

LECCION XXII

continuacion de la misma materia de la leccion anterior.

Habiendo demostrado la justicia y conveniencia de garantir como un derecho absoluto la libertad religiosa, nada diré aquí sobre esas absurdas disposiciones que dan ingerencia, sea al gobierno general, sea á los seccionales, en admitir ó no en el Estado órdenes religiosas, celebrar concordatos con el Papa, y ejercer el patronato de alguna religion. Me refiero en un todo á lo que he dicho sobre esto en la leccion sobre la libertad religiosa.

En cuanto á permitir el tránsito de tropas extranjeras por el territorio nacional, creo que si se limitase el poder que para esto se da al gobierno, á consentir que por el territorio del Estado pasen tropas extranjeras en caso que estas fuesen enviadas para otro punto del pais que las envia, como sucede con las que el gobierno de los Estados Unidos envia á California por el Estado de Panamá, perteneciente á la confederacion colombiana, no hay ningun inconveniente en concederlo al gobierno general. Es un medio de facilitar al gobierno del pais el ejercer actos de cortesia internacional que pueden ser muy útiles á una nacion amiga.

Pero no pienso de la misma manera cuando las tropas extranjeras son destinadas á hacer la guerra á otra nacion. Entonces, el permiso para el tránsito de las tropas por territorio de una nacion que no está en guerra, implica un acto de cooperacion á esa guerra, una verdadera alianza, una infraccion de los principios de neutralidad. Tal poder no debe, en mi concepto, tenerlo un gobierno sino cuando el pais se halle tambien en guerra, y el permiso se haya de conceder á un aliado. Dar á un gobierno la facultad de concederlo en otros casos, es extender sus poderes á la infraccion del derecho internacional.

Respecto de la intervencion del gobierno general en la instruccion pública, y en las mejoras materiales, siendo ella concurrente con la de los gobiernos locales, y extendiéndose solo á la proteccion que ellas pueden necesitar para su desarrollo y mejora, no hallo objecion racional que hacerle.

La instruccion pública se desenvuelve y mejora mas bajo el régimen del *self government*, que bajo el régimen autoritario; quiero decir, bajo el impulso que le den los profesores competentes que se encarguen de ella, y no bajo la direccion del gobierno. Los profesores deben tener completa libertad para enseñar las doctrinas que crean mas racionales, no las que el gobierno les prescriba. La intervencion de este debe limitarse á proporcionar á los establecimientos que costee la nacion los auxilios pecuniarios que se apropien para fomentarlos; á que los profesores cumplan con el deber de dar sus lecciones, pero sin mezclarse en ningun caso en designarles textos para ellas. Dar al gobierno la facultad de dictar á los profesores lo que deben enseñar, es pervertir la instruccion, convertirla en instrumento para favorecer los ensanches de poder á que puedan aspirar los que ejercen la autoridad. La enseñanza libre está bajo la inspeccion de la opinion pública, que es la única que puede ser saludable para que contribuya á fecundar la libertad, y á formar ciudadanos aptos para hacer funcionar las instituciones libres. La enseñanza libre es la sávia que puede nutrir el árbol de la libertad, y hacerle producir ópimos frutos; la enseñanza autoritaria es como el viento agostador del desierto africano; que lo seca y esteriliza. Al dar, pues, al gobierno intervencion en la instruccion pública, es necesario ser muy cauto, y expresar, de un modo muy terminante, que ella nunca pueda extenderse á determinar las doctrinas que los profesores han de enseñar, ó designarles textos para ello. Que el gobierno determine las materias que hayan de enseñarse en los establecimientos que costee la nacion, y cuide de que se enseñen; pero que no se mezcle en las doctrinas que sobre esas materias se enseñen¹.

¹ Los que deseen ilustrarse sobre las ventajas de la enseñanza libre, pueden leer los excelentes estudios sobre las universidades alemanas y americanas,

Mucho se ha discutido, en los Estados Unidos, la cuestion sobre la conveniencia de que el gobierno general intervenga en promover mejoras materiales en el interior del pais, ó ejecutarlas por cuenta de la nacion. La Constitucion no le da expresamente tal facultad; pero se ha considerado como una consecuencia necesaria de los demas poderes delegados en cuanto las mejoras que se intente hacer sean indispensables para que ellos sean eficientes. « El Congreso, dice Story, no puede empeñarse en tales empresas, á menos que caigan dentro de la esfera de los poderes enumerados. » Por esto puede hacer caminos para los correos, mejorar la navegacion de los rios y los fondeaderos de los puertos. Por esto ha podido hacer abrir varios caminos, y subvencionar últimamente el gran ferro-carril que ha puesto en comunicacion á California con los Estados del Este del continente.

La competencia del gobierno para promover esa especie de mejoras, ó emprenderlas por sí, es reconocida generalmente en los Estados Unidos, en casos como los citados. Pero lo que no ha obtenido la misma aquiescencia es la permanencia de las obras bajo la jurisdiccion de las autoridades federales. El presidente Monroe, en un mensaje célebre, que pasó en 1822 al Congreso sobre mejoras internas, cuya lectura recomendamos á todos los que deseen instruirse á fondo en esta interesante materia, parece haber fijado los principios que en el ejercicio de este poder deben seguirse. El presidente Monroe establece en su mensaje que el gobierno general puede ejecutar por sí tales mejoras; pero que las tierras, ó cualesquiera inmuebles que se necesiten par llevarlas al cabo, deben comprarse ó expropiarse segun las leyes del respectivo Estado en que se realicen, y las obras, una vez concluidas, quedan bajo la accion de las leyes y la jurisdiccion del mismo Estado. La intervencion del gobierno nacional se limita, pues, á ejecutar los trabajos, emplear las personas que administran las obras, y percibir sus productos; pero siempre que se necesite hacer algo para la proteccion de dichas

y sobre la instruccion primaria, que se han publicado en varios números de la *Revue des Deux Mondes*, en los cuales están demostrados los bienes que tal sistema produce.

obras, como castigar á los que hagan daños en ellas, ó entablar acciones civiles por indemnizaciones de perjuicios ú otros motivos, debe hacerse todo segun las leyes del respectivo Estado. En el mensaje se demuestra de una manera, á mi modo de ver incontestable, la necesidad de proceder segun estos principios, y á él referimos á los que deseen esclarecer completamente esta cuestion¹.

Los Estados, sin embargo, han estado en general poco dispuestos á pedir la cooperacion del gobierno general para la ejecucion de mejoras materiales en el interior de ellos. Cuando se proyectó el canal que puso en comunicacion á Nueva York con el lago Erie — obra que emprendió y llevó á efecto el célebre gobernador de Witt Clinton — se trató de ocurrir al gobierno de la Union para que favoreciese la empresa, y cooperase á construirlo, porque se temia que el Estado no pudiese encontrar medios suficientes para ello. Suscitóse con tal motivo la cuestion no solo sobre si, segun la Constitucion de los Estados Unidos, podia el gobierno general intervenir en la construccion de esa obra, sino tambien sobre la conveniencia de la facultad para ello. Se creia peligroso para el Estado que el gobierno federal tuviese tal ingerencia en los negocios internos de él, porque ella podria contribuir á favorecer cualesquiera designios que se tuviesen de anular su autonomia, é inmiscuirse en su administracion interna. De Witt Clinton, acometiendo la obra con los recursos del Estado, puso término por entonces á la discusion. Pero el Estado de Nueva York ha sido siempre celoso de conservar su jurisdiccion sobre cualesquiera obras que en su territorio construya el gobierno general, como puede verse en los diferentes actos de cesion de territorio que ha hecho para construir obras nacionales, en los cuales reserva siempre su jurisdiccion sobre ellas, para todos los efectos de las leyes civiles y penales².

¹ El mensaje del presidente Monroe se halla en la coleccion de mensajes de los presidentes de los Estados Unidos, y los que no puedan leerlo en inglés, hallarán una traduccion de él hecha por mí al español, en la coleccion de documentos publicada por el gobierno de Buenos Aires, sobre la cuestion del puerto en 1869.

² *Revised statutes of New York*, tomo 1, págs. 116, 119, 120 y 124, edicion de 1859.

En la República argentina la facultad del gobierno general para la ejecucion de mejoras internas es expresa, y concurrentemente con él la tienen las provincias, segun el artículo 107 de la Constitucion. Pero la de Buenos Aires ha sostenido, en la cuestion pendiente sobre la construccion de un puerto, la misma doctrina establecida por el presidente Monroe, en su mensaje especial al Congreso de los Estados Unidos, en 1822, sobre mejoras internas, y nos parece que el gobierno provincial tiene razon para pretender que se sigan los mismos principios. Que sea deductivamente que el gobierno tiene poder para ejecutar mejoras internas, ó sea porque la Constitucion se lo atribuye expresamente, siempre hay la misma razon para que las obras queden bajo la jurisdiccion de las leyes de la provincia, una vez ejecutadas. Los fundamentos de la doctrina de Monroe son aplicables lo mismo en un caso que en otro, porque son deducidos de la conveniencia para la conservacion y proteccion de las obras que se construyan, y de la posicion en que para ello se hallan los gobiernos de los Estados.

La cuestion sobre si el Congreso nacional deba tener poder para establecer un Banco nacional ha sido una de las mas debatidas. En los Estados Unidos, el Congreso consideró que tenia un poder implícito para hacerlo, y en 1791, bajo la presidencia de Washington, se fundó el Banco nacional que funcionó hasta que el Presidente Jackson dió en tierra con él en 1835. No dejó de existir porque su fundacion fuese inconstitucional, pues la corte suprema habia declarado constitucional la ley que autorizó su fundacion, en diferentes decisiones de casos sometidos á su juicio, sino porque el gobierno no creyó conveniente su subsistencia, y retirándole el depósito de los caudales públicos lo hizo claudicar.

El fundamento en que los defensores de un establecimiento de esta clase se apoyan para sostener su conveniencia, es la necesidad de que haya un regulador de la circulacion de moneda corriente (*currency*); pero hasta ahora lo que ha sucedido, como lo demuestra Carey¹, es que se ha puesto en manos de estos

¹ *La ciencia social*. Caps. xxiv, xxv y xxvi.

establecimientos el medio de producir las mas funestas oscilaciones en la circulacion monetaria. Un Banco nacional, como el extinguido de los Estados Unidos, ó como el de Inglaterra ó el de Francia, no solamente es perjudicial bajo el aspecto económico, sino que es sumamente peligroso para las libertades públicas bajo el aspecto político.

Ninguna verdad hay mas demostrada por los hechos, que la de que la centralizacion es tan perjudicial en lo económico como en lo político. Ella trae siempre consigo, como dice Carey, la decadencia y la muerte. Y un Banco nacional necesariamente tiende á centralizar en él el poder de ejecutar las operaciones del negocio sobre moneda, y convertir estas en un monopolio. Es por su naturaleza una institucion de crédito privilegiada. Todos los depósitos públicos se harán en él; en sus manos estará el fijar el interes del dinero, y producir segun convenga á sus intereses la abundancia ó la escasez de la moneda; los depósitos de los particulares irán de preferencia á sus arcas; y tendrá así mas medios que los negociantes en moneda que no gozan de estos privilegios, para hacer operaciones con fondos agenos, y ganar dividendos fuertes para sus accionistas, cuando un Banco tal no está fundado absolutamente sobre el crédito del Estado, como el célebre Banco de la provincia de Buenos Aires. Un Banco tal dificulta en gran manera, si es que no imposibilita absolutamente, la fundacion de otros bancos, porque estos tendrán que luchar con un concurrente, que no cuenta solo con las fuerzas naturales que le da para luchar en la competencia, sino con las adicionales y mas poderosas que artificialmente le dan sus privilegios. En lugar del regulador natural de la circulacion, que existiria con la libertad y la competencia de los negociantes en moneda sobre un pié de igualdad, se tiene un regulador artificial, que explorará su posicion en su provecho, y ejercerá sobre la comunidad un poder inmenso, que el economista americano arriba citado cree mayor que el que nunca ejercieron los Plantagenets en Inglaterra.

Una vez que se proceda sobre el falso principio de que es necesario tener ese regulador artificial del negocio de moneda, el

Banco nacional vendrá á ser en el país el solo establecimiento de emision, y se privará al público de las ventajas que la libertad produciria para activar la circulacion. Aunque no se prohiba la emision á otros establecimientos, siempre los demas privilegios darán á la emision del Banco nacional una posicion que excluya la de los demas, ó la reduzca considerablemente.

Naturalmente, una vez establecido un Banco nacional, como el antiguo de los Estados Unidos, ó el de Inglaterra ó Francia, las notas de banco de este serán admitidas como oferta legal para el pago de los impuestos en las oficinas fiscales, y semejante ventaja no se concederá á los demas Bancos. Este es el mas efectivo privilegio para alejar la concurrencia; porque, dejando al papel del Banco nacional la facilidad de servir para todos los efectos de la moneda, y cerrando á los demas la puerta para emplearla en una de las aplicaciones mas usuales de ella, los pone en condicion de no poder hacer emisiones, porque no tendrian demanda.

Pero todo esto seria de leve importancia, si un establecimiento semejante no ofreciese al gobierno la facilidad y la tentacion de hacer el papel de banco de curso forzoso, el día en que quisiese entregarse á empresas extravagantes, que exigiesen grandes fondos para llevarlas al cabo, y que el Banco se los ofreciese á cambio de autorizar la circulacion de sus notas como moneda corriente en el mercado, que es uno de los mayores perjuicios que pueden causarse á la riqueza nacional. Sean cuales fueren las garantías que se ofrezcan para el pago de una nota promisoría en algun tiempo venidero, que no sea la de la conversion en numerario á presentacion, sufrirá siempre una depreciacion mas ó menos grande, y traerá por consecuencia para las operaciones agrícolas, industriales y comerciales, la perturbacion que necesariamente produce la desaparicion de una medida general fija de los valores, como lo es la moneda metálica, ó el papel convertible en ella. Solo con este puede reemplazarse aquella. El papel de Banco que no tenga esta calidad, en lugar de ser moneda de papel, es papel de moneda. Él introducirá inmediatamente, con su circulacion forzosa, dos precios en el mercado para todas las cosas—uno en papel, mas alto, otro en metálico, mas bajo,—y

expondrá á los agricultores, á los industriales y á los comerciantes á las grandes pérdidas que causan las fluctuaciones del papel, ocasionadas por los manejos de los agiotistas.

El gobierno de los Estados Unidos ha adoptado últimamente un sistema de Bancos nacionales, que combina en cierto grado los beneficios de la libertad y la competencia, con la garantía que se desea tener de una circulacion monetaria regular y bastante para las exigencias del mercado. La ley permite emitir billetes á todo Banco que deposite en el Tesoro nacional garantías suficientes. En ese caso, el Banco puede emitir una suma en notas equivalente al noventa por ciento del valor de esas seguridades. Así, todos los Bancos que pueden dar esta seguridad emiten papel, que se recibe en todos los pagos que deban hacerse en el Tesoro, la emision no se centraliza en una institucion privilegiada, y existe una circulacion suficiente para satisfacer las exigencias del mercado.

Me he detenido algun tanto sobre esta materia, porque desgraciadamente, en los Estados hispano-americanos, hay demasiada tendencia á adoptar ciertas instituciones económicas y financieras europeas, que no son menos inconsistentes que las políticas con las instituciones libres. A esa tendencia obedecieron los constituyentes argentinos al atribuir al Congreso nacional la facultad de establecer un Banco nacional con sucursales en las provincias; pero es de esperarse que esa disposicion será siempre letra muerta; porque los principios de la ciencia social que condenan tal establecimiento como perjudicial económicamente, ó como peligroso políticamente, están ya bastante difundidas, y harán que los legisladores se abstengan de dictar una medida semejante.

Examinemos por último otro punto en que la Constitucion americana da intervencion al departamento legislativo nacional, pero restringiéndola á una sola de las Cámaras. El inciso 2º, art. 2º, seccion 2ª, atribuye al Senado la facultad de aprobar los tratados que celebre el ejecutivo con las naciones extranjeras. Tal vez una de las principales razones que los americanos tuvieron para dar al Senado este poder, fué la consideracion de que teniendo los Estados como tales, antes de la Confederacion, la facultad de ha-

cer los tratados, nadie mejor que el cuerpo que mas genuinamente los representa en el gobierno general, podia ejercer la funcion de aprobarlos. El juez Story aduce ademas varias razones para que sea exclusivamente al Senado á quien se delegue tal poder. Cree que en negocios tan graves como los tratados públicos, solo interviniendo en su aprobacion un cuerpo tan respectable como el Senado, y tan calificado para tratar los grandes negocios de Estado, puede lograrse que las naciones extranjeras tengan la debida confianza para entrar en estipulaciones con el gobierno del pais. Piensa ademas que la Cámara de representantes seria incompetente para apreciar en su justo valor las razones en que esas estipulaciones se fundan, porque la naturaleza de su composicion no le parece que es la mas apta para darle esa competencia.

Mucho respeto me inspira la opinion del juez Story ; pero confieso que no me hace ninguna fuerza. Sea cual fuese la gravedad é importancia de la materia sobre que verse ún tratado, no me parece que haya motivo para negar la competencia á una de las Cámaras legislativas para apreciarlas, toda vez que esas Cámaras sean aptas para dictar todas las leyes que necesite un pais, entre las cuales necesariamente figuran muchas que versan sobre materias difíciles, y otras que afecten intereses de grande entidad. Los tratados, por el hecho de su aprobacion, llegan á ser una de las leyes del pais, y una ley de tal naturaleza, que no puede revocarse sino con el consentimiento del otro contratante. Esa ley obliga no solo á los Estados en su calidad de tales, sino á los ciudadanos como miembros de la nacion. Las dos Cámaras del departamento legislativo deben, por lo mismo, intervenir en su aprobacion.

Asi lo establece la Constitucion argentina, cuyas disposiciones me parecen á este respecto mas fundadas que las de la americana. El pueblo tendrá mas garantías de que no se le somete á estipulaciones onerosas y perjudiciales, cuando ambas Cámaras hayan concurrido á aprobar un tratado, que cuando esta funcion la ejerce una sola. Se tendrá entonces mas cuidado en no pactar cosas que no le sean provechosas.

Lo dicho me parece que basta para fijar nuestras ideas sobre la extension de los poderes que debe ejercer el departamento legislativo del gobierno general. Los demas poderes legislativos deben ser de competencia de las legislaturas seccionales ¹.

¹ Para ver por extenso las razones que justifican la delegacion de cada uno de los poderes que la Constitucion americana delega al departamento legislativo del gobierno general, repito que deben verse el *Federalista* y los capítulos del xiv al xxx de la obra del juez Story sobre la Constitucion; pues estando tratada la materia en aquellas obras de una manera tan satisfactoria, he creído que no debía ocuparme sino de aquellos puntos que, ó no están comprendidos en las disposiciones de la ley fundamental de los Estados Unidos, ó respecto de los cuales difiero de la opinion de aquellos publicistas.

LECCION XXIII

Facultades fiscalizadoras y jurisdiccion politica de que debe investirse á las Cámaras legislativas.

La responsabilidad por los actos que ejecuten los encargados de ejercer las funciones del poder público, es una de las principales garantías de que usarán de él para contribuir, en la esfera de sus atribuciones, á que el gobierno lleve cumplidamente el fin de su institucion. La recompensa por el bien que se haga, y la pena por el mal que se cause, son los dos grandes móviles de las acciones del hombre. Así, es de suma importancia poner en accion medios eficaces para hacerlos obrar sobre los funcionarios públicos que, armados con el poder de la sociedad, puedan ser tentados á emplearlo en favorecer sus particulares intereses, ó satisfacer sus malas pasiones. Para que un gobierno sea bueno, es menester que los que ejercen las funciones de él sean responsables, y que los medios de exigirles la responsabilidad sean ciertos y eficaces. De otra manera, no puede haber freno para los abusos, garantía ninguna eficaz para las libertades y derechos de los ciudadanos.

Los que ejercen las funciones del departamento legislativo no pueden, por la naturaleza de su encargo, tener otra responsabilidad que la moral que sus comitentes les exijan, retirándoles su confianza, y censurándolos por medio de la palabra en reuniones públicas, ó de la prensa. Elegidos para que vayan á expresar lo que crean en conciencia que es la voluntad nacional, y lo conveniente al bien de la comunidad, deben tener completa libertad para manifestar sus ideas en las deliberaciones y decisiones de las Cámaras, y gozar de absoluta inmunidad en sus personas y en sus bienes, para no ser perseguidos en ningun

tiempo por razon de las opiniones que emitan. Su castigo, si se conducen mal á este respecto, no puede ser otro que el que les imponga la opinion pública expresada por la palabra ó por la prensa, y sus comitentes rehusándoles la reeleccion, cuando termine su mandato. Su recompensa consiste en los aplausos de esa misma opinion, y en la renovacion del encargo, cuando han correspondido dignamente á la confianza del pueblo. Estos son medios bastante eficaces para moverlos á obrar bien; la experiencia lo tiene demostrado. Para que la influencia de esos medios sea mas eficaz, se les elige por periodos que no sean demasiado largos.

Pero si la inmunidad de los diputados por las ideas que manifiesten ó los votos que den, debe ser completa, á fin de que puedan ser órganos genuinos de la voluntad pòpular, no por esto deben estar exentos de responder de los actos criminosos que puedan cometer, sea dentro del recinto de las mismas Cámaras, sea fuera de ellas. Las violencias contra las personas y las propiedades deben ser castigadas en ellos, cuando las cometan, segun la ley comun y por los jueces ordinarios; nunca, sin embargo, sin que prèviamente la respectiva Cámara haya suspendido de sus funciones al diputado culpable, y puéstolo á disposicion del tribunal competente.

Esta facultad de apreciar los motivos que haya para procesar criminalmente á un diputado y autorizar su entrega á los jueces comunes, es una prerogativa que la Cámara de los comunes ha poseido siempre en Inglaterra, y tenido que sostener varias veces contra las pretensiones de los Tudores y los Estuardos, y aun contra el tercer Jorge de la dinastía de Hanóver. Es un principio consagrado por la Constitucion no escrita del pueblo británico, y se ha reputado siempre tan esencial para conservar la integridad é independencian del Cuerpo legislativo, que sin él podria este ser completamente anulado, ó supeditado por los funcionarios del departamento ejecutivo ó judicial. Los demas pueblos que han adoptado la forma de gobierno representativo, constituido de una manera genuina, han seguido el mismo principio, y en todos ellos son las respectivas Cámaras las que pueden

apreciar los casos en que puede procesarse á sus miembros criminalmente.

De la misma manera, son las Cámaras legislativas las únicas competentes para ordenar todo lo relativo á su policía interior, y para hacer juzgar y castigar segun sus reglamentos á los que turben el orden de sus deliberaciones, atenten contra la inmunidad de sus miembros, ó cometan cualquier violacion de las garantías establecidas para asegurar su independencia. En todo pais en que la forma de la sociedad y el mecanismo del gobierno estén organizados de manera que el pueblo tenga expeditos los medios de controlar los actos de los que ejercen el poder, la influencia de la opinion popular es bastante para que las Cámaras no abusen de estos privilegios.

Nadie disputa hoy á estas la competencia para ejercer los actos de jurisdiccion á que aludo, respecto de sus miembros y de los que contravengan á los reglamentos dictados para su policía interior, en donde quiera que existe un gobierno democrático representativo bien constituido, ni se niega la necesidad de que los legisladores sean inmunes.

Pero si basta que sobre estos no pese otra responsabilidad que la que puede exigirles la opinion, no sucede así respecto de los que ejercen las funciones de los otros departamentos del gobierno. La responsabilidad de estos debe ser mas estricta, y exigible en el momento en que se cometa la falta. Ellos no deben gozar de esa inmunidad que se concede á los miembros del cuerpo legislativo, porque no es necesaria para que llenen bien su mision. No pueden tener la misma libertad de ideas, porque su tarea no es de deliberar sobre las reglas con arreglo á las cuales deben manejarse los intereses colectivos de la comunidad, sino aplicar esas reglas y ejecutarlas. Sus opiniones y sus actos tienen que andar de acuerdo con ellas. Se les ha nombrado para cumplir la ley y aplicarla; no puede autorizarse el que obren en contra de ella porque no esté de acuerdo con su opinion. Cuando así lo hagan, la sociedad debe tener medios no solo para censurarlos de palabra ó por escrito, como á los legisladores, sino de hacerlos cesar inmediatamente en sus funciones, y de

ponerlos bajo el imperio de la ley comun y de los jueces que han de aplicarla, si hubieren incurrido en falta que los haga pasibles de una pena, ó de la indemnizacion de perjuicios.

A nadie puede cometerse esta facultad, limitada á suspender ó destituir al funcionario culpable, con mayores ventajas que á una de las Cámaras legislativas. Ante ella debe seguirse este juicio puramente político.

« En todas partes, dice Mr. Laboulaye, es una necesidad que los funcionarios públicos cumplan con los deberes de su cargo; están armados de un gran poder, y expuestos al abuso. ¿Cómo mantenerlos en los límites de su deber? En Inglaterra existe el sistema de la responsabilidad ministerial, que refrena á los ministros, y puede hacerlos volver al puesto de ciudadanos ordinarios. En América, no se conoce la responsabilidad ministerial. Era, pues, útil asegurar por otro medio la obediencia de los grandes funcionarios á las leyes. Al efecto, han ideado un arbitrio ingenioso, que da al sistema americano una marcada superioridad sobre el inglés.

« La responsabilidad ministerial en Inglaterra, es una garantía mas eficaz para el gobierno popular, que la mayor parte de los sistemas inventados por las constituciones que nosotros hemos hecho de sesenta años á esta parte. A pesar de ser muy antigua, hasta principios del siglo hemos visto soberanos empeñados en conservar sus ministros é imponerlos á la Cámara. Pero muy luego se reconoció á los comunes el derecho de enviar á los ministros á responder de las acusaciones que aquellos entablasen contra ellos ante los lores: lo cual estableció una justicia política. La Cámara de los comunes puede constituirse acusadora, y llevar á los otros funcionarios á responder ante la de los lores, la cual constituida en tribunal, decide sobre la suerte de los acusados. El gran defecto de esta justicia política, consiste en que nunca se sabe cuál es el límite en que debe detenerse. Si se dictase una ley para especificar todos los abusos posibles de los poderes ministeriales, tal ley llenaria volúmenes en octavo. Es menester, pues, dejar á la acusacion la definicion del cri-

men. También será al juez á quien incumbe fijar la pena que ha de aplicar; pero entonces se incurre en un peligro real, que consiste en hacer de la justicia un instrumento de venganza, y si, como en Inglaterra, se cree tener el derecho de aplicar el destierro y la muerte, el abuso es inminente; se arriesga caer en los excesos que tanto han perjudicado á la revolucion francesa. Sin embargo, en Inglaterra han persistido en estas ideas.

« En América, teniendo á la vista tales precedentes, los fundadores de la Constitucion, con una sensatez digna de los mayores encomios, comprendieron el inmenso peligro de conferir á un cuerpo político la justicia criminal. Al jurado, es decir, á los ciudadanos únicamente, compete decidir sobre la vida y la libertad de un ciudadano.

« Se adoptó el procedimiento inglés no obstante; pero se redujo la competencia del Senado á sus justos limites, atribuyendo á su tribunal político una justicia meramente política. La Constitucion dispone que, si un funcionario es encausado, y llevado ante el Senado por la Cámara de representantes, el primero juzgará, pero sin poder imponer mas pena que la degradacion. Puede decir: tal juez perderá su puesto, y pronunciará contra él la interdiccion de ocupar ningun puesto público en el territorio de los Estados Unidos; pero no podrá ir mas allá: la pena no alcanzará al individuo, se limitará al funcionario. Pero si el acusado ha cometido un crimen que no sea únicamente político, si por ejemplo ha llamado al enemigo, semejante delito merece una pena mas grave. En tal caso, la ley americana dispone, que no habrá inconveniente en que el encausado sea enjuiciado ante los tribunales ordinarios; pero el Senado solo decide que tal funcionario será destituido por tal delito; lo demas es ageno á su jurisdiccion.

« Existe una separacion completa entre el derecho comun y el político. Un tribunal especial conoce de las causas políticas; pero no existen tribunales excepcionales: esta es una de las mas notables innovaciones de la Constitucion americana.

« Esta justicia política, que se ejecuta entre el funcionario y el

Senado, y que no toca al individuo, es digna de imitarse, segun mi manera de ver¹. »

El plan adoptado por los americanos para hacer efectiva la responsabilidad de los que ejercen el poder, por mal desempeño de su encargo, no ha dejado de suscitar objeciones, fundadas en que se hace una confusion de las funciones legislativas con las judiciales. Ellas probablemente influyeron en que los autores de la Constitucion de la República francesa de 1848 adoptasen otro sistema. Por el artículo 68 declararon, que el presidente, los ministros, los agentes y depositarios de la autoridad pública, son responsables, cada uno en lo que le concierne, de todos los actos del gobierno y de la administracion; y por los artículos 91 y 92 establecieron una alta corte, compuesta de cinco jueces y treinta y seis jurados, que debia conocer de las acusaciones que se entablasen contra esos funcionarios. Pero aun cuando el emperador de los franceses dió motivo para que esa corte ejerciese su jurisdiccion, no hubo ocasion de saber como habria obrado este tribunal, porque el golpe de Estado puso término á todo el orden constitucional, y trajo por consecuencia el gobierno personal á que ha estado sometida la Francia. En mi concepto, este arreglo de los republicanos franceses, consecuencia de la adopcion de una Cámara legislativa única, no habria tenido, sin embargo, tan buenos resultados como el sistema americano, ni aun como el inglés, si hubiese llegado á practicarse.

Pero sea de esto lo que fuere, dejemos á un lado un plan, que aunque consignado en una Constitucion que estuvo vigente dos años, quedó siempre en la esfera de las teorías puras; y veamos si el arreglo de que nos habla Mr. Laboulaye tiene en su favor razones bastantes para ser adoptado como el mas propio para hacer efectiva la responsabilidad política de los empleados en los departamentos ejecutivo y judicial del gobierno. Y como para dilucidar esta materia nada podria yo decir de mi propio caudal de razones que llenase este objeto mejor que lo que ha expuesto sobre ella uno de los maestros de la ciencia constitucional

¹ LABOULAYE. *Estudios sobre la Constitucion de los Estados Unidos*. Leccion XIX.

en los Estados Unidos, transcribiré algunas de sus reflexiones :

« Los grandes objetos, dice el juez Story ¹, que deben tratar de obtenerse en la eleccion de un tribunal para el juicio político, son imparcialidad, integridad, inteligencia é independendencia. Si falta alguna de estas, el juicio debe ser radicalmente imperfecto. Para asegurar la imparcialidad, el cuerpo debe hallarse en algun grado abstraído de las pasiones populares, de la influencia de preocupaciones seccionales, y de la aun mas peligrosa influencia del mero espíritu de partido. Para asegurar la integridad, debe haber un sentimiento elevado del deber, y una íntima responsabilidad para con los tiempos futuros y para con Dios. Para asegurar la independendencia, debe haber número, así como talentos, y á la vez prudente confianza de permanencia en el puesto, dignidad é ilustrado patriotismo. ¿Combina el Senado en un grado conveniente todas estas calificaciones? ¿Las combina mejor que cualquier otro tribunal que pudiese constituirse? ¿Qué otro tribunal pudiera ser investido de tal autoridad? Estas son cuestiones de la mas alta importancia y que ocurren con frecuencia. Se promovieron en la convencion, y fueron discutidas completamente. Discutiéronse de nuevo en las convenciones de los Estados; y despues se han agitado varias veces por los jesuitas, hombres de Estado y cuerpos políticos. Pocas partes de la Constitucion han sido atacadas con mas vigor, y pocas han sido defendidas con mayor habilidad. Un instruido comentador, mucho tiempo despues que se adoptó la Constitucion, no tuvo escrúpulo en declarar que era un poder muy desordenado, y en algunos casos totalmente incompatible con las otras funciones del Senado; esta opinion se ha propagado con frecuencia con abundante celo. El diario de la Convencion acredita que no fué poca la divergencia de pareceres sobre la materia en aquel cuerpo.

« Ella es por sí misma de una dificultad intrínseca en un gobierno puramente electivo. Hay que ejercer jurisdiccion sobre ofensas que se cometen por hombres públicos, violando la confianza y deberes públicos. Estos deberes son en muchos casos

¹ *On the constitution.* Cap. x, §. 745 y siguientes.

políticos, y en otros casos, en los cuales se aplicará probablemente la facultad de acusar, se referirán á funcionarios de alto carácter, respecto de los cuales otro remedio seria inadecuado, y no habrá posibilidad de reparar la ofensa. Hablando estrictamente, el poder participa entonces de un carácter político, por que se ejerce respecto de ofensas á la sociedad de esa misma naturaleza. Con este motivo, es preciso que esté en guardia contra el espíritu de faccion al ejercerlo, contra la intolerancia de partido y los arrebatos repentinos del sentimiento popular. Pocas veces dejará el proceso de agitar á toda la comunidad, y de dividirla en partidos mas ó menos favorables ú hostiles al acusado. La prensa, con su rígida vigilancia, se colocará á uno ú otro lado para controlar la opinion pública é influir sobre ella, y habrá siempre algun peligro de que la decision se regle mas por la fuerza comparativa de los partidos, que por las pruebas reales de la inocencia ó el crimen.

No pueden, por otra parte, echarse en olvido la delicadeza y magnitud de la confianza, que tan profundamente interesa á la existencia y reputacion de todo hombre empleado en la administracion de los negocios públicos. El poder no debe ser ni tan activo y apremiante que pueda intimidar á un hombre de Estado modesto y concienzoso, ó á otro funcionario, para aceptar un oficio público; ni tan débil y adormecido, que pueda halagar á los delincuentes para sumirse en una seguridad é indiferencia general. La dificultad de colocar este poder propiamente, en un gobierno que reposa sobre la base de elecciones periódicas, se percibirá mas vivamente, cuando se considere que los hombres ambiciosos y astutos frecuentemente convertirán fuertes acusaciones contra hombres públicos en medios para su propia elevacion á un empleo; y así darán impulso al poder de acusar, preocupando la opinion pública. Parece que la convencion se impresionó fuertementé con la dificultad de constituir un tribunal propio, y finalmente vino á la conclusion de que el Senado era el mas apto depositario de esta alta confianza.

« Por tanto, será bueno pasar en revista el campo, y averiguar si las objeciones son bien fundadas, y si otro plan habria estado

menos sujeto á excepciones. Las que principalmente se le opusieron fueron las siguientes : 1ª, que la disposicion confunde las autoridades legislativa y judiciaria en el mismo cuerpo, violando la bien conocida máxima que requiere la division de ellas : 2ª, que acumula en el Senado una indebida suma de poder, la cual tiene una tendencia á hacerlo demasiado aristocrático : 3ª, que la eficiencia de la corte será enervada por la circunstancia de que el Senado tiene intervencion en el nombramiento de empleados : 4ª, que su eficiencia se disminuirá todavía mas por su participacion del poder de hacer tratados.

« La primera objecion, que se refiere á la supuesta necesidad de una entera separacion de los poderes legislativo y judicial, se ha discutido ya en su forma mas general en otro lugar. Se ha demostrado que la máxima no se aplica á parciales mezclas de esos poderes, y que ellas no solamente no están sujetas á objeciones, sino que en muchos casos son indispensables para conservar la debida independencia de los diferentes departamentos del gobierno, y su armónica y saludable accion para promover el adelanto de los intereses públicos, y para conservar las libertades populares. La cuestion no es si la mezcla debe permitirse, sino si la que se hace de otras funciones del Senado con la de juzgar las acusaciones contra los empleados públicos, es saludable y útil. Esto supuesto, algunas de esas funciones constituyen ellas mismas una razon muy sólida para investir de ese poder á esta rama de la legislatura. Las ofensas que el poder de acusar está destinado á perseguir principalmente, son las de un carácter político ó judicial. No son de las que caen dentro de la esfera de jurisprudencia municipal ordinaria de un pais. Están fundadas sobre diferentes principios; son regidas por máximas diferentes; se dirigen á otros objetos; y requieren medios diversos de los que ordinariamente se emplean en los crímenes. Cuando tengan un carácter judicial, mas seguro es para el público confiarlas al Senado que á una mera corte de justicia. Puede siempre presumirse que el Senado contiene un número de letrados distinguidos, y probablemente algunos que han ocupado puestos judiciales. Al mismo tiempo, ellos no tendrán ninguna indebida simpatía

con el acusado por comun espíritu de cuerpo ó profesional, el cual puede muy bien existir en los que están ocupados en las mismas tareas y tienen que desempeñar las mismas funciones.

« Con respecto á las ofensas políticas, la calidad selecta de los senadores ofrece algunas ventajas positivas. En primer lugar puede con razon suponerse que ellos tienen mayor conocimiento de las funciones públicas, y de sus dificultades y embarazos, que personas colocadas en otras situaciones ; están mas al cabo de la naturaleza de los derechos y deberes diplomáticos ; de la extension, limites y variedad de las facultades y operaciones ejecutivas ; y de las causas de involuntario error y exceso sin intencion, para distinguirlas de un meditado y violento desprecio del deber y del derecho. Por otra parte, este mismo conocimiento y experiencia los llevará al juicio con un espíritu de candor, inteligencia y habilidad para comprender y examinar los cargos contra el acusado ; y de otro lado, su connexion con los Estados y su dependencia de ellos, les harán tener una justa consideracion por la defensa de los mismos Estados y del pueblo. Esto conduce propiamente á una observacion, á saber : que es peculiarmente propio depositar el poder de juzgar estas acusaciones en un tribunal compuesto de representantes de todos los Estados, que tienen un interés en mantener los derechos de todos, y que sin embargo está fuera del alcance de preocupaciones seccionales y locales.

« La siguiente objecion se refiere á la indebida acumulacion de poder en el Senado, procedente de esta causa en connexion con otras. Respecto de la inconsistencia y embarazo para el conveniente ejercicio del poder de juzgar las acusaciones públicas, que habria en la coexistencia de este con otros poderes, hablaremos al tratar de otro punto. Pero no es fácil descubrir cuál es la precisa naturaleza y extension de la objecion. ¿Cuál es la medida ó criterio propio del poder que debe darse al Senado ? ¿Cuál es el modelo á que debe ajustarse ? Si hemos de fijarnos en la teoria, ningun poder es indebido en cualquier departamento del gobierno, desde que sea seguro y útil en sus operaciones actuales, y no sea peligroso en su forma, ó demasiado ámplio en su

extension. Incumbe, pues, á los que hacen la objecion, presentar algun sólido razonamiento, que pruebe que el poder no solo no ofrece seguridad, sino que es perjudicial ó peligroso. A mas de esto, tal poder no es de aquellos que deba aguardarse que se hallen en constante ó frecuente ejercicio en ningun gobierno. Es en casos ocasionales y extraordinarios en que este poder superior, que obra por todo el pueblo, se pone en accion para proteger sus derechos, é impedir la violacion de sus libertades. No puede decirse que tal poder no presta seguridad ó es peligroso, si se ejerce con las precauciones necesarias por funcionarios responsables y prudentes; á menos que pudiera decirse que, en ningunas circunstancias, debiera delegarse un poder que está sujeto á abuso. Si, pasando de la teoría, ocurrimos á la historia de otros gobiernos, no hay razon para creer que la posesion de este poder haya servido para hollar los derechos populares. Si por él han sido abatidas elevadas victimas, ha seguido, ó mas bien conducido la opinion popular. Si ha sido un instrumento de injusticia, ha sido por ceder demasiado, no muy poco. Si algunas veces ha permitido que el culpable escape, con mas frecuencia ha purificado las fuentes de la justicia, y reducido á los favoritos de las córtes, y á los pervertidores del patrocínio á pública humillacion y desgracia. Y contrayendo el caso á nuestros gobiernos de Estado, aunque el poder de los Senados de Estado ha sido eficiente, no ha ofrecido hasta ahora peligros.

« Otra objecion es, que teniendo el Senado participacion en los nombramientos, el poder de juzgar no es seguro ni eficiente en conexion con aquella facultad. El argumento que se hace, es que los senadores que han convenido en un nombramiento, serán jueces demasiado indulgentes para con los hombres en cuya creacion han participado. La misma objecion puede hacerse con igual fuerza contra todos los gobiernos que encargan el poder de nombrar á personas que tienen el derecho de remover á su arbitrio. En tales casos, podria decirse que el favoritismo del nombrante escudaria siempre la mala conducta del nombrado. Nadie pone, sin embargo, en duda que tal poder deba conferirse; y se confia y debe confiarse, con razon, en el carácter y respon-

sabilidad de los que hacen el nombramiento. La fuerza de la objecion disminuyè grandemente con la consideracion de que el Senado no tiene sino una ligera participacion en los nombramientos de empleados. El presidente es quien debe designarlos y nombrarlos; el Senado solo es llamado á confirmar ó rechazar al propuesto. Los senadores no tienen derecho de eleccion; deben por lo mismo sentir menos interès por el individuo que es nombrado. Pero en el hecho la objecion en sí misma no es bien fundada; porque raras veces ocurre que las personas que hayan concurrido al nombramiento, sean las mismas que forman el Senado, al tiempo que tenga lugar el juicio. Como cada dos años se cambia ó puede cambiarse una tercera parte, es altamente improbable el caso; y todavía será mas raro que el hecho del nombramiento pueda hacer impresion sobre un considerable número de senadores. ¿Qué impresion posible podria hacer sobre el juicio de un hombre de razonable inteligencia é integridad, la consideracion de haber consentido en el nombramiento de algun individuo de quien ordinariamente poco ó ningun conocimiento personal puede tener, y á cuya eleccion ha concurrido por el juicio y recomendacion de otros? Tal influencia es demasiado remota, para que haya necesidad de temerla en los negocios humanos; y si existe, es demasiado comun para que pueda formar una justa excepcion de la competencia de cualquier foro.

« La última objecion es la inconveniencia de la union de ese poder con el de hacer tratados. Se ha alegado fuertemente que los embajadores son nombrados por el presidente con la concurrencia del Senado; y que si él hace un tratado que es ratificado por los dos tercios de los miembros de este, por corrompida y excepcional que haya sido su conducta, hay poca esperanza de conseguir la separacion por un juicio. Si el tratado es ratificado, y se acusa al ministro por haberlo hecho, á causa de ser derogatorio del honor, del interès, ó tal vez de la soberania de la nacion, ¿quiénes (se dice) pueden ser jueces? ¿El Senado, que lo ha aprobado y ratificado? Si el acusado es el presidente, por haber dado instrucciones impropias á un ministro, y por ratificar el tratado segun sus instrucciones ¿quiénes serán sus jueces?

¿El Senado, á quien el tratado fué sometido, y por quien fué aprobado y ratificado? Esto seria constituir á los senadores en todo caso jueces de una corrompida y perversa ejecucion de su encargo.

« Tal es la objecion expuesta en toda su viveza, y que ciertamente tiene mas fundamento que todas las precedentes. Ella presupone, sin embargo, un estado de cosas de un carácter extraordinario; y habiendo presentado un caso extremo, deduce de él los argumentos contra la conveniencia de cualquier delegacion de poder de que en tal caso pudiera abusarse. Este no es un justo modo de razonar en ningun caso, y menos en casos relativos á política y organizacion de los gobiernos; porque en todos los casos en que se ha de depositar poder en alguna persona ó cuerpo, y en donde quiera que se deposite, puede abusarse de él. Ahora, el supuesto caso es uno en que el Senado ha ratificado un nombramiento ó tratado, creyéndolos inocentemente sin excepcion y benéficos para el pais; ó en que el Senado los ha ratificado por corrupcion, y ha traicionado bajamente la confianza en él depositada. En el primer caso, habiendo el Senado obrado con fidelidad, con el mejor sentimiento de sus deberes, ninguna simpatía podria experimentar por un ejecutivo ó ministro corrompido, que hubiese héchose culpable de fraude ó deshonor de que aquel no tenia noticia. Y aun siendo bueno el tratado, todavia podria desear castigar á los que habian obrado baja y corrompidamente al negociarlo.

« Si era malo, sentiria indignacion por el engaño que se le habia hecho sufrir, por un ejecutivo ó ministro en quien habian depositado su confianza, mas bien que simpatía por su mala conducta. Sentirian que habian sido inducidos en error; y mas bien tendrian inclinaciones contrarias que favorables al engañador.

« Si por otra parte, era el Senado quien por corrupcion habia asentido al tratado, es verdad que no habria ningun remedio efectivo con la acusacion, mientras fuesen miembros del Senado las mismas personas. Pero aun entonces, en dos años quedaria separado gran número de esos criminales conspiradores; y la indignacion pública probablemente compeleria á los demas á dar su di-

mision. Pero ¿puede suponerse tal caso? Si así fuese, hay entonces otros, que tambien pueden de la misma manera suponerse, que son igualmente malos y para los malos no puede haber remedio. Supónese una mayoría del Senado ó de la Cámara de representantes, que por corrupcion aprueba una ley ¿en dónde está el remedio? Supónese una Cámara de representantes que por corrupcion apropia dinero para llevar á efecto ese tratado; ¿en dónde está el remedio? Lo cierto es que todos los argumentos de esta clase, que suponen una combinacion de los funcionarios públicos para destruir la libertad del pueblo, y los poderes del gobierno, son tan extravagantes, que probarian que debiera renunciarse á toda delegacion del poder; ó son tan raros y remotos en la práctica, que no deben tenerse en cuenta en la estructura de un gobierno libre. La Constitucion supone que los hombres se hallan razonablemente guardados. Presume que el ejecutivo y el Senado no conspirarán para destruir el gobierno mas que la Cámara de representantes. Supone que la mejor prenda de fidelidad es el carácter de los individuos, y la colectiva prudencia del pueblo en la eleccion de sus agentes. Decentemente no puede presumir que dos tercios del Senado, que representa los Estados, se unirán corrompidamente con el ejecutivo, y abusarán de su poder. Ni supone tampoco que una mayoría de la Cámara de representantes rehusará por corrupcion acusar ó pasar del mismo modo una ley. »

Estas objeciones tienen todavia menos fuerza, desde que la aprobacion de los tratados se haga por el Congreso, y no por una sola de las Cámaras, segun he manifestado que convendria disponerlo, al tratar de la extension de los poderes del cuerpo legislativo. Asi es menos probable que llegue el caso de que el Senado tenga que juzgar á un funcionario por haber hecho un tratado que no podria tener efecto sin la complicidad de tantos delegatarios del poder público.

En la convencion que preparó la Constitucion americana, se propusieron varios proyectos, de que hace mencion el historiador de ella, Mr. Ticknor Curtis, y el mismo juez Story. Tres fueron los principales, á saber : que se encargase el juicio polí-

tico á la suprema corte de justicia, ó á un tribunal compuesto de esta y el Senado, ó á un tribunal nombrado permanentemente para este objeto. Estos proyectos están examinados en la misma obra de Story y en el *Federalista*, de donde ha tomado los principales argumentos para justificar la atribucion de juzgar que da al Senado de la Union el inciso 6º, seccion 3ª, artículo 1º de la Constitucion americana. Los mismos son aplicables para demostrar la conveniencia de que la jurisdiccion politica, para conocer de las acusaciones contra los funcionarios públicos, exista en la Cámara alta, en cualquier pais cuyo gobierno esté organizado sobre el plan de los Estados Unidos. Refiriendo á aquellos escritores á los que deseen ulteriores esclarecimientos sobre esta materia, que es una de las mas interesantes de la legislacion constitucional, pasaré, pues, á ocuparme en examinar quién debe ejercer las funciones del ministerio público en los juicios que hayan de surtirse ante el Senado.

La Cámara, que representa el número, es naturalmente la llamada á hacer en este caso las veces de gran jurado ó jurado de acusacion. Nadie mas propiamente que ella puede resolver si hay ó no lugar á formar causa á un funcionario indicado de haber abusado del puesto en que se le ha colocado, porque allí está representado el pueblo en razon de su número, y por lo mismo ese cuerpo es un verdadero jurado nacional, el mas apto para apreciar cuándo ha de llamarse á un empleado á dar cuenta de su conducta ante el Senado.

Este poder fiscalizador, que la Cámara de los comunes ha poseido en Inglaterra, ha venido á ser en aquel pais uno de los fueros mas poderosos para contener los avances de la corona contra la libertad y los derechos del pueblo. Los ministros que se han prestado á favorecer aquellos, y tratado de consumir usurpaciones liberticidas, han temido ser arrastrados ante la Cámara alta á responder de su conducta, y aun pagar, como el conde de Strafford con su cabeza, sus condescendencias culpables, ó los consejos perversos que den al monarca. La Cámara popular es el guardian mas celoso que puede encontrarse de los derechos del pueblo, y nadie mejor que ella puede ejercer útilmente el poder de acusar.

Una falta de los altos funcionarios de los departamentos ejecutivo y judicial en el ejercicio de sus respectivos poderes, es un delito contra la nacion, á cuya confianza no corresponden debidamente. Debe por lo mismo ser un cuerpo que represente al pueblo quien aprecie si una falta es de tal gravedad que deba llamarse al funcionario que la cometa á responder de ella ante el tribunal político nacional.

« Los artículos de acusacion, dice Story¹, son una especie de libelo de querella (*bill of indictment*) acordado por los comunes y juzgado por los lores, quienes son considerados, en los casos de mala conducta, no solamente como pares de ellos mismos, sino como pares de toda la nacion. »

La Constitucion americana (inciso 5º, secc. 2ª, art. 1º) ha dado á la Cámara de representantes la misma facultad que tienen los comunes en Inglaterra, y lo mismo ha hecho la argentina por el artículo 45. Una y otra no han querido que tal facultad se ejerza sino para promover un juicio puramente político, que facilite separar del empleo al acusado, que es lo que con propiedad puede hacer un tribunal semejante, segun lo demuestra M. Laboulaye en el pasaje que arriba he citado.

Un publicista distinguido considera que la facultad de controlar al gobierno es una de las mas importantes de un cuerpo representativo. « El verdadero oficio de una asamblea representativa, dice, no es gobernar; — es radicalmente impropio para él — sino vigilar y finalizar al gobierno; escudriñar todos sus actos; exigir la exposicion y justificacion de ellos cuando parecen contestables; censurarlos si son condenables; arrojar de sus empleos á los hombres que componen el gobierno, si abusan de su encargo ó lo desempeñan de un modo contrario á la expresa voluntad de la nacion, y nombrar sus sucesores, sea expresa, sea virtualmente². »

Así es que el poder de la Cámara popular no se limita únicamente á hacer el oficio de gran jurado, llevando á responder de su conducta ante el Senado á un alto funcionario público, sino á

¹ The constitution, 688. Cap. IX.

² STUART MILL. On representative government.

interpelarlo, hacer que explique sus actos y pasar votos de censura sobre ellos cuando no considere que las faltas son de tanta gravedad que exijan el recurso al supremo tribunal político, para que separe de su puesto al culpable. Esta facultad de controlar así á los funcionarios del departamento ejecutivo y judicial, debe ser exclusiva de la Cámara popular, y la otra Cámara no debe en ningún caso asumirla, como lo hace en algunas partes. Siendo la Cámara alta quien debe juzgar á los funcionarios del departamento ejecutivo ó del judiciario, seria impropio que pudiese fiscalizar actos sobre los cuales podria ser llamada por la Cámara popular á pronunciarse como juez¹.

¹ Cuando la Cámara popular cree que algun acto de los funcionarios ejecutivos ó judiciales son censurables, pero que no exigen que se llegue al extremo de promover un juicio ante la Cámara alta, es costumbre hacer la censura de las actas por medio de lo que se llama *un orden del dia motivado*. Este es un acto en que la Cámara, censurando que se haya ejecutado el hecho de que se trata, ó lamentando que él haya tenido lugar, resuelve pasar al orden del dia, lo que quiere decir que no da lugar á ulterior procedimiento sobre él, limitándose á censurarlo.

LECCION XIV

Limitaciones de los poderes legislativos, tanto del gobierno general, como de los gobiernos locales.

Establecido por la Constitucion nacional cuáles son los poderes que el departamento legislativo del gobierno general puede ejercer, determinados los negocios que pueden ser reglados por sus leyes, asegurados los derechos individuales absolutos de los ciudadanos contra la accion de las autoridades, y declarado que los poderes no reservados expresamente al gobierno general serán ejercidos por los gobiernos domésticos de las secciones territoriales, pareceria tal vez innecesario establecer limitaciones al poder de uno y otros. Los poderes constituidos no pueden ejercer otras funciones que las que la Constitucion determina : este es un principio sobre el cual reposa la teoría de un buen gobierno, y por consiguiente bastaria enunciarlo con generalidad para que todos los empleados públicos circunscribiesen su accion al perímetro que ella les traza.

Pero una Constitucion es un instrumento que enumera las materias sobre que puede recaer la accion del poder, no un acto que describe minuciosamente los objetos que pueden ser afectados por esa accion. « Daniel Webster, con un poder de comprehension y expresion, que condensaba un volúmen de discusion en una sola sentencia, dice Mr. Pomeroy¹, observaba que *nuestra Constitucion es de enumeracion, no de descripcion*. Ella contiene, en el hecho, una lista de las grandes materias y propósitos que deben ser objetos finales de toda legislacion ; pero no intenta definir los medios y métodos segun los cuales se puede alcanzar estos objetos. »

¹ *Constitutional Law*. Cap. III §. 269.

Por lo mismo, es conveniente que algunos objetos, que pudiesen tal vez quedar comprendidos en las materias enumeradas como aptas para ser regladas por la ley, y que seria perjudicial, en vez de ventajoso, el que pudiesen entrar en el número de los que caen bajo la competencia del legislador, sean puestos expresamente fuera de ella. La parte de una Constitucion que contiene la enumeracion de los derechos absolutos de los ciudadanos, y que los ingleses y americanos llaman el *bill de derechos*, comprende generalmente los objetos exentos de la accion del gobierno. Es la limitacion principal puesta á los poderes del legislador nacional y del seccional. Todo acto que los traspase ó infrinja, es nulo y de ningun valor como contrario á la Constitucion.

Pero ademas se ha creído conveniente establecer, de una manera mas precisa y determinada, que ni el gobierno nacional, ni el seccional, pueden dictar disposiciones sobre ciertas materias, ya porque antes de constituido el gobierno estaba en uso legislar sobre ellas ó ejecutar otros actos de autoridad, no siendo conveniente que tal práctica subsistiese, ya porque así se logra que el gobierno se encierre mas fácilmente dentro de la órbita de sus atribuciones racionales.

En los Estados Unidos, antes de que se aceptáse la Constitucion de 1787, los Estados reglaban su conducta segun la práctica del gobierno inglés. En Inglaterra habia estado en práctica, en un tiempo, alojar los soldados en casa de los ciudadanos, hasta que el bill de derechos vino á poner término á semejante abuso. Los americanos, para que él no se introdujese en ningun tiempo en los Estados Unidos, establecieron por la enmienda tercera de la Constitucion que « ningun soldado seria acuartelado en ninguna casa en tiempo de paz, sin consentimiento de su dueño; ni en tiempo de guerra sino de la manera prescrita por la ley. » Esta es una limitacion puesta por la Constitucion al poder del gobierno general. En el mismo caso se halla la disposicion que prohíbe dictar leyes de condenacion sin juicio contra las personas (*bills of attainder*), que fueron muy comunes en Inglaterra hasta el advenimiento de Guillermo III y la aprobacion del bill de derechos por aquel monarca.

El gobierno general y los de los Estados podian ser tentados á imitar estos precedentes ingleses, y los sabios legisladores que formaron la Constitucion quisieron de este modo alejar la tentacion de dictar leyes de esta especie, lo mismo que disposiciones *ex post facto* (retroactivas) y las que enervasen las obligaciones y fuerza de los contratos.

« Estas leyes, dice Madison¹, son contrarias á los primeros principios del pacto social, y á todo principio sano de legislacion. Las dos primeras están expresamente prohibidas por las declaraciones preliminares de algunas de las Constituciones de los Estados, y todas ellas son rechazadas por el objeto y carácter fundamental de estas. Nuestra propia experiencia nos ha enseñado que era conveniente poner barreras adicionales para defendernos de estos peligros. Por tanto, la convencion, con mucha propiedad, dió á la seguridad personal y á los derechos privados de los ciudadanos este baluarte adicional en la Constitucion. El juicioso pueblo de América está cansado de la política fluctuante que ha dirigido los consejos públicos. Con pesar é indignacion ha visto que cambios repentinos é intervenciones legislativas, en casos que afectan los derechos personales, vinieran á ser engañifas, ó cucañas, en manos de especuladores influentes, y trampas armadas á la mas industriosa y menos instruida porcion de la comunidad. Ha visto tambien que una ingerencia legislativa en estas materias, no es sino el primer eslabon de una cadena de repeticion, siendo cada subsiguiente ingerencia provocada por los efectos de la precedente. Ha deducido, por tanto, que se necesita una reforma completa que destierre las especulaciones sobre medidas públicas, inspire una prudencia é industria general, y dé un curso regular á los negocios de la sociedad. »

En efecto, eran tantos los inconvenientes que se habian experimentado de que los Estados se ingiriesen en legislar sobre los objetos á que se refieren las prohibiciones de la seccion 10^a del art. 1^o de la Constitucion de los Estados Unidos, y tan habituales estaban aquellos á dar disposiciones perjudiciales sobre ellos,

¹ *Federalista*, n^o 44.

que era necesario poner un término á esa corruptela, con preceptos perentorios de la ley fundamental. Así únicamente podia darse completa seguridad á las personas y á la propiedad, y confianza al comercio.

Una cuestion se ha suscitado en los Estados Unidos, que llama poderosamente la atencion, y que conforme á la Constitucion de aquel pais no ha podido resolverse de la manera mas ventajosa para la libertad. ¿A quién se dirigen las limitaciones de poder que contienen las ocho primeras enmiendas de la Constitución¹? ¿Son una restriccion para los Estados lo mismo que para la nacion? ó solamente son aplicables á la última?

Uno de los mas hábiles comentadores de la Constitucion americana², dice sobre esto: « Esta cuestion no se ha presentado todavía con frecuencia en una forma práctica, porque como las Constituciones de Estado, con pocas excepciones, han consagrado todas estas garantías de la libertad individual, sus legislaturas han sido refrenadas por sus propias leyes orgánicas. Pero la cuestion puede fácilmente asumir una forma práctica, y llegar á ser de suprema importancia. Un Estado, cuya Constitucion contiene limitaciones semejantes á las contenidas en la ley fundamental de la nacion, puede interpretar, por medio de sus departamentos legislativo, administrativo y judicial, estas disposiciones de una manera opresiva á sus propios habitantes, y destructora de sus libertades. ¿Podrian los habitantes ocurrir á la autoridad nacional, para hacer que las prevenciones de la ley fundamental de la nacion tuviesen su efecto sobre el gobierno local?

« La respuesta es que las limitaciones generales contenidas en la Constitucion de los Estados Unidos, que han sido citadas, se refieren solamente al gobierno nacional, y no se aplican á los varios Estados. No se establecieron con el propósito de restringir los poderes de las repúblicas locales, sino solamente los varios departamentos que administran los negocios públicos de la nacion entera, y que fueron creados por la ley orgánica. Entre-

¹ Véanse en el apéndice al fin.

² *Pomeroy's constitutional Law*. Cap. m, §§. 251, 252 y siguientes.

tanto, pues, que los Estados no infringen las disposiciones expresas de la Constitucion que expresamente se dirigen á ellos, ó las que son implícitas en el propósito general de ella, pueden regular su propia economía como mejor les parezca. Para los Estados Unidos es prohibido que sus departamentos legislativo, ejecutivo y judicial, priven á cualquiera persona de alguna de las inmunidades y privilegios asegurados por el bill de derechos. Para los Estados, es permitido infringirlas todas respecto de sus propios habitantes, si se hace de acuerdo con sus leyes orgánicas. »

En este sentido han sido resueltas por la corte suprema de los Estados Unidos las cuestiones que en connexion con esta materia se han sometido á su decision en varias controversias judiciales, y aludiendo á estas decisiones, Mr. Pomeroy continúa diciendo : « La regla de interpretacion queda así firmemente establecida ; pero ciertamente la tal regla es un infortunio. Los Estados Unidos, como soberano, como poder supremo sobre todos los gobiernos, deberían ser capaces de dar completa proteccion á sus ciudadanos. No basta que esta proteccion se extienda á los ciudadanos mientras se hallen en el exterior ; debe ser tambien poderosa dentro del pais. El ciudadano debe estar asegurado en el goce de sus derechos civiles de vida, libertad, miembros y propiedad contra cualquiera legislacion desigual y opresiva de los Estados. »

El autor alude á varios casos que pueden ocurrir, en que los oprimidos quedarian sin ningun remedio, y luego continúa : « Este es un resultado que causa desmayo, y un remedio es absolutamente necesario. La seccion 1^a de la enmienda 14^a, propuesta á la Constitucion de los Estados Unidos, está concebida en estos términos : « Ningun Estado hará ni llevará á cabo ley alguna que mengue los privilegios ó inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos ; ni podrá ningun Estado privar á ninguna persona de la vida, libertad ó propiedad, sin juicio debido conforme á derecho, ni negar á ninguna persona la proteccion igual de las leyes. » Considero esta enmienda de mucha mayor importancia que cualquiera de las que se han adoptado desde la organizacion

del gobierno, exceptuando solamente la que abolió la esclavitud. Ella daría á la nacion completo poder para proteger á los ciudadanos contra la injusticia y opresion local. Ni adoptar esta enmienda sería ingerirse en los derechos, privilegios y funciones que pertenecen propiamente á los Estados. Cuando la Constitucion ha contenido desde el principio prohibiciones que quitan el poder á los Estados para dictar leyes condenando sin juicio (*bills of attainder*), leyes *ex post facto*, y leyes que enerven ó destruyan las obligaciones de los contratos, es muy extraño que desde entonces no se les hubiesen tambien prohibido actos que priven de la vida, la libertad ó la propiedad sin debido proceso segun derecho; y aun mas extraño es todavia que se hayan presentado objeciones al remedio propuesto. »

La enmienda propuesta debe estar aceptada por los Estados de la Union en los momentos en que escribo, y así habrán subsanado el defecto de la Constitucion americana, que en realidad era uno de los mas notables. Él daba lugar á que en la misma nacion se viese el espectáculo triste de que los gobiernos locales sacrificasen derechos preciosos de los ciudadanos, que la Constitucion nacional les garantiza contra la accion del gobierno general. Por otra parte, es evidente que los derechos que la Constitucion americana declara á favor de los ciudadanos, son una condicion necesaria para dar á la sociedad una forma propia para que pueda funcionar en ella la democracia representativa ó la república, como dicen los americanos, y era una anomalía permitir que los Estados destruyesen lo que puede servir de base para dar á la sociedad esa forma.

La Constitucion argentina no prohíbe á las provincias dictar leyes retroactivas y que enerven la fuerza de los contratos, probablemente porque reservó al Congreso nacional la facultad de dar los códigos civil, comercial, penal y de minería, que son los que comprenden la gran masa de la legislacion sustansiva; y el Congreso, al expedir esos códigos, tiene que sujetarse á lo prescrito en los artículos 17, 18 y 29 de la misma Constitucion, que hacen nulas cualesquiera leyes de esa clase que lleguen á dictarse.

Pero, como ya he manifestado en las lecciones XXI y XXII, la conveniencia de que la facultad de legislar en estas materias se reserve á los gobiernos de los Estados, en el caso de que tan importante reforma se realice, habria las mismas razones para que la Constitucion reformada contuviese iguales prohibiciones que la americana.

Tambien falta la prohibicion de emitir billetes de crédito, que se halla entre las que comprende la seccion 10^a del artículo 1^o de la Constitucion americana, y esta es tal vez mas necesaria en las repúblicas del Plata que lo era en los Estados Unidos, por la propension que ha habido á servirse de papel moneda. Bueno seria que la Constitucion hubiese puesto una barrera invencible para que ninguna provincia fuese tentada á repetir el abuso. Aunque es cierto que el artículo 108 prohíbe á las provincias establecer Bancos con facultad de emitir billetes sin autorizacion del gobierno federal, y esta es una garantía de que por medio de un Banco no se emitirán billetes de crédito sino con las seguridades convenientes, esto no equivale á la prohibicion de que los emitan los gobiernos locales por su cuenta.

En cuanto á las limitaciones que el artículo 107 pone al poder de las provincias, las razones con que el *Federalista* justifica las semejantes de la Constitucion americana son igualmente aplicables para sostener aquellas.

La Constitucion de los Estados Unidos de Colombia contiene una extensa y liberal declaracion de derechos, que es una limitacion no solo del poder del gobierno general, sino tambien del de los Estados. Así ha asegurado las bases de una forma de sociedad que hace á la nacion apta para la práctica de las instituciones libres, y sus legisladores han atendido no solamente á organizar el mecanismo del gobierno (que es en lo que generalmente fijan su atencion los fabricantes de Constituciones), sino tambien á constituir una sociedad apta para que él pueda funcionar con provecho. Pero desgraciadamente los colombianos han puesto al poder del gobierno general una limitacion extravagante y absurda, que ha empezado ya á ser un motivo de serias dificultades entre la Union y los Estados, y que, si no se reforma, es pro-

hable venga con el tiempo á producir una completa escision entre aquella y estos. Hablo de la disposicion que autoriza á los Estados á oponer en ciertos casos su veto á las disposiciones legislativas del gobierno general — disposicion extravagante y absurda, que los constituyentes colombianos solo han podido aceptar bajo la presion del caudillo que encabezó y llevó á cabo una revolucion en nombre de las doctrinas disociadoras de Calhoun y de John Taylor, y sus sectarios los nulificadores de la Carolina del Sur. Este desatino ha sido combatido victoriosamente par Daniel Webster en el famoso discurso sobre la materia, pronunciado en el Senado de los Estados Unidos, y por Grimke en el capítulo 1º del libro IV de su excelente obra sobre la naturaleza y tendencia de las instituciones libres. Este último era un célebre abogado de la Carolina del Sur, y su opinion es por lo mismo del mayor peso. A estos publicistas refiero á los que deseen ulteriores esclarecimientos sobre tan interesante cuestion, aunque creo que á primera vista salta á los ojos de cualquiera la imposibilidad de conservar un gobierno que, teniendo los caractéres de nacional y federal, proporcione al pueblo las ventajas que una y otra forma ofrecen, para hacerlo apto para proporcionar al pueblo el mayor bien, dándole al mismo tiempo una educacion politica conveniente. Es menester que el elemento nacional sea supremo en la organizacion gubernamental y los poderes del gobierno general no tengan mas limitaciones que las establecidas por la Constitucion nacional, no las que los gobiernos locales quieran ponerle cada vez que les ocurra la idea de hacerlo, como sucederá desde que los Estados tengan el poder de veto que les concede la Constitucion colombiana. Darles tal poder en una Constitucion, es introducir en ella un elemento de anarquía y disociacion.

Querria de buena voluntad extenderme algo mas sobre esta materia de las limitaciones de los poderes de los respectivos gobiernos, porque hay muchas otras disposiciones que una Constitucion debe contener, que envuelven implícitamente esas limitaciones. Pero lo dicho basta para que se forme una idea de las que principalmente deben establecerse, ademas de las que implica la

parte de la Constitucion que se llama el bill de derechos, ó declaracion de libertades¹.

¹ Mis compatriotas, los colombianos del partido liberal, se han quejado por la prensa de que yo no haya marchado de algunos años atrás con ese partido, y me haya mantenido alejado de mi pais y de sus negocios públicos, atribuyendo esto á disgusto por no haberse seguido la direccion que yo deseaba se les diese. En efecto, yo no podia acompañarlos en su empresa de convertir en disposiciones de una Constitucion para mi pais las doctrinas de los nulificadores de la Carolina del Sur, que son las que sirven de base á la Constitucion que hicieron en Rio negro en 1863. Sirva esto de respuesta á la observacion que sobre ello hace el ilustrado redactor de la *Revista de Colombia*, entrega 9^a, setiembre de 1869.