





# **LA SUPREMA CORTE FEDERAL**

**y**

**SU JURISDICCIÓN EXTRAORDINARIA**



# LA SUPREMA CORTE FEDERAL

Y

SU JURISDICCIÓN EXTRAORDINARIA

BIBLIOTECA DE LA CORTE SUPREMA	
Nº. DE	5653
UBIC.	J. 96
FICHA MATERIA	

BUENOS AIRES  
IMPRESA DE CONI HERMANOS  
684, CALLE PERÚ, 684

1915





## PRÓLOGO

La constitución confiere a la Suprema corte de justicia nacional la facultad de declarar la inaplicabilidad de las leyes en los casos concretos que le son llevados. Esa facultad es una creación de los norteamericanos, quienes la tomaron de las instituciones coloniales inglesas, dándole todo su desenvolvimiento, gracias a la acción conjunta de políticos, legistas y pensadores. Los tribunales de otros países jamás han ejercitado el derecho de rever las leyes dictadas por el Congreso.

El federalismo argentino, como el federalismo norteamericano, y más el primero que el segundo, habrían sido impracticables sin la existencia de una alta autoridad encargada de contener al

poder central y a los estados particulares en su esfera de acción y con capacidad para evitar el continuo rozamiento a que se prestaba la forma de gobierno que hemos adoptado. Se ha conseguido, por medio de la corte federal, que las instituciones no se orienten hacia el unitarismo, por la absorción en una sola mano de todos los poderes; o se precipiten en el caos por la dispersión de los mismos.

La acción de nuestra corte, poco estudiada todavía por los publicistas, ha sido fecunda en lo que llevamos de vida libre para el desarrollo de las instituciones y merece mayor atención de la que se le ha prestado. Habría sido útil analizar asimismo la composición del tribunal a través de sus cincuenta años de existencia para indagar el secreto de su éxito. No sería difícil que residiera en la circunstancia de que siempre lo formaron políticos, profundos conocedores de la vida argentina en sus más complejas y múltiples manifestaciones y no legistas de inteligencia apergaminada y rancia.

El artículo 31 de de la constitución consagra la supremacía de la misma y de las leyes que dicte el Congreso, siendo la corte la encargada de hacer prácticos tales propósitos por medio de decisiones judiciales.

La corte federal, el tribunal más alto, más sabio y más honrado que hemos tenido, ha conservado, a través de todos los gobiernos y de todas las vicisitudes y tempestades políticas que han agitado al país desde su organización definitiva hasta la fecha, su tradición de guardián de la constitución. Prudentemente pero con energía, ha mantenido el imperio de la carta fundamental, evitando así las resistencias a que se refería Mr. Roosevelt, con respecto a los Estados Unidos, cuando nos visitó en la primavera de 1913.

La acción de la suprema corte no solamente ha evitado el rozamiento de poderes, al negarse a enjuiciar a los gobernadores de provincia o a revisar los actos de las autoridades locales, sino que ha contribuído a dar vida a las institucio-



nes, manteniendo la libertad del comercio interprovincial, sin el cual no se concibe el progreso que hemos alcanzado; otras afirmando el derecho a la propiedad privada, afectada por actos de gobierno; ya haciendo efectivas las garantías individuales, menoscabadas por los poderes de la Nación o por los gobiernos de provincia; ya reduciendo a su órbita propia al Congreso y a las legislaturas locales; ya contribuyendo al afianzamiento de la paz y del engrandecimiento material y moral de la Nación.

Sin embargo, la acción eficiente de la corte no se encuentra precisamente en su colección de fallos sino en su fuerza moderadora inmanente y preventiva; pues más de una vez, gobiernos, partidos y ciudadanos han debido contenerse en los límites de lo regular y de lo justo, porque sabían de la existencia de un poder supremo capaz de llamarlos al cumplimiento del deber y de la ley.

¿Cómo vive, cómo funciona, cómo se mueve este instrumento de gobierno que se llama la

Suprema corte federal ? Ese es un tema práctico de indiscutible utilidad que merece la investigación meditada de nuestros estudiosos y al cual no se le ha dedicado todavía la atención necesaria.

El libro que prologamos en estas líneas viene a llenar ese vacío y al ocuparse de algunas de las fases de tan interesante materia, con un dominio de la misma que no es corriente entre nosotros; se analiza la jurisdicción extraordinaria de la corte y los medios por los cuales ésta ha logrado mantener la supremacía de la constitución y de las leyes del Congreso.

El doctor Felipe A. Espil, uno de los abogados más distinguidos de su generación, ha hecho tal estudio a la luz que arrojan los fallos y la doctrina de nuestra suprema corte y los fallos y doctrina de su modelo la corte de Estados Unidos, explicando científicamente los problemas jurídicos a que nos venimos refiriendo. En su libro se ponen de manifiesto las diferencias existentes entre ambas cortes y lo que la

justicia federal tiene de propio en nuestra ley suprema; se detiene en los sistemas que han podido excogitarse para obtener el propósito que inspiró a los constituyentes al confiar a un alto tribunal el arca santa de nuestras instituciones; investiga la forma de remover las causas cuando se haya discentido una cuestión constitucional para llevarlo al tribunal de última instancia; da soluciones originales en tal o cual dificultad, no disecada todavía, y finalmente, trata todo lo que puede ser útil para conocer la manera de funcionar del recurso extraordinario del artículo 14 de la ley de 14 de septiembre de 1863.

Entre los varios temas interesantes que toca este libro, merece señalarse el que se refiere a la aplicación de la ley de quiebras y a la unidad de interpretación de los códigos que dicta el Congreso. Cree el doctor Éspil que en las quiebras la suprema corte tiene jurisdicción extraordinaria para conocer de los casos que hayan sido resueltos en los tribunales de provincia; y que

podría llegarse a obtener dentro de nuestro mecanismo que la corte se pronuncie sobre la interpretación final que se haga de los códigos comunes, no obstante la reserva del artículo 67, inciso 11º, de la constitución. Son dos soluciones que conviene estudiar y meditar.

Este libro, útil para abogados, jueces, políticos y ciudadanos, con tener méritos positivos y constituir una apreciable contribución al estudio de nuestro derecho público, representa todavía más como promesa que como realidad que deseamos se cumpla y ha de cumplirse seguramente: que sea el primero de una serie destinada a enriquecer la literatura jurídica del país y a dar justo y merecido renombre a su joven autor.

Buenos Aires, noviembre de 1915.

TOMÁS JOFRÉ.



# LA SUPREMA CORTE FEDERAL

Y

SU JURISDICCIÓN EXTRAORDINARIA

---

## CAPÍTULO I

1. Generalidades. — 2. La ley de 16 de octubre de 1862. — 3. La ley de 14 de septiembre de 1863. — 4. Paralelo de la legislación argentina y norteamericana. — 5. Constitucionalidad del artículo 14 de la ley número 48. — 6. Naturaleza del recurso.

### 1. GENERALIDADES

« 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 ellas, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales, etc. » (art. 31 de la Constitución nacional).

Tal declaración de supremacía no podría ha-

cerse efectiva, si los tribunales en la decisión de las controversias que les son sometidas, no tuvieran el poder de declarar nulas y sin valor alguno, las leyes o decretos que se le opusieran.

Es por eso que el artículo 100 de la constitución ha atribuído al Poder judicial 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 67; y por los tratados con las naciones extranjeras... » determinando así a quien corresponde el mantenimiento de aquella supremacía, y facultándole implícitamente para declarar nulos y prohibidos todos aquellos actos o leyes que estén en conflicto con la constitución.

Puede ocurrir, sin embargo, que el Poder judicial de una provincia, al decidir un caso que surge bajo la constitución, lo haga en favor de la constitucionalidad de la ley o decreto, mientras que la decisión en otra provincia sea en contra. El efecto de estas diversas decisiones sobre una misma clase de casos que surgen bajo la constitución, si bien sería concluyente en sus efectos, respecto al mérito de la controversia

particular, haría de la constitución una cosa, diferente en cada una de las diversas provincias.

La misma constitución que ha sido declarada ley suprema de la tierra, sería una cosa en una provincia y otra diferente en otra. Ello constituiría no sólo una anomalía en nuestro sistema de gobierno, sino que acarrearía graves perjuicios, porque en lugar de una constitución uniforme en su actuación sobre todas las provincias y el pueblo de la Nación tendríamos tantas constituciones como opiniones diversas existieran entre los jueces locales que deciden de esas cuestiones.

Era necesario, por consiguiente, encontrar algún medio, dentro del Poder judicial, para hacer de la constitución una cosa única en su actuación, obteniendo en todas las provincias decisiones uniformes en su interpretación y significado, obligatorias para todos los habitantes de la Nación.

Había pues que idear algún procedimiento, para que estas diversas decisiones pudieran por lo menos, ser traídas ante la suprema corte federal, en la que, en última instancia, está investido el Poder judicial de la Nación.



Cuatro sistemas pudieron adoptarse :

*Primer sistema.* — El Congreso pudo organizar los tribunales federales inferiores, de tal manera que les diera jurisdicción exclusiva sobre aquellos casos que, según la constitución, en sus artículos 100 y 101, están dentro de su esfera de acción.

El sistema hubiera sido malo. Por ejemplo : un juicio seguido por un vecino de Tucumán contra un vecino de La Rioja, es un juicio entre vecinos de diferentes provincias, y, por consiguiente, está dentro de la jurisdicción de los tribunales federales. Pero atribuir el conocimiento del juicio, exclusivamente á dichos tribunales, importaría traer ante ellos un pleito por cinco pesos, lo mismo que uno de cien mil pesos, lo cual representaría gastos muy onerosos, si se tiene en cuenta respecto a los litigantes la larga distancia en que a menudo se encuentran estos tribunales, para hacer concurrir a las partes y a los testigos cuya presencia fuera necesaria.

Por otra parte, el caso federal, cuando se dice que surge bajo la constitución, puede recién aparecer después de la tramitación y juzgamiento de la causa, es decir, cuando el tribunal

ha ejercitado su jurisdicción. En otras palabras, el tribunal de provincia, *in limine*, creería tener plena jurisdicción, pero, como la cuestión constitucional recién aparece durante el trámite del juicio, ello vendría a indicar que es al tribunal federal á quien corresponde la jurisdicción. De ahí que este sistema de la exclusividad haya sido rechazado y nunca se haya adoptado, por impracticable.

*Segundo sistema.* — Otro método podía haberse seguido.

Autorizar la remoción de una causa, iniciada ante el tribunal de provincia, para un tribunal federal, toda vez que se discutiera una cuestión constitucional, pero esto es inconveniente e imposible, por la razón que ya hemos establecido, de que la cuestión constitucional puede recién surgir durante la tramitación de la causa. La jurisdicción original, no podía entonces ser fijada con anticipación en el tribunal federal, porque no se sabría si la cuestión federal podría surgir jamás.

Este procedimiento de remoción ha sido, sin embargo, adoptado, cuando el carácter de la controversia que envuelve una cuestión consti-

tucional es aparente antes de la radicación del juicio, y se decide por medio de una cuestión de incompetencia.

*Tercer sistema.* — Podría también haberse permitido llevar el litigio al tribunal federal, después de resuelto en el tribunal de provincia, cuando fuera aparente que tal decisión envolvía una cuestión constitucional propia para el juzgamiento del tribunal federal. Es el que adopta el artículo 21 de la ley de 16 de octubre de 1862.

*Cuarto sistema.* — Es el que arbitra el artículo 14 de la ley número 48 de 14 de septiembre de 1863.

Me ocuparé con preferencia de los dos últimos sistemas.

## 2. LA LEY DE 16 DE OCTUBRE DE 1862

En su artículo 7º, inciso 2º, establece que la suprema corte conoce en grado de apelación o nulidad de las causas que, con arreglo al artículo 22, corresponden a los juzgados de sección y de las que le vengan de los tribunales superiores de provincia, con arreglo al artículo 23.

Según el artículo 21, los jueces de sección conocen en grado de apelación de los fallos y resoluciones de los *juzgados inferiores de provincia*, en los casos regidos por la constitución y leyes nacionales, siempre que el agraviado no prefiera ocurrir al juzgado o Tribunal superior de provincia.

El artículo 22 autoriza el recurso ordinario de apelación o nulidad para ante la corte suprema de las causas mencionadas en el artículo 21.

Y, finalmente, el artículo 23 prescribe que, cuando en un juzgado de provincia hubiera duda sobre si el asunto de que se trata, debe ser regido solamente por las leyes provinciales y se decidiese en última instancia en ese sentido, el agraviado podrá apelar para ante la suprema corte.

En síntesis : la supremacía de la constitución y leyes nacionales, cuando han sido afectadas por las resoluciones de los tribunales de provincia, puede obtenerse por dos vías, o bien recurriendo por apelación de los fallos del juez inferior de provincia al juez federal de sección, o bien, si la parte lo prefiere, recorrer todas las instancias de los tribunales locales de provincia,

y de su superior tribunal, recurrir a la suprema corte federal.

El sistema es novedoso, sobre todo en su artículo 21 y tiene ventajas manifiestas que ya señalaba Hamilton en *El Federalista*, al estudiar su conformidad con la constitución: « ¿Puede apelarse de un tribunal de estado — decía — a los tribunales federales inferiores? Esta es otra de las cuestiones que se han planteado y las siguientes consideraciones la justifican. El proyecto de la convención autoriza al Congreso nacional a constituir tribunales inferiores a la suprema corte ». Declara en seguida que « el Poder judicial de los Estados Unidos será investido en una suprema corte y en tales tribunales inferiores que el Congreso ordenará y establecerá », y empieza entonces a enumerar los casos a que se extenderá el Poder judicial. Luego divide la jurisdicción de la suprema corte en originaria y apelada, pero no define la de los tribunales inferiores. No se declara si su autoridad será originaria o apelada o ambas a la vez. Parece que todo esto se deja a la discreción del Congreso. Y siendo éste el caso, no veo impedimento para que proceda la apelación desde los

tribunales de estado a los tribunales federales inferiores, de lo cual pueden derivar muchas ventajas.

« Con ello se disminuiría los motivos de multiplicación de tribunales federales y podrá reducirse la jurisdicción apelada de la suprema corte. Podría dejarse entonces a los tribunales de estado que se encargaran por completo de causas federales, y conceder apelaciones en la mayor parte de los casos que se considerara conveniente, a los tribunales de distrito en vez de ser llevados a la suprema corte ». (*El Federalista*, n° 82.)

Las ventajas señaladas no se alcanzan sino a medias en la ley del 62 y ello, por haberse apartado de los diversos proyectos que le sirvieron de modelo. El proyecto originario tuvo su origen en el Senado nacional, que, a su vez, tuvo muy en cuenta la ley de la materia sancionada para la confederación, en el congreso del Paraná, en agosto 28 de 1858. En la sesión de 28 de agosto de 1862, el senador Navarro, teniendo en cuenta la urgencia que había en organizar el Poder judicial, recordó que en el congreso de la confederación se discutió detenida-

mente y se sancionó un proyecto de la ley orgánica que podía servir de punto de partida para la ley que se proyectaba y mocionó en ese sentido, adhiriéndose a dicho pedido el senador Rawson. La comisión de legislación, compuesta de los señores Agustín J. de la Vega, Valentín Alsina y Angel Navarro, se expidió en la sesión de 27 de septiembre con un proyecto que fué sancionado en dicha cámara con ligeras modificaciones y que difería de la ley actual del 52, por lo que hace al punto el estudio, en que el artículo 20 (1), en vez de decir « de todas las causas que se expresan en el artículo 100 de la constitución, sin incluir en ellas las exceptuadas en el artículo 101 », decía: « de las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima; de las que ocurran entre vecinos de diferentes provin-

(1) El artículo 20 de la ley del 62 dice: « Los juzgados de sección conocen en primera instancia: de todas las causas que se expresan en el artículo 100 de la constitución, sin incluir en ellas las exceptuadas en el artículo 101 de la misma constitución; de las contencioso-administrativas y demás que interesen al fisco nacional; mas en las de contrabando lo harán por ahora, tanto en el territorio de la provincia de Buenos Aires como en el resto de la república, ajustándose a las respectivas leyes y disposiciones dictadas y vigentes en ellas. »

cias, procediendo entonces con arreglo a lo establecido en el artículo 4º » (1).

Con dicha redacción se extendía la jurisdicción de los tribunales de provincia a todos los otros casos del artículo 100, que no fueran tampoco de los exceptuados en el artículo 101, y se mantenía, por lo demás, la jurisdicción federal, en cuanto los jueces de sección conocían de los mismos en grado de apelación.

El proyecto era así consecuente con la ley de la confederación que le sirvió de valioso antecedente.

Ésta tuvo su origen en el que presentara el general Urquiza, refrendado por su ministro de Justicia, don Juan del Campillo, ante el Senado de la confederación, que organizaba por primera vez en el país la justicia federal y cuyas excelencias le harían merecedor a mayor atención que la que accidentalmente se le puede prestar en este trabajo. Por el artículo 14 se atribuía a

(1) Los otros casos que se diferían a la jurisdicción originaria de las provincias eran : las causas que versen sobre puntos regidos por la constitución, leyes de la Nación y tratados con naciones extranjeras ; entre vecinos de diferentes provincias ; y entre vecinos contra ciudadanos extranjeros.



la suprema corte el conocimiento, en grado de apelación o enmienda, de las causas venidas de los tribunales superiores de provincia. Los artículos 22 y 23 establecían la jurisdicción originaria y apelada de las cortes de distrito (que creaba a imitación de las americanas) refiriéndose aquella al conocimiento y decisión de las causas entre particulares por tratados con las naciones extranjeras, los de almirantazgo y jurisdicción marítima, los recursos de fuerza, los asuntos en que la confederación sea parte y los que se versen entre vecinos de otra provincia; y la apelada a los demás asuntos regidos por la constitución y leyes nacionales de que conocen los juzgados federales y los jueces inferiores de provincia.

Por el artículo 30, los juzgados federales ejercen la jurisdicción atribuída a las cortes de distrito en apelación de las justicias de provincia, y también la atribuída originariamente a los casos en que la confederación es parte y en los que se versen entre vecinos de otra provincia.

El proyecto pasó a la comisión de legislación, la cual se expidió en la sesión de 18 de agosto de 1857, con otro proyecto que modificaba lige-

ramente el anterior y que subscribían los miembros de la misma don Martín Zapata, don Plácido Bustamante, don Manuel Leiva, don Vicente Saravia y don Francisco Delgado.

El artículo 23 se modificaba, agregándole, después de las palabras « jueces inferiores de provincia », las siguientes : « cuando las sentencias de éstos no tengan recurso al tribunal local superior ». En cuanto al artículo 30, se suprimió a los jueces federales la facultad de conocer en apelación de los jueces inferiores de provincia. El artículo 14 se mantuvo en la misma forma.

En la discusión en particular el ministro, doctor del Campillo, sostuvo la redacción del proyecto del Poder ejecutivo e impugnó el agregado de la comisión al artículo 23, afirmando con tal motivo : « que ella anulaba la eficacia de los tribunales inferiores federales y enervaba la acción de la soberanía nacional para la oportuna y pronta aplicación de sus leyes. Que aunque la constitución y leyes obligan a toda autoridad de provincia a seguir el artículo 31 de la constitución y debe suponerse que éstas cumplirán fielmente con su deber, debemos ponernos en el caso de que suceda lo contrario y entonces es

muy preciso que la Nación tenga allí guardianes suyos, propios, centinelas alertas de la inviolabilidad de la carta constitucional, de las hermosas promesas que ella contiene y finalmente de las leyes que el Congreso nacional hubiera dictado secundando sus propósitos.

« Si no podemos negar a las justicias de provincia la iniciativa de los procesos en que evidentemente tienen interés legítimo de conocer, no retardemos tampoco la intervención de la justicia nacional en los casos dignos de enmienda.

« Todos los casos regidos por la constitución, todos los que se refieren a la propiedad y a la inviolabilidad del domicilio, a la libertad de la industria (toda, en fin, la declaración de derechos individuales) jamás obtendrán amparo en las cortes de distrito y sólo obtendrán de la corte suprema los muy escasos que se resignan a los largos trámites y dilaciones consiguientes.

« Si estos casos no pertenecen a las cortes de distrito ¿ a qué queda reducida su jurisdicción ? Se dirá que a las apelaciones que sean negadas por la ley de la provincia a su tribunal superior. Entonces damos a las provincias el derecho de restringir o ampliar a su voluntad la jurisdic-

ción en apelación de las cortes de distrito. Provincias podría haber, que no nieguen apelación de sus jueces inferiores en ningún caso a la cámara de justicia y habrían con esto solo, anulado la jurisdicción en apelación de las cortes de distrito. Si no dejamos apelación a las cortes de distrito de los procedimientos inconstitucionales de los jueces inferiores de provincia, estas cortes harán un papel muy desairado.

« Para conservar a las soberanías provinciales todos sus derechos y prerrogativas, hasta la jurisdicción concurrente que esta ley les reserva, bastan las apelaciones que les quedan también de los que busquen en la justicia de provincia la reparación de los males hechos por los jueces subalternos, pero ¿ cómo quitar a los habitantes de la confederación el derecho de ampararse bajo su ley suprema, en los casos que ella haya sido violada por esas justicias que no son su hechura, aunque las ha admitido a su concurrencia ? »

Las observaciones transcritas encontraron ambiente en la cámara y, como consecuencia de ello, el artículo quedó redactado en la siguiente forma: « Conocen también en apelación de los

jueces inferiores de provincia en los casos regidos por la constitución y leyes nacionales, siempre que no se prefiera el recurso al juzgado o tribunal local superior. »

En la misma discusión, y después de un discurso pronunciado por el presidente de la comisión de legislación, Martín Zapata, se mantuvo la primitiva redacción del artículo 30, confirmando a los jueces federales, el conocimiento en apelación de los jueces inferiores de provincia. Pero como se resolviera establecer jueces federales aún en aquellos lugares en que hubiere cortes de circuito, resolvióse suprimir del artículo 23 aquella parte en que se le atribuía apelación de los jueces inferiores de provincia, ya que la reparación se conseguía en los juzgados federales.

Como se ve, el sistema de la ley del congreso del Paraná, era substancialmente el mismo de la ley del 62, a la que sirvió de origen, y mucho más lógico en sus prescripciones, alcanzando realmente los beneficios que indicara Hamilton en *El Federalista*.

### 3. LEY DE 14 DE SEPTIEMBRE DE 1863

Tanto en esta ley, cuyo estudio vamos a iniciar, como en las leyes del 62 y del 58, se tuvo a la vista la ley americana de 24 de septiembre de 1789.

Ya en el Senado de la Confederación, el miembro informante de la comisión, don Martín Zapata, manifestaba: « Sobre ninguno de estos puntos, a cual más grave y substancial, había nada que inventar, ni aplicar de nuestras prácticas judiciales ya conocidas; porque todas ellas, relacionadas entre sí, forman un sistema judicial enteramente nuevo para nosotros y que sólo tiene un modelo — las instituciones de los Estados Unidos del Norte — de que lo tomó nuestra constitución, no obstante la inmensa distancia a que nos hallábamos de aquel pueblo tan adelantado en sus sabias prácticas de gobierno federal, pero impulsados por la legítima ambición de aproximarnos a él en la realidad de nuestras nuevas instituciones. La comisión no tiene, pues, embarazo alguno al declarar por mi conducto, que, para fijar bien sus ideas so-

bre cada uno de esos puntos, ha estudiado previamente y se ha ilustrado en las fuentes que ha juzgado más propias sobre esta materia : ha consultado la ley orgánica de la justicia federal de Norte América y los sabios comentarios de aquella constitución por Story y Kent en la parte relativa al Poder judicial. »

La misma influencia es evidente en la redacción de la ley del 62, y la comisión lo declara en las palabras siguientes : « No hay, respecto al Poder judicial, prácticas de ningún género, no hay principios que la generalidad conozca, no hay doctrinas recibidas, no hay antecedentes. Todo es preciso irlo creando, a medida que ese poder se vaya estableciendo. Aún para esto, sólo un modelo encontramos en la historia judicial de las naciones, el de los Estados Unidos. Mas la imitación de ese modelo, tiene para nosotros bien serios inconvenientes nacidos de que nuestra constitución copió literalmente e irreflexivamente esta parte, de la de los Estados Unidos, que tiene mucho de inaplicable a la República Argentina. Mas al fin esa es nuestra ley; la comisión ha debido acatarla y ajustarse a ella. »

La imitación es más notoria en la ley número 48. Sus artículos 14, 15 y 16, son la traducción casi literal del artículo correspondiente de la ley americana de 1789.

Los redactores de esta ley, fueron los miembros de nuestra primera suprema corte, compuesta por los doctores Francisco de las Carreras, Salvador María del Carril, Francisco Delgado, José Barros Pazos y Francisco Pico, que en forma de proyecto fué adoptado por el Poder ejecutivo, que entonces desempeñaba el general Mitre y que subscribió como ministro de justicia, don Eduardo Costa. Tuvo entrada en el honorable Senado en la sesión de 27 de junio de 1863, aprobándose en la misma sesión el proyecto número 1, sobre jurisdicción y competencia, y aceptándose la modificación de la Cámara de diputados en la sesión de 25 de agosto del mismo año.

Las circunstancias anotadas justificarán quizá, la frecuencia con que el autor de este trabajo, ha recurrido al estudio de la jurisprudencia de la suprema corte americana, último intérprete de una ley igual a la nuestra.

Por otra parte, la crecida población de aquel



país y su enorme vitalidad comercial, ha multiplicado naturalmente el número de casos, que, a través de este recurso, ha tenido que resolver la corte, muchos de los cuales no se han planteado aún en nuestros tribunales.

Valiosa es pues su compulsas, sin desconocer por ello que nuestra suprema corte consciente de su función eminentemente política y constitucional y de la influencia de sus decisiones en los desarrollos del país, ha sabido apartarse de ese modelo, cuando las exigencias y circunstancias del caso judicial, producto de nuestro ambiente propio, así se lo han impuesto.

#### 4. PARALELO DE LA LEGISLACIÓN ARGENTINA Y NORTEAMERICANA

Procederé a hacer un paralelo entre las disposiciones de la legislación americana y la argentina sobre esta materia.

CONSTITUCIÓN  
NORTEAMERICANA

*Artículo 4º, sección 2ª*

• Esta constitución y las leyes de los Estados Unidos que se dicten de acuerdo con ella y todos los tratados hechos o que se harán bajo la autoridad de los Estados Unidos, serán la suprema ley de la tierra; y los jueces en cada estado estarán sometidos a ellos, no obstante cualquier cosa en contrario, en la constitución o leyes de algún estado.

*Artículo 3º, sección 1ª*

El Poder judicial de los Estados Unidos será investido en una suprema corte, y en tales tribunales inferiores como el Congreso pueda de tiempo en tiempo ordenar y establecer. Los

CONSTITUCIÓN ARGENTINA

*Artículo 31*

Esta constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras, son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualquier 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 94*

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.

jueces de la suprema corte y de los tribunales inferiores mantendrán sus puestos mientras dure su buena conducta y recibirán en periodos determinados una compensación por sus servicios, que no será disminuída durante su permanencia en el puesto.

#### *Artículo 96*

Los jueces de la corte suprema y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta y recibirán por sus servicios una compensación que determinará la ley y que no podrá ser disminuída en manera alguna mientras permaneciesen en sus funciones.

#### *Sección 2ª*

El Poder judicial se extenderá a todos los casos, en ley y equidad, que surjan bajo esta constitución, las leyes de los Estados Unidos y los tratados celebrados o que se celebren bajo su autoridad, a todos los casos que afecten embajadores, otros ministros públicos y cónsules, a todos los casos de almirantazgo y jurisdicción marítima; a las controversias en que los Estados Unidos

#### *Artículo 100*

Corresponde a la corte suprema y a los tribunales inferiores de la Nación el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la constitución y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inciso 11º del artículo 67; y por los tratados con las naciones extranjeras; de las causas concernientes a embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros; de

sean parte, a las controversias entre dos o más estados; entre un estado y ciudadanos de otro estado; entre ciudadanos de diferentes estados; entre ciudadanos del mismo estado que reclaman tierras de acuerdo a concesiones de diferentes estados, y entre un estado o los ciudadanos de él y estados, ciudadanos o súbditos extranjeros.

En todos los casos que afecten embajadores, otros ministros públicos y cónsules y aquellos en que un estado sea parte, la suprema corte tendrá jurisdicción originaria; y en todos los otros casos ya mencionados, la suprema corte tendrá jurisdicción apelada, respecto al hecho y al derecho, con tales excepciones y bajo tales regulaciones como el Congreso establezca.

las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima; de los asuntos en que la Nación sea parte; de las causas que se susciten entre dos o más provincias; entre una provincia y los vecinos de otra; entre los vecinos de diferentes provincias; y entre una provincia o sus vecinos, contra un estado o ciudadano extranjero.

#### *Artículo 101*

En estos casos la corte suprema ejercerá su jurisdicción por apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso; pero en todos los asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuese parte, la ejercerá originaria y exclusivamente.

Ley de 24 de septiembre de 1789

#### *Sección 25*

Una sentencia o decreto

Ley nº 48 de 14 de septiembre  
de 1863

#### *Artículo 14*

Una vez radicado un jui-

final en algún juicio, dada en el más alto tribunal de ley o equidad de un estado en que podía obtenerse una decisión, en el que se ha puesto en cuestión la validez de un tratado o ley o autoridad ejercida bajo los Estados Unidos, y la decisión es contra su validez; o donde se ha puesto en cuestión la validez de una ley o autoridad ejercida bajo un estado, bajo la pretensión de ser repugnante a la constitución tratados o leyes de los Estados Unidos y la decisión es en favor de su validez; o donde algún título, derecho, privilegio o inmunidad es reclamado bajo la constitución o algún tratado o ley o comisión o autoridad ejercida bajo los Estados Unidos, y la decisión es contra el título, derecho, privilegio o inmunidad especialmente invocado o reclamado por cualquiera de las partes bajo tal constitución, tratado, ley, comisión o auto-

cio ante los tribunales de provincia será sentenciado y fenecido en la jurisdicción provincial, y sólo podrá apelarse a la Corte suprema, de las sentencias definitivas pronunciadas por las tribunales superiores de provincia en los casos siguientes :

1º Cuando en el pleito se haya puesto en cuestión la validez de un tratado, de una ley del Congreso o de una autoridad ejercida en nombre de la Nación, y la decisión haya sido contra su validez;

2º Cuando la validez de una ley, decreto o autoridad de provincia se haya puesto en cuestión bajo la pretensión de ser repugnante a la Constitución nacional, a los tratados o leyes del Congreso, y la decisión haya sido en favor de la validez de la ley o autoridad de provincia:

3º Cuando la inteligencia de alguna cláusula de la constitución o de un tratado o ley del Congreso,

ridad, puede ser reexaminada y revocada o confirmada en la suprema corte de los Estados Unidos, mediante un *writ of error* del mismo modo y bajo las mismas reglas, y el *writ* tendrá el mismo efecto, como si la sentencia o decreto de que se recurre hubiera sido dictado en una corte de circuito, y los procedimientos en caso de revocación, serán también los mismos, excepto que la suprema corte, en vez de devolver la causa para decisión final, como ya se ha establecido, puede a su discreción *si la causa hubiera sido ya devuelta una vez*, proceder a una decisión final del caso y ordenar su ejecución. Pero ningún error será considerado como suficiente para revocatoria en cualquiera de los casos mencionados, sino aquellos que aparezcan de la fase de los autos y que tenga referencia inmediata a las cuestiones mencionadas de validez o interpre-

o una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional haya sido cuestionada y la decisión sea contra la validez del título, derecho, privilegio o exención que se funde en dicha cláusula y sea materia del litigio.

### Artículo 15

Cuando se entable el recurso de apelación que autoriza el artículo anterior deberá deducirse la queja con arreglo a lo prescripto en él, de tal modo que su fundamento aparezca de los autos y tenga una relación directa e inmediata a la cuestión de validez de los artículos de la constitución, leyes, tratados o comisiones en disputa, quedando entendido que la interpretación o aplicación que los tribunales de provincia hicieren de los códigos civil, penal, comercial y de minería, no dará ocasión a este recurso por el hecho de ser leyes del

tación de dicha constitución, tratados, leyes, comisiones o autoridades en disputa.

Congreso en virtud de lo dispuesto en el inciso 11º, artículo 67 de la constitución.

**Ley de 15 de febrero de 1867**

*Ch. 28, sección 2ª*

Modificó el artículo en la siguiente forma : Suprimió la frase : « si la causa hubiera sido ya devuelta una vez » y dejó la última parte con la siguiente redacción : « Y los procedimientos en caso de revocatoria serán también los mismos, excepto que la suprema corte puede a su discreción proceder a decisión final del caso y ordenar su ejecución, o enviar la misma a un tribunal inferior ».

**Código judicial de 3 de marzo  
de 1911**

*Sección 237*

La última parte queda redactada en esta forma : « El *writ* tendrá el mismo efecto que si la sentencia

*Artículo 16*

En los recursos de que tratan los dos artículos anteriores, cuando la suprema corte revoque, hará una declaratoria sobre el punto disputado, y devolverá la causa para que sea nuevamente juzgada, o bien resolverá sobre el fondo y aún podrá ordenar la ejecución, especialmente si la causa hubiera sido una vez devuelta por idéntica razón.

**Ley nº 4055 de 11 de enero  
de 1902**

*Artículo 6º*

La corte suprema conocerá por último en grado de apelación de las sentencias definitivas pronuncia-

o decreto recurrido hubiera sido dictado en un tribunal de los Estados Unidos. La suprema corte puede revocar, modificar o confirmar la sentencia de dicho tribunal de estado, y puede a su discreción ordenar la ejecución o devolver la misma al tribunal de donde vino (1). »

das por las cámaras federales de apelación, por los tribunales superiores de provincia y por los tribunales superiores militares en los casos previstos por el artículo 14 de la ley número 48 de 14 de septiembre de 1863.

Con referencia a los tribunales ordinarios de la capital federal, el recurso se encuentra autorizado entre nosotros por el artículo 90 de la ley de 12 de noviembre de 1886, y en los Estados Unidos, respecto a los tribunales del distrito de Columbia por la sección 250 del código judicial, que ha reeditado los párrafos 705 y 706 de los *Revised statutes*.

La ley judicial de los Estados Unidos de septiembre 24 de 1789 tuvo su origen en el Senado. Uno de los miembros de la comisión redactora.

(1) He procurado en la traducción de los textos americanos, no alejarme del lenguaje original, aun cuando el texto así vertido pueda resultar de escasa fluidez y de desagradable lectura. Si en la traducción de una obra literaria esto sería imperdonable, no ocurre lo propio, en la de artículos constitucionales y legales, en que cualquier desviación puede conducir a interpretaciones equivocadas.



Oliver Elsworth, fué nombrado más tarde presidente de la suprema corte y otro de ellos William Paterson, miembro del mismo tribunal. Cinco de los miembros de aquella comisión, habían sido también diputados a la convención que sancionó la constitución. Puede afirmarse que los autores de esta ley, como el congreso que la adoptó, eran adherentes al partido político federalista que entendía ser indispensable para la paz y unidad del país, extender la autoridad del gobierno federal, tan lejos como fuera posible constitucionalmente. Es por eso que ella ha sido considerada como la exposición autorizada y contemporánea de los límites del Poder judicial del gobierno general (1).

La redacción de la ley se atribuye generalmente a Elsworth, pero no faltan autores de mucha autoridad como Van Buren que creen fué Hamilton. Refiriéndose a la sección 25 dice : « Fué esta cláusula de la ley judicial, la que más que todas las otras hizo de aquel poder, la rama más formidable del gobierno. Esta sección tiene bien marcado el sello de su espíritu, y si no fué

(1) MILLER. *On the constitution*, página 335.

producto de su pluma, es fuera de toda duda el resultado de sus sugerencias » (1).

## 5. CONSTITUCIONALIDAD

### DEL ARTÍCULO 14 DE LA LEY NÚMERO 48

La facultad del Poder judicial para declarar la inconstitucionalidad de las leyes es una de las características de nuestro sistema judicial y de su modelo norteamericano.

Ni la constitución argentina, ni la de Estados Unidos, confieren autoridad expresa a los tribunales, para declarar que una ley del Congreso está en conflicto con la constitución, no obstante lo cual, siempre se ha ejercitado dicha facultad, y se continuará seguramente ejercitándola.

En aquel país se ha dicho y escrito mucho sobre esta materia, desde la época de la Convención constitucional hasta el presente y los publicistas no están de acuerdo al respecto, no obstante que los tribunales afirman cada vez con mayor confianza su derecho a hacerlo, y sea

(1) VAN BUREN, *Political parties in the United States*, página 291.

ahora la opinión general que ellos tienen el derecho de ejercitar ese poder (1).

Ajeno a la índole de nuestro estudio, es el examen de tan interesante cuestión, cuanto más que entre nosotros jamás se ha puesto en duda semejante facultad, como no sea un ligero debate en el congreso de la Confederación el año 1857.

El miembro informante de la comisión de legislación, senador Zapata, ocupándose del artículo 3° del proyecto que establecía que uno de los objetos de la justicia nacional era sostener la observancia de la Constitución nacional, prescindiendo, al decidir las causas, de toda disposición, de cualquiera de los otros poderes nacionales, que están en oposición con ella, esbozó el alcance de esta facultad y la sostuvo con calor, pronunciando, con tal motivo, un brillante discurso en el que puso en evidencia todos sus conocimientos y versación sobre la materia.

Varios senadores se sintieron alarmados por la atribución de esta facultad a los jueces, pero las explicaciones del miembro informante y las

(1) WATSON, *On the constitution*, página 1168.

del ministro de justicia, doctor Del Campillo, terminaron con la disidencia.

Con referencia al tema que estudiamos la cuestión fué ampliamente discutida en los Estados Unidos en la primera parte del siglo pasado, so pretexto de que la apelación del más alto tribunal de un estado a la suprema corte, importaba una relación de superioridad del uno respecto al otro, cuando debía entenderse que cada uno era supremo en su propia esfera determinada y que no había nada en la constitución que hiciera supremo en apelación al Poder judicial de los Estados Unidos sobre el Poder judicial de los estados.

El razonamiento sobre este punto se encuentra en el gran caso de Fairfax versus Hunter. En este caso se recurrió de la decisión de la corte de apelación de Virginia a la Suprema corte de los Estados Unidos y en Martin v. Hunter (1 Wheaton 304) la decisión del tribunal de Virginia fué revocada y la suprema corte ordenó a la cámara de apelación, substituir la decisión de la Suprema corte a la suya propia. La cámara de apelación de Virginia se rehusó a obedecer, y entonces la suprema corte, mediante sus pro-

pios funcionarios, puso a la parte vencedora en posesión de la propiedad en controversia, finalizando así el conflicto.

El auto de la cámara de Virginia en que declinaba obedecer, decía así: « El tribunal es de opinión unánime, que el poder de apelación de la suprema corte de Estados Unidos no alcanza a este tribunal, si se hace una justa interpretación de la constitución; que toda aquella parte de la sección 25 de la ley del Congreso que establece los tribunales judiciales de los Estados Unidos en cuanto extiende la jurisdicción apelada de la suprema corte a este tribunal, no está de acuerdo a la constitución; que el recurso en esta causa fué imprevisoramente concedido de acuerdo a la autoridad de aquella ley; que los procedimientos en la Suprema corte son *coram nom judice*, con relación a este tribunal, y que este tribunal rehusa obedecer a su mandato. »

Los jueces Roane, Brooke, Cabell y Fleming, al dar su opinión *seriatim*, hacían estas consideraciones: que los gobiernos federal y de estado son cada uno soberanos; que cada gobierno debe actuar por sus propios órganos; que los tribunales federales y locales, aunque no extraños,

están, sin embargo, separados, distintos e independientes unos de otros y que ninguno puede actuar compulsivamente sobre el otro; que si este tribunal obedeciera el mandato de la suprema corte, el debe actuar como juez federal o como juez de Estado; que los jueces de estado no pueden ser hechos jueces federales, sin su consentimiento y comisión; que, como jueces de Estado, nosotros no podemos ser mandados por ningún tribunal, excepto por un tribunal superior de apelación, y la suprema corte de Estados Unidos no puede, de acuerdo a la constitución, estar investida con jurisdicción apelada sobre los tribunales locales, ni aun respecto a cuestiones y derechos federales, y que, en consecuencia, la sección 25 de la ley judicial está en conflicto con la constitución y es nula, y por estas razones, el tribunal declina obedecer el mandato (1).

Como ya lo dijimos, la corte cumplió su decisión, mediante sus propios medios. La opinión de la corte fué dada por el juez Story en un voto que es un verdadero tratado constitucional

(1) JOHN DILLON, *Marshall constitutional opinions*, página 362.

de la materia. Story había sido designado miembro de la corte en 1811 por el presidente Madison, siendo su filiación política, republicana y no federalista, lo que hizo más sorprendente su voto. Es de extrañar que fuera Story y no Marshall quien diera el voto, pero se dice que, siendo aquél nacido en Virginia, se quiso tener un sentimiento de delicadeza para los jueces de su país nativo. Hablando de su padre y de esta decisión, dice William Story : « Este fué el primer gran voto constitucional dado por mi padre. Las opiniones del partido a que él pertenecía eran completamente diferentes a las del presidente Marshall. Desde que ocupó su puesto, mi padre se dedicó a esta rama del derecho y el resultado fué una adhesión cordial a las ideas de Marshall, a quien consideró entonces y después como el expositor de los verdaderos principios de la constitución. Esto no indicaba un cambio, sino una formación de opinión. Mi padre se expuso a la acusación de ser un renegado de su partido, contrario a su opinión » (1).

En el caso de *Cohens v. Virginia* (6 Whea-

(1) WILLIAM STORY, *Life and letters of Joseph Story*, volumen I, página 276.

ton 264) el juez Marshall resolvió la misma cuestión, sosteniendo la constitucionalidad de la ley en uno de sus votos más famosos.

Bien que la cuestión no se haya nunca presentado entre nosotros, y que las características de nuestro federalismo no la toleren, el conocimiento de los votos de Story y Marshall en aquellos casos, presentará siempre, aparte de su interés histórico, un gran interés jurídico, por el examen luminoso que en ellos se hace de la jurisdicción y atribuciones del Poder judicial. Por esta razón hemos creído conveniente, agregar en forma de apéndice a este trabajo, la traducción de aquellos dos votos.

## 6. NATURALEZA DEL RECURSO

El recurso autorizado por el artículo 14, es un recurso de casación, limitado a los casos establecidos en los tres incisos del mismo, que se propone obtener la supremacía efectiva de la Constitución nacional y de las leyes del Congreso que son su consecuencia. En la medida de este propósito y finalidad que los tres incisos determinan, es un verdadero recurso de casación.



Como tal, y no obstante la fecha en que fuera legislado, representa un verdadero progreso, sobre los de la misma índole de las más adelantadas legislaciones europeas.

No es el caso de reproducir aquí las discusiones y debates suscitados en la doctrina y legislación europeas, sobre la implantación de la tercera instancia o de la casación, provocados más que todo sobre el mantenimiento rutinario de procedimientos, que han pretendido erigirse en principios para caracterizar la casación.

Nuestro recurso se aparta del modelo francés con una evidente inclinación al sistema alemán al que sin embargo supera.

Es útil, a este efecto, comparar aquellos dos sistemas, señalando sus principales divergencias, para estudiar luego como en el nuestro, se han desechado los elementos malos y adoptado los buenos de ambos :

1º La casación alemana (llamada revisión) no procede sino contra las sentencias dictadas por un tribunal de apelación. En Francia procede contra las sentencias dictadas en la última instancia, (aunque no sea en apelación);

2º En Alemania no procede contra las sentencias interlocutorias o que estatuyen sobre incidentes, en Francia sí ;

3º En Alemania es necesario que el interés pecuniario del proceso exceda de 1500 marcos, salvo que el interés sea principalmente moral, mientras que en Francia no hay limitación alguna ;

4º En Alemania, el recurso de casación es suspensivo, en Francia no (entre nosotros tiene efecto suspensivo) ;

5º En Alemania, el recurso debe ser rechazado, aunque haya una violación de la ley, si existen otros motivos en la sentencia para mantenerla, en Francia no ;

6º En el recurso alemán, si la casación es pronunciada, los autos se devuelven al mismo tribunal de apelación de donde vinieron y éste debe obedecer sobre el punto, no obstante lo cual, la corte tiene el derecho de resolver en ciertos casos sobre el fondo. En Francia, cuando la corte casa, no juzga sobre el fondo, sino que envía la causa a otro tribunal de apelación, que no sólo juzga de nuevo respecto al fondo, sino que vuelve a juzgar el punto de derecho

decidido por la corte de casación y puede hacerlo en sentido contrario a ésta (1).

Dejando para más adelante el estudio de las diferencias establecidas y la solución adoptada por nuestra ley y por las decisiones de la suprema corte, queremos ocuparnos ahora especialmente, de la última de las indicadas.

El artículo 16 de la ley número 48 establece que « cuando la suprema corte revoque, hará una declatoria sobre el punto disputado y devolverá la causa para que sea nuevamente juzgada ; o bien *resolverá sobre el fondo* y aún podrá ordenar la ejecución, especialmente si la causa hubiese sido una vez devuelta por idéntica razón ».

Como se ve, nuestro recurso en esta parte tiene evidentes analogías con el alemán, superándolo, sin embargo.

Como aquél, en caso de revocatoria, devuelve la causa al tribunal de donde vino, en vez de enviarla a otro tribunal.

Mejor que aquél, puede aplicar la solución de derecho, a los hechos ya establecidos, en todos

---

(1) RAOUL DE LA GRASSERIE, *De la justice en France et à l'étranger*, página 737.

los casos que lo crea conveniente, decidiendo así finalmente la controversia (en Alemania sólo en casos especiales).

La solución de nuestra ley, inspirada en su modelo americano, es realmente atrevida, y señala el gran espíritu práctico de los innovadores.

Cuando la Corte de casación francesa revoca, no juzga nunca el fondo, sino que devuelve la causa a otro tribunal de apelación, que no sólo juzga sobre los hechos de nuevo, puesto que la primera decisión de la primera Cámara de apelación se considera inexistente, sino que juzga de nuevo el punto de derecho decidido por la Corte de casación y puede decidirlo en sentido contrario. Si esta segunda decisión adoptara la doctrina de la corte suprema, el punto de derecho se considera irrevocablemente juzgado. En caso contrario, las partes pueden ir por segunda vez a la Corte de casación. Ésta estatuye entonces, con todas las cámaras reunidas, y esta vez la decisión es definitiva, ella casa la segunda decisión y devuelve la causa a un tercer tribunal, el que no podría rechazar la doctrina de la corte sobre el punto de derecho, pero sí juzgar

de los hechos en forma diferente, pues las sentencias precedentes de las cámaras de apelaciones, se consideran como inexistentes. Por lo demás, la Corte de casación no puede nunca *a* ~~é~~vocar el fondo del proceso, porque es incompetente para ello, ni siquiera puede, conservando la decisión, respecto a los hechos, de la Cámara de apelación, aplicarles el derecho que ella ha fijado y terminar así el litigio.

Las ventajas del sistema alemán son evidentes. No establece lucha entre la Corte de casación y las cámaras de apelación; el punto de derecho que decide la Corte de casación se impone a la Cámara de apelación, todas las veces que ella sea posible sin cambiar los hechos. Cuando no se trata sino de aplicar el derecho al hecho, tal como lo ha declarado la jurisdicción inferior, la Corte de casación ~~é~~voca (1). */a*

Nuestro sistema ha evitado todos esos inconvenientes, estableciendo a arbitrio de la corte, la devolución de la causa al tribunal de donde vino, con una declaración sobre el punto disputado, obligatoria para el inferior, o el co-

(1) DE LA GRASSERIE, obra citada, página 741.

nocimiento directo de la causa, aplicando la solución de derecho a los hechos ya establecidos.

El artículo 16 fué tomado de la sección 25 de la ley americana de 1789, y ambos textos señalan una ligera diferencia. La discreción de la corte americana, sólo existía condicionalmente « si la causa hubiera sido ya devuelta una vez » condición que no existe en nuestro texto, que sólo dice « especialmente si la causa hubiera sido una vez devuelta por idéntica razón ». Nuestro artículo era así más adelantado que el americano, pero las reformas de aquella legislación han dejado actualmente el artículo en una forma más correcta que el nuestro, al que bien podría suprimirse la palabra *especialmente*.

La sección 237 del código judicial de 1911 establece que « la suprema corte puede, a su discreción, ordenar la ejecución o devolver la misma al tribunal de donde vino ».

El eminente espíritu práctico de los americanos del norte les ha llevado aun más lejos en su apartamiento de prácticas que tanto han desconceptuado la autoridad de la casación en los paí-

ses latinos. Prueba de ello es lo que dispone la sección 239 de su código judicial que faculta a las cámaras de circuito de apelación (nuestras cámaras federales) para solicitar en cualquier tiempo instrucciones de la suprema corte sobre cuestiones o proposiciones de derecho para fundamentar su propia decisión; ante cuya petición, la suprema corte puede, a su opción, o dar su opinión al respecto, que será obligatoria para la cámara, o bien avocarse el conocimiento de la causa y decidir la controversia como si la causa le hubiera venido directamente, mediante recurso de apelación o extraordinario, según los casos.

Las ventajas del sistema que hemos seguido, son pues notorias. Hemos suprimido la lucha entre los tribunales inferiores y la suprema corte, contraria a toda noción de jerarquía judicial, y que sólo se traduce en debilitamiento y desmedro de la autoridad moral del tribunal de casación.

Es de lamentar que las provincias en que existe la casación, la hayan organizado teniendo en vista el modelo clásico de los países europeos, con todos los inconvenientes que hemos

señalado, cuando la ley de 1863, les brindaba un sistema excelente, que a medida que sea más conocido, ha de ser más admirado.

Las otras circunstancias que caracterizan nuestro recurso, serán estudiadas en los capítulos siguientes.



## CAPÍTULO II

1. ¿ Qué se entiende por juicio ? — 2. Sentencia definitiva. —
3. Juicio ejecutivo. — 4. Juicio de expropiación. — 5. Embargos e incompetencia. — 6. Recurso de *habeas corpus*. —
7. Procedimiento ante autoridades especiales. — 8. Superior tribunal de provincia. — 9. Deserción de recurso. —
10. Recursos extraordinarios para ante los tribunales de provincia.

El artículo 14 de la ley número 48, dice que, una vez radicado un *juicio* ante los tribunales de provincia, sólo podrá apelarse a la suprema corte de las *sentencias definitivas* pronunciadas por su superior tribunal en los casos que más adelante especifica.

### 1. ¿ QUÉ SE ENTIENDE POR JUICIO ?

A los efectos de la procedencia de recurso, la palabra *juicio* tiene un concepto muy amplio y comprensivo.

Nuestra suprema corte ha fijado su alcance

en los siguientes términos: « Para resolver el punto, debe empezarse por sentar que, según la constitución, el Poder judicial del estado está llamado a pronunciarse en « todas las *causas* que versen sobre puntos regidos por ella y por las leyes de la Nación, con las reservas hechas en el inciso 11° del artículo 67 y por los tratados con las naciones extranjeras » — artículo 100 — y, de consiguiente, ante la misma, cabe bien el pronunciamiento que se pide. »

Colocada, desde luego, en este punto la materia general que abarca la competencia y entrando a averiguar lo que debe entenderse por « causa », « pleito » o « cuestión », es necesario estudiar este concepto, no en relación a lo que la justicia del fuero nacional puede entender por tal en los negocios que se tramitan ante ella, porque ese no es el caso presente, sino en el que le dan las constituciones o leyes de los estados, de cuyas resoluciones puede ser llamado también a conocer, según las leyes de la Nación, la justicia federal y que es de lo que ahora se trata. En este último sentido, el artículo 14 tiene establecido que la suprema corte debe conocer « de las sentencias definitivas » de los tribuna-

les superiores de provincia, « cuando en el pleito se haya puesto en cuestión » las cláusulas de la constitución, etc., etc. De consiguiente, a los efectos del recurso extraordinario, creado por los artículos citados, es un « caso », « pleito » o « cuestión » y debe motivar conocimiento de esta corte, *todo asunto judicial originado por cuestiones constitucionales, de ley, o de tratados que hayan podido ser llevados ante aquellos tribunales locales y motivar una « sentencia definitiva » por parte de éstos* ; porque, dada la organización del derecho federal, a las provincias les corresponde dictar sus códigos de procedimientos y a los tribunales nacionales no les es permitido rever sus disposiciones, sino cuando ellas son contrarias a los preceptos del artículo 31 de la constitución, una vez que se trata de materia judicial.

Es esto, como se ha dicho, lo que ocurre en el caso *sub judice*, en que, precisamente, se ha decidido en último resorte y después de amplios debates, que ésta es una causa, y en la cual han debido intervenir, como han intervenido, partes, como lo son el demandante y el fiscal, y todas las instancias legales, y en el que se ha discutido las facultades de las provincias para

reglamentar derechos, como el de reunión, garantido por la constitución, habiéndose fallado declarando que la disposición tomada por la policía del Rosario de Santa Fe, no es contraria al artículo 14 de la constitución; y este pronunciamiento *en cuanto declara caso judicial el de que se trata, no es susceptible de ser revisado por esta corte* » (1).

Este pronunciamiento tuvo lugar a raíz de la petición hecha a la policía del Rosario, para celebrar un meeting, cuyo recorrido fué determinado por ésta, lo que interpretaron los organizadores como un exceso de la misma atentatorio al derecho de reunión, garantido por el artículo 14 de la constitución, lo que les indujo a recabar de sus tribunales de justicia locales, la declaración de su inconstitucionalidad, y recurrir más tarde ante la suprema corte. El recurso, entre otras razones, se dijo que no procedía, porque no se trataba de un *juicio*, a los efectos del artículo 14 de la ley número 48; materia que, como hemos visto, fué decidida previamente en su fallo por la suprema corte.

(1) Suprema corte nacional, tomo 110, página 391.

Como se ve, el criterio de nuestro supremo tribunal, en la apreciación del concepto *juicio*, a los efectos de la procedencia del recurso, es bien amplio, y coincide con los propósitos de éste, ya que no puede haber duda alguna que el objeto fundamental de la ley fué proveer lo conducente para que pudieran ser traídas a la suprema corte, las cuestiones especificadas, sin preocuparse de las formas particulares de los procedimientos en que ellas pudieran presentarse. Es evidente que la palabra « juicio » ha entendido ser usada en un sentido coextensivo con la expresión constitucional de « todos los casos. »

La suprema corte americana, ha tenido también oportunidad de ocuparse del alcance de la palabra *juicio* con referencia a este recurso y, a tal respecto, el juez Marshall ha dicho: « El término *juicio*, es ciertamente muy comprensivo, y debe entenderse que se aplica a cualquier procedimiento ante un tribunal de justicia, mediante el cual un individuo, persigue aquel remedio que la ley le concede. Los sistemas y modos de proceder, pueden ser varios y diferentes; pero si un derecho es litigado entre partes ante

un tribunal de justicia, el procedimiento mediante el cual se obtiene la decisión, es un juicio » (1).

## 2. SENTENCIA DEFINITIVA

El recurso sólo procede de las *sentencias definitivas* de los superiores tribunales de provincia. Con esto ha querido significarse, una sentencia que termine el litigio entre las partes sobre los méritos del caso, fijando sus derechos y obligaciones respectivas de tal manera que, si hubiera una confirmación en la suprema corte, el tribunal superior no tendría otra cosa que hacer que cumplir la sentencia que ya había dictado (2). Como consecuencia de estos principios se ha decidido, « que si la sentencia recurrida, revoca la del inferior, sin tomar en consideración, ni pronunciarse sobre el fondo del asunto, mandando que bajen los autos, para que se

(1) *Weston v. Charleston* (1829) 2 Peters U. S. 449.

(2) *Bostwick v. Brinkerhoff* (1882) 106 U. S. 3 ; *Clark v. Kansas City* (1899) 172 U. S. 334 ; *Merriman v. Chicago, et. R. Co* (C. C. A. 1894) 64 Fed. Rep. 535 ; *Hill v. Chicago, et. R. Co* (1891) 140 U. S. 52.

resuelva la causa « dentro de los términos en que se encuentra planteada la cuestión », no reviste el carácter de definitiva, requerido expresamente por la ley, para que proceda el recurso interpuesto contra ella, desde que no contiene decisión alguna que ponga término definitivo al pleito o haga imposible su continuación » (1). « Que no es definitiva una sentencia que sin pronunciarse sobre el fondo de la cuestión, deja sin efecto el fallo del inferior, ordenando se dé a la causa el curso que corresponda » (2). « Que no procede el recurso contra una resolución que, sin tomar en consideración la cuestión de fondo sobre la marca, objeto del juicio, se limita a declarar la falta de personería del actor (3). « Que no es definitiva la resolución que se limita a declarar la competencia del juez (que no se discute) ante el cual ha sido llevada la demanda, sin pronunciarse en cuanto a la responsabilidad penal del demandado, ni a la procedencia de la acusación en su fondo, no conteniendo la resolución

(1) Suprema corte nacional, tomo 109, página 331.

(2) Idem., tomo 113, página 99.

(3) Idem., tomo 112, página 91.

apelada decisión alguna en cuanto a la responsabilidad del acusado, ni a la procedencia de la excepción que éste funda en el artículo de la constitución » (1). Que no procede el recurso contra el auto del juez que ordena la unificación de la representación (2), ni contra aquél que niega al procurador de la parte el derecho de informar *in voce* (3) por ser ambos interlocutorios. Que no procede el recurso contra un auto de sobreseimiento (4).

En el mismo sentido, la suprema corte de los Estados Unidos ha resuelto que « la sentencia de la corte de circuito, no puede ser revisada por la suprema corte federal, sino después de una sentencia final que resuelva de la causa entera, no pudiendo traerse el caso por fragmentos mediante apelaciones sucesivas (5). « Que si la decisión deja alguna materia o punto envuelto en la controversia, sometida a una futura reso-

57

(1) Suprema corte nacional, serie 2ª, tomo 21, página 550.

(2) Ídem, tomo 57, página 296.

(3) Ídem, tomo 58, página 374.

(4) Ídem, tomo 98, página 72.

(5) Covington v. Covington. First National Bank (1902) 185 U. S. 277.



lución, antes de que los derechos definitivos de las partes estén juzgados concluyentemente, la sentencia es interlocutoria y no definitiva » (1). Que la sentencia es definitiva, aun cuando no especifique la suma porque es dictada (2) o aun cuando el caso pueda ser referido a un perito para establecer una cuenta o determinar cuestiones incidentales a su ejecución (3).

Establecido así el principio, en términos generales, en el caso de estudiar las excepciones al mismo, que, como tales, no hacen sino confirmarlo.

### 3. JUICIO EJECUTIVO

La naturaleza procesal de este juicio, que ordinariamente no resuelve definitivamente sobre los derechos de las partes, cuya discusión y debate puede reabrirse en juicio ordinario y obtener en éste una decisión que deje sin efecto la obtenida en aquél, plantea la cuestión de saber

(1) *Merriman v. Chicago, et. R. Cº* (C. C. A. 1894) 64 Fed. Rep. 535.

(2) *Texas R. Cº v. Centry* (1896) 163 U. S. 353.

(3) *Hill v. Chicago R. Cº* (1891) 140 U. S. 52.

si la sentencia obtenida en juicios de esta naturaleza, son *definitivas*, a los efectos de la procedencia del recurso concedido por el artículo 14.

Nuestra suprema corte se ha pronunciado a menudo sobre recursos traídos en juicios de esta índole, admitiéndolo a veces y rechazándolos otras, y sus decisiones al respecto presentan aparentes contradicciones, que dejan de ser tales, cuando se procede a desentrañar los principios directivos que las han motivado. Podemos establecer como principio general que nuestra suprema corte entiende que la sentencia dictada en juicio ejecutivo no es definitiva, si el agraviado por ella puede buscar y obtener su reparación en juicio ordinario.

De acuerdo a este principio, la suprema corte ha resuelto: « Cualquiera que sea el valor de la alegación sobre inconstitucionalidad, desde el momento que ella ha sido formulada en la tramitación de un juicio ejecutivo o de apremio, al efecto de impedir su continuación, no puede provocar pronunciamiento que decida de un modo final la cuestión suscitada, desde que la sentencia que resuelve las excepciones opuestas no causa instancia al respecto, quedando el jui-

cio ordinario en el cual ella puede ser ampliamente ventilada ante los mismos tribunales. En tales condiciones, el pronunciamiento no reviste el carácter de definitivo » (1).

Es, pues, la posibilidad de una reparación posterior en juicio ordinario, lo que determina el carácter de definitiva o no de la sentencia dictada en juicio ejecutivo. Cada vez que esa reparación, por cualquier circunstancia no imputable al agraviado, no pueda obtenerse más adelante, en juicio ordinario o por otra vía, deberá entenderse que la instancia es definitiva, no obstante que ésta sea dictada en juicio ejecutivo, ya que no es el carácter de este juicio, sino la posibilidad de obtener una reparación independientemente de él, lo que le quita a sus sentencias el carácter de definitivas.

Ilustraremos esta afirmación con un fallo de la suprema corte. El fisco de la provincia de San Juan, seguía un juicio de apremio por cobro de impuestos, en el cual se ordenó la venta de un inmueble que se encontraba hipotecado al Ban-

(1) *García versus procurador fiscal*. Suprema corte nacional, tomo 97, página 51.

co hipotecario nacional. La venta del inmueble fué ordenada previa notificación personal del auto respectivo al gerente de la sucursal, sin base a requisición del ejecutante.

Verificado el remate, el apoderado del Banco, ofreció el pago íntegro de la deuda por impuestos, a fin de que se anulara la venta, a lo que el juzgado no hizo lugar, aprobando el remate y *declarando extinguida la hipoteca*. Apelada esta resolución por el ejecutante y por el Banco hipotecario, la cámara provincial declaró mal concedidos los recursos de apelación y nulidad interpuestos por éste, por haber sido deducidos fuera de término y pronunciándose, en cuanto al recurso del fiscal, confirmó la resolución. El agente del banco apeló para ante la suprema corte, fundado en el inciso 1º del artículo 14 de la ley número 48, sosteniendo que la sentencia de primera instancia era violatoria de la ley número 3751, que dispone que el juez que conozca en una ejecución contra la propiedad hipotecada al Banco hipotecario, debe notificar a éste el auto que ordena el remate, y también de acuerdo al reglamento del banco, aprobado por la autoridad nacional. El recurso extraordinario

fué denegado por el tribunal de provincia, por lo que el banco ocurrió de hecho a la suprema corte, y ésta lo resolvió diciendo: « Resultando del informe de la suprema corte de San Juan y testimonios acompañados, que en el juicio a que se refiere el presente recurso, la *sentencia con fuerza de definitiva* pronunciada en él ha sido contraria al Banco hipotecario nacional en puntos regidos por leyes nacionales especiales, invocadas en dicho juicio, se declara mal denegado el recurso » (1).

Esta resolución es lógica y consecuente con la anterior. La sentencia que declaraba extinguida la hipoteca, aún cuando dictada en juicio ejecutivo, decidía definitivamente del derecho del acreedor hipotecario, y a éste no le quedaba camino alguno por seguir, para obtener la reparación del agravio, que se le infería con ella. Es por eso que la corte dijo que se trataba de una sentencia con fuerza de definitiva y declaró procedente el recurso.

Parecería sorprendente que la corte haya dado cabida al recurso en el juicio ejecutivo, segui-

(1) Suprema corte nacional, tomo 98, página 309.

do por la Municipalidad de Tucumán contra el Ferrocarril Buenos Aires y Rosario, sobre cobro de impuestos, no obstante que la empresa ejecutada tuviera a salvo su acción en el correspondiente juicio ordinario (1), tanto más cuando en la misma fecha, y en fallo registrado en el mismo tomo (2) en el juicio seguido por la misma municipalidad contra el Ferrocarril noroeste argentino, declaró improcedente el recurso, por tratarse de un juicio ejecutivo, que dejaba a salvo la vía ordinaria.

Pero es que aquí interviene un nuevo principio, cuya exposición ha de desvanecer nuestra sorpresa. La suprema corte, consecuente con las prácticas del Poder judicial americano, y teniendo en cuenta la naturaleza de nuestro sistema federativo de gobierno, se ha mostrado siempre respetuosa de las autonomías provinciales, y en muchos de sus fallos, ha dado a entender, que los poderes judiciales de provincia, son los últimos y más autorizados intérpretes de sus leyes locales, la cual, por razones de cortesía (*co-*

(1) Suprema corte nacional, tomo 113, página 165.

(2) Ídem, tomo 113, página 190.

*mity* como dice los jueces americanos) y de buen gobierno deben admitir los tribunales de la Nación, en cuanto no llegue con ello a afectarse la supremacía de la constitución y leyes nacionales.

Este principio explica la resolución de la corte en la ejecución seguida por la Municipalidad de Tucumán contra el Ferrocarril Buenos Aires y Rosario. *El recurso había sido concedido por el superior tribunal de Tucumán*, y la corte consideró *definitiva* la resolución, « a falta de declaración en otro sentido de los tribunales provinciales ».

El superior tribunal de Tucumán, al conceder el recurso que se interponía para la suprema corte nacional, actuaba como último intérprete de sus leyes locales, entre las que se encuentran las de procedimientos, y al hacerlo, dejaba suponer que él entendía que la sentencia era definitiva, resolución que, por razones de cortesía, la suprema corte acata.

Pero este principio de cortesía y respeto por las decisiones locales, no puede admitirse en la misma extensión y con la misma amplitud, en los casos de que los superiores tribunales de provincia hayan denegado los recursos. La jurisdicción

de apelación conferida a la Suprema corte nacional y que ha dado fundamento a este recurso, emana de la Constitución nacional, y la suprema corte, encargada de hacer efectiva su supremacía, debe mantenerla en todos los casos, poniéndose a cubierto de resoluciones arbitrarias o injustas de los tribunales de provincia, que pudieran reducirla o dejarla sin efecto. Si ese peligro no existe cuando el recurso es concedido, ya que la jurisdicción se reconoce, puede bien existir, cuando el recurso se deniega, y no es posible en ese caso, supeditar a una razón de cortesía que no se apoya en un solo texto legal, la jurisdicción de la constitución que es imperativa e irrenunciable.

Es por eso que la suprema corte, en el caso de la Municipalidad de Tucumán contra el Ferrocarril noroeste argentino, declaró la improcedencia del recurso, que había sido denegado por el superior tribunal de aquella provincia, en razón de que, dentro de la legislación provincial, quedaba a salvo la acción ordinaria, pudiendo aun ir más lejos en mi opinión, y en cualquier caso que sospechara que pretende dejarse sin efecto su jurisdicción, entrar a estudiar la legis-



lación local y los autos, para ver si realmente la sentencia no era definitiva.

La suprema corte, al resolver la cuestión de procedencia o improcedencia del recurso contra sentencias dictadas en juicio ejecutivo, parece haberse apartado de la suprema corte americana, si bien no puede decirse que ésta la haya resuelto expresamente. En materia de ejecuciones el procedimiento anglo-sajón, difiere fundamentalmente del nuestro. La cuestión ha sido, sin embargo, debatida, con respecto a la procedencia del recurso contra sentencias dictadas en juicios sumarios, que no causan gravamen irreparable, en el sentido de que el agraviado puede ocurrir posteriormente a procedimientos de otra índole.

La cuestión se planteó por primera vez, con motivo de un *writ of prohibition*, que consiste en términos generales, en una orden o mandato expedido por un superior tribunal, y dirigido a un tribunal o autoridad inferior, ordenándole que cese en los procedimientos de un juicio radicado ante él.

El juez Marshall, dió la opinión de la mayoría de la corte, estudiando el alcance de la

palabra *juicio* en su aplicabilidad a un *writ of prohibition* y su carácter de sentencia definitiva.

Decía así: « La cuestión entre las partes es precisamente la misma que en un *writ of replevin* o una *acción de trespass*. La constitucionalidad de la ordenanza ha sido contestada, la parte agraviada se dirige a un tribunal, y, a su pedido, un *writ of prohibition*, el remedio apropiado, es concedido. La parte apela y en el más alto tribunal la sentencia es revocada, y se resuelve a favor del demandado. Esta resolución, pensamos nosotros, ha sido dada en un *juicio*.

También creemos, que *ella es una sentencia definitiva*, en el sentido que dicho término está usado en la sección 25 de la ley judicial. *Si sólo fuera aplicable a aquellas sentencias y decretos en que el derecho fué finalmente decidido, y que nunca más pudiera ser litigado entre las partes, las cláusulas de la sección 25, habrían sido confinadas a límites mucho más estrechos de lo que importan las palabras de la ley, o de lo que el Congreso ha entendido.* Las sentencias en acciones de *ejctment* y los decretos en *chancery*, rechazando un *bill* sin perjuicio, por mucho que hubieran afectado derechos protegidos por la

constitución, leyes o tratados de los Estados Unidos, no hubieran estado sujetos a la revisión de esta corte. La palabra «final» debe ser entendida en la sección 25, como que se aplica a todas las sentencias y decretos que *deciden de la causa particular* » (1).

(1) Opinión de Marshall. *Weston v. Charleston* (1829) 2 Peters U. S., 449.

Un *writ* es, en términos generales, una orden o mandato escrito, bajo sello, expedido en nombre del soberano o en nombre de un tribunal o funcionario judicial, ordenando la ejecución o abstención de algún acto por la persona a quien es dirigida.

El *writ of replevin* es expedido por un tribunal para que a una persona se le devuelva o recobre bienes o acciones (cosas muebles) injustamente tomadas o retenidas, dando ésta fianza de llevar la cuestión a los tribunales, y devolver los bienes, si es vencida en la acción.

La *acción de trespass* parece haber sido originariamente cuasi criminal en su naturaleza y haberse usado solamente en casos de actual quebrantamiento *vi et armis* de la paz del rey; pero posteriormente, como ahora, es usada en general respecto a todos los daños a la persona o propiedad, ocasionados directamente por la fuerza, por leve que ella sea.

La *acción de ejectment* es una especie de acción mixta, que tiene por objeto recobrar la posesión de un inmueble y los daños por la injusta desposesión.

#### 4. JUICIOS DE EXPROPIACIÓN

En condiciones semejantes al juicio ejecutivo, se encuentran los juicios de expropiación, cuyas sentencias harán procedente el recurso; toda vez que ellas resuelvan de un derecho amparado en la constitución, en forma tal que el agraviado no pueda obtener reparación en juicio ordinario. No obstará a su procedencia la circunstancia de que la legislación local establezca a su respecto la prohibición de discutir en tales juicios cuestiones constitucionales, ya que de otro modo estaría en manos de aquélla dejar sin efecto la jurisdicción constitucional de la corte.

En tal sentido, nuestra suprema corte ha resuelto en el juicio de expropiación seguido por el Ferrocarril del oeste contra don Ernesto Garbarini, que « la resolución apelada es de las que tienen el *carácter de definitiva*, una vez que quedando ella en pie, resultaría ejecutoriada la obligación de vender para el expropiado, y ese carácter de definitiva no lo pierde, aunque el juicio, en razón de las leyes de procedimiento loca-

les, fuera verbal y no permitiera el pronunciamiento sobre la constitucionalidad del decreto en cuestión, una vez que la ley local en tal caso habría tenido el efecto de suprimir la garantía que acuerdan los artículos constitucionales citados » (1).

### 5. EMBARGO E INCOMPETENCIA

Si bien el artículo 14 sólo declara recurribles las sentencias definitivas, « es corriente que los autos con fuerza de tales, por causar perjuicio irreparable, o sea, que hacen cosa juzgada sobre un punto dado que puede tener importancia decisiva para el resultado de un juicio, han sido equiparados a dichas sentencias por nuestras leyes procesales, pues de otra suerte la apelación carecería en muchos casos de objeto, o llenaría parcial e incompletamente sus fines legales » (2).

En tales condiciones se encuentran aquellos que deciden sobre la procedencia o improceden-

(1) Suprema corte nacional, tomo 105, página 80.

(2) Ídem, tomo 103, página 228.

cia de embargos en ciertos casos, que llenen las demás exigencias del artículo, y los que resuelven sobre la incompetencia de los tribunales nacionales.

Por lo que hace al carácter definitivo, en materia de embargos, la corte ha tenido especialmente ocasión de pronunciarse en la causa seguida por don Juan F. Sarhy contra la Municipalidad del Rosario, sobre cobro ejecutivo de pesos, por honorarios que éste devengara como perito en representación de aquélla. La ejecución fué rechazada en primera instancia, por haberse embargado bienes que se consideraban inembargables, y porque la constitución de Santa Fe establece, en su artículo 132, que : « En ningún caso podrá hacerse ejecución o embargo en las rentas o bienes municipales. Cuando la municipalidad fuere condenada al pago de una deuda, la corporación arbitrará dentro del término de seis meses a la notificación de la sentencia, la forma de verificarlo. »

La suprema corte, decidiendo el recurso que le fuera llevado, dijo : « Que las resoluciones dictadas en juicios ejecutivos, relativas a la competencia del juez y en ciertos casos a la

calidad de embargables o no de los bienes denunciados por los ejecutantes, han sido juzgadas definitivas, a los fines del artículo 14 de la ley número 48, por recaer sobre puntos que no pueden después, ser útilmente discutidos en el juicio ordinario, que permite el artículo 278 de la ley de procedimientos. Que la recurrida a foja... se encuentra en análogas condiciones, desde que ella, no obstante de reconocer la habilidad en general del título del actor, rechaza la ejecución por las razones independientes del carácter del juicio y fundadas en leyes locales que, en su texto y propósitos, afectan también las acciones judiciales ordinarias en lo concerniente al cumplimiento de las sentencias, y la misma jurisdicción de los tribunales federales, dado que subordinan la acción de éstos, limitándole o anulándola, a las formalidades establecidas por las leyes » (1).

El mismo carácter definitivo se ha atribuído a aquellos autos que deciden de la competencia o incompetencia, cuando ésta ha sido opuesta

(1) Suprema corte nacional, tomo 103, página 376; 27, página 16; 66, página 47; 42, página 69; 98, páginas 136 y 143; 100, página 25; 112, página 5.

por la parte. Desechada la incompetencia, la sentencia resuelve definitivamente de los derechos de la parte, en cuanto la obliga a litigar o sufrir la jurisdicción de jueces que no son los que deben conocer de la causa, con lo cual ya se afecta un derecho fundamental de él, cual es el de no ser sacado de sus jueces naturales. La jurisprudencia de la suprema corte a este respecto es copiosa y reiterada desde sus primeros fallos hasta los actuales (1).

Bien entendido por lo demás, que para la procedencia del recurso, contra el auto que decide de la competencia, es necesario que concurren las demás condiciones del artículo. Es por eso que se ha decidido, que el recurso sólo procede cuando se deniega el fuero federal por tribunales locales o de provincia, declarándose ellos competentes; o se deniega el fuero federal por tribunales federales que se declaran incompetentes, porque, en ambos casos, la decisión es contraria al privilegio invocado de ser juzgado por la justicia nacional de acuerdo con la cláusula

(1) Suprema corte nacional, tomo 61, página 349; 73, página 27; 101, página 156; 91, página 432; 103, página 228.



la de la constitución o ley del Congreso respectiva que lo confieren y cuya inteligencia ha sido cuestionada. En ambos casos se pone en cuestión un derecho que se pretende amparado en la ley federal, y la resolución del tribunal ha sido contraria al derecho invocado (1).

A la inversa, cuando la resolución que determina la cuestión de competencia no es denegatoria del fuero federal sino que lo reconoce, no hay base para la procedencia del recurso, desde que no se afecta entonces la constitución ni una ley del Congreso, y la supremacía de éstas se mantiene (2). Si la decisión que determina la competencia, deriva de la apreciación de circunstancias de hecho, que escapan por definición a la revisión extraordinaria de la suprema corte, no obstante haberse traducido en la denegación del fuero federal, tampoco es procedente el recurso. Así ha dicho la corte : « La decisión de los tribunales locales relativa a la nacionalidad extranjera de ambos litigantes resuelve una cuestión de hecho y es, en tal carácter, indiscu-

(1) Suprema corte nacional, tomo 66, páginas 349 y 354.

(2) Idem., serie 2ª, tomo 11, página 109.

tible en esta instancia, limitada a los fines establecidos en los artículos 14 y 15. Resuelto así que el caso *sub judice* no se ventila entre un argentino y un extranjero, es fuera de duda que él no corresponde a la jurisdicción federal » (1). Es igualmente necesario que se determine expresamente al plantear la cuestión de competencia, cuál es el artículo de la constitución o ley del Congreso que se violaría con la decisión recurrida, no siendo suficiente la invocación de artículos de leyes locales, por lo que también se ha decidido: « Que la excepción de incompetencia opuesta por el recurrente ante el juez de comercio de la capital no se ha fundado en el artículo 2º, inciso 2º, de la ley de jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, sino en disposiciones del Código de procedimientos de la capital.

« La sentencia del referido juez, que declaró inadmisibile la excepción opuesta, lo mismo que la dictada por la respectiva cámara, confirmatoria de aquélla, sólo se funda en disposiciones del citado Código de procedimientos y del civil,

(1) Suprema corte nacional, tomo 100, página 276.

cuya interpretación y aplicación no dan lugar, por sí solas, al recurso autorizado por el artículo 14, no conteniendo, como no contiene, dicha sentencia nada contrario al artículo 2º, inciso 2º, de esa ley, invocado recién por el apelante, después de ejecutariado el auto que resolvió el incidente » (1).

Como lógica consecuencia de lo ya expuesto, se ha establecido que, cuando la sentencia no decide sino de la competencia entre dos autoridades provinciales, ella no autoriza el recurso (2).

#### 6. RECURSO DE « HABEAS CORPUS »

La doble circunstancia de que el recurso que estudiamos, de acuerdo con el artículo 14, sólo procede de *juicios* en que haya podido obtenerse *sentencia definitiva*, plantea la cuestión de saber, si el recurso de *habeas corpus* es un juicio y si las sentencias o resoluciones en él obtenidas, pueden considerarse definitivas. La suprema corte, en un primer caso llevado a su conoci-

(1) Suprema corte nacional, tomo 56, página 418.

(2) Idem., serie 2ª, tomo 4, página 116.

miento (1) no se ocupó de esta cuestión, entrando directamente a conocer del fondo del recurso y sólo en fallo posterior resolvió entrar al estudio y debate de la misma, llegando a conclusiones favorables a la procedencia del recurso, si bien con disidencias muy respetables.

Se trataba de un recurso de *habeas corpus*, deducido por doña Ana Corti de Montesano en favor de su marido, por aplicación de la ley de residencia (2). El procurador de la corte provocó la cuestión en su dictamen, refiriéndose a la sentencia de primera instancia que sostenía que la inconstitucionalidad de una ley del Congreso no podía ser discutida, ni resuelta, en un juicio sobre amparo de la libertad, de carácter esencialmente restringido y sumario, y cuyas conclusiones admitía recordando que el tribunal había resuelto en varias causas que la grave cuestión sobre nulidad de una ley es de lato conocimiento y no podía, por su trascendencia, discutirse y resolverse bajo los trámites sumarios y premiosos del juicio ejecutivo.

(1) Suprema corte nacional, tomo 82, página 242.

(2) Idem., tomo 100, página 70.

La mayoría de la corte, en fallo subscripto por los doctores Daract, Bermejo y Juan A. García (hijo), se expidió de este modo: « En el juicio se ha puesto en cuestión la inteligencia de varias cláusulas constitucionales y la decisión ha sido contraria al derecho fundada en ellas, desde que resuelve que la expulsión de que se trata no es arbitraria e ilegal y rechaza la petición de foja... sobre amparo de la libertad.

« La circunstancia de que la sentencia mencionada no se haya pronunciado sobre la inconstitucionalidad de la ley número 4144, por considerarse que el interdicto de *habeas corpus* se refiere únicamente a las formas de la detención y no a las causas que la motivan, carece de valor a los fines de la admisibilidad del recurso porque la cuestión prevista en la ley (art. 14, inciso 3º) se planteó en términos hábiles y en su oportunidad; y porque si así no fuera, la efectividad de las garantías constitucionales quedaría librada al arbitrio de las leyes procesales contra lo dispuesto en el artículo 31 de la constitución ».

Los doctores Bunge y González del Solar, fundaron su disidencia en los términos siguientes: « Resulta que se trata, en el caso *sub judice*

de un recurso sobre amparo de la libertad, cuyo procedimiento, por expresa disposición de derecho, debe ser verbal y sumario, y tramitarse separadamente las cuestiones de fondo que pudieran tener relación con el mismo.

« Entendiéndolo así, tanto el juez de la causa, como la excelentísima Cámara de apelaciones, se ha declarado que la inconstitucionalidad de una ley del Congreso no puede ser discutida, ni resuelta, en un juicio de esta naturaleza, omitiendo todo pronunciamiento al respecto. En tal virtud, no se justifica el recurso traído para ante esta suprema corte, por cuanto, además de no encontrarse en ninguno de los casos determinados por los artículos 3º y 6º de la ley número 4055 que pudiera hacerlo prosperar, es de tenerse presente que, de admitirse, vendría a fallarse en una sola y única instancia, una cuestión de la que debe conocer la corte en grado de apelación, después de haber sido substanciada y resuelta por los trámites correspondientes del juicio, y de concurrir algunos de los casos determinados por la ley. Los precedentes de jurisprudencia no contradicen estas conclusiones, pues, si bien en algún caso (t. 82, pág. 242) esta corte

entró a conocer y a decidir de la inconstitucionalidad de una ley del Congreso, en un recurso análogo, fué en virtud de haberse tomado en consideración, al fallarse la causa en primera instancia, lo que no ocurre en el presente caso, etc., etc. »

La misma cuestión ha sido ardientemente debatida en la suprema corte de los Estados Unidos, en el caso de Holmes v. Jennison (1), sin que sus miembros arribaran a decidirla, pues si bien cuatro de ellos coincidían en la procedencia del recurso, sosteniendo que el recurso de *habeas corpus*, era un juicio y que sus sentencia era definitiva, los otros cuatro, por razones diferentes, no entraron a estudiar esta cuestión, resolviendo el fondo del recurso por motivos independientes. El juez Taney dió su opinión y la de los jueces Story, Mc Lean y Waine en aquel sentido.

Por lo que hace al carácter de definitiva a atribuirse a la resolución obtenida en recurso de *habeas corpus* adoptó la opinión de Marshall en el caso ya citado de Weston v. Charleston,

(1) 14 Peters U. S. página 579.

para sostener que la sentencia era definitiva.

En cuanto al carácter de juicio, adoptó también la opinión de aquél, y agregó, aplicándola al caso : « Si alguna persona es detenida o puesta en prisión ilegalmente, el *writ of habeas corpus* es su remedio legal apropiado. Es su juicio ante un tribunal para resolver su libertad. Con el fin de hacer efectivos los propósitos para que ha sido establecido, los procedimientos deben ser sumarios, y, por consiguiente, la ley los ha hecho así.

Y si un funcionario del gobierno de un estado, en el ejercicio de una autoridad que le es prohibida por la constitución de los Estados Unidos, ha privado a un individuo de su libertad ; por qué vamos a suponer que el carácter sumario de los procedimientos, mediante los cuales busca éste recobrar su libertad, serían considerados por el Congreso una razón para negarle el recurso extraordinario ante ésta corte ? Porque esto es lo que importa, en definitiva, la objeción que se hace ». Entra luego al análisis de los antecedentes de aquel tribunal, y los tribunales ingleses, para demostrar su afirmación.



## 7. PROCEDIMIENTOS ANTE AUTORIDADES ESPECIALES

Para la procedencia del recurso, no es siempre necesario que los derechos se ventilen en juicios netamente judiciales, ni ante jueces en el sentido estricto de la palabra.

Así se ha admitido el recurso de decisiones obtenidas en juicios contencioso administrativos.

El representante de la provincia de Entre Ríos, en una causa venida del superior tribunal de aquella provincia, sostuvo que el caso no podía caer entre los enumerados por el artículo 14, por cuanto no se trataba de una sentencia definitiva de un superior tribunal de provincia, ya que el Poder judicial de Entre Ríos había procedido en ese asunto, como autoridad administrativa en un juicio puramente administrativo y no contencioso-judicial. La corte dijo : « Si bien es cierto que la sentencia apelada se ha dictado en un juicio contencioso-administrativo, no lo es menos que ese fallo es definitivo y lo ha pronunciado el superior tribunal de justicia

de Entre Ríos. A los efectos de la procedencia del recurso creado por el artículo 14, no es menester que la sentencia de que se recurre haya sido pronunciado en juicio ordinario, bastando al efecto que ella tenga el carácter de definitiva y la autoridad judicial que la haya dictado sea el superior tribunal de la provincia en la materia que haya dado origen al juicio, etc., etc. (1). »

Lo mismo resolvió la corte en el caso de un calígrafo con título nacional que requirió de la suprema corte de la provincia de Buenos Aires su inscripción como tal, la que le fué denegada por motivos que no es el caso de reproducir, y en que la Suprema corte nacional reprodujo las consideraciones del caso anterior (2).

Así es que se ha decidido que puede recurrirse a la suprema corte, de una resolución policial, cuando ella representa una sentencia definitiva en última instancia. Es interesante recordar como ilustración el caso planteado por el presidente de la Sociedad protectora de animales, don Ignacio Albarracín, quien se presentó ante el

(1) Suprema corte nacional, tomo 76, página 351 y tomo 114, página 350.

(2) Idem., tomo 113, página 294.

jefe de policía de la capital, solicitando la aplicación de la pena respectiva contra don Emilio Dubois, en su calidad de presidente de la sociedad de tiro a la paloma, « Pigeon Club », que funcionaba, según aquél, en violación de la ley número 2786. La jefatura de policía no hizo lugar a lo solicitado, teniendo en cuenta que la sociedad funcionaba autorizada por una ordenanza municipal, resolución de que recurrió el peticionante ante la suprema corte, provocando una declaración de ésta que dice así: « Si bien la referida resolución no ha declarado que la ordenanza municipal, a que alude, deba prevalecer sobre la ley, es manifiesto que interpreta ésta en el sentido de que ella ha conferido a la Municipalidad de la Capital, la facultad de determinar con criterio propio y sin recurso ante los tribunales, cuáles son los actos constitutivos de malos tratamientos a los animales. »

En tales condiciones y tratándose de una decisión de primera y última instancia, adversa a los derechos pretendidos por el querellante, el caso se encuentra comprendido entre los previstos en el inciso 3° del artículo 14.

## 8. SUPERIOR TRIBUNAL DE PROVINCIA

El artículo 14 exige que la sentencia emane del superior tribunal de provincia, para hacer procedente el recurso. El texto podría prestarse a malas interpretaciones por la forma de su redacción y hubiera quizá sido preferible seguir a la letra el de la ley americana que creo más correcto. Dice así : « del más alto tribunal de un estado, donde pueda obtenerse una decisión » (*from the highest State Court where a decision can be had*).

El significado es claro y condice con los propósitos del recurso. No obstante la imperfección de nuestro texto, la corte se ha encargado de interpretarlo como corresponde, de acuerdo con los antecedentes americanos.

Ha dicho la corte, con motivo de un juicio radicado ante un juez de paz, que « conforme al artículo 14, es procedente la apelación para ante esta suprema corte de las sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales superiores de provincia y que, en el concepto legal y conforme a la jurisprudencia establecida, se reputan tribunales superiores, los llamados a pro-

nunciarse en última instancia y sin recurso para ante otro tribunal local. Por consecuencia, la sentencia del juez de paz, inapelable para ante su superior ordinario y que tiene la fuerza de definitiva, en cuanto resuelve sobre la competencia, se halla comprendida entre las que dan lugar al recurso del artículo 14 por razón del juez que la pronuncia » (1).

Como se ve, los propósitos del artículo es de que se agoten todas las instancias posibles dentro de la jurisdicción provincial, pues sólo entonces podrá decirse que ha recibido agravio de la justicia local y no ha podido obtenerse allí una reparación.

Las omisiones o inaptitud del agraviado para alcanzar esa reparación no puede, en modo alguno, conferir a la corte jurisdicción para re-ver el caso.

Por eso la corte ha resuelto que: « Con arreglo a la interpretación dada a los artículos 14 y 15 de la ley número 48, en varios casos, el término para interponer la apelación extraordina-

(1) Suprema corte nacional, tomo 66, página 257. *Dowham v. Alexandria* (1869) 9. Wallace (U. S. 659).

ria que dichos artículos autorizan corre desde que se notifica la respectiva resolución definitiva y *no se suspende por los recursos que se entablen ante otros tribunales sin competencia para admitirlos y substanciarlos según la inteligencia que éstos den a sus leyes procesales* » (1). « Resultando que la causa a que se hace referencia había sido resuelto en última instancia, por un juzgado de lo civil de la Capital, de cuya sentencia definitiva debió recurrirse en su caso, para esta suprema corte, se declara bien denegado el recurso » (2). « Las resoluciones de los jueces de paz en los casos del artículo 592 del código de procedimientos para la capital, tienen fuerza definitiva a los fines del recurso extraordinario. En consecuencia, éste debe ser interpuesto ante dichos jueces, directamente para ante la suprema corte y en el término legal. El recurso ordinario de apelación para ante el juez de primera instancia, no interrumpe ese término, por lo que es extemporáneo el recurso extraordinario deducido de hecho en 5 de noviembre contra una sen-

(1) Suprema corte nacional, tomo 103, página 191 ; tomo 46, página 348.

(2) Idem., tomo 103, página 153.

tencia de un juez de paz, notificada en 20 de septiembre, etc., etc. » (1).

La suprema corte de Estados Unidos ha resuelto en varios fallos: « Cuando no se interpone el recurso para el más alto tribunal del estado, los autos deben mostrar afirmativamente que de ningún modo se hubiera podido obtener una decisión en aquel tribunal (2); que la suprema corte federal tiene jurisdicción mediante el recurso extraordinario para rever la sentencia final de un tribunal inferior de un estado que deniegue un derecho federal especialmente reclamado, cuando, de acuerdo a la ley local, aquel tribunal es el más alto tribunal del estado llamado a resolver sobre tal reclamación. Esto debe ser así, pues, de otro modo, estaría en manos de un estado, regular de tal modo la jurisdicción de sus tribunales que pudiera impedir a esta corte proteger los derechos asegurados por la constitución e ilegítimamente denegados en un tribunal inferior (3).

(1) Suprema corte nacional, tomo 108, página 221; tomo 77, página 72.

(2) Fisher v. Perkins (1887) 122. U. S. 522.

(3) Kentucky v. Powers (1906) 201. U. S. 1.

## 9. DESERCIÓN DEL RECURSO

Puede ocurrir que el tribunal de apelación local, al cual haya sido llevado el caso, interpretando sus leyes de procedimiento, declare desierto el recurso, lo que en sus efectos equivale a no interponerlo, dejando consentir la sentencia de primera instancia, sin usar de los recursos que conceden las leyes locales para obtener una reparación del derecho agraviado.

Se plantea en este caso la cuestión de saber si es procedente o no el recurso extraordinario contra una sentencia en condiciones semejantes. De acuerdo a los principios que establecimos, al estudiar el juicio ejecutivo, la solución no es difícil; y hemos de ver, como la Suprema corte nacional reaccionando contra precedentes falsos, sentados por ella en algún fallo primero, ha establecido posteriormente la verdadera doctrina.

La cuestión fué debatida por primera vez, en el pleito seguido ante los tribunales de Entre Ríos, por don Cipriano de Urquiza contra la sucesión de don Justo José de Urquiza. La sen-



tencia de primera instancia fué recurrida ante el superior tribunal y éste, sin entrar al fondo del negocio, ni pronunciarse sobre las conclusiones del inferior, declaró desierta la apelación, mandando devolver los autos, en razón de la falta de comparecencia de los apelantes en el término del emplazamiento y de su rebeldía y omisión en proseguir el recurso, fundándose en las disposiciones de la ley de procedimientos judiciales de dicha provincia.

La corte nacional, en fallo subscripto por la mayoría compuesta por los doctores Uladislao Frías y Salustiano Zavalía, declaró procedente el recurso, diciendo en su apoyo: « La sentencia apelada ha sido dictada por el superior tribunal de Entre Ríos y tiene fuerza de definitiva, pues, pone fin al pleito al declarar desierto el recurso. Para la procedencia del recurso creado por el artículo 14 no es indispensable que la sentencia misma de que se apela, contenga decisiones contra la validez de las leyes, decretos, autoridades o comisiones a que se refiere, bastando, según los términos de ese artículo, que en el pleito se haya puesto en cuestión, que la decisión haya sido contra su validez y que la

sentencia apelada sea final ; porque el objeto constitucional del recurso ante la suprema corte en protección de la validez de esas leyes, derechos, autoridades o comisiones, quedaría frustrado si no fuera aplicable a la sentencia que, aunque sin resolver sobre el fondo del asunto, pone fin al pleito en que se ha decidido contra su validez y tal decisión queda subsistente : lo que determina la competencia de la corte para conocer del recurso, es la naturaleza del caso, no la sentencia misma apelada, respecto de la cual sólo exige la ley que tenga el carácter de definitiva. Que la consideración alegada por el tribunal superior de Entre Ríos para denegar el recurso, fundada en que sólo ha resuelto una cuestión de procedimientos, aplicando leyes de provincia, de que sus tribunales son los únicos intérpretes, no puede oponerse a su procedencia por las razones expuestas en el precedente considerando, y porque no es exacto que los tribunales de provincia sean los únicos intérpretes de sus propias leyes estando, como está, establecido en el artículo 21 de la ley sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales que éstos procederán aplicando las leyes parti-

culares de las provincias, según lo exijan los casos que se sometan a su conocimiento » (1).

El doctor Calixto de la Torre votó en disidencia, argumentando así: « que no le es dado a esta corte conocer de las decisiones de los juzgados inferiores del orden local, aunque ellas envuelvan algunas de las cuestiones aludidas en el artículo 14, sino después de sometidas a la revisión de los superiores y de confirmadas o revocadas por éstos, y en tanto únicamente en cuanto tengan conexión o hagan parte de la sentencia de los últimos y sea indispensable considerarlas para resolver sobre éstas, ni le es dado tampoco hacerlo respecto de los fallos de los tribunales superiores, cuando en ellos no se resuelva algunas de las cuestiones dichas. La resolución del superior tribunal de Entre Ríos fundada por una parte en una ley puramente local, sin atingencia ni vinculación alguna con la constitución o leyes nacionales, y limitada por otra a juzgar del efecto legal de la rebeldía de los litigantes, decidiendo no si las cuestiones envueltas en el fallo de primera instancia han sido

(1) Suprema corte nacional, serie 3ª, tomo 5, página 302.

bien o mal juzgadas, sino solamente si los recurrentes han incurrido o no en la deserción del recurso y consentido virtualmente dicho fallo, sin conocer del fondo y absteniéndose de toda declaración a su respecto, no juzga ni entraña cuestión alguna, de carácter nacional, y si algún derecho por acaso afecta, o alguna interpretación errónea contiene, no puede ser sino del punto de vista de la ley provincial que le sirve de fundamento. Por consiguiente, sino por razón del tribunal de que emana, por razón del punto sobre que recae y del motivo en que se apoya, dicha resolución se halla fuera de los casos del artículo 14 y debe reputarse irrevocable en los mismos términos en que lo sería si sólo se hubiese interpuesto la apelación después de vencido el término señalado para verificarlo. Por lo que respecta a la sentencia del juez de primera instancia, aunque se admite que ella envuelve alguna de las cuestiones previstas por la ley de 1863, es de observar que el recurso es un remedio extraordinario que no puede intentarse sino después de haber utilizado todos los ordinarios que conceden las leyes y mediante los cuales pueden hacerse desaparecer las interpretaciones

erróneas contenidas en los fallos de primera instancia, que no puede ser traído *omisso medio*, es decir, sin que la sentencia de que se apela haya recurrido íntegramente todos los grados de jurisdicción e instancia establecidos por la ley y recibido la revisión y correspondiente confirmación o rechazo del tribunal superior en grado ; y, finalmente, que no es admisible en caso alguno contra la sentencia, cuando, procediendo apelación u otro recurso, no se ha interpuesto o se ha incurrido en el defecto de no perseguirlo ; si han causado ejecutoria o han quedado firmes ha sido por voluntad o hecho de las partes... »

Los argumentos de la minoría son notoriamente superiores a los de la mayoría, si bien puede decirse, en descargo de ésta, que su decisión derivó especialmente de la índole de la causa en que fué dictada, que envolvía la ilegalidad e inconstitucionalidad de toda la administración nacional de la época, de tal manera que el señor procurador general fundaba la competencia especialmente, en que constituyendo la suprema corte un tribunal supremo y privativo de orden público interno y externo de las provincias federales, debía ser constante y firme en traer

esas contiendas a su alta y superior jurisdicción; agregando que la causa y origen del pleito constituía un conflicto de poderes provinciales.

A pesar de lo expuesto, no podemos aceptar la doctrina del doctor de la Torre, como la verdadera, ya que, de acuerdo con ella, la decisión más o menos arbitraria y caprichosa de tribunales locales, interpretando sus leyes, podría quitar al agraviado el recurso extraordinario que le concede el artículo 14 y dejar sin efecto la jurisdicción constitucional de la corte.

Lo que motiva la confusión de conceptos (en que también incurre el procurador de la corte, doctor Kier, en un caso posterior) es haberse pretendido erigir en principio absoluto, que los jueces locales sean los últimos intérpretes de sus leyes locales, principio que no se apoya en texto legal alguno y que si puede admitirse como norma saludable para decidir la mayor parte de los casos que vienen a resolución de la suprema corte, no puede, sin duda, admitirse en manera alguna cuando se ventila la jurisdicción de la corte. Su admisión importaría, en definitiva, reconocer que los tribunales locales,

reducirían o extenderían a su antojo la jurisdicción del tribunal nacional. La corte ha resuelto varias veces, a los efectos de este recurso, que las leyes locales que legislan sobre materias que les son privativas como las de procedimiento, no pueden hacerlo de modo que reduzcan la jurisdicción extraordinaria de ella (1) y si esto es así, respecto de las leyes locales, lo mismo debe ser respecto a la interpretación judicial de esas leyes, que en sus efectos igualmente afectarían la jurisdicción de la corte. Es lo cierto, que la suprema corte puede interpretar con toda amplitud las leyes locales, cuando se trata de su jurisdicción y apartarse de la interpretación que hayan merecido en aquellos tribunales, ya que no es exacto, como decía la mayoría, que los tribunales de provincia sean los únicos intérpretes de sus propias leyes, estando, como está, establecido en el artículo 21 de la ley sobre jurisdicción y competencia, que los tribunales nacionales procederán aplicando las leyes particulares de las provincias *según lo*

(1) Suprema corte nacional, tomo 103, página 376 y tomo 105, página 80.

*exijan los casos que se someten a su conocimiento.*

Esta es la buena doctrina, que la corte aceptó posteriormente en la causa de O'Connor versus sucesión Mabragaña (1), en la cual la Cámara civil de la capital federal había declarado desierto el recurso. Sostuvo el procurador de la corte, doctor Kier, que la sentencia de primera instancia, consentida y apelada, pero abandonado el recurso, quedaba siempre como una sentencia de primera instancia, que no era la definitiva de los superiores tribunales de provincia. « Si se objeta — agregaba — que la deserción del recurso haya sido ilegalmente resuelta, basta observar que lo ha sido por autoridad competente y con jurisdicción propia de un tribunal cuyos fallos V. E. carece de competencia para rever, fuera del caso excepcional de contener declaraciones expresas contra los derechos y garantías fundados en la constitución o leyes y tratados nacionales. » Por lo que se ve, la tesis del procurador de la corte, era exactamente la misma que la sostenida por el doctor de la Torre en el fallo anteriormente recordado.

(1) Suprema corte nacional, tomo 55, página 228.



La suprema corte *entró al examen de los autos, constató por sí misma la forma en que se habían aplicado las leyes de procedimiento al caso en discusión, como hubiera procedido un tribunal de apelación, para llegar a la conclusión propia y personal de que el recurso había sido declarado desierto por hecho imputable a la parte.* Y luego dijo: « Puesta así la Cámara de apelaciones en la imposibilidad legal de continuar adelante sus procedimientos, no ha podido pronunciarse sobre el fondo de la cuestión que hizo la materia del litigio y esto por hecho imputable a la parte. Esa situación jurídica trae, como consecuencia forzosa, la improcedencia del recurso interpuesto ante esta suprema corte, que no puede conocer en última instancia de sentencia que no ha podido ser apreciada por el tribunal que, en su caso, había sido llamado a pronunciarse en segunda, porque, según lo dispone el artículo 14, los juicios radicados en los tribunales de provincia, a que se equiparan los de la Capital (artículo 90 de la ley orgánica), deben fenecer en la jurisdicción provincial y sólo son apelables para ante la suprema corte las sentencias definitivas pronunciadas por los tribu-

nales superiores de provincia; y porque lo contrario importaría autorizar la apelación de las sentencias de primera instancia en contra el citado artículo y jurisprudencia (ser. 2ª, t. 20, pág. 13). El fallo invocado por el apelante (se refiere al que comentamos antes), motivado en las circunstancias peculiares del caso, y *en el que no se aprecia si la deserción había, en efecto, tenido lugar*, no puede hacerse valer con éxito en la presente, cuando está demostrado que, por omisiones imputables a la parte, el recurso quedó desierto y, por tanto, la sentencia de primera instancia debe reputarse consentida y no apelada. »

#### 10. RECURSOS EXTRAORDINARIOS PARA ANTE LOS TRIBUNALES DE PROVINCIA

Al establecer el artículo 14, que el recurso sólo procede de las sentencias definitivas de los *superiores tribunales de provincia*, ha querido dejar entender que es necesario que se agoten todas las instancias posibles, dentro de la jurisdicción provincial, pues sólo entonces podrá decirse que se ha sido agraviado por la justicia

local y no ha podido obtenerse ante ella una reparación de los derechos federales que se invocan.

En aquellas provincias, donde existan tribunales que ejerciten una jurisdicción extraordinaria, será necesario a la parte, cuando sea posible, recurrir ante ella, y, en caso contrario, debe resultar de los autos que no hubiera sido posible obtener una decisión del caso ante aquella instancia (1).

Así lo ha resuelto nuestra suprema corte en la causa seguida por el Ferrocarril central argentino contra Marconi hermanos. En el pleito se planteó la incompetencia de los tribunales locales de la provincia de Buenos Aires y la resolución de la Cámara de apelaciones, confirmatoria de la de primera instancia, resolvió a favor de la competencia local y en contra de la jurisdicción federal invocada por la parte.

Recurrida la resolución para ante la Suprema corte nacional, el procurador, doctor Kier, dictaminó así: « El Código de procedimientos de la provincia de Buenos Aires ha establecido

(1) Fisher v. Perkins (1887), 122, U. S., 522.

contra las sentencias definitivas de las cámaras de apelación, el recurso de inaplicabilidad de ley. Ese recurso puede fundarse, según el artículo 384, o en que la sentencia haya violado ley o doctrina o aplicado falsa o erróneamente la ley o doctrina vigente. El Código de procedimientos de Buenos Aires no ha hecho distinción al respecto entre ley y doctrina del régimen provincial y ley y doctrina del régimen nacional. No parece que debiera hacerla, según su texto general y propósitos enunciados, ya que es doctrina común emanada del artículo 31 de la constitución que todos los tribunales deben aplicar, en primer término, la constitución y leyes nacionales. Habiéndose tratado en las instancias anteriores de una cuestión sobre fuero y de la aplicación de las leyes que lo rigen, la declaración de la cámara, revestía todos los caracteres que autorizan el recurso de los artículos 381 a 384. »

La tesis del procurador era correcta en principio, pero falsa, en cuanto a su aplicación al caso concreto, porque desconocía el verdadero alcance de los artículos de la legislación provincial que citaba, que, de acuerdo a su texto y a

su interpretación reiterada por la suprema corte de la provincia, no considera sentencia definitiva a aquella que resuelva sobre competencia o incompetencia, y, por lo tanto, hacía improcedente en el caso, el recurso de inaplicabilidad de ley. De allí que la Suprema corte nacional, al resolver la cuestión, dijera: « Atento a lo dispuesto por los artículos 381 a 383 y correlativos del Código de procedimientos civiles y a lo resuelto por esta corte (t. 73, pág. 27), el auto referido tiene fuerza definitiva para los efectos del artículo 14. Por lo que declara mal denegado el recurso » (1).

La resolución habría sido seguramente diferente, si se hubiera planteado en asunto criminal, y bajo el imperio del nuevo Código de procedimientos, que establece expresamente, en su artículo 348, que también se entiende por sentencia definitiva, para los efectos de los recursos de inconstitucionalidad e inaplicabilidad de ley, las que resuelven sobre falta de jurisdicción.

El principio ha sido también desenvuelto y

(1) Suprema corte nacional, tomo 98, página 335.

con mayor claridad en la causa de López contra la municipalidad Villa del Rosario (1), donde el superior tribunal de Córdoba informó a la corte « que no concedió el recurso porque de dicha sentencia procedía el recurso de revisión », resolviendo la corte : « Que, según el informe, la sentencia no tiene el carácter de definitiva, desde que existen recursos contra ella en el orden local, que pudieran hacer innecesaria la intervención de los tribunales federales... La tramitación de los juicios es de incumbencia exclusiva de las provincias, que pueden establecer para aquéllos las instancias que juzguen convenientes. No es posible negar el carácter de instancia a la de revisión, si en ella el superior está facultado para revocar una sentencia. »

(1) Suprema corte nacional, tomo 99, página 172.

## CAPÍTULO III

1. Motivos que autorizan el recurso. — 2. ¿Qué se entiende por poner en cuestión? — 3. Oportunidad en que la cuestión debe ser planteada. — 4. Modo en que la cuestión debe ser planteada. — 5. Necesidad de que la cuestión aparezca de los autos. — 6. Decisión del tribunal de provincia. — 7. Cuestiones de hecho y leyes locales. — 8. Aplicación de los códigos. — 9. La ley de quiebras. — 10. El artículo 6º de la ley número 4055.

### 1. MOTIVOS QUE AUTORIZAN EL RECURSO

Como ya hemos tenido oportunidad de decirlo, el recurso que estudiamos no es un recurso amplio de casación, sino que está limitado a los casos que determina el artículo 14 de la ley número 48, es decir:

1º Cuando en el pleito se haya puesto en cuestión la validez de un tratado, de una ley del Congreso, o de una autoridad ejercida en nombre de la Nación, y la decisión haya sido contra su validez;

2º Cuando la validez de una ley, decreto o autoridad de provincia se haya puesto en cuestión bajo la pretensión de ser repugnante a la Constitución nacional, a los tratados o leyes del Congreso y la decisión haya sido en favor de la validez de la ley o autoridad de provincia ;

3º Cuando la inteligencia de alguna cláusula de la constitución, o de un tratado o ley del Congreso, o una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional haya sido cuestionada y la decisión sea contra la validez del título, derecho, privilegio o exención que se funde en dicha cláusula y sea materia del litigio.

Su propósito, como resulta del texto mismo, es el mantenimiento de la supremacía de la constitución y leyes nacionales, por lo que no es procedente cada vez que dicha supremacía haya sido reconocida, es decir, que la decisión del tribunal de provincia, lejos de desconocerla, resuelve a su favor. « Y eso se explica, desde que la remoción excepcional de una causa desde el superior tribunal de una provincia, o los que indica el artículo 6º de la ley número 4055, al más elevado del orden nacional, se funda en la necesidad de asegurar la supremacía de la cons-



titución, leyes y tratados nacionales, consagrada por el artículo 31 y cuya validez, discordancia con alguna ley, decreto o autoridad provincial, o bien la inteligencia de alguna de sus cláusulas para indicar los tres casos que prevee el artículo 14, haya sido cuestionada ante los tribunales locales, militares o cámaras federales, en su caso, y la decisión de éstos desconozca el derecho, privilegio o exención, fundado precisamente en lo que la carta fundamental llama « ley suprema de la Nación ». Así, pues, cuando el tribunal ante el cual se ha debatido una cuestión federal ha consagrado la supremacía del precepto legal o autoridad nacional, el artículo 14 de la ley número 48, carece de aplicación. Esta corte no tiene entonces misión que llenar. Cuando se invoca el privilegio del fuero federal fundado en la Constitución nacional y ley del congreso de 14 de septiembre de 1863 y en resolución definitiva o con fuerza de tal, es denegado por el tribunal que conoce del litigio, esta corte ha admitido invariablemente por aplicación del artículo citado, el recurso interpuesto, al objeto de examinar la causa bajo la fase legal, con relación al punto cuestionado, garantiendo

así la supremacía que consagra el artículo 31. Pero si, por el contrario, ese fuero es reconocido, esta corte nada tiene que examinar, porque nada tiene que garantizar » (1).

#### **Validez de tratado, ley del Congreso, o autoridad nacional**

Con referencia a esta clase de casos, debe tenerse presente que las leyes del Congreso que pueden motivar el recurso, son aquéllas dictadas en cumplimiento de la constitución al tenor del artículo 31 de la misma, pues que son las únicas, cuya supremacía hay interés en mantener. La cuestión fué planteada ante la suprema corte en un pleito en que se discutió la vigencia y aplicación al caso del artículo 7º del reglamento para la administración de justicia sancionado por la Asamblea general constituyente de las Provincias Unidas del Río de la Plata en 1813, que el tribunal decidió en el siguiente sentido :

« Con arreglo al artículo 31 de la constitu-

(1) Suprema corte nacional, tomo 101, página 70; Ídem., serie 3ª, tomo 11, página 434; Gordon v. Caldeleugh (1806), 3 Cranch (U. S., 268; M'Kinney v. Carroll (1838), 12 Peters (U. S.), 66.

ción, ella, las leyes de la Nación, que en su consecuencia se dictaren por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras, son la ley suprema de la Nación. Por motivos derivados de la citada disposición, así como de la que atribuye al Poder judicial federal el conocimiento y decisión de las causas que versen sobre puntos regidos por la constitución, leyes de la Nación y tratados con las potencias extranjeras, la ley de jurisdicción y competencia, en su artículo 14, y la orgánica de los tribunales de la capital, en su artículo 90, han limitado la regla, según la que, una vez radicado ante los tribunales de provincia un juicio, debe fenecer en la jurisdicción en que se radicó, estableciendo, entre otras excepciones, la de los casos en que, habiéndose puesto en cuestión en el pleito la validez de una ley del Congreso, la decisión haya sido contraria a su validez o cuando, cuestionada la inteligencia de una cláusula de la constitución o *ley del Congreso*, la resolución sea contra la validez del título, etc.

« Ante los precisos términos de las prescripciones mencionadas, la controversia sobre el vigor y alcance del reglamento de justicia de

1813, no puede motivar el recurso autorizado por ellas, basándolo en tener el carácter de nacional dicho reglamento, porque, aunque así fuera, no forma parte de la constitución que ha creado los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, a quienes les esté encomendado el gobierno del país, ni ha sido dictado por el Congreso que de aquélla emanara » (1).

Con referencia a esta categoría de casos, la jurisprudencia norteamericana tiene establecido: que, a los efectos de la jurisdicción de la suprema corte, no basta la simple alegación de una autoridad ejercida bajo los Estados Unidos. La palabra *autoridad*, según está empleada en la ley, se encuentra en pie de igualdad con tratados y ley. Si al examinar los autos, resulta que la autoridad que se invoca, no existía o no estaba en vigencia, la corte no revisará la decisión del Tribunal de estado que niega la existencia de la autoridad (2). Que cuando la cuestión no se refiere a la validez sino al ejercicio de una autoridad bajo los Estados Unidos, no se pre-

(1) Suprema corte nacional, tomo 90, página 239.

(2) Millingar v. Hartupec (1867) ; C. Wall (U. S) 258.

senta una cuestión federal (1), que cuando la cuestión planteada se refiere a la validez de la autoridad, pero la decisión no es en contra de esa validez, tampoco hay cuestión federal. La distinción es notoria, entre la negación de la validez de una autoridad y la negación de un título, derecho, privilegio o inmunidad que se reclama de acuerdo a ella (2), que los casos a que esta cláusula se refiere, son aquéllos en que la validez de una ley, o de una autoridad ejercida por un funcionario público de los Estados Unidos, ha sido puesta en cuestión, y no aquéllos en que se reclama un derecho general de acuerdo a una ley (3).

#### **Validez de ley, decreto o autoridad de provincia**

Respecto a esta segunda clase de casos, es necesario que la decisión del tribunal de provincia, sea en favor de la ley, decreto o autoridad provincial, pues de ese modo; es como contraría un derecho federal que se hace amparar

(1) Walsh v. Columbus R. Co (1900) 176 U. S. 210.

(2) Baltimore R. Co v. Hopkins (1889) 130 U. S.) 387.

(3) Mc Guire v. Coni (1865) 3 Wallace (U. S.) 387.

en la Constitución nacional o ley del Congreso. El concepto de ley, decreto o autoridad, es, como se ve, bien amplio y no debe limitarse ni confundirse como que se refiere a lo que emana directamente de la provincia concebida como entidad política, sino a cualquier subdivisión política de la misma. Así, no es indispensable que la ley de una provincia, en orden a entrar dentro de la prohibición constitucional, sea en la forma de una ley sancionada por la legislatura en el curso ordinario de la legislación, o en la forma de una constitución establecida por el pueblo como su ley fundamental. Una ordenanza municipal puede constituir el ejercicio de un poder delegado por la legislatura a la corporación, como una subdivisión política del Estado, que tenga fuerza de ley dentro de los límites del municipio, y venir así a ser propiamente considerada como una ley en el significado del artículo (1).

La circunstancia de que la cláusula que estudiamos, haga referencia a la validez de una ley, decreto o autoridad de *provincia*, no podría lle-

(1) Bacon v. Texas (1896) 163 U. S. 207.

vara a la corte tan lejos, que le permitiera entrar a examinar la debida organización de la provincia, como tal, para decidir de su jurisdicción. Cuando estas cuestiones llegan a plantearse, deben considerarse como simples cuestiones políticas, que serán resueltas por la acción de los otros poderes del gobierno. El reconocimiento de una provincia es lo mismo que el reconocimiento de la independencia o existencia de un estado extranjero, y respecto de éstos es bien sabido que no procede la investigación de los tribunales judiciales respecto al hecho de su debida organización (1). La suprema corte de los Estados Unidos tiene también resuelto, que, cuando la decisión del tribunal de estado descansa sobre la interpretación y no sobre la validez de una ley del estado no se presenta cuestión federal (2) y que la cuestión de si la ley del estado ha violado o no la constitución del estado no entra dentro de esta cláusula (3).

(1) *Scotto v. Jones* (1847) 5 Howard (U. S.) 343.

(2) *Grand Gulf R. Co v. Marshall* (1851) 12 Howard (U. S.) 165.

(3) *Calder v. Bull* (1798) 3 Dallas (U. S.) 386.

### Validez de título, derecho, privilegio o exención

El tercer grupo de casos que hacen procedente el recurso, es el de aquéllos en que la inteligencia de alguna cláusula de la constitución, o de un tratado o ley del Congreso, o de una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional haya sido cuestionada y la decisión sea contra la validez del título, derechos, privilegio o exención que se funde en dicha cláusula y sea materia del litigio. Nuestro texto tiene en esta parte una diferencia con el texto americano que conviene señalar, pues ella puede entrañar consecuencias importantes de que nos ocuparemos después. En el nuestro es suficiente que se haya *cuestionado* la inteligencia de la cláusula que ampara al título, derecho o privilegio; en aquella es necesario que el título, derecho o privilegio haya sido especialmente invocado y reclamado (*Specially set up or claimed*).

Pasaremos ahora a estudiar las condiciones y caracteres comunes que han de reunir las tres clases de casos mencionados para hacer procedente el recurso.



## 2. ¿ QUÉ SE ENTIENDE POR PONER EN CUESTIÓN ?

Condición fundamental y común a las tres clases de casos que menciona el artículo 14, es que en ellos, *se haya puesto en cuestión* la validez de la constitución, tratados, leyes, etc. La validez de una ley está puesta en cuestión cada vez que el poder de sancionarla, de acuerdo a sus términos literales o a lo que resulte de su interpretación se haya puesto en discusión y sea negado (1).

No obstante los términos absolutos en que parece está redactado el texto, no siempre se ha creído necesario e indispensable dicha condición.

En el recurso de hecho deducido por los señores Studdert y Nolan, en los autos sucesorios de don Santiago Temple, la suprema corte ha discutido la materia.

Los recurrentes, de acuerdo con un tratado celebrado con la Gran Bretaña, el año 1825, y con la ley nacional número 163, que en ninguna oportunidad habían invocado, se presentaron al

(1) Baltimore R. C<sup>o</sup> v. Hopkins (1889) 130 U. S. 210.

juez de sección en la ciudad de Córdoba, alegando su carácter de albacea dativo y solicitando la recepción del juramento consiguiente. El juez de sección, en resolución confirmada por el tribunal superior de Córdoba, sostuvo que : « Con arreglo a los tratados respectivos y a la ley nacional de 30 de septiembre de 1865, los cónsules extranjeros sólo intervienen en las testamentarias de sus connacionales, cuando éstos hubieren fallecido *ab intestato*, sin dejar herederos residentes en el país, o con testamento, cuando los herederos fueren extranjeros y estuvieren ausentes y ausente también el albacea, no haciendo lugar a la recepción del juramento pedido por los albaceas dativos. »

La Suprema corte nacional, en fallo subscrito por la mayoría, compuesta de los doctores Bunge, González del Solar y Moyano Gacitúa, sostuvo : « Que dicha resolución afecta el derecho que la parte apelante pretende derivar de los tratados con la Gran Bretaña de 28 de febrero de 1825, desde que al dictarla el tribunal de Córdoba se ha basado expresamente en ellos, y desde que la resolución es negativa de los derechos que se pretenden apoyar en ella.

« Que, si bien es verdad que al hacer el pedido que motivó la resolución apelada no se ha invocado el tratado referido, y que la ley y la jurisprudencia requieren que se haya cuestionado su inteligencia y que, por lo tanto, no procede el recurso, cuando tal cuestión no se ha hecho, estas consideraciones, en el caso *subjudice*, no hacen menos procedente el recurso, no sólo porque dicho tratado es el que ha venido sirviendo de base principal e inicial a todas estas gestiones, de modo que siempre ha estado en discusión, sino también porque aún sin haberse discutido en esta ocasión ha sido expresamente tenido en consideración por la Cámara civil de Córdoba, al dictar la resolución apelada. La ley exige que el punto haya sido *cuestionado*, para cerciorarse de que, al dar el juez una resolución ha tenido en cuenta que se ha invocado la garantía constitucional y evitar que una resolución cualquiera venga a contrariar aquellas leyes fundamentales, sin haberlo querido; pero tal necesidad de la discusión previa no existe cuando la resolución misma expresa que ella se da teniendo en cuenta aquellas leyes o tratados, cuyos principios restringe, según el recurrente.

« Que si así no fuera quedaría frustrado el propósito de la ley de 1863, dejando subsistentes declaraciones o procedimientos de los tribunales de provincia, conscientemente contrarios a los tratados vigentes, por la sola razón de haberse hecho, sin ser discutido el punto, lo que es inaceptable » (1).

Los doctores Bermejo y Daract, al fundar su disidencia, decían entre otras cosas : « El recurso extraordinario autorizado por el artículo 14, tomado de la ley americana tiene por objeto asegurar, con la intervención de esta corte, la supremacía de la Constitución nacional, tratados y leyes del Congreso, consagrada por el artículo 31 de la primera y exige, entre otros requisitos, concretándonos al caso actual, que « en el pleito se haya puesto en cuestión la validez de un tratado » « o su incompatibilidad con una ley, decreto o autoridad de provincia, o bien la inteligencia de una de sus cláusulas y que la decisión sea contra la validez del título, derecho, privilegio o exención que se funde en dicha cláusula y sea materia del litigio. » Lo que significa

(1) Suprema corte nacional, tomo 102, página 356.

que el que busca el amparo de esta corte, mediante ese recurso, debe haber fundado en la constitución, tratado o ley del Congreso, la materia del litigio, o sea, su derecho, desconocido en sentencia definitiva de un tribunal superior.

« Así lo ha establecido la jurisprudencia nacional y la de la unión americana en fallos pronunciados antes y después de las ligeras modificaciones introducidas a la ley judicial de 1789, por la sección 709 de los estatutos revisados. Fallos, tomo 76, página 70; tomo 82, página 451; *Murdock v. Memphis*, 20 Wallace 590; *Brock v. Missouri* 124 U. S. 394; *Howard v. Fleming*, 191, U. S. 126.

Sin pretender con ello resolver la cuestión, debemos decir que las autoridades americanas invocadas por la minoría pierden mucho de su valor si se tiene en cuenta la diferencia ya señalada entre el texto de la ley americana y el de nuestra ley. En aquélla, respecto a la tercera clase de casos, es condición indispensable que el título, derecho o privilegio *haya sido especialmente invocado y reclamado (specially set up or claimed)* mientras que en las dos primeras sólo exige que se ponga en cuestión (*drawn in ques-*

tion), lo que ha autorizado a la suprema corte de Estados Unidos, a decir, refiriéndose a las dos primeras clases de casos :

« Se ha resuelto frecuentemente que en casos que nos vienen dentro de esta clase no es necesario que la determinación del derecho federal se haga con tanta particularidad como si se tratara de la tercera clase de casos, donde un derecho, título, privilegio o inmunidad se reclama bajo los Estados Unidos y la decisión es contraria a tal título, derecho, privilegio o inmunidad. En la última clase de casos, la ley requiere que tal derecho o privilegio sea especialmente invocado y reclamado. Respecto a las dos primeras clases de casos, puede decirse que el criterio admitido en esta corte es que *si la cuestión federal aparece en los autos y fué decidida en el tribunal de estado, o la decisión estaba necesariamente envuelta en el caso, el hecho de que no hubiera sido especialmente invocado y reclamado, no perjudicará el derecho de revisión de este tribunal* » (1).  
« La jurisdicción de esta corte, que deriva de la

(1) Columbia Water Power Co<sup>e</sup> versus Columbia Electric St. R. Co (1899) 172 U. S. 475.

decisión adversa de una cuestión federal, sólo existe en aquellos casos, donde la cuestión fué traída en modo correcto a la atención de la corte y decidida, o que aparezca que la sentencia dada no hubiera podido ser dictada sin decidirla » (1).

Los dos primeros fallos americanos citados por la minoría, en apoyo de su tesis, se refieren a la tercera clase de casos, cuya característica hemos señalado. Además, hay que tener presente que la parte, al pedir que se le tomara juramento, si bien no citaba el tratado con la Gran Bretaña ni la ley respectiva del Congreso nacional, por necesaria implicancia se refería a ellos, pues eran la única autoridad en que podían fundarse para formular su petición.

La hipótesis inversa puede también presentarse. Planteada la cuestión federal el tribunal de provincia puede dejar de resolverla. Dejando de lado los fundamentos independientes de la cuestión federal, suficientemente amplios para mantener la decisión, lo que será materia de un examen posterior, podemos decir que, en princi-

(1) *Harding v. Illinois* (1904) 196 U. S. 78.

pio, es procedente la jurisdicción de la corte, toda vez que la resolución del tribunal local, sea implícitamente contraria al derecho invocado. De otro modo, la jurisdicción de la suprema corte, quedaría en manos de los tribunales locales, a quienes les sería fácil revestir la cuestión con aspecto local, disfrazando su verdadero carácter.

La Suprema corte nacional, tiene resuelto en ese sentido que : « La circunstancia de no haberse discutido de contrario, ni tomado en consideración por la sentencia de primera, ni de segunda instancias, el artículo constitucional invocado, no quita a la resolución apelada el que sea ella contraria al derecho que se ha querido hacer valer, fundado en dicho artículo » (1). « Si bien la excelentísima cámara, en su sentencia, no se ha pronunciado sobre el punto, la omisión al respecto no se funda en razones relativas a falta de competencia para tal pronunciamiento. Habiéndose, en el caso, puesto en cuestión durante el pleito, la validez de una ley del Congreso, en concepto de ser repugnante al princi-

(1) Suprema corte nacional, tomo 97, página 211.



pio de igualdad, consagrado por el artículo 16 de la constitución y siendo la resolución implícitamente contraria al derecho basado en dicho artículo, se declara bien concedido el recurso » (1). « Si bien es cierto que la suprema corte de la provincia, no ha hecho pronunciamiento categórico en el sentido de que la ley provincial referida sea compatible con la Constitución nacional, también lo es que en el juicio se adujeron oportunamente razones fundadas en la última para sostener la inaplicabilidad de la primera y que los autos de la misma corte expresan : que el presente recurso encuadra en el inciso 2° del artículo 14, lo que vale decir que interpretan la decisión recurrida, juzgándola favorable a la ley provincial, cuya validez se cuestionó bajo la pretensión de ser repugnante a la Constitución nacional » (2).

(1) Suprema corte nacional, tomo 97, página 214.

(2) Autos sucesorios de doña Rosa Melo de Carú. Suprema corte nacional, fallo de diciembre 16 de 1911.

### 3. OPORTUNIDAD EN QUE LA CUESTIÓN DEBE SER PLANTEADA

Resulta del texto mismo del artículo 14 que, para la procedencia del recurso, es necesario que la cuestión federal sea planteada en el *pleito* y ante el *tribunal de provincia*.

Puede establecerse como principio general que la cuestión debe haber sido planteada a cualquier altura del procedimiento ante los tribunales de provincia, de modo que hubiera podido ser legalmente considerada en el superior tribunal provincial, o que éste tribunal haya decidido la cuestión, no obstante la demora o tardanza en plantearla (1).

Así si la cuestión federal se hubiera podido plantear en primera instancia y la parte es negligente en su planteamiento, la circunstancia de que en segunda instancia quiera corregir su omisión no le favorecerá, salvo que este tribunal de segunda instancia decida la cuestión federal, a pesar de su tardío planteamiento.

(1) Chicago L. R. C<sup>o</sup> v. Mac. Guire. 196 (U. S.) 413.

El principio es que la oportunidad del planteamiento es en la instancia respectiva en que haya ocasión para hacerlo o en que sea permitido legalmente. Planteada en otra ocasión es inoportuna, salvo que la decisión del tribunal local, al ocuparse de ella, la venga a hacer oportuna.

De acuerdo a estos principios, la Suprema corte nacional ha resuelto que : « No procede el recurso contra las resoluciones de los tribunales ordinarios si la cláusula constitucional que se dice violada no ha sido materia de discusión en el juicio y su violación se invoca con posterioridad a él » (1).

« Es indispensable, para que la resolución apelada pueda juzgarse contraria a la constitución o a la ley, de que *en el pleito y no después de él* se haya puesto en cuestión esas garantías o derechos. En el caso *sub-judice*, resulta que ni en la oportunidad en que se reclamó de la falta de traslado para defenderse que contiene el escrito de foja ... ni en otra alguna anterior a la sentencia apelada, se ha puesto en cuestión los ar-

(1) Suprema corte nacional, tomo 78, página 446.

tículos 5º y 18 de la Constitución nacional en que el recurrente se funda y que ellos sólo se han invocado en diligencias posteriores del fallo, *en el escrito de apelación de foja ...* deducido ante la cámara del Paraná, por lo que no procede el recurso » (1).

« No procede ante esta corte el recurso extraordinario, contra resoluciones de los tribunales locales, que a causa de no haberse propuesto en primera instancia y en virtud de sus leyes procesales (por no tener facultad legal para ello) no se pronuncian sobre la inconstitucionalidad de una ley provincial » (2).

Si la cuestión federal se plantea por primera vez, a raíz de la decisión del último tribunal de provincia, y en el escrito en que se recurre para ante la suprema corte, la cuestión está fuera de término. El pleito en el orden local ya ha terminado con la sentencia definitiva del superior tribunal, y entonces la cuestión viene a plantearse fuera del pleito. Lo mismo ocurre si se plantea en el escrito en que se deduce el recurso de he-

(1) Suprema corte nacional, tomo 104, página 146 ; 23, página 249 ; 64, página 120 ; 75, página 317 ; 78, página 446.

(2) Idem., tomo 108, página 167.

cho, o al presentar el memorial ante la suprema corte, pues ya se está fuera de los tribunales locales. Conforme a estos principios la suprema corte ha resuelto que: « No basta, para fundar el recurso, decir de inconstitucionalidad en el momento de deducirlo, sino que es necesario que en el pleito se haya puesto en cuestión el derecho que se pretende amparado por la constitución y desconocido por el tribunal » (1).

« Atento lo dispuesto en los artículos 14 y 15 de la ley número 48, no pueden ser tomados en consideración en la instancia del recurso extraordinario, los preceptos constitucionales invocados por primera vez en el memorial a que se refiere el artículo 8° de la ley número 4055 » (2).

Puede, sin embargo, presentarse el caso, de que la cuestión constitucional recién se plantee después de la decisión del tribunal de provincia en su última instancia, y con motivo de esa decisión, de tal manera que no puede imputarse omisión o negligencia a la parte agraviada, pues

(1) Suprema corte nacional, tomo 80, página 258 ; 109, página 325.

(2) Idem., tomo 104, página 407.

que recién se le presenta la oportunidad de hacer la cuestión constitucional.

Conforme al texto del artículo 14, parece que el recurso no sería precedente y así resulta de un fallo de la suprema corte, donde se dijo : « Que, según la propia exposición de la parte, en el pleito, resuelto por el juez de paz en primera instancia y por el de comercio, en segunda, no se ha puesto en cuestión derecho alguno que se pretenda garantido por la Constitución nacional o por leyes especiales del Congreso, *habiéndose suscitado cuestiones que pudieran ser de esa clase recién después de haberse fallado la causa y con motivo de ese fallo*. Que esos juicios deben fene- cer en su jurisdicción, si no se trata de alguno de los casos de excepción, entre los que no se encuentra el presente, desde que, como ya se ha hecho constar, en el pleito fallado por los jueces locales, éstos no se han pronunciado sobre las cuestiones cuya resolución puede motivar el re- curso, por no haber sido propuestas durante la respectiva instancia » (1).

La suprema corte de Estados Unidos, tiene

(1) Suprema corte nacional, tomo 75, página 183.

resuelto sobre la materia, que venimos tratando, que: « La cuestión referente a la inconstitucionalidad de una ley de estado, en pugna con la constitución federal, planteada por primera vez ante la suprema corte de un estado, y allí decidida, no sobre la base de que no fué planteada en el tribunal inferior, sino sobre el mérito de la controversia, está planteada en tiempo, para hacer procedente el recurso a la suprema corte federal » (1).

« Cuando una sentencia del más alto tribunal de un estado envuelve necesariamente una denegación de derechos reclamados bajo la constitución de los Estados Unidos, la suprema corte federal tiene jurisdicción, aunque la cuestión fuera planteada por primera vez ante el más alto tribunal del estado » (2).

« Así cuando se sostiene la incompetencia del tribunal local, en razón de ser un cónsul de un estado extranjero, y la cuestión se plantea por primera vez en un recurso extraordinario para ante el superior tribunal del estado, la su-

(1) Sully v. America National Bank., 178 (U. S.), 289.

(2) Arrowsmith v. Harmoning 118 (U. S.), 194.

prema corte de los Estados Unidos tendrá jurisdicción si de los autos resulta que no se hizo objeción por haberse omitido su planteamiento en el tribunal inferior, y la única declaración era que de los autos no resultaba que se tratara de un cónsul (1).

#### 4. MODO EN QUE LA CUESTIÓN DEBE SER PLANTEADA

El artículo 15 de la ley número 48 establece que el recurso debe ser de tal modo deducido que « *su fundamento tenga una relación directa e inmediata* a las cuestiones de validez de los artículos de la constitución, leyes, tratados o comisiones en disputa ». La jurisdicción de la corte no puede entonces dejarse librada a simples inferencias, sino que debe surgir de afirmaciones determinadas y positivas, de modo que quede fuera de toda duda que la parte que trajo el caso desde el tribunal de estado entendió afirmar un derecho federal. La exigencia legal no se llena a menos que la parte declare en forma

(1) Davis v. Packard, 7 Peters 276 (U. S.).



inequívoca, que ella invoca para la protección de sus derechos, la constitución, o algún tratado, ley, comisión o autoridad nacional (1).

De acuerdo con estos principios, la suprema corte tiene declarado que: «No basta que el interesado haga referencias generales a la constitución o leyes del Congreso dictadas en su carácter de legislador federal, sino que es, al contrario, necesario que los invoque de acuerdo y con aplicación a lo que haya sido materia del litigio resuelto por la sentencia del tribunal de que se apela » (2).

«Que no es suficiente «haberse invocado implícitamente » en el juicio un artículo de la Constitución nacional » (3).

«Siendo, por el contrario, necesario «que se indique, al interponerse el recurso, el artículo de la Constitución nacional o ley del Congreso que se dicen violados » (4).

No sólo es necesario que la afirmación del de-

(1) Michigan Sugar Co v. Michigan (1902), 105, U. S., 112.

(2) Suprema corte nacional, tomo 85, página 395.

(3) Idem., tomo 112, página 79.

(4) Idem., tomo 109, página 328.

recho federal que se dice denegado, sea inequívoca, sino que es también indispensable que se trate de una cuestión real y no ficticia, es decir, que no bastará la simple alegación infundada de una cuestión federal, sino que debe tener, por lo menos, como dicen los americanos, *color de fundamento* (*color of ground*), pues, de otro modo, una cuestión federal se plantearía en cada caso y la jurisdicción de la corte sería invocada simplemente para demorar los pleitos (1).

Nuestra suprema corte se ha ocupado de este aspecto de la cuestión en un recurso que le fuera llevado por un procurador, contra una resolución local, que le impedía presentar sus defensas sin firma de letrado, en que se alegó la violación de los artículos 18 y 19 de la Constitución nacional. El tribunal resolvió que «el recurso no resultaría procedente, porque se alegue con manifiesta incongruencia, como ha sucedido en el caso, que se ha violado el artículo 19 de la Constitución nacional. No siendo sinónimos, ni de igual importancia en derecho procesal la defensa en juicio que declara inviolable el artículo

(1) Hamblin V. Western Land Co (1893), 147, U. S., 531.

18 de la constitución, y la representación de las personas que actúan en él por medio de procuradores, mal puede decirse que ha sido violado dicho artículo, porque se niegue a éstos el derecho de hacer aquélla, no siendo por esta circunstancia viable el recurso, desde que su procedencia no aparece *prima facie* como debiera, con arreglo al artículo 15 » (1).

La suprema corte de los Estados Unidos tiene resuelto que : « Una afirmación general de que la decisión es contraria a los derechos constitucionales de la parte, o que le priva del debido proceso de ley, no plantea una cuestión federal » (2).

« Si se objetó en un tribunal de estado que una ley de estado era « inconstitucional y nula », esta objeción fué bien interpretada en aquellos tribunales como que planteaba la cuestión de si la legislatura del estado tenía el poder, de acuerdo a la constitución del estado, para sancionar dicha ley, y que no se refería en modo alguno a la constitución de los Estados Unidos » (3).

(1) Suprema corte nacional, tomo 72, página 78.

(2) Hamblin v. Western Land Co (1893), 147, U. S., 531.

(3) Porter v. Foley (1860), 24, Howard (U. S.), 415.

« La cuestión de si un derecho o privilegio, reclamado, de acuerdo con la constitución o leyes de los Estados Unidos, ha sido suficiente y determinadamente cuestionada y traída a la atención del tribunal de estado, es en sí misma una cuestión federal, respecto a la cual la suprema corte no está sujeta a la opinión adoptada por el más alto tribunal del estado » (1).

Para terminar con este párrafo, debemos decir que la Suprema corte nacional tiene resuelto en reiterados fallos, que no procede la apelación directa a la corte sin la previa denegación del recurso por el inferior (2) y que la simple manifestación de que se apela para la suprema corte, importa entablar el recurso ordinario del artículo 3º de la ley número 4055 y no el extraordinario del artículo 14 de la ley número 48.

### 5. NECESIDAD DE QUE LA CUESTIÓN APAREZCA DE LOS AUTOS

El artículo 15 hace también condición para la procedencia del recurso que su fundamento

(1) Carter v. Texas (1900,) 177, U. S., 442.

(2) Suprema corte nacional, tomo 71, página 159.

*aparezca de los autos.* La exigencia no tiene, entre nosotros, la trascendencia que en el modelo americano, en razón de que hemos seguido, salvo ligeras excepciones, el procedimiento escrito de la legislación española y ella se traduce simplemente, en la necesidad de que aparezca en el expediente.

En aquel país, en cambio, ha provocado numerosas cuestiones y variadas interpretaciones, en razón de que él vive bajo la influencia del *common law* y del procedimiento oral y lleva a la determinación de lo que es el *record*. Con todo, nos parece oportuno traducir algunos de sus fallos más importantes, que tendrán aplicación a los casos que surjan de juicios orales, sobre todo, después de la sanción del nuevo Código de procedimiento en lo penal para la provincia de Buenos Aires, redactado por el doctor Tomás Jofré, en el que se establece el juicio oral a opción del procesado.

La corte americana ha dicho: « No es necesario que el *record* (los autos) establezca literalmente que la validez de una ley de estado fué cuestionada en razón de ser contraria a la constitución de los Estados Unidos; es suficiente, si

los autos muestran que debe haber sido así y que la decisión fué en favor de la validez de la ley del estado (1).

« Pero debe aparecer de los autos, por clara y necesaria deducción, que la cuestión federal estaba directamente envuelta de tal modo que el tribunal de estado no hubiera podido dictar sentencia sin decidirla, esto es, una manifestación definida, respecto a la posesión del derecho debe ser perfectamente deducible de los autos antes de que el tribunal de estado pueda considerarse que haya dispuesto de tal cuestión federal, mediante su decisión » (2).

« Aun cuando no sea necesaria una forma especial de expresión, para que pueda decirse que está envuelta una cuestión federal, debe, sin embargo, existir algo en el caso, que, por lo menos, llame la atención del tribunal respecto a la cuestión federal; y entonces si la decisión del tribunal, aun no dándose cuenta de la cuestión, fuera tal que la sentencia importara, por sus consecuencias necesarias, una negación del

(1) Craig v. Missouri (1830), 4 Peters, U. S., 410.

(2) Powell v. Brunswick (1893), 150, U. S., 433.

derecho reclamado o invocado, será suficiente. Debe resultar de los autos que el derecho reclamado fué negado por la sentencia o que tal fué su consecuencia necesaria » (1).

« La parte que sólo ha planteado una cuestión federal en el tribunal de estado, no puede venir a esta corte, arguyendo la cuestión allí planteada y también otra nueva cuestión que no tiene relación con aquélla y que no fué planteada en ninguno de los tribunales inferiores, y no resulta necesariamente de los autos, no obstante que un examen de éstos demuestre la existencia de hechos, sobre los cuales hubiera sido posible plantearla » (2).

« La petición o escrito en que se deduce el recurso no forma parte de los autos » (3).

« No hace parte del *record* (autos) el certificado del presidente del superior tribunal de un estado, en el que se afirma que se plantearon y fueron resueltas ciertas cuestiones federales. Si bien dicho certificado debe merecer un gran

(1) *Roby v. Colchour* (1892), 146, U. S., 153.

(2) *Dewey v. Des Moines* (1899), 173, U. S., 193.

(3) *Warfield v. Chaffé* (1875), 91, U. S., 690.

respeto, su función es puntualizar y especificar lo que sea demasiado general e indefinido en las actuaciones, y es insuficiente por sí solo para dar jurisdicción a la suprema corte o autorizarla para determinar cuestiones federales que no aparecen en ninguna forma de los autos » (1).

## 6. DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE PROVINCIA

Hemos estudiado en los capítulos precedentes y en el actual, las condiciones que debe reunir una sentencia del superior tribunal de provincia para que proceda el recurso ante la suprema corte. Hemos visto cómo es necesario que se haya cuestionado un derecho federal y que la cuestión haya sido decidida en el tribunal de provincia. Pero no basta que la cuestión haya sido planteada y decidida, sino que es necesario que sea decidida de cierta manera, es decir, en contra del derecho reclamado bajo la constitución, leyes, tratados o autoridad de la Nación. La cuestión puede haber sido errónea-

(1) *Homes for Incurables v. New York* (1902), 187, U. S., 155.



mente decidida, pero si el derecho reclamado por el recurrente le ha sido concedido, de acuerdo al derecho federal que invoca, la corte no tendrá jurisdicción en el caso.

El propósito del Congreso, al sancionar esta ley, es evidente. En un gran número de casos, los derechos de los habitantes de la Nación, en la forma en que son decididos en los tribunales de provincia, quedarían a merced de la interpretación que estos tribunales dieran a la constitución, tratados y leyes de la Nación. Era de temer que estos tribunales, con los motivos más simples, dieran una interpretación diferente y anárquica de aquéllas. Era entonces deseable que, cualquiera fueran las opiniones de esos tribunales sobre otras materias, los derechos que dependieran de leyes federales fueran los mismos en todas partes y que su interpretación fuera uniforme.

Por otro lado, fué también el propósito del Congreso asegurar a cada litigante, cuyos derechos dependieran de alguna cuestión federal, que dicha cuestión podría ser decidida, si él lo deseaba, por el más alto tribunal de la Nación, cuando la sentencia del tribunal de provincia

le fuera contraria en dicha cuestión. Los derechos de esta naturaleza, que le habían sido garantidos por la constitución y leyes del Congreso, no podían ser librados al control exclusivo y final de los tribunales de provincia.

Llenadas, pues, todas estas condiciones previas, para la admisibilidad del recurso, veamos cuál será la actitud y conducta de la suprema corte para la decisión del caso.

Planteadas la cuestión y decidida en contra del recurrente, el primer deber de la suprema corte es determinar si la cuestión federal ha sido correctamente decidida por el tribunal de provincia. Si encuentra que la sentencia ha decidido el punto correctamente, debe confirmar la sentencia y devolver la causa para su cumplimiento.

Pero si aparece que la cuestión federal ha sido erróneamente decidida contra el recurrente, debe revocarse la sentencia, si no hay otros fundamentos que la mantengan. Ocurre a menudo que hay en la sentencia otros puntos decididos, distintos del que plantea la cuestión federal, y sobre los cuales puede mantenerse la sentencia de que se recurre, cuando ellos sean

suficientes por sí solos para controlar el caso judicial. Puede también ocurrir que haya otros puntos decididos en la sentencia, que no tengan por sí solos la influencia suficiente sobre todo el caso judicial para mantener la sentencia con independencia de la cuestión federal. Puede, finalmente, suceder que, no obstante haber muchos otros puntos decididos en la sentencia, la cuestión planteada por el derecho federal sea tal, que su decisión resuelva de toda la causa.

En los dos últimos casos, no hay duda alguna, que la sentencia del tribunal de provincia debe ser revocada, pudiendo la corte, a su arbitrio, resolver ella misma en grado final la causa, o devolverla al tribunal de donde vino haciendo la declaratoria sobre el punto.

Pero en el primer caso, ¿por qué ha de revocarse la sentencia por un error, al decidir la cuestión federal, si una sentencia igual tendrá que ser dictada sobre los otros puntos del caso ?

La corte no puede entrar a estudiar las otras cuestiones o fundamentos de la sentencia, para decidir si el tribunal de provincia las interpretó correctamente o no. Sobre esos puntos debe admitirse la decisión del tribunal de provincia

como concluyente. Pero, cuando se encuentra que el tribunal de provincia ha decidido erróneamente la cuestión federal, entonces, para evitar una revocatoria inútil, que no favorecerá, en definitiva, al recurrente y sólo demorará el juicio para la otra parte, la corte debe entrar al examen de los autos para ver si la decisión de la cuestión federal sola es suficiente para terminar el caso, exigiendo la revocatoria de la sentencia; o si existen otras cuestiones en los autos decididas por el tribunal de provincia, que sean, por sí solas, suficientes para mantener la sentencia, no obstante la errónea decisión de la cuestión federal. En este caso, la corte no tendría por qué revocar la sentencia del tribunal de provincia. Bien entendido, por lo demás, que este examen de los otros puntos decididos con independencia de la cuestión federal, no se hace con el propósito de determinar si ellos han sido correcta o erróneamente decididos, sino simplemente para ver si ellos han sido decididos y si son lo suficientemente amplios para mantener la sentencia final, tal como ha sido dictada por el tribunal de provincia. La corte no puede ir más allá y esto sólo lo hace, para

evitar la injusticia que representa revocar una sentencia que debe, al fin, ser confirmada, aún en la misma corte, si le es traída la causa de nuevo del tribunal de provincia, después de haber corregido su error en la materia de derecho federal (1).

Nuestra suprema corte ha tenido ocasión de aplicar estos principios en varios casos que le han sido sometidos y así ha declarado que : « El referido principio, no deja de tener su rigurosa aplicación por la circunstancia de que la sentencia apelada, además de fundarse en el Código civil, traiga también a juicio una ley del Congreso, por cuanto, en la suposición que esa ley hubiera dado derecho a la parte demandante a obtener la posesión de todas las tierras permutadas, siempre quedaría en pie el fundamento de derecho común como base principal de la sentencia » (2).

« El punto sobre cuál es el verdadero texto del Código civil oficial, no importa otra cosa que la interpretación y aplicación del mismo, y ello,

(1) *Murdock v. Memphis*, 20 Wallace (U. S.), 429.

(2) Suprema corte nacional, tomo 104, página 293.

como se ha dicho, no motiva recurso alguno, máxime cuando aun supuesto cierto que el referido texto sea el que pretende el apelante, tal circunstancia no ha influído para modificar la sentencia pronunciada como lo expresan sus considerandos » (1).

« Independientemente de las cuestiones de derecho federal, planteadas en el escrito de foja... el auto apelado de foja... al confirmar, por sus fundamentos, se funda en la autoridad que revisten las resoluciones ejecutoriadas, autoridad que basta para sustentarlo y que es ajena al recurso extraordinario » (2).

« Que la sentencia de la Cámara federal de apelación del Paraná, ha resuelto las acciones deducidas en el terreno del derecho común, omitiendo pronunciarse sobre la constitucionalidad de la ley de expropiación, invocada por la municipalidad para solicitar la ocupación de los terrenos, motivo del litigio. Que, en todo caso, no bastaría para la procedencia del recurso extraordinario, que se hubiera planteado alguna

(1) Suprema corte nacional, tomo 105, página 40.

(2) Idem., tomo 108, página 100.

cuestión federal, si ella no hubiera sido resuelta en la sentencia definitiva *por ser innecesario a los fines de la decisión legal del litigio* » (1).

La suprema corte de los Estados Unidos tiene decidido sobre esta materia que : « Cuando no aparezca sobre cuál de los fundamentos se basó la sentencia, entonces, si el fundamento independiente sobre el cual se hubiera podido fundar, fuera aceptable y válido, y suficiente por sí solo para mantener la sentencia, esta corte no tendrá jurisdicción » (2).

« Pero si tal fundamento independiente no fuera aceptable y válido, se presumirá que el tribunal de estado fundó su sentencia sobre la ley que planteaba la cuestión federal, y entonces la suprema corte ejercerá su jurisdicción. La suprema corte no presumirá que el tribunal inferior decidió la cuestión erróneamente en orden a provocar su propia jurisdicción. Cuando la suprema corte de un estado fundó su sentencia únicamente sobre bases que envolvían la determinación de una cuestión federal, esa sen-

(1) Suprema corte nacional, tomo 103, página 148.

(2) *Klinger v. Missouri* (1871), 13 Wallace (U. S.), 257.

tencia está sujeta a revisión de parte de la suprema corte, aun cuando pudiera haberse fundado sobre principios de derecho general o local lo suficientemente amplios en sí mismos, para mantener la sentencia sin decidir la cuestión federal » (1).

« La regla general que ha admitido siempre esta corte es que, cuando la sentencia de un tribunal de estado descansa sobre un fundamento independiente y separado de derecho general o local, lo suficientemente amplio para cubrir por sí solo los puntos fundamentales de la sentencia y controlar los derechos de las partes, aun cuando la cuestión federal planteada en los autos haya sido resuelta, esta corte admitirá o desechará el recurso sin resolver la cuestión federal. Pero está igualmente admitido, que si el tribunal de estado ha dejado sin resolver la cuestión federal que le ha sido planteada, esta circunstancia no limitará la jurisdicción de la suprema corte, sino que, por el contrario, entrará a resolver la cuestión federal si el efecto o

(1) *Henderson Bridge Co v. Henderson* (1899). 173. U. S., 592.



consecuencia necesaria de la sentencia del tribunal de provincia, ha sido la denegación de un derecho federal especialmente reclamado por la parte, y que, de haber sido reconocido, hubiera dado lugar a una sentencia diferente de aquella que descansa sobre fundamentos de derecho general o local. Este resultado no puede impedirse ni desviarse con silenciar la cuestión federal y fundando la sentencia sobre algún principio de derecho común. La circunstancia de que la sentencia no se ocupara del derecho federal invocado, y decidiera el caso sobre algún fundamento de derecho común, tiene necesariamente el mismo efecto que si el derecho o inmunidad federal hubiera sido expresamente denegado » (1).

## 7. CUESTIONES DE HECHO Y LEYES LOCALES

Por la naturaleza jurídica de este recurso, que no abre una tercera instancia, y sí una instancia extraordinaria para mantener la supremacía de la constitución y leyes del Congreso,

(1) Chicago R. Co v. Illinois (1906), 200, U. S., 561.

y, por lo que resulta del texto expícito del artículo 14, la suprema corte no tiene jurisdicción para revisar las decisiones de los tribunales de provincia sobre cuestiones de hecho o de leyes locales, de que éstos son últimos intérpretes. Es innecesario citar los numerosos fallos de la suprema corte a este respecto (1).

En la misma condición que las leyes locales, se encuentran aquellas, que, no obstante emanar del Congreso, han sido dictadas por éste para la capital federal en su carácter de legislatura local.

Así, la suprema corte, resolviendo un caso, en que se debatía la inteligencia de uno de los artículos de la ley orgánica municipal, ha dicho: « La cuestión debatida en el recurso versa puramente sobre el alcance e interpretación del artículo 65 de la ley orgánica de la Municipalidad de la Capital. Que ella no se halla comprendida, por lo tanto, en la disposición del artículo 90 de la ley de 12 de noviembre de 1886, que atribuye a esta suprema corte jurisdicción de revisión

(1) Suprema corte nacional, serie I, tomo 2, página 39; serie I, tomo 2, página 34; 62, páginas 190, 274 y 279; 64, página 225; 85, página 97; 108, página 282.

de los fallos de última instancia de los tribunales de la Capital en los mismos casos en que ella puede ejercitarse respecto a las resoluciones definitivas de los tribunales superiores de provincia, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 14 de la ley número 48, pues que, siendo la ley de municipalidad de carácter puramente local y estando organizado el gobierno de la Capital en lo judicial, como un gobierno propio e independiente y de jurisdicción amplia y completa en todo lo que es de régimen local, su interpretación y aplicación como la de todas las demás leyes que conciernen sólo a la administración local debe entenderse diferida solamente a los tribunales de este orden, en tanto cuanto no afecten ni envuelvan cuestiones especialmente regidas por la constitución, tratados, leyes nacionales u otras de carácter igualmente federal. El recurso autorizado por el artículo 90 de la citada ley es un recurso extraordinario y excepcional para los casos únicos y especiales que determine la ley y no se puede, por lo mismo, sin desnaturalizarlo y modificar su verdadero carácter, convertirlo en una vía ordinaria y común de apelación contra todos los fallos de los tribu-

nales mencionados. Tal sucedería, sin embargo, si hubiera él de entenderse aplicable a todos los casos de cuestiones regidos exclusivamente por esas leyes y debiendo éstas su origen y organización a las mismas, apenas podría presentarse cuestión alguna de fondo o forma y especialmente de forma que no las afectara directa y especialmente y que pudiese escapar, en consecuencia, a la jurisdicción de revisión por la corte federal » (1).

#### 8. APLICACIÓN DE LOS CÓDIGOS CIVIL, PENAL COMERCIAL Y DE MINERÍA

En la convención constituyente de 1853, se estableció entre las facultades del Congreso, de acuerdo al inciso 11º del artículo 64 del proyecto, la de dictar los códigos civil, penal, comercial y de minería. En la sesión del 28 de abril el convencional Zavallía se opuso a su sanción, sosteniendo que tal atribución era propia de la Legislatura de cada provincia y no del Congreso;

(1) Laurak Bak v. Plaza Eúskara. Suprema corte nacional, serie 3ª, tomo 18, página 82 ; 56, página 312 ; 65, página 126 ; 108, página 171 ; 117, página 15.

que esta restricción a la soberanía era contraria a la forma de gobierno que establece la constitución. Que las provincias, con menos hombres de luces que pudieran ocuparse con éxito de la modificación, acogerían con prudencia los códigos que dictara el Congreso; pero que entretanto era necesario dejarles estas libertades, respetando su soberanía e independencia, garantidas por la misma constitución; y agregó que en los Estados Unidos cada estado se dictaba sus leyes.

El señor Gorostiaga, miembro informante de la comisión, contestó refiriéndose al artículo 24 ya sancionado, y que no dejaba duda sobre la facultad del Congreso para promover la reforma de la actual legislación del país. Que la mente de la comisión, en este artículo, no era que el gobierno federal hubiera de dictar leyes en el interior de las provincias, sino que el Congreso sancionara los códigos civil, penal, comercial y de minería y demás leyes generales para toda la confederación; que si se dejaba a cada provincia esta facultad, la legislación del país sería un inmenso laberinto, de donde resultarían males incalculables. Que era inútil probar la necesidad que tenía el país de una nueva legislación, des-

pués de los males experimentados en dos siglos que había estado abandonado a las leyes españolas, confusas por su número e incoherentes entre sí. Que si en los Estados Unidos había códigos diferentes, era porque los americanos del norte, descendientes de los ingleses, habían formado como éstos un cuerpo de legislación de leyes sueltas.

Replicó el señor Zavalía, que el artículo 24 que se le había citado, no dice que el Congreso dictará esas leyes, sino que las promoverá, dos palabras de bien distinta acepción. Observó que en los pueblos argentinos no hay laberintos de leyes, pues en 42 años habían estado en absoluta carencia de ellas. Que el gaje más importante de las provincias era, sin duda, la facultad de dictar leyes adecuadas a su organización, costumbres y peculiaridades, leyes menos fastuosas, más sencillas y que consultasen mejor sus intereses.

Después de un cambio de ideas, en que intervino también el convencional Zenteno, quedó redactado el artículo en la forma siguiente: Artículo 64, inciso 11º: « Dictar los códigos civil, comercial, penal y de minería y especialmente

leyes generales para toda la confederación sobre ciudadanía o naturalización, bancarrotas, falsificación de moneda corriente y documentos públicos del estado, y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados. »

Los artículos 96 y 97 determinaban la jurisdicción de la corte suprema y tribunales inferiores de la confederación, sin hacer para nada la excepción del inciso 11° del artículo 64, lo que era lógico.

A raíz del pacto del 11 de noviembre de 1859, celebrado entre la confederación y el estado de Buenos Aires, la constitución fué sometida al examen de la convención local de este estado y en la sesión de mayo 7 de 1860, se discutió la materia.

La comisión presentó un proyecto de reforma, redactado : « Artículo 64, inciso 11°. Dictar los códigos civil, comercial, penal y de minería, 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, etc., etc. » El artículo quedó sancionado en esa forma.

Al discutirse el artículo 97, el convencional Elizalde propuso que, habiéndose declarado que correspondía al Congreso hacer los códigos, y que esas leyes, aún cuando nacían del Congreso no destruían los fueros provinciales, ni sobre las personas, ni sobre las cosas, era necesario agregar: « las leyes de la confederación no comprendidas en el inciso 11º, del artículo 64 », para salvar la limitación.

En la sesión del 11 de mayo quedó redactado el artículo en la forma siguiente: « Corresponde a la corte suprema y a los tribunales inferiores de la confederación el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la constitución ; por las leyes de la confederación, *con la reserva hecha en el inciso 11º del artículo 64, etc., etc.* »

Reunida en Santa Fe la convención nacional *ad hoc*, encargada de examinar las reformas propuestas por la de Buenos Aires a la constitución de la confederación, en la sesión de 23 de septiembre de 1860, a pedido del señor Frías, se procedió a la lectura del artículo 97 y del inciso 11 del artículo 64, cuyo alcance fué explicado por el señor Elizalde con las siguientes palabras:



« Que la constitución había atribuído al Congreso en el inciso 11° del artículo 64, la facultad de dictar los códigos civil, comercial, penal y de minería, dándose, por otra parte, a la justicia federal una jurisdicción exclusiva sobre todas las causas que versen sobre puntos regidos por la constitución, por las leyes de la confederación y por los tratados con las naciones extranjeras. Que estas prescripciones habían ofrecido una seria dificultad en la convención de Buenos Aires; porque, si se atribuía al Congreso la facultad de dictar esos códigos, todas las causas regidas por ellos caían bajo el imperio o la jurisdicción de la justicia nacional y se destruía por su base el sistema federal. Que no se le presentó entonces a la convención otro arbitrio, que, o negarle al Congreso esa facultad de dictar los códigos, como en los Estados Unidos, o darle esa atribución, en atención a las circunstancias y condiciones peculiares de la República Argentina; pero con la limitación que establecía la reserva que se había permitido leer anteriormente; era decir, que, por el hecho de dar esa atribución, en los casos que cayesen bajo el imperio de la soberanía local, las

leyes que dictara no desaforarían las causas. »

Los artículos quedaron definitivamente redactados, como lo están en la constitución actual, es decir :

« Inciso 11º, artículo 67. Dictar los códigos civil, comercial, penal y de minería, 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 sujeción al principio de la ciudadanía natural ; así como sobre bancarrotas, sobre falsificación de moneda corriente y documentos públicos del estado y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados ». « Artículo 100. Corresponde a la corte suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la constitución y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inciso 11, artículo 67, etc., etc. »

He querido recordar estos antecedentes, para poner en evidencia cuáles fueron las razones que

determinaron a los constituyentes a separarse de su modelo americano, porque darán la medida de la excepción establecida en el artículo 100. Lo único que se propuso fué, como se ha visto, no quitar a los jueces locales la jurisdicción en asuntos o materias sobre los que siempre la habían ejercitado y, por otra parte, tener una legislación única en esta materia, para toda la Nación. La conciliación de estos dos principios podría sin embargo, perjudicar un tercero, la unidad de interpretación de esos códigos que emanan del Congreso, de lo que nos ocuparemos más adelante.

El artículo 15 de la ley número 48, de acuerdo con estas cláusulas de la constitución, ha establecido *in fine*, « que la interpretación o aplicación que los tribunales de provincia hicieren de los códigos civil, penal, comercial y de minería, no dará ocasión al recurso por el hecho de ser leyes del Congreso, en virtud de lo dispuesto en el inciso 11° del artículo 67, de la constitución. »

Interpretando este artículo a la luz de los antecedentes mencionados, la Suprema corte nacional ha resuelto :

« En el rigor de los principios que enseñan que los diferentes departamentos del gobierno son coextensivos en sus atribuciones, a los tribunales federales correspondería la solución en definitiva de todos los asuntos regidos por el mencionado código (el de comercio) si la facultad no les hubiera sido limitada, como lo ha sido por la constitución misma en su artículo 67, inciso 11º y el artículo 100. En consecuencia, el principio debe imperar para todo aquéllo a que la limitación no alcanza. En las mencionadas disposiciones constitucionales, es la *aplicación* de los códigos dictados por el Congreso, lo que se ha dejado a los tribunales provinciales, cuando las cosas o las personas cayeren bajo su jurisdicción, sin que la cláusula constitucional contenga disposición alguna que atribuya a los mencionados jueces poder para destruir, anulándolos, las leyes sancionadas por el Poder legislativo de la Nación, con el objeto de proveer a las ventajas de una legislación uniforme para todo el país. Intertanto lo excepcional y sumamente grave de tal poder, hacía aún más necesario que él fuera concedido en términos bien explícitos, si había la facultad de concederlo.

Consecuente con las prescripciones constitucionales recordadas, la ley de jurisdicción y competencia, después de haber dispuesto que procedería el recurso autorizado por su artículo 14, tanto cuando se hubiere puesto en cuestión la validez de una ley del Congreso y la decisión haya sido contraria a la validez, como cuando tan sólo haya sido cuestionada la inteligencia de una ley con igual origen y la decisión sea contra la validez del título, derecho, privilegio o exención, viene, por su artículo 15, a limitar el derecho de recurrir de la sentencia de los tribunales locales, cuando se haya tratado de la *interpretación o aplicación* que esos tribunales hicieren de los códigos civil, penal comercial y de minería, invocando como fundamento de la limitación el citado inciso 11° del artículo 67 de la constitución. Las reglas legales expresadas demuestran claramente que si la constitución y la ley de jurisdicción de los tribunales federales han conferido o reconocido, respectivamente, que los tribunales provinciales o locales de la Capital, ejercen plenitud de poder, cuando sólo se trata de la *aplicación* de los códigos dictados por el Congreso, no les han reconocido igual

poder, cuando cuestionándose la validez misma de un código o de cualquiera de sus preceptos la decisión ha sido contraria a la validez, lo que se explica, por razón de la diferencia substancial entre las dos situaciones. La limitación contenida en el artículo 15 de la ley de jurisdicción se refiere al inciso 3º del artículo 14 y no al 1º, resulta de la simple lectura de las disposiciones correlativas. Si a las provincias les es prohibido dictar leyes que destruyan las reglas consignadas en los códigos de fondo, no puede admitirse que sus tribunales tengan el derecho de aniquilar esas mismas reglas y que los poderes federales carezcan de acción para mantener la obra del Congreso, manteniendo la unidad de legislación. La jurisprudencia de los Estados Unidos en todo cuanto se refiere a los códigos de fondo, no puede invocarse como antecedente autorizado entre nosotros, porque en aquella nación, a diferencia de lo que acontece en la Argentina, los citados códigos no son leyes del Congreso. La jurisprudencia de nuestros tribunales ha declarado, que la *interpretación* o *aplicación* de los códigos de fondo hechas por los tribunales de provincia, no puede fundar la procedencia de

un recurso, pero jamás se ha pronunciado tal declaración, tratándose de la existencia misma de dichos códigos. En el caso *sub judice*, se ha puesto en cuestión la validez de los artículos 187 y 188 del Código de comercio, y la decisión ha sido contraria a la validez. Por esto se declara bien concedido el recurso » (1).

La jurisprudencia ha equiparado a los códigos la aplicación o interpretación de leyes del Congreso, que se hayan incorporado a aquéllos, la que no autoriza tampoco el recurso. Así lo ha resuelto la Suprema corte nacional, respecto a la ley de matrimonio civil (2), a la ley número 8875 sobre *debentures*, por estar incorporada al Código de comercio (3), a la ley número 4189 incorporada al Código penal (4).

(1) Suprema corte nacional, Bellocq y Durañona v. Ferrocarril del sur, tomo 68, página 238 ; 75, página 351.

(2) Idem., tomo 64, página 414.

(3) Idem., tomo 118, página 425.

(4) Idem., tomo 102, página 112.

## 9. LA LEY DE QUIEBRAS

Con el mismo criterio de los casos anteriores la suprema corte ha resuelto que la aplicación de la ley número 4156, sobre quiebras, no autoriza la procedencia del recurso (1).

Esta ley, se encuentra en una situación diferente a las anteriores y conviene detenerse en el estudio de dicha cuestión, que no ha logrado aun uniformar opiniones. Por otra parte, la declaración de la suprema corte, en el caso citado, es puramente accidental y de carácter secundario a los efectos de la controversia que le había sido sometida.

Hay dos opiniones al respecto. Entienden unos que la ley de quiebras hace parte del Código de comercio y que su aplicación corresponde a los tribunales de provincia; y otros, que el Congreso, al dictar la ley de quiebras, ejerce una facultad independiente de la de dictar códigos, y que, en tal carácter, la aplicación de esa ley corresponde a los tribunales federales.

(1) Suprema corte nacional, tomo 109, página 192.



Entre los que comparten la primera, figuran los doctores Ramón S. Castillo y Joaquín V. González, y los argumentos que la sustentan son los siguientes :

La ley de quiebra, desde los orígenes de la codificación, ha formado parte del Código de comercio; así en la legislación y ordenanzas francesas la quiebra ha sido considerada como materia comercial. El código de 1807 la consignaba como formando parte del Código del comercio. Las ordenanzas de Bilbao, inspiradas en las ordenanzas francesas y en las prácticas mercantiles de aquella plaza, consideraron a dicha materia parte integrante del Código de comercio. Igual principio consagró el código de 1889.

Las fuentes que han servido de base para el nuestro son las legislaciones citadas; por eso el código de 1859 de la provincia de Buenos Aires incluyó también el juicio de quiebra en la materia comercial. Nuestra tradición legislativa y nuestra legislación vigente en la época de la sanción de la constitución, hacía de la quiebra parte de la legislación comercial. Este antecedente doctrinario y legislativo no podía ser olvidado por los constituyentes; de modo que, aun-

que se hubiera suprimido la cláusula legislativa sobre bancarrotas, no habría existido la menor duda de que ella pertenecía a la materia comercial. En lo que hace a la materia misma, se justifica que la quiebra forme parte del Código de comercio. Todas las disposiciones que informan la materia comercial habrían sido meras reglamentaciones preceptivas, si no se hubieran establecido sanciones especiales. Desde el punto de vista comercial, la quiebra debe considerarse como una de esas sanciones. ¿Cómo se justifica, pues, que en nuestra constitución se haya dado, por una parte, la facultad de dictar el Código de comercio, y, por otra, la de bancarrotas? Esta disposición ha sido tomada de Estados Unidos, donde se acuerda la facultad de legislar en materia de fondo a cada uno de los Estados particulares reservando la legislación sobre quiebra al Estado general. En Norte América se ha querido unificar la quiebra en todos los estados y se explica aquella separación como cuando se establece la facultad de dictar leyes sobre comercio marítimo, falsificación, etc., para todo el territorio; pero no puede sostenerse que la legislación sobre quiebra se halla en igual categoría que las

anteriores, porque ella afecta al derecho en general, mientras que éstas solo rigen hechos determinados. No hay principio del derecho civil, comercial y aún del derecho público que no esté afectado por la quiebra. Si en Estados Unidos, por razón de las facultades acordadas a los estados, para legislar sobre materia de fondo, es necesario la disposición que haga de la quiebra una ley especial, entre nosotros no ocurre lo mismo. En nuestro país, la facultad de dictar las leyes de fondo pertenece exclusivamente al Congreso, de suerte que, en uso de esa misma facultad puede ese cuerpo legislar sobre quiebra, sin que ello altere las jurisdicciones locales.

La disposición que da a la ley de bancarrota un carácter especial, o ha sido tomada de Norte América, sin tener en cuenta los antecedentes citados o estaba en la mente de los constituyentes consignarla como una de las facultades concedidas al Congreso para dictar leyes de derecho público en momentos excepcionales y teniendo en vista las circunstancias que crearía para el estado la bancarrota de una o más provincias, puesto que este hecho comprometería el crédito

nacional. Luego la disposición que consagra la separación de la ley de bancarrota del Código de comercio, no puede tener otra explicación histórica y jurídica que la facultad conferida al Congreso de dictar leyes que tengan más bien un carácter político que meramente jurídico (1).

La segunda opinión ha sido sostenida por el doctor José Nicolás Matienzo, quien la expresa, en uno de sus libros, en estas palabras:

«La reforma de 1860, a iniciativa de la provincia de Buenos Aires, sustrajo de la jurisdicción federal, las causas regidas por los códigos civil, comercial, penal y de minería. En la constitución de los Estados Unidos, la materia de esos códigos pertenece a la legislación local, y, como tales, las causas que a ellos se refieren corresponden a la jurisdicción local. Pero como la constitución argentina declara nacional la legislación de derecho civil, comercial, penal y de minería, su aplicación hubiera pertenecido a los tribunales nacionales, a no ser la excepción introducida en 1860. Esta tendencia a extender

(1) Opiniones del doctor Castillo en su cátedra de derecho comercial en la Universidad de La Plata.

la jurisdicción de los tribunales de provincia a expensas del Poder judicial nacional, manifestada y puesta en práctica por los hombres que se opusieron a la organización de 1853, se acentúa en la ley de 14 de septiembre de 1863, sancionada cuando aquellos hombres se encontraban en el poder: esta ley declara sujeta a la jurisdicción provincial los concursos civiles y los juicios de partición de herencia, cualquiera que sea la nacionalidad o el domicilio de las partes interesadas.

Ella se acentúa, igualmente, en el código de comercio que comprende, entre sus capítulos, la ley de quiebra, bien que ésta, según el artículo 67, inciso 11º, de la constitución, deba ser una ley nacional, aplicable por los tribunales de la Nación y en virtud de la regla establecida por el artículo 100. Esta ampliación del dominio de la justicia provincial es cada vez más sensible a medida que aumenta la población y el desenvolvimiento de los negocios, pues el número y complejidad de las causas judiciales, aumenta al mismo tiempo, y muy rápidamente. Desgraciadamente, la diversidad de interpretaciones del mismo precepto legal por los tribunales de las

diversas provincias y la multitud de discusiones de competencia que plantean las partes, aumentan las críticas contra la administración de justicia... El autor ha indicado como medida de transición, para salvar estas dificultades, que sería oportuno anular las leyes, que, apartándose de la letra de la constitución, han excluído de la jurisdicción federal casos y cuestiones que le pertenecen legítimamente » (1).

El autor de esta monografía, no comparte ninguna de las opiniones expuestas, creyendo, sin embargo, que la situación actual admitida durante el transcurso de muchos años, sin inconvenientes, ni violencias, y que permite la jurisdicción provincial sobre los juicios de quiebras, no está reñido ni con el texto, ni con el espíritu de la constitución.

No es posible admitir que los constituyentes, que establecieron la reserva del inciso 11° del artículo 67, no pararan mientes sobre la situación de los juicios de bancarrota, cuya legislación se atribuía por el mismo inciso al Congreso.

(1) MATIENZO, *El gobierno representativo federal en la República Argentina*, edición Hachette, página 308.

Si no puede imputárseles un desecuido, hay que convenir que ha existido indudablemente el propósito deliberado y consciente de hacer de esa legislación sobre quiebras una actividad especial del Congreso. Por otra parte, el artículo 100 no puede admitir otras limitaciones que no sean las expresadas en la misma constitución, y ésta no tiene otra que la *reserva del inciso 11° del artículo 67*, referida literalmente a los códigos y con exclusión también literal de la ley de bancarrotas. La hipótesis del doctor Castillo que quiere limitar ésta a las leyes de emergencia, no está autorizada por el texto, ni por los antecedentes de la constitución.

Debe tenerse presente además, que los autores de la ley número 48 fueron los miembros de nuestra primera corte.

De entre ellos, los doctores de las Carreras y Barros Pazos habían sido miembros de la convención local de Buenos Aires que introdujo la reforma del inciso 11° del artículo 67. El doctor Del Carril había formado parte de la convención constituyente de 1853, y el doctor Delgado fué miembro del Senado de la confederación y de la comisión de legislación del mismo cuer-

po que redactó la primera ley federal que tuvo el país. No podía decirse de ellos que, al proyectar el artículo 12 de la ley número 48 que da jurisdicción a los tribunales de provincia en los juicios universales de concurso de acreedores, se hubieran apartado deliberadamente de la constitución, si no entendieran que ésta autorizaba lo que hacían.

En mi opinión es preciso tener en cuenta el verdadero alcance del artículo 100 a la luz de la doctrina en boga en aquella época y que influyó seguramente sobre las opiniones de los autores de la ley de 1863.

Como lo hemos ya demostrado, los antecedentes nacionales para la formación del Poder judicial federal no existían en modo alguno, y fué necesario para su reglamentación ocurrir al modelo americano. Aún el estudio de ésta se hacía muy difícil por la falta de traducciones y apenas si se tuvo a la vista algún ejemplar de la ley americana de 1789, *El Federalista* y sobre todo una traducción de la parte de la obra de Story, referente al Poder judicial, hecha premiosamente por José M. Cantilo, cuyas excelencias fueron apreciadas por los legisladores que la ci-



tan y elogian a menudo y cuya influencia es evidente en la ley número 48.

Story estudia en su obra muy especialmente la jurisdicción de la suprema corte federal, reproduciendo en el libro su famoso voto en el caso de *Martín v. Hunter*, que es la exposición más completa y aguda que pueda haberse hecho sobre esta materia. No es extraño entonces que el Congreso que sancionó la ley número 48, como sus autores, establecieran la jurisdicción de los tribunales nacionales a la luz de esa exposición.

Y de ella, precisamente, resulta que la jurisdicción federal del artículo 100 que no sea la de los casos de excepción establecidos en el artículo 100, será ejercida en apelación por la suprema corte, según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso, el cual podrá conferirla en forma originaria o apelada a los demás tribunales inferiores y aún podrá hacerla exclusiva o concurrente con los tribunales locales en ciertos casos particulares.

Después de ensayar Story una posible distinción entre aquellos casos de jurisdicción exclusiva de los tribunales federales, y los de juris-

dicción concurrente con los tribunales de estado, manifiesta que hay otra opinión que afirma que la constitución es imperativa, respecto al Congreso, el que debe conferir todo el Poder judicial establecido en el artículo 100, en forma de jurisdicción originaria, en la suprema corte y demás tribunales inferiores.

Concluye afirmando, que «el Poder judicial de los Estados Unidos, es irrenunciable y exclusivo de toda otra autoridad en algunos casos; y en todos los otros puede ser hecho así a elección del Congreso». Entre estos casos, en que puede conferirse jurisdicción a los tribunales locales se encuentran aquéllos, de los cuales, con anterioridad a la sanción de la constitución, poseían jurisdicción los tribunales locales, independientemente de cualquier autoridad nacional, como ocurría en Estados Unidos con muchas de las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima, cuya jurisdicción se ha mantenido a los tribunales locales del litoral, sin perjuicio de que, por el hecho de tratarse de materia sobre la cual corresponde constitucionalmente jurisdicción de apelación a la suprema corte federal ésta la ejerza mediante un *writ of error*.

En mi opinión, estas ideas decidieron a los autores de la ley de 1863. Si la situación anterior a la sanción de la constitución determinó a los constituyentes de 1860 a no quitar a los tribunales locales una jurisdicción que ya ejercitaban, la misma situación con referencia a la aplicación de la ley de quiebras pudo haber determinado a los legisladores de 1863, para que, no obstante tratarse de la aplicación de una ley especial del Congreso, como es la ley de quiebras, la dejara a los tribunales locales, tolerando un estado de cosas que no había causado inconvenientes como no los ha causado hasta ahora y ejercitando la facultad de reglamentación y excepción que le concede el artículo 101 de la constitución.

Por otro lado, tratándose de una ley especial del Congreso, no exceptuada en la reserva del inciso 11° del artículo 67, la suprema corte ejercería jurisdicción apelada mediante el recurso extraordinario del artículo 14, ya que éste no es más que una forma de la jurisdicción apelada de la suprema corte.

Con esta solución se salva en mi concepto las objeciones y se cumplen los textos constitucio-

nales, que son claros y no es posible dejar sin efecto. Se concilia así el principio de jurisdicción de los tribunales locales sobre una masa de asuntos sobre que siempre la han ejercitado, el de unidad de legislación sobre materia tan importante y el de unidad de interpretación en toda la república, dada por su último intérprete, la Suprema corte nacional. Todo esto, sin perjuicio de que si mañana el movimiento de los negocios hiciera conveniente dar a los tribunales federales la jurisdicción originaria en tales asuntos, el Congreso tendría la facultad de hacerlo en ejercicio de su poder de reglamentación.

A mi juicio, entonces, procederá el recurso extraordinario a la Suprema corte nacional, cada vez que en los tribunales de provincia se haya cuestionado la validez o interpretación de alguna cláusula de la ley de quiebras y concurren las demás condiciones del artículo. Esta solución concuerda también con la opinión de Hamilton en *El Federalista*, que hemos tenido ocasión de recordar al iniciar este trabajo, quien sostiene que podría dejarse a los tribunales de estado que se encargaran por completo de cau-

sas federales y conceder apelaciones en la mayor parte de los casos que se considerara conveniente a los tribunales federales (1).

La circunstancia de que el Congreso haya incorporado la ley de quiebras al Código de comercio, no podría nunca tener un efecto más extenso del autorizado por la constitución. Ésta sólo le faculta a reglamentar la jurisdicción federal, que no sea la originaria de la suprema corte, con tal que no se deje sin efecto la jurisdicción apelada de la misma. Ha podido, pues, en uso de sus facultades, entregar a los tribunales de provincia la jurisdicción originaria, incorporando la materia al Código de comercio, pero no ha podido privar a la corte de su jurisdicción de apelación, para lo cual no tiene atribución, de acuerdo con la constitución. De otro modo, el Congreso, con el simple hecho de incorporar a los códigos las materias que discrecionalmente se le ocurriera, dejaría sin valor ni eficacia y haría nulo el artículo 101 de la constitución.

Las consideraciones aducidas son aplicables en la misma escala a las causas de almirantazgo

(1) *El Federalista*, número 82.

y jurisdicción marítima, materia también legislada en gran parte en el Código de comercio.

Para terminar este párrafo, voy a insinuar una posible solución general, que abarcaría aún a los códigos y que entrego a la consideración de los maestros y de los estudiosos.

El artículo 100, al establecer la jurisdicción de los tribunales nacionales, menciona las causas que versen sobre puntos regidos por la constitución y por las leyes de la Nación, *con la reserva hecha en el inciso 11º del artículo 67*. Esta reserva debe ser limitada a lo estrictamente necesario para cumplir los propósitos de dicho inciso, esto es, la aplicación de los códigos civil, penal, comercial y de minería por los tribunales de provincia, cuando las cosas o personas a que se refieren cayeren bajo su jurisdicción.

¿Qué quiere decir, a la luz de los motivos que dieron origen a esta reforma, *aplicación de los códigos*? Simplemente, como decía el convencional Elizalde, *no desaforar las causas* que hasta entonces habían sido materia de jurisdicción local. Se ha querido entonces que, no obstante tratarse de leyes dictadas por el Congreso, la justicia federal no quitase esa jurisdicción a los

tribunales locales, esto es, no desaforara las causas.

Y bien : si se concediera a la suprema corte el recurso extraordinario, cuando se tratara de la aplicación por los tribunales de provincia, de los códigos, no creo que pudiera decirse afectada la jurisdicción provincial, que conserva dentro de sus tribunales el conocimiento de todas esas causas, y que mediante el recurso obtiene de la suprema corte una interpretación única de leyes dictadas por una autoridad nacional y que, lógicamente, deben tener una interpretación única del superior tribunal nacional.

No puede haber sido la mente de los constituyentes querer excluir esta jurisdicción extraordinaria, que no afectaba por cierto los propósitos de la enmienda, y que, por lo demás, le agregaba el evidente beneficio de unificar su interpretación.

De acuerdo con esta hipótesis que, repito, no presento como solución definitiva, los autores de la ley de 1863 habrían excedido sus facultades, cuando niegan la procedencia del recurso en los casos de aplicación de los códigos nacionales, por los tribunales de provincia. Podría

también dar valor a esta hipótesis, la circunstancia de que los constituyentes, en vez de emplear la palabra *excepción*, con referencia a los casos del inciso 11º del artículo 67, emplearan la palabra *reserva* que tiene, por cierto, un alcance gramatical más restringido.

Con esta solución se concilian los dos principios propuestos por los constituyentes de 1860; no quitar a los jueces locales su jurisdicción ordinaria y corriente y tener una legislación única de fondo en toda la Nación, sin sacrificar un tercer principio, que no es necesario sacrificar, porque es como corolario del segundo: la unidad de interpretación de las leyes del Congreso.

#### 10. EL ARTÍCULO 6º DE LA LEY NÚMERO 4055

Esta ley, sancionada en 11 de enero de 1902, creó las cámaras federales de apelación, con el propósito de aliviar a la suprema corte de una gran parte de su jurisdicción de apelación, que, por esta ley, vino a conferirse a dichos tribunales, manteniendo la de la corte en ciertos casos especiales que determina en los artículos 3º y 4º.



No es el caso de estudiar ahora, la facultad del Congreso para crear dichos tribunales, facultad, para nosotros, evidente, sino averiguar si el artículo 6° se concilia o no con las exigencias de la constitución.

Se establece, por este artículo, que « la suprema corte conocerá en grado de apelación, de las sentencias definitivas pronunciadas por las cámaras federales de apelación, por los tribunales superiores de provincia y por los tribunales superiores militares *en los casos previstos por el artículo 14 de la ley número 48 de 14 de septiembre de 1863* ».

La discusión legislativa de esta ley no arroja mayor luz sobre este artículo, cuya sanción en particular se hizo en silencio y sin objeción alguna.

En términos generales, puede decirse, sin embargo, que la finalidad del artículo es excelente.

Hemos estudiado que los propósitos del artículo 14 de la ley número 48, son los del mantenimiento de la supremacía y unidad de interpretación de la constitución y leyes del Congreso. Si el Congreso de 1902 creyó constitucional-

mente lícito desprender del conocimiento de apelación de la suprema corte parte de la materia que determina el artículo 100, creyó también conveniente el conocimiento final de ésta en las materias regidas por la constitución y leyes del Congreso. Con esto, se mostraba de acuerdo con los antecedentes de la legislación americana, donde el poder de reglamentación del Congreso nunca ha llegado a suprimir la jurisdicción apelada de la suprema corte en estas materias; para ante la cual siempre puede recurrirse, mediante un *writ of error*.

El propósito, pues, del artículo no merece sino elogios, aun cuando creemos que ese propósito ha sido disminuído y limitado sin motivo, y con grandes desventajas. Al establecer la última parte del artículo, su procedencia « *en los casos previstos por el artículo 14 de la ley número 48* », lo ha limitado a los casos en que la decisión recurrida haya sido en contra del derecho invocado. Si tal limitación es razonable cuando la causa ha seguido su tramitación ante los tribunales de provincia, no se justifica tratándose de tribunales nacionales.

Si la decisión ha sido favorable en el tribu-

nal de provincia, la supremacía de la constitución y leyes nacionales no se siente afectada y la justicia nacional, en homenaje a la autonomía local, no va más allá; en cambio, cuando la decisión ha sido obtenida en un tribunal federal inferior o un tribunal militar, no hay autonomía que respetar, y hay, por el contrario, beneficio en obtener una interpretación final y única del derecho discutido. De acuerdo con esta lógica, la legislación norteamericana ha dado mayor amplitud al recurso cuando viene de un tribunal federal inferior, que cuando viene del superior tribunal de un estado. Así, después de establecer en la sección 237 del Código judicial de 3 de marzo de 1911 el recurso para ante la Suprema corte de las decisiones de los tribunales superiores de los estados, en condiciones iguales a las determinadas por el artículo 14 de la ley número 48, en la sección 238 lo legisla en forma más amplia respecto a las sentencias de los tribunales federales inferiores. Hé aquí el texto : « Procederá apelación y recurso de error (*writ of error*) para la Suprema corte, desde los tribunales de distrito (*district court*) en cualquier caso en que esté en discusión la

jurisdicción del tribunal; de las sentencias finales en las causas de presas; de cualquier caso en que esté envuelta la interpretación o aplicación de la constitución de los Estados Unidos; de cualquier caso en que la constitucionalidad de alguna ley de los Estados Unidos, o la validez o interpretación de algún tratado hecho bajo su autoridad sea puesta en cuestión; y en cualquier caso en que la constitución o ley de un estado se dice ser contraria a la constitución de los Estados Unidos ».

Como se ve el artículo no exige que la decisión sea contraria al derecho invocado, procediendo entonces el recurso para ambas partes.

Pero nuestra crítica va más allá.

Repetimos que si bien el Congreso puede constitucionalmente dividir la jurisdicción apelada federal entre la Corte y otros tribunales inferiores, siempre se ha entendido, sobre todo por los tratadistas americanos, que « las excepciones a la jurisdicción apelada de la Suprema corte deben ser excepcionales y especiales y sólo referirse a los casos de importancia muy relativa en las distintas materias de la jurisdicción apelada, ellas no deben anular substancial-

mente sino más vale confirmar y probar la regla; *especialmente respecto de aquellos casos que surgen bajo la constitución, leyes y tratados de los Estados Unidos* » (1).

De acuerdo con ello, el Congreso de aquel país, en las diferentes leyes sobre justicia federal, sancionada con posterioridad a la constitución, si bien ha dividido la jurisdicción apelada entre la corte y los otros tribunales inferiores, siempre ha mantenido la de aquélla, como tribunal final de las causas que versen « sobre la constitución, tratados o leyes del Congreso ».

En anterior capítulo hemos estudiado la razón que determinó a los constituyentes a dejar a los tribunales de provincia la aplicación de los códigos civil, comercial, penal y de minería, no obstante tratarse de leyes del Congreso.

Admitamos también que el Congreso tuvo facultades para substraer de la jurisdicción apelada de la suprema corte el conocimiento de las causas en que ellos se aplicaban. Todos los otros casos de aplicación de los códigos civil, comercial, penal y de minería, que no correspondieran

(1) COUNTRYMAN, *The supreme court and its appellate power*.

a los tribunales de provincia, es decir, que no estuvieran dentro de los límites de la excepción del inciso 11º del artículo 67, podrían constitucionalmente ser materia de la jurisdicción apelada de la suprema corte.

Y decimos *podrían*, porque no desconocemos la atribución constitucional del Congreso para hacer de ello una excepción a la jurisdicción apelada de la suprema corte. Pero esta excepción es inconveniente y hemos ya visto como siempre se ha mantenido por la legislación americana, para las causas que versen sobre la constitución y leyes del Congreso y obtenido respecto de ellas una interpretación única en todo el país.

En el debate que tuvo lugar en la Cámara de diputados con motivo de la sanción de esta ley, el diputado Barraquero, tratando de rebatir un brillante discurso pronunciado por el diputado Argañaraz, hacía afirmaciones que, de aceptarse, quitarían todo valor a la tesis que estamos sosteniendo.

Afirmaba que « en Estados Unidos, como aquí, la jurisprudencia que establece y mantiene la corte suprema es la jurisprudencia para

los asuntos del fuero federal, del fuero constitucional; aquí como allí el Poder judicial no tiene un papel simplemente judicial, como lo tiene en las naciones europeas. La corte americana no se creó especialmente para fallar los asuntos del fuero común, para mantener la jurisprudencia de los códigos civil, de comercio, de minería. Esa corte está para mantener incólumes los principios de la constitución; para mantener dentro de su órbita respectiva a los poderes del estado...

« Nuestra constitución, si bien ha hecho una excepción al principio federativo y ha establecido que no sean los estados argentinos los que dicten los códigos civil, comercial y de minería, sino que sea el Congreso, haciendo una desviación a los principios del federalismo, ha establecido también que son las provincias las que aplicarán esos códigos en los casos del fuero común. Y ¿cómo podría entonces la suprema corte mantener la unidad de la jurisprudencia en estos asuntos? »

Esta argumentación está muy lejos de convencernos. Si en Estados Unidos la aplicación de los códigos no es materia del fuero federal,

de fuero constitucional, es porque ellos son dictados por los estados particulares. En Estados Unidos no hay una sola ley del Congreso que no venga a recibir la interpretación última de la suprema corte, uno de cuyos fines de existencia ha sido precisamente el de obtener una interpretación única en toda la Unión de dichas leyes.

Si nosotros, por razones muy poderosas, hemos roto esa lógica, tratemos por lo menos de ser lo menos ilógicos posible, o seámoslo en los límites de las exigencias de la constitución.

Si los códigos civil, penal, comercial y de minería, leyes del Congreso no son materia federal, no son materia constitucional cuando en razón de la situación de las personas o cosas son aplicados por los tribunales provinciales, ciñéndonos a los límites estrictos de la excepción, ¿por qué no han de ser materia constitucional y federal, cuando son aplicados por los otros tribunales del país?

Debemos repetirlo: cuando los constituyentes autorizaron la aplicación de los códigos por los tribunales de provincia, quisieron una cosa: no despojarles del conocimiento de una masa



de asuntos que éstos ya tenían, pero no pudieron querer, como parece quererse ahora, que hubiera catorce interpretaciones de un solo código en toda la república.

Y si en esto convenimos, debemos también convenir en que los códigos continúan siendo leyes del Congreso y que los tribunales federales y de la Capital, aunque parezca perogrullada, no son tribunales provinciales. No hay ventajas, sino inconvenientes, en extender la excepción del inciso 11º del artículo 67 más allá de los límites que autorizan sus términos claros y literales y los propósitos que le dieron origen.

....  
Mi conclusión es, entonces, que el recurso para ante la suprema corte de las cámaras federales de apelación, debe proceder, cualquiera que sea el sentido de la decisión y aun cuando se trate de la aplicación de los códigos.

Y esta solución me parece tanto más necesaria, cuanto que, antes de la sanción de la ley de 1902, la suprema corte, en ejercicio de su amplia jurisdicción de apelación, tenía oportunidad de dar su interpretación a las disposiciones de los códigos que se debatían en causas federales, y si bien sus decisiones no obligaban a los

tribunales de provincia, su grande influencia moral y el respeto por sus opiniones alcanzaban en la práctica el mismo resultado.

Después de 1902, ha desaparecido esa influencia reguladora, porque la corte no se ocupa más de la aplicación de los códigos.

De acuerdo con las opiniones que acabo de exponer, entiendo también que el recurso podría proceder, aún de los tribunales que se ha dado en llamar ordinarios de la capital federal.

Dejando de lado la cuestión de la unificación del fuero, que toda persona conocedora de la materia cree una necesidad, y con independencia de esta cuestión, la solución sería procedente.

Fueran o no fueran los tribunales ordinarios de la Capital, tribunales de la Nación, en el sentido constitucional, es lo cierto que nunca pueden ser tribunales de provincia, en el sentido de serles aplicable la reserva del inciso 11° del artículo 67, que sólo tuvo en vista las autonomías locales, y no quitar a las provincias una jurisdicción que ya ejercitaban. No puede, pues, entenderse, porque no lo autoriza ni la letra, ni los propósitos del inciso 11° del artículo 67, que

estos tribunales sean tribunales provinciales a dicho efecto, ni que haya ventaja en asimilarlos a ellos, siendo siempre verdad, que se trata de tribunales de un distrito *federal*, patrimonio de todo el país, que no tienen autonomía que defender.

Aun de tratarse de tribunales, que debieran su existencia al derecho de legislación exclusiva ejercitado por el Congreso, de acuerdo al inciso 27º del artículo 67, no podrían, a estos efectos, equipararse a los provinciales, y así se ha entendido en Estados Unidos.

De otro modo no se explicaría que el Código judicial de 1911 que legisla en materia federal, al referirse a la Cámara de apelación del distrito de Columbia (donde no existen tribunales federales, como justicia de excepción) haga procedente el recurso para la suprema corte en forma amplia, como si se fuera de una corte de distrito federal. Así, la sección 250 del Código judicial establece :

« Toda sentencia final de la Cámara de apelación del distrito de Columbia, puede ser confirmada, revocada o modificada por la suprema corte de los Estados Unidos, mediante un re-

curso extraordinario (*writ of error*) o apelación, en los casos siguientes :

1º En los casos en que se cuestiona la jurisdicción;

2º En las causas de presas;

3º En los casos que envuelvan la interpretación o aplicación de la constitución de los Estados Unidos, o la constitucionalidad de alguna ley de los Estados Unidos, o la validez o interpretación de algún tratado hecho bajo su autoridad;

4º En los casos en que la constitución o alguna ley de un estado se dice ser contraria a la constitución de los Estados Unidos ;

5º En los casos en que la validez de alguna autoridad ejercida bajo los Estados Unidos, o la existencia o finalidad de algún poder o deber de un funcionario de los Estados Unidos sea puesta en cuestión ;

6º En los casos en que la interpretación de alguna ley de los Estados Unidos sea puesta en cuestión por el demandado.

Como se ve, el recurso es amplio y no exige, como entre nosotros, que la decisión sea contraria al derecho federal invocado, lo que sólo se explica admitiendo que el Congreso ha creído

que no era posible equiparar estos tribunales a los de provincia, a los efectos del recurso. Es cierto, sin embargo, que en los Estados Unidos la jurisprudencia de la suprema corte tiene establecida una distinción entre los territorios nacionales y el distrito de Columbia, distinción muy atacada y que no ha merecido siempre acatamiento dentro de la misma suprema corte federal.

La política imperialista de los últimos cincuenta años ha incorporado a la unión americana, una cantidad de territorios conquistados al extranjero, en los cuales por razones de alta política, era inconveniente aplicar la constitución federal en la misma medida que a los estados particulares que formaban parte de la unión cuando ésta fué constituida. Era necesario encontrar dentro de la constitución algún expediente para limitar en esos territorios la aplicación de la constitución, y éste fué suministrado por la sección tercera del artículo 4° que establece que: El Congreso dictará las leyes y reglamentaciones necesarias, respecto a los territorios u otra propiedad perteneciente a los Estados Unidos.

Pero esta limitación, como es lógico, nunca se ha entendido que pueda referirse al distrito de Columbia, no obstante que allí, como entre nosotros, exista una cláusula que faculta al Congreso para ejercer jurisdicción exclusiva sobre tal distrito.

Nosotros hemos adoptado sin razón alguna esa jurisprudencia respecto a los territorios, y lo que es más grave aun, la hemos hecho extensiva al distrito federal, llegando a afirmar que los jueces de la capital federal no son jueces de la constitución que tengan la garantía de la inamovilidad, mientras dure su buena conducta, conclusión a que jamás han llegado los tribunales americanos.

Y bien : en Estados Unidos aun respecto de los tribunales de los territorios federales, que de acuerdo con esa jurisprudencia no son tribunales de la constitución, aun respecto a ellos el Congreso ha creído que era procedente el recurso extraordinario a la suprema corte federal con toda amplitud, como si se viniera de un tribunal inferior. Así resulta de la sección 244, 245, 246, 247 y 248 para las sentencias de los tribunales de Puerto Rico, Arizona, Nuevo Méjico, Hawai, Alaska y Filipinas.

Por esto es que me atrevo a afirmar, que independientemente de la cuestión de la unificación del fuero, y ya sea que se considere a los tribunales ordinarios de la capital tribunales de la constitución o tribunales que deban su existencia al inciso 27° del artículo 67, las sentencias dictadas por ellos pueden constitucionalmente ser recurridas ampliamente para la suprema corte, como si se viniera de un tribunal inferior y no equipararles a un tribunal de provincia.

En la reunión celebrada en el Colegio de abogados de la Capital, el 17 de junio del corriente año, el doctor Rodolfo Rivarola hizo una exposición sobre los recursos ante la corte suprema y presentó un proyecto que más adelante transcribiremos.

El doctor Rivarola recordó los antecedentes legislativos sobre organización de la justicia nacional, desde la ley de la confederación de septiembre de 1858. Demostró que la organización de 1863 mantenida hasta 1902, dió a la corte suprema jurisdicción apelada en toda materia de justicia federal.

Así, durante treinta años, se tuvo una juris-

dicción federal en toda materia del derecho común (los códigos) controvertida en causas de su competencia.

La ley de 1902 al crear las cámaras de apelaciones les dió competencia definitiva en toda causa de derecho común, y reservó para ante la corte suprema, sólo el recurso llamado extraordinario que se da contra los fallos de los tribunales de provincia.

Criticó esta solución de la ley de 1902, sosteniendo que en todo fallo de la justicia federal va siempre implicada la constitución y las leyes que organiza la justicia federal, de modo que lo extraordinario, en relación a la justicia de las provincias, es ordinario en la justicia nacional.

Abundó en otras consideraciones, para fundar su concepción de un proyecto de ley, por la cual la corte volviese a tener la función reguladora de la unidad de jurisprudencia que tuvo hasta 1902, con positiva influencia indirecta sobre la justicia común ordinaria.

Para demostrar la posibilidad de realizarse tal propósito, sin colocar sobre la corte el peso de los recursos de apelación en todas las causas de justicia federal, leyó un proyecto de recurso



de casación, con estructura análoga pero simplificadas, al recurso de inaplicabilidad de ley que existe en la provincia de Buenos Aires, creado por la constitución de 1873 (1).

Hé aquí el proyecto :

Art. 1º. — Además de los recursos de apelación y nulidad, admisibles en los casos del artículo 3º de la ley número 4055 y del recurso de apelación que establece el artículo 14 de la ley número 48 y artículos 4º, 5º y 6º de la ley 4055, con la salvedad que aquí se expresa, habrá para ante la corte suprema de justicia, el recurso ordinario de casación que reglamenta la presente ley.

Deróganse del artículo 6º de la ley número 4055, las palabras « por las cámaras federales de apelación ».

Art. 2º. — Procederá este recurso contra las sentencias definitivas de las cámaras federales de apelación.

Se entiende sentencia definitiva para los efectos de esta disposición la que, aun cuando haya

(1) *Revista de ciencias políticas*, 12 de julio de 1915, página 428.

recaído sobre un artículo, termine el pleito y haga imposible su continuación. También se entiende sentencia definitiva, para los mismos efectos, la en que se declare haber o no haber lugar a oír un litigante condenado en rebeldía.

En los pleitos posesorios, en los ejecutivos y en todos los demás, después de los cuales puede seguirse otro juicio, sobre lo mismo que haya sido objeto de ellos, no se da este recurso.

Art. 3º. — El recurso puede fundarse :

1º En que la sentencia se ha dado contra la Constitución nacional en cualquiera de sus disposiciones ;

2º En que ha violado o aplicado falsa o erróneamente la ley, sea de los códigos generales, sea de las leyes especiales del Congreso.

Art. 4º. — Se interpondrá dentro de veinte días de notificada la sentencia, directamente ante la corte suprema, por escrito que deberá contener en términos claros y concretos, una relación de la sentencia recurrida, la cita de la constitución o de la ley violadas o aplicadas falsa o erróneamente en la sentencia, y la demostración del derecho que pretende el recurrente.

Art. 5º. — Cuando se deduzca en causa civil,

el recurrente, al interponerlo, acompañará la constancia de haber depositado en el Banco de la Nación Argentina la suma de quinientos pesos; si la sentencia recurrida fuese revocatoria, o reformare la de primera instancia, y de dos mil pesos si fuera confirmatoria.

El depósito se devolverá al recurrente, si el éxito del recurso le fuera favorable; en caso contrario, lo perderá en favor del Consejo nacional de educación.

No se exigirá la oblación, cuando el recurrente sea el ministerio fiscal o pupilar o alguna otra persona que intervenga en el juicio, con nombramiento de oficio o por razón de un cargo público.

Art. 6°. — En causa criminal sólo procederá el recurso en favor del reo y cuando se le hubiere impuesto pena de penitenciaría, presidio, deportación o muerte.

Art. 7°. — Interpuesto el recurso, la corte examinará si el recurrente ha observado los requisitos de los artículos precedentes. En caso negativo, desestimaré el recurso y declarará perdido el depósito a beneficio del Consejo nacional de educación. En caso afirmativo, ordenará

al tribunal apelado que emplace a las partes para que comparezcan ante la corte y hecho, le remita los autos.

Art. 8º. — Recibida la causa se oirá al procurador de la Nación, cuando el recurso se refiriese a una cláusula de la constitución o una ley especial del Congreso, o cuando se tratare de un proceso criminal. El procurador se expedirá en el término de veinte días.

Art. 9º. — Recibida la causa y oído el procurador de la Nación, cuando se tratare de los casos del artículo precedente, la corte llamará autos para sentencia. Dentro de diez días de notificada esta providencia, cada parte podrá presentar una memoria en derecho, limitada a sostener su inteligencia de la constitución o de la ley. La corte fallará dentro de sesenta días de notificada la providencia de autos.

Art. 10. — Cuando la corte estimare que la sentencia apelada ha violado o aplicado falsa o erróneamente la constitución o la ley, su fallo comprenderá los puntos siguientes :

1º Declaración de la violación o errónea aplicación de la constitución o de la ley ;

2º Declaración de la inteligencia correspon-

diente de la constitución o de la ley y casación del fallo recurrido ;

3° Envío a una Cámara de apelación distinta de la que hubiere fallado, para que se pronuncie en el pleito según la inteligencia de la constitución o de la ley fijada por la corte ;

4° Devolución al recurrente de la suma que hubiere depositado e imposición de costas al contrario, si se hubiere opuesto en el recurso.

Art. 11. — Cuando la corte estimare que no ha existido violación ni falsa o errónea aplicación de la constitución o de ley, lo declarará así, desechando el recurso y condenando al apelante en las costas causadas por él. La suma consignada en depósito se aplicará al pago de las costas, sin perjuicio de la acción por el saldo, si éstas excedieran la suma depositada. Si su monto fuera inferior a la suma oblada se pondrá el sobrante a disposición del Consejo nacional de educación.

Excusado es decir que estamos de acuerdo con este proyecto, si bien conforme con las ideas que hemos expuesto en el curso de este trabajo estableceríamos algunas modificaciones.

Así en el artículo 2°, después de las cámaras

federales de apelación, le agregaríamos « y de las Cámaras de apelación de la capital federal. »

También modificaríamos el artículo 10, concordándolo con el procedimiento establecido en el artículo 16 de la ley número 48, cuyas ventajas sobre los otros hemos tenido ocasión de señalar.

Así diríamos : Artículo 10. « Cuando la corte estimara que la sentencia apelada ha violado o aplicado falsa o erróneamente la constitución o la ley, hará una declaratoria sobre el punto disputado y devolverá la causa al tribunal de donde vino para que sea nuevamente juzgada ; o bien resolverá sobre el fondo y aún podrá ordenar la ejecución ; mandando devolver al recurrente la suma que hubiere depositado e imponiendo las costas al contrario, si se hubiere opuesto en el recurso. »

No se me oculta un grave argumento que podría hacerse contra la tesis sostenida en estas páginas, si se me dijera que con el sistema propuesto se recargaría con un enorme trabajo a la suprema corte, volviendo así a la situación anterior a 1902, que fué la que determinó la creación de las cámaras federales.

Entiendo, sin embargo, que el argumento es exagerado.

La intervención de la suprema corte, sería únicamente la de un tribunal de casación, tribunal extraordinario que no puede confundirse con una tercera instancia de apelación.

Las exigencias y condiciones de un recurso de esa naturaleza, reducirían las posibilidades de llegar a la corte. Y, en todo caso hasta podría el Congreso aumentar el número de sus miembros, haciendo *quorum* con una parte de ellos, lo que facilita en grande escala la división del trabajo.

Así, en Estados Unidos de los nueve miembros que componen la corte, bastan seis para formar *quorum*, lo que se traduce en la práctica en una actividad duplicada del tribunal.

En aquel país, que tanto hemos seguido en estas materias, el trabajo de la corte es muy grande y, sin embargo, ésta se desempeña en forma expeditiva y eficaz sin que se levanten quejas contra el exceso de labor.

La corte tiene que resolver una cantidad de asuntos, resultado de la enorme población del país, de su prodigioso desarrollo comercial, y,

¿porqué no decirlo? hasta de la habilidad de sus abogados para hacer recursos.

No obstante ello sus miembros sólo se reúnen durante ocho meses al año, y el resto presiden las deliberaciones de las cámaras de circuito de apelación. Y el sistema funciona sin dificultades y con regularidad.



## APÉNDICE

---

### Voto de Story en la causa *Martin v. Hunter*

(1, Wheaton, pág. 304)

«Este es un *writ of error* que viene de la Cámara de apelación de Virginia, fundado en la resistencia de ese tribunal a obedecer el mandato de esta corte, exigiéndole que diera cumplimiento a la sentencia dictada en esta misma causa en el término de febrero de 1813. La cámara de apelación de Virginia a raíz de ese mandato, resolvió lo siguiente:

«El tribunal es de opinión unánime que el poder apelado de la suprema corte de Estados Unidos no se extiende hasta este tribunal, de acuerdo con una correcta interpretación de la constitución de los Estados Unidos; que la sección 25 de la ley del Congreso que establece los tribunales judiciales de los Estados Unidos, no está de acuerdo con la constitución de los Estados Unidos en aquella parte en que extiende la jurisdicción apelada hasta este tribunal; que el *writ of error* en esta causa fué imprevisoramente concedido, de acuerdo con la autoridad de aquella

ley; que los procedimientos ulteriores en la suprema corte eran, *coran non judice*, respecto a este tribunal que declina obedecer a sus mandatos».

Las cuestiones planteadas en esta resolución son muy delicadas y de una gran importancia. Tal vez no sea demasiado afirmar que sobre su correcta decisión descansan algunos de los principios más sólidos que habíamos supuesto hasta ahora, sostienen y protegen a la constitución misma.

Por otra parte, nuestra tarea se hace más difícil si tenemos en cuenta la gran responsabilidad del tribunal, cuya decisión estamos llamados a rever y nuestra amplia deferencia por su sabiduría.

Encontramos, sin embargo, un gran consuelo, en habernos podido ayudar en nuestra investigación, con el concurso de argumentos muy sólidos, y que la opinión que vamos ahora a emitir ha sido fortalecida con nuestra mayor solicitud para llegar a un resultado correcto, madurado después de una solemne deliberación.

Antes de proceder al estudio de las cuestiones principales, nos parece conveniente ocuparnos de algunas consideraciones previas, que han surgido en el curso de esta causa.

La constitución de los Estados Unidos fué ordenada y establecida no por los estados, en su capacidad de soberanos, sino, como lo declara el preámbulo de la constitución, «por el pueblo de los Estados Unidos». No puede haber duda que el pueblo tenía capacidad para conferir al gobierno general todos

los poderes que le pareciera conveniente y necesario, para extender o restringir dichos poderes, de acuerdo con su mejor voluntad, y hasta para darles una autoridad suprema. Tampoco puede haber duda que el pueblo tenía el derecho de prohibir a los estados el ejercicio de cualesquiera poderes que, a su juicio, fueran incompatibles con los objetos del pacto general, subordinar en casos determinados los poderes de los gobiernos de estado a aquellos de la Nación, o reservarse él mismo (el pueblo) aquellas autoridades soberanas que no delegara a ninguno de los dos.

Por consiguiente, la constitución no fué derivada necesariamente de soberanías de estado ya existentes, ni fué un otorgamiento de poderes ya existentes en las instituciones de estado, porque los poderes de los estados dependen de sus propias constituciones, y el pueblo de cada estado tenía el derecho de modificarlas y restringirlas, de acuerdo a sus opiniones particulares. Por otro lado, es perfectamente claro, que los poderes soberanos conferidos a los gobiernos de estado, por sus respectivas constituciones quedaron sin alterarse ni ser afectados, excepto en la medida en que fueron concedidos al gobierno de los Estados Unidos.

Estas deducciones no descansan sobre razonamientos generales, obvios y simples como parecen serlo. Han sido reconocidos positivamente por uno de los artículos en las enmiendas a la constitución que declara que: «los poderes no delegados a los

Estados Unidos por la constitución, ni prohibidos por ella a los estados, quedan reservados, respectivamente, a los estados o al pueblo ».

El gobierno de los Estados Unidos, no puede entonces reclamar poderes que no le hayan sido concedidos por la constitución y los que tenga deben haberle sido dados expresamente o por implicancia necesaria. Por otra parte, este instrumento, como cualquier otro en que se hacen concesiones, debe recibir una interpretación razonable, de acuerdo a la importancia de los términos empleados, y cuando un poder es conferido expresamente en términos generales, no puede ser restringido a casos particulares, a menos que esa interpretación resulte del texto, expresamente o por implicancia necesaria. Las palabras deben ser adoptadas en su sentido obvio y natural y no en un sentido irrazonablemente restringido o extendido.

La constitución se expresa en lenguaje general. No convenía a los propósitos del pueblo, al elaborar esta gran carta de nuestras libertades, entrar en especificaciones detalladas de sus poderes, o establecer cuáles serían los medios para hacer efectivos esos poderes. Se previó que esto hubiera sido peligroso y difícil y aún impracticable. El instrumento no entendía proveer simplemente a las exigencias de unos pocos años, sino mantenerse a través de varias edades cuyos acontecimientos estaban encerrados en los inescrutables propósitos de la providencia. No podía dejar de preverse que podrían llegar a

ser indispensables nuevos cambios y modificaciones de poder para efectuar los objetos generales de la carta; y que las restricciones y especificaciones que en la actualidad pudieran parecer saludables, podrían al final traducirse en el desmoronamiento del sistema mismo.

De ahí que los poderes sean expresados en términos generales, dejando que el Congreso de tiempo en tiempo adopte sus propios medios para efectuar objetos legítimos y amoldar y modelar el ejercicio de sus poderes, de acuerdo a lo que su sabiduría y los intereses públicos le exijan.

De acuerdo a estos principios — respecto a los cuales no puede haber dos opiniones — procedamos a la interpretación de la constitución, en lo que respecta a los importantes puntos en controversia.

El artículo 3° de la constitución, es el que debe llamar principalmente nuestra atención.

La sección primera declara: «El Poder judicial de los Estados Unidos será investido en una suprema corte, y en tales tribunales inferiores como el Congreso pueda, de tiempo en tiempo, ordenar y establecer.»

La sección segunda expresa: «El Poder judicial se extenderá a todos los casos en ley y equidad que surjan bajo esta constitución, las leyes de los Estados Unidos y los tratados hechos o que se hagan bajo su autoridad; a todos los casos que afecten embajadores, otros ministros públicos y cónsules; a todos los casos de almirantazgo y jurisdicción marí-

tima; a las controversias en que los Estados Unidos sean parte; a las controversias entre dos o más estados; entre un estado y ciudadanos de otro estado; entre ciudadanos de diferentes estados; entre ciudadanos del mismo estado que reclaman tierras de acuerdo a concesiones de diferentes estados y entre un estado o sus ciudadanos y estados, ciudadanos o súbditos extranjeros.»

Continúa declarando: «En todos los casos que afecten embajadores, otros ministros públicos y cónsules y aquellos en que un estado sea parte, la suprema corte tendrá jurisdicción originaria. En todos los demás casos antes mencionados, la suprema corte tendrá jurisdicción apelada, con tales excepciones y de acuerdo a tales reglas, como el Congreso hará.»

Tal es el lenguaje del artículo que crea y define el Poder judicial de los Estados Unidos. Él es la voz del pueblo entero americano declarada solemnemente al establecer un gran departamento de aquel gobierno, que fué en muchos aspectos nacional, y en todos supremo. Es una parte del mismo instrumento que tenía que actuar no solamente sobre los individuos sino también sobre los estados; y privarle a ambos del ejercicio de algunos poderes soberanos, y restringirles y regularles en el ejercicio de los demás.

Pesemos y consideremos cuidadosamente este artículo. El lenguaje del artículo en toda su extensión, tiende manifiestamente, a ser conminatorio respecto al Congreso. Su fuerza obligatoria es tan imperati-

va que el Congreso no podía, sin una violación de sus deberes, rehusarse a hacerlo efectivo. El Poder judicial de los Estados Unidos será investido (*shall be vested*) (y no podrá ser investido *may be vested*) en una suprema corte, y en tales tribunales inferiores como el Congreso pueda de tiempo en tiempo ordenar y establecer.

¿Podría el Congreso haberse rehusado legalmente o crear una suprema corte, o a investirla de la jurisdicción constitucional?

«Los jueces de la suprema corte y de los tribunales inferiores permanecerán en su puesto mientras dure su buena conducta y recibirán en tiempos determinados, una compensacion que no será disminuida durante su permanencia en el puesto.» ¿Podría el Congreso crear otra *tenencia* del puesto judicial o limitarla? ¿Podría rehusarse a pagar en tiempos determinados el salario estipulado o disminuirlo durante la permanencia en la función?

No puede sino darse una respuesta a todas estas preguntas y ella debe ser negativa.

El objeto de la constitución fué establecer tres grandes departamentos de gobierno : legislativo, ejecutivo y judicial. El primero tenía que dictar las leyes, el segundo aprobarlas y ejecutarlas y el tercero interpretarlas y darles fuerza. Sin el último hubiera sido imposible hacer efectivas algunas de las cláusulas expresas de la constitución.

De otro modo, ¿cómo se hubieran juzgado y castigado los crímenes contra los Estados Unidos?

¿Cómo se hubiera oído y decidido las causas entre los estados? El Poder judicial, por consiguiente, debe ser investido por el Congreso en algún tribunal; y si suponemos que no hubiera sido una obligación para él, sino que él podría a su placer, omitirla o declinarla, sería suponer que, bajo el imperio de la constitución, él podría dejar sin efecto a la constitución misma; la interpretación que nos llevara a semejante resultado no puede ser justa.

La misma expresión *será investido* (*shall be vested*) se emplea en otras partes de la constitución, al definir los poderes de las ramas coordinadas del gobierno.

El artículo 1º declara: «Todos los poderes legislativos aquí concedidos serán investidos (*shall be vested*) en un Congreso de los Estados Unidos». ¿Podría acaso discutirse que el Poder legislativo no está absolutamente investido? ¿Que las palabras se refieren simplemente a algún acto futuro, y que sólo significan que el Poder legislativo puede ser más adelante investido?

El artículo 2º expresa que: «El Poder ejecutivo será investido (*shall be vested*) en un presidente de los Estados Unidos de América». ¿Podría acaso el Congreso investirle en alguna otra persona, o tendría que esperarse que al Congreso se le ocurra investirlo o no? Es evidente que tal interpretación, en cualquiera de ambos casos sería completamente inadmisibles. ¿Por qué tendrá mejor valor, si se la aplica al Poder judicial?



Si, entonces, es el deber del Congreso investir en alguien el Poder judicial de los Estados Unidos, es un deber también investirlo en su totalidad. Si el lenguaje es imperativo respecto a una parte, lo es respecto al todo. Si fuera de otro modo, podría llegarse a la anomalía de que el Congreso pudiera sucesivamente rehusarse a investir la jurisdicción en alguna de las clases de casos enumerados en la constitución y en esta forma dejar sin efecto la jurisdicción en su totalidad; ya que la constitución no ha señalado ninguna clase de casos, sobre los cuales el Congreso está obligado a actuar con preferencia a los otros.

Otra cuestión es la referente a los tribunales en que el Poder judicial será investido.

Es evidente que debe establecerse una suprema corte; pero si es igualmente obligatorio el establecimiento de tribunales inferiores, es cuestión de alguna dificultad.

Si el Congreso pudiera legalmente dejar de establecer tribunales inferiores, podría ocurrir que en algunos de los casos enumerados, el Poder judicial no existiera en modo alguno.

La suprema corte puede tener jurisdicción originaria en dos clases de casos solamente, es decir, en los que afecten embajadores, otros ministros públicos y cónsules y en los que un estado sea parte.

El Congreso no puede investir porción alguna del Poder judicial de los Estados Unidos, sino en tribunales ordenados y establecidos por él mismo; y si en

alguno de los casos enumerados en la constitución, los tribunales de estado no poseían entonces jurisdicción, la jurisdicción apelada de la suprema corte (admitiendo que ella pudiera actuar sobre los tribunales de estado) no alcanzaría a aquellos casos, y, por consiguiente, la expresión constitucional de que el Poder judicial *será investido* (*shall be vested*) sería desobedecida.

Parecería, por consiguiente, desprenderse que el Congreso está obligado a crear algunos tribunales inferiores, en los cuales investirá toda la jurisdicción que, de acuerdo con la constitución, está exclusivamente investida en los Estados Unidos, y de la cual la suprema corte no puede tener conocimiento originario. El Congreso puede establecer uno o más tribunales inferiores y puede parcelar la jurisdicción entre varios de esos tribunales a su arbitrio. Pero la totalidad del Poder judicial de los Estados Unidos debe, en todos los tiempos, estar investida en forma originaria o apelada en algunos tribunales creados bajo su autoridad.

Esta interpretación cobra mayor valor, después de un examen atento de la sección segunda del artículo 3°. Las palabras son: «El Poder judicial se extenderá, etc.» (*The Judicial power shall extend, etc.*).

Se ha dicho que estas palabras son equivalentes a «podrá extender» (*may extend*) y que extender (*extend*) quiere decir: ampliar a nuevos casos que no estaban con anterioridad dentro de los objetos del poder. Por las razones que ya hemos expuesto, somos

de opinión que las palabras están empleadas en sentido imperativo. Ellas importan una concesión absoluta de Poder judicial. No pueden tener un significado relativo aplicable solamente a poderes ya concedidos, porque el pueblo americano no había hecho ninguna concesión previa.

La constitución se hizo para un gobierno nuevo, organizado con nuevos poderes sustantivos y no una simple carta suplementaria para un gobierno ya existente. La confederación fué un pacto entre estados, y sus poderes y estructura eran completamente diferentes de aquéllos del gobierno federal. La constitución fué un acto del pueblo de los Estados Unidos, que dejaba sin efecto la confederación y no una agregación a ésta de la que fuera a recibir vida y nutrición.

Aun de admitir que pudiera atribuirse un significado relativo a la palabra «extender» (*extend*) no hubiera dado valor al argumento en favor del cual se ha aducido. Este sentido imperativo de las palabras «se extenderá» (*shall extend*) se fortalece, si se tiene en cuenta el contexto de la cláusula.

Se declara que : « En todos los casos que afecten embajadores, etc., la suprema corte tendría jurisdicción originaria. » ¿ Podría acaso el Congreso quitarle esa jurisdicción originaria ?

Continúa la cláusula : « En todas las otras causas ya mencionadas, la suprema corte tendrá jurisdicción apelada de hecho y de derecho, con tales excepciones y bajo tales reglas como el Congreso deter-

mine.» Precisamente la excepción aquí muestra que los autores de la constitución emplearon la palabra en un sentido imperativo. ¿Qué necesidad hubiera existido para esta excepción, si las palabras precedentes no hubieran sido empleadas en aquel sentido?

Sin tal excepción, el Congreso hubiera poseído, de acuerdo a las palabras precedentes, un poder completo para regular la jurisdicción apelada, si el lenguaje hubiera sólo equivalido a las palabras «puede tener jurisdicción apelada». Es evidente entonces que la excepción fué entendida como una limitación a las palabras anteriores, para posibilitar al Congreso que regulara y restringiera la jurisdicción apelada, de acuerdo a las exigencias periódicas del interés público.

En apoyo de esta interpretación, pueden traerse otras cláusulas de la constitución, pero es innecesario el examen minucioso de ellas, lo que nos llevaría demasiado tiempo.

Podrá observarse que, cada vez que un objeto particular debe ser efectuado, el lenguaje de la constitución es siempre imperativo y no puede ser dejado de lado sin violar los principios fundamentales del deber público. Por otro lado, los poderes legislativos son dados en un lenguaje que implica discreción, ya que por la naturaleza del Poder legislativo, tal discreción debe ser ejercida siempre.

Quedando entonces establecido que el lenguaje de esta cláusula es imperativo, se nos presenta la

cuestión de saber los casos a que ella se aplica. La respuesta se encuentra en la constitución misma.

El Poder judicial se extenderá a todos los casos enumerados en la constitución. Como el modo no se determina, se extenderá a todos esos casos, en cualquier forma en que el Poder judicial pueda ser ejercitado. Puede entonces extenderse en forma de jurisdicción originaria o apelada o ambas a la vez, porque no hay nada en la naturaleza de los casos que obligue a ejercitar una forma con preferencia a otra.

¿ En qué caso (si alguno) es este Poder judicial exclusivo, o exclusivo a elección del Congreso ?

Podrá observarse que hay dos clases de casos enumerados en la constitución, entre los cuales parece haberse hecho una distinción : La primera clase incluye los casos que surgen bajo la constitución, leyes y tratados de los Estados Unidos; casos que afecten embajadores, otros ministros públicos y cónsules, y casos de almirantazgo y jurisdicción marítima. En esta clase la expresión es : « y que el Poder judicial se extenderá a todos los casos », pero en la parte subsiguiente de la cláusula que comprende a todos los demás casos de conocimiento nacional, y que forma la segunda clase, la palabra « todos » es suprimida ex profeso al parecer. En éstos, el Poder judicial se extiende a controversias (no a todas las controversias) en que los Estados Unidos sean parte, etc.

De ésta diferencia de fraseología puede, tal vez,

derivarse correctamente una diferente intención constitucional. Es difícil presumir que la diferencia de lenguaje fuera sólo accidental. Ella debe haber sido el resultado de alguna razón determinante; y no es difícil encontrar una razón suficiente para dar apoyo a este cambio aparente de intención.

Respecto a la primera clase, puede muy bien haber sido la intención de los autores de la constitución extender imperativamente el Poder judicial en forma originaria o apelada a todos los casos; y, en la última clase, dejar al Congreso que califique la jurisdicción originaria o apelada, de tal modo, según lo exijan las conveniencias públicas.

La importancia vital que para la soberanía nacional tienen todos los casos enumerados en la primera clase daría valor a tal distinción.

En primer lugar veamos los casos que surgen bajo la constitución, leyes y tratados de los Estados Unidos. En éstos, los tribunales de estado no podrían ordinariamente poseer una jurisdicción directa. La jurisdicción sobre tales casos no podría haber existido en los tribunales de estado con anterioridad a la adopción de la constitución, y no podría haberles sido conferida directamente después de la adopción de ésta, pues que la constitución exige expresamente que el Poder judicial sea investido en tribunales ordinarios y establecidos por los Estados Unidos.

Esta clase de casos abarcaría la jurisdicción civil como criminal y afecta, no solamente nuestra política interna, sino también nuestras relaciones exte-

riores. Sería, por consiguiente, muy peligroso restringirla de cualquier modo, ya que ella podría afectar la seguridad nacional. Las mismas observaciones pueden ser hechas respecto a los casos que afecten embajadores, otros ministros públicos y cónsules que son colocados enfáticamente bajo la tutela del derecho de gentes; y, respecto a los casos de almirantazgo y jurisdicción marítima, porque la jurisdicción de almirantazgo abarca todas las cuestiones de presa y salvataje, en cuya correcta decisión están muy interesadas las naciones extranjeras, abarca también los contratos y siniestros marítimos, en los que es necesario investigar a menudo los principios del derecho y cortesía entre las naciones.

Todos estos casos entran, entonces, dentro de la política de la Nación, afectan los derechos y pueden comprometer la soberanía nacional. La jurisdicción originaria o apelada no debe, por consiguiente, ser restringida, sino que debe ser medida de acuerdo a los posibles males que han querido remediarse, y, por consiguiente, debe extenderse a todos los casos.

Una política diferente puede adoptarse con referencia a la segunda clase de casos, porque, aun cuando pudiera ser conveniente que el Poder judicial se extendiera a todas las controversias en que los Estados Unidos fueran parte, sin embargo este poder no había sido dado imperativamente, por lo que no podía implicar el derecho a tener conocimiento originario de juicios deducidos contra los

Estados Unidos, como demandados, en sus propios tribunales.

Puede haberse considerado inconveniente someter la soberanía de los Estados Unidos a conocimiento judicial contra su voluntad; y, respecto a los otros casos, de la segunda clase, puede muy bien haberse dejado que se ejercite de acuerdo con las reglas y excepciones que el Congreso, discretamente, use aplicar.

Es también digno de atención que el Congreso parece haber adoptado esta distinción al establecer el presente sistema judicial. En la primera clase de casos, la jurisdicción no se limita sino en razón de la materia, en la segunda, se la hace depender del valor de la controversia.

Sin embargo, nosotros no pretendemos imponer la distinción que acabamos de ilustrar.

En realidad, la hemos establecido como deferencia a la opinión legislativa, que ha actuado sobre ella desde hace mucho tiempo. Tiene, sin embargo, mucha fuerza el argumento que ha sido sostenido en esta causa, que la constitución es imperativa sobre el Congreso, el que debe investir todo el Poder judicial de los Estados Unidos en forma de jurisdicción originaria en la suprema corte y tribunales inferiores creados bajo su autoridad.

De todas maneras, prevalezca una u otra interpretación, es evidente que el Poder judicial de los Estados Unidos es irrenunciable, en algunos casos excluyente de toda autoridad de estado, y en todos



los demás puede ser hecho así a elección del Congreso. Ninguna parte de la jurisdicción criminal de los Estados Unidos puede, de acuerdo con la constitución, ser delegada a los tribunales de estado.

La jurisdicción marítima y de almirantazgo es del mismo conocimiento exclusivo, y sólo puede ejercerse una jurisdicción concurrente en aquellos casos en que, con anterioridad a la constitución, los tribunales de estado poseían jurisdicción independientemente de la autoridad nacional.

El Congreso en la ley judicial y especialmente en las secciones 9ª, 11ª y 13ª, ha legislado sobre la base de que, en todos los casos a que se extienda el Poder judicial de los Estados Unidos, ellos pueden correctamente investir con jurisdicción exclusiva a sus propios tribunales.

Pero, aun admitiendo que el lenguaje de la constitución no fuera conminatorio y que el Congreso pudiera constitucionalmente dejar de investir el Poder judicial en tribunales de los Estados Unidos, no puede negarse que, cuando él ha sido investido, debe ejercérsele en su amplia extensión constitucional.

Esto nos lleva a considerar la gran cuestión referente a la naturaleza y extensión de la jurisdicción apelada de los Estados Unidos.

Hemos visto ya que la jurisdicción apelada ha sido conferida por la constitución a la suprema corte en todos los casos en que no tenga jurisdicción originaria; sujeta, sin embargo, a las reglas y excep-

ciones que prescribe el Congreso. Ella puede por consiguiente abarcar cualquiera de los casos enumerados en la constitución, que no deba ser exclusivamente decidida por jurisdicción originaria. Pero el ejercicio de la jurisdicción apelada, está muy lejos de haber sido limitado por la constitución a la suprema corte.

No puede haber duda alguna que el Congreso puede crear una sucesión de tribunales inferiores en cada uno de los cuales puede investir jurisdicción originaria o apelada. El Poder judicial es delegado por la constitución en los términos más generales, y puede, por consiguiente, ser ejercitado por el Congreso, bajo cualquier forma especial de jurisdicción originaria o apelada. Y como nada hay en la constitución que restrinja o limite este poder, él debe subsistir en todos los otros casos con la mayor amplitud de que sea susceptible.

Y bien: como, de acuerdo a los términos de la constitución, la jurisdicción apelada no está limitada a la suprema corte, y como, por lo que hace a ésta, ella puede ser ejercida en todos los demás casos que no sean los de jurisdicción originaria: ¿qué obstáculo puede haber que impida su ejercicio sobre los tribunales de Estado, en los casos enumerados?

El poder de apelacion no está limitado por los términos del artículo tercero, a ningún tribunal en particular. Las palabras son: « El Poder judicial (que incluye el poder de apelación) se extenderá a todos los casos », etc., y « en todos los otros casos ya

mencionados, la suprema corte tendrá jurisdicción apelada ».

Es, entonces, el caso y no el tribunal el que da la jurisdicción. Si el Poder judicial se extiende al caso, es inútil buscar en la letra de la constitución algo que califique al tribunal de que depende.

Corresponde, por consiguiente, a los que afirman tal calificación, mostrar su existencia por implicancia necesaria. Si el texto es claro y expreso, no puede admitírsele restricción, a menos que la inferencia sea evidente.

Si la constitución quisiera limitar la jurisdicción apelada a los casos pendientes en los tribunales de los Estados Unidos, se seguiría como consecuencia necesaria que la jurisdicción de estos tribunales, en todos los casos enumerados en la constitución, sería excluyente de los tribunales de Estado.

De otro modo : ¿ cómo podría extenderse la jurisdicción a todos los casos que surjan bajo la constitución, leyes y tratados de los Estados Unidos, o a todos los casos de almirantazgo y jurisdicción marítima? Si algunos de éstos pueden ser tramitados ante los tribunales de estado y no existiera respecto a ellos jurisdicción apelada, entonces el poder de apelación no se extendería a todos, sino a algunos de los casos. Si los tribunales de estado pueden ejercitar jurisdicción concurrente sobre todas o algunas de las otras clases de casos, sin control alguno, entonces la jurisdicción apelada de los Estados Unidos no tendría existencia real, respecto a dichos

casos, en contra a la intención manifiesta de la constitución.

Bajo tales circunstancias, para hacer efectivo el Poder judicial, sería necesario interpretarle como exclusivo, y esto no sólo cuando el caso federal surgiera directamente sino aún cuando surgiera incidentalmente en los casos pendientes ante los tribunales de estado.

Esta interpretación quebrantaría la jurisdicción de dichos tribunales en una proporción mucho mayor de la que nunca ha pensado el Congreso en ninguna de sus leyes.

Por otro lado, si, como se ha afirmado el congreso tuviera poder discrecional para establecer o no establecer tribunales inferiores, y el Congreso no los estableciera, la jurisdicción apelada de la suprema corte no tendría materia sobre que ejercitarse, a menos que pudiera hacerlo sobre los casos pendientes ante los tribunales de estado.

Bajo tales circunstancias, es necesario admitir que el poder de apelación se extendería a los tribunales de estado, ya que la constitución es perentoria de que ella se extenderá a ciertos casos que enumera, cuyos casos no podrían existir en otros tribunales.

Cualquiera otra interpretación, en la hipótesis que planteamos, envolvería esta extraña contradicción: que el otorgamiento de un poder discrecional al Congreso, quien legalmente podría dejar de ejercitarlo, anularía las expresiones absolutas de la cons-

titución con relación a la totalidad del poder apelado.

Pero, es evidente que los autores de la constitución contemplaron, dentro de los casos de conocimiento judicial de los Estados Unidos, los que surgirían dentro de los tribunales de Estado, en el ejercicio de su jurisdicción ordinaria.

Con este fin, el artículo 6º declara: « Esta constitución, las leyes de los Estados Unidos que se dicten de acuerdo con ella y todos los tratados que se hagan bajo la autoridad de los Estados Unidos, serán la suprema ley de la tierra y los jueces de cada estado, estarán obligados por ella, no obstante cualquier disposición en contrario en la constitución o leyes de algún estado. »

Esta obligación es imperativa, respecto a los jueces de Estado, no sólo en su capacidad privada, sino también oficial. Por la naturaleza misma de sus deberes judiciales ellos están llamados a declarar cuál es la ley aplicable al caso en debate. Y ellos no van a decidir simplemente de acuerdo con las leyes o constitución del estado, sino de acuerdo con la constitución, leyes y tratados de los Estados Unidos, que son « la suprema ley de la tierra ».

Un minuto de meditación nos demostrará la necesidad y conveniencia de esta cláusula, en casos en que la jurisdicción de los tribunales de estado es indiscutible.

Suponed que se haga un contrato para pagarse una suma de dinero entre ciudadanos del mismo

estado, y su cumplimiento sea exigible en los tribunales de ese estado; nadie puede dudar, que la jurisdicción corresponde exclusiva y completamente en primera instancia a dichos tribunales.

Suponed que durante el juicio el demandado invoque en su defensa, el pago que quiere hacer con papel moneda de ese estado que, de acuerdo con sus leyes particulares son buena moneda, o suponed que se haya dictado una ley de estado que afecte la obligación de tal contrato y que de ser obligatoria lo dejaría sin efecto.

La constitución de los Estados Unidos ha declarado que ningún Estado podrá acuñar moneda que no sea de oro o plata en pago de sus deudas, y que no podrá dictar leyes que afecten la obligación de los contratos. Si el Congreso no hubiera dictado una ley estableciendo la remoción de tal juicio a los tribunales de los Estados Unidos: ¿no hubiera el tribunal de estado procedido a su determinación? ¿Podría, acaso, esta alegación de la defensa, impedir, por sí sola, su discusión en el juicio, prohibiéndose el estudio de sus aspectos legales, cuando no existe otro tribunal a quien pueda confiarse el conocimiento de esas causas?

Suponed una acusación criminal en un tribunal de estado y que el acusado alegue en su defensa que el delito fué creado por una ley *ex post facto* del estado. ¿Por qué no ha de poder el tribunal de estado, en ejercicio de una jurisdicción que le corresponde legalmente, pronunciarse sobre la validez y suficien-

cia de la defensa. Sería muy difícil responder negativamente a estas preguntas. Como ilustración de esta hipótesis podrían presentarse innumerables ejemplos de la misma naturaleza, y a menos que los tribunales de estado pudieran sostener su jurisdicción en dichos casos, la cláusula del artículo 6° no tendría valor, ni efecto, y se ocasionarían grandes males.

Debe, entonces, admitirse que la constitución no sólo contempló sino que quiso proveer para los casos que estuvieran dentro de los objetos del Poder judicial de los Estados Unidos, y que, sin embargo dependieran de los tribunales de estado.

Se consideró que en el ejercicio de su jurisdicción originaria los tribunales de estado tomarían conocimiento incidental de casos que surjan bajo la constitución, leyes y tratados de los Estados Unidos. Y, de acuerdo con los términos de la constitución, el Poder judicial tiene que extenderse a todos estos casos. Él no puede extenderse por jurisdicción originaria, si ésta ha sido ya correcta y exclusivamente conferida a los tribunales de estado, lo que, como hemos visto puede ocurrir; él debe, entonces, extenderse por jurisdicción apelada, o de otro modo no se extiende en modo alguno.

Parecería seguirse de lo dicho que el poder apelado de los Estados Unidos debe extenderse en tales casos a los tribunales de estado, y si debe extenderse en tales casos, no hay razón para que no se extendiera igualmente a todos los otros que están dentro de los objetos de la constitución.

Se ha argumentado que tal jurisdicción apelada sobre los tribunales de estado, es inconsistente con el carácter de nuestro gobierno y el espíritu de la constitución. Que nunca se pretendió con ésta actuar sobre las soberanías de los estados, sino solamente sobre el pueblo, y que si ese poder existe, atacaría la soberanía de los estados y la independencia de sus tribunales. Nosotros no podemos estar de acuerdo con este razonamiento, porque él plantea principios que no admitimos y arriba a conclusiones con las que no asentimos.

Es un error afirmar que la constitución no pretendió actuar sobre los estados en sus capacidades colectivas. La constitución está llena de cláusulas que restringen o anulan la soberanía de los estados en algunas de las manifestaciones más altas de sus prerrogativas. La décima sección del primer artículo contiene una larga enumeración de incapacidades y prohibiciones impuestas a los estados. Cuando porciones tan esenciales de la soberanía de los estados le son quitadas, o prohibido su ejercicio, no puede afirmarse con justicia que la constitución no actúe sobre los estados.

El lenguaje de la constitución es también imperativo respecto a los estados en el cumplimiento de muchos de sus deberes. Es imperativo respecto a las legislaturas de los estados cuando les ordena dictar leyes que prescriban el tiempo, sitio y manera de celebrar elecciones para senadores y diputados, y para electores de presidente y vicepresidente. Y en



estos, como en otros casos, el Congreso, tiene un derecho de revisar, enmendar o anular las leyes sancionadas por las legislaturas de los estados.

Por consiguiente, si a los estados se le sustraen algunos de los atributos más altos de la soberanía, para serles dados a los Estados Unidos, si las legislaturas de los estados están en varios casos bajo el control del Congreso y en todos los casos bajo la suprema autoridad de los Estados Unidos; es ciertamente difícil sostener el argumento de que el poder apelado sobre las decisiones de los tribunales de estado, es contrario al carácter de nuestras instituciones.

Es incuestionable que los tribunales de los Estados Unidos, pueden revisar los procedimientos de las autoridades legislativas y ejecutivas de los estados, y si encuentran que contrarían a la constitución declararlas sin valor alguno.

El ejercicio del mismo derecho sobre los tribunales judiciales no puede, por cierto, representar un poder soberano mayor o más peligroso.

No puede tampoco decirse que este derecho afecte la independencia de los jueces de estado. La afirmación de que ellos poseen una independencia absoluta de los Estados Unidos, es precisamente lo que se está controvertiendo.

Con referencia a los poderes concedidos a los Estados Unidos, ellos no son independientes, ellos están expresamente obligados a obediencia por la letra de la constitución, y si ellos intencionalmente

trascendieran su autoridad o interpretaran mal la constitución, no hay mayor razón para dar a sus sentencias una fuerza absoluta e irresistible, que para darla a los actos de los otros poderes coordinados del estado.

El argumento derivado de la posibilidad del abuso de este poder revisorio, es igualmente sin valor.

Es siempre un mal procedimiento argumentar contra el uso o existencia de un poder, con la posibilidad de su abuso. Es aún más difícil, con referencia a este argumento, imponer una restricción a un poder general, cuya restricción no resulta de los términos en que aquél es dado. Por la naturaleza misma de las cosas, el derecho absoluto de decisión, en última instancia, debe residir en alguna parte, y en cualquiera que ella sea, este derecho es susceptible de abuso.

En todas las cuestiones de jurisdicción el tribunal inferior o el de apelación debe pronunciar sentencia final; y el sentido común como el razonamiento legal lo han conferido al último.

Se ha argumentado también contra la existencia de este poder apelado, diciendo que él representaría una novedad en nuestras instituciones judiciales. Esto es ciertamente un error.

En los artículos de la confederación, instrumento forjado con una deferencia infinitamente mayor hacia los derechos y celos de los estados, se dió poder al Congreso para establecer: « tribunales que revi-

saran y determinaran finalmente, las apelaciones en todos los casos de capturas ».

Es de observarse que no dió poder alguno de jurisdicción originaria en tales casos y, por consecuencia el poder apelado (aunque no se determinara en términos expresos) debió ejercerse al revisar las decisiones de los tribunales de estado. Esto era indudablemente una cesión de las soberanías de los estados, y jamás se supuso que tal poder fuera peligroso y que afectara la independencia de los jueces de estado. Por el contrario, se creyó que era un poder indispensable para la seguridad pública, ya que de otro modo nuestros derechos nacionales estarían comprometidos y peligraría nuestra paz nacional.

Bajo la constitución actual, la jurisdicción en causas de presas se atribuye a los tribunales de los Estados Unidos ; y un poder para revisar las decisiones de los tribunales de estado, si ellos ejercieran jurisdicción sobre las causas de presas, no puede ser menos importante y útil de lo que lo era bajo la confederación.

Con este motivo, somos llevados de nuevo a ocuparnos de la interpretación de las palabras de la constitución « el poder judicial se extenderá (*shall extend*) ». Si, como se ha sostenido, el término « extenderá », tiene un significado relativo y significa ampliar un poder existente, llegaríamos a la conclusión de que, así como la confederación dió un poder apelado sobre los tribunales de estado, la constitución extendió o amplió ese poder apelado a

todos los otros casos en que se da jurisdicción a los tribunales de los Estados Unidos.

No puede presumirse que el ilustrado abogado adoptara tal conclusión.

Se argumenta, además, que no puede haber perjuicio público alguno, si se interpretara que el poder apelado de los Estados Unidos se limita a los casos de sus propios tribunales; en primer lugar porque los jueces de estado han jurado mantener la constitución de los Estados Unidos, y debe presumírseles hombres ilustrados e íntegros; y en segundo lugar porque el Congreso debe tener un derecho incuestionable para remover todos los casos que estén dentro de los objetos del Poder judicial, de los tribunales de estado a los tribunales de los Estados Unidos, en cualquier tiempo, antes de la sentencia final, aunque no después de la sentencia final.

Respecto de la primera razón, admitiendo que los jueces de estado sean y serán siempre de una gran ilustración, integridad y sabiduría como son aquellos de los tribunales de los Estados Unidos, el argumento no mejora.

Es evidente que la constitución se ha desarrollado sobre una teoría propia, y dado o quitado poderes, de acuerdo al juicio del pueblo americano, por quien ella fué adoptada. Nosotros sólo podemos interpretar sus poderes y no podemos entrar a averiguar la política o los principios que indujeron a la concesión de ellos.

La constitución ha presumido (no averiguamos si

justa o injustamente) que las simpatías, prejuicios, celos e intereses de los estados pueden a veces obstruir o influenciar, o suponerse que obstruyen o influncian la administración regular de la justicia.

De ahí que las controversias entre dos estados ; entre ciudadanos de diferentes estados ; entre ciudadanos del mismo estado que reclamen tierras bajo concesiones de diferentes estados ; y entre un estado y sus ciudadanos o extranjeros, y entre ciudadanos y extranjeros, capacita a las partes, bajo la autoridad del Congreso, a que sus controversias sean oídas, juzgadas y resueltas ante los tribunales nacionales.

No podría invocar otra razón que ésta, para explicar por qué, por lo menos en algunos de esos casos, no han sido dejados al conocimiento de los tribunales de estado.

Respecto a los otros casos enumerados, casos que surgen bajo la constitución, leyes y tratados de los Estados Unidos, casos que afectan embajadores y otros ministros públicos y casos de almirantazgo y jurisdicción marítima, pueden justificar la concesión de una jurisdicción exclusiva, razones de naturaleza más alta y extensa, que afectan la paz, la seguridad y la soberanía de la Nación.

No es esto todo. Un motivo de otra clase, perfectamente compatible con el respeto más sincero hacia los tribunales de estado, puede inducir la concesión de poder apelado sobre sus decisiones. Ese mo-

tivo es la importancia y aún la necesidad de uniformar las decisiones a través de los Estados Unidos, sobre todas las materias que estén dentro de las previsiones de la constitución. Jueces de igual ilustración y austeridad en estados diferentes, podrían interpretar diferentemente una ley o un tratado de los Estados Unidos y aún la misma constitución.

Si no hubiera una autoridad revisora para concordar estas sentencias discordantes y armonizarlas en la uniformidad, las leyes, tratados y constitución de los Estados Unidos serían diferentes en los diferentes estados y tal vez nunca llegarían a tener la misma interpretación, obligación y eficacia en dos estados. Los perjuicios públicos que derivarían de tal estado de cosas serían verdaderamente deplorables, y no es posible creer que ellos hayan escapado a la luminosa convención que hizo la constitución. Lo que entonces debió haber sido sólo profecía, se ha convertido ahora en realidad; y la jurisdicción apelada debe continuar siendo el único remedio adecuado para tales males.

Hay una consideración más, que tiene mucha fuerza.

La constitución fué hecha para el beneficio igual y común de todo el pueblo de los Estados Unidos. El Poder judicial fué conferido con los mismos propósitos benignos y saludables. No había de ser ejercido exclusivamente en beneficio de las partes que pudieran ser actoras y que eligieran el fuero nacional, sino también para la protección de los deman-

dados que debían estar capacitados para hacer valer sus derechos o invocar sus privilegios, delante del mismo fuero.

Aún más: si la interpretación que se sostiene fuera correcta, resultaría que, como el actor puede siempre elegir el tribunal de estado, el demandado podría ser privado de todas las seguridades con que la constitución ha entendido salvaguardar sus derechos.

Tal estado de cosas no puede considerarse de ningún modo, que dé igualdad de derechos. Para obviar esta dificultad se nos habla del poder que tiene el Congreso para remover pleitos de los tribunales de estado a los tribunales nacionales, y ésta forma la segunda base sobre la cual se pretende sostener el argumento que estamos tratando.

Este poder de remoción no se encuentra conferido en términos expresos en ninguna parte de la constitución; si él ha sido conferido, lo ha sido por implicancia como un poder necesario y conveniente para hacer efectivo algún otro poder expreso. El poder de remoción en lenguaje estricto no es ciertamente un ejercicio de jurisdicción originaria, él presupone un ejercicio de jurisdicción originaria radicado en otra parte.

La existencia de este poder de remoción es familiar en los tribunales que actúan de acuerdo al procedimiento *common law*, en juicios civiles como criminales y es ejercitado antes como después de la sentencia. Pero es siempre considerado en ambos

casos como un ejercicio de jurisdicción apelada y no originaria.

Si el derecho de remoción se incluye entonces en la jurisdicción apelada, es sólo porque él es un modo de ejercitar aquel poder, y como el Congreso no está limitado por la constitución a ningún modo particular, ni la oportunidad para ejercerlo, él puede autorizar la remoción antes o después de la sentencia.

El tiempo, procedimiento y manera debe quedar sujeto a su absoluto control legislativo. Un recurso de error (*writ of error*) no es sino un procedimiento que remueve los autos de un tribunal a la jurisdicción de otro tribunal, y faculta al último para investigar los procedimientos y dar una sentencia sobre el caso, de acuerdo a lo que la ley y la justicia le exijan.

Nada hay en la naturaleza de los procedimientos que le impida ser aplicado por la legislatura a sentencias finales como interlocutorias. Y si el derecho de remoción de los tribunales de estado existe antes de la sentencia, porque está incluido en la jurisdicción apelada, él debe por la misma razón existir después de la sentencia. Y si el poder apelado de acuerdo con la constitución no incluye a los casos pendientes ante los tribunales de estado, el derecho de remoción, que no es sino un modo de ejercitar aquel poder, no podría ser aplicado a esas causas.

Por consiguiente las mismas objeciones existen respecto de la sentencia y ambos casos serían imposibles. La fuerza de los argumentos no tendría ma-



yor valor si el derecho de remoción fuera un ejercicio de jurisdicción originaria. Igualmente afectaría la jurisdicción e independencia de los tribunales de estado.

El remedio entonces de la remoción de causas sería completamente inadecuado a los propósitos de la constitución, si él sólo pudiera actuar sobre las partes y no sobre los tribunales de estado.

Respecto a los juicios criminales, la dificultad parece ser insalvable; y, respecto a los pleitos civiles, existirían en muchos casos derechos sin los correspondientes remedios para hacerlos efectivos.

Si los tribunales de estado negaran la constitucionalidad de la autoridad para remover causas que están bajo su conocimiento ¿como podrían, ser ellos compelidos a abandonar la jurisdicción ?

Respecto a las causas criminales, terminaría en seguida todo control y las decisiones de los estados serían superiores a la constitución; y aunque en los pleitos civiles los tribunales de los Estados Unidos pudieran actuar sobre las partes, los tribunales de estado también podrían actuar del mismo modo; y este conflicto de jurisdicciones no sólo anarquizaría los derechos privados sino que pondría en peligro inminente los intereses públicos.

En definitiva, este tribunal es de opinión que el poder apelado de los Estados Unidos se extiende a los casos pendientes de los tribunales de estado, y que la sección 25 de la ley judicial que autoriza el ejercicio de esta jurisdicción en los casos determinados, me-

dian­te un re­curso de error (*writ of error*), está sostenida por la letra y el espíritu de la constitución.

Nosotros no encontramos una cláusula de aquel instrumento que limite este poder y nosotros no podemos establecer una limitación donde el pueblo no ha estado dispuesto a crearla.

No obstante la fuerza de esta conclusión que des­cansa sobre el lenguaje general de la constitución, puede aún derivar apoyo de otras fuentes.

Es un hecho histórico que esta interpretación de la constitución que extiende su poder apelado a los tribunales de estado fué, antes de su adopción, uniforme y públicamente admitida por sus partidarios y acatada por sus enemigos, como base de sus respectivos razonamientos, en y fuera de las convenciones de los estados.

Es un hecho histórico que, cuando la ley judicial fué sometida a las deliberaciones del primer Congreso, compuesto, como estaba, no sólo de hombres de gran ilustración y habilidad, sino de hombres que habían tenido una intervención activa en la discusión y redacción de la constitución, la misma exposición fué explícitamente declarada y admitida por los amigos y opositores de aquel sistema.

Es un hecho histórico que la suprema corte de los Estados Unidos ha sostenido de tiempo en tiempo esta jurisdicción apelada en una cantidad de casos traídos de los tribunales de muchos de los más importantes estados de la Unión, y que ningún tribunal ha tenido nunca duda judicial sobre la materia,

o declinado obedecer el mandato de la suprema corte, hasta la presente ocasión.

Esta fuerza de la exposición contemporánea por todos los partidos, esta aquiescencia de luminosos tribunales de estado y estas decisiones judiciales de la suprema corte en el transcurso de un período tan largo, colocan la doctrina en nuestro concepto sobre un fundamento de autoridad que no puede ser removido, sin entregar la materia a dudas irremediables y perpetuas.

**Parte pertinente del voto de Marshall en el caso  
de Cohens v. State of Virginia**

(6, Wheaton, 264)

La segunda objeción que se ha hecho a la jurisdicción de la corte es que su poder apelado no puede, en caso alguno, ejercitarse sobre las sentencias de un tribunal de estado.

Esta objeción ha sido sostenida principalmente con argumentos derivados de la supuesta separación total del Poder judicial de un estado de aquel de la Unión, y la completa independencia del uno respecto al otro.

Este argumento supone al Poder judicial federal de tal modo extraño al de un estado y sin mayor conexión con él, que la que tendría con un tribunal extranjero. Si esta hipótesis es justa, lo será también el argumento que se funda sobre ella; pero si

la hipótesis no está sostenida por la constitución, el argumento caerá con ella.

Esta hipótesis no está fundada en una sola palabra de la constitución que pudiera sostenerla; sino que se funda sobre el error de dar una interpretación contraria a las palabras y sobre la incompatibilidad de la aplicación de la jurisdicción apelada a las sentencias de los tribunales de estado con aquella relación constitucional que existe entre el gobierno de la Unión y el gobierno de los estados que la componen.

Analicemos esta pretendida incompatibilidad.

Todavía no ha sido negado que los Estados Unidos forman una nación única, para muchos y muy importantes fines. Somos un pueblo en la guerra. Somos un pueblo al hacer la paz. En todas nuestras relaciones comerciales, somos uno y el mismo pueblo. En muchos otros respectos el pueblo americano es uno. Y únicamente el gobierno que es capaz de controlar y dirigir sus intereses es el gobierno de la Unión. Él es su gobierno y en ese carácter ellos no tienen otro.

América ha decidido ser una nación en muchos respectos y con varios fines; y para todos estos fines su gobierno es completo, para todos estos objetos, él es competente.

El pueblo ha declarado que, en el ejercicio de todos los poderes dados con estos objetos, él es supremo. El pueblo entonces, para hacer efectivos estos objetos, puede controlar legalmente a todos

los individuos o gobiernos dentro del territorio americano.

La constitución y leyes de un estado, en cuanto sean repugnantes a la constitución y leyes de los Estados Unidos, son nulas. Estos estados forman parte constitutiva de los Estados Unidos. Son miembros de una gran nación, soberanos para algunos fines, subordinados para otros.

En un gobierno así constituido ¿es acaso ilógico que el Poder judicial sea competente para dar eficacia a las leyes constitucionales de la legislatura? Ese poder puede decidir sobre la validez de la constitución o ley de un estado, si son repugnantes a la constitución o a una ley de los Estados Unidos.

¿Es acaso ilógico que fuera también facultado para decidir sobre la sentencia de un tribunal de estado, que ha dado eficacia a una ley inconstitucional semejante? ¿Es tan fuera de razón el proporcionar una justificación semejante de las palabras de la constitución?

Creemos que no. Creemos que en un gobierno, reconocidamente supremo, con respecto a objetos de vital interés para la Nación, nada hay inconsistente con la sana razón, nada incompatible con la naturaleza del gobierno en hacer a todos sus poderes, supremos, en lo que respecta a estos objetos y en cuanto sea necesario para su obtención. El ejercicio de la jurisdicción de apelación, sobre aquellas sentencias de los tribunales de estado que puedan infringir la constitución o las leyes de los Estados

Unidos, nosotros lo creemos necesario para la consecución de aquellos objetos.

La conveniencia de conferir la facultad de interpretar la constitución y las leyes del Congreso al Poder judicial de la Unión, creemos que todavía no ha sido cuestionada. Parece ser un corolario de este axioma político, que los tribunales federales posean o bien jurisdicción exclusiva en semejantes casos, o bien la facultad de revisar las sentencias dadas en esos casos por los tribunales de estado.

Si los tribunales federales y de estado tienen jurisdicción concurrente en todos los casos emanados de la constitución, las leyes y los tratados de los Estados Unidos, y si un caso de esta naturaleza llevado a un tribunal de estado, no puede ser removido antes de la sentencia, ni revisado después de ella, entonces la interpretación de la constitución, las leyes y los tratados de los Estados Unidos, no está confiada exclusivamente a su Poder judicial, sino que lo estaría igualmente a dicho poder y a los tribunales de estados, de cualquier modo que fueran constituidos.

« Trece tribunales independientes — dice un estadista muy notable (y hoy tenemos más de veinte de esos tribunales) — de jurisdicción definitiva sobre las mismas causas, emanadas de las mismas leyes, es una hidra en el gobierno, la cual sólo puede producir contradicción y confusión. »

Dejando de lado la desagradable hipótesis que algunos motivos que no pueden ser francamente

confesados o que no deban existir, pudieran llegar a influir sobre los estados o sus tribunales, la necesidad de uniformidad, así como de exactitud, en la exposición de la constitución y las leyes de los Estados Unidos, sostendrían, por sí solas, la conveniencia de investir en algún tribunal único, el poder de decidir, en último resorte, todos los casos en que ellos están comprendidos.

No estamos, pues, impedidos, por la relación política que media entre el gobierno general y los de estado, de interpretar en su verdadero sentido las palabras de la constitución, que definen el Poder judicial. No estamos obligados a interpretarlas más restrictivamente de lo que ellas naturalmente significan.

Ellas dan a la corte suprema jurisdicción de apelación en todos los casos emanados de la constitución, las leyes y los tratados de los Estados Unidos. Las palabras son lo suficientemente amplias para comprender todos los casos de esta naturaleza, sea cual fuere el tribunal en que sean decididos. Al interpretarlas, permítasenos que tengamos en cuenta las consideraciones a que los tribunales han acordado siempre gran importancia en la interpretación de las leyes.

Los autores de la constitución naturalmente examinaron el estado de cosas existente en la época, y su obra atestigua que así lo hicieron. Todos reconocen que fueron convocados con el objeto de vigorizar la confederación, ampliando las facultades todas

del gobierno y dando eficacia a las que él antes poseía, pero que no podía ejercer. Ellos nos hacen saber en el instrumento que presentaron al pueblo americano, que uno de sus objetos era formar una unión más perfecta.

Bajo semejantes circunstancias, no podemos ciertamente encontrar en ese instrumento una disminución de las facultades del actual gobierno.

Antes de la adopción de la confederación, el Congreso estableció tribunales que recibían apelaciones en causas de presas decididas en los tribunales de los respectivos estados. Esta facultad del gobierno para establecer tribunales para esas apelaciones fué juzgada consistente con sus relaciones políticas con los estados y fundada en ellas.

Estos tribunales ejercieron jurisdicción de apelación sobre aquellos casos decididos en los tribunales de estado, a los cuales se extendía el Poder judicial del gobierno federal.

La confederación dió al Congreso la facultad «de establecer tribunales para recibir y determinar, en definitiva, las apelaciones en todos los casos de presas».

Esta facultad fué uniformemente interpretada, como que autorizaba a esos tribunales a entender en apelaciones de las sentencias de los tribunales de estado y para confirmarlas o revocarlas.

Los tribunales de estado no están mencionados, pero esta cláusula de la confederación necesariamente los comprende. Con todo, las relaciones del



gobierno general y los de estado eran mucho más débiles, mucho más flojas, bajo la confederación que bajo la constitución actual; y siendo los estados más completamente soberanos, eran sus instituciones mucho más independientes.

La convención que organizó la constitución, al prestar su atención al Poder judicial, le encontró limitado a unos pocos objetos, pero ejercido, con respecto a algunos de ellos, en su forma de apelación sobre las sentencias de los jueces de estado.

Ella lo extendió, entre otros objetos, a todos los casos emanados de la constitución, las leyes y los tratados de los Estados Unidos, y en una cláusula subsiguiente declara que, en tales casos, la corte suprema tendrá jurisdicción de apelación. Nada parece haber que justifique la exclusión de una sentencia dada en un tribunal de estado respecto a la constitución, las leyes y los tratados de los Estados Unidos de esta jurisdicción de apelación.

Siempre se ha concedido una gran consideración, y con mucha razón, a la interpretación contemporánea. Es de creerse que ninguna cuestión ha sido planteada a la cual este principio se aplique con más justicia que a la que estamos ahora estudiando.

La opinión de *El Federalista* ha sido siempre considerada como de gran autoridad. Es un comentario completo de nuestra constitución, y todos ocurren a él en las cuestiones a que ella ha dado margen. Su mérito intrínseco le da derecho a ese rango elevado, y la participación que dos de sus autores tomaron

en la discusión de la constitución, los habilita mucho para explicar las miras con que ella fué organizada. Habiendo sido publicados esos escritos mientras la constitución se hallaba ante la Nación para su adopción o rechazo, y habiendo sido escrito con el propósito de responder a las objeciones, fundadas enteramente en la extensión de sus poderes, y en su disminución de la soberanía de los estados, merece la mayor consideración cuando francamente declaran que el poder objetado ha sido dado y lo defienden.

Discutiendo la extensión del Poder judicial, *El Federalista* (nº 82) dice : « Aquí se presenta otra cuestión : ¿ Qué relación existiría entre los tribunales nacionales y los de estado en estos casos de jurisdicción concurrente ? Yo contesto : que una apelación procedería de los últimos para ante la corte suprema de los Estados Unidos. La constitución ha dado, en términos directos, jurisdicción de apelación a la corte suprema, en todos los casos enumerados de conocimiento federal, en los cuales ella no tenga jurisdicción originaria, sin una sola expresión que limite su acción a los tribunales federales inferiores. Sólo se contemplan los objetos de la apelación y no los tribunales, respecto a los cuales se autoriza. Por estas circunstancias y por la razón de las cosas, debe interpretarse que se extiende a los tribunales de estado.

Esto debe ser así, o bien los tribunales locales deberán ser excluidos de la jurisdicción concurrente

en asuntos de competencia nacional; pues, de otro modo, la autoridad judicial de la Unión podría ser de cada actor o demandado. Ninguna de estas consecuencias puede aceptarse sin necesidad evidente; la última sería enteramente inadmisibile, puesto que destruiría algunos de los objetos más esenciales y manifiestos del gobierno propuesto y entorpecería sus medidas. Yo no percibo fundamento alguno para semejante suposición.

De acuerdo con la observación ya hecha, los sistemas nacional y de estado deben ser mirados como un todo. Los tribunales de estado serán, por consiguiente, agentes naturales para la ejecución de las leyes de la Unión, y una apelación de ellos existirá naturalmente para ante aquel tribunal que está destinado a vincular y uniformar los principios de la justicia natural y las reglas de la decisión nacional. El objeto evidente de la convención nacional, es que todas las causas de las clases especificadas, por razones públicas de mucho peso, sean determinadas originaria o definitivamente en los tribunales de la Nación.

De consiguiente, limitar las expresiones generales que dan jurisdicción de apelación a la suprema corte, a apelaciones de los tribunales federales inferiores en vez de permitir su extensión a los tribunales de estado, sería reducir la latitud de los términos subvirtiendo la intención y contrariando toda regla justa de interpretación.

Una exposición contemporánea de la constitución,

de una autoridad, por cierto no menor que la que se acaba de citar es la misma ley judicial.

Sabemos que en el Congreso que sancionó esa ley, había muchos miembros eminentes de la convención que hizo la constitución. Ninguno de ellos, que nosotros sepamos, supuso que no estaba autorizada por la constitución aquella parte de la ley que da a la suprema corte jurisdicción de apelación sobre las sentencias de los tribunales de estado en los casos allí especificados.

Sobre esta parte del argumento puede también observarse que las decisiones uniformes de esta corte sobre el punto que ahora se discute, han sido admitidas, salvo una excepción, por los tribunales de todos los estados de la Unión, cuyas sentencias han sido aquí revisadas. Ha sido la misión ingrata de este tribunal revocar las sentencias de muchos tribunales de estado. Ha habido jueces cuyo talento y carácter hubieran honrado a cualquier tribunal, a quienes no puede imputarse que hayan admitido una usurpación de su jurisdicción, que han acatado sin hesitar la autoridad por la cual sus juicios eran revocados, y aun cuando no estuvieran de acuerdo con la sentencia revocatoria.

Este asentimiento de hombres de estado, de legisladores y de jueces, en la misma interpretación de la constitución, puede inspirar una justa confianza en esa interpretación.

## BIBLIOGRAFÍA

*Fallos de la Suprema corte nacional.*

*Debates constituyentes de 1853.*

*Debates de la convención local de Buenos Aires de 1860.*

*Debates de la convención nacional ad-hoc de 1860.*

*Diario de sesiones del congreso de la confederación, años 1857 y 1858.*

*Diario de sesiones del Congreso nacional, años 1862 y 1863.*

*United States supreme court reports.* Lawyers' Edition.

*Federal statutes annotated.* Edition Mc Kinney. New York, 1903.

HOPKINS, *The judicial code.* Edition de Callaghan y C<sup>o</sup>. Chicago, 1911.

COUNTRYMAN, *The supreme court and its appellate power under the constitution.* Edition Bender. New York, 1913.

WATSON, *On the constitution.* Edition Callaghan and C<sup>o</sup>. Chicago, 1910.

STORY, *On the constitution.* Edition Brown and C<sup>o</sup>. Boston, 1905.

JOHN DILLON, *Marshall complete constitutional decisions annotated.* Edition Callaghan and C<sup>o</sup>. Chicago, 1903.

MILLER, *On the constitution.* Edition Bank and Brothers. New York, 1891.

RANDOLPH TUCKER, *Constitution of the United States.* Edition Callaghan and C<sup>o</sup>. Chicago, 1899.

RAOUL DE LA GRASSERIE, *De la justice en France et à l'étranger.* Collection Sirey. Paris, 1914.

THOMAS M. COOLEY, *A treatise on the constitutional limitations.* Edition Little, Brown and C<sup>o</sup>. Boston, 1903.

ROGER FOSTER, *On the constitution.* Edition The Boston book C<sup>o</sup>. Boston, 1895.

JAMES BRYCE, *The american commonwealth.* Edition The Mac Millan C<sup>o</sup>. New York, 1911.

JOHN BURGESS, *Political Science.* Edition Ginnand C<sup>o</sup>. Boston, 1890.

# ÍNDICE

---

PRÓLOGO.....	7
--------------	---

## CAPÍTULO I

1. Generalidades.....	15
2. La ley de 16 de octubre de 1862.....	20
3. Ley de 14 de septiembre de 1863.....	31
4. Paralelo de la legislación argentina y norteamericana.....	34
5. Constitucionalidad del artículo 14 de la ley número 48.....	43
6. Naturaleza del recurso.....	49

## CAPÍTULO II

1. ¿Qué se entiende por juicio?.....	58	+
2. Sentencia definitiva.....	63	
3. Juicio ejecutivo.....	66	✓
4. Juicios de expropiación.....	77	
5. Embargo e incompetencia.....	78	
6. Recurso de <i>habeas corpus</i> .....	84	
7. Procedimiento ante autoridades especiales.....	90	
8. Superior tribunal de provincia.....	93	

9. Deserción de recurso.....	97
10. Recursos extraordinarios para ante los tribunales de provincia.....	107

### CAPÍTULO III

1. Motivos que autorizan el recurso.....	112
2. ¿Qué se entiende por poner en cuestión?.....	122
3. Oportunidad en que la cuestión debe ser planteada.	131
4. Modo en que la cuestión debe ser planteada .....	137
5. Necesidad de que la cuestión aparezca de los autos.	141
6. Decisión del tribunal de provincia.....	145
7. Cuestiones de hecho y leyes locales.....	154
8. Aplicación de los códigos civil, penal, comercial y de minería .....	157
9. La ley de quiebras.....	169
10. El artículo 6º de la ley número 4055.....	185

### APÉNDICE

Voto de Story en la causa Martín v. Hunter.....	210
Parte pertinente del voto de Marshall en el caso de Cohens v. State of Virginia.....	244
BIBLIOGRAFÍA .....	254



