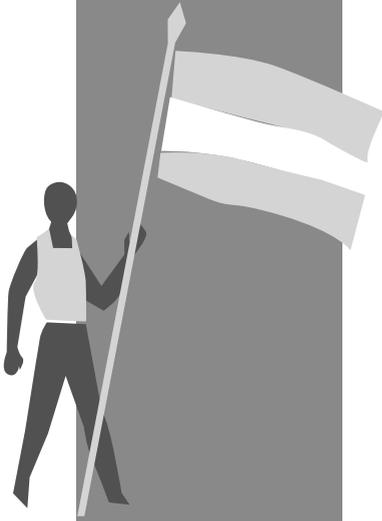
Agradecimiento a la colaboración de la licenciada Yanina Rey

Acerca del autor

Dr. Norberto Ignacio Liwski

Médico pediatra social. Educador. Asesor del presidente de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación. Presidente de Defensa de Niñas y Niños Internacional –sección Argentina– organismo no gubernamental con estatus consultivo de Naciones Unidas. Presidente del Comité para la Defensa de la Salud, la Ética y los Derechos Humanos –CODESEDH– asociación civil sin fines de lucro, entidad de bien público nacional. Director del Observatorio Social Legislativo de la Honorable Cámara de Diputados de la provincia de Buenos Aires. Miembro vicepresidente del Comité de Derechos del Niño de Naciones Unidas (mandato 2003-2007). Profesor asociado Cátedra Cultura para la Paz y Derechos Humanos, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires. Profesor titular, premio Nobel de la Paz Adolfo Pérez Esquivel. Profesor responsable de la Cátedra Libre de Derechos Humanos y Participación Ciudadana de la Universidad Nacional del Nordeste. Profesor titular del Seminario de Políticas de Infancia de la diplomatura universitaria en educación en primera infancia de la Universidad Nacional de Tres de Febrero.

Profesor titular por concurso del Departamento de Ciencias de la Salud de la Universidad Pedagógica de Buenos Aires -UNIFE-.



La universidad y la creación de una nueva dirigencia

Dr. Alberto Lettieri

Resumen

La Constitución de 1949 expresó de manera orgánica y conceptual un conjunto de valores, iniciativas y procedimientos que sintetizaron la propuesta programática esencial del denominado “peronismo clásico”. En su redacción se destacan la racionalidad y la complementariedad de instituciones, instrumentos y prácticas, que expresan una matriz fundamentalmente pragmática.

En este artículo estudiaré una cuestión fundamental para el proceso de construcción de la nueva Argentina: la formación de una dirigencia competente, compuesta por sólidos cuadros políticos, y el papel asignado en esa tarea a las universidades nacionales. Ello exigió una profunda transformación de los fundamentos y reglamentaciones de la universidad y su rearticulación en el marco del sistema educativo a los fines de cumplir con esta nueva función estratégica.

* * *

Una Constitución es un contrato social que expresa un consenso respecto de los orígenes, la manera de administrar y el futuro compartido de una sociedad, así como de las relaciones de fuerza imperantes. Su sanción expresa la voluntad de continuidad de un cierto orden, cercado por las fuerzas del cambio que reclaman su modificación. En la medida en que los valores, las perspectivas o la estructura social se modifican, resulta indispensable modificar esa norma que fundamenta las bases de la convivencia. Pero no todas las sociedades han procesado esta tensión entre continuidad y cambio del mismo modo.

A diferencia de los textos dogmáticos, considerados sagrados por las religiones, y por lo tanto inmodificables, ya que Dios o los profetas hablaron una vez y para siempre, convicción que conduce a sus sacerdotes y devotos a resistir sistemáticamente el cambio social, en la medida en que las nuevas prácticas entran en colisión con los fundamentos doctrinarios –divorcio, familias ensambladas o monoparentales, matrimonio igualitario, etcétera, constituyen ejemplos claros en este sentido–, las Constituciones, para resultar eficaces, deben expresar adecuadamente la relación de fuerzas sociales, los proyectos y las expectativas predominantes en una sociedad, en los tiempos contemporáneos y no en los pretéritos, para evitar su caída en desuso o su contracción con las comportamientos o los consensos sociales vigentes. Los norteamericanos marchan a la cabeza de las sociedades que así lo entendieron, sin que esta decisión haya merecido sospechas de autoritarismo o de encubrimiento de propósitos oscuros. Por el contrario, en otras sociedades, el pensamiento reaccionario ha apostado a dificultar o tratar de impedir el cambio social manteniendo el inmovilismo constitucional, para mantener artificialmente la vigencia del antiguo régimen, para así tratar de prolongar indefinidamente los privilegios de una minoría autodesignada.

En el caso de la Argentina, el pensamiento reaccionario ha conservado un predicamento llamativo, que se manifiesta a través de su capacidad de poner trabas a cualquier reforma institucional del Poder Judicial en sentido democrático. En efecto, cada intento de reforma de la Constitución de 1853, que estableció reglas de juego e instituciones

instrumentales para un modelo agrícola dependiente con alto nivel de concentración de la riqueza y de exclusión social, fue respondido por una andanada de recursos judiciales e intervenciones mediáticas y políticas, que denunciaban un supuesto avasallamiento de los fundamentos republicanos de nuestra sociedad de inspiración pretendidamente “totalitaria”. Paradójicamente tales consideraciones estuvieron ausentes cuando la reforma se orientó a la actualización de ese modelo liberal-dependiente, como ocurrió por ejemplo en 1994, o bien cuando una dictadura cívico-militar decidió derogar una Constitución aprobada masivamente por el pueblo, como la de 1949, por medio de un decreto ley, el 3.838/57, de nula legitimidad.

Lejos de adoptar una matriz autoritaria, la Constitución de 1949 expresó de manera orgánica y conceptual un conjunto de valores, iniciativas y procedimientos que sintetizaron la propuesta programática esencial del denominado “peronismo clásico”. En su redacción se destacan la racionalidad y la complementariedad de instituciones, instrumentos y prácticas que expresan una matriz fundamentalmente pragmática. En vistas de la nueva configuración que adquirieron la estructura social, las relaciones sociales, el reparto de la riqueza, la revalorización de la dimensión humanística, la proyección de un nuevo modelo de país y su inserción en el contexto internacional en el marco del proyecto nacional y popular conducido por el general Perón, resultaba naturalmente indispensable redefinir el contrato social, en sentido democrático y pluralista, para que de este modo realidad y legalidad resultaran compatibles.

Entre la multiplicidad de aspectos que abordó el nuevo texto constitucional de 1949, me detendré en este artículo a estudiar una cuestión fundamental para el proceso de construcción de la nueva Argentina: la formación de una dirigencia competente, compuesta por sólidos cuadros políticos, y el papel asignado en esa tarea a las universidades nacionales, que habían jugado hasta entonces un papel fundamental como proveedoras de recursos humanos capacitados para la gestión y reproducción de ese modelo liberal-dependiente que la revolución peronista apostaba a sustituir. Esta iniciativa exigió una profunda transformación de los fundamentos y reglamentaciones de la universidad y su rearticulación en el marco del sistema educativo a los fines de cumplir con esta nueva función estratégica.

Una nueva dirigencia para una nueva Argentina

Pese a la clara victoria obtenida en las elecciones de febrero de 1946, las relaciones entre las agrupaciones partidarias que habían respaldado la candidatura de Perón distaban de ser cordiales. Por ese motivo, el general Perón dispuso su caducidad por medio de la proclama del 23 de mayo de 1943, instándolos a incorporarse a una nueva fuerza política: el Partido Único de la Revolución –PUR–. Esta decisión provocó encendidas protestas de las autoridades del Partido Laborista, la fuerza política más significativa que había sostenido su candidatura, aunque las posiciones no fueron homogéneas.

En efecto, la construcción de una dirección orgánica se caracterizó por los conflictos y realineamientos, que concluyeron con el fracaso del PUR, siendo reemplazado a principios de 1947 por el Partido Peronista.¹ La nueva agrupación tuvo una pretensión mucho más orgánica, e incluía a un organismo rector, el consejo superior, encargado de definir un organigrama y una dinámica partidaria. Para ello se convocó a un congreso constituyente, cuyos delegados deberían ser elegidos por los afiliados al peronismo. Las elecciones internas se llevaron a cabo el 21 de septiembre de 1947, y si bien en muchos distritos se presentaron listas únicas, en otros tantos existió competencia entre dos o más listas.² La participación fue masiva: sólo en la provincia de Buenos Aires votaron más de 100.000 afiliados.

A diferencia de la manera apurada y un tanto caótica con que se definió la composición de las listas en las elecciones nacionales de 1946, productos de acuerdos informales entre los espacios y actores que sostenían la candidatura de Perón, la elección de los delegados del congreso constituyente permitió dotar a los designados de una adecuada representatividad, a punto tal que, en los años sucesivos, esta dirigencia mantendrá su estabilidad en los espacios institucionales y partidarios. Compuesta mayoritariamente por hombres procedentes del laborismo y de la Junta Renovadora de la UCR, que des-

-
1. Mackinnon, María: "Sobre los orígenes del Partido Peronista. Notas introductorias", en Ansaldi, Waldo, Pucciarelli, Alfredo, y Villarruel, José C. (eds.), *Representaciones inconclusas. Las clases, los actores y los discursos de la memoria, 1912-1946*, Buenos Aires, Biblos, 1995.
 2. Aelo, Oscar: "Elites políticas en la provincia de Buenos Aires: peronistas y radicales en las elecciones de 1948", en *Estudios Interdisciplinarios de América Latina y el Caribe*, vol. 13, N° 2.

de los inicios habían respaldado a Perón, expresaba una heterogeneidad social inédita (profesionales, empresarios, periodistas, sindicalistas, militares, maestros, obreros y empleados), en relación con los orígenes sociales mucho más homogéneos de los miembros de los partidos que encarnaban a la “vieja política”.

Otro punto a destacar, al menos en la provincia de Buenos Aires, es la relativización de la matriz “verticalista” que se ha adjudicado a la conducción del general Perón, al menos durante esta etapa inicial en la formación del partido.³

La creación y normalización del Partido Peronista resultó de este modo exitosa, aunque no alcanzaba a resolver lo que constituía una necesidad urgente para el proyecto de transformación de la Argentina: la formación de cuadros políticos capaces de elaborar y llevar adelante las políticas de Estado en un proceso de profunda transformación de la Nación. “Terminaron hace dos siglos los gobernantes de la aristocracia –sostenía Perón en 1946–; hace menos tiempo terminaron los gobiernos de la burguesía y han de venir los gobiernos populares, que son verdaderamente democráticos en los cuales la responsabilidad de las masas trabajadoras, que son la médula espinal del pueblo, han de tener enorme responsabilidad.”

En tanto los cuadros procedentes de la dirigencia política tradicional habían sido formados con una matriz liberal-dependiente, profundamente reactiva a la doctrina nacional del justicialismo, era necesario asegurar el aprovisionamiento de recursos humanos capacitados para dar respuestas a las demandas de esta nueva etapa histórica. Por esa razón, y sin descuidar otras instancias de reclutamiento y capacitación de la dirigencia partidaria (sindicatos, asociaciones, unidades básicas, etc.), serán las universidades las encargadas de dar respuesta a esta nueva demanda social, según lo dispuesto por el artículo 37 de la Constitución Nacional de 1949. Según sostenía Arturo Sampay, allí se encomendaba a las universidades la formación política de las “personas que se ocuparán, habitual y activamente de la dirección del Estado, a quienes seguirán pasivamente los integrantes

3. Guardamagna, María: “El rol de la universidad en la formación de cuadros políticos en la constitución del 49”, en *Postdata*, vol. 18, n° 1, Buenos Aires, junio de 2013.

del grueso sector de la multitud ciudadana”.⁴ Esta prescripción no se limitaba a la provisión de especialistas para los más altos cargos del Estado, sino también a la dirigencia sindical y partidaria, comunicadores y periodistas, directores de empresas estatales, etc.

La nueva responsabilidad asignada a las universidades nacionales exigía una profunda reformulación de los fundamentos establecidos por la Reforma Universitaria de 1918 que, si bien progresistas y modernizadores en su momento, favorecían el divorcio entre los intereses corporativos de las universidades y el interés superior del Estado nacional, a través de una pieza clave: la autonomía universitaria.

La universidad a contramano⁵

A partir de la caída de Rosas, el proceso de construcción de un orden liberal oligárquico en nuestro país, estuvo acompañado de una decidida intervención estatal en la educación, política de la que no escapó, por cierto, la universidad argentina. En efecto, la imposición del paradigma civilización versus barbarie, que pretendió justificar –y aún es todavía utilizado para tratar de relativizar– el genocidio de grandes segmentos de la población –gauchos, indios, negros, mulatos, zambos, pobres o disidentes políticos–, demandó una fuerte intervención estatal en los procesos educativos, a fin de definir un conjunto de representaciones sociales paradigmáticas y una suerte de “sentido común” acorde con los intereses de una minoría con sede en el Puerto de Buenos Aires, que asumió en la práctica el papel de socio minoritario del gran capital internacional. En el marco de este proyecto hegemónico, que descartaba la industrialización en beneficio de la oligarquía terrateniente y sus intermediarios comerciales y financieros, se privilegió la función política de la educación, en detrimento de la enseñanza de las competencias técnicas. De este modo, y a fin de naturalizar el coloniaje a nivel nacional, la ley 1.420 y el sistema de cátedra única universitaria permitieron instalar el pensamiento uniforme en las instituciones educativas de la Argentina. La obe-

4. Sampay, Arturo, “La formación política que la Constitución Argentina encarga a las universidades”, en *Boletín de Estudios Políticos, Instituto de Estudios Políticos, Universidad Nacional de Cuyo*, nº 2, Mendoza, 1951, pp. 17-18.

5. Al respecto, véase Lettieri, Alberto, *La batalla cultural y la mirada de la historia*, 2ª Ed. Corregida y aumentada, Buenos Aires, Bauprés, 2014.

diciencia, la disciplina y la sumisión de las clases subalternas ocuparon el centro de interés en el modelo educativo sarmientino.

Las transformaciones de la estructura social que impuso esa matriz primario-exportadora, posibilitando la conformación de una significativa clase media urbana, se tradujo en una progresiva apertura de la universidad, reducto inicial de la oligarquía nativa, a los sectores medios. Ésta quedó plasmada en la Reforma Universitaria de 1918, movimiento de alcance latinoamericano que apuntó a garantizar la autonomía frente al Estado a través del cogobierno y la administración de su presupuesto, y a diversificar los contenidos doctrinarios tradicionales. Sin embargo, la reforma no pretendió modificar la función política de la universidad, adosándole un programa técnico e industrialista, ya que el modelo económico del radicalismo y del socialismo seguía privilegiando la matriz agroexportadora, con cierta pretensión redistributiva en beneficio de sus votantes (las clases medias). Por este motivo, la gratuidad del sistema universitario no constituyó un objetivo para los sectores medios en ascenso, interesados en compartir los beneficios oligárquicos antes que en propiciar la inclusión social de las clases subalternas, tanto nativas como inmigrantes.

Sería recién en el marco de la profunda transformación propiciada por el Estado peronista, cuando por primera vez la inclusión social real del conjunto de la población pasó a convertirse en contenido programático de la acción de gobierno. Esto se tradujo en una agresiva política de inclusión a nivel primario, el desarrollo de una ambiciosa educación técnica a nivel secundario y la creación de la universidad obrera, como correlato al impulso de la industrialización, el consumo interno y la explotación de los recursos energéticos. Esta política estatal apuntó a la reivindicación de los derechos y de la función social del Estado nacional, e incluyó no sólo la sanción de la gratuidad de la enseñanza universitaria, sino también una reforma en las competencias estatales sobre la universidad, a fin de impulsar la investigación y propiciar la generación de recursos humanos acordes con los requerimientos de un proyecto nacional democrático y avalado por las grandes mayorías populares. Por primera vez, la generación de conocimientos científicos fue considerada como una finalidad esencial de la universidad y respaldada por un significativo incremento prespues-

tario, y tuvo como correlato la creación del Conityc (Consejo Nacional de Investigaciones Técnicas y Científicas) en 1951.

Una universidad para la nueva Argentina

El peronismo sostuvo la tesis de que la cultura nacional comportaba un bien común, contraponiendo, una vez más, los postulados liberales precedentes. Esto implicó una revalorización de la matriz cristiana, la tradición hispano colonial y la identidad americana. Esto significó, en el plano educativo, el abandono del laicismo y la instalación de la enseñanza religiosa en la escuela pública, y la inclusión de todos los sectores sociales en lugar de las 200 o 300.000 familias que podían costearle sus estudios a sus hijos, según la definición del propio Perón. Es por esto que el Estado debe asumir un deber indelegable: asegurar la gratuidad, universalidad y la extensión de la cultura.

Para llevar adelante este compromiso en todos los niveles de la enseñanza, resultó indispensable garantizar la gratuidad, así como una nueva matriz para las universidades nacionales. Según sostenía la Constitución de 1949, la “orientación profesional de los jóvenes, concebida como un complemento de la acción de instruir y educar, es una función social que el Estado ampara y fomenta mediante instituciones que guíen a los jóvenes hacia las actividades para las que posean naturales aptitudes y capacidad, con el fin de que la adecuada elección profesional redunde en beneficio suyo y de la sociedad”.

Para estar a tono con la misión asignada de formar una nueva dirigencia para la nueva Argentina, las universidades debían romper con esa tradición eurocéntrica, que condenaba a nuestra sociedad al coloniaje, la dependencia y el saqueo de nuestros recursos. Para eso, disponía que las “universidades establecerán cursos obligatorios y comunes destinados a los estudiantes de todas las facultades para su formación política con el propósito de que cada alumno conozca la esencia de lo argentino, la realidad espiritual, económica, social y política de su país, la evolución y la misión histórica de la República Argentina, y para que adquiera conciencia de la responsabilidad que debe asumir en la empresa de lograr y afianzar los fines reconocidos y fijados en la Constitución”.

De este modo, las universidades deberán abrir sus puertas al conjunto de la sociedad argentina, para así romper el aislamiento tradicio-

nal que el mundo académico había establecido respecto de las necesidades y aspiraciones sociales, y convertirse en una herramienta fundamental para impulsar el desarrollo del proyecto nacional. Para ello, el Estado nacional dispondrá la gratuidad de la universidad por medio del decreto de supresión de aranceles universitarios del 22 de noviembre de 1949⁶ y la redefinición de las características de la autonomía universitaria (ley 13.031 de 1947), dos medidas esenciales para asignar una matriz auténticamente nacional a las casas de altos estudios.

Los cambios en la universidad demandaron, naturalmente, un cambio en su modelo. En reemplazo del aislamiento y el desprecio por las grandes mayorías populares que caracterizaba a la universidad tradicional, resultaba indispensable implementar un nuevo modelo, capaz de combinar la formación académica con una adecuada capacitación para el mundo del trabajo.⁷

En este sentido, la creación de la universidad obrera, demandada desde la crisis de 1930 por empresarios y sindicatos, constituye seguramente el punto más alto en la definición de este nuevo modelo universitario. En efecto, a partir de la revolución del 4 de junio de 1943, el Estado asumió crecientes responsabilidades en la formación técnica de RRHH, a través de la Secretaría de Trabajo y Previsión, dirigida por el coronel Perón. Por primera vez existe un interés concreto en las formación técnica, al punto de constituir un verdadero sistema educativo que incluía los cursos de preaprendizaje, las misiones de cultura rural y doméstica para las mujeres, misiones monotécnicas para los varones, el nivel medio que incluía las escuelas fábrica y escuelas industriales de la Nación y, más adelante, incorporó al nivel universitario, con la creación de la Universidad Obrera Nacional.⁸

6. Jaramillo, Ana, "La gratuidad universitaria argentina, una decisión histórica de Perón". *Tiempo Argentino*, 25 de agosto de 2011.

7. Pineau, Pablo, Dussell, Inés, "De cuando la clase obrera entró al paraíso: La educación técnica estatal en el primer peronismo", en Puiggrós, Adriana (directora) *Historia de la educación en la Argentina. Discursos pedagógicos e imaginario social en el peronismo (1945-1955)*, tomo VI, Buenos Aires, 1995, p.129.

8. "La estructuración de la enseñanza orientada hacia el mundo del trabajo incluyó, en el período 1947-1951, la creación de 78 escuelas fábrica, 103 escuelas de aprendizaje, 106 escuelas de medio turno, 304 escuelas de capacitación obrera para adultos y 78 escuelas de capacitación profesional para mujeres", Malatesta, Alicia Angélica, *La etapa fundacional de la Universidad Obrera Nacional. La conexión universitaria entre el aula y el trabajo*, Editorial de la Universidad Tecnológica Nacional, 2008, p.18.

La ley 13.031/47

En los inicios de su gobierno, Perón dispuso la intervención de las universidades el 30 de abril de 1946. Sin embargo, la política universitaria a implementar comenzó a definirse en 1947, con la sanción de la ley 13.031, por la cual las universidades ingresaban en la órbita del Poder Ejecutivo, que detentaba potestad para designar tanto al rector como a los catedráticos. La Constitución de 1949 impuso algunas modificaciones, destacando además que en las universidades "...no se debe trabajar para un partido, para un sector, para un grupo, se debe trabajar para la mayor honra del país y la felicidad de todos los argentinos".

El debate que generó el tratamiento y sanción de la ley 13.031 reflejó claramente la grieta existente entre dos modelos diferentes de universidad y, naturalmente también, de sociedad: por un lado, un modelo reformista, consagrado por la Reforma de 1918, y el nacional y popular, expresado a través de esta nueva norma. En los debates desarrollados, el peronismo sostiene que la universidad se ha desnaturalizado, ya que los postulados reformistas corrompieron y traicionaron los principios básicos de la democracia, excluyendo al pueblo.⁹ En palabras del propio Perón: "El problema de mayor trascendencia en materia docente es el universitario, respecto al cual y pese a todo lo que se diga, hay que tener el valor de señalar que es poco democrático. El hecho de que una universidad sea autónoma o autárquica no implica necesariamente que sea democrática, porque son términos que no guardan relación.

"La universidad, pese a su autonomía y al derecho a elegir sus autoridades, ha demostrado su absoluta separación del pueblo y el más completo desconocimiento de sus necesidades y aspiraciones.

"La incomprensión señalada tiene su origen en dos circunstancias. Es una la falta de acceso de las clases humildes a los estudios superiores universitarios y es la segunda que una gran mayoría de los profesores, por razones de formación o de edad (también frecuentemente de posición económica), responden a un sentido reaccionario.

9. Pronko, Marcela, "La universidad en el Parlamento peronista", en Cuccuzza, Héctor Rubén y otros, *Historia de la Educación durante el primer peronismo*.

"Pero todavía la Universidad Argentina ofrece otra falla, sería en el orden pedagógico y es la falta de dedicación del profesorado a la labor docente."

Por lo tanto, se imponían dos tareas, una de reparación y otra revolucionaria. La de reparación exigía eliminar a la universidad de sus malas influencias y volverla a su misión original, lo cual sería saldado por el proyecto en cuestión. La revolucionaria, en tanto, apuntaba a dar libre acceso a la universidad al pueblo trabajador.

Para garantizar el compromiso entre la universidad y el proyecto nacional aprobado por las grandes mayorías populares, resultaba necesario redefinir el concepto de "autonomía universitaria", otorgando potestad al Poder Ejecutivo para designar al rector y a los catedráticos. Los profesores tendrían representación en los consejos directivos, en tanto los alumnos estarían representados por un estudiante de último año, con voz pero sin voto, y se preveía inicialmente el cobro de aranceles, por lo que se establecieron becas de estudio. Esta disposición sería modificada a inicios de la década de 1950, con la sanción de la gratuidad de la enseñanza universitaria.

La universidad de 1947 adoptó un renovado esquema normativo e institucional acorde con la etapa de democracia de masas que se iniciaba por entonces. Sus objetivos serían aportar nuevos cuadros al proyecto nacional, subordinar los fines de la universidad a los fines sociales, es decir, privilegiar la emancipación social y la participación y formación de jóvenes de todo el tejido social, en lugar de privilegiar los mecanismos de participación internos de la universidad. De este modo, pasaría a convertirse en instrumento para la liberación y la consolidación del proyecto nacional.¹⁰

Resulta adecuado destacar al respecto, algunos puntos de su normativa. Serían funciones propias de la universidad, que resaltan el nuevo rol de la universidad argentina de matriz nacional:

Art. 1º (Objetivos). Las universidades tienen a su cargo la enseñanza en el grado superior; la formación de la juventud para la vida, para el cultivo de las ciencias y para el ejercicio de las profesiones liberales,

10. Recalde, Aritz, "Universidad y peronismo, hacia una superación histórica de la Reforma", *Blog: Sociología del Tercer Mundo*, [en línea] <http://sociologia-tercermundo.blogspot.com.ar/2008/02/universidad-y-peronismo-hacia-una.html>

debiendo actuar con sentido social en la difusión de la cultura para el prestigio y engrandecimiento de la Nación. Cuentan para ello con la autonomía técnica, docente y científica que se les confiere por la presente ley y con el pleno ejercicio de su personalidad jurídica.

Art. 2º – (Funciones). Son funciones de las universidades de las cuales no podrán apartarse:

Afirmar y desarrollar una conciencia nacional histórica, orientando hacia esa finalidad la tarea de profesores y alumnos;

Estimar el estudio y desarrollo de la ciencia aplicada y las creaciones técnicas, adaptándolas a las necesidades regionales;

Elaborar, conforme con las exigencias científicas y sociales, los planes de estudio de las respectivas facultades, escuelas, y cursos especiales, en lo universitario y en los de especialización, procurando que exista la mayor unidad y coordinación entre los planes de estudios similares, sin perjuicio de la diversificación impuesta por las características regionales;

Crear y sostener institutos de investigación, cursos de perfeccionamiento o de especialización, para profundizar el estudio o aprovechamiento de las riquezas naturales de la zona del país donde tuviera su centro de acción cada universidad;

Reunir antecedentes y proponer soluciones para los diversos problemas económico sociales de la Nación.

Conclusión

La redefinición de la relación entre Universidad, Estado y sociedad, la definición de nuevos fines sociales y la asignación de un papel instrumental en el proceso de liberación y consolidación de la soberanía nacional constituyeron un aspecto esencial de las políticas públicas del peronismo entre 1964 y 1955. La certeza respecto de la necesidad de establecer una nueva matriz universitaria está presente desde los inicios del primer gobierno de Perón, y se manifiesta por medio de la inmediata intervención de las universidades nacionales, y la sanción de una ambiciosa y novedosa legislación, que redefinió las características de la autonomía universitaria, y asignó a la universidad un papel instrumental para la consolidación y desarrollo del proyecto nacional.

Las nuevas condiciones de gratuidad y promoción de la educación entre las grandes mayorías populares posibilitó un llamativo incre-

mento de la matrícula en todos los niveles educativos. En el caso de las universidades, el incremento fue del 350 %, ya que se pasó de 40.284 alumnos en 1945 a 138.871 en 1955. También se garantizó la estabilidad laboral y la carrera docente a través de un Estatuto sancionado en 1954.

La Constitución de 1949 expresó la voluntad del Estado nacional de apuntar a la formación de una nueva dirigencia capacitada y comprometida con el proyecto nacional, articulando los conocimientos teóricos con el mundo del trabajo. Sin embargo, el escaso período de vigencia de la norma impidió obtener resultados perdurables en este terreno. En efecto, tras la caída del gobierno constitucional de Juan D. Perón, en 1955, la *Tiranía Fusiladora* estableció la caducidad de la Constitución, la clausura de la Universidad Obrera y el retorno del modelo universitario del liberalismo colonial precedente. Tal vez sus detractores creyeran sinceramente que a través de la violencia y la represión conseguirían borrar de un plumazo las conquistas alcanzadas por el pueblo trabajador durante la década previa, y retornar rápidamente al pensamiento único aceptado por el modelo liberal-dependiente. Como en tantas otras cosas, la experiencia histórica demostraría la magnitud de su error.

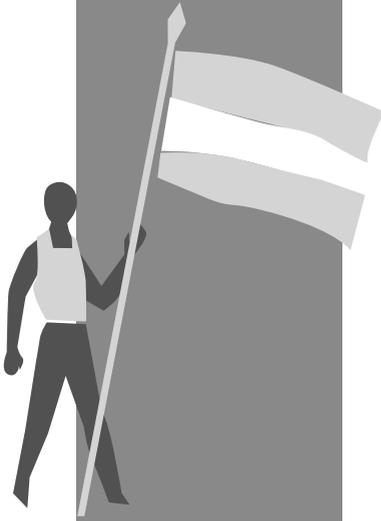
Pese a todo, los logros de las políticas educativas del peronismo no fueron menores. Por una parte, posibilitaron el ingreso de los trabajadores en la universidad, lo que no sólo significó una medida de estricta justicia social, sino que también sentó un precedente para las décadas subsiguientes. Por otra, la articulación entre universidad y Estado, si bien retardada indefinidamente, ha comenzado a concretarse en el curso de la última década. A la fecha, buena parte de las disposiciones de la Constitución de 1949 conservan manifiesta actualidad y sirven como referencia y guía para el proyecto nacional. Lo mismo sucede con la política educativa delineada durante el “peronismo clásico”, particularmente en lo referido a la función social de la universidad, y su indispensable vinculación con las grandes mayorías sociales y el mundo del trabajo.

Acerca del autor

Alberto Lettieri

Doctor en Historia (F.F. y L./UBA). Director académico: Instituto de Revisio- nismo Histórico. Investigador independiente –Conicet– con sede en el Insti- tuto de Estudios de América Latina y el Caribe/Facultad de Ciencias Sociales/ Universidad de Buenos Aires. Profesor titular regular Historia Social General, Carrera de Comunicación Social, Facultad de Ciencias Sociales, UBA. Profesor titular Historia Argentina, y de Historia de los Sistemas Políticos, Departamen- to de Historia, Facultad de Filosofía y Letras, UBA. Profesor titular, Historia del Derecho, Universidad de Palermo.

Publicaciones: *La batalla cultural y la mirada de la historia*, Ed. Anandez, Bue- nos Aires, 2014. *La historia argentina en clave nacional, federalista y popular*, Norma/Kapelusz, Buenos Aires, 2013. *La República de las Instituciones. Pro- yecto, desarrollo y crisis del régimen político liberal en la Argentina en tiem- pos de la organización nacional*, Prometeo, Buenos Aires, 2009, nueva ed. cor- regida. *La civilización en debate. Historia contemporánea de las revoluciones burguesas al neoliberalismo*, Prometeo, Buenos Aires, 2008, nueva edición corregida. *Problemática del mundo actual. Globalización y capitalismo*, Univer- sidad Abierta Interamericana, Buenos Aires, 2007. *Seis lecciones de política*, Prometeo, Buenos Aires, 2da. edición ampliada, 2007. *La construcción de la República de la Opinión. Buenos Aires en la década de 1850*, Prometeo, Buenos Aires, 2006. *Discutir el presente, imaginar el futuro. La problemática del mun- do actual*, edición ampliada, Prometeo, Buenos Aires, 2006, Director. *Política y sociedad: pensamiento clásico*, “Estudio preliminar” y selección de fuentes, Ediciones del Signo, Buenos Aires, 2002. *Los tiempos modernos*, Ediciones del Signo, Buenos Aires, 2001 (autor principal). *La República de la Opinión. Polí- tica y opinión pública en Buenos Aires entre 1852 y 1862*, Biblos, Buenos Aires, 1999. *Vicente Fidel López. La construcción histórico-política de un liberalismo conservador*, “Estudio preliminar” y selección de fuentes, Biblos-Cuadernos Simón Rodríguez, 1995.



La Constitución de 1949 como producto histórico-cultural

Dr. Francisco José Pestanha

Resumen

La Constitución de 1949 es un producto histórico-cultural corolario de dos grandes factores sociales. Por un lado, la inédita revolución cultural, estética y epistemológica que se desarrolló en nuestro país (1920-1950), con destacados protagonistas como Scalabrini Ortiz, Jauretche, Quinquela Martín, Gironde, Palacio, Marechal, Arlt, Manzi, Discépolo, entre otros. La profunda reacción antipositivista y anticolonialista que fue extendiéndose a todos y cada uno de los campos de la cultura y el pensamiento, detonando un impresionante cambio de paradigmas ligado al naciente nativismo cultural. Los juristas participantes de la reforma, Figuerola, Casares y Sampay, estaban imbuidos de esos debates, apuestas políticas y críticas generacionales al positivismo y al liberalismo que, a criterio de ellos, había desencadenado dos grandes conflictos mundiales. Por otro lado, la que hemos denominado conver-

gencia de los orilleros, proceso social que movilizó grupos sociales hacia las orillas enteras de nuestras ciudades. Estos nuevos actores participaron activamente en los acontecimientos que convergieron la Revolución Justicialista que propuso la reforma de la Carta Magna para legislar desde la base de la justicia social, y que comprendía la función social de la propiedad, el capital al servicio de la economía, la tutela de las riquezas del suelo, la regulación contra los excesos monopólicos y la garantía de la renta de calidad de nuestras tierras mediante la organización del comercio internacional.

* * *

“Si la cultura es poder, cultura nacional es poder nacional”

Fermín Chávez

Raúl Scalabrini Ortiz manifestó en alguna oportunidad que los hombres siguen a los hombres, no a las ideas. Las ideas sin encarnación corporal humana constituyen entelequias que pueden disciplinar perfectamente a los filósofos, pero no a los pueblos. Ana Jaramillo, por su parte, refiriéndose a “La filosofía como historicismo” –la ponencia del filósofo e historiador italiano Benedetto Croce en el Primer Congreso Internacional de Filosofía, celebrado en Mendoza entre marzo y abril de 1949– sostiene en plena sintonía que tal proposición reafirma la identidad “entre la filosofía y la historia, y el rechazo a cualquier concepción metafísica o teologizante predeterminada o apriorística de la historia, como la hegeliana o la materialista, confirmando su planteo de la historia como hazaña de la libertad”.¹

En el sentido scalabriniano preexpuesto, no cabe duda de que el clima epocal que antecedió a la sanción del texto constitucional de 1949 fue singular, no solamente por la inédita circulación y producción de ideas y obras emergidas de la cultura popular que se operó en toda nuestra América, sino por la excelencia y el compromiso de mujeres y hombres concretos que encarnaron posteriormente muchas

1. Jaramillo, Ana, Presentación de “Nuestra América. Pensamiento y acción”, Colección *Pensamiento Nacional*, Ediciones UNLA, 2014.

de aquellas aspiraciones para transformarlas en realizaciones específicas: “realidad efectiva”, como corea aún la marcha que identificó palmariamente el espíritu de aquel primer peronismo.

Cuando hablamos de cultura popular, hacemos referencia a la tesis central de Fermín Chávez en *Historicismo e iluminismo en la cultura Argentina*,² donde el autor plantea la necesidad lisa y llana de crear un **nuevo eje cultural**, proponiendo firmemente en aquel entonces (1977) una ruptura radical con lo que consideraba la ideología de la dependencia –el iluminismo–, incorporada acríticamente en nuestra región y representada en aquel entonces por el liberalismo, el utilitarismo positivista y el dominio tecnocrático. Para el maestro enterriano, las categorías centroeuropeas impuestas por el iluminismo en el siglo XIX (europometrismo cultural) “no nos sirven: en realidad nunca nos sirvieron desde el punto de vista de una voluntad nacional autoconsciente”.

En su batallar anticolonialista, Chávez sostendrá que “desentrañar las ideologías de los sistemas centrales, en cuanto ellas representan fuerzas e instrumentos de dominación, es una de las tareas primordiales de los trabajadores de la cultura en las regiones de la periferia”. El autor asignará así, no a los académicos sino **a los trabajadores de la cultura**, una misión fundamental en lo que respecta al esclarecimiento de lo que en aquel entonces se conocía como **mecanismos de tutelaje o coloniaje cultural**: escindir se ideológicamente de los sistemas centrales que –en sus propias palabras– convivían en armónico *connubium*. Tal posición lo llevará a aseverar que “**las crisis argentinas son primero ontológicas, después éticas, políticas, epistemológicas, y recién, por último, económicas**”.

En el marco de esta postura que hace hincapié **en el devenir histórico-cultural de los pueblos** y en la potencia de la cultura popular para producir mecanismos autoconscientes, hemos sostenido en alguna oportunidad que la Constitución de 1949 será consecuencia de dos factores eminentes.

El primero es sin duda la inédita **revolución cultural, estética y epistemológica** que se desarrolló en nuestro país entre principios

2. Jaramillo, Ana (comp.), *Fermín Chávez: Epistemología para la periferia*, Colección *Pensamiento nacional*, Buenos Aires, Edunla, 2012.

de los años veinte y fines de los cuarenta, protagonizada por lo que Juan W. Wally ha denominado la “**décima generación de argentinos**”. Dicha progenie –que entre otros tantísimos integraran Raúl Scalabrini Ortiz, Arturo Jauretche, Benito Quinquela Martín, María Rosa Oliver, Oliverio Girondo, Ernesto Palacio, Álvaro Yunque, Leopoldo Marechal, Roberto Arlt, Samuel Eichelbaum, Florencio Molina Campos, Homero Manzi, Azucena Maizani, Rosita Quiroga, Celedonio Flores, Francisco Canaro, Pascual Contursi, José Luis Torres, Juan Alfonso Carrizo, Carlos Vega, Enrique Santos Discépolo y Armando Discépolo– tiñó el ambiente cultural y artístico argentino de una *nueva sensibilidad*, en cuyo marco la cuestión identitaria cobraría inédita relevancia.

La revolución cultural coincidió además con una profunda reacción antipositivista y antiimperialista que fue extendiéndose a todos y cada uno de los campos de la cultura y el pensamiento, detonando un impresionante cambio de paradigmas. El nativismo y cierto nacionalismo cultural no sólo se expresará a través de la literatura política de los textos de Julio y Rodolfo Irazusta, José Luis Torres, Raúl Scalabrini Ortiz, Leonardo Castellani y Ramón Doll, entre otros, sino también en aquellos “bellos paisajes humanos de La Boca de Benito Quinquela Martín y los motivos camperos de las caricaturas de Florencio Molina Campos, que conectarán la belleza visual con el sentimiento popular”; también en el desarrollo de la música popular argentina, a través de la obra “de Carlos Gardel, Ignacio Corsini, Agustín Magaldi, Azucena Maizani, Rosita Quiroga, Celedonio Flores, Francisco Canaro, Pascual Contursi, Enrique Cadícamo y Enrique Santos Discépolo; en el ímpetu prodigioso del teatro nacional, que tendrá en “Armando Discépolo, Alberto Vacarezza, Samuel Eichelbaum, Luis Arata, entre otros, sus destacados cultores”, y en la revalorización del folklore, a partir de la obra de Juan Alfonso Carrizo y Carlos Vega, cuyas composiciones “serán expresiones diferentes de un mismo fenómeno que se constituirán en verdaderos hitos culturales del país”.³

También salieron de esta generación los destacados juristas que cobrarán especial protagonismo en el devenir específico del instru-

3. Wally, Juan W., *Generación argentina de 1940. Grandeza y frustración*, Buenos Aires, Dunken, 2008.

mento suprallegal sancionado en el año 1949: José Miguel Francisco Luis Figuerola y Tresols,⁴ Tomás Casares⁵ y Arturo Sampay.

Sobre esta cuestión en particular me remito a un artículo publicado merced a la extraordinaria generosidad de Oscar Castellucci en *Colección breviaros: arte y libertad*, bajo el título “La generación décima: arte, cultura e identidad nacional”.⁶

El segundo factor determinante es aquel fenómeno que en alguna oportunidad hemos denominado *convergencia de los orilleros*. Entre mediados de los años veinte y principios de los treinta, confluyeron masivamente en las márgenes de la metrópoli los grupos sociales heterogéneos que cobrarían especial protagonismo en los acontecimientos de octubre de 1945. A aquellos primeros *orilleros* ya asentados en los límites de la europeizada Reina del Plata, desplazados desde hacía décadas por el impulso del “progreso” de los vencedores de las guerras civiles, se les sumaron nuevas capas de inmigrantes negados de “pan y tierra” en sus países de origen, y posteriormente, ya en los prolegómenos de la gran crisis de 1930, se adosaron a este conglomerado heteróclito los migrantes internos, población rural expulsada de las labores agrícolas debido al trance del modelo agroexportador. Este fenómeno sociológico, pocas veces examinado con la rigurosidad que merece, sería de trascendental importancia de cara a los acontecimientos políticos que se avecinaban y daría lugar a las *nuevas expectativas* retratadas por las mujeres y los hombres de la cultura.

4. Nacido en España en 1897, allí se doctoró en Derecho y Filosofía y Letras. Fue designado por Juan Domingo Perón, primero como Secretario General del Consejo Nacional de Posguerra, luego (ya electo el primer gobierno) como Secretario de Asuntos Técnicos con rango de Ministro, encargado de coordinar los demás ministerios. Proyectó el Primer Plan Quinquenal y fue detenido inmediatamente después de ocurrida la insurrección “libertadora”. En 1958 estuvo a punto de morir en un atentado con un artefacto explosivo. Luego se desempeñó como Secretario General del Instituto Superior de Investigaciones Sociales, asesor técnico de la Federación Gremial de la Carne y asesor de los Sindicatos Unidos Petroleros del Estado (SUPE).

5. Filósofo y jurista de sólida formación tomista, Tomás Casares fue uno de los puntales del movimiento de renovación católica. Tras las visitas a la Argentina de José Ortega y Gasset en 1916 y de Eugenio D’Ors en 1918, y bajo el patrocinio de sus ideas, integrará el Colegio Novecentista, junto a Julio Irazusta y Vicente Sierra. Durante la década peronista se desempeñó como Presidente de la Corte Suprema de Justicia.

6. Pestanha, Francisco, “La generación décima: Arte, cultura e identidad nacional”, en *Colección Breviaros: Arte y Libertad*, Facultad de Bellas Artes, Universidad Nacional de La Plata, n° 3, Año 2006, pp. 45-54.

También circulaba ente ellos, por cierto, la compleja demanda que coalimentaría el nuevo espíritu en germinación: **la cuestión social**.

Vale señalar que ambas convulsiones, lejos de ser inducidas por “individuos preclaros”, fueron protagonizadas por **colectivos humanos** imbuidos de una potencia que Scalabrini describirá ulteriormente como el *espíritu de la tierra*, e impusieron una rebelión político-cultural y económica que se plasmaría en la revolución de junio de 1943 para expresarse en todo su esplendor el 17 de octubre de 1945. En términos prácticos, esta revolución implicó que la producción industrial creciera exponencialmente en menos de tres años, aumentando en un 56 por ciento el salario real de los trabajadores, encuadrados a partir de entonces en **organizaciones libres del pueblo**. La política reapareció entonces como factor desencadenante, no como otrora “asentada sobre deleznable cimientos”,⁷ sino fundamentada en el compromiso activo de una generación que, aunque heterogénea y nutrida de contradicciones, intentaría llevar a la práctica ese conjunto de esperanzas y anhelos colectivos.

¿Constitucionalización de una realidad justa?

A la revolución política le sucederá –casi naturalmente– la innovación constitucional. Pero esta vez no estará respaldada, al decir de Arturo Sampay, en un modelo de “regulación formal observada al sancionársela o al derogársela”, sino en una nueva legitimidad sustentada “sobre el hecho de establecer los fines e instrumentar los medios adecuados para obtener el bienestar del pueblo, esto es, la efectuación de la justicia”. Ana Jaramillo sostiene en la actualidad que los derechos sociales allí consagrados serán en realidad “derechos de justicia”.⁸ Para esta autora, “el Derecho es una ciencia hermenéutica que debe interpretar los valores en una determinada época y en una cultura particular, las pasiones, las creencias, la intencionalidad, los afanes y deseos, así como la voluntad, que forman parte esencial del ser humano y que no se subalternan al racionalismo”.

7. Al decir de Raúl Scalabrini Ortiz en el prólogo de su libro *Política británica en el Río de la Plata* (1940), Rosario, Fundación Ross, 2008, p. 18.

8. Jaramillo, Ana, “Los derechos sociales son derechos de justicia” [en línea], <http://www.unla.edu.ar/index.php/noticias/199-novedades-destacadas/2092-ana-jaramillo-los-derechos-sociales-son-derechos-de-justicia>

Domingo Mercante, presidente de la Convención Constituyente y mentor de una irrepetida gestión como gobernador de la provincia de Buenos Aires, expresará en un manifiesto escrito ya en el exilio que “la reforma de 1949 tuvo por esencial finalidad consolidar jurídicamente los frutos de la revolución popular del 17 de octubre de 1945, ratificada electoralmente en los comicios libérrimos del 24 de febrero de 1946, cuyos contenidos consistían en hacer de una Argentina hasta entonces dependiente de un imperialismo expoliador, una nación económicamente libre y políticamente soberana”⁹

A diferencia de su antecedente –la Constitución de 1853/60–, el texto concebido durante el primer peronismo será el fruto de un realismo político-jurídico que reconocerá derechos ya vigentes en la realidad. Tal como sostuvimos en cierta oportunidad junto al entrañable Ernesto Adolfo Ríos, se trató ni más ni menos que de la **constitucionalización de una realidad justa**. De esta forma, a diferencia del iluminismo apriorístico que había nutrido el texto de 1853 presuponiendo que la razón era capaz de construir *ex ante* una nueva realidad, la Constitución de 1949 será un instrumento jurídico elaborado para dar cuenta de una comunidad dispuesta a autorredefinirse sobre sus propios cimientos. La Constitución de 1949 vendrá entonces **a supralegalizar lo real**.

En esta línea de razonamiento, mal puede considerarse a la norma constitucional de 1949 como encuadrada dentro de lo que se conoce como constitucionalismo social clásico y que suele representarse en los modelos constitucionales de la República de Weimar (Alemania, 1917) y de la Constitución mexicana sancionada en 1921. La Constitución de 1949 reconocerá derechos preexistentes, que serán llevados al cuerpo normativo fundamental a partir de una extraordinaria labor colectiva que encontrará en Arturo Sampay a uno de sus principales mentores. El citado Ríos dijo en este sentido que el gobierno peronista aspiraba a consagrar un “instrumento constitucional, para regir el destino nacional con un sentido de grandeza fundado en la justicia social apareada a un autosostenido desarrollo socioeconómico y a un espíritu comunitario de amplia resonancia en el concierto

9. Citado por Chávez, Fermín en el prólogo a *Conozcamos nuestra Constitución*, Universidad de Buenos Aires, 1950, Adrifer Libros, 2000.

de los pueblos hermanos”: y esta obra “**no es una más en el vademécum del ‘constitucionalismo social’**, sino que expresará un género único [...] es una constitución revolucionaria, instaurada sin romper la legitimidad anterior; sus preceptos no son declamativos, porque receptan [...] derechos en plena vigencia; sus cláusulas económicas son absolutamente novedosas y argentinas”.¹⁰

En rigor de verdad, Perón encomendó originariamente la preparación de un anteproyecto de reforma a su secretario de Asuntos Técnicos, José Miguel Francisco Luis Figuerola. El exhaustivo trabajo del funcionario, que entre otras cuestiones reúne un corpus donde se detalla cada artículo de la Constitución a reformarse y la reforma proyectada, y donde además se incorporan todos los antecedentes parlamentarios y consultas de constituciones extranjeras, clasificados por materias, será uno de los nutrientes principales del esbozo, junto a todos los discursos presidenciales. El material “se archivó ordenadamente en un fichero de 105 mil tarjetas, puestas a disposición de quien quisiera consultar la documentación”,¹¹ recuerda Figuerola, quien compiló además todas y cada una de las sugerencias ministeriales. Las estadísticas más relevantes que obraron como fundamentos fueron, entre otras, el Plan Quinquenal (1946) y el IV Censo Nacional (1947).

Sin embargo, ciertos sectores peronistas recelosos se opusieron a Figuerola y motivaron su posterior alejamiento. A pesar de ello, es justo recordar una labor impresionante que construyó el basamento para que otro conjunto de juristas y pensadores se ocupara de finalizar la tarea. Es allí donde cobrará relevancia Arturo E. Sampay, junto a otros colegas, olvidados por propios y ajenos, como Carlos María Lescano, Carlos Berraz Montyn, Oscar Salvador Martini, Domingo Mercante y Pablo Ramella.

Enrique Arturo Sampay: ¡Manos a la obra!

Para comprender cabalmente la magnitud de la obra que llevó adelante el maestro entrerriano, bien vale hacer al menos una somera

10. Ríos, Ernesto Adolfo, “Suite constitucional incompleta”, en *1949: Rumbos de Justicia*, Fondo Editorial Carlos Martínez, 2009, pp. 52 a 75.

11. En “Historia del Peronismo”, *Primera Plana*, 13 de junio de 1967, N° 233, pp. 42 y ss.

referencia a su cosmovisión filosófico-jurídica. Se ha dicho con certeza que un principio aristotélico había modelado sustancialmente su pensar: *la idea de que el sector dominante es la Constitución*. Cabe recordar que, para Aristóteles, una Constitución no es sino “la ordenación de los poderes gubernativos de una comunidad política, de cómo están distribuidas las funciones de tales poderes, de cuál es el sector dominante en la comunidad política y de cuál es el fin asignado a la comunidad por ese sector social dominante”.¹²

El prestigioso constitucionalista y amigo entrañable Alberto González Arzac señala por su parte que es el grupo dominante el que conforma el poder político, de modo tal que si el poder social dominante es nacional, el producto constitucional será nacional; pero si ese poder es colonial, la Constitución será seguramente colonial.

Sampay comparte la idea de que es un sector dominante el que establece las reglas de juego en toda comunidad, de modo tal que la estructura (o superestructura) jurídica suele coincidir con los intereses de dicho sector. De acuerdo con este jurista, toda comunidad humana posee una **constitución primigenia** “impuesta por las condiciones geográficas del país, por la ubicación del territorio estatal en el planeta y en el universo sideral, por la idiosincrasia de la población modelada por dichas condiciones geográficas y astrales y en especial por la cultura tradicional”.¹³ La constitución real, a su vez, estará determinada por el sector social que ejerce el dominio. De la **combinación de ambas surge la constitución jurídica del Estado**, que al decir de Sampay es un código supralegal impulsado por el sector dominante, que define los órganos del Estado, así como los derechos y las obligaciones de todos los integrantes de una comunidad determinada.

En lo que atañe a la labor del jurista entrerriano en el marco de su desempeño constituyente, bien vale además concentrarse en algunos de los vectores que nutrieron su realismo constitucional: **la filosofía política y la historia nacional**. No cabe duda de que el pensamiento de Sampay, así como el de otros autores de la época, encontró fuerte influencia en lo que se conoció como el nuevo humanismo cristiano,

12. Citado por Chávez, Fermín, ob. cit.

13. Citado por Ríos, Ernesto Adolfo, ob. cit.

impulsado por una renovación de la Iglesia Católica a partir de las encíclicas *Rerum Novarum* y *Quadragesimo Anno* (de inspiración jesuita). La renovación cristiana, a su vez, se enriqueció con los aportes de numerosos autores americanos imbuidos del espíritu reformista que insufló la reacción antipositivista:¹⁴ una corriente centrada en la **crítica al utilitarismo, al determinismo social y a la lógica del progreso indefinido**. Nutrida de un **vitalismo esencial**, esta reacción propuso **una axiología humanista con miras a recuperar ciertos valores rechazados por el positivismo**. El humanismo cristiano constituirá una de las vertientes más poderosas de la doctrina justicialista.

Para Sampay, el hombre *zoon politikon* es ontológicamente libre, y el Estado debe resguardar esa libertad promoviendo un orden justo. Dicha concepción implica el rechazo de los totalitarismos, que a su entender degradan al hombre, promueven la divinización del Estado y lo convierten en su instrumento. El bien común aparece entonces como **garante temporal del bien individual**. En este orden de ideas, Alberto González Arzac afirma que en el pensamiento de Sampay está clara la idea de que el Estado, “si bien tiene como fin la perfección y la felicidad del hombre que vive en sociedad –la suficiencia de vida que el aislamiento haría imposible lograr–, abandona la neutralidad liberal, que es intervención a favor del poderoso, y participa, dentro de la órbita de las funciones que le son propias, en las cuestiones sociales, económicas, culturales, como poder supletivo e integrador para afirmar un orden positivo, restituyendo o asegurando al hombre la libertad necesaria a su perfeccionamiento”.¹⁵

Las críticas al capitalismo contenidas en la encíclica *Quadragesimo anno* aparecen implícitamente en la marca con que Sampay impregna el texto constitucional, ya que las consecuencias del espíritu individualista en el campo económico se manifestaban por entonces con plena crudeza. La denuncia contenida en dicha encíclica señala

14. Movimiento filosófico cultural que comienza a manifestarse en nuestra América entre fines del siglo XIX y principios del XX, caracterizado, entre otros aspectos, por un reverdecer metafísico, la crítica radical al utilitarismo y la reivindicación de la ascética moral del héroe. La reacción contendrá variados matices filosóficos que la harán “tributaria de un nuevo espiritualismo”.

15. González Arzac, Alberto en *Reconquista*, N^o. 6, p. 18.

que “la libre concurrencia se ha destrozado a sí misma; la prepotencia económica ha suplantado al mercado libre; al deseo de lucro ha sucedido la ambición desenfrenada de poder; toda la economía se ha hecho extremadamente dura, cruel, implacable”.¹⁶

La vinculación entre las cuestiones sociales y económicas es un aspecto medular de este texto constitucional, y encuentra especial recepción en los artículos 38, 39 y 40 bajo principios tales como la **función social de la propiedad**, el **capital al servicio de la economía**, la **tutela de las riquezas del suelo**, la **regulación contra los excesos monopólicos** y la **garantía de la renta de calidad de nuestras tierras mediante la organización del comercio internacional**. En el discurso pronunciado el 3 de setiembre de 1948, donde se establece la necesidad de la reforma, Juan Domingo Perón enuncia algunos de los principios que según él deberán regir el nuevo Estado constituido:

“En lo social buscamos: asegurar para nuestro pueblo un régimen social justo y humano, donde la cooperación reemplace a la lucha, donde no haya réprobos ni elegidos, donde cada hombre que trabaja reciba un beneficio proporcional a la riqueza que promueve; [...] donde la sociedad no se desentienda, egoísta, del viejo ni del incapacitado [...]. Asegurar los derechos del trabajador incorporándolos a la ley y las costumbres argentinas, para que las clases económicamente débiles estén protegidas contra el egoísmo, la prepotencia y la explotación de las económicamente fuertes. Asegurar el acceso a la cultura y la ciencia a todos los argentinos, para terminar con un Estado anacrónico y monstruoso en que el acicate de las capacidades es el dinero en vez de serlo las aptitudes, la inteligencia y la dedicación.”¹⁷

El rol vital del Estado como garante del bien común y de la grandeza de la patria dejará también una huella indeleble en el ideario de Sampay, reflejada en los preceptos de nacionalizar el petróleo, las fuentes naturales de energía, el Banco Central y los servicios públicos; estatizar el comercio exterior y reconquistar la soberanía plena de nuestros ríos interiores. Con absoluto discernimiento de la dimen-

16. Encíclica del Papa Pío XI, promulgada el 15 de mayo de 1931.

17. Discurso de Juan Domingo Perón en el que propició la reforma constitucional, 1948. En Chávez, Fermín, ob. cit.

sión estratégica que comportaba la obra puesta en sus manos, el jurista no titubeó en manifestar que “tenemos clara conciencia de la magnitud de esta empresa, sabemos medir el tamaño goliático de aquellos enemigos de la reforma constitucional”, y justamente porque tenemos conciencia histórica de nuestro cometido, y porque sabemos que en esa bancada [de los convencionales de la Unión Cívica Radical] están hombres de nuestra generación que acarician los mismos ideales, es que deseamos la colaboración de los componentes del bloque minoritario en esta verdadera gigantomaquia que, cualquiera sea el resultado inmediato –triumfo o derrota no son más que nombres que sólo el ulterior desarrollo de los acontecimientos demuestra propios o prematuros–, nos permite sin embargo aventurar desde ahora la siguiente prognosis: esta reforma nos hará, junto al general Perón, los vencedores en la Historia.¹⁸

Constitución, universidad y saberes

Fue el primer peronismo el que consagró la plena gratuidad de los estudios superiores cuando, en el mes de noviembre de 1949, el entonces presidente de la Nación suscribió el decreto 29.337 de Supresión de Aranceles Universitarios. Este dato desconocido por “partidarios” y negado por “contras” –y que resurgió a la luz pública gracias a una persistente iniciativa emprendida por la conducción de la Universidad Nacional de Lanús– coincide con el espíritu del texto constitucional promulgado ese año. Nótese que ya en el Preámbulo de la Constitución de 1949 se incorpora la idea de “promover la cultura nacional”, circunstancia que implica, entre otros objetivos, constitucionalizar la obligación estatal de impartir saberes culturales, científicos y tecnológicos vinculados a la historia y al desarrollo del país, así como al bienestar de la población. De esta manera se intentaba romper con el aislamiento universitario, con la autonomía mal entendida y con la vieja estructura disciplinar medieval.

Ya desde los tiempos de la reforma universitaria, algunos integrantes de aquella generación, como Arturo Jauretche y Saúl Tabor-

18. Sampay, Arturo E., “La Constitución de 1949 y sus virtudes actuales”, artículo escrito en 1974 mientras se debatía en el Congreso la Ley Agraria y publicado recién nueve años más tarde, en la revista *Reconquista*, n° 6, p. 14, enero-febrero de 1983.

da, habían tomado conciencia de que **no bastaba con que los estudiantes obtuvieran espacios de poder en la administración de las casas de estudios superiores**, sino que también era preciso **modificar contenidos, prácticas, metodologías y concepciones pedagógicas** que atentaban contra el desarrollo integral del país. En textos de la época encontramos infinidad de impugnaciones, como el rechazo de los enfoques centrados en un “sicologismo empírico que ciega la inteligencia humana para el conocimiento de los valores objetos –de la justicia, sobre todo– a fin de conformar generaciones sumisas a las normas inmanentes al status quo de la dependencia con que gravan al país.¹⁹ También se impugnaban las facultades de derecho que **impartían una enseñanza reducida a la teoría pura del derecho**, es decir, al **conocimiento “puro”** “del derecho positivo –derecho de la dependencia, desde luego– para así sustraerlo del enjuiciamiento moral-político”.²⁰ Esta enseñanza “pura” del derecho ponía de relieve el aprendizaje del código civil del liberalismo burgués decimonónico “con el propósito de infundirles a los jóvenes la ideología [según la cual] las relaciones sociales se fraguan entre individuos aislados, [y en cuyo marco] la utilidad de los bienes de producción y el intercambio de bienes y servicios deben estar regidos respectivamente por la libertad de los propietarios y por la libre voluntad de los interesados, y sabido es por todos que estos son los medios jurídicos para someter a los sectores populares bajo la férula de las oligarquías”.²¹

En el espíritu de los constituyentes también circulaba la idea de **regionalizar las universidades** para garantizar a todos los argentinos el acceso a la educación superior, pero también para promover **el desarrollo de sus respectivas zonas** “con el fin de que el progreso social se desenvuelva armónica y parejamente en todo el país”. **El texto constitucional habla por sí mismo**. Veamos entonces algunos incisos del artículo 37, sección IV, “De la Educación y la Cultura”:

“(3) La **orientación profesional de los jóvenes, concebida como un complemento de la acción de instruir y educar**, es una

19. *Ibíd.*

20. *Ibíd.*

21. *Ibíd.*

función social que el Estado ampara y fomenta mediante instituciones que guíen a los jóvenes hacia las actividades para las que posean naturales aptitudes y capacidad, con el fin de que la adecuada elección profesional redunde en beneficio suyo y de la sociedad.

”(4) El Estado encomienda a las universidades la enseñanza en el grado superior, que prepare a la juventud para el cultivo de las ciencias al servicio de los fines espirituales y del engrandecimiento de la Nación y para el ejercicio de las profesiones y de las artes técnicas **en función del bien de la colectividad**. Las universidades tienen el derecho de gobernarse con autonomía, dentro de los límites establecidos por una ley especial que reglamentará su organización y funcionamiento.

”**Una ley dividirá el territorio nacional en regiones universitarias**, dentro de cada una de las cuales ejercerá sus funciones la respectiva universidad. Cada una de las universidades, además de organizar los conocimientos universales cuya enseñanza le incumbe, **tenderá a profundizar el estudio de la literatura, historia y folklore de su zona de influencia cultural**, así como a promover las artes técnicas y las ciencias aplicadas con vistas a la explotación de las riquezas y al incremento de las actividades económicas regionales.

”Las universidades establecerán cursos obligatorios y comunes destinados a los estudiantes de todas las facultades para su formación política, con el propósito de que cada alumno **conozca la esencia de lo argentino, la realidad espiritual, económica, social y política de su país, la evolución y la misión histórica de la República Argentina, y para que adquiera conciencia de la responsabilidad que debe asumir en la empresa de lograr y afianzar los fines reconocidos y fijados en esta Constitución.**”

Constitución y Corte Suprema

Las convulsiones sociales, políticas y económicas de la época también alcanzaron el mundo judicial. Poco se conoce, incluso dentro del peronismo, del rol que le cupo al Dr. Tomás Diego Casares, integrante de la Corte Suprema durante aquella década. Casares fue el miembro del tribunal supremo que acompañó el espíritu de la reforma con mayor valentía y compromiso. El propio Sampay formuló un reconocimiento explícito a dicha labor al subrayar que “la acción de Casares dentro

de la Corte Suprema fue vital”. Magistrado que se había mantenido en su función a pesar del cambio que se produjo en la composición del tribunal supremo con la llegada del justicialismo al poder, Casares fue uno de los artífices necesarios para que el espíritu de la reforma fuera adoptado por el tribunal. En palabras del propio Sampay:

“Mientras rigió la Constitución del 49, el sabio jurista Tomás D. Casares elaboró, en su carácter de ministro de la Corte Suprema, la jurisprudencia que, al otorgar prevalencia a la justicia del bien común sobre los derechos adquiridos en los cambios conmutativos siguiendo los preceptos de la nueva Constitución, supera la concepción del liberalismo económico que informó siempre, en lo esencial, a la jurisprudencia del alto tribunal.”²²

Sin la acción de juristas como Casares, el proceso constitucional podría haber quedado trunco. Profesionales del derecho y magistrados tienen plena conciencia de que, de no haberse operado este proceso –la decisión judicial de incorporar determinados preceptos al derecho vigente–, ciertas normas habrían caído en lo que se conoce como *letra muerta*. La participación obrera en las ganancias de las empresas, prevista en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional, es un ejemplo contundente.

A falta de reconocimiento judicial, la normativa carece de vigencia. Casares fue además un prestigioso filósofo que, respecto del tránsito entre dos realidades constitucionales, sostuvo en alguna oportunidad que “durante los trances de crisis en los que coexistían una realidad jurídica agonizante y una nueva realidad, correspondía a los jueces sincronizar el ritmo del derecho positivo”.²³ Su gran labor fue entonces la de sincronizar el derecho vigente con miras a reemplazar el viejo orden constitucional liberal por otro de carácter social.

El “olvido de Casares” probablemente encuentre explicación en los acontecimientos que derivaron del conflicto con la Iglesia Católica. Casares era un hombre vinculado a la iglesia, cuya conducción, como sabemos, se enfrentó al gobierno peronista en las postrimerías del segundo mandato. Tal circunstancia acarreó para el magistrado

22. Citado por Heredia, José Raúl en “A la memoria de Arturo Sampay”, <http://www.acaderc.org.ar>

23. *Constitución del 49, reflexiones a 60 años*, Jefatura de Gabinete de Ministros, gobierno de la provincia de Buenos Aires, 2009.

un pedido de juicio político –impulsado por alguno de esos legisladores que son amantes crónicos de la obsecuencia acrítica– e incluso una denuncia de conspiración.

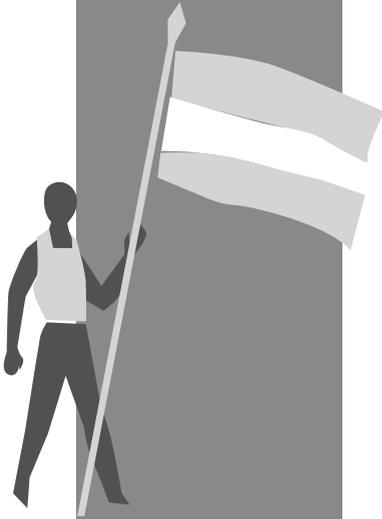
Mediante estas breves reflexiones hemos intentado dar cuenta del devenir de una serie de acontecimientos y causales que dieron origen al extraordinario texto constitucional sancionado en el año 1949, y que además nos remiten a fenómenos y convulsiones colectivas que antecedieron al proceso constituyente. Tal perspectiva de orientación historicista encuentra fundamento en la importancia que –para muchos de quienes aspiramos a contribuir al desarrollo de aquella epistemología de la periferia a la que se refería Fermín Chávez– debe asignarse a la cultura popular de nuestra América como principal vector resistente a las tentativas de aculturación.

Dejaremos para una nueva oportunidad la profundización de algunos aspectos que quedaron en el tintero, pero cuyo desarrollo excede al objetivo de este texto que me fuera encomendado, congratulándome desde ya con tan dichosa iniciativa.

Acerca del autor

Francisco José Pestanha

Abogado, ensayista, profesor universitario ordinario de la materia Derecho a la Información en la Facultad de Ciencias de la Comunicación de la UBA. Es profesor Titular del Seminario “Pensamiento Nacional y Latinoamericano” en la Universidad Nacional de Lanús. Coordinador Académico del “Observatorio Malvinas” de la misma universidad. Actualmente se desempeña como Director del Departamento de Planificación y Políticas Públicas de la Universidad Nacional de Lanús. Es autor –entre otras obras– de *¿Existe un pensamiento nacional?* y *Polémicas contemporáneas*, ambas de editorial FABRO, coautor de *Proyecto Umbral: Aportes para resignificar la Historia Argentina* de Editorial CICUS, y coautor del libro *1949: Rumbos de Justicia*, Fondo Editorial Carlos Martínez.



De Sampay al nuevo constitucionalismo latinoamericano. Una historia de continuidades y rupturas

Dr. Dante Augusto Palma

Resumen

Tras la década neoliberal, resulta claro que en Latinoamérica se inauguró un tiempo histórico nuevo. Con sus especificidades y diferencias, la Argentina, Bolivia, Brasil, Ecuador y Venezuela tuvieron en los primeros quince años del siglo XXI gobiernos que, a falta de una categoría lo suficientemente precisa, llamaremos “populares”. En esta línea, no parece casual que varios de los países mencionados hayan realizado reformas constitucionales que para algunos teóricos implican el surgimiento de una nueva etapa del constitucionalismo.

En parte, este nuevo constitucionalismo latinoamericano es deudor del constitucionalismo social que afloró en la región en la década del 40 del siglo XX, pero que tenía como antecedentes la Constitución de México (1917) y la de la República de Weimar (1919). De aquí que sea preciso reseñar cuáles son los principios que funcionan como vasos comunicantes entre estos dos momentos del constitucionalis-

mo en nuestra región. Y para ello será útil profundizar en la Constitución argentina de 1949, la llamada “Constitución peronista”, que tuvo como a uno de sus principales ideólogos al constituyente entrerriano Arturo Enrique Sampay, pues desde allí se podrán observar las continuidades (pero también las rupturas) del nuevo constitucionalismo. En este sentido, lejos de buscar vínculos o quiebres lineales, es de esperar que este trabajo comparativo advierta sobre algunos elementos que suelen ser pasados por alto por la literatura específica, incluso cuando la comparación se realiza con la Constitución de inspiración albertina, sancionada en 1853.

* * *

Introducción

Tras la década neoliberal, resulta claro que en Latinoamérica se inauguró un tiempo histórico nuevo. Con sus especificidades y diferencias, la Argentina, Bolivia, Brasil, Ecuador y Venezuela tuvieron en los primeros quince años del siglo XXI gobiernos que, a falta de una categoría lo suficientemente precisa, llamaremos “populares”. Sería extensísimo glosar los mojones que permitieron constituir este nuevo paradigma, pero digamos que sería imposible comprender este fenómeno sin tomar en cuenta el impulso del socialismo del siglo XXI de Chávez, y el rechazo al Tratado de Libre Comercio que buscaba imponer George W. Bush como modo de atar económicamente a la región.

Así, aun los más acérrimos críticos de este proceso deben reconocer que hay un nuevo horizonte con una perspectiva latinoamericanista, recuperación de la autoridad política, mayor presencia e intervención estatal en los mercados, fomento de políticas para impulsar el mercado interno y énfasis en los derechos sociales y económicos para disminuir drásticamente la desigualdad. En esta línea, se acabó con el cumplimiento a rajatabla del recetario del Consenso de Washington y, como contrapartida, se afianzó la idea de constituir un bloque latinoamericano cuyo vínculo excede largamente lo meramente económico para profundizar las relaciones en lo que respecta a lo cultural, lo político y la defensa.

En este panorama, no es casual que algunos de los países mencionados hayan realizado reformas constitucionales que para algunos teóricos implican el surgimiento de una nueva etapa del constitucionalismo: Gargarella y Curtis (2009), Martínez Dalmau y Viciano Pastor (2005 y 2010), De Sousa Santos (2010). En este sentido, se puede observar que Venezuela (1999), Ecuador (2008) y Bolivia (2009) han generado una normativa novedosa que viene suscitando interesantísimas discusiones.¹

En parte, este nuevo constitucionalismo latinoamericano es deudor del constitucionalismo social que afloró en la región en la década del 40 del siglo XX, pero que tenía como antecedentes la Constitución de México (1917) y la de la República de Weimar (1919). De aquí que sea preciso reseñar cuáles son los principios que funcionan como vasos comunicantes entre estos dos momentos del constitucionalismo en nuestra región. Y para ello será útil profundizar en la Constitución argentina de 1949, la llamada “Constitución peronista”, que tuvo como a uno de sus principales ideólogos al constituyente entrerriano Arturo Enrique Sampay, pues desde allí se podrán observar las continuidades (pero también las rupturas) del nuevo constitucionalismo. En este sentido, lejos de buscar vínculos o quiebres lineales, es de esperar que este trabajo comparativo advierta sobre algunos elementos que suelen ser pasados por alto por la literatura específica, incluso cuando la comparación se realiza con la Constitución de inspiración albertiana, sancionada en 1853.

Más allá del vínculo personal cambiante que establecería con Perón, resulta claro que la obra y la actividad como constituyente, en el año 1949, de Arturo Sampay es una referencia obligatoria para comprender los fundamentos de la llamada “Constitución peronista”. En este sentido, cualquiera que intente acercarse a la crítica al liberalismo desde la perspectiva tomista en la Argentina tendrá que vincularse con los discursos de Sampay en aquella asamblea y por lo menos en dos de sus obras: *La crisis del Estado de derecho liberal burgués*, de 1942, y *La filosofía del iluminismo y la Constitución argentina*, de 1944. Si bien estas obras tienen una profundidad filosófica que exce-

1. Hay quienes incluyen a la reforma de Colombia en 1991 como la primera de las Constituciones de este nuevo constitucionalismo. Ver, por ejemplo, Viciano Pastor y Martínez Dalmau, 2005.

de largamente el análisis de un caso, resulta claro que las perspectivas vertidas en estos escritos presentan la base de una lectura tomista que buscará demoler los principios en los que se apoyaba el liberalismo decimonónico que sustentaba la Constitución de inspiración alberdiana sancionada en 1853.

Para que no queden dudas de que este universo de ideas es el que está detrás de la Constitución de 1949, bien cabe mencionar algunos pasajes de la carta que el propio Perón le escribió a Sampay el 24 de septiembre de ese mismo año.

“Con la humildad característica de los espíritus realmente elevados, ha tomado usted a su cargo el realizar esta tarea de recopilación que a breve plazo hubiera tenido ineludiblemente que llevar a cabo la Nación, ya que sus discursos integran la doctrina auténtica de la Constitución argentina de 1949, y a ellos deberá remitirse el conocimiento científico jurídico para interpretarla [...] He leído con profundo interés el opúsculo sobre ‘Espíritu de la Reforma Constitucional’. Considero que constituye una fidelísima interpretación de los ideales que nos decidieron a cambiar la ley fundamental de la Nación. Su difusión contribuirá sin duda eficazmente al cabal conocimiento de la trascendental obra realizada, que ha logrado concretar en nuestro país la antigua aspiración de la humanidad invocada en la encíclica del pontífice Pío XI con la transformación del capital expoliador en instrumento de la felicidad social” (Perón, citado en Sampay, 1963: XIII).

La referencia a la encíclica de Pío XI pone de manifiesto la deuda del peronismo con la doctrina social de la Iglesia y deja en claro que los principios de tal doctrina sustentaron el nuevo texto normativo revisitando una querella filosófica “clásica” de la línea tomista contra los valores de la modernidad que, desde esta perspectiva, permiten hallar una continuidad entre el ateísmo y el individualismo antisocial.

Modelo económico, esfera de derechos y metafísica de la modernidad detrás de la Constitución de 1853

Ahora bien, para comprender el avance de Sampay sobre la Constitución, hay que agregar a estos principios filosóficos un diagnóstico. Más específicamente, como parte del clima de época que derivó en dos guerras mundiales, la crisis del 29 y la “reconstrucción del

mundo” desde una perspectiva keynesiana, Sampay entiende que el liberalismo se encuentra en retirada y que, en tanto tal, la letra de la Constitución de 1853 ha devenido obsoleta. ¿Por qué? Porque toda Constitución sustenta también un modelo económico, algo que el propio Alberdi no sólo aceptaría, sino que ha hecho explícito. De este modo, en un texto realizado para “facilitar la ejecución de la Constitución”, el inspirador de la Constitución decimonónica afirma:

“La Constitución federal contiene un sistema completo de política económica, en cuanto garantiza por disposiciones terminantes, la libre acción del trabajo, del capital, y de la tierra como principales agentes de la producción, ratifica la ley natural de equilibrio que preside al fenómeno de la distribución de la riqueza y encierra en límites discretos y justos los actos que tienen relación con el fenómeno de los consumos públicos. Toda la materia económica se halla comprendida en estas tres grandes subdivisiones de los hechos que la constituyen [...] ¿Qué exige la riqueza de parte de la ley para producirse y crearse? Lo que Diógenes exigía de Alejandro: que no le haga sombra. Asegurar una entera libertad al uso de las facultades productivas del Hombre; no excluir de la libertad a ninguno; lo que constituye la igualdad civil de todos los habitantes; proteger y asegurar a cada uno los resultados y frutos de su industria: he ahí toda la obra de la ley en la creación de la riqueza. Toda la gloria de Adam Smith, el Hornero de la verdadera economía, descansa en haber demostrado lo que otros habían sentido, que no son más que variedades del trabajo”.²

En el año 1949, la Argentina llevaba prácticamente dos décadas de gobiernos que entendían que Adam Smith podía ser un buitre, un carancho o un halcón, pero nada parecido al hornero del modelo económico que la Argentina debía impulsar.

Pero, claro está, Sampay, por su formación, ubica el episodio del liberalismo económico en el contexto más amplio del cambio de cosmovisión que trajo aparejada la modernidad. En principio, frente al repliegue hacia lo privado del hombre moderno y la consecuente presunta neutralidad estatal, Sampay entiende que el Estado es un ente de cultura que estructura nuestras formas de vida comprometido con

2. Alberdi, J. B., *Sistema económico y rentístico de la Confederación Argentina*. Según su Constitución de 1853, Buenos Aires, Ediciones Raigal, 1953, pp. 3 y 9.

una determinada finalidad. Este compromiso del Estado con una concepción de la buena vida generaría el escándalo de los liberales, puesto que establecen un hiato claro entre lo público y lo privado circunscribiendo a esta última esfera los aspectos vinculados a la religión. Tal modo de considerar lo social y lo político se estructura a partir de la concepción del individualismo moderno que otorga a los sujetos un conjunto de derechos prejurídicos y entiende que el Estado es un constructo artificial cuya legitimidad está dada por el consenso. Frente a ello, Sampay, con Aristóteles debajo del brazo, retoma el naturalismo que afirma que el Estado es el último escalón de un desarrollo natural del hombre hacia su autorrealización, y que el ser humano es tal en tanto forma parte de una comunidad cultural.

Si los liberales acusan a esta visión naturalista aristotélica y tomista de teológica y antimoderna, la devolución de los antiliberales es que la presunta neutralidad no exime a los primeros de comprometerse con un verdadero sistema de teología política que ha sustituido a Dios por el sujeto moderno, pero manteniendo la lógica jerárquica del pensamiento al que dicen oponerse.

“Carl Schmitt reconoce, con Donoso Cortés, como principio general, ‘el radicalismo grandioso del núcleo metafísico de toda política’; y también, que el Estado de derecho liberal burgués, en su específico formalismo legalista, está conformado por una teología deísta que todo lo deja librado al libre juego de una regularidad mecánica. Todos los conceptos fundamentales de la moderna teoría del Estado, afirma el jurista tudesco, son conceptos teológicos secularizados [...] El liberalismo, en su soberbia positivista, desprecia la teología, y no porque no sea teológico a su manera, sino porque aunque lo es, lo ignora.”³

Dicho esto, Sampay arremete contra lo que llama el Estado de derecho liberal burgués, esto es, una forma histórica de Estado que también envuelve una forma histórica de democracia que, en tanto tal, no es la única posible. Según Sampay, el Estado de derecho liberal burgués tiene como finalidad garantizar el subjetivismo de la libertad. Desde esta perspectiva, el Estado aparece como un otro, algo ajeno y escindido de un hombre constituido por una serie de derechos fun-

3. Sampay, A., *Obras selectas*, compilación de E. Gómez de Mier, Buenos Aires, Editorial Docencia, 2011, pp. 41-43.

damentales positivizados, pero cuya fundamentación es una moral prejurídica.

“La relación del Hombre con el Estado, el tajante deslinde que el liberalismo establece entre el libre albedrío del primero y la potestad del segundo, puede precisarse con la siguiente fórmula distributiva: en principio, la esfera nata de la libertad individual es ilimitada, mientras que las derivadas atribuciones del Estado, están rigurosamente preestablecidas [...] El hombre moderno se conformó de acuerdo al prototipo básico del homo oeconomicus, y saturó y estilizó su vida con el sentido del valor utilidad; fue totalmente informado por el espíritu de terrenalidad y mundanidad, por el predominio de lo material, por la calculabilización del modo de vivir en el mundo [...], por la exasperación individual del lucro.”⁴

De este modo, para Sampay, el Estado de derecho liberal burgués no es otra cosa que la institucionalización del agnosticismo inherente al individualismo moderno. Por ello, la parte dogmática y orgánica de las Constituciones que rigen este tipo de Estados son funcionales a esta metafísica que redundaba en un sistema de principios encargados de ponerle límites al Estado bajo la presunción de una “libertad negativa”, es decir, una libertad entendida como ausencia de impedimento.⁵ De este modo, la parte dogmática se encarga de aislar la esfera privada de los derechos de cualquier tipo de intervención estatal. Por otro lado, la segunda parte de este tipo de Constituciones, la encargada de la faz organizacional del Estado, tiene una fuerte impronta de la tradición de los pesos y contrapesos para generar un equilibrio que limite cualquier tipo de desviación o acumulación de poder en un sujeto o facción.

Esto produce una escisión entre Estado y derecho por la cual el segundo viene a limitar al primero:

“Para Sampay, el liberalismo resulta una visión económica del mundo, bajo cuya perspectiva se forja la noción de legalidad formal, que se traduce en la teoría de la autolimitación del Estado por el derecho que él mismo establece y que remata, finalmente, con la despo-

4. Sampay, A., *Obras selectas*, pp. 63-64.

5. Volveremos sobre este punto más adelante para marcar algunas tensiones al interior de la argumentación de Sampay.

litización del Estado, pues se pretende contener la movilidad de la política con normas jurídicas aplicadas por cortes constitucionales.”⁶

Ahora bien, si nos detenemos en la parte dogmática, allí aparece el rasgo distintivo de lo que se conoce como constitucionalismo social. Siendo precursora la Constitución mexicana de 1917 y la de Weimar en 1919, esta nueva línea de constitucionalismo se plasmó, en algo más de una década, en Constituciones latinoamericanas como la de Brasil (1937), Bolivia (1938), Cuba (1940), Ecuador (1945), Costa Rica (1949) y, por supuesto, la Argentina (1949).

Frente a lo que antes llamábamos Constituciones “negativas” del liberalismo decimonónico, en el sentido de ser un cuerpo normativo preocupado más por limitar al Estado, el constitucionalismo social se compromete explícitamente con una concepción del mundo y amplía enormemente la lista de derechos bastante más allá de los derechos civiles y políticos que garantizaban las Constituciones liberales.

Es más, podría decirse que si nos restringiéramos a la Constitución de 1853, la desconfianza hacia el autogobierno del pueblo bajo la presunción de que éste no estaba capacitado para gobernar,⁷ llevó a Alberdi a la célebre distinción entre “La República posible” y “La República verdadera”. Esta última era aquella donde las virtudes republicanas ya habían florecido gracias al trasplante de las costumbres encarnadas en aquellos hombres de la Europa con espíritu comercial, y era el ideal a perseguir. La primera, en cambio, era la inmediata, aquella con la que nuestro territorio debería conformarse en un principio y que se limitaba al otorgamiento de derechos civiles, pero restringía los derechos políticos. En esta línea, no es casual, para escándalo de los liberales contemporáneos, que Alberdi haga suyas las siguientes palabras que él adjudica a Bolívar: “Los nuevos Estados de la América antes española necesitan reyes con nombres de

6. Segovia, J., “Aproximación al pensamiento jurídico y político de Arturo Enrique Sampay. Catolicismo, peronismo y socialismo argentinos”, en *Anales de la Fundación Francisco Elías de Tejada*, Madrid, Fundación Díaz de Tejada, vol. XIII, 2008, p. 175.

7. “*Sólo esos grandes medios de carácter económico, es decir, de acción nutritiva y robustecedora de los intereses materiales, podrán ser capaces de sacar a la América del Sur de la posición falsísima en que se halla colocada. [...] La república deja de ser una verdad de hecho en la América del Sur, porque el pueblo no está preparado para regirse por este sistema, superior a su capacidad.*” (Alberdi, 1852: 45)

presidentes”.⁸ Se trata de la explicitación de un modelo fuertemente centralizado con una elite tomando las decisiones y una sociedad civil completamente desligada de la participación ciudadana que antes de tener una formación en moral y política se dedique a las ciencias exactas y a las artes aplicadas a la industria.

A este antecedente, la Constitución de 1949 contrapone no sólo la plena participación política que el peronismo había hecho efectivo con el voto femenino en 1947, sino que agrega los derechos sociales, económicos y culturales tal como se pueden observar en el artículo 37 (derechos del trabajador, de la familia, de la ancianidad y de la educación y la cultura).

Asimismo, como se decía al principio, Sampay es consciente de que toda Constitución sostiene un determinado modelo económico y del mismo modo que Alberdi hizo explícito aquel que daba forma a la Constitución de 1853, Sampay hará lo propio en varios de sus textos y discursos. Para decirlo sintéticamente, el entrerriano considera que el modelo económico de la Constitución de 1949 se sustenta en dos principios: la función social de la propiedad (artículo 38) y la justicia social, base presente especialmente en los artículos 38, 39 y 40.

Respecto de la función social de la propiedad, el artículo 38, indica:

“La propiedad privada tiene una función social y, en consecuencia, estará sometida a las obligaciones que establezca la ley con fines del bien común. Incumbe al Estado fiscalizar la distribución y la utilización del campo e intervenir con el objeto de desarrollar e incrementar su rendimiento en interés de la comunidad, y procurar a cada labriego o familia labriega la posibilidad de convertirse en propietario de la tierra que cultiva [...]”

A su vez, respecto de la justicia social, el artículo 39, afirma: “El capital debe estar al servicio de la economía nacional y tener como principal objeto el bienestar social. Sus diversas formas de explotación no pueden contrariar los fines de beneficio común del pueblo argentino”; y el artículo 40, además de decretar que los minerales, caídas de agua, yacimientos de petróleo, carbón, gas y demás fuentes de energía son propiedades imprescriptibles e inalienables de la Na-

8. Alberdi, J. B., (1852) *Bases y puntos de partida para la organización política argentina*, Buenos Aires, Ediciones del Libertador, 2005, p. 47.

ción, y que los servicios públicos no podrán ser enajenados ni concedidos a terceros para su explotación, indica:

“La organización de la riqueza y su explotación tienen por fin el bienestar del pueblo, dentro de un orden económico conforme a los principios de la justicia social. El Estado, mediante una ley, podrá intervenir en la economía y monopolizar determinada actividad [...] Salvo la importación y la exportación, que estarán a cargo del Estado de acuerdo con las limitaciones y el régimen que se determine por ley, toda actividad económica se organizará conforme a la libre iniciativa privada, siempre que no tenga como fin ostensible o encubierto, dominar los mercados nacionales, eliminar las competencias o aumentar usurariamente los beneficios.”

El énfasis en la justicia social es lo que hace, según Sampay, que esta Constitución sea anticapitalista, pues desde su punto de vista, el capitalismo se caracteriza, ante todo, por el afán de usura que prima cuando se deja liberada a la lógica del mercado la oferta y la demanda de productos y servicios. El principio de justicia social no es original del peronismo más allá de que existe una cierta nebulosa respecto de su origen preciso, pero un texto clave en este sentido es aquel que ocupa un lugar medular de la doctrina social de la Iglesia. Nos referimos, claro está, a *Quadragesimo anno* (1931) de Pío XI, encíclica realizada en conmemoración al texto fundacional *Rerum novarum* (1891).

La justicia social, entonces, es el criterio que media entre la renta individual y las necesidades del conjunto de la comunidad. Dicho de otro modo, el beneficio particular tendrá como límite la afectación del bien común. Y de la misma tradición proviene la idea de función social de la propiedad.

“Dependiendo pues de lo material el sustento del Hombre y siendo que si no cumple con este deber primordial no puede ser libre e independiente, tiene el derecho natural de apropiarse de los frutos de su trabajo [...] Pero el Hombre no está solo en la Tierra sino que por su propia naturaleza está vinculado y depende de sus semejantes [...] de donde resulta que, en el orden natural, tiene prioridad el derecho de todos al uso de los bienes materiales sobre el derecho de apropiación privada [...] Se deriva así que la propiedad, no obstante conservar su carácter individual, asume una doble función [...] Personal, en cuanto tiene como fundamento la exigencia de que se garantice la

libertad de la persona; social, en cuanto esa afirmación no es posible fuera de la sociedad [...] y en cuanto es previa la destinación de los bienes exteriores en provecho de todos los hombres.”⁹

Sobre esta base, la Constitución de 1949 impulsa una serie de medidas clave, a saber: reforma del código penal castigando al usurero y a los delitos económicos; nacionalización de las instituciones bancarias incluyendo el Banco Central; las ya mencionadas estatización del comercio exterior y nacionalización de los recursos naturales; la posibilidad de expropiación con fines de utilidad pública (mas no de confiscación) y el fomento del mercado interno desde una perspectiva de integración regional.

No tan distintos

Más allá de los elementos señalados y de la embestida de Sampay contra los principios que fundamentan la estructura normativa de la Constitución de 1853, existen interesantes aspectos en común entre la mirada del entrerriano y Alberdi capaces de marcar una continuidad en la historia constitucional de nuestro país. Tales aspectos suelen ser pasados por alto por los investigadores incómodos frente a la posibilidad de enfrentarse a una mirada algo menos lineal de la historia.

El primer elemento a señalar es que tanto Sampay como Alberdi coincidirían en que las Constituciones son hijas de su tiempo, pertenecen al horizonte temporal de la generación constituyente y, en tanto tal, pueden (y deben) ser revisadas ante la emergencia de un nuevo contexto y nuevas necesidades.

Alberdi lo dice muy bien en *Las Bases* cuando afirma: “No se ha de aspirar a que las Constituciones expresen las necesidades de todos los tiempos. Como los andamios de que se vale el arquitecto para construir los edificios, ellas deben servirnos en la obra interminable de nuestro edificio político, para colocarla hoy de un modo y mañana de otro, según las necesidades de la construcción. Hay construcciones de transición y creación y construcciones definitivas y de conser-

9. Sampay, A., *Obras selectas*, compilación de E. Gómez de Mier, Buenos Aires, Editorial Docencia, 2011, pp. 45-46.

vación. Las que hoy pide la América del Sur son de la primera especie, de tiempos excepcionales”.¹⁰

Esta idea de una constitución provisoria se encuentra muy vinculada, claro está, a la distinción entre la República posible y la verdadera, distinción que, junto al énfasis en las costumbres, supone la dimensión temporal.

En el caso de Sampay, como se indicaba anteriormente, hay una base historicista en uno de los pilares de su argumentación contra la Constitución de 1853: su obsolescencia, su escasa representatividad para una Argentina que ya venía profundizando una democracia de masas con un Estado fuertemente intervencionista. Pero además, el elemento historicista también se encuentra presente en el pensamiento que Sampay desarrolló a lo largo de su obra, aun en sus últimos años, cuando revisó algunas de sus posiciones.¹¹ De hecho, hasta sugirió que la repuesta Constitución de 1853, con el agregado del 14 bis en 1957, no necesariamente debía ser revisada, pues bastaba con jueces capaces de reinterpretar, desde una perspectiva acorde al momento histórico, principios fundamentales, tales como la justicia.^{12 13}

10. Alberdi, J. B., (1852) *Bases y puntos de partida para la organización política argentina*, Buenos Aires, Ediciones del Libertador, 2005, p. 41.

11. Acerca de la polémica sobre presuntos giros ideológicos de Sampay desde el neotomismo al marxismo, ver la discusión entre Pierpauli (1999) y Segovia (2008).

12. Que haya elementos historicistas, o que se recurra a los mismos para justificar una determinada posición, no implica adscribir a Sampay, reconocido neotomista, a la tradición historicista. Con todo, hay interesantes intentos de compatibilizar un fondo iusnaturalista con las necesidades históricas a partir de ciertas interpretaciones de Santo Tomás. Ver, por ejemplo, John Finnis (2000).

13. En un texto del año 1973, *Constitución y pueblo*, aún cuando insiste en la superioridad de la Constitución de 1949, Sampay reconoce que sería posible una modificación de la estructura económica de la Argentina incluso con la plena vigencia de la Constitución de 1853. “Tengamos presente el carácter elástico de los preceptos constitucionales vigentes [Los de 1853]. Esto es, según lo hemos anticipado, que tanto el núcleo de sentido, vale decir, la idea de justicia que contienen, como los tipos de relación social que se proponen reglar, están determinados en forma genérica. Tal elasticidad permite [...] que la Constitución escrita tradicional, al dársele un nuevo contenido a la idea de justicia que postula como fin de la actividad social, sea interpretada de modo que importe una metamorfosis radical, lo cual es posible cuando se ha operado, a raíz de la sustitución del sector dominante, un cierto cambio de la Constitución real. Se trata, entonces, de una interpretación revolucionaria o de *lege ferenda* de la Constitución escrita, porque al desentenderse del designio político que le había impreso el sector social que la dictó y reemplazarlo por unos nuevos que le da el sector social ascendente al predominio, la Constitución escrita preexistente, no obstante conservar la misma letra, es otra realidad” (Sampay, 1973: 198, 199).

Pero siguiendo en el terreno de las similitudes, algo que suele ser pasado por alto por los liberales, es la ya mencionada fortaleza que Alberdi y la Constitución de 1853 le otorgan al Estado. En este sentido, a pesar de adoptar la forma republicana, resulta claro que Alberdi pensaba en la necesidad de un Ejecutivo fuerte en todo sentido,¹⁴ tal como también lo afirmaban los “padres fundadores” estadounidenses.¹⁵

De aquí que Sampay, al momento de justificar la estructura normativa que quería imprimirle a la nueva Constitución se desdiga de lo que había indicado algunos años antes. Nos referimos a aquella afirmación que indicaba que el subjetivismo de la libertad del individuo moderno informaba no sólo la parte dogmática de las constituciones del Estado de derecho liberal burgués, sino también su parte orgánica caracterizada por un obsesivo intento por dividir y equilibrar el poder de modo tal que éste nunca sea tan fuerte como para ser capaz de vulnerar los derechos individuales. Así, en el contexto de la Asamblea Constituyente de 1949, Sampay altera su argumentación y considera posible separar ambas partes para trabajar sobre la dogmática sin alterar la orgánica. Dicho de otro modo, el problema de la Consti-

14. Sobre todo, y para escándalo de los reivindicadores del Estado mínimo, en lo que respecta a la recaudación de impuestos. De hecho, éste sea quizás uno de los pocos puntos en los que Sarmiento y Alberdi concuerdan y ha derivado en frases como las siguientes: “Todo poder tiene por base la renta” (Sarmiento, 1853: 41); “Es por el Tesoro únicamente como la autoridad, que en sí es un derecho abstracto, se vuelve un hecho real y práctico. No hay poder donde no hay finanzas: ellas son el ejército, la lista civil, la Marina, las obras públicas, el progreso, la paz; en una palabra: la autoridad” (Alberdi, 1853: 299).

15. No olvidar que Hamilton, Jay y Madison, “héroes” del republicano liberal, justificaron abiertamente la necesidad de, entre otras cosas, la reelección indefinida del presidente, posibilidad que estuvo vigente hasta que en la década del 40 del siglo XX, el más populista de los presidentes estadounidenses, F. Roosevelt, alcanzó los 4 mandatos consecutivos. Véase por ejemplo el artículo LXXII de *El Federalista*, escrito por Hamilton: “A la duración fija y prolongada agrego la posibilidad de ser reelecto. La primera es necesaria para infundir al funcionario la inclinación y determinación de desempeñar satisfactoriamente su cometido, y para dar a la comunidad tiempo y reposo en que observar la tendencia de sus medidas y, sobre esa base, apreciar experimentalmente sus méritos. La segunda es indispensable a fin de permitir al pueblo que prolongue el mandato del referido funcionario, cuando encuentre motivos para aprobar su proceder, con el objeto de que sus talentos y sus virtudes sigan siendo útiles, y de asegurar al gobierno el beneficio de fijeza que caracteriza a un buen sistema administrativo”. Asimismo, Hamilton agrega que no permitir la reelección traería como consecuencia la desaparición de alicientes para realizar un buen gobierno, la tentación de “entregarse a finalidades mercenarias” saqueando al Estado, privaría a la comunidad de la utilidad que supone que un cargo esté ocupado por alguien con experiencia y generaría inestabilidad institucional, entre otros perjuicios (Hamilton, Madison y Jay, 1787-1788: 184).

tución de 1853 estaba en esa restringida lista de derechos en la que se encontraban completamente ausentes los derechos sociales, económicos y culturales. Sin embargo, aquella parte orgánica diseñada a mediados del siglo XIX, con un Ejecutivo fuerte, era funcional al modelo de construcción política y estatal que pretendía el peronismo.¹⁶

¿El nuevo constitucionalismo latinoamericano como neo constitucionalismo social?

Ahora bien, las diferencias en lo que respecta a la parte dogmática son las que permiten comprender por qué la Constitución de inspiración albertiana puede incluirse en aquel momento del constitucionalismo de espíritu liberal-conservador que se desarrolló a lo largo del siglo XIX y que fue la reacción casi inmediata a los orígenes revolucionarios del constitucionalismo tal como había surgido especialmente en Francia (Carbonell, 2013). Sin embargo, como se comentaba anteriormente, fue especialmente en la década del 40 que aparecieron constituciones con un énfasis puesto en los derechos sociales tal como se pudo observar en la Constitución argentina de 1949. Más allá de la feroz respuesta neoliberal que desde lo constitucional, pero también especialmente de facto y desde la ley ordinaria, avanzó contra las lógicas del Estado de Bienestar, no son pocos los que afirman

16. En el Informe de Despacho de la mayoría de la Comisión Revisora de la Constitución, el 8 de marzo de 1949, Sampay indica “la parte orgánica y la parte dogmática de una Constitución son como piezas desmontables, pues la parte orgánica, que estructura en cierto modo el poder político puede servir a una u otra finalidad del Estado, según perceptúe la parte dogmática de la Constitución [...] [Por lo tanto] con algunos ajustes requeridos por nuestro tiempo, la estructura del poder político existente en la Constitución es lo suficientemente vigorosa y ágil como para seguir cumpliendo la función que al Estado atribuyen las reformas de las partes dogmática” (Sampay, 1963: 24 y 27). Como se indicaba anteriormente, tal idea entra en tensión con lo expuesto en *La crisis del Estado de derecho liberal-burgués*, de 1942, puesto que allí se denuncia que la parte orgánica de las Constituciones que fundan los Estados de derecho liberal burgués tiene una relación directa con la metafísica individualista y agnóstica de la modernidad: “Otro elemento estructural del Estado de derecho liberal-burgués, que trasunta el espíritu asaz cauteloso de sus fautores y su obsesionante desvelo por la legalidad formal, es la división orgánica y funcional de los poderes estatales, como insuperable medio técnico de garantizar la seguridad del derecho positivo. Si bien, en la historia de las ideas y organizaciones políticas son numerosos los antecedentes de una división y distribución de las funciones del Estado, la singular formulación, especulativa y práctica, de la separación y equilibrio de los poderes como garantía del derecho formal, acontece en el ciclo de cultura moderna, y está condicionada por los mismos presupuestos mentales y datos reales que conformaron al Estado, en esta estructura histórica fundamental (Sampay, 1942: 71-72).

que las reformas constitucionales realizadas en Venezuela, Ecuador y Bolivia en los últimos 15 años constituyen un nuevo paradigma. Ahora bien, ¿cuánto de ese supuesto nuevo paradigma es deudor del constitucionalismo social?

Desde nuestro punto de vista, hay elementos en común, pero también diferencias, que es necesario desarrollar. Dicho de otra manera: estas Constituciones continúan con la pretensión del constitucionalismo social en lo que respecta a la ampliación de derechos (incluyendo derechos multiculturales, medioambientales o de género), pero también trazan un camino que afecta los cimientos mismos de las formas clásicas de los Estados de derecho, algo que lo distancia, sin dudas, del constitucionalismo social. Más específicamente, la declaración del carácter plurinacional del Estado en Bolivia y Ecuador, por ejemplo, abre un interrogante acerca del principio fundamental del Estado moderno, esto es, la adecuación entre un sistema jurídico, un Estado y una nación. Asimismo, más allá de sostener una estructura, digamos, clásica respecto de la organización del poder, una Constitución como la de Venezuela sorprende por su énfasis en la promoción de canales de participación popular, déficit relevante en las Constituciones predecesoras.

En este sentido, podríamos tomar como eje orientador el sendero que abre la pregunta de Gargarella y Courtis (2009) más allá de que luego discrepemos, en parte, con la respuesta. Pues según los autores, las Constituciones son la respuesta a un problema acuciante. En el Estados Unidos de 1787, el problema acuciante eran las facciones, y la Constitución vino a saldarlo. En los diversos modelos constitucionales propuestos por Bolívar la problemática giraba en torno a la necesidad de quebrar la dependencia colonial; la Constitución de 1853 en la Argentina, por su parte, venía a acabar con la anarquía y las guerras intestinas; la de 1949, intentaba dar cuenta de la irrupción de las masas, y la ola de reformas neoliberales en los años 90 pusieron el eje en el hiperpresidencialismo cuando, en realidad, su problema era el Estado.

Según los autores, el gran problema de la Argentina y de Latinoamérica en la actualidad es la desigualdad, de modo tal que una Constitución debiera tener como principal preocupación reducirla. Estoy de acuerdo con ellos en ese punto, más allá de que creo que olvidan

un punto central: el problema de la representación. En otras palabras, más allá del enorme achicamiento de la brecha entre ricos y pobres que se ha dado en Latinoamérica en la última década gracias a la acción de gobiernos con perfil popular, es necesaria una matriz normativa que sedimente las conquistas y sirva de base para profundizarlas; pero también hay que resolver la herencia de la crisis de representatividad que el modelo liberal de un individuo sumergido en el ámbito de lo privado y ajeno a una cosa pública vista como simple objeto de administración gerencial legó, y que en la Argentina “explotó” bajo el lema “que se vayan todos”. Tal dificultad va más allá de una generación de la dirigencia política. En todo caso, ha sido una generación y un modelo económico el que llevó al paroxismo ciertos presupuestos aristocráticos de la noción de representación republicana y liberal para alejarse definitivamente de los intereses de un pueblo que, al carecer de herramientas normativas de participación, tuvo que expresarse de hecho ocupando la calle.

En este sentido, a los fines expositivos se mostrará de qué manera, especialmente la Constitución de Venezuela, viene a dar respuesta al problema de la representación liberal para luego ingresar en el modo en que las Constituciones de Bolivia y Ecuador apoyan sus propuestas de nuevas formas participativas en una concepción que pondrá en tela de juicio la estructura de los Estados modernos.

Venezuela y el eje en el poder constituyente

En los apartados anteriores, se mencionaba como hipótesis que las Constituciones en Latinoamérica no sólo tendrían como principal desafío enfrentar la desigualdad, sino también dar cuenta de la crisis de representatividad, esto es, la necesidad de que las decisiones sean tomadas por un pueblo participativo y no por una casta de representantes a la que se le ha delegado la administración de los asuntos públicos. En este sentido, el constitucionalismo social implicó un importante avance, en un principio, porque garantizó el cumplimiento de los derechos políticos que en las constituciones liberales se habían transformado en letra muerta. En el caso de la Constitución de 1949, la lista de derechos sociales, económicos y culturales vino precedida de la sanción del voto femenino en 1947,

medida que tras la ley Sáenz Peña en 1912 implicaba, por fin, la verdadera universalización del voto.

Sin embargo, hay quienes desde la perspectiva del nuevo constitucionalismo señalan las limitaciones de este esquema.

“El constitucionalismo social introdujo algunas modificaciones a este modelo básico. Más por el lado del demos (¿quién es el pueblo?) que por el lado del kratos (¿en qué consiste su poder?). Es decir, más por el lado del quién, que por el lado del qué o por el lado del cómo se decide en democracia. Por el lado del quién, porque universalizó el sufragio y porque, al mismo tiempo, hizo aflorar a un sujeto privilegiado de la decisión (la clase trabajadora) frente al descaracterizado y abstracto ciudadano en que se apoyaba el constitucionalismo liberal [...] Aunque se ampliaba e historicaba parcialmente el quién participa en la democracia, ésta seguía siendo entendida como elección de dirigentes o como ratificación de decisiones adoptadas por otros, nunca como autogobierno. Jurídicamente, ello se traducía en la inexistencia (o inaplicación) de mecanismos de democracia directa o participativa”. (De Cabo de la Vega, 2012: 34)

Si bien se puede acordar con esta caracterización de De Cabo de la Vega, no está de más indicar que el énfasis puesto en el “quién” no puede ser pasado por alto sin más, puesto que fueron los gobiernos que impulsaron el constitucionalismo social los que tuvieron la decisión política para avanzar en esa línea a pesar de las enormes resistencias de las elites de poder. Desde la prepotencia de los que escribimos seis o siete décadas después es posible y necesaria una mirada crítica, pero también hay un deber metodológico y ético de contextualizar.

Con todo, lo cierto es que de lo recién indicado podría seguirse que el nuevo constitucionalismo considera que tanto el constitucionalismo social como el liberal y conservador estuvieron más preocupados por la efectividad de la Constitución y su coherencia, que por la legitimidad democrática de la misma.

“El Nuevo constitucionalismo asume las posiciones del neoconstitucionalismo sobre la necesaria impregnación constitucional del ordenamiento jurídico pero su preocupación no es sólo la dimensión jurídica de la Constitución sino, en un primer orden, su legitimidad democrática. En efecto, si el constitucionalismo es el mecanismo por el que la ciudadanía determina y limita el poder público, el primer

problema del constitucionalismo debe ser garantizar la traslación fiel de la voluntad del poder constituyente (el pueblo) y certificar que sólo la soberanía popular, directamente ejercida, pueda determinar la generación o la alteración de las normas constitucionales. Desde este punto de vista, el nuevo constitucionalismo recupera el origen radical-democrático del constitucionalismo jacobino, dotándolo de mecanismos actuales que pueden hacerlo más útil en la identidad entre voluntad popular y Constitución. Por todo ello, el nuevo constitucionalismo busca analizar, en un primer momento, la fundamentación de la Constitución, es decir, su legitimidad, que por su propia naturaleza sólo puede ser extrajurídica.” (Corte Constitucional de Ecuador, 2010:18)

Para comprender esto, una vez más, el caso argentino puede servir pues si nos posamos en la última reforma constitucional de nuestro país (1994), se observará que no fue fruto del clamor popular más allá de que buena parte de la ciudadanía tenía el deseo de volver a votar a Carlos Menem y para ello necesitaba cambiar el artículo que impedía la reelección. En todo caso, lo que hubo allí fue un acuerdo de cúpulas entre los dos grandes partidos para dar lugar a una Constitución que adoptó aspectos positivos como la inclusión de los tratados internacionales con rango constitucional, o la constitucionalización de la acción de amparo, el hábeas corpus y el hábeas data, pero que en su espíritu agudizó aún más los rasgos de liberalismo económico que se encontraban presentes en la de 1853. En este sentido, en la negociación, el menemismo consiguió la reelección y establecer una serie de normativas funcionales a su proyecto de achicamiento del Estado y exacerbación del mercado, mientras que el radicalismo se benefició con la declaración de la autonomía de la ciudad de Buenos Aires (descontando que allí tendría un electorado fiel) y apuntó a atenuar el hiperpresidencialismo con figuras como las del jefe de Gabinete, la creación del Consejo de la Magistratura, la Auditoría General de la Nación o la Defensoría del Pueblo, entre otras de las tantas formas con las que se buscaban generar mecanismos de mayor control y equilibrio entre los poderes. Asimismo, ambos partidos se beneficiaron con el tercer senador, esto es, el senador por la minoría, lo cual garantizaba, teóricamente, la eternización del bipartidismo.

Sobre esta base, la Constitución venezolana es clara tanto en lo que respecta a los mecanismos para reformas constitucionales como en lo que respecta a las distintas formas de participación ciudadana en leyes ordinarias.

En cuanto a la posibilidad de una reforma constitucional, ésta puede ser impulsada por el presidente, la Asamblea Nacional, o un número no menor del 15 % de los electores inscriptos en el registro civil y electoral (artículo 342). Sin embargo, dentro de los 30 días, la reforma deberá tener la aprobación popular mediante un referendo (artículo 344).

En cuanto al período ordinario, los mecanismos de participación y control popular son explicitados en varios artículos. Por ejemplo, el 62 indica: “La participación del pueblo en la formación, ejecución y control de la gestión pública es el medio necesario para lograr el protagonismo que garantice su completo desarrollo, tanto individual como colectivo. Es obligación del Estado y deber de la sociedad facilitar la generación de las condiciones más favorables para su práctica”. Asimismo, las materias de especial trascendencia nacional podrán ser sometidas a referendo consultivo por iniciativa del presidente, la Asamblea Nacional o al menos el 10 % del padrón electoral (artículo 71). Con el mismo criterio, también se pueden realizar referendos consultivos para los asuntos de trascendencia parroquial, municipal y estatal.

Por último, incluso proyectos aprobados en la Asamblea Nacional podrán ser sometidos a referendos, como también la posibilidad de derogar una determinada ley (artículos 73 y 74).

Con todo, lo que probablemente haya generado más sorpresa es la decisión de avanzar en la posibilidad de los referendos revocatorios de los cargos elegidos por voto popular. El llamado a un referendo revocatorio puede realizarse consiguiendo el apoyo del 20 % del padrón electoral una vez que el representante en cuestión haya transcurrido la mitad de su ejercicio en el cargo (artículo 72).

La decisión de generar mecanismos variados para la participación popular, incluso brindando la posibilidad de una revocatoria, ha sido visto como una prueba más de un sesgo populista y autoritario que aboga por una democracia plebiscitaria de relación directa entre el líder y las masas. Sin embargo, Chávez, esto es, el por todos señalado

como emblema de líder populista, atravesó con mejor o peor suerte por casi todas las instancias que la Constitución bolivariana, impulsada por él, permitía. En primer lugar, la oposición logró conseguir las firmas para llamar a un referendo revocatorio que se celebró el 15 de agosto de 2004 y en el que triunfó el “No” con el 59 % de los votos. Asimismo, en 2007, Chávez promueve un referendo para reformar la Constitución y abrir la posibilidad a la reelección indefinida. El 3 de diciembre de ese año se realiza la consulta y la propuesta de Chávez pierde obteniendo el 49,3 % de los votos. Sin embargo, hacia fines de 2008 vuelve a promover una reforma en ese sentido y, el 15 de febrero de 2009, su propuesta triunfa con casi el 55 % de los votos.

Bolivia y Ecuador: los desafíos de la plurinacionalidad

Junto con el constitucionalismo liberal conservador del siglo XIX, el constitucionalismo social de la primera mitad del siglo XX siguió teniendo una concepción, llamemos, “clásica” del Estado pues lo concebía como una entidad monolítica, centralizadora y homogeneizante; en esta línea, el constitucionalismo social continúa considerando que a cada sistema jurídico le corresponde una cultura, una etnia y una religión privilegiada. Asimismo, el constitucionalismo social de primera mitad del siglo XX también entiende que el Estado central es el encargado de la fijación y control de las fronteras y que en él se deposita la facultad de ejercer la violencia legítima (De Sousa Santos, 2010).¹⁷

Y desde nuestro punto de vista, la plurinacionalidad pregonada desde el nuevo constitucionalismo, justamente, pone en tela de juicio estos principios. La Constitución boliviana, por ejemplo, reconoce, además de lo que sería estrictamente la “Nación Boliviana”, la existencia de 36 naciones y pueblos indígenas originarios campesinos, con sus respectivos idiomas:

“Artículo 3: La Nación Boliviana está conformada por la totalidad de las bolivianas y los bolivianos, las naciones y pueblos indígenas originarios campesinos, y las comunidades interculturales y afrobolivianas que en conjunto constituyen el pueblo boliviano [...]”

17. Por si hace falta aclararlo, no se está haciendo aquí ningún juicio de valor acerca de los presupuestos del Estado tal como los concibe, en general, el constitucionalismo social. Se trata simplemente de un intento de descripción.

"Artículo 5: son idiomas oficiales del Estado el castellano y todos los idiomas de las naciones y pueblos indígenas originarios campesinos, que son el aymara, araona, baure, bésiro, canichana, cavineño, cayubaba, chácobo, chimán, ese ejja, guaraní, guarasu'we, guarayu, itonama, leco, machajuyai-kallawaya, machineri, maropa, mojeño-trinitario, mojeño-ignaciano, moré, mosetén, movima, pacawara, puquina, quechua, sirionó, tacana, tapiete, toromona, uru-chipaya, weenhayek, yaminawa, yuki, yuracaré y zamuco."

A su vez, según nuestra perspectiva, de la idea de plurinacionalidad se siguen al menos 5 novedades respecto del modelo de Estado clásico al cual suscribía el constitucionalismo social de la primera mitad del siglo XX.

En primer lugar, una nueva concepción de la territorialidad expresada en la idea de las autonomías de las naciones y pueblos indígenas originarios campesinos. Según De Sousa Santos, el Estado moderno expresa su afán de homogeneidad e indiferenciación especialmente en dos grandes construcciones simbólicas: la sociedad civil y el territorio nacional. Respecto a la primera, enfocado desde una perspectiva semiótica, podría decirse que "sociedad civil" reemplaza a "pueblo" introduciendo la noción de individualidad tan cara a la línea liberal y que en las tradiciones populares parece estar a merced de las decisiones mayoritarias. En cuanto a la segunda, los Estados modernos se han erigido bajo el supuesto de una indivisibilidad territorial aun cuando algunas de sus formas tengan carácter federal.

Frente a esto, la lógica autonómica en Bolivia, por ejemplo, implica que comunidades ancestrales posean el control de sus territorios en lo que respecta a recursos naturales y al beneficio de su explotación, lo cual, por cierto, no ha generado necesariamente un camino limpio de conflictos.¹⁸

En segundo lugar, se sigue de aquí una forma alternativa de entender la unidad del Estado al plantear la posibilidad de que albergue múltiples sistemas jurídicos. De esta manera, si bien hay un sistema jurídico central que podría denominarse "eurocéntrico", éste convive

18. Ha tenido repercusión internacional, por ejemplo, lo que se conoció como el conflicto del TIPNIS, originado por el intento del gobierno boliviano de construir una ruta que atravesaría territorio de comunidades indígenas y un parque nacional.

con los sistemas jurídicos vigentes en cada una de las comunidades autonómicas reconocidas constitucionalmente. En este punto, también se suceden enorme cantidad de conflictos especialmente en lo que respecta a problemáticas religiosas,¹⁹ procesales,²⁰ penales²¹ y de género.²²

Mencionado el pluralismo jurídico, debemos agregar, como tercer aspecto, una consecuencia de la crisis de representación política. Se trata de lo que De Sousa Santos (2010) llama “democracia intercultural”. Esta forma de entender la democracia, sin eliminar las formas de representación tradicional de los sistemas políticos occidentales, abre la puerta a formas de participación y de representación alternativas.

Según De Sousa (2010), son cinco las características de esta democracia intercultural. Sin embargo, entendemos que sólo dos son las distintivas, a saber:

“[por un lado] La coexistencia de diferentes formas de deliberación democrática, del voto individual al consenso, de las elecciones a la rotación, o al mandar obedeciendo, de la lucha por asumir cargos a la obligatoriedad y responsabilidad por asumirlos [...]. [Por otro lado] Diferentes criterios de representación democrática: de la cuantitativa de origen moderno a la cualitativa de origen ancestral” (De Sousa, 2010: 98).

Aquí también se plantean serios inconvenientes pues los modos de representación de los pueblos originarios muchas veces van en contra del respeto por los intereses y derechos individuales de los miembros de la comunidad.

19. Por la existencia de comunidades en las que no hay libertad de culto.

20. En la mayoría de estas comunidades el modo de enjuiciamiento ni siquiera se acerca a las condiciones mínimas de lo que el paradigma eurocéntrico entendería como debido proceso. En este sentido, se practican juicios sin abogado defensor y, en algunos casos, se carece de códigos escritos para tipificar la conducta indebida de modo tal de poder eliminar la discrecionalidad y garantizar la igualdad ante la ley.

21. En Bolivia, pero también en países con regímenes de pluralismo jurídico como Colombia, existen importantes controversias respecto a los castigos que alguna de las comunidades imponen a sus miembros. Por ejemplo, la tribu de los Paeces y los Guambianos incluyen cepos, latigazos y confiscación de la propiedad del delincuente; y la tribu de los Pijaos hace extensiva la pena a la familia del que realizó el acto penado (Bonilla Maldonado, 2006: 154-156).

22. Hay comunidades fuertemente patriarcales donde la mujer sigue en una posición postergada en todo sentido. Esto se da fuertemente en Bolivia, por ejemplo, y de aquí que la Constitución nacional haga fuerte énfasis en la igualdad de género.

En cuarto lugar, se reconfigura la noción de sujeto de derecho para incluir no sólo a individuos y a los colectivos sino también a las comunidades, las naciones, los pueblos y hasta la Pachamama. Aquí se observa el intento de complementar el paradigma liberal de los derechos individuales con la cosmovisión originaria que da lugar a diferentes categorías, llamemos, colectivas. Entre ellas se pueden encontrar a “pueblos”, “naciones” y “comunidades”. Por ejemplo, el artículo 3 de la Constitución boliviana indica: “La nación boliviana está conformada por la totalidad de las bolivianas y los bolivianos, las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y las comunidades interculturales y afrobolivianas que en conjunto constituyen el pueblo boliviano”. Por su parte, la Constitución de Ecuador, en su artículo 10 afirma: “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales. La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución”. Asimismo, el artículo 56 aclara que “Las comunidades, pueblos, nacionalidades indígenas, el pueblo afroecuatoriano, el pueblo montubio y las comunas forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible”; y el artículo 57 lista la serie de derechos colectivos que estos sujetos poseen tanto como lo hace el artículo 30 de la Constitución boliviana.²³ En cuanto a las dificultades, sin dudas, el otorgamiento de derechos a sujetos colectivos plantea tensiones con el paradigma de los derechos individuales y ésta no será la excepción, especialmente en el marco de una construcción plurinacional.

Por último, como quinto aspecto novedoso está lo que yo llamaría, la apuesta por un capitalismo híbrido o una economía plural. Una vez más, no se está frente a un intento de acabar con el sistema capitalista. Se trata simplemente de incluir formas alternativas de producción y comercialización vinculadas a otras formas de vida. Según De Sousa Santos “se privilegia un modelo económico social-solidario y soberano asentado en una relación armoniosa con la naturaleza que [...] deja de ser un capital natural para convertirse en un patrimonio natural.

23. En este punto, sin dudas, se debe incluir lo que algunos marcan como la principal novedad del nuevo constitucionalismo latinoamericano, esto es, la Pachamama como sujeto de derecho. Dada la importancia de este punto, se desarrollará por separado en el próximo apartado.

Ello no niega que la economía capitalista sea acogida en la Constitución, pero impide que las relaciones capitalistas globales determinen la lógica, la dirección y el ritmo” (De Sousa Santos, 2010: 83).

En esta línea, el artículo 306 de la Constitución boliviana indica: “El modelo económico boliviano es plural y está orientado a mejorar la calidad de vida y el vivir bien [...] La economía plural está constituida por las formas de organización económica, comunitaria, estatal, privada y social cooperativa. La economía plural articula las diferentes formas de organización económica sobre los principios de complementariedad, reciprocidad, solidaridad, redistribución, igualdad, seguridad jurídica, sustentabilidad, equilibrio, justicia y transparencia. La economía social y comunitaria complementará el interés individual con el vivir bien colectivo”.

Asimismo, el artículo 307 compromete al Estado a reconocer, proteger y promover la organización económica comunitaria. Por su parte, la Constitución ecuatoriana, en su artículo 283 afirma: “el sistema económico es social y solidario; reconoce al ser humano como sujeto y fin; propende a una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza; y tiene por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir. El sistema económico se integrará por las formas de organización económica pública, privada, mixta, popular y solidaria, y las demás que la Constitución determine. La economía popular y solidaria se regulará de acuerdo con la ley e incluirá a los sectores cooperativistas, asociativos y comunitarios”.

“Buen vivir” y nuevo constitucionalismo

Ahora bien, debe resaltarse que la apuesta por la plurinacionalidad se apoya en una cosmovisión más amplia llamada, en voz quechua, *sumak kawsay*, y que en castellano traducimos como “buen vivir”. En relación con la noción de bien común tan presente en la doctrina social de la Iglesia y, consecuentemente, en la Constitución de 1949, el buen vivir tiene coincidencias pero también diferencias. En cuanto a las primeras, tanto el bien común como el buen vivir son principios y éticas que se oponen al extremo individualismo de los modelos liberales y capitalistas. En este sentido ambos ponen un límite a la desa-

forada carrera egoísta que la cultura moderna nos ha impregnado. De aquí que afirmen que la satisfacción y los planes de vida individuales tendrán todo el espacio de desarrollo posible siempre y cuando no afecten sustancialmente la vida de la comunidad y la naturaleza respectivamente.

Sin embargo, se puede marcar como diferencia que el buen vivir pareciera ser un concepto más abarcativo que el bien común en tanto atañe no sólo a los asuntos humanos sino también a todo lo viviente incluyendo allí a una, por momentos, hipostasiada naturaleza y a todo organismo viviente.

“A diferencia de la historia de la ética mencionada, el proyecto civilizatorio del vivir bien no se centra en el sujeto, en el individuo de la modulación práctica y espiritual, sino en un referente distinto, descentrado del humano, en la complejidad e inmanencia de la madre tierra y el cosmos, considerados como matrices vivas e integradas por fuerzas animistas. Los seres humanos forman parte de la madre tierra y del cosmos, están inmersos en ámbitos de relaciones con otros seres componentes de la madre tierra y el cosmos, relaciones que deben ser armónicas y complementarias. El deber común, si se puede seguir hablando de la misma manera, entonces, si se quiere, la ética de la madre tierra y del cosmos, tiene que ver con prácticas interrelacionadas, por eso mismo tiene que ver con conexiones diversas de los seres humanos, sus comunidades, con otros seres no-humanos, seres componentes de la madre tierra, incluso ciclos vitales de la madre tierra. Se trata, para hacer alguna aproximación, de una ética ecológica”²⁴ (Prada Alcoreza, 2008: 2).

24. Hay siempre un enorme riesgo al intentar “traducir” cosmovisiones ajenas a los términos de las propias. En este sentido, no faltan quienes reinterpretan en clave posmoderna y *new age* el carácter presuntamente totalizante de las culturas originarias. Éste es el caso del autor recientemente citado, quien afirma: “En lo que corresponde a la contrastación con la ética de la tradición filosófica, vemos que el eje de modulación ya no es el sujeto como humano, como individuo, sino otro ámbito de subjetividades y afectos no sólo humanos. Las percepciones cambian, así como las representaciones y los imaginarios. Estos ámbitos afectivos se emergen en múltiples devenires, devenir animal, devenir planta, devenir río, devenir montaña, devenir agua, etc. Las subjetividades son conectivas, se trata de subjetividades complejas, subjetividades integradas y en devenir. Como puede verse hay una gran diferencia entre la tradición ética de la filosofía y este *ethos* integral, articulado y en devenir”. Interpretar en clave deleuziana el “buen vivir” debería generar, como mínimo, escepticismo y tal interpretación, en caso de llegar a oídos de alguna comunidad originaria puede que genere, además, algo de perplejidad.

La referencia al buen vivir aparece explícitamente tanto en la Constitución de Ecuador como en la de Bolivia. En la primera, el preámbulo reza: "... Celebrando a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia [...] decidimos construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el *sumak kawsay*..."

Sobre esta base, la Constitución de Ecuador incluye un capítulo entero, el séptimo, a establecer los derechos de la naturaleza. En este sentido indica: "La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. [...] El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman el ecosistema" (artículo 71).

En este mismo capítulo, a su vez, se aclara que la naturaleza tiene "derecho a la restauración" (artículo 72), "que el Estado aplicará medidas de precaución y restricción para las actividades que puedan conducir a extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales" (artículo 73), y que dado que todos los ciudadanos tienen el derecho a beneficiarse del ambiente y las riquezas naturales, "los servicios ambientales no serán susceptibles de apropiación; su producción, prestación, uso y aprovechamiento serán regulados por el Estado" (artículo 74).

En cuanto a la Constitución de Bolivia, el capítulo quinto, reservado a los derechos sociales y económicos tiene una sección dedicada al derecho al medio ambiente en el que se indica: "Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente" (artículo 33). Y luego se agrega: "Cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad, está facultada para ejercitar las acciones legales en defensa del derecho al medio ambiente, sin perjuicio

de la obligación de las instituciones públicas de actuar de oficio frente a los atentados contra el medio ambiente” (artículo 34).

La importancia que estas constituciones le han dado a la Pachamama es, para algunos autores, el aporte más significativo del nuevo constitucionalismo latinoamericano a la rica historia del constitucionalismo (Zaffaroni, 2012). En el caso de Ecuador, esa relevancia redundante en la consideración novedosa de la Pachamama como un sujeto de derecho. En el caso de Bolivia, la mirada es menos disruptiva y los derechos de la Pachamama son más bien una consecuencia indirecta. En otras palabras, el deber de protección a la naturaleza proviene, en realidad, del derecho de cada uno de los individuos a un medio ambiente sano.²⁵

Palabras finales

A lo largo de este trabajo se han examinado las continuidades y las rupturas entre el constitucionalismo social y el nuevo constitucionalismo latinoamericano. En particular, se reconstruyó la filosofía que dio forma a la Constitución argentina de 1949 para compararla en diversos aspectos con las últimas reformas realizadas en Venezuela, Bolivia y Ecuador. En este sentido, se intentó mostrar cómo el constitucionalismo social representado en el pensamiento de Arturo Sampay y el nuevo constitucionalismo comparten el espíritu de crear textos normativos sustantivos, comprometidos con una determinada finalidad y atentos a la ampliación de derechos, marcando una clara diferencia respecto a las constituciones “negativas” y “austeras” del constitucionalismo liberal del siglo XIX.

25. Con todo, Zaffaroni considera que, sea de manera directa (Constitución de Ecuador), sea de manera indirecta (Constitución de Bolivia), las consecuencias prácticas son las mismas: “[La Constitución de Bolivia] habilita a cualquier persona, de modo amplio, a ejercer las acciones judiciales de protección, sin el requisito de que se trate de un damnificado, que es la consecuencia inevitable del reconocimiento de personería a la propia naturaleza, conforme a la invocación de la Pachamama entendida en su dimensión cultural de Madre Tierra. [Por lo tanto] Es clarísimo que en ambas constituciones la Tierra asume la condición de Sujeto de derechos, en forma expresa en la ecuatoriana y algo tácita en la boliviana, pero con iguales efectos en ambas: cualquiera puede reclamar por sus derechos, sin que se requiera que sea afectado personalmente, supuesto que sería primario si se la considerase un derecho exclusivo de los humanos” (Zaffaroni, 2012: 52, 53).

Asimismo, aun cuando nuestro interés estaba en las diferencias entre la parte dogmática de la Constitución “peronista” de 1949 y la Constitución “alberdiana” de 1853, no quisimos pasar por alto el modo en que ambas constituciones comparten la parte orgánica marcando una clara línea de fuerte presidencialismo y Estado centralizado a lo largo de la historia constitucional de la Argentina. Este sesgo está presente también en el nuevo constitucionalismo social, aunque allí habría que hacer algunas observaciones puesto que no se puede soslayar que estas nuevas constituciones parecen desafiar, al menos en parte, los principales fundamentos que dieron origen y sustento a los Estados modernos. Más específicamente, consideramos que de la declaración de la plurinacionalidad (con el trasfondo de la ética del buen vivir) se seguían una serie de elementos como las autonomías, el pluralismo jurídico, la democracia intercultural, los nuevos sujetos de derecho y una economía plural que marcaban una clara diferencia con la concepción de Estado monocultural presente tanto en la propuesta alberdiana como en la de Sampay. Sin embargo, lejos de festejar acríticamente estas transformaciones mencionamos algunos de los desafíos a los que se enfrentan estas constituciones transicionales.

Por otra parte, y como se sigue de uno de los puntos recién mencionados, del mismo modo que podemos decir que, en líneas generales, las constituciones latinoamericanas desde sus orígenes hasta la actualidad, sean liberales, sean “sociales”, mantienen una estructura centralizada con presidencialismo fuerte, también consideramos que el nuevo constitucionalismo recoge la pretensión de recuperar mayores instancias de participación. Éstas no están ausentes en las iniciativas de gobiernos como el de Perón, caracterizados, entre otras cosas, por visibilizar y empoderar a las masas en su irrupción en la arena política, pero son actualizadas en función de la enorme crisis de representatividad sufrida por la dirigencia política especialmente en la década del 90. De aquí que en este trabajo hayamos hecho hincapié en el énfasis que esta nueva camada de reformas constitucionales le da al poder constituyente en detrimento del poder constituido.

Bibliografía

- VV.AA., *Democracia intercultural y representación política en América Latina*, Bolivia, Ediciones PNUD e IDEA internacional, 2010
- Alberdi, J. B. (1854), *Sistema económico y rentístico de la Confederación Argentina. Según su Constitución de 1853*, Buenos Aires, Ediciones Raigal, 1953.
- Alberdi, J. B., (1853), *Estudios sobre la Constitución argentina de 1853* en Sarmiento, D. F., y Alberdi, J. B., *Constitución y política*, Buenos Aires, Hydra, 2012.
- Alberdi, J. B., (1852) *Bases y puntos de partida para la organización política argentina*, Buenos Aires, Ediciones del Libertador, 2005.
- Asamblea Constituyente de Bolivia de 2008, *Nueva Constitución política del Estado* [en línea], <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/constitucion2009.pdf><http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/constitucion2009.pdf>
- Asamblea Constituyente de Venezuela de 1999, *Constitución de la República bolivariana de Venezuela* [en línea], http://www.me.gob.ve/media/contenidos/2013/d_27200_395.pdf y Asamblea Constituyente del Ecuador, 2008, *Constitución de la República del Ecuador* [en línea], http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf
- Bonilla Maldonado, D., *La constitución multicultural*, Colombia, Siglo del Hombre Editores. 2006.
- Carbonell, M., *Neoconstitucionalismo y derechos fundamentales*, Buenos Aires, Ad-hoc, 2013.
- Corte constitucional del Ecuador, *El nuevo constitucionalismo en América Latina*, Quito, Editora Nacional, 2010.
- De Cabo de la Vega, A., "El fracaso del constitucionalismo social y la necesidad de un nuevo constitucionalismo", en Whilhelmi, M., de Cabo de la Vega, A. y otros, *Por una Asamblea Constituyente. Una solución democrática a la crisis*, Madrid, Ediciones Sequitur, 2012.
- De Sousa Santos, B., *Refundación del Estado en América Latina. Perspectivas para una epistemología del Sur*, Perú, Ediciones del Instituto Internacional de Derecho y Sociedad y Programa Democracia y Transformación Global, 2010.
- Finnis, J., *Ley natural y derechos naturales*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2000.
- Gargarella, R., *Los fundamentos legales de la desigualdad. El constitucionalismo en América (1776-1860)*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2008.

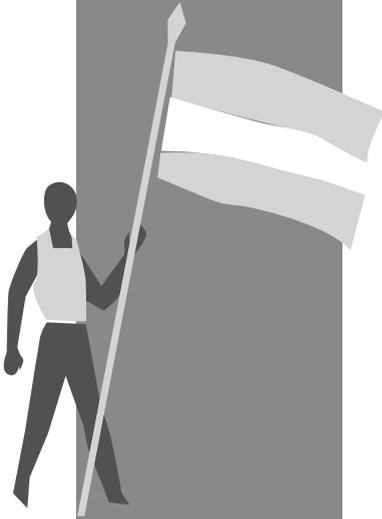
- Gargarella, R., y Curtis, Ch., *El nuevo constitucionalismo latinoamericano: promesas e interrogantes*, Santiago de Chile, publicación de Naciones Unidas, 2009.
- Hamilton, A., Madison, J. y Jay J., (1787-1788), *El federalista*, Buenos Aires, FCE, 1987.
- León XIII, *Rerum novarum* [en línea], 189, http://www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum_sp.html
- Martínez Dalmau, R., “La naturaleza emancipadora de los procesos constituyentes democráticos. Avances y retrocesos”, en Whilhelmi, M., de Cabo de la Vega, A. y otros, *Por una Asamblea Constituyente. Una solución democrática a la crisis*, Madrid, Ediciones Sequitur, 2012.
- Aylwin Oyarzún, J. A., “Derechos territoriales de pueblos indígenas en América Latina: situación jurídica y políticas públicas”, en García, J. C. (coord.) *Derecho Constitucional Indígena*, Resistencia, Contexto, 2012.
- Pierpauli, J. R. y Sampay, Arturo Enrique, “Una fundamentación iusnaturalista en torno a la relación entre teoría del Estado y Constitución jurídica”, *Anales de la Fundación Elías de Tejada*, Año V, 1999.
- Pío XI, *Quadragesimo anno* [en línea], 1931, http://www.vatican.va/holy_father/pius_xi/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno_sp.html
- Prada Alcoreza, R., “Horizontes del vivir bien”, *Resumen de la ponencia LASA* [en línea], 2012, <http://www.praxisenamericalatina.org/4-12/horizontes.html>
- Sampay, A. (1942), “La crisis del derecho estatal liberal-burgués”, en *Obras selectas*, Gómez de Mier, E. (comp.), Buenos Aires, Editorial Docencia, 2011.
- Sampay, A. (1944), “La filosofía del iluminismo y la Constitución Argentina de 1853” en Sampay, A., *Obras selectas*, Gómez de Mier, E. (comp.), Buenos Aires, Editorial Docencia, 2011.
- Sampay, A. (1963), “La Constitución argentina de 1949”, en *Obras selectas*, Gómez de Mier, E. (comp.), Buenos Aires, Editorial Docencia, 2011.
- Sampay, A., (1973), *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Ediciones del Instituto Superior Dr. Arturo Jauretche, 2012.
- Sarmiento, D. F., y Alberdi J. B., *Constitución y política*, Buenos Aires, Editorial Hydra, 2012.
- Sarmiento, D. F., (1853), *Comentarios a la Constitución de la Confederación Argentina* en Sarmiento, D. F., y Alberdi, J. B., *Constitución y política*, Buenos Aires, Hydra, 2012.

- Segovia, J., "Aproximación al pensamiento jurídico y político de Arturo Enrique Sampay. Catolicismo, peronismo y socialismo argentinos", *Anales de la Fundación Francisco Elías de Tejada*, Madrid, vol. XIII, 2008, pp. 165-192.
- Terroba, L. (2010), *La Constitución nacional de 1949. Una causa nacional*, Rosario, Fundación Ross.
- Viciano Pastor, R. y Martínez Dalmau, R., "El proceso constituyente venezolano en el marco del nuevo constitucionalismo latinoamericano", *Ágora Revista de ciencias sociales*, N°13, 2005.
- Viciano Pastor, R. y Martínez Dalmau, R., "¿Se puede hablar de un nuevo constitucionalismo latinoamericano como corriente doctrinal sistémica?" [en línea], *Ponencia VIII Congreso internacional de Derecho Constitucional*, 2010, México, <http://www.juridicas.unam.mx/wccl/ponencias/13/245.pdf>
[pdfhttp://www.juridicas.unam.mx/wccl/ponencias/13/245.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/wccl/ponencias/13/245.pdf)
- Wolkmer, A, *Pluralismo jurídico*, España, Ed. MAD, 2006
- Zaffaroni, E., *La Pachamama y el humano*, Buenos Aires, Colihue, 2012.

Acerca del autor

Dante Augusto Palma

Profesor de Filosofía (UBA) y Doctor en Ciencia política (UNSAM); investigador Conicet, adjunto en Filosofía, lenguajes y comunicación (UNSAM) y JTP en Filosofía del Derecho (UBA). Sus últimos libros son: *Quinto poder. El ocaso del periodismo* (Editorial Planeta, 2014); *El Adversario. Periodistas y política en la era kirchnerista* (Editorial Biblos, 2012) y *Borges.com. La ficción de la filosofía, la política y los medios* (Editorial Biblos, 2010).



Entrevista al doctor Eduardo Barcesat

Resumen

En esta entrevista sobre la Constitución de 1949, el doctor Barcesat centra el núcleo de la reforma constitucional del 49 en los artículos 38, 39 y 40 que definen las bases del proyecto de una nación soberana, justa e independiente cuyo objetivo fue el constitucionalismo social. Para la época en que tuvo lugar, significó un importantísimo avance: la función social de la propiedad, el sentido social de la economía, y la titularidad de la Nación sobre sus recursos y riquezas naturales no renovables.

A criterio del doctor Barcesat este plexo normativo debiera ser un ejemplo para una futura reforma constitucional argentina, aunque no lo fue en la reforma de 1994, habría que considerarlo en la complejidad actual, e incorporar tres ejes: la integración de Latinoamérica y el Caribe, la tutela de los recursos naturales, y la política de derechos humanos. Ejes en los cuales el concepto de "política" significa la obra de ingeniería social que haga efectivos los derechos en la dimensión universal.

* * *

—*Doctor Barcesat, como comúnmente se dice, comencemos por el principio: ¿cómo analiza los procesos previos a la reforma de la Constitución del 49, el proceso por el cual se llega a la reforma?*

—Es muy importante informar sobre cuál es el mecanismo –autoridades y procedimiento–, para proceder a la reforma constitucional. El artículo 30 de la Constitución Nacional, que es el que regula dicho proceso, comienza por delimitar el ámbito material de la reforma; esto es, qué se puede reformar, y dice, claramente, que la Constitución puede ser reformada en el todo o cualquiera de sus partes. La formulación implica que el propio artículo 30 de la Constitución Nacional puede ser alcanzado por la reforma. Debe destacarse que la “o” corresponde a la disyunción débil, también llamada inclusiva y que en el lenguaje jurídico/notarial se expresa “y/o”, lo que lleva a que no es menester definir previamente qué y cómo habrá de ser reformado. Esa tarea, conforme expresa el artículo 30 de la Constitución Nacional, en su tramo final, le está reservada, exclusivamente, a la Asamblea o Convención Constituyente convocada al efecto.

La declaración de la necesidad de la reforma debe ser aprobada por el voto de al menos dos tercios de los miembros de ambas Cámaras del Congreso de la Nación. Entiendo y he sostenido en numerosos debates, que la competencia del Congreso se limita a esa declaración de necesidad de la reforma, y que requiere una mayoría tan calificada como dos tercios de sus miembros. Pero la obra de ingeniería social de la reforma constitucional sólo puede ser efectuada por la Asamblea o Convención Constituyente que se convoque al efecto.

Es importante poner de relieve que el artículo 30 de la Constitución Nacional, por tratarse de un tramo del texto constitucional que se refiere al todo, configura una metanorma constitucional. Y la importancia deviene en que apartarse de ese mecanismo y autoridades diferenciadas, puede derivar en una nulidad de la intentona reformatoria. Así ocurrió en el año 1970 cuando un usurpante del poder político (la llamada “revolución argentina”) intentó apropiarse del poder constituyente y fue frenado por la abogacía argentina.

Este mecanismo igualmente repugna los pactos de caudillos políticos, como fue el pacto de Olivos y su secuela la ley declarativa de la

necesidad de la reforma que, afortunadamente, incluyó otros temas habilitados; de lo contrario, la reforma constitucional habría quedado ceñida al reparto del poder negociado entre los dos caudillos políticos. Si se examina con cierto detenimiento el texto constitucional vigente podrán advertirse ciertos desfases, por no decir “chapuzas” derivadas de haberse atribuido al Congreso de la Nación el delimitar los puntos de la reforma. Así, v.gr. el artículo 31 de la Constitución Nacional debió ser adecuado a la incorporación, con jerarquía de cláusula constitucional, de los tratados internacionales de derechos humanos (artículo 75, inciso 22, de de la Constitución Nacional). Pongo de relieve que el artículo 31 de la Constitución Nacional es también metanorma constitucional, ya que se refiere al texto que integra y exhibe la señalada falencia. Tampoco pudo adecuarse el estatuto jurídico de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y existen criterios contrapuestos en nuestra Corte Suprema de la Justicia de la Nación sobre su incorporación con los mismos atributos y deberes que las provincias, siendo la opinión mayoritaria del Alto Tribunal que no inviste la Ciudad la condición de una provincia.

La reforma que efectivamente propició para afrontar las necesidades, riesgos y desafíos de este siglo XXI, tiene que ser obra de todo el pueblo, no el acuerdo de caudillos políticos. La Constitución sólo es vivenciada como socialmente obligatoria cuando todo el pueblo es convocado, a través de sus organizaciones sociales y partidos políticos, a participar de los debates. De allí que me parezca aconsejable que entre la declaración de necesidad de la reforma que haga el Congreso de la Nación y la reunión de la Asamblea Constituyente, medie un lapso prudente para el debate y que todos sean oídos.

—*Conforme lo que ha expresado respecto a la necesidad de un nuevo modelo político y económico, ¿cuáles serían los ejes fundamentales?*

—Considero que hay tres ejes fundamentales que deben ser introducidos en la parte dogmática de la Constitución, para afirmar el proyecto político en curso y profundizarlo, a saber:

- a) La unidad e integración con Latinoamérica y el Caribe. Ello, para lograr la necesaria unidad de acción en temas tan sensibles como la deuda externa, la dependencia tecnológica y el recupero de la soberanía legisferante y jurisdiccional extra-

viadas en la década del 90. Las deudas externas deben ser auditadas para depurar las contraídas por usurpantes del poder político o en condiciones fraudulentarias. Es menester impulsar el desarrollo tecnológico de la región para no ver drenadas nuestras riquezas por el pago de las transferencias de tecnología desde los países centrales. Y es indispensable sacudirse el yugo de los tratados bilaterales de inversión y su órgano ejecutor, el CIADI. Es muy difícil, si no imposible, lograr un desarrollo independiente sin abordar estas variables político-económicas.

- b) La política de derechos humanos. La reforma constitucional de 1994 fue generosa, y así debe ser reconocida, en la incorporación y habilitación para agregar, con jerarquía de cláusula constitucional, a los más importantes tratados internacionales de derechos humanos. Pero una política de derechos humanos debe hacerse cargo de la efectividad de esos derechos, lo que importa destinar recursos para ellos. Los derechos humanos no son sólo una adecuada formulación normativa, son una política que tiene que hacerse cargo y resolver el tema del acceso al derecho para los desposeídos. No es ocioso destacar que estos derechos vienen precedidos del cuantificador universal “todos”, “para todos” y ello implica el compromiso –obligación de resultado– de satisfacer los derechos en la dimensión del universal. No basta con una semántica del universal, sino que debe resolverse la colosal obra de ingeniería social de poner en conexión la necesidad que subyace a cada derecho con la satisfacción de esa necesidad, a través y con recurso a la estructura social.
- c) La tutela de los recursos y riquezas naturales. Imbricada con los dos puntos precedentes, la tutela de nuestros recursos y riquezas, que son el sustento de la independencia económica, sin la cual no hay plena autodeterminación, se configuran como un tema propio del plexo constitucional. Cláusulas como las de los artículos 38 y 40 de la Constitución Nacional de 1949, definiendo la función social de la propiedad y el dominio del Estado nacional sobre los recursos y riquezas del subsuelo, ameritan incorporarse al debate. Es que las guerras

futuras no sólo vendrán por los hidrocarburos y yacimientos minerales, sino que comprenderán al agua, los alimentos, las tierras rurales. El derecho de autodeterminación, que Karel Vasak, experto y primer director de Derechos Humanos de la UNESCO, definía diciendo que el derecho de autodeterminación era a los pueblos lo que el derecho a la vida es a los individuos, no puede lograrse en plenitud sin la necesaria independencia económica.

—*¿Cómo ve usted el debate sobre el sistema de la división de poderes, la libre elegibilidad de los mandatarios?*

—Debo manifestar que también me interesa, atañe y compromete el debate sobre el sistema de la división de poderes y la cuestión de la libre elegibilidad de los mandatarios. Pero debo resaltar que para ser un país efectivamente independiente, es más importante lo que se introduzca en la parte dogmática de la Constitución. Desde allí se frena la intromisión de los organismos financieros del poder (FMI, Banco Mundial, Consenso de Washington, entre otros). Ningún sistema parlamentario, por su sola condición de tal y por acendradas que sean sus prácticas y pervivencia institucional ha escapado del sometimiento a los gendarmes del modelo. La dramática situación que atraviesan los países europeos sojuzgados acredita sobradamente esta visión.

Ahora bien, en cuanto lo que atañe a la división de poderes, debe decirse que la reforma constitucional del año 1994 generó un modelo hiper-presidencialista, en detrimento de las atribuciones del Congreso de la Nación. La atrofia institucional que ha exhibido el Parlamento no debe derivar en una absorción de incumbencias, sino en la necesidad de afianzar el Congreso de la Nación y dotarlo de un potestamiento acorde a su representatividad, con exigencias de adecuado cumplimiento de sus incumbencias constitucionales. Sí debe haber mayor comunicación institucional entre el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo para evitar crisis de representatividad y asegurar la gobernabilidad del país.

En cuanto al tema de la libre elegibilidad de los mandatarios -aclaro que detesto la expresión re-reelección- y me alegro que me lo hayan preguntado con una semántica adecuada, debo poner de relieve que los integrantes del Poder Judicial son nombrados a perpetuidad,

siendo los únicos límites de su ejercicio la muerte, la jubilación, o la destitución por mal desempeño o comisión de delito en el ejercicio de sus funciones. A la vez, los legisladores, sean diputados o senadores, son reelegibles sin límite. Los límites aparecen sólo para el Poder Ejecutivo y no conozco de ninguna dogmática que fundamente el porqué de esa limitación. Desde luego, sobran ejemplos de desvío de poder en regímenes prolongados; pero también, sobre la otra mano, se registran muchos mandatos vulnerados en el primer segmento del ejercicio de la función ejecutiva. Lo relevante es la periodicidad de la convocatoria electoral y los organismos de contralor de la gestión gubernamental. Allí debe ser puesto el acento.

—*¿Cuál es su valoración respecto de la reforma constitucional del año 1949?*

—Lo que se dio en oportunidad de la reforma constitucional del año 1949, y que entiendo que es muy valioso rescatarlo, es que se dice “reforma total” de la Constitución; la ley nacional declarativa de la necesidad de la reforma no es lo ideal. Para mí la Constitución habla de declaración, no de ley declarativa; en la semántica constitucional se declara la necesidad, como se declara la guerra, se declara la intervención a una provincia, se declara el Estado de sitio. Es decir el verbo “declarar” la Constitución lo reserva para actos institucionales de extrema gravedad, pero no quiero hacer peleas menores, declaramos por ley, ya que es nuestra costumbre institucional. Esa ley, tras declarar la necesidad de la reforma, sin decir si es total o parcial, tendría que limitarse a fijar la fecha de la convocatoria a la elección popular para elegir los representantes que conformarán la Convención Constituyente y nada más. El texto concreto de la reforma que se debata en la sociedad por los partidos políticos y las organizaciones sociales, para que después se lleve a una Convención Constituyente que valorará todos los aportes y requerimientos del conjunto social y así proponer el texto de la nueva Constitución. Ahora bien, si no se advierte que sólo la Convención Constituyente tiene la competencia para definir el ámbito material de la reforma, lo preferible es que se haga como en el año 1949, diciendo que la reforma es total, lo que da la mayor amplitud para la Convención Constituyente y para el previo debate en la sociedad.

Un lindo ejemplo es el de la Constitución cubana. Un elenco de la Asamblea Nacional y de la Unión de Juristas de Cuba redactó un anteproyecto, lo gira a la sociedad, para que lo discutan desde el jardín de infantes hasta los geriátricos; el anteproyecto vuelve y después recién el tamizado donde se incorporaron reformas es el proyecto, y no es que fuera una formalidad, fue un proceso sincero y profundo de debate. Quiero decir, con cierto orgullo, que hasta aporté para una reforma en la Constitución cubana. Ello porque en un encuentro con el doctor Álvarez Tabío, que era el presidente de la Comisión Reformadora, y hablando del tema, tras haberme mostrado el anteproyecto, le propuse el articulado sobre el dominio público del espacio aéreo por el Estado cubano, y me dice *"Hombre, ¡cómo se nos escapó, chico, ya está... puesto!"* y efectivamente quedó lo del espacio aéreo como bien del dominio del Estado cubano.

Con esta anécdota quiero ilustrar lo abierto que fue el proceso. Tanto que me puedo jactar de haber puesto un tramo de la Constitución cubana. Entonces, ése es el esquema que creo conveniente, un proceso en que la reforma no es producto de pactos, sino de un debate en base a un anteproyecto. Porque si no bastaría que la Constitución hubiera establecido dos tercios para reformar cualquier parte y que lo haga el propio Congreso de la Nación con una mayoría calificada. Qué sentido tiene que se convoque a una Convención Constituyente si el Congreso ya le fija la impronta sobre cuáles son los puntos de la reforma y su contenido. Mi idea cuando empezó a alentarse la reforma constitucional, en el año 2011, fue la de una ley declarativa emanada del Congreso Nacional, reuniendo a ambas Cámaras en Asamblea Legislativa, que declare la necesidad de la reforma, con dos tercios de los votos presentes, porque basta con lo presentes; como fue siempre a lo largo de nuestra historia institucional, las aprobaciones se hicieron con el voto de los dos tercios de los legisladores presentes, nunca de los dos tercios de miembros que integren la Cámara, si no de los presentes. Un año y medio entre esta declaración y la citación a la Convención Constituyente, y previa elección de convencionales. Se debate en toda la estructura social. Después la convención se reúne con ese el material y redacta la Constitución definitiva; esto es "obra de todo el pueblo". Esto es lo que yo quiero para una futura reforma, y no que se junten dos caciques políticos y que digan "esto va , esto no va y bué...",

después salen chapuzas como resultaron en la reforma de 1994: que el artículo 31 no dice lo que dice porque se modificó de hecho y, como ésa, veinte cosas más. Entonces, si la Constitución dice que la reforma la efectúa la Convención Constituyente, que así sea, y después de un largo debate en la sociedad para que todos puedan hacerse oír.

Lo más cercano a esta mecánica, como dije, fue la reforma constitucional del 49, en la que se declara la necesidad total de la reforma, tras un debate bastante amplio en la sociedad. Claro que el justicialismo fue quien la impulsó y llevó su proyecto. Además, con una personalidad como la de Arturo Sampay que dio coherencia y sentido de unidad a la propuesta del Partido Justicialista, hubo un amplio debate en la Convención, y basta leer el que se produjo sobre la interpretación del artículo 30 de la Constitución Nacional, si se logró, o no se logró, la legitimidad para convocar a la reforma constitucional. El debate entre Sampay y Lebensohn sobre la interpretación del artículo 30 de la Constitución vigente es una pieza de orfebrería jurídica.

Creo, como lo he expresado en numerosos certámenes de abogacía, que el núcleo de esa reforma del año 49 se expresa en los artículos 38, 39 y 40, que definen las bases del proyecto económico de una Nación soberana, justa e independiente. Estoy convencido de que esos contenidos van a jugar un papel histórico y fundamental en todo proceso de reforma constitucional venidera. Porque es muy importante decir que ese proyecto de soberanía, justicia social e independencia lo teníamos en la Constitución del 49, y que lo tiró abajo un usurpador del poder político. Ese acto criminoso es una mácula constitucional que sólo podrá ser resuelta cuando una nueva reforma Constitucional, sin cortapisas ni limitaciones recupere el espacio normativo institucional nacional, popular y democrático.

Bueno, aguardo que así sea. Lamento que en el año 2011 el debate sobre una reforma constitucional fue girado a la sociedad como si se tratara solamente de la re-reelección, y se complicó de entrada la posibilidad de un debate profundo, porque la opinión política se dividió de modo irreconciliable, suerte de pelea entre Montescos y Capuletos.

Por último, afirmo en este sentido que hoy en día las revoluciones se hacen con la Constitución. Es decir, la Constitución juega un papel anticipatorio y le da un marco de legitimidad a un proceso que está

embrionario, que viene ya reclamado por la sociedad pero que tiene que lograr convertirse en modelo hegemónico y ese modelo hegemónico necesita soporte institucional. Hacer revoluciones contra las leyes, como decían los viejos anarquistas, tendría sentido en el siglo XIX y albores del XX, pero hoy día las revoluciones son las del instrumento normativo, apoyadas en él, porque tiene un criterio de legitimidad que no se acuda a los “fierros” para imponer; que se acude al consenso y a la legitimidad del consenso, que es una tarea mucho más ardua pero mucho más sólida.

—*La ley 13.233, sancionada el 27 de agosto de 1948, promulgada el 3 de septiembre de 1949, en su artículo 1° declaró necesaria la revisión y reforma de la Constitución Nacional, a efectos de suprimir, modificar, agregar y corregir sus disposiciones, para la mejor defensa de los derechos del pueblo y del bienestar de la Nación. Con ello ponía en marcha el proceso de reforma constitucional. ¿Qué opinión le merece?, especialmente en lo referente a su constitucionalidad, y a las facultades del Congreso Nacional para la convocatoria y a las que corresponden a la Asamblea Constituyente para cumplir la función a la que es convocada.*

—Asentado lo del mecanismo de la reforma, con la presencia y participación popular, cabe sostener que la Constitución de 1949 tenía como objetivo el constitucionalismo social, con la lectura política particular del peronismo de esa época. Es decir, donde la justicia social, la independencia económica y la soberanía del Estado-Nación son los objetivos o los logros mayores que se propone el movimiento constitucional.

Entiendo que la Constitución del 49 fue un gran avance en materia de tutela de recursos y riquezas naturales. Creo que ése es uno de sus méritos mayores.

En cuanto a la formulación de los derechos, puede ser que hoy día tengamos un complejo normativo en materia de derechos económicos, sociales y culturales más amplio que el de la Constitución del 49, pero para la época en que se formula el mismo recordemos que todavía la conciencia jurídica universal no había creado a los pactos internacionales de Naciones Unidas de derechos civiles y políticos, y de derechos económicos, sociales y culturales; ni la Convención Europea o la Convención Americana de Derechos Humanos. De modo que para

el año 49 es una formulación bastante avanzada, aunque había algunos aspectos que ameritaron críticas, por ejemplo, el no reconocimiento del derecho de huelga entre los derechos de los trabajadores y el derecho a agremiarse. Es decir, esto obedece a la particularidad del movimiento justicialista que era de por sí un movimiento de los trabajadores para los trabajadores. Y por ello quizás se consideró innecesario algo que ya venía dado naturalmente por el orden social vigente. Fuera de estas particularidades, yo diría que todo el plexo normativo de la Constitución del 49 es un aporte al movimiento del constitucionalismo social.

Vuelvo a hacer particular hincapié en las tres cláusulas más logradas, que son las de los artículos 38, 39 y 40. El establecer la función social de la propiedad, supeditarla al bien común y ponerle límites en función de ese bien común es un avance notable para su época. Es una de las primeras Constituciones que establece ese sentido de función social de la propiedad y creo que hoy día se constituye en un objetivo, yo diría en una aspiración, no diría de máxima pero sí de enorme trascendencia. Porque cuando se incorpora al texto constitucional, en el 94, la Convención Americana de Derechos Humanos con jerarquía de cláusula constitucional, la función social de la propiedad o el poner límites a la propiedad privada en función de su utilidad social queda como cláusula constitucional, pero las cláusulas convencionales incorporadas, que si bien tienen la misma jerarquía que la Constitución Nacional, no tienen la misma operatividad que lograrían si estuviesen en la propia Constitución Nacional. Esto es así.

La forma en que operó la reforma constitucional del año 1994 hace que los principales derechos estén en textos anexos, que son los tratados. No todas las ediciones de la Constitución Nacional tienen los tratados internacionales de derechos humanos y a veces a los jueces se les hace, no sé si decir, complejo, el no tenerlo en el plexo constitucional propio, pero sí advierto que no son de generosa invocación, ni en la justicia ni en la creación legislativa. Es decir, en la creación legislativa tampoco hay una abundancia de invocación de los tratados. Por ejemplo, el derecho de autodeterminación de titularidad del pueblo sobre los recursos y riquezas naturales, que es el artículo 1º, tanto el Pacto de Derechos Civiles y Políticos como en el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. Esos pac-

tos están invocados solamente en la ley de defensa del dominio nacional sobre las tierras rurales. Estas disposiciones de los pactos, que deberían ser el abecé o la Carta Magna del derecho de autodeterminación, no aparecen genéricamente en las invocaciones legislativas, mucho menos en las sentencias judiciales, y por eso es que soy partidario de que los derechos estén en el plexo constitucional propio y no sólo en los tratados. Si bien los tratados son integrales en la materia que tratan, al revestir ese carácter de anexos al contexto constitucional, no son de una operatividad tan directa como si estuvieran en el propio plexo constitucional.

Inversamente en este sentido, la Constitución de 1949, al ponerlos y convertirlos en un eje de un capítulo constitucional, logra una buena técnica. Es decir, la función social de la propiedad, el sentido social de la economía y la titularidad de la Nación sobre sus recursos y riquezas naturales no renovables, adquieren mediante su integración en el propio texto constitucional la mayor efectividad para su implementación en toda tarea legislativa subsecuente. Esto es un plexo normativo que debería ser ejemplo para una futura reforma constitucional en la Argentina.

Recordemos, y esto es una crítica a la deficiencia de la reforma del año 94, que se estableció por las fuerzas políticas mayoritarias, la intangibilidad del capítulo primero de la actual Constitución de 1853/1860.

Esto estaba ya en el proyecto de reforma constitucional que alentó el movimiento alfonsinista de 1985/1987. De manera que no es que el justicialismo haya sido el inventor de la limitación. La limitación ya estaba en el proyecto de la reforma del alfonsinismo y fue una de las condiciones del Pacto de Olivos. No alterar el proyecto político y económico de 1853/60, y con un celo tremendo, porque si se llegaba a tocar algo, eso era nulo de nulidad absoluta. Y si no lo era porque lo decía la ley, lo tendría que decir algún juez, si se tocaba algo de los primeros artículos de la parte dogmática de la Constitución. Esto significó que se haya retrotraído el sistema político económico de la Constitución Nacional a los albores de la nacionalidad. Es decir, estamos siendo regidos por un modelo agrario exportador rentístico de explotación de la tierra que nada tiene que ver con el modelo que obviamente se ha ido desarrollando por fuera del plexo constitucional y que merece una tutela especial porque los desafíos del siglo XXI

hacen que la Constitución de 1853/60, que se mantiene en ese tramo intangible, sea obsoleta para abordar estos reclamos. No hay una palabra allí de la integración de Latinoamérica y el Caribe. Es fundamental hoy día pensar esa integración como un eje para la incorporación constitucional.

No hay una palabra sobre titularidad del pueblo argentino sobre sus recursos y riquezas naturales. Por el contrario, la reforma del año 94 valida un texto preterido (1853/60), dándole postrer ficción de eficacia a la abrogación operada por el usurpante de la Constitución del año 49.

En el 49 claramente se pone en titularidad de la Nación el conjunto de recursos y riquezas naturales y las fuentes de energía y todo lo que refiere al transporte público, servicios públicos, etcétera. Todo eso va en un bloque nacional.

Con la reforma del año 94 se les reconoce a las provincias la titularidad originaria sobre sus recursos naturales. Se dirá que esto fortalece el federalismo. No comparto esa idea. Se dirá que las provincias son anteriores a la Nación, eso es un dato histórico efectivamente. Pero claro, las provincias son anteriores, las intendencias son también anteriores y, si vamos un poco más atrás, está la propiedad originaria de los pueblos (que era una propiedad comunitaria).

Esa propiedad de la comunidad de los pueblos originarios está mucho más acorde con lo que dicen las cláusulas de los pactos internacionales de naciones unidas, al afirmar la titularidad de los pueblos sobre sus recursos y riquezas naturales, que lo que está en la Constitución histórica de 1853/60 y en la Constitución reformada del año 94.

Pero esto es uno de los principales déficits de la reforma constitucional del 94, porque ha fragmentado el derecho de autodeterminación o la soberanía en 24 sectores o secciones.

Creo que en una futura reforma constitucional hay que retomar la idea de la del año 1949, donde los recursos y riquezas naturales le pertenecen al pueblo, que a través de sus representantes serán quienes concertarán los convenios de justa distribución con las provincias. La política central será la que oriente la explotación de recursos y riquezas naturales en beneficio del pueblo; no puede haber 24 fragmentaciones. Tiene que ser una directiva, y esa directiva tiene que

contemplar la integración regional y asegurar que las condiciones de existencia social sean homogéneas para todo el pueblo de la Nación Argentina.

Entonces, éste también es uno de los puntos que mueven a revalorizar la Constitución de 1949, al igual que la titularidad del Estado Nacional en la prestación de los servicios públicos. Esto es fundamental, porque si algo iguala las condiciones de existencia social son los servicios públicos. El acceso al agua potable, el servicio de cloacas, el transporte, la provisión de luz, gas, todo esto, tiene que estar en manos del Estado para que pueda favorecer la integración de todo el territorio de la Nación bajo pautas de una distribución que garantice el acceso en la dimensión del universal. Es decir, para todos.

No puede haber justicia social, no puede haber incorporación y quebrantamiento de la estructura de la exclusión social si no hay un acceso a los bienes y servicios indispensables en condiciones de igualdad. Por eso es que estos aspectos tendrían que estar en la Constitución.

Quisimos ponerlos en el nuevo Código Civil y Comercial unificado, lamentablemente no se lograron estas incorporaciones, para que tanto la de la función social de la propiedad, como el tema del agua potable como servicio público esencial quedaran incorporadas en el proyecto de Código Civil y Comercial que ahora es ley de la Nación y que entrará a regir el 1° de agosto del año en curso, 2015.

Quiero señalar también que entre otras de las distancias que yo advierto entre la Constitución del 49 y esta legislación que entrará a regir el 1° de agosto del 2015 está el tema del principio de territorialidad en materia de soberanía legislativa y jurisdiccional.

Nuestro sistema, me refiero al Código Civil vigente, es respetuoso del principio de territorialidad, que significa: “En este territorio rige nuestra ley, en este territorio rige nuestra jurisdicción, para todos los contratos o actos jurídicos que se hagan o tengan efecto en territorio nacional argentino, los que se rigen por la ley y por la jurisdicción argentina”.

Este principio de territorialidad se quebrantó en 1977. Una de las obras magnas de la dictadura cívico militar, cuando sin tocar el Código Civil, pero sí modificando el Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Nación, artículo 1º, se estableció que el Estado nacio-

nal puede pactar una jurisdicción extranjera. Esto significó nuestro descalabro en materia de deuda externa y se hizo con esa exclusiva finalidad.

Estamos a más de treinta años de la transición democrática y no hemos logrado anular ni la cláusula Martínez de Hoz del Código de Procedimiento Civil y Comercial, ni potenciar a un texto constitucional la observancia de la soberanía legislativa y jurisdiccional basada en el principio de territorialidad.

Estamos peor que en la época del Código de Vélez Sarsfield, de modo que también por esto soy (de) quienes preconizamos una reforma constitucional, ya apagados los ardores de si la reelección sí o la reelección no, o como me gusta llamarlo a mí, la libre elegibilidad del Poder Ejecutivo. Creo que el futuro gobierno, y aguardo que sea nuestro, tendrá que encarar una reforma constitucional para adecuar la parte dogmática de la Constitución a los requerimientos del siglo XXI, donde es fundamental, es imprescindible, la tutela de recursos y riquezas naturales. Las guerras futuras no van a ser solamente por los hidrocarburos, van a venir por el agua potable, van a venir por los alimentos, van a venir por las tierras con aptitud rural y van a venir por los minerales estratégicos. Ya el oro y la plata fueron saqueados en la Conquista, lo que queda es residual. Pero sí están los enormes yacimientos de estos minerales que son fundamentalmente, el sílice y el litio, y que son la base de todo desarrollo informático en la tecnología contemporánea. Si esto no se protege, dejaremos a las generaciones futuras inermes. Por supuesto que esta protección también va de la mano del cuidado con la sustentabilidad, en el sentido de que no haya políticas extractivas que deterioren definitivamente el equilibrio del ecosistema en nuestro territorio, en el territorio continental americano y del Caribe. Creo que ésta es una preocupación esencial porque la explotación extractiva abusiva y sin reposición de la naturaleza genera un deterioro irreparable. Tiene que haber pautas claras, constitucionales, porque si no salen sentencias como las que he visto hace poco en un tribunal, que condena monetariamente a una empresa que devastó un bosque, eso no sirve para nada. Lo que debiera ordenar, y es el principio esencial en materia de tutela ambiental, es la recomposición; es decir, si se taló un árbol, hay que plantar cinco, éste es el principio liminar. No puede haber otra forma o crite-

rio de resolución de esto. Entonces, el mantenimiento del equilibrio del ecosistema es fundamental en toda tarea extractiva y no la puede haber si no hay un dominio del Estado nación y un sentido de cuidado que sea un cuidado global. Es decir, que cuide no solamente la no contaminación de un determinado territorio, sino a nivel nacional.

Bueno, todo esto lleva, según mi criterio, a una necesidad de profundizar el estudio sobre estos tres artículos: 38, 39 y 40 de la reforma del año 1949, para tenerlos como una base operativa para una futura reforma constitucional que tome esta complejidad actual y a la que yo le agregaría un tercer eje. Es decir, yo he hablado de la integración de Latinoamérica y el Caribe, tutela de recursos naturales en cabeza del pueblo, como dicen los pactos internacionales, lo cual resolvería el conflicto con el artículo 124 de la actual Constitución; y el tercer eje para mí sería una política de derechos humanos.

Aquí tengo que introducir una aclaración, cuando digo política, significa la obra de ingeniería social que haga efectivos esos derechos en la dimensión de lo universal, es decir, para todos.

No basta con que el Estado argentino –como lo ha hecho, y es un buen principio–, ratifique y jerarquice como cláusula constitucional, los más importantes tratados constitucionales de derechos humanos a la vez que ha hecho la reforma del año 94 la incorporación ingeniosa de un nuevo mecanismo de reforma constitucional que es el del artículo 75, inciso 22, cuando establece que si el Congreso de la Nación aprueba o ratifica un tratado de derechos humanos con dos tercios al menos de los votos de los miembros de ambas Cámaras del Congreso, automáticamente quedan incorporados con jerarquía de cláusula constitucional. Y esto es una reforma constitucional por vía de incorporación.

Esto está bueno, esto es importante, pero ese plexo de derechos necesita una operatividad para la que no alcanza con decir en textos, como se dice a veces, son todos igualmente operativos los derechos civiles y políticos, los económicos, sociales y culturales; esto, si se dice, no alcanza. Se necesita establecer mecanismos para que, si se habla de vivienda digna, si se habla de alimento adecuado, etcétera, esté garantizada una responsabilidad del Estado para que efectivamente haya vivienda digna, para que efectivamente haya alimento adecuado.

Entonces, esta política implica destinar recursos económicos para su efectivización y por ello es fundamental ese diseño de política que haga que cada plexo de derechos sea un sistema. Es decir, si hablamos de educación pública, tiene que ser un sistema, tiene que haber toda la organicidad contenida en el plexo constitucional para que no esté sujeto a veleidades de gobernantes. Son los futuros contenidos intangibles que debe tener una Constitución progresista.

Al establecer la operatividad ahí, entonces, ya sí hay mecanismo de garantía y de exigibilidad de estos derechos que hacen a que efectivamente sean derechos y no monsergas morales o políticas.

—De tal forma, se puede señalar que en diversos artículos de su texto la Constitución Nacional de 1949 incorporó los derechos sociales (del trabajador, de la ancianidad, de la familia y de la seguridad social), políticos (de reunión, unificación de mandatos, elección directa del presidente y posibilidad de continuidad en el cargo con una nueva decisión popular), y humanos (hábeas corpus, condena del delito de tortura, limitación de efectos del estado de sitio, protección contra la discriminación racial, benignidad de la ley, y contención de los “abusos de derecho”). Entendemos, que con dicha normativa el texto ingresaba en la etapa del constitucionalismo social, pero asimismo puede considerarse que incorporaba al país en la senda del derecho internacional de los derechos humanos que se fue consolidando durante la segunda mitad del siglo XX, y que tiene fundamental relevancia en nuestra realidad contemporánea. ¿Cuál es su opinión?

—Los derechos humanos abarcan tanto el conjunto de derechos civiles y políticos como de derechos económicos, sociales y culturales. Y reivindico la reformulación que tienen estos dos conjuntos normativos que dicen, no puede haber un conjunto con prescindencia del otro.

Pero no basta con solamente decirlo, hay que también darles igual grado de exigibilidad a ambos conjunto de derechos. Yo creo que en la actual política donde efectivamente, la efectividad de los derechos humanos es una política de Estado, esta efectividad en lo que hace al conjunto de derechos civiles y políticos se logra fundamentalmente no afectando –diría con licencia de *Mafalda*–, no cortando cabezas, no enjaulándolas, ni abollándolas.

Con esto uno cumple el 80 por ciento de derechos civiles y políticos, es decir, no digo que sea todo pero en buena medida con esto se logra.

Nosotros estamos todavía en la etapa en que estamos de alguna manera otorgando verdad y justicia y resarcimiento para todo aquello que se cortó, que se encerró y que se abolló. Agregaría que se desapareció. Eso es importante.

También para gozar de libertades civiles y políticas hay que tener cierta capacidad económica. De manera que hay que destinarle recursos. Es decir, un hombre que no tiene acceso a los medios de comunicación social, un ser humano que no pueda tener información pública, difícilmente pueda ejercer en plenitud derechos civiles y políticos. También aquí hay que contemplar esto.

La ley de medios audiovisuales es un gran avance en el sentido de la democratización de la palabra. Creo que deberíamos pensar en que ese avance tiene que estar también en la prensa escrita, es decir, los medios gráficos.

Ecuador, por ejemplo, dicta un régimen que es abarcativo de la forma gráfica. Esto tendría que tener, no digo toda la organicidad en la constitución, pero sí declarar la comunicación social como servicio público. Entonces, de este modo, queda establecido que el Estado tiene que jugar un papel determinante en impedir la formación de monopolios, y asegurar el acceso al servicio de la comunicación en la dimensión de lo universal.

Bueno, esto es parte de la política en libertades civiles y políticas. En derechos económicos sociales y culturales la tarea es más importante, más ardua.

Es muy fácil decir "agua potable para todos" pero si no se hace la obra de ingeniería, los caños, los implementos industriales, la obra civil para trasladar el agua, para asegurar el suministro del agua potable en todo el territorio de la Nación, eso queda como literatura. Esto tiene un costo enorme, no nos cabe duda, pero es también llevar a condición de vida digna, porque si algo caracteriza a la pobreza es la falta de acceso al agua potable.

De manera que el movimiento para acceder al agua potable en la dimensión del universal debe ser una preocupación esencial de todo proyecto político institucional. Convertirlos en sistema tiene esta me-

cánica, de que si se habla de lo que hay que lograr, hay que establecer la ingeniería social para ese logro. Esto es lo que nosotros pensamos fundamental para una reforma constitucional de futuro.

El otro aspecto que yo destacaría de las tres cláusulas de la Constitución del año 49 es el establecer un criterio de expropiación, por ser de utilidad pública que rompa el criterio ciego paritario, de la indemnización total, igual, etcétera, sin tener en cuenta como lo hace la Constitución del 49 que debe ser el principio rector, de ver cuánto ha habido de aprovechamiento privado de un bien social y por lo tanto la necesidad de amortizar y fijar un valor expropiatorio que sea compensatorio, sí, pero que tenga en cuenta todo lo que ya se amortizó en función de la explotación en condiciones a veces monopólicas en que se desarrolló la actividad productiva o de prestación de servicios.

Esta adecuación o creación de nuevos criterios expropiatorios, es parte también de esta obra de ingeniería social, a la que nos venimos refiriendo, y que tiene una pauta bastante bien elaborada en el texto de la Constitución del año 49.

—En la primera parte usted nos comentaba y nos hacía un fuerte hincapié en lo que tenía que ver con la integración latinoamericana y con el Caribe. Nos gustaría conocer su opinión con respecto a aquel texto de la Constitución del 49 y el proceso que se viene desarrollando en algunos países, como en Bolivia o Venezuela, Ecuador, del nuevo constitucionalismo social.

—Aquellas reformas constitucionales latinoamericanas que se hicieron sin cortapisa, sin pactos, que sean una especie de corsé para la reforma, han logrado Constituciones de un avance y de una profundidad para el proyecto político latinoamericano importantísimo.

Sin hacer valuaciones, Venezuela, Ecuador y Bolivia trazan un derrotero. La revalorización de la naturaleza, la constitución de la naturaleza en sujeto de derecho, el reconocimiento y la regulación del “bien vivir”, ese concepto de los pueblos originarios pero que se corresponde, digamos puntualmente, con lo que se llama “socialismo siglo XXI”, me parece una fuente de orientación y de ilustración para el futuro proceso nuestro de reforma constitucional.

La integración de los pueblos de Latinoamérica y el Caribe, tiene que tener bases en cada Constitución. Yo creo que la Constitución Ar-

gentina tendría que ser en ese aspecto pionera, como lo ha sido en la constitución de la UNASUR y de la CELAC. Entonces, la Argentina tendría que dar un ejemplo de inscripción constitucional de este objetivo de integración y prever la creación de organismos para que no se trate solamente de pactos o tratados que se limitan a la función de emitir declaraciones con reuniones periódicas que es lo que hasta aquí más ha operado.

Entiendo que debe haber un parlamento de la UNASUR y la CELAC que trace los lineamientos generales y vea una integración económica latinoamericana sin fronteras aduaneras, etc. Que la integración sea entre Estados libres, que tienen lazos comunes de idioma, cultura, creación tecnológica y científica.

Creo que hay que crear organismos específicos jurisdiccionales. No sé muy bien si una Corte penal, como se está hablando en estos días. Una Corte penal regional no tendría en todo caso para mí la prioridad. La prioridad número uno sería un órgano administrativo y jurisdiccional que sea de colaboración en la resolución de los conflictos y que tenga su parte arbitral si finalmente estos conflictos no han podido resolverse de otra forma.

Pero es indispensable, impostergable, que salgamos, vía anulación, de la sujeción a otros organismos arbitrales transnacionales que tienen una lógica de dominación norte-sur y donde las empresas dictan el derecho y no los Estados soberanos. Necesitamos una integración jurisdiccional de Estados soberanos.

Yo he trabajado en este tema y la jerarquía normativa que habíamos diseñado, o propuesto, era: primero los tratados internacionales de derechos humanos. Es decir, que cualquier resolución de conflicto tiene que tener en cuenta antes que nada los tratados de derechos humanos. Luego las normas creadas por la UNASUR y la CELAC, más luego el orden interno de los respectivos países. Así sería la estructura y jerarquía normativa.

Decir esto es una revolución respecto de lo que existe en el CIADI y otros organismos arbitrales supranacionales. Hablar de tratados de derechos humanos para ellos es una especie de herejía. De no se sabe de "qué me están hablando". Para nosotros es esencial. Es esencial porque nuestro objetivo es: pueblos que vivan en condiciones dignas y con un alto grado de igualdad en las condiciones de existencia social.

Lo de la Corte, una Corte penal regional tiene sentido si la misma puede ejercer una jurisdicción sobre las agresiones fundamentalmente foráneas que se producen en territorio de Latinoamérica y el Caribe. Y esto genera enormes problemas porque, pensar que tengamos una jurisdicción para ordenarle a los Estados Unidos, frenar o impedir agresiones o las que pudieren provenir, más remotamente, del continente europeo, lo veo todavía un poco dificultoso.

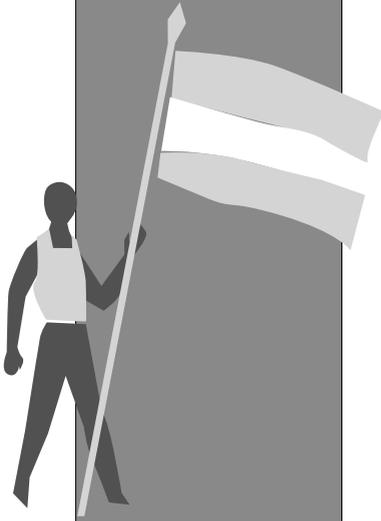
Sí creo que tenemos que unirnos para impedir esas agresiones, pero no sé si vamos a poder, por ejemplo, juzgar las reparaciones que deberían exigirse por las ocupaciones territoriales y por las intromisiones en asuntos internos de los Estados de Latinoamérica y el Caribe. Es un tema a pensar. Al igual que los pactos de defensa civil y los de defensa militar que tengamos que integrar con los países de Latinoamérica y el Caribe. Creo que son todos ellos desafíos; desafíos indispensables para nuestra integración, pero comencemos por la parte que es más viable, que sería: órgano parlamentario, órganos jurisdiccionales y, o cambiamos la OEA o apropiamos la OEA, pero algunas de las dos tiene que hacerse. No significa tirar al océano todos los logros de la Comisión y de la Corte, o las conquistas internacionales; al contrario, es hacerlas propias. Pero no cabe duda que en los pronunciamientos de la OEA no hay una paridad de criterios, aparecen funciones rectoras respecto de Latinoamérica que tienen que girar 180 grados. Esto es, a través de la OEA, sea latinoamericana y del Caribe, o a través de la generación de organismos de contralor de los tratados y de los pactos, ya sean de derechos humanos, ya sean de cuestiones comerciales, pero que sea bajo jurisdicción y orientación propia. Sin tutelaje de nadie. Y mucho menos cuando se trata de Estados que son, a nivel de las relaciones internacionales, los violadores primeros de los derechos humanos y principales responsables de los actos de agresión conforme la Carta de la ONU.

Eso de que el “tutelaje” de los derechos y la paz nazcan de un “matón internacional” es inviable absolutamente y creo que hay que generar conciencia en ese sentido.

Acerca del entrevistado

Eduardo Barcesat

Profesor titular consulto, departamentos de Teoría General y Filosofía del Derecho, y de Derecho Público II, Facultad de Derecho, UBA; convencional nacional constituyente año 1994; asesor jurídico de la Procuración del Tesoro de la Nación; asesor jurídico de la Presidencia de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación; conjuer de la Cámara Federal de Casación Penal; conjuer de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal de la Capital Federal; jurado de concursos docentes y de selección de magistrados; docente del Instituto de Capacitación Parlamentaria; codirector de la Maestría en Derechos Humanos de la Escuela de Capacitación de Abogados del Estado; abogado defensor de derechos humanos y experto UNESCO en derechos humanos.



Diálogo sobre la Constitución de 1949

Entrevista al Dr. E. Raúl Zaffaroni
realizada por el Dr. Raúl Gustavo Ferreyra¹

—En un trabajo que usted publicó hace muy poco tiempo ha presentado e insistido con una tesis bien original. Usted dice que a la Constitución de 1949 se la quiso borrar de la historia. ¿Podríamos conocer exactamente la dimensión de su tesis?

—Sí, normalmente en la historia de un país se recuerdan todos los períodos: buenos, malos. Los alemanes no han borrado el nazismo de su historia; por supuesto lo rechazan, pero no lo borraron. Aquí se quiso hacer una cosa peor. Se quiso borrar un pedazo de historia y se borró del derecho constitucional argentino la Constitución del 49. No es que se la recha-

1. Raúl Gustavo Ferreyra es profesor titular de derecho constitucional, Facultad de Derecho, UBA. La entrevista fue realizada el 14 de junio de 2015 en la biblioteca personal del Dr. E. Raúl Zaffaroni, profesor emérito de la Universidad de Buenos Aires (UBA). Ambos agradecen a la estenotipista y abogada Débora Loreley Fernández y al corrector Pablo Ali, así como también al Dr. Ernesto Gaya por haber hecho posible el encuentro.

zó; se la borró, directamente se la ignoró, como si fuese algo que no había sucedido, y se dejó un hueco en la historia, un hueco extraño.

Los mismos que impugnaban la legalidad o la legitimidad de la Constitución del 49, amparados en una cuestión formal –porque no tenían los dos tercios del total y decían que se necesitaban los dos tercios del total y no los dos tercios de los presentes–, esos que borraron con un decreto la Constitución del 49, un rato después convocaron una Constituyente sin Congreso; es decir, sin ejercicio del poder preconstituyente, asumiendo facultades revolucionarias y, por ende, legislativas. Son las contradicciones que tiene una historia polarizada. Creo que en el constitucionalismo argentino dejaron un hueco que es difícil de llenar.

—*Usted ha revisado en su obra Estructuras judiciales (Ediar, 1994) y en otros trabajos la idea de la constitucionalización de la Argentina en el siglo XIX. En el siglo XIX se llevaron a cabo solamente tres reformas a la Constitución y dos de esas reformas fueron más bien de maquillaje.*

—Sí, salvo la de 1860, las restantes fueron de maquillaje.

—*¿Se refiere a las de 1866 y 1898?*

—En efecto.

—*Con el tiempo, la ley electoral, me refiero a la Ley Sáenz Peña, casi tiene la estatura de una reforma constitucional. ¿Por qué Hipólito Yrigoyen en el siglo XX no intentó o no se le pasó por la cabeza la reforma de la Constitución, lo que le deja servido en bandeja prácticamente esta iniciativa al peronismo?*

—Creo que Yrigoyen no necesitaba una reforma de la Constitución. Estamos hablando de Yrigoyen en 1916. Estamos hablando de la mitad de la Primera Guerra Mundial. El constitucionalismo social era totalmente incipiente. Había aparecido en México en la Carta de Querétaro de 1917; en Weimar en el 19.

Yo creo que Yrigoyen quería hacer realidad la Constitución del 53/60 en el sentido de la soberanía popular. Hasta entonces el pueblo había estado totalmente marginado del escenario político a través del fraude electoral. Con la Ley Sáenz Peña –cuya primera experiencia fue un poco negativa porque no se dieron cuenta y abrieron las urnas de Santa Fe por la parte de abajo cuando estaba sellada–, des-

pués de pasar de esa experiencia, se hace un sistema electoral en el que hay mucho menos espacio para el fraude, y entonces llega Yrigoyen al gobierno. Es decir, es la primera vez que esa soberanía popular, aunque sea formal, se da en la realidad.

En ese contexto, yo creo que Yrigoyen no necesitaba una reforma. No la podía pensar tampoco. Hubiera sido un adelantado a su época si la pensaba. Era medio impensable un constitucionalismo social en la Argentina en el año 16, en el año 20. Así como Alberdi: uno hoy puede criticar muchas cosas de Alberdi, pero cada uno pertenece a una época y tiene la visión de la época.

—*Ahí quería volver, al siglo XIX. El proyecto de Alberdi –el arquitecto de la Constitución del 53– y el modelo político de Alberdi era una “re-pública pastora”, ¿verdad?*

—Sí.

—*Creo que inclusive hasta lo dice con estas propias palabras en sus Bases.² ¿Por qué cree usted que esa Argentina que pensó Alberdi desde Valparaíso para un millón de personas –casi el 97, mejor dicho: el 99 por ciento analfabetos– se transmite a pleno siglo XX, casi cien años después, para una comunidad ya no de un millón de personas sino de 15 millones de personas, con un fenómeno inmigratorio absolutamente diverso a lo imaginado por Alberdi? En 1948, cuando Perón asume la decisión de reformar la Constitución, a la luz de la historia, ¿usted juzga que era inmediatamente necesario llevar a cabo la reforma en ese momento?*

—En el 48, sí. Es decir, Alberdi concibe al país y esa Constitución en ese momento. ¿Qué era lo que tenía adelante? Exactamente, tenía un país con menos de dos millones de habitantes; tenía un país donde no se ejercía el poder estatal en todo el territorio; tenía un país con un ejército de zaparrastrosos, penados con incorporación forzada. La visión que él tenía era la visión de México; él lo dice: un país al que, estando debilitado, le habían sacado dos tercios de su territorio, que no los tenía ocupados. Esa es la visión de Alberdi.

2. La referencia completa es Alberdi, Juan Bautista: *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina, derivados de la lei que preside al desarrollo de la civilización en América del Sud y del Tratado Litoral de 4 de enero de 1831*, 2ª ed., corregida, aumentada de muchos párrafos y de un proyecto de Constitución concebido según las bases propuestas por el autor, Valparaíso, Imprenta del Mercurio, Santos Tornerio y Cía., 1852.

¿Por qué eso se traslada y por qué se continúa? ¿Por qué nuestra oligarquía hizo de esa Constitución una bandera? Porque nuestra oligarquía nunca fue liberal, nunca fue políticamente liberal. Políticamente liberal fue San Martín; políticamente liberal fueron los libertadores. Después los ingleses los mataron o los mandaron afuera y nuestras oligarquías fueron *spencerianas*, fueron racistas; y la invocación de la Constitución fue siempre una estafa por parte de las oligarquías.

Yo creo que nuestros pueblos no creen en el derecho y tienen razón en no creer en el derecho. Creo que nuestra misión es hacer que nuestros pueblos creen algún día en el derecho en serio. Tienen razón porque los estafaron siempre: constitución liberal y realidad cuasi servil. Por eso arrastraron esa Constitución, que ya no se adaptaba al país, hasta el 49. A tal punto que los propios “gorilas”, cuando convocan la Constituyente fraudulenta del 57, lo primero que ponen es el artículo 14 bis, porque se dan cuenta de que a esa Constitución ellos mismos tenían que tocarla y tenían que poner los derechos sociales en la Constitución. El mundo ya exigía eso.

—*Cuando Perón gana las elecciones en el 46, ¿usted puede interpretar o proyectar la idea de que él, al poco tiempo, ya se había dado cuenta de que con la Constitución del 53/60 y sus reformas no iba a poder gobernar, que iba a tener que llevar a cabo la reforma de la Ley fundamental con la cual había ganado las elecciones?*

—No sé si no iba a poder gobernar. Si se lo proponía, hubiera podido gobernar. Pero seguíamos teniendo una estructura jurídica para el país que era anticuada, no se adaptaba a la realidad. En el 49 ya el constitucionalismo social se extendía por toda Europa: ya estaba la Constitución italiana, ya estaba la nueva Constitución francesa, en el 49 se sanciona la Carta de Bonn para la República Federal Alemana. Era otro momento histórico y Perón era muy sensible a lo que estaba pasando en el mundo y a los momentos históricos.

—*Sí, sobre todo si uno compara las elecciones presidenciales de 1946 –en las cuales triunfa Perón por escaso margen– con los porcentajes asumidos dos años después en las elecciones de convencionales constituyentes; hay un crecimiento exponencial del justicialismo en muy poco tiempo, realmente.*

—No nos olvidemos que en 1946 –es el final de la Primera Guerra Mundial– a Perón se lo ataca tratando de asociar su imagen con un resabio de los totalitarismos que acababan de ser vencidos. Eso pesaba en la Argentina. Por otra parte, el Partido Conservador no estaba del todo desarmado; la Unión Democrática fue un frente, directamente; yo no sé si hubiera podido gobernar en caso de ganar, porque no sé si no le hubiera pasado lo mismo que a la Alianza unos cuantos años después; era un rejunte heterogéneo: estaban desde los conservadores hasta los comunistas, una cosa de lo más rara. Entonces, la consigna del 46 era “votamos por el Eje o votamos por la democracia”. Esa fue la imagen que se quiso dar.

—*Para usted, ¿la Constitución del 53 y sus reformas respondían a un modelo de Estado?*

—Sí, un modelo que nunca se había hecho.

—*¿Considera que nunca se consolidó definitivamente el proyecto de la “república pastora” de Alberdi?*

—El de Alberdi no. Se consolidó un proyecto de república oligárquica, que es análogo –con todas las diferencias folclóricas que tengamos– al porfirismo mexicano, a la República Velha brasileña, al patriciado peruano.

—*¿Usted estaría de acuerdo en extender la partida de defunción de ese modelo, que hace pie en el 53 y sus reformas, hasta 1930? ¿Cree que se perpetuó, o 1930 es una fecha en la que ese modelo hizo crack con el crack de la economía mundial? Me refiero a ese modelo de acumulación de riqueza y distribución inequitativa de los recursos.*

—En alguna medida, como acumulación de riqueza sí; porque después de 1930, en la Década Infame, tuvieron que tomar una serie de medidas de carácter *keynesiano* y de intervención económica. Pero como modelo político no termina. Lo que había pasado es que había aparecido un movimiento populista y a ese movimiento populista lo quebraron en el 30. Eso fue lo que sucedió. Quiebran la formalidad constitucional también en el 30. Pero el modelo oligárquico no iba a aceptar el sentido que llevaba ese movimiento populista.

—*Perón fue un gran espectador de todos los sucesos, en especial los de 1930.*

—Fue un espectador de eso. También fue un espectador de Mussolini en Italia. Sí, fue un espectador del mundo. Yo creo que siempre estuvo atento al mundo.

—*Incluso el famosísimo tema de la acordada de la Corte del 6 de septiembre de 1930; Perón ya en ese momento era un hombre de 35 años de edad.*

—Sí, esa famosa acordada que todo el mundo se la imputa a Figueroa Alcorta y que fue obra de Repetto. A Figueroa Alcorta le tuvieron que torcer el brazo para que la firme, porque Figueroa Alcorta era un oligarca auténtico del viejo estilo. Le costó firmar esa acordada.

—*Cuando Perón eleva un mensaje en 1948, en ese mensaje da a conocer las ideas preliminares de lo que sería más tarde la reforma constitucional de 1949. ¿Sabía enteramente el protagonismo que estaba jugando en la historia de la Argentina?*

—Sí, no tengo la menor duda de que él sabía.

—*Aprecio eso... porque hacía dos años nada más que él ejercía el poder constitucional.*

—Sí, pero en esos dos años Perón había tomado conciencia de lo que estaba transformándose. No nos olvidemos que se estaba empezando a producir el fenómeno de concentración urbana, se estaba urbanizando nuestra población. Es un cambio sustancial. Además, en esos años se produjo un fenómeno de concentración urbana muy particular. Todos los procesos de concentración urbana en el mundo, por regla general, fueron traumáticos: con muertos, violencia. Acá, como el proceso de concentración urbana se produjo con pleno empleo, hubo algún paternalismo policial, pero de ahí no pasaba. No hubo que retirar muertos todos los fines de semana. Se produjo de una manera mucho más pacífica. Si uno piensa en la concentración urbana de Londres, en la Revolución Industrial, o en la de París, fueron mucho más violentas.

—*O sea que, más allá de lo que han sostenido de modo reiterado los discursos de nuestra oligarquía, ¿Perón era un hombre que estaba persuadido, quería vivir a Derecho?*

—Sí, por supuesto. No me cabe la menor duda. Es decir, ¿quiénes fueron más liberales políticos en cierto sentido: Perón, con algunos

abusos de paternalismo policial; o los otros, que bombardearon la Plaza de Mayo, fusilaron sin proceso, derogaron una Constitución por bando? Me parece que, en el balance, Perón fue más liberal político.

—*Pasemos a algunas consideraciones políticas. Cuando Perón adopta la decisión de reformar la Constitución –muchas veces me he hecho esta pregunta–, ¿por qué abrió la puerta del desdén sobre aspectos formales de la propia variación constitucional? Es decir, ¿no había otra posibilidad de votar realmente la reforma en el Congreso? Fueron muy pocos los votos que separaron a lo que después se levantó como la impugnación de la oposición, de la Unión Cívica Radical...*

—¿En qué sentido?

—*Siempre me pregunté lo siguiente: políticamente tomó la decisión, políticamente iba para adelante y faltaban muy pocos votos; creo que eran dos o tres votos de diferencia en el ámbito congresual...*

—Usted se refiere a dos o tres votos para tener la mayoría de los dos tercios absolutos.

—*Exactamente, a eso me refiero.*

—Supongo que le habrán dicho –lo mismo que sostuvo después Sampay– que era dudoso eso de que fueran los dos tercios de la mayoría absoluta. Sampay lo sostiene bastante legítimamente, lo fundamenta bastante bien con datos norteamericanos, etcétera, y después en la Constituyente. Coincido en que Perón podía haber sido un poco más prolijo. No le costaba mucho, pero de cualquier manera a esa Constitución la iban a borrar, aunque tuviera los tres votos o no los tuviera. Esa fue una objeción de tipo formal.

Por otra parte, pensemos también que en el 49 la oposición a Perón –por lo menos las caras de la oposición a Perón– no era la misma que en el 46. No era la Unión Democrática. Era un radicalismo que aparecía renovado y que pretendía correr a Perón por izquierda. Me refiero a Moisés Lebensohn.

—*Injustamente olvidado, como dice usted.*

—Sí, injustamente olvidado. El “rusito de Junín”, que le decía Eva Perón, porque se conocían del mismo pueblo.

—*Ahora bien, es curiosa la pirueta del radicalismo en el 48, verano del 49; porque, por un lado, van a la elección y como resultado*

de la elección gana abrumadoramente el justicialismo; no obstante, los radicales tienen una buena cantidad de constituyentes. Deciden ir al comicio, van al comicio, eligen convencionales constituyentes y la primera actividad que hacen es impugnar la decisión de reformar la Constitución.

—Es la misma decisión que toma el sector frondizista en el 57 y deja virtualmente en minoría la Constituyente de 1957.

—*En términos políticos, muchísimos años después, ¿usted cree que fue ventajosa o desventajosa la actitud que asumió la Unión Cívica Radical al retirarse de la Asamblea Constituyente de 1949?*

—Creo que fue un gravísimo error, que dejó formalmente deslegitimada la Constitución del 49 y condicionó a que durante muchísimos años no supiésemos qué constitución teníamos.

—*Convengamos que el acto político más importante que hay es dar y crear la Constitución, y el segundo más importante es reformar la Constitución. En la historia política de la Argentina, salvo la separación de Buenos Aires en el siglo XIX, no teníamos un antecedente de esta naturaleza, de que la oposición se levante en bloque y se levante del recinto la deliberación de un pacto constituyente.*

—Es cierto, creo que eso fue un gravísimo error.

—*¿De Lebensohn?*

—La voz cantante del radicalismo en aquel momento era Lebensohn. Era el Movimiento de Renovación.

—*Era un hombre joven.*

—Sí, y murió joven incluso. La voz cantante era Lebensohn, que era el más doctrinario de los radicales del Movimiento de Renovación. Pero no nos olvidemos que el radicalismo tenía adentro un ala de derecha, el llamado “unionismo”, que de alguna manera eran los resabios del “alvearismo”, que era sumamente “gorila”. Lebensohn era un hombre más dialogante. El resto, esa ala era... Debía tener sus presiones internas, sin lugar a dudas. Y eso tuvo que decidirse internamente.

—*En la Argentina de fines del 48 y principios del 49, a juzgar por el resultado de los comicios, había dos partidos, ¿verdad?*

—Sí, había dos partidos: radicales y peronistas.

—*¿Usted piensa que los radicales no midieron exactamente la dimensión histórica, política, que iba a tener esta decisión de abandonar el recinto?*

—No, no la midieron. Creo que en el fondo había todo un sector del radicalismo que seguía viendo esto como un resabio del totalitarismo de entreguerras, y no se dieron cuenta de que ellos también estaban llamados a tener un papel protagónico. Era el papel protagónico de una oposición, por supuesto.

—*Incluso, si uno la compara –usted recién lo mencionó– con el hecho que sucede años después en la Constituyente del 57; pero la Constituyente del 57 tiene una serie de debilidades, comenzando por su inconstitucional convocatoria, que no las tuvo el acto de 1948... en portación semejante...*

—Era ilegítima, claramente. Estaba convocada en función de un supuesto poder revolucionario que habían asumido unos tipos que habían dado un golpe de Estado en 1955.

—*Y con la proscripción del justicialismo.*

—Sí, y con la proscripción del partido mayoritario.

—*Que no fue el episodio de 1948, donde fueron elecciones abiertas, y se dio la paradoja de que existió solamente el modelo bipartidista; seguramente es ese bipartidismo...*

—Se respondía a un sistema electoral de mayoría minoría. En un sistema electoral de mayoría minoría no queda otra que hacer un bipartidismo.

—*En el caso de la relación de Perón con el justicialismo, la Constitución de 1949 tiene una característica, que, como toda reforma constitucional, agregó algunos artículos, suprimió otros artículos y modificó otros. ¿Usted cree que Perón participó activamente en la línea general y en la política?*

—Sí, en las líneas generales creo que sí. Él eso no lo iba a delegar. La línea directiva general partía de él, sin duda. Perón era un hombre que estaba al tanto de lo que se estaba gestando en el mundo, que era el Estado Social de Derecho, el *Welfare State*. Hoy se sabe que en

la biblioteca de Perón estaban los discursos de Roosevelt marcados al margen por él. Claro, en aquel momento no los podía citar por lo de Braden y Perón, pero los leía. Podría decirse que Roosevelt fue el Perón de Estados Unidos.

—*La Constitución de 1853 y sus reformas poseía poco más de 7.300 palabras; la Constitución de 1949 pasa a cerca de 9.800 palabras. Es decir, que en cantidad de palabras parecerían pocas, me refiero a las estrictamente empleadas para provocar el cambio constitucional del texto de 1853-60 al de 1949...*

—Es sobria comparada con la Constitución brasileña de 1988, por ejemplo. Esto es actual.

—*Sin embargo, suprimió solamente 11 artículos, agregó 4 y modificó 51. Evidentemente, el técnico o los técnicos que imaginaron este modelo reflexionaron lo suficiente. ¿Usted qué piensa? Porque realmente haberlo logrado con una moderada cantidad de palabras empleadas ya sea para expandir, contraer o revisar el texto objeto de cambio constitucional...*

—Sí, fue una labor técnica interesante, no cabe duda.

—*Yo no tenía este balance –lo hice especialmente para esta entrevista; no había hecho este cuadro comparativo– y llama la atención que, repito: con una moderada cantidad de palabras utilizadas para las formulaciones constitucionales, se haya cambiado radicalmente la arquitectura fundamental de la Argentina.*

—Es verdad, pasó de un proyecto de país agroexportador, de un país pastor –como decía usted hace un momento– a un proyecto de Estado social.

—*Esto ya está anunciado en la arquitectura del Preámbulo, ¿verdad?*

—Sí, está anunciado en el Preámbulo. Tengamos en cuenta que la Constitución siempre es un proyecto, un proyecto que tiene que realizarse.

—*Usted refería recién a Ecuador y, con motivo de esto –no sabía que lo iba a hacer, pero forma parte de la casualidad–, quería comentarle que hace pocos días realicé un relevamiento de la Constitución de Ecuador: tiene más de 35 mil palabras.*

—Sí, son verdaderos libros. La Constitución de Brasil, por ejemplo, tiene el Reglamento del servicio doméstico en su interior, tres artículos referidos al servicio doméstico.

—*Calculando entonces que hoy, por ejemplo, el poder constituyente de la República del Ecuador necesita 35 mil palabras para llevar adelante una revolución ciudadana, treinta y cinco mil palabras nuevas...*

—Tenga en cuenta cuántas constituciones tuvo Ecuador.

—*Innúmero, creo.*

—No sé, yo perdí la cuenta.

—*Pasemos a otra cuestión. No es ninguna peculiaridad positiva ni negativa, es una pregunta neutra: ¿por qué los argentinos, más allá de la rigidez de la Constitución, la hemos reformado tan pocas veces? La reformamos tres veces en el siglo XIX y en tres ocasiones en el siglo XX, una de las cuales –según usted– la han querido borrar de la historia. ¿Cómo evalúa esta situación frente a las 223 reformas de la Constitución de Querétaro, de México?*

—Le hago otra pregunta. ¿Cuántos Códigos Penales tuvimos? Dos, el de 1886 y el de 1921. No tuvimos más Códigos Penales. ¿Por qué? Porque son textos en los que se necesita tener consenso, salvo que los haga un golpe de mano así brutal como fue el del 57. Pero, si no, se necesita consenso político; y nuestros consensos políticos siempre fueron muy difíciles.

—*A la luz de nuestra experiencia comparada, según la cual actualmente se observa que en 98 años los mexicanos reformaron 223 veces la Constitución, los brasileños 88 veces en 26 años, los colombianos casi 40 en 23 años; dogmáticamente, aunque usted dice que no es constitucionalista, le pregunto como ciudadano y como jurista: ¿tiene una vocación más a favor de las reformas de la constitución, o de las pocas o escasas reformas a los modelos?*

—Yo creo que es mejor que la constitución tenga escasas reformas, que se reforme cuando es necesario, pero no que se la esté tocando a cada rato. La Constitución de México, en este caso, es un ejemplo bastante problemático. A cada rato están tocando la constitución. En

lo que me incumbe como penalista, han introducido un Código Penal en la Constitución. No sé las cosas extrañas que han hecho.

Me parece que una constitución tiene que estar suficientemente preservada de las reformas coyunturales. Es decir, hay que reformarla cuando hay que reformar el proyecto de Estado. Pero no puede estar sometida a los vaivenes de una opinión pública coyuntural, que puede ser manipulada, porque cuando eso sucede pierde el carácter de constitución: pierde el carácter de estatuto, pierde el carácter estatuario que tiene que tener una constitución.

—*No lo habíamos hablado antes, pero me voy a permitir leerle un texto muy breve de Perón, del 11 de marzo de 1949, porque parece que pensaban lo mismo. Perón dijo: “La estabilidad es condición fundamental de toda Constitución, pero ella no ha de ser tal que sufra en su perfectibilidad, que está en razón directa a su evolución”*³

—Coincido. Obviamente que en el 49 ya el proyecto tenía que ser distinto al de 1853. Sin embargo, eso no justifica que se ponga una Constitución flexible, que a cada rato la estén tocando.

—*Ahora le hago una pregunta bastante incómoda. Usted tiene más de 50 años de experiencia como abogado, como jurista, como juez, pero fundamentalmente como Ministro de la Corte Suprema de Justicia. ¿Cree que la evolución de la Constitución, la evolución del Derecho constitucional, se puede llevar a cabo en estos términos desde la Corte Suprema, o es necesario llamar a una reforma? Me refiero a la perfectibilidad que mencionaba Perón en el 49 y a la perfectibilidad o adaptabilidad de la que está hablando usted.*

—Puede irse adaptándola jurisprudencialmente, sí. De todos modos, no creo que nuestra Corte Suprema, con esa debilidad del control de constitucionalidad que tiene —que ni siquiera tiene el *stare decisis* que se usa en Estados Unidos—, tenga capacidad jurisdiccional como para ir modificando la aplicación de la Constitución; no tiene mucha capacidad. Puede hacerlo en alguna medida. Desde luego, la jurisprudencia tiene que irse adaptando: la interpretación del derecho

3. Discurso de Juan Domingo Perón propiciatorio de la reforma constitucional, publicado en folleto por la Subsecretaría de Informaciones de la Presidencia de la República, Buenos Aires, 1948.

es progresiva, a veces regresiva; pero lo ideal es que sea progresiva. Ahora bien, hay algún momento en que, si el proyecto de Estado tiene que ser distinto, si el Estado tiene que tratar de configurar una sociedad diferente, ahí se necesita una reforma constitucional.

—*Cuando Moisés Lebensohn impugna, en el seno de la Constituyente, la regularidad de la convocatoria constitucional, la doctrina de la sentencia arbitraria en la Corte Suprema y la presencia o el protagonismo de la Corte Suprema no eran ni por asomo los episodios continuados que se aprecian actualmente, ¿verdad?*

—Es verdad.

—*En los últimos años –usted lo ha narrado, lo ha enunciado, lo ha criticado– hubo una tendencia a judicializar aspectos concretos de la política. Nosotros, en esta tarde de domingo, no vamos a ser videntes; pero a Moisés Lebensohn no se le ocurrió judicializar.*

—No.

—*Lo impugnó, le dijeron que no...*

—Y ahí se terminó.

—*Se retiraron.*

—Sí.

—*Es altamente probable que el día de mañana, cuando se reforme la Constitución de la Argentina –porque algún día se va a reformar la Constitución federal–, aquellos que estén en desacuerdo intenten judicializarlo.*

—Posiblemente.

—*Estamos hablando de un territorio...*

—Hipotético pero posible.

—*Entonces, voy a dividir la pregunta en dos partes. La primera parte: ¿usted cree que es admitido constitucionalmente, que tiene amparo constitucional la judicialización del ejercicio del poder preconstituyente?*

—No; creo que el poder constituyente es soberano, básicamente. Como todo, no creo que haya actos que no sean judiciales; creo que todo acto es judicial. Cualquiera puede hacer un disparate que sea

inconmensurable, pero hay grados de judicialización, y creo que uno de los menores grados de judicialización es el poder constituyente, salvo que haya defectos de forma gravísimos: que hayan sentado en la Constituyente a tipos que no son constituyentes, el “diputrucho”, cosas por el estilo.

—*Me refería a lo que vemos cotidianamente, que aquellos que pierden la elección en el Congreso van corriendo hasta tribunales y presentan una demanda sobre “supuesta inconstitucionalidad”...*

—No, creo que es muy limitado el poder de la judicialización del poder constituyente. No digo que no exista en algún extremo; por ejemplo, un poder constituyente al que se le ocurra relegitimar la esclavitud; un poder constituyente que establezca el partido único, una cosa por el estilo. Pero fuera de esos extremos, no.

—*Aquí nos estamos refiriendo a la convocatoria. Pero ahora vayamos a los ejes, a los contenidos, e imaginemos un poder constituyente que dentro de unos años decida la conformación de la república parlamentaria; o un poder constituyente que, de acá a unos años, decida que el dominio de los recursos naturales pertenece al Estado federal; o un poder constituyente que diga que los recursos tributarios habrá que distribuirlos con equidad; o un poder constituyente que declare de interés público los servicios de comunicación audiovisual. ¿Sería controlable judicialmente ese ejercicio del poder constituyente?*

—No, a mi juicio, no. Si bien no existen cláusulas pétreas en nuestra Constitución, creo que sólo podría habilitar la judicialidad algo que abiertamente esté contra el principio republicano de gobierno, el principio democrático; fuera de eso, no.

—*Pero ¿acaso es una fantasía que yo esté imaginando hoy que el día de mañana, que se decida la configuración de la república parlamentaria, alguno crea que el presidencialismo es una cláusula pétrea?*

—¡Se le va a ocurrir a alguno! No sólo se le va a ocurrir a alguno sino que se le puede ocurrir a alguna Corte Suprema, que ande dando vueltas por ahí, que un tribunal constitucional es inconstitucional, porque le saca poder a la propia Corte. En ese caso, habría que echar a la Corte Suprema, hacerle un juicio político y echarla.

—*Veo que usted lo pensó esto.*

—Por supuesto.

—*Yo estaba por preguntar: si se instalase mañana el tribunal constitucional, van a decir...*

—La Corte Suprema que esté va a decir: “¡No, me están sacando poderes! Eso es inconstitucional. Desconozco al tribunal constitucional”. En ese caso, lo que tiene que hacer el poder político es hacerles un juicio político a los miembros de esa Corte Suprema y echarlos.

—*Pero esa Corte Suprema seguramente va a decir: “Nosotros venimos pronunciando sentencias desde octubre de 1863”.*

—Claro, algunas aberrantes, pero no importa, y alguna acordada también.

—*Volviendo a la Constitución de 1949, ¿qué piensa de la labor de Arturo Sampay?*

—Fue un trabajo interesantísimo. Técnicamente lo que hizo –esto que estábamos viendo: en lo escueto, en cuanto respetó la estructura de la Constitución, en lo referente a la estructura formal en general– me parece un trabajo de verdad extraordinario, de alguien que no era un ignaro, alguien que conocía el derecho.

—*Era una persona que había nacido en 1911. No había cumplido 40 años todavía.*

—Einstein tampoco había cumplido muchos años cuando hizo la teoría de la relatividad.

—*Desde luego, pero me refiero al ejercicio de comparatismo en y del derecho que realiza...*

—En efecto, lo hizo muy bien. Sin lugar a dudas que lo hizo muy bien.

—*¿Usted dónde cree que están los mayores hallazgos desde el punto de vista político de la Constitución de 1949?*

—En principio, la introducción de todos los derechos sociales. Eso es incuestionable. En segundo término, trata de empoderar a la Corte Suprema. De alguna manera creo que –en un modelo que no me gusta– trató de pasar en limpio algo que ya se veía que se iba a hacer, y que en definitiva se hizo.

—*Es interesante que usted se extienda sobre esto, aunque sea unas palabras, porque este empoderamiento de la Corte Suprema forma parte de la imaginación de algunos actualmente. Es algo que de hecho la Corte hace hoy: esta casación federal.*

—Claro, la casación federal la legitimaba. ¿Por qué? Porque la Corte Suprema se la había atribuido desde 1904; la pasaba en limpio. Se erogaba conforme a la letra de la Constitución. Hoy lo está haciendo sin la letra de la Constitución. Hoy nuestra Corte se ha convertido en una Corte de casación. Fundamentalmente es una Corte de casación. Muy minoritaria y de modo excepcional es una Corte de control de constitucionalidad normativo. Y esto no tiene base legal, simplemente es una construcción pretoriana, que empezó excepcionalmente y ahora se convirtió en regla.

—*Sampay, a lo largo de su tarea como constituyente, y después como jurista, unos tres o cuatro años antes de morir –murió en 1977–, realiza una declaración;⁴ usted la señala en un trabajo. No voy a decir que es una suerte de mea culpa lo que hace Sampay, pero sí es un comentario, es un “confieso que he vivido”. Casi 25 años después dice –palabras más, palabras menos– que no hizo todo lo que debía hacer, o que lo que había hecho respecto a la Constitución del 49... No es que había fracasado, pero que no había cumplido. ¿Qué piensa de esa declaración dogmática?*

—Creo que cualquiera de nosotros, llegada una altura de la vida, si miramos para atrás, sentimos la culpa de no haber hecho todo lo que podíamos haber hecho. Mirando retrospectivamente siempre sucede eso. Uno siempre piensa: “Si hubiera sabido, hubiera hecho tal cosa; si lo hubiera pensado...”. Me parece que un poco es una reflexión que corresponde a una altura de la vida, nada más.

—*Yo, si me permite, lo había visto también desde otra perspectiva; cuando él se refiere concretamente al almacén del poder político, a la*

4. Dijo Sampay: “La Reforma Constitucional de 1949 no organizó adecuadamente el predominio y el ejercicio del poder político por los sectores populares, debido, primero, a la confianza que los sectores populares triunfantes tenían en la conducción carismática de Perón y, segundo, al celoso cuidado que el propio Perón ponía para que no se formara paralelamente al gobierno legal un coadyuvante poder real de esos sectores populares, por lo que el nuevo régimen iba a mantenerse hasta que la oligarquía cautivara a los oficiales de las fuerzas armadas”. *Revista de Derecho Público*, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, número 9, p. 19, 2015.

estructura que se le había dado al poder político –porque la Constitución del 49 no cambia el presidencialismo–; no digo que se arrepiente, pero tiene un comentario crítico respecto de lo que se había hecho o las expectativas que se habían generado con relación a Perón y ese poder político.

—Yo no estoy tan seguro de qué se podría haber hecho. Pensar en un parlamentarismo en el año 1949 era difícil. Yo creo que hoy podría hacerse una reforma de carácter parlamentarista, claramente; pero cuando se necesita transformar una estructura, cuando se necesita incorporar un porcentaje de población muy alto que está excluido, yo no sé si un parlamentarismo es capaz de llevar eso adelante. ¿Usted le diría a Evo Morales que hiciera una Constitución parlamentaria?

—*Podría decírselo, pero no creo que Evo Morales lo haga.*

—No creo que lo haga y me parece que tendría sentido común no hacerlo.

—*No sé con Evo Morales, pero por ahí con alguien que los dos sí tenemos una relación más cercana, con Rafael Correa.*

—Son países donde se necesita de alguna manera un cambio muy estructural. No sé si un sistema parlamentario puede hacer eso. Tengo mis serias dudas.

—*No me estoy refiriendo a que la Argentina estuviese preparada en 1949 para recibir la república parlamentaria. Me llama la atención que Sampay –25 años después– sostenga que el cambio constitucional de 1949 no ordenó “...el predominio y el ejercicio del poder político por los sectores populares...”;⁵ con andamio en la propia confianza que tenían en la conducción política de Juan Domingo Perón.*

—Eso plantea un problema que lo tenemos que volver a plantear.

—*Sí, por eso lo traigo a colación.*

—En realidad, los populismos latinoamericanos –el varguismo brasileño, el peronismo nuestro, el propio yrigoyenismo, el APRA peruano, el cardenismo mexicano– fueron movimientos personalistas, y no podían ser de otra manera. Las personas son personas: se gastan,

5. Citado textualmente de Sampay, Arturo Enrique, *Constitución y pueblo*, Buenos Aires, Cuenca Ediciones, 1973, p. 122.

tienen una vida, se mueren. El gran debate es cómo institucionalizar eso, cómo garantizar una continuidad más allá de la persona. Eso no es sencillo. Pero creo que es el gran interrogante que tenemos hasta el día de hoy.

—*Usted, que ha insistido desde hace muchísimos años con la distinción entre ciudadanía formal y ciudadanía real y el aporte concreto de los movimientos populistas en América Latina, ¿juzga que la reforma de 1949 ha sido un paso claramente en la conformación de una ciudadanía real, es decir, una ciudadanía material, una ciudadanía fuerte?*

—Toda la acción del peronismo fue indiscutiblemente una enorme ampliación de la ciudadanía real. En qué medida la Constitución del 49 fue un instrumento, no lo sé; habría que ver qué hubiera pasado sin la Constitución del 49. Yo no creo en el milagro normativo. El deber ser no siempre se convierte en ser. Fue un instrumento. No lo atribuyo a la Constitución, lo atribuyo a la gestión del peronismo en aquel momento.

—*Voy a mencionar cuatro debilidades que se han señalado reiteradamente acerca de la Constitución del 49: una acerca de la falta de nomenclatura de los derechos políticos; otra con relación al estado de “prevención y alarma”; otra, a que reitera la concentración de facultades del presidente; y otra en torno a la reelección indefinida. ¿Usted no cree que estas debilidades hayan configurado un desempeño poco fértil en relación con el diseño de esa ciudadanía real, o que en el balance configuran realmente un lastre negativo?*

—Vamos por partes. Hay aspectos criticables de la Constitución del 49; no lo voy a negar. Se habló mucho y se la criticó mucho por la posibilidad de someter a civiles a jurisdicción militar. Yo pregunto: ¿el peronismo sometió civiles a jurisdicción militar?

—*No.*

—Entonces, no nos olvidemos que... ¿el hábeas corpus dónde aparece?

—*En la Constitución del 49.*

—En efecto. A mí nunca se me ocurriría poner en una Constitución el sometimiento de civiles a jurisdicción militar, pero el peronismo no lo llevó a la práctica. No sé qué hubiera pasado de seguir vigente esa

Constitución. De todos modos, no creo que esos hayan sido obstáculos para la ampliación de la ciudadanía real.

—*¿Por qué cree que entre 1950 y 1955 ha sido tan escasa la literatura dogmática sobre la Constitución del 49?*

—Porque todos se dedicaron a demolerla, directamente.

—*¿Usted coincide en que es una tarea casi de antropología jurídica encontrar en las bibliotecas trabajos estrictamente dogmáticos sobre la Constitución de 1949?*

—Claro. Estrictamente dogmáticos sobre la Constitución, yo no sé... Hay que hacer una pesquisa. Nuestro constitucionalismo consideró que era un producto típico de los autoritarismos de entreguerras, que había que ponerlo entre paréntesis y que no valía la pena dedicarse a hacer nada con ello.

—*Cinco años parece un lapso interesante para llevar a cabo una producción dogmática.*

—Sí, sobre todo porque era una novedad.

—*Con la cantidad de novedades que tenía, aun para aquellos que la impugnaban o desoían, por ejemplo, o los que estaban a favor; por las luces y por las ausencias que tenía el propio tejido constitucional, ¿no es cierto?*

—Sí, pero como estaban fuera de las universidades nacionales, se consideraba que eran exiliados internos o externos y nuestra dogmática no se ocupó de eso.

—*Tampoco la judicial fue muy fértil en la época.*

—Tampoco. Convengamos en que tampoco fue muy lúcido lo que hizo esa Corte.

—*Es difícil encontrar precedentes judiciales significativos en el quinquenio 1950-1955...*

—Sí, es muy difícil. Aparte, lo que decíamos al comienzo: se la quiso borrar. Desde el comienzo creo que la intención fue borrarla, desde que se hizo.

—*Es curioso cuando uno repiensa este asunto, porque la Constitución del 49 era tan fértil dogmáticamente que la Corte Suprema de Justicia*

del período tenía la posibilidad de llevar a cabo un desarrollo de la naturaleza dogmática de la Constitución, ¿no?

—No era una Corte muy rica tampoco en intelectualidad. La verdad era esa. No creo que haya habido fallos brillantes en esos años.

—Al ritmo que se vislumbra en los ámbitos académicos, no es difícil pronosticar que finalmente pueda cumplirse esto de que la quisieron borrar de la historia, porque la Constitución del 49 casi no figura en los programas de estudio de derecho constitucional de las universidades nacionales. ¿Usted cómo considera que podría ser la mejor herramienta para potenciar el estudio de la Constitución del 49? ¿Qué cree que es lo que realmente se podría hacer en las facultades de derecho o en las escuelas de derecho?

—En principio, creo que lo que se podría hacer es comparar los derechos que consagraba la Constitución del 49 con los derechos que consagran hoy los tratados internacionales incorporados a la Constitución actual. De ese modo, nos daríamos cuenta de que la Constitución del 49 fue un adelanto de antropología constitucional, que hoy tiene vigencia por otra vía totalmente diferente y que nos llega a través del derecho internacional, incorporado al derecho constitucional. Esa concepción antropológica que hoy tenemos es la misma de la Constitución del 49.

—Tenemos un amigo en común, el profesor Peter Häberle.⁶ Usted recordará, cuando estuvo en la Argentina, que él no podía creer que la Constitución justicialista de 1949 hiciera concreta referencia al sustantivo “cultura”. Usted se lo explicó a él acá mismo, en este mismo lugar. Años después, tantos años después, cuando se trata de conectar la cultura, la antropología y el derecho constitucional, ¿no cree que éste es uno de los principales hallazgos?

—Sí, por supuesto. Tengamos en cuenta que Häberle es uno de los pocos constitucionalistas alemanes que encaran el derecho constitucional desde ese punto de vista. Los demás se quedan en un normativismo complicado, que a mi juicio es hijo de Huber. Nunca se lo dije

6. Peter Häberle (Göppingen, Alemania, 1934) es profesor de la Universidad de Investigaciones de Derecho constitucional europeo.

a Häberle, pero me parece que ese formalismo normativista es hijo de Huber.

¿Cómo puede un derecho constitucional no vincularse con la cultura? No se puede meter cualquier Constitución en cualquier país sin tener en cuenta cuál es la cultura del país; y mucho menos en nuestra América Latina, donde ¿qué somos?, incluso en la Argentina: un proceso de sincretización de culturas. Somos un país pluricultural, pluriétnico.

En ese sentido, me parece que Sampay o Perón –no sé quién habrá sido– no hizo más que captar una realidad, un dato de la realidad: un país donde llegaban los “cabecitas negra” del interior; donde estaban los hijos de los inmigrantes, los inmigrantes que venían de los barcos de cualquier país; los hijos de la inmigración que recién llegaban a la universidad y luego salían de la universidad y se creían que eran los visionarios que tenían el privilegio de reconstruir el país... Era una mezcla interesante. Ese era el año 50.

—*Un fenómeno de realidad que usted dice que fue tan ágilmente comprendido. Nosotros no sabemos si fue comprendido por Perón, por Sampay o por quién.*

—No sé por quién.

—*Sea como sea, el preámbulo de la Constitución del 49 dice: “El bienestar general y la cultura nacional”.*

—Así es. La cultura nacional era una cultura sincrética, sin duda.

—*Ha pasado todo este tramo de la historia y nuestro Preámbulo ha vuelto –por un tema que habíamos dejado en suspenso antes, con la Constituyente del 57– a la Constitución del 53/60 y al viejo Preámbulo.*

—Al viejo Preámbulo, exactamente.

—*Sin cultura. Solamente “bienestar general”...*

—Sin cultura. A tal punto –lo que decía hace un momento– que la concepción antropológica de nuestra Constitución se tiene que cerrar por vía del derecho internacional. Esa es la realidad. No la cerramos por vía de un derecho constitucional nuestro. Ha tenido que venir el derecho internacional a darnos la muleta.

—*¡El denominado constitucionalismo global!*

—Tan lejos estábamos incluso hasta de los estándares jurídicos mundiales.

—*Usted fue convencional constituyente en 1994. Recién le hice preguntas en torno de Lebensohn, de Sampay y de Perón. Ahora le voy a hacer una a usted directamente.*

—No nos fuimos de la Constituyente, contra todo lo que decía Pino Solanas; nos quedamos.

—*¿Usted tenía idea, una dimensión total del impacto que iba a tener en el derecho argentino el artículo 75, inciso 22, el día que lo sancionaron?*

—Sí, y por eso casi interrumpen la Constituyente para que no lo sancionemos. Sí, por eso promovieron un incidente para que se interrumpa la Constituyente.

—*Es muy probable que en los libros de historia ya esté debidamente consignado el verdadero impacto que ha tenido.*

—Estábamos tan atrasados con el texto constitucional que, si no incorporábamos eso, el concepto de persona de nuestra Constitución quedaba totalmente debilitado. Estaba en un contexto magro.

—*Recién hablábamos de los mexicanos, y los mexicanos recién en 2011 le dan equivalencia al derecho internacional de los derechos humanos, sin el numerus clausus que nosotros fijamos en el artículo 75, inciso 22.*

—Bueno, es la única norma flexible de nuestra Constitución, ¿no?

—*Sí, en cierta medida...*

—Que flexibiliza la Constitución; la posibilidad de incorporar tratados.

—*No voy a intentar hacer ninguna clasificación. Pero México en 2011, Colombia en 1991, Ecuador en 2008 han tomado la idea de constitucionalismo global diciendo –palabras más, palabras menos– que el derecho internacional de los derechos humanos tendrá jerarquía equivalente o prevalente, según los modelos, sin un modelo taxativo. El único modelo taxativo que existe en América Latina es el que ustedes elaboraron en 1994, que dijeron: “Estos once instrumentos de derecho internacional de los derechos humanos tienen jerarquía constitucional”. En el marco del constitucionalismo latinoamericano, ¿a usted qué sistema le*

gusta más: el sistema taxativo adoptado únicamente por la Argentina o los otros sistemas que dicen “tendrá equivalencia el derecho internacional de los derechos humanos ratificado por el Congreso”?

—Prefiero el nuestro, porque cuantas menos dudas queden, mejor; porque tratados internacionales de derechos humanos hay muchos y queda una duda, por ejemplo, sobre si el derecho internacional humanitario forma parte o no forma parte de los derechos humanos. Es una de las tantas dudas. Yo creo que sí. Esas dudas es mejor despejarlas.

—*Nosotros no somos quiénes para dar recomendaciones a nadie. Pero, por ejemplo, uno de los pocos Estados que quedan en América Latina sin decir nada al respecto en su Constitución es... Uruguay.*

—Sí.

—*No les vamos a recomendar a los uruguayos lo que tienen que hacer; pero, dentro de los modelos que coexisten...*

—Yo creo que lo que nosotros hicimos en 1994, y lo que hacen los otros países de ponerlo expresamente en la Constitución, es innecesario. Si se ratifica internacionalmente un tratado de derechos humanos, desde el punto de vista del derecho internacional no tiene importancia lo que se haga adentro. “Usted se arregla; si no, usted es responsable del incumplimiento de esto. Usted ratificó, se arregla su derecho interno. No me venga a decir: ‘No lo puedo aplicar porque mi derecho interno me lo impide’. Ese es un problema suyo.”

De todos modos, me tranquiliza mucho más que estén en la Constitución, que estén enumerados, que quede claro. Pero, si no están, tendrían que aplicarse igual. Es decir, de alguna manera, hubo quienes nos criticaron por lo que hicimos en el 94, por eso. Quizás técnicamente tengan razón; lo que pasa es que pragmáticamente es mejor ponerlo.

—*Usted ya no sólo tiene la experiencia como convencional constituyente, como abogado litigante, como magistrado de la Corte Suprema y como ciudadano.*

—Acuérdese que técnicamente el tratado internacional de derechos humanos tiene vigencia interna. Punto. La teoría del derecho único... Pero acordémonos que antes de la introducción en la Constitución

apareció un juez de la provincia de Buenos Aires que dijo que no regían los tratados para la provincia de Buenos Aires. No nos olvidemos que fue necesario que alguien denuncie a la Virgen. No sé lo que hizo para que alguien dijera: “El derecho de réplica existe”. Por razones pragmáticas era necesario ponerlo.

—*Hoy usted está sin ninguna aspiración a función electiva. Es un momento de su vida en el que es un ciudadano a tiempo completo.*

—Sí. Estoy en la cola del jubilado para cobrar.

—*A lo largo de esta entrevista hemos hablado de la “república pastora” de Alberdi, de la república o Estado social de derecho imaginado por Perón y consagrado jurídicamente por Sampay. ¿Usted cree que era necesario reformar la Constitución durante el gobierno de Cristina Fernández de Kirchner?*

—Yo creo que sí, que se va haciendo necesario reformarla. No sé si durante el gobierno de Cristina, o del que venga; pero sí.

—*Creo que planteé mal la pregunta. Contrafáctica: ¿hubiera sido necesario reformarla durante el gobierno de Cristina?*

—Creo que hay algunas cosas que son urgentes y estamos notando que esta Constitución, así como funciona, hace ruido. Y no sólo hace ruido, sino que parece que a veces se traba algún mecanismo, algún émbolo que no funciona. Primero, creo que necesitamos un sistema de gobierno que nos permita en los momentos de debilidad, en los lideratos, poder superar las crisis. El líder político –y no digo el gran líder político; me refiero al conductor político– a veces existe y a veces no existe. Una Constitución con un presidencialismo como el nuestro corre el riesgo de que, de repente, nos encontremos con alguien en una posición ejecutiva que no tenga la capacidad para ejercer. Ya nos pasó. Puede volver a pasarnos.

—*Efectivamente.*

—Hay que tratar de resolver eso cuando pasa. No es que el presidencialismo genera el líder. *Lo que natura non da, constitutio non presta.* No hay nada que hacer. El liderato, la conducción política, es una condición natural de una persona. Sí es necesario tener un sistema que, cuando se produce eso, podamos resolver el conflicto; podamos salir

del trance sin necesidad de matar a veinte personas en la Plaza de Mayo y esas cosas. En ese sentido, creo que tenemos que pensarlo.

Cuando pienso en un sistema parlamentario, no estoy pensando en un gobierno débil. El sistema parlamentario de ninguna manera es débil, es muy fuerte, porque el que gobierna tiene la mayoría del Legislativo, de modo que es fuerte. Es mucho más fuerte que un Ejecutivo que no tiene mayoría en el Legislativo. Si perdió la mayoría en el Legislativo, se fue. ¿Qué vamos a hacer? Se hará otra mayoría. Si no quieren hacer otra mayoría, se borra al Legislativo y se llama a elecciones en treinta días, y listo.

Por otra parte, necesitamos tener un control de constitucionalidad fuerte; lo que tenemos no sirve para eso. Tenemos una Corte Suprema que es un almacén de ramos generales que resuelve cualquier cosa: controla la constitucionalidad, hace casación, etcétera. Y tenemos un control de constitucionalidad difuso, que se hace difuso en cuatro mil jueces –no sé cuántos hay– que pueden declarar la inconstitucionalidad de cualquier cosa y parar la ejecución de cualquier ley, el cumplimiento de cualquier ley, por vía de cautelar o lo que sea. Se traslada la idea de cautelar del derecho privado al derecho administrativo y se puede hasta interrumpir el funcionamiento de una administración.

Creo que éstos son riesgos institucionales que, de alguna manera, requieren una reforma constitucional para neutralizarlos, porque nos pueden generar conflictos muy fuertes, muy serios. No estoy pensando en lo que pase hoy: Cristina, Scioli. Todo eso pasa y dentro de diez años no sabemos lo que va haber.

—Lo que sí sabemos es que en 162 años la Constitución se reformó seis veces. Es decir, que en la Argentina la reforma de la Constitución es un hecho fisiológico, pero muchas veces parece más patológico que fisiológico, porque cuando ocurre se presenta en medio de un marasmo. Aun con la Constitución del 94 pasó eso.

—Sí, pasó eso. Pero la Constitución del 94 fue una reforma. Tuvo virtudes, no lo voy a negar; pero tuvo un defecto también: teníamos un objetivo claro, que era la reelección de Menem, y todo lo demás lo dejaron sin terminar. Los grandes conflictos que tenemos, en gran medida, surgen por instituciones mal pergeñadas en la Constitución del 94: Consejo de la Magistratura, que no se sabe qué es; autonomía de la Ciudad de Buenos Aires,

que no se sabe si es una provincia, si no es una provincia, qué diablos es, si es una ciudad autónoma; sui géneris, dicen, claro, cuando no se sabe decir algo, se dice que es sui géneris.

—*Coparticipación federal.*

—Coparticipación federal, que se quedó ahí abierta; Ministerio Público: “Habrá un Ministerio Público”. Una Constitución no puede decir: “Habrá un Ministerio Público”. ¿Qué es eso? Yo lo observé en la última sesión de la Constituyente. Sí, me doy cuenta de que a don Raúl [Alfonsín] le habían jugado sucio con el asunto de la letra chica; y después la letra chica la escribieron los otros en el curso de la constituyente. Él tomó la palabra y dijo: “Ésta es la característica del constitucionalismo argentino”. Pero lo habían estafado, en alguna medida. El resultado de eso fue una Constitución que nos deja problemas.

No se sabe cuántos miembros tiene la Corte Suprema: se pueden sumar, se pueden restar, se puede agrandar, se puede achicar. Se incluyeron algunas cosas parlamentarias como la mayoría calificada para nombrar jueces de la Corte Suprema. La mayoría calificada, como no hay práctica parlamentaria de negociación, en qué se traduce hoy: la oposición dice “no voy a nombrar a nadie”, en una absoluta irresponsabilidad. Y no hay modo de establecer una sanción cuando alguien se niega a cumplir la Constitución directamente. La Constitución le dice: “Negocie para nombrar a alguien”. “No, no voy a negociar porque no se me antoja”. Es un incumplimiento de la Constitución. Pero no está previsto lo que debe hacerse en estos casos, algún mecanismo para resolver eso. Más aun, me olvido algo, si hubiera un conflicto de poderes, ¿quién lo resuelve en la Argentina?

—*No está contemplado.*

—No está contemplado. Yo creo que lo tendría que resolver la Asamblea Legislativa, porque es lo más cercano a la soberanía popular.

—*Los conflictos entre poderes del Estado hay que llevarlos a la formulación normativa de la propia Constitución en una próxima reforma.*

—Hay que llevarlos a la Constitución en una reforma. No podemos estar garantes. Sí, alguien lo tiene que resolver porque, si no, es la guerra civil, ya sé; pero la Constitución no lo dice.

—*De hecho, yo pienso que es el principal argumento por el cual no se puede controlar la constitucionalidad de los actos preconstituyentes, porque no está definido en la propia Constitución, como sí lo hace Colombia, por ejemplo.*

—Claro. No está definido. Lo que sí no estoy de acuerdo es en una Constitución flexible, que con una mayoría calificada o algún otro procedimiento se pueda estar reformando a cada rato.

—*¿Usted estaría de acuerdo en mantener en la Constitución la formulación normativa de Asamblea Constituyente?*

—Sí.

—*En ese caso, nosotros seguiríamos siendo casi únicos en América Latina, porque la Argentina es uno de los pocos países que quedamos en acudir a la Asamblea Constituyente.*

—Sí, defendiendo ese sistema.

—*¿Para todo?*

—Sí, para todo.

—*Por ejemplo, en el caso de Ecuador, algunas cosas van por constituyente, otras pueden ir por poder constituido.*

—Yo defendiendo el sistema de Asamblea Constituyente.

—*¿Como poder constituyente?*

—Sí, como poder constituyente. Cuando digo esto me pueden decir: “Eso impide la adaptación de la Constitución”. No, un momento. Si nosotros tuvimos tribulaciones graves en nuestra historia constitucional, no fue porque nuestra Constitución sea rígida; las tuvimos por interferencias en la constitucionalidad, pero no por la rigidez de nuestra Constitución, que no nos acarreó muchos males. Cuando fue necesario, se la reformó.

—*Comparativamente en el constitucionalismo latinoamericano, en el inventario, como beneficio de la rigidez constitucional del texto fundamental argentino, es que realmente fomenta los estudios dogmáticos, ¿no es cierto?*

—Sí, eso es cierto.

—*Frente a una Constitución como la brasileña, que cambió 88 veces en 26 años. Los brasileños hoy, en este momento, están discutiendo –me parece que está entre líneas lo que usted imaginó– que, si se reforma la Constitución por el poder constituido, hay un momento en que van a encontrarse con reglas de dos naturalezas: de la propia creación originaria del poder constituyente y las introducidas por la vía de las enmiendas por el Poder Legislativo.*

—Sí, efectivamente.

—*La última pregunta es doble: en primer lugar, aquello que yo no le haya preguntado de política, historia o derecho en esta entrevista, y, luego, ¿por qué cree usted en la naturaleza seminal de la Constitución de 1949?, ¿por qué tenemos los argentinos y las argentinas que ir una y otra vez a esa Constitución para refrescarnos constantemente?*

—Históricamente, nosotros hemos sufrido una etapa de colonialismo que termina con la Independencia y después de la Independencia el país se organiza, por así decir, muy dificultosamente, y no se preocupa mucho de su institucionalización, ni se preocupa mucho del control social. Yo hacía referencia a los códigos penales. Somos el único país de América Latina que tardó más de tres cuartos de siglo de vida independiente en tener un Código Penal, porque nuestra oligarquía no lo necesitaba, las elites nuestras no lo necesitaban. Se arreglaban con los códigos rurales, se arreglaban con mandar a Martín Fierro a la frontera. En unos pocos casos, aplicaban alguna ley española por ahí. El control social de la exclusión social lo hacían a través de legislación de policía –lo que sería hoy legislación contravencional o medidas de seguridad policiales directamente–; incorporación forzada a los ejércitos, esas cosas.

Cuando, por presión inglesa, tienen que hacer esas cosas –porque hubo presión inglesa por el desplazamiento: Inglaterra tenía que exportar capital porque estaba a la cabeza del proceso de acumulación originaria, y no podía reinvertir todo el capital (la alta renta del poco capital originario interno), porque entonces tendría que haber incorporado capas de menor productividad y eso la iba a llevar a producir a unos costos que no iban a ser competitivos a nivel internacional; entonces, exporta capital y lo exporta al Cono Sur–, en ese momento nos encontramos con un Cono Sur que estaba muy poco poblado, sin

capacidad de mano de obra. Entonces, aprovecha también para descomprimir los países atrasados, que eran aliados de ellos del sur de Europa; atrasaron el proceso de acumulación de capital y mandaron a nuestros abuelos, bisabuelos, para acá.

Esa república oligárquica racista entra en crisis con el peronismo, definitivamente; la tambalea un poco y mete la clase media adentro el yrigoyenismo, pero después entra en crisis con el peronismo. La Constitución del 49 es producto de ese momento de crisis y de ese momento de ampliación de la ciudadanía real, de la base de ciudadanía real. En consecuencia, a ese momento histórico siempre tenemos que volver.

¿Después qué sucede? Hay todo un movimiento de contención o de reducción de esa fase de ampliación, que para mí cierra la etapa del neocolonialismo. El neocolonialismo fue una ocupación mediata: primero, a través de nuestras elites oligárquicas. Cuando con el populismo peronista se pone en crisis ya definitivamente las elites oligárquicas, ¿cómo nos ocupan? Nos ocupan a través de nuestras fuerzas armadas. Fuimos un país ocupado en la dictadura. Ésa es la realidad. Un país ocupado por nuestras propias fuerzas armadas con una ideología colonialista, que era la doctrina de seguridad nacional francesa.

Ahí se termina el neocolonialismo. Yo creo que no vamos a volver a tener una ocupación mediata de fuerzas armadas; eso no, eso se terminó. Ahora estamos en una fase superior o avanzada del colonialismo, donde nos controlan a través de los financieros: nos quieren controlar a través del capital financiero, a través de la deuda, a través de los monopolios mediáticos, que forman parte del capital financiero; no es que estén al servicio, forman parte de ello.

En esta otra etapa en la que queremos volver a ampliar la base de ciudadanía, tenemos que volver necesariamente a aquella resistencia que hubo en la etapa neocolonialista. Siempre tenemos que volver a eso. Mirando para atrás decimos: “¿Por qué estamos parados acá?, ¿por qué nosotros no somos analfabetos?”. No somos analfabetos porque pudimos ir a la escuela, pasaron una serie de cosas, etcétera. ¿Qué nos permitió eso? Esa etapa de ampliación de ciudadanía.

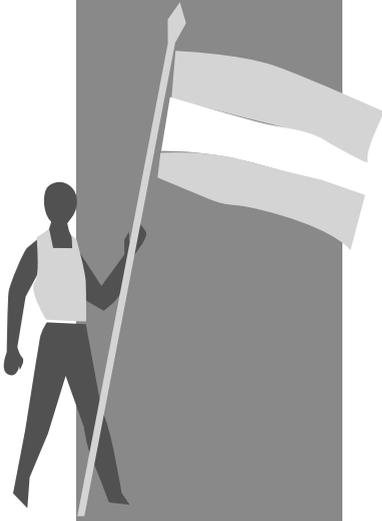
—*Yo le prometí que era la última pregunta, pero ahora que lo escuché hablar le prometo que sí le voy a hacer la última: ¿la Constitución del*

49 es el instrumento jurídico de mayor envergadura en términos de ciudadanía real en la historia argentina?

—Sí, claro, es eso; con defectos, como toda obra humana: tiene aspectos criticables; en lo institucional habría que repensar muchas cosas. No es un texto para poner hoy en vigencia en ese estado, pero en su momento por supuesto que fue eso.

—*Muchísimas gracias, Raúl.*

—A usted.



Constitución de la Nación Argentina 1949

**Sancionada por la Convención Nacional
Constituyente el 11 de marzo de 1949**

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 la cultura nacional, y asegurar los beneficios de la libertad, para nosotros, para nuestra posteridad y para todos los hombres del mundo que quieran habitar el suelo argentino; ratificando la irrevocable decisión de constituir una Nación socialmente justa, económicamente libre y políticamente soberana, e invocando la protección de Dios, fuente de toda razón y justicia, ordenamos, decretamos y establecemos esta Constitución para la Nación Argentina.

PRIMERA PARTE

Principios fundamentales

Capítulo I

Forma de gobierno y declaraciones políticas

Artículo 1º - La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según lo 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, de la propia actividad económica que realice, servicios que preste y enajenación o locación de bienes de dominio del Estado nacional; de las demás contribuciones que imponga el Congreso Nacional, y de los empréstitos y operaciones de crédito que sancione el mismo Congreso para urgencias de la Nación o para empresas de utilidad pública.

Artículo 5º - 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, la educación primaria y la cooperación requerida por el Gobierno Federal a fin de hacer cumplir esta Constitución y las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten. Con estas condiciones, el Gobierno Federal garantiza a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones.

Artículo 6º - 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 7º - 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 8º - 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 9º - En todo el territorio de la Nación no habrá más aduanas que las nacionales, en las cuales registrarán 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, estarán libres de los derechos llamados de tránsito, estándolo también los vehículos, ferrocarriles, aeronaves, 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 por el territorio.

Artículo 12. - Los buques o aeronaves destinados de una provincia a otra no serán obligados a entrar, anclar, descender, amarrar ni pagar derechos por causa de tránsito.

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 las Legislaturas de las provincias interesadas y del Congreso.

Artículo 14. - 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 peticiones a nombre de éste, comete delito de sedición.

Artículo 15. - El Estado no reconoce libertad para atentar contra la libertad. Esta norma se entiende sin perjuicio del derecho individual de emisión del pensamiento dentro del terreno doctrinal, sometido únicamente a las prescripciones de la ley.

El Estado no reconoce organizaciones nacionales o internacionales cualesquiera que sean sus fines, que sustenten principios opuestos a las libertades individuales reconocidas en esta Constitución, o atentatorias al sistema democrático en que ésta se inspira. Quienes pertenezcan a cualquiera de las organizaciones aludidas no podrán desempeñar funciones públicas en ninguno de los poderes del Estado.

Quedan prohibidos la organización y el funcionamiento de milicias o agrupaciones similares que no sean las del Estado, así como el uso público de uniformes, símbolos y distintivos de organizaciones cuyos fines prohíbe esta Constitución o las leyes de la Nación.

Artículo 16. - El Congreso promoverá la reforma de la actual legislación en todos sus ramos, con el fin de adaptarla a esta Constitución.

Artículo 17. - El Gobierno Federal fomentará la inmigración europea; y no podrá restringir, limitar ni gravar con impuesto alguno la entrada en el territorio argentino de extranjeros que traigan por objeto labrar la tierra, mejorar las industrias, e introducir y enseñar las ciencias y las artes.

Artículo 18. - La navegación de los ríos interiores de la Nación es libre para todas las banderas, en cuanto no contraríe las exigencias de la defensa, la seguridad común o el bien general del Estado y con sujeción a los reglamentos que dicte la autoridad nacional.

Artículo 19. - 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 20. - El Congreso no puede conceder al Ejecutivo nacional, ni las Legislaturas provinciales a los gobernantes de provincia, 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 21. - 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 de sus miembros presentes; pero no se efectuará sino por una convención convocada al efecto.

Una ley especial establecerá las sanciones para quienes, de cualquier manera, preconizaron o difundieron métodos o sistemas mediante los cuales, por el empleo de la violencia, se propongan suprimir o cambiar la Constitución o alguno de sus principios básicos, y a quienes organizaron, constituyeron, dirigieron o formaren parte de una asociación o entidad que tenga como objeto visible u oculto alcanzar alguna de dichas finalidades.

Artículo 22. - 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 de 11 de noviembre de 1859.

Artículo 23. - El Congreso federal no dictará leyes que restrinjan la libertad de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal.

Artículo 24. - Los jueces de los tribunales federales no podrán serlo al mismo tiempo de los tribunales de provincia, ni el servicio federal, tanto en lo civil como en lo militar, da residencia en la provincia 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 25. - 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 II

Derechos, deberes y garantías de la libertad personal

Artículo 26. - Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio, a saber: de trabajar y ejercer toda industria útil y lícita; de navegar y comerciar; de peticionar ante las autoridades; de reunirse; 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 pro-

piedad; de asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender.

Artículo 27. - En la Nación Argentina no hay esclavos. Los que de cualquier modo se introduzcan, quedan libres por el solo hecho de pisar el territorio de la República.

Artículo 28. - La Nación Argentina no admite diferencias raciales, 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 equidad y la proporcionalidad son las bases de los impuestos y de las cargas públicas.

Artículo 29. - 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. Siempre se aplicará, y aun con efecto retroactivo, la ley penal permanente más favorable al imputado. Los militares y las personas que les están asimiladas estarán sometidos a la jurisdicción militar en los casos que establezca la ley. El mismo fuero será aplicable a las personas que incurran en delitos penados por el Código de Justicia Militar y sometidos por la propia ley a los tribunales castrenses. 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. Los jueces no podrán ampliar por analogía las incriminaciones legales ni interpretar extensivamente la ley en contra del imputado. En caso de duda, deberá estarse siempre a lo más favorable al procesado. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles serán sanas y limpias, y adecuadas para la reeducación social de los detenidos en ellas; y toda medida que, a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que la seguridad exija, hará responsable al juez o funcionario que la autorice.

Todo habitante podrá interponer por sí o por intermedio de sus parientes o amigos recurso de hábeas corpus ante la autoridad judicial

competente, para que se investiguen la causa y el procedimiento de cualquier restricción o amenaza a la libertad de su persona. El tribunal hará comparecer al recurrente, y comprobada en forma sumaria la violación, hará cesar inmediatamente la restricción o la amenaza.

Artículo 30. - 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. Ningún servicio personal es exigible sino en virtud de ley o de sentencia fundada en ley.

Artículo 31. - Los extranjeros que entren en el país sin violar las leyes gozan de todos los derechos civiles de los argentinos como también de los derechos políticos después de cinco años de haber obtenido la nacionalidad. A su pedido podrán naturalizarse si han residido dos años continuos en el territorio de la Nación y adquirirán automáticamente la nacionalidad transcurridos cinco años continuados de residencia, salvo expresa manifestación en contrario.

La ley establecerá las causas, formalidades y condiciones para el otorgamiento de la nacionalidad y para su privación, así como para expulsar del país a los extranjeros.

Artículo 32. - 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.

Nadie puede ejercer empleos y funciones públicas, civiles o militares, si previamente no jura ser fiel a la Patria y acatar esta Constitución.

Artículo 33. - La traición contra la Nación consistirá únicamente en tomar las armas contra ella, o en unirse a sus enemigos prestándole 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.

Artículo 34. - En caso de conmoción interior o de ataque exterior, que ponga en peligro el ejercicio de esta Constitución y de las autoridades creadas 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 suspen-

sión 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 arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, si ellas no prefiriesen salir del territorio argentino. Podrá declararse asimismo el estado de prevención y alarma en caso de alteración del orden público que amenace perturbar el normal desenvolvimiento de la vida o las actividades primordiales de la población. Una ley determinará los efectos jurídicos de tal medida, pero ésta no suspenderá, sino que limitará transitoriamente las garantías constitucionales en la medida que sea indispensable. Con referencia a las personas, los poderes del presidente se reducirán a detenerlas o trasladarlas de un punto a otro del territorio por un término no mayor de treinta días.

Artículo 35. - Los derechos y garantías reconocidos por esta Constitución no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio, pero tampoco amparan a ningún habitante de la Nación en perjuicio, detrimento o menoscabo de otro. Los abusos de esos derechos que perjudiquen a la comunidad o que lleven a cualquier forma de explotación del hombre por el hombre configuran delitos que serán castigados por las leyes.

Artículo 36. - 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.

Capítulo III

Derechos del trabajador, de la familia, de la ancianidad y de la educación y la cultura

Artículo 37. - Declárense los siguientes derechos especiales:

I. Del trabajador

1. *Derecho de trabajar* - El trabajo es el medio indispensable para satisfacer las necesidades espirituales y materiales del individuo y de la comunidad, la causa de todas las conquistas de la civilización y el fundamento de la prosperidad general; de ahí que el derecho de trabajar debe ser protegido por la sociedad, considerándolo con la dignidad que merece y proveyendo ocupación a quien lo necesite.

2. *Derecho a una retribución justa* - Siendo la riqueza, la renta y el interés del capital frutos exclusivos del trabajo humano, la comunidad deber organizar y reactivar las fuentes de producción en forma de posibilitar y garantizar al trabajador una retribución moral y material que satisfaga sus necesidades vitales y sea compensatoria del rendimiento obtenido y del esfuerzo realizado.
3. *Derecho a la capacitación* - El mejoramiento de la condición humana y la preeminencia de los valores del espíritu imponen la necesidad de propiciar la elevación de la cultura y la aptitud profesional, procurando que todas las inteligencias puedan orientarse hacia todas las direcciones del conocimiento, e incumbe a la sociedad estimular el esfuerzo individual proporcionando los medios para que, en igualdad de oportunidades, todo individuo pueda ejercitar el derecho a aprender y perfeccionarse.
4. *Derecho a condiciones dignas de trabajo* - La consideración debida al ser humano, la importancia que el trabajo reviste como función social y el respeto recíproco entre los factores concurrentes de la producción, consagran el derecho de los individuos a exigir condiciones dignas y justas para el desarrollo de su actividad y la obligación de la sociedad de velar por la estricta observancia de los preceptos que las instituyen y reglamentan.
5. *Derecho a la preservación de la salud* - El cuidado de la salud física y moral de los individuos debe ser una preocupación primordial y constante de la sociedad, a la que corresponde velar para que el régimen de trabajo reúna requisitos adecuados de higiene y seguridad, no exceda las posibilidades normales del esfuerzo y posibilite la debida oportunidad de recuperación por el reposo.
6. *Derecho al bienestar* - El derecho de los trabajadores al bienestar, cuya expresión mínima se concreta en la posibilidad de disponer de vivienda, indumentaria y alimentación adecuadas, de satisfacer sin angustias sus necesidades y las de su familia en forma que les permita trabajar con satisfacción,

descansar libres de preocupaciones y gozar mesuradamente de expansiones espirituales y materiales, impone la necesidad social de elevar el nivel de vida y de trabajo con los recursos directos e indirectos que permita el desenvolvimiento económico.

7. *Derecho a la seguridad social* - El derecho de los individuos a ser amparados en los casos de disminución, suspensión o pérdida de su capacidad para el trabajo promueve la obligación de la sociedad de tomar unilateralmente a su cargo las prestaciones correspondientes o de promover regímenes de ayuda mutua obligatoria destinados, unos y otros, a cubrir o complementar las insuficiencias o inaptitudes propias de ciertos períodos de la vida o las que resulten de infortunios provenientes de riesgos eventuales.
8. *Derecho a la protección de su familia* - La protección de la familia responde a un natural designio de individuo, desde que en ella generan sus más elevados sentimientos efectivos y todo empeño tendiente a su bienestar debe ser estimulado y favorecido por la comunidad como el modo más indicado de propender al mejoramiento del género humano y a la consolidación de principios espirituales y morales que constituyen la esencia de la convivencia social.
9. *Derecho al mejoramiento económico* - La capacidad productora y el empeño de superación hallan un natural incentivo en las posibilidades de mejoramiento económico, por lo que la sociedad debe apoyar y favorecer las iniciativas de los individuos tendientes a ese fin, y estimular la formación y utilización de capitales, en cuanto constituyen elementos activos de la producción y contribuyan a la prosperidad general.
10. *Derecho a la defensa de los intereses profesionales* - El derecho de agremiarse libremente y de participar en otras actividades lícitas tendientes a la defensa de los intereses profesionales, constituyen atribuciones esenciales de los trabajadores, que la sociedad debe respetar y proteger, asegurando su libre ejercicio y reprimiendo todo acto que pueda dificultarle o impedirlo.

II. De la familia

La familia, como núcleo primario y fundamental de la sociedad, será objeto de preferente protección por parte del Estado, el que reconoce sus derechos en lo que respecta a su constitución, defensa y cumplimiento de sus fines.

1. El Estado protege el matrimonio, garantiza la igualdad jurídica de los cónyuges y la patria potestad.
2. El Estado formará la unidad económica familiar, de conformidad con lo que una ley especial establezca.
3. El Estado garantiza el bien de la familia conforme a lo que una ley especial determine.
4. La atención y asistencia de la madre y del niño gozarán de la especial y privilegiada consideración del Estado.

III. De la ancianidad

1. *Derecho a la asistencia* - Todo anciano tiene derecho a su protección integral, por cuenta y cargo de su familia. En caso de desamparo, corresponde al Estado proveer a dicha protección, ya sea en forma directa o por intermedio de los institutos y fundaciones creados, o que se crearen con ese fin, sin perjuicio de la subrogación del Estado o de dichos institutos, para demandar a los familiares remisos y solventes los aportes correspondientes.
2. *Derecho a la vivienda* - El derecho a un albergue higiénico, con un mínimo de comodidades hogareñas es inherente a la condición humana.
3. *Derecho a la alimentación* - La alimentación sana, y adecuada a la edad y estado físico de cada uno, debe ser contemplada en forma particular.
4. *Derecho al vestido* - El vestido decoroso y apropiado al clima complementa el derecho anterior.
5. *Derecho al cuidado de la salud física* - El cuidado de la salud física de los ancianos ha de ser preocupación especialísima y permanente.

6. *Derecho al cuidado de la salud moral* - Debe asegurarse el libre ejercicio de las expansiones espirituales, concordes con la moral y el culto.
7. *Derecho al esparcimiento* - Ha de reconocerse a la ancianidad el derecho de gozar mesuradamente de un mínimo de entretenimientos para que pueda sobrellevar con satisfacción sus horas de espera.
8. *Derecho al trabajo* - Cuando el estado y condiciones lo permitan, la ocupación por medio de la laborterapia productiva ha de ser facilitada. Se evitará así la disminución de la personalidad.
9. *Derecho a la tranquilidad* - Gozar de tranquilidad, libre de angustias y preocupaciones, en los años últimos de existencia, es patrimonio del anciano.
10. *Derecho al respeto* - La ancianidad tiene derecho al respeto y consideración de sus semejantes.

IV. De la educación y la cultura

La educación y la instrucción corresponden a la familia y a los establecimientos particulares y oficiales que colaboren con ella, conforme a lo que establezcan las leyes. Para ese fin, el Estado creará escuelas de primera enseñanza, secundaria, técnico-profesionales, universidades y academias.

1. La enseñanza tenderá al desarrollo del vigor físico de los jóvenes, al perfeccionamiento de sus facultades intelectuales y de sus potencias sociales, a su capacitación profesional, así como a la formación del carácter y el cultivo integral de todas las virtudes personales, familiares y cívicas.
2. La enseñanza primaria elemental es obligatoria y será gratuita en las escuelas del Estado. La enseñanza primaria en las escuelas rurales tenderá a inculcar en el niño el amor a la vida del campo, a orientarlo hacia la capacitación profesional en las faenas rurales y a formar la mujer para las tareas domésticas campesinas. El Estado creará, con ese fin, los institutos necesarios para preparar un magisterio especializado.

3. La orientación profesional de los jóvenes, concebida como un complemento de la acción de instruir y educar, es una función social que el Estado ampara y fomenta mediante instituciones que guíen a los jóvenes hacia las actividades para las que posean naturales aptitudes y capacidad, con el fin de que la adecuada elección profesional redunde en beneficio suyo y de la sociedad.
4. El Estado encomienda a las universidades la enseñanza en el grado superior, que prepare a la juventud para el cultivo de las ciencias al servicio de los fines espirituales y del engrandecimiento de la Nación y para el ejercicio de las profesiones y de las artes técnicas en función del bien de la colectividad. Las universidades tienen el derecho de gobernarse con autonomía, dentro de los límites establecidos por una ley especial que reglamentará su organización y funcionamiento.

Una ley dividirá el territorio nacional en regiones universitarias, dentro de cada una de las cuales ejercerá sus funciones la respectiva universidad. Cada una de las universidades, además de organizar los conocimientos universales cuya enseñanza le incumbe, tenderá a profundizar el estudio de la literatura, historia y folklore de su zona de influencia cultural, así como a promover las artes técnicas y las ciencias aplicadas con vistas a la explotación de las riquezas y al incremento de las actividades económicas regionales.

Las universidades establecerán cursos obligatorios y comunes destinados a los estudiantes de todas las facultades para su formación política, con el propósito de que cada alumno conozca la esencia de lo argentino, la realidad espiritual, económica, social y política de su país, la evolución y la misión histórica de la República Argentina, y para que adquiera conciencia de la responsabilidad que debe asumir en la empresa de lograr y afianzar los fines reconocidos y fijados en esta Constitución.

5. El Estado protege y fomenta el desarrollo de las ciencias y de las bellas artes, cuyo ejercicio es libre; aunque ello no excluye los deberes sociales de los artistas y hombres de ciencia. Co-

rresponde a las academias la docencia de la cultura y de las investigaciones científicas postuniversitarias, para cuya función tienen el derecho de darse un ordenamiento autónomo dentro de los límites establecidos por una ley especial que las reglamente.

6. Los alumnos capaces y meritorios tienen el derecho de alcanzar los más altos grados de instrucción. El Estado asegura el ejercicio de este derecho mediante becas, asignaciones a la familia y otras providencias que se conferirán por concurso entre los alumnos de todas las escuelas.
7. Las riquezas artísticas e históricas, así como el paisaje natural cualquiera que sea su propietario, forman parte del patrimonio cultural de la Nación y estarán bajo la tutela del Estado, que puede decretar las expropiaciones necesarias para su defensa y prohibir la exportación o enajenación de los tesoros artísticos. El Estado organizará un registro de la riqueza artística e histórica que asegure su custodia y atienda a su conservación.

Capítulo IV

La función social de la propiedad, el capital y la actividad económica

Artículo 38. - La propiedad privada tiene una función social y, en consecuencia, estará sometida a las obligaciones que establezca la ley con fines de bien común. Incumbe al Estado fiscalizar la distribución y la utilización del campo o intervenir con el objeto de desarrollar e incrementar su rendimiento en interés de la comunidad, y procurar a cada labriego o familia labriega la posibilidad de convertirse en propietario de la tierra que cultiva. La expropiación por causa de utilidad pública o interés general debe ser calificada por ley y previamente indemnizada. Sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el artículo 4°. Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invención o descubrimiento por el término que le acuerda la ley. La confiscación de bienes queda abolida para siempre de la legislación argentina. Ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones ni exigir auxilios de ninguna especie en tiempo de paz.

Artículo 39. - El capital debe estar al servicio de la economía nacional y tener como principal objeto el bienestar social. Sus diversas formas de explotación no pueden contrariar los fines de beneficio común del pueblo argentino.

Artículo 40. - La organización de la riqueza y su explotación tienen por fin el bienestar del pueblo, dentro de un orden económico conforme a los principios de la justicia social. El Estado, mediante una ley, podrá intervenir en la economía y monopolizar determinada actividad, en salvaguardia de los intereses generales y dentro de los límites fijados por los derechos fundamentales asegurados en esta Constitución. Salvo la importación y exportación, que estarán a cargo del Estado, de acuerdo con las limitaciones y el régimen que se determine por ley, toda actividad económica se organizará conforme a la libre iniciativa privada, siempre que no tenga por fin ostensible o encubierto dominar los mercados nacionales, eliminar la competencia o aumentar usurariamente los beneficios.

Los minerales, las caídas de agua, los yacimientos de petróleo, de carbón y de gas, y las demás fuentes naturales de energía, con excepción de los vegetales, son propiedad imprescriptibles e inalienables de la Nación, con la correspondiente participación en su producto que se convendrá con las provincias.

Los servicios públicos pertenecen originariamente al Estado, y bajo ningún concepto podrán ser enajenados o concedidos para su explotación. Los que se hallaran en poder de particulares serán transferidos al Estado, mediante compra o expropiación con indemnización previa, cuando una ley nacional lo determine.

El precio por la expropiación de empresas concesionarios de servicios públicos será el del costo de origen de los bienes afectados a la explotación, menos las sumas que se hubieren amortizado durante el lapso cumplido desde el otorgamiento de la concesión y los excedentes sobre una ganancia razonable que serán considerados también como reintegración del capital invertido.

SEGUNDA PARTE
Autoridades de la Nación

Título Primero
Gobierno Federal

Sección Primera
Del Poder Legislativo

Artículo 41. - Un Congreso compuesto de dos Cámaras, una de diputados de la Nación y otra de senadores de las provincias y de la Capital, será investido del Poder Legislativo de la Nación.

Capítulo I
De la Cámara de Diputados

Artículo 42. - La Cámara de Diputados se compondrá de representantes elegidos directamente por el pueblo de las provincias y de la Capital, 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 cien mil habitantes, o fracción que no baje de cincuenta mil. Después de la realización del censo general, que se efectuará cada diez años, el Congreso fijará la representación con arreglo a aquél, pudiendo aumentar, pero no disminuir la base expresada para cada diputado. La representación por distrito no será inferior a dos.

Artículo 43. - Para ser elegido diputado se requiere haber cumplido la edad de veinticinco años, tener cuatro años de ciudadanía en ejercicio los argentinos nativos y diez los naturalizados, y ser nativo de la provincia que lo elija o con dos años de residencia inmediata en ella.

Artículo 44. - Los diputados durarán en su representación seis años, y son reelegibles; pero la sala se renovará por mitad cada tres años. Para ese efecto, los nombrados para la primera Legislatura, luego que se reúnan, sortearán los que deban cesar en el primer período.

Artículo 45. - En caso de vacante, el Gobierno de la provincia o de la Capital hace proceder a elección legal de un nuevo miembro.

Artículo 46. - Sólo la Cámara de Diputados ejerce el derecho de acusar ante el Senado al presidente, vicepresidente, sus ministros y a los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 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 en ellos y declarado haber lugar a la formación de causa por mayoría de dos terceras partes de sus miembros.

Capítulo II ***Del Senado***

Artículo 47. - El Senado se compondrá de dos senadores por cada provincia y dos por la Capital, elegidos directamente por el pueblo. Cada senador tendrá un voto.

Artículo 48. - Son requisitos para ser elegido senador ser argentino nativo, tener la edad de treinta años y diez 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. - Los senadores duran seis años en el ejercicio de su mandato y son reelegibles; pero el Senado se renovará por mitad cada tres años, decidiéndose por la suerte quiénes deben cesar en el primer trienio.

Artículo 50. - El vicepresidente de la Nación será presidente del Senado; pero no tendrá voto sino en el caso que haya empate en la votación.

Artículo 51. - 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 52. - 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 53. - Su fallo no tendrá más efecto que destituir al acusado, y aún 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 54. - 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 55. - 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 senador.

Capítulo III

Disposiciones comunes a ambas Cámaras

Artículo 56. - Ambas Cámaras se reunirán en sesiones ordinarias todos los años desde el 1º de mayo hasta el 30 de septiembre. El presidente de la Nación puede prorrogar las sesiones ordinarias y convocar a extraordinarias. En las sesiones extraordinarias no se tratarán sino los asuntos determinados en la convocatoria.

Durante el receso de las Cámaras Legislativas, el presidente de la Nación podrá convocar a la de Senadores al solo objeto de los acuerdos necesarios para los nombramientos que requieren tal requisito con arreglo a esta Constitución.

Artículo 57. - 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 58. - 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 59. - Cada Cámara hará su reglamento, y podrá, con dos tercios de votos de los presentes, 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 excluirlo de su seno; pero bastará la mayoría de uno sobre la mitad de los presentes para decidir en las renunciaciones que voluntariamente hicieren de sus cargos.

Artículo 60. - 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 61. - 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 62. - 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 63. - Cuando se forme querrela 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 de los presentes, suspender en sus funciones al acusado y ponerlo a disposición del juez competente para su juzgamiento.

Artículo 64. - Cada una de las Cámaras puede solicitar al Poder Ejecutivo los informes que estime conveniente respecto a las cuestiones de competencia de dichas Cámaras. El Poder Ejecutivo podrá optar entre contestar el informe por escrito, hacerlo personalmente su titular o enviar a uno de sus ministros para que informe verbalmente.

Artículo 65. - 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 66. - Los gobernadores de provincia no pueden ser miembros del Congreso.

Artículo 67. - Los servicios de los senadores y diputados son remunerados por el Tesoro de la Nación con una dotación que señalará la ley.

Capítulo IV *Atribuciones del Congreso*

Artículo 68. - Corresponde al Congreso:

1. Legislar sobre las aduanas exteriores y establecer los derechos de importación y exportación.

2. Imponer contribuciones directas por tiempo determinado en todo el territorio de la Nación, siempre que la defensa, seguridad común y bien general del Estado lo exijan.
3. Contraer empréstitos sobre el crédito de la Nación.
4. Disponer del uso y de la enajenación de las tierras de propiedad nacional.
5. Crear y suprimir bancos oficiales y legislar sobre el régimen bancario, crédito y emisión de billetes en todo el territorio de la Nación. En ningún caso los organismos correspondientes podrán ser entidades mixtas o particulares.
6. Arreglar el pago de la deuda interior y exterior de la Nación.
7. Fijar por un año, o por períodos superiores hasta un máximo de tres años, a propuesta del Poder Ejecutivo, el presupuesto de gastos de administración de la Nación, y aprobar o desechar anualmente la cuenta de inversión.
8. Acordar subsidios del Tesoro nacional a las provincias cuyas rentas no alcancen, según sus presupuestos, a cubrir sus gastos ordinarios.
9. Reglamentar la navegación de los ríos, habilitar los puertos que considera convenientes y crear y suprimir aduanas.
10. Adoptar un sistema uniforme de pesas y medidas para toda la Nación.
11. Dictar los códigos Civil, de Comercio, Penal, de Minería, Aeronáutico, Sanitario y de Derecho Social, 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 ciudadanía, con arreglo al principio de la nacionalidad natural, así como sobre bancarrotas, falsificación de la moneda corriente y documentos públicos del Estado.
12. Reglar el comercio con las naciones extranjeras y de las provincias entre sí.
13. Ejercer una legislación exclusiva sobre los servicios públicos de propiedad de la Nación, o explotados por los órganos in-

dustriales del Estado nacional, o que ligen la Capital Federal o un territorio federal con una provincia, o dos provincias entre sí, o un punto cualquiera del territorio de la Nación con un Estado extranjero.

14. 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, y establecer el régimen de las aguas de los ríos interprovinciales y sus afluentes.
15. Proveer a la seguridad de las fronteras.
16. Proveer lo conducente a la prosperidad del país, a la higiene, moralidad, salud pública y asistencia social, al adelanto y bienestar de todas las provincias y al progreso de la ciencia, organizando la instrucción general y universitaria; promover la industria, la inmigración, la construcción de ferrocarriles y canales navegables y el establecimiento de otros medios de transporte aéreo y terrestre; la colonización de tierras de propiedad nacional y de las provenientes de la extinción de latifundios, procurando el desarrollo de la pequeña propiedad agrícola en explotación y la creación de nuevos centros poblados con las tierras, aguas y servicios públicos que sean necesarios para asegurar la salud y el bienestar social de sus habitantes; 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 franquicias y recompensas de estímulo.
17. Establecer tribunales inferiores a la Suprema Corte de Justicia; crear y suprimir empleos, fijar sus atribuciones, dar pensiones, decretar honores y conceder amnistías generales.
18. Admitir o desechar, reunidas ambas Cámaras en Asamblea, los motivos de dimisión del presidente o vicepresidente de la República y declarar el caso de proceder a una nueva elección.

19. Aprobar o desechar los tratados concluidos con las demás naciones, y los concordatos con la Silla Apostólica; y arreglar el ejercicio del patronato en toda la Nación.
20. Admitir en el territorio de la Nación otras órdenes religiosas o más de las existentes.
21. Autorizar al Poder Ejecutivo para declarar la guerra o hacer la paz.
22. Autorizar represalias y establecer reglamentos para las presas.
23. Fijar las fuerzas armadas en tiempo de paz y de guerra; establecer reglamentos y ordenanzas para el gobierno de dichas fuerzas y dictar leyes especiales sobre expropiaciones y requisiciones en tiempo de guerra.
24. Permitir la introducción de fuerzas extranjeras en el territorio de la Nación y la salida de las fuerzas nacionales fuera de él, excepto cuando tengan como propósito razones de cortesía internacional. En este caso bastará la autorización del Poder Ejecutivo.
25. 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.
26. Ejercer una legislación exclusiva sobre todo el territorio de la Capital de la Nación y en los demás lugares adquiridos por compra o cesión, en cualquiera de las provincias, para establecer fortalezas, arsenales, aeródromos, almacenes u otros establecimientos de servicios públicos o de utilidad nacional.
27. 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.
28. Sancionar el régimen impositivo del distrito federal y fijar por un año o por períodos superiores, hasta un máximo de tres años, a propuesta del presidente de la República, el presupuesto de gastos de su administración.
29. Dictar la ley para la elección de presidente, vicepresidente, senadores y diputados.

Capítulo V

De la formación y sanción de las leyes

Artículo 69. - Las leyes pueden tener principio en cualquiera de las Cámaras del Congreso, por proyectos presentados por sus miembros o por el Poder Ejecutivo.

Artículo 70. - 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 71. - Se reputa aprobado por el Poder Ejecutivo todo proyecto no devuelto en el término de veinte días hábiles.

Artículo 72. - Ningún proyecto de ley, desechado totalmente por una de las Cámaras, podrá repetirse en las sesiones de aquel año. Pero si sólo fuese adicionado o corregido por la Cámara revisora, volverá a la de su origen; y si en ésta se aprobasen las adiciones o correcciones por mayoría absoluta de los miembros presentes, pasará al Poder Ejecutivo de la Nación. Si las adiciones o correcciones fueren rechazadas, volverá por segunda vez el proyecto a la Cámara revisora, y si aquí fueren nuevamente sancionadas por una mayoría de las dos terceras partes de sus miembros presentes, pasará el proyecto a la otra Cámara, y no se entenderá que ésta reprueba dichas adiciones o correcciones si no concurre para ello el voto de las dos terceras partes de sus miembros presentes.

Artículo 73. - Desechado totalmente un proyecto por el Poder Ejecutivo, vuelve con sus objeciones a la Cámara de origen; ésta lo discute de nuevo, y si lo confirma por mayoría de dos tercios de votos de los presentes, 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.

Si el proyecto es desechado sólo en parte por el Poder Ejecutivo, vuelve únicamente la parte desechada con sus objeciones, procediéndose en igual forma que cuando el veto es total.

Las votaciones de ambas Cámaras serán en uno y otro caso nominales, por sí o por no; y tanto los nombres y fundamentos de los sufragantes, cuanto 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 74. - En la sanción de las leyes se usará de esta fórmula: el Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina, reunidos en Congreso, sancionan con fuerza de ley.

Sección Segunda ***Del Poder Ejecutivo***

Capítulo I ***De su naturaleza y duración***

Artículo 75. - El Poder Ejecutivo de la Nación será desempeñado por un ciudadano con el título de “Presidente de la Nación Argentina”.

Artículo 76. - En caso de enfermedad, ausencia del país, 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 la inhabilidad o un nuevo presidente sea elegido.

Artículo 77. - Para ser elegido presidente o vicepresidente de la Nación, se requiere haber nacido en el territorio argentino, pertenecer a la comunión Católica Apostólica Romana, y las demás calidades exigidas para ser senador.

Artículo 78. - El presidente y el vicepresidente duran en sus cargos seis años y pueden ser reelegidos.

Artículo 79. - El presidente de la Nación cesa en el poder el día mismo en que expira su período de seis años sin que evento alguno que lo haya interrumpido pueda ser motivo de que se le complete más tarde.

Artículo 80. - El presidente y el vicepresidente disfrutan de un sueldo pagado por el Tesoro de la Nación. Durante el mismo período no podrán ejercer otro empleo, ni percibir ningún otro emolumento de la Nación ni de provincia alguna.

Artículo 81. - Al tomar posesión de su cargo, el presidente y vicepresidente prestarán juramento en manos del presidente del Senado, estando reunido el Congreso, en los términos siguientes: “Yo,

N.N. juro por Dios Nuestro Señor y estos Santos Evangelios 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. Si así no lo hiciera, Dios y la Nación me lo demanden”.

Capítulo II

De la forma y tiempo de la elección del presidente y vicepresidente de la Nación

Artículo 82. - El presidente y el vicepresidente de la Nación serán elegidos directamente por el pueblo y a simple pluralidad de sufragios, formando con este fin las provincias, Capital Federal y territorios nacionales un distrito único. La elección deberá efectuarse tres meses antes de terminar el período en ejercicio. El escrutinio se realizará por el o los organismos que establezca la ley.

Capítulo III

Atribuciones del Poder Ejecutivo

Artículo 83. - El presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones:

1. Es el jefe supremo de la Nación y tiene a su cargo 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 y ejerce la policía de los ríos interprovinciales para asegurar lo dispuesto en el artículo 68, inciso 14.
3. Es el jefe inmediato y local de la Capital de la Nación, pudiendo delegar estas funciones en la forma que determinen los reglamentos administrativos.
4. Participa en la formación de las leyes con arreglo a la Constitución y las promulga.
5. Nombra los jueces de la Corte Suprema de Justicia y de los demás tribunales inferiores de la Nación con acuerdo del Senado.

6. 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.
7. Concede jubilaciones, retiros, licencias y goce de montepíos conforme a las leyes de la Nación.
8. Ejerce los derechos del patronato nacional en la presentación de obispos para las iglesias catedrales, a propuesta en tema del Senado.
9. Concede el pase o retiene los decretos de los concilios, las bulas, breves y rescriptos del Sumo Pontífice de Roma con acuerdo de la Suprema Corte, requiriéndose una ley cuando contienen disposiciones generales y permanentes.
10. Nombra y remueve los embajadores y ministros plenipotenciarios con acuerdo del Senado y por sí solo nombra y remueve los ministros del despacho, los oficiales de sus secretarías, los agentes consulares y demás empleados de la administración cuyo nombramiento no está reglado de otra manera por esta Constitución.
11. Convoca e inaugura las sesiones del Congreso, reunidas al efecto ambas Cámaras, para el 1° de mayo de cada año; da cuenta en esta ocasión al Congreso del estado de la Nación, de las reformas prometidas por la Constitución y recomienda a su consideración las medidas que juzgue necesarias y convenientes.
12. Prorroga las sesiones ordinarias del Congreso o lo convoca a sesiones extraordinarias cuando un grave interés de orden o de progreso lo requiera, y convoca al Senado en el caso del artículo 56.
13. Hace recaudar las rentas de la Nación y decreta su inversión con arreglo a la ley o presupuesto de gastos nacionales; hace sellar moneda, fija su valor y el de las extranjeras.
14. Concluye y firma tratados de paz, de comercio, de navegación, de alianza, de límites y de neutralidad, concordatos y otras negociaciones requeridas para el mantenimiento de buenas

- relaciones con las potencias extranjeras, recibe sus representantes y admite sus cónsules.
15. Es comandante en jefe de todas las fuerzas armadas de la Nación.
 16. 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 solo, en el campo de batalla.
 17. Dispone de las fuerzas armadas y corre con su organización y distribución, según las necesidades de la Nación.
 18. Declara la guerra y concede cartas de represalia, con autorización y aprobación del Congreso.
 19. 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. Declara también el estado de prevención y alarma en uno o varios puntos del país en caso de alteración del orden público que amenace perturbar el normal desenvolvimiento de la vida o las actividades primordiales de la población por un término limitado y da cuenta al Congreso. El presidente ejerce estas atribuciones dentro de los límites prescritos por el artículo 34.
 20. Puede pedir 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.
 21. No puede ausentarse del territorio de la Nación sino con permiso del Congreso. En el receso de éste, sólo podrá hacerlo sin licencia por graves objetos de servicio público.
 22. El presidente tendrá facultad para 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 deberán ir considerados en la legislatura inmediata.
 23. Provee lo conducente al ordenamiento y régimen de los servicios públicos a que se refiere el inciso 13 del artículo 68.

Capítulo IV

De los ministros del Poder Ejecutivo

Artículo 84. - El despacho de los negocios de la Nación estará a cargo de ministros secretarios de Estado, quienes refrendarán y legalizarán los actos del presidente de la Nación por medio de su firma, sin la cual carecen de eficacia. Por una ley de la Nación, y a propuesta del Poder Ejecutivo, se determinará la denominación y los ramos de los ministerios, así como la coordinación de los respectivos despachos.

Para ser ministro se requieren las mismas condiciones que para ser diputado y ser argentino nativo. Los ministros estarán amparados por las inmunidades que otorgan a los miembros del Congreso los artículos 61 y 62 de la Constitución.

Gozarán por sus servicios de un sueldo establecido por la ley.

Artículo 85. - Cada ministro es responsable de los actos que legaliza y solidariamente de los que acuerda con sus colegas.

Artículo 86. - Los ministros no pueden por sí solos, en ningún caso, tomar resoluciones, a excepción en lo concerniente al régimen económico y administrativo de sus respectivos departamentos.

Anualmente presentarán al presidente de la Nación la memoria detallada del estado de los negocios de sus respectivos departamentos.

Artículo 87. - No pueden ser senadores ni diputados sin hacer dimisión de sus empleos de ministros.

Artículo 88. - El presidente de la Nación y sus ministros tienen la facultad de concurrir a las sesiones conjuntas o separadas de las Cámaras de Senadores y de Diputados, informar ante ellas y tomar parte en los debates, sin voto.

Sección Tercera

Del Poder Judicial

Capítulo I

De la naturaleza y duración

Artículo 89. - El Poder Judicial de la Nación será ejercido por una Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales inferiores que el Congreso estableciese en el territorio de la Nación.

Artículo 90. - En ningún caso el presidente de la Nación puede ejercer funciones judiciales, arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas.

Artículo 91. - Los jueces de la Corte Suprema de Justicia y de los tribunales inferiores de la Nación son inamovibles, y conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta. Recibirán por sus servicios una compensación que determinará la ley y que no podrá ser disminuida, en manera alguna, mientras permanezcan en sus funciones. Los jueces de los tribunales inferiores serán juzgados y removidos en la forma que determine una ley especial, con sujeción a enjuiciamiento por los propios miembros del Poder Judicial.

Artículo 92. - Para ser miembro de la Corte Suprema de Justicia se requiere ser argentino nativo, abogado graduado en universidad nacional, con diez años de ejercicio y treinta años de edad.

Artículo 93. - Los jueces de la Corte Suprema de Justicia, al tomar posesión de sus cargos, prestarán juramento ante el presidente de ésta de desempeñar sus obligaciones administrando justicia bien y legalmente, y de conformidad con lo que prescribe la Constitución.

Artículo 94. - La Corte Suprema de Justicia dictará su reglamento interno y económico y nombrará sus empleados. Ejercerá superintendencia sobre los jueces y tribunales que integran la justicia de la Nación.

En la Capital de la República, todos los tribunales tienen el mismo carácter nacional.

Capítulo II

Atribuciones del Poder Judicial

Artículo 95. - Corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los tribunales inferiores de la Nación el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución; por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inciso 11 del artículo 68, y por los tratados con las naciones extranjeras; de las causas concernientes a embajadores, ministros plenipotenciarios y cónsules extranjeros; de las de almirantazgo y jurisdicción marítima y aeronáutica; de los asuntos en que la Nación sea parte; de las causas que se substancien en la Capital Federal y en los lugares regidos por la legislación del Congreso; de las que se susciten entre dos o más provin-

cias, entre una provincia y los vecinos de otra y entre la Nación o una provincia o sus vecinos con un Estado extranjero.

La Corte Suprema de Justicia, conocerá, como Tribunal de Casación, en la interpretación e inteligencia de los códigos a que se refiere el inciso 11 del artículo 68.

La interpretación que la Corte Suprema de Justicia haga de los artículos de la Constitución por recurso extraordinario, y de los códigos y leyes por recurso de casación, será aplicada, obligatoriamente por los jueces y tribunales nacionales y provinciales.

Una ley reglamentará el procedimiento para los recursos extraordinarios y de casación y para obtener la revisión de la jurisprudencia.

Artículo 96. - La Corte Suprema de Justicia conocerá originaria y exclusivamente en las causas que se susciten entre la Nación o una provincia o sus vecinos con un Estado extranjero; en las causas concernientes a embajadores, ministros plenipotenciarios o cónsules extranjeros, y asimismo originaria y exclusivamente en las causas entre la Nación y una o más provincias o de éstas entre sí.

Título Segundo ***Gobiernos de Provincias***

Artículo 97. - 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 98. - 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 99. - Cada provincia dicta su propia Constitución conforme a lo dispuesto en el artículo 50.

Artículo 100. - 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 sus recursos propios.

Artículo 101. - 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 a que se refiere el artículo 68, inciso 11, después 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, de lo que dará cuenta al Gobierno Federal; ni nombrar o recibir agentes extranjeros; ni admitir nuevas órdenes religiosas.

Artículo 102. - 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 103. - Los gobernadores de provincia son agentes naturales del Gobierno Federal para hacer cumplir la Constitución y las leyes de la Nación.

Disposiciones Transitorias

1. Hasta tanto el Congreso sancione la ley orgánica de los ministerios, el despacho de los negocios de la Nación estará a cargo de los siguientes departamentos: Relaciones Exteriores; Defensa Nacional; Ejército; Marina; Aeronáutica; Economía; Hacienda; Finanzas; Obras Públicas; Agricultura; Industria y Comercio; Trabajo y Previsión; Transportes; Interior; Justicia; Educación; Salud Pública; Comunicaciones; Asuntos Políticos; Asuntos Técnicos.
2. Esta Constitución entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Diario de Sesiones.
3. El presidente de la Nación jurará ante la Convención Nacional Constituyente cumplir y hacer cumplir esta Constitución.

Los presidentes de las cámaras legislativas jurarán esta Constitución ante los cuerpos respectivos en la primera sesión preparatoria del período legislativo siguiente a la sanción de aquélla, y los miembros de cada cuerpo ante su presidente.

El juramento que prescribe el artículo 32 de la Constitución deberá ser prestado por todo ciudadano que se halle actualmente en el ejercicio de una función pública.

La falta de cumplimiento del juramento a que se refiere el presente artículo hará cesar inmediatamente a aquel que se negara a hacerlo en el desempeño de su mandato, función o empleo.

4. Durante el primer período legislativo siguiente a la sanción de la presente disposición, deberá solicitarse nuevamente el acuerdo del Senado a que se refieren los incisos 5 y 10 del artículo 83 de la Constitución Nacional y las leyes especiales que exijan igual requisito.
5. Autorízase por esta única vez a las legislaturas provinciales para reformar totalmente sus Constituciones respectivas, con el fin de adaptarlas a los principios, declaraciones, derechos y garantías consagrados en esta Constitución.

A tal efecto, en las provincias con poder legislativo bicameral, ambas Cámaras reunidas constituirán la Asamblea Constituyente, la que procederá a elegir sus autoridades propias y a tomar sus decisiones por mayoría absoluta.

La reforma de las Constituciones provinciales deberá efectuarse en el plazo de noventa días a contar de la sanción presente, con la excepción de aquellas provincias cuyo poder legislativo no se halle constituido, caso en el cual el plazo se computará a partir de la fecha de su constitución.

6. A los efectos de unificar los mandatos legislativos cuya duración regla esta Constitución, dispónese que los mandatos de los senadores y diputados nacionales en ejercicio caducarán el 30 de abril de 1952.

El mandato de los senadores cuya elección se efectúe para llenar las vacantes de los que concluyen el 30 de abril de 1949,

expirará asimismo el 30 de abril de 1952. La elección correspondiente deberá realizarse por el procedimiento de elección por las legislaturas, que establecía el artículo 46 de la Constitución.

DADA EN LA SALA DE SESIONES DE LA HONORABLE
CONVENCIÓN NACIONAL CONSTITUYENTE, EN BUE-
NOS AIRES, A LOS ONCE DÍAS DEL MES DE MARZO
DEL AÑO MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y NUEVE.

Domingo A. Mercante, presidente
Mario M. Goizueta, secretario
Bernardino H. Garaguso, secretario



Honorable
Cámara de Diputados
de la Nación
REPÚBLICA ARGENTINA

PRESIDENTE

DR. JULIÁN ANDRÉS DOMÍNGUEZ

VICEPRESIDENTA 1^a

PROF. NORMA AMANDA ABDALA DE MATARAZZO

VICEPRESIDENTA 2^a

PROF. PATRICIA VIVIANA GIMÉNEZ

VICEPRESIDENTA 3^a

DRA. GRACIELA CAMAÑO

SECRETARIO PARLAMENTARIO

LIC. LUCAS JAVIER CHEDRESE

SECRETARIO ADMINISTRATIVO

CPN. RICARDO HUGO ANGELUCCI

SECRETARIO DE COORDINACIÓN OPERATIVA

ING. RICARDO ANCELL PATTERSON

PROSECRETARIA PARLAMENTARIA

DA. MARTA ALICIA LUCHETTA

PROSECRETARIO ADMINISTRATIVO

DR. JULIO CÉSAR VITALE

PROSECRETARIO DE COORDINACIÓN

DR. CARLOS URLICH

SECRETARIO GENERAL DE LA PRESIDENCIA

DR. MIGUEL ÁNGEL RECALDE

PROSECRETARIO GENERAL DE LA PRESIDENCIA

CPN. HÉCTOR LUIS TRUCCO

ESTA OBRA SE TERMINÓ DE IMPRIMIR
EN LA CIUDAD DE BUENOS AIRES, EN EL
MES DE OCTUBRE DE 2015, EN LA
IMPRESA DEL CONGRESO DE LA NACIÓN