UCA
Pontificia Universidad Católica Argentina
Biblioteca digital
de la Universidad Catolica Argentina

Punte, Roberto A.

La conformación de un estado unitario

Forum. Anuario del Centro de Derecho Constitucional Nº 1, 2013

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central "San Benito Abad". Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la Institución.
La Biblioteca posee la autorización del autor para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

Punte, R. A. (2013). La conformación de un estado unitario [en línea], *Forum. Anuario del Centro de Derecho Constitucional*, 1. Disponible en: http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/conforrmacion-estado-unitario-punte.pdf [Fecha de consulta:.....]

LA CONFORMACIÓN DE UN ESTADO UNITARIO

Roberto A. Punte[1]

I. Origen dual de nuestra unión federal

La progresiva centralización y consiguiente constitución en nuestro país de un Estado unitario, aparece en primer término por desconstitucionalización progresiva, consistente en el vaciamiento de la forma "federal" o, si se quiere, de la "unión federativa" de nuestra Constitución, y su reemplazo por el unicato, o sea, el triunfo del mando unitario y centralizado.

Nuestra configuración estadual se fundó sobre una tradición bifronte, como bien advirtió Alberdi en los capítulos XVII a XX de *Las Bases*, al reseñar los precedentes en uno u otro de dichos sentidos, así como los luctuosos enfrentamientos y guerras civiles en que ninguno había podido primar en forma definitiva sobre el otro, concluyendo que no era posible ni un régimen unitario ni uno federal puros, y de ahí su fórmula mixta de unión federativa, como solución para el intríngulis que planteaban las tradiciones encontradas de unidad y de localismo, con miras a un futuro de grandeza por construir.

Cabe repasar su reseña de los antecedentes unitarios coloniales, o sea, un solo territorio, con unidad de origen, costumbres e idioma, creencias y culto; sistema financiero y de gastos públicos centralizado;

1. Profesor en la Especialización en Derecho Constitucional. Posgrado, UCA. Ex Profesor Titular Ordinario de Derecho Constitucional (1983/2009), Fac. de Derecho, UCA.

una legislación, civil, comercial y penal común; unidad administrativa, militar y judicial, todo dentro de una forma política única configurando un solo Estado, cuya capital era Buenos Aires. Durante los años de la emancipación coincidieron las creencias políticas, los principios republicanos, los sacrificios en la guerra y, luego de la independencia, los repetidos pactos de unión general donde el pueblo argentino *aparece fundido en un solo pueblo*, con sucesivos gobiernos generales, unidad diplomática externa o internacional y en los colores simbólicos de la República, en sus armas y escudo, la palabra "argentina" y "la unidad implícita, intuitiva que se revela cada vez que se dice sin pensarlo 'República Argentina, territorio argentino, pueblo argentino, etcétera'"[2].

En paralelo, otra tradición, emergente de la diversidad, las rivalidades provinciales, los largos interregnos de aislamiento e independencia local, las especialidades y diferencias de clima y suelo, las enormes distancias sin caminos, medios de comunicación y transportes, engarzada en la soberanía parcial que la revolución reconoció a cada provincia, sumada a las extensas franquicias municipales que ya venían de España, y, finalmente, "la imposibilidad de hecho para reducir sin sangre y sin violencia a las provincias o a sus gobernantes al abandono espontáneo de un depósito que, conservado un solo día, difícilmente se abandona en adelante: el poder de la propia dirección, la soberanía o libertad local". Zorraquín Becú agregó su tesis sobre el localismo municipal emergente de las ciudades con Cabildos, como generadora de las nuevas provincias, lo que explica su comportamiento como "entidades administrativamente separadas, pero no políticamente independientes, pues […] se llamaron provincias, es decir, partes de una nación y no Estados, como ocurrió en otros núcleos federales"[3]. El núcleo de su razonamiento se apoya en el hecho de que, de las catorce provincias originarias, trece surgieron a partir de ciudades con Cabildos, siendo Entre Ríos la única excepción, explicable por su naturaleza, precisamente aislada por las barreras naturales que

2. ALBERDI, Juan Bautista, *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*, Cap. XVII, Buenos Aires, edición Plus Ultra, 1975, pág. 119.

3. ZORRAQUÍN BECÚ, Ricardo, *El Federalismo Argentino*, Buenos Aires, Perrot, 1953, págs. 28/9.

le dan su nombre. En el actual territorio, solo el cabildo de Luján no dio lugar a una provincia nueva, y esto se explica también por la gran cercanía con Buenos Aires.

La sabia fórmula conciliatoria difundida por Alberdi se encontró en "una fusión parlamentaria en el seno de un sistema mixto que abrace y concilie las libertades de cada provincia y las prerrogativas de toda la Nación que resultan de la aplicación a los dos grandes términos del problema argentino –la Nación y la Provincia–, la fórmula llamada hoy a presidir la política moderna que consiste en la combinación armónica de la individualidad con la generalidad, del localismo con la nación, o bien de la libertad con la asociación […]".

Como fundamentara el historiador Víctor Tau Anzoátegui, en su obra sobre la formación de nuestro Estado federal[4], este modelo mixto había devenido posible por una labor de progresiva decantación, con momentos de impulso impaciente y otros de casi imperceptible acostumbramiento, principalmente durante el largo gobierno de Juan Manuel de Rosas, cuyo pensamiento político quedó resumido en la carta de la hacienda de Figueroa, destinada a Quiroga, de fines de 1834, donde expresaba: "[…] el Gobierno Federal de la República Federativa no une a los pueblos federados: los representa unidos; no es para unirlos, es para representarlos unidos ante las demás naciones […]"[5].

4. TAU ANZOÁTEGUI, Víctor, *Formación del Estado Federal Argentino –1820-1852–. La intervención del gobierno de Buenos Aires en los asuntos nacionales*, Buenos Aires, AbeledoPerrot, l965.

5. ROSA, José María, *Historia argentina*, T. 4, Buenos Aires, Ed. Oriente, 1974, pág. 213 y sigs.; *Historia de la Confederación Argentina*, T. I, Buenos Aires, A. Saldías-Eudeba, 1973, págs. 336/8; y LAFONT, *Historia de la Constitución Argentina*, T. II, Buenos Aires, Ed. FVD, 1953, págs. 135/6. El concepto "clásico" de constitución, tal como fuera tratado por Aristóteles en su *Política*, se refería tanto a la organización política de un Estado, como a los principios en que se asentaba la convivencia y el acceso y ejercicio de las funciones públicas. Así ocurría y así permanece la monarquía parlamentaria británica, sostenida por leyes dispersas, comenzando por el Bill of Rights de 1668, el Act of Settlement sobre el régimen sucesorio de la Corona (1700) y el derecho consuetudinario. Recogiendo esto, con el título "The english constitution", Walter Bagehot escribió un clásico en 1867, en donde repasa las características principales del sistema británico: el Gabinete, la Monarquía, la Cámara de los Lores, los Comunes, el Ministerio. Cf. "La constitución inglesa", *ElDial.com*, 7-3-2005, DC577.

II. Desde la constitución dispersa hacia la vigencia del texto unificado de 1853

Es sabido que, por otra parte, dos grandes corrientes de pensamiento debatieron sobre la conformación de los Estados en la primera mitad del siglo XIX. Por un lado, el racionalismo iluminista que se manifestó en su máximo esplendor en Francia y a partir de la revolución, por el intento racionalista de reorganizar desde sus cimientos la estructura y composición de la sociedad; cambiando calendarios, modas, leyes y costumbres; transformando la organización política y la administración; convirtiendo a paisanos y burgueses en "ciudadanos", a la vez soldados de una nación en armas; pretendiendo reformar la Iglesia y sustituir la fe por la "diosa razón", a partir de una inconmovible creencia en la posibilidad ilimitada de la ingeniería social como creadora de reglas válidas de progreso para cualquier tiempo y circunstancia, o sea, sin considerar la idiosincrasia particular del pueblo, ni las limitaciones temporales o materiales. Todo ello configuró un impulso de tal fortaleza que pudo sobrevivir incluso a su agotamiento, fracaso y disolución política[6].

Como reacción, aunque participando de la misma fe en el progreso indefinido, coexistieron las corrientes historicistas fundadas en una concepción orgánica de la vida social, entramada en tradiciones y valores ancestrales, de donde manaba la fuerza de la construcción cultural y política colectiva, actualizadas en cada etapa histórica.

Ambas corrientes pueden verse reflejadas en dos modos de enfrentar la cuestión constitucional. Por un lado, Inglaterra, y en menor medida Alemania, tomaron el modelo histórico, y fueron gradualmente modificando sus instituciones para adecuarlas a los cambios generales y a las necesidades de cada generación, así como las propias exigencias de la realidad social. Por el contrario, el modelo racionalista encontró su reflejo atenuado en la constitución norteamericana, pues si bien ésta partió de la realidad dada, a la vez apuntó a modificarla profundamente.

6. CATLIN, G. G., *Historia de los filósofos políticos*, Buenos Aires, Peuser, 1956.

Todos pecaban de optimismo, como lo demostraron luego las crisis y guerras del siglo XX, porque ni los árboles crecen hasta el cielo, ni los progresos en uno u otro campo guardan igual sincronía, y la evidencia personal e histórica es que todo avance requiere etapas de consolidación, otras de conservación y constantemente de reparación, pues la decadencia y la ruina de las obras humanas es una posibilidad tan próxima y potencialmente real, como la de su renovación y progreso.

Como cada uno es a la vez partícipe y tributario de su momento, su herencia, su formación y de las circunstancias que le tocan, ninguna de estas formas se dio aislada de influencias mutuas y esto es detectable en el pensamiento alberdiano, donde estas tendencias se entrelazan de modo sincrético, pues, si bien metodológicamente aparece situado en la matriz histórica, enfoca el futuro como algo susceptible de ser modificado por la voluntad política de los hombres y, en ese sentido, participa de los ideales que movían a los racionalistas. Su consigna "gobernar es poblar" entraña una profunda voluntad de transformación de lo dado, sin esperar ninguna lenta maduración, ni confiar en el genio del pueblo, sino, por el contrario, modificarlo por voluntad y conducción.

No obstante, encuentra conciliación entre ambas corrientes en esta fórmula de la Unión Federal, pues, aunque en el fondo piensa que la unidad es superior a la fracción, y en este sentido su federalismo surge más bien como concesión a la realidad que por convicción profunda, también se nutre de su experiencia antiburocrática y de la desconfianza respecto de cualquier poder excesivamente concentrado. Esta coexistencia de principios dispares que preconizara no solo revistió importancia desde el punto de vista de legitimar el fin de las guerras civiles, justificando incluso el sofocamiento de alzamientos y pueblad as, sino que, por otra parte, permitió dar un marco general confiable que facilitó enormemente la transformación del país por vía de la masiva inmigración, y la también masiva llegada de capitales e inversiones.

Pero lo más valioso del sistema mixto estriba en la división de un poder en riesgo permanente de ser abusivo y sofocante. Ya se había visto con Rosas a cuánto podría llegarse por abuso de facultades extraordinarias sin contrapesos institucionalizados.

Este breve pantallazo de tales precedentes tiene por objeto resaltar que, como lo destacara Tau Anzoátegui, luego de la ruptura y estallido de la forzada unidad virreinal, fue durante el período de Rosas que se dio una germinación preconstituyente, al irse conformando un poder central del régimen confederal, superando la etapa meramente pactista, para tener unidad de acción ante el extranjero, una progresiva posibilidad de sistema único en cuanto a normas y el esbozo de un Poder Judicial centralizado, manifestado en algunos pocos casos como los producidos en ocasión del cruel asesinato de Quiroga y su comitiva, así como el mecanismo de renovaciones en la delegación de las facultades de representación exterior y otras extraordinarias, que por otra parte, fue el escape jurídico para legitimar el pronunciamiento de Urquiza.

Rosas, probablemente con la mejor convicción, abogaba por el asentamiento de una serie de precondiciones equivalentes a la conformación de una constitución histórica, similar al modo inglés, como previa a una constitución formal según el modelo norteamericano. Así se desprende de las reflexiones y advertencias contenidas en la carta a Quiroga redactada en la estancia de Figueroa por las que desechaba cualquier fórmula racionalista. Transcribo el párrafo que citara incompleto más arriba: "El Gobierno general en una República Federativa no une los pueblos federados, los representa unidos: no es para unirlos, es para representarlos en unión ante las demás naciones: él no se ocupa de lo que pasa interiormente en ninguno de los Estados, ni decide las contiendas que se suscitan entre sí. En el primer caso solo entienden las autoridades particulares del Estado, y en el segundo la misma Constitución tiene provisto el modo cómo se ha de formar el tribunal que debe decidir. En una palabra, la unión y tranquilidad crea el Gobierno general, la desunión lo destruye; él es la consecuencia, el efecto de la unión, no es la causa, y si es sensible su falta, es mucho mayor su caída, porque nunca sucede ésta sino convirtiendo en escombros toda la República. No habiendo, pues, hasta ahora entre nosotros, como no hay, unión y tranquilidad, menos mal es que no exista, que sufrir los estragos de su disolución. ¿No vemos todas las dificultades invencibles que toca cada Provincia en particular para darse constitución? Y si no es posible vencer estas solas dificultades, ¿será posible vencer no solo éstas sino las que presenta la discordia de unas provincias con otras, discordia que se mantiene como acallada y dormida mientras

que cada una se ocupa de sí sola, pero que aparece al instante como una tormenta general que resuena por todas partes con rayos y centellas, desde que se llama a Congreso general?"

Pero, al mismo tiempo, fueran cuales fueren sus intenciones, se convirtió en el autor práctico de las precondiciones que hicieron posible la rápida institucionalización del país una vez despojado del poder. Que su gobierno fuera, entre tanto, el principal obstáculo para dicha organización, es una paradoja verdaderamente crucial para nuestra historia.

De ahí que no resulte incoherente sostener que Rosas fuera quien, al clausurar la anarquía –de ahí el honorífico título asignado de "restaurador de las leyes" discernido por la legislatura el 25 de enero de 1830–, resultara gestor de la unidad nacional, y por otra parte, a la vez, el impedimento para ella, y que se pueda así comprender que Urquiza, salido del seno del mismo confederalismo rosista, resultara el jefe capaz de asumir la etapa posterior, participando del impulso inicial muchos de los gobernadores en funciones. Si bien luego fueron principalmente antiguos unitarios quienes continuaron la etapa organizacional, también encontraron en gran parte determinadas las condiciones que los obligaban a actuar dentro del marco del poder compartido con las jefaturas locales, según la sabiduría dispuesta por la constitución mixta.

III. El modelo unitario

Pero, con similar método, hoy es posible analizar el estado actual de la República y reconocer los rasgos de una profunda modificación del Estado mixto heredado, en un camino de progresivo unicato.

En varias oportunidades el país ha tenido la opción de tomar una u otra vía. O sea, optar por profundizar el sistema mixto actuando de modo cooperativo las provincias, conformando regiones, poniendo en común esfuerzos, todo dentro del marco de un Estado federal ocupado por sus principales roles generales de defensa, seguridad, representación exterior, y ocupación racional de los territorios despoblados, incluido el mar. O el otro camino, el de la conformación de un poder central en que los gobernadores fueran meros delegados.

De los casi doscientos Estados hoy existentes solo veinticuatro tienen estructura federal, y de estos son menos aún los que siguen la fórmula de reserva de los poderes originarios en cabeza de las provincias; fórmula que, sin embargo, muestra su lozanía en los documentos centrales del alumbramiento de la Unión Europea, complementado por los principios de solidaridad, subsidiaridad y cooperación leal.

Pero, hoy por hoy, ya sea por copia de leyes extranjeras de origen unitario, o por la acumulación de facultades resultante de la prolongada invocación de emergencias, o por intemperancia con toda posibilidad de divergencia o debate, debe reconocerse que hay entre nosotros una firme tendencia unitaria en curso, fácilmente advertible en los principales indicadores de debilitamiento de las facultades locales y crecimiento de las centralizadas.

Esto es determinante pues el federalismo que fuera elemento fundante de nuestra República requiere fortaleza financiera y política en los gobiernos locales, ya que, siguiendo la regla de que *es bueno que el poder detenga al poder*, adiciona al fraccionamiento del poder estadual en funciones, ejecutivas, legislativa y judicial, su división territorial. Y, además, acerca el gobierno a los pueblos y a las familias concretas. En tal sentido, la antigua divisa "federación o muerte" se puede leer del modo parafraseado diciendo que la antifederación implica la muerte de la República, o, al menos, de la república fundada en 1853 y reafirmada en 1860.

Esto se manifiesta en varios campos significativos.

• Una fuerte presencia del gobierno central como principal agente de gestión y económico.

Desde el inicio institucional por vía de la cláusula del progreso del Artículo 67, inc. 16, hoy 75, inc. 18, se establecieron de modo centralizado grandes obras públicas como ferrocarriles, represas, puertos, rutas, puertos y aeropuertos, así como escuelas y universidades en provincias.

En 1853 se había encomendado al Gobierno central la ocupación de los territorios situados más allá de los límites móviles e imprecisos de las catorce provincias originarias. Como secuela los sucesivos gobiernos pudieron gobernar por casi cien años los extensos territorios nacionales donde se encontró gran parte de la nueva riqueza pe-

trolera, y el despliegue de las bases y regimientos militares determinó una fuerte presencia en todo el territorio.

Las guerras y crisis mundiales de la primera mitad del siglo XX reforzaron la planificación y el intervencionismo en extensas áreas, como el comercio exterior y la energía. Coadyuvaron los períodos de facto, y los prolongados Estados de Sitio y emergencia económica como generadores de hábitos de gobierno centralizado, sumado al desequilibrio de la concentración demográfica en torno de la Capital Federal[7].

Recurrentemente creció el intervencionismo central a expensas de lo local. Esto es visible ahora en el control por vía de la aduana y el comercio exterior tanto de lo que se produce y podría exportarse desde distintos polos provinciales, como de lo que se requiere importar, ya sea para consumo, ya de bienes intermedios o básicos para integrarse a procesos productivos locales, ya de bienes terminados o tecnologías no disponibles por oferta nacional. El Estado central es el mayor empleador, y, a la vez, el gran dispensador de jubilaciones, pensiones y subsidios, generando situaciones de dependencia y poco disimulado vasallaje**.**

• La delegación por el Congreso y la asunción por el Ejecutivo de facultades extraordinarias por invocación de emergencia por tiempo que se ha convertido en indeterminado.

La palabra "emergencia" denomina situaciones de daño o dificultad imprevista, lo que emerge por sorpresa es algo que estaba oculto y surge generando un aprieto o necesidad urgente. En la vida colectiva existen emergencias provocadas por la naturaleza como terremotos, incendios, inundaciones, epidemias o epizootias; en lo personal los accidentes y las catástrofes; en el ámbito de la convivencia pública, hambrunas, guerras, atentados, conflictos institucionales, enfrentamientos por el poder.

Para conjurarlos, el mundo antiguo conoció la institución romana de la dictadura romana, y ahora, en el derecho constitucional comparado, los estados de prevención y alarma, el Estado de Sitio; la ley

7. BIDEGAIN y otros, *Curso de derecho constitucional*, Tomo V, Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2001.

marcial; en los antecedentes patrios la entrega de facultades extraordinarias y la suma del poder público. En todas las regulaciones de gobierno, existen institutos previstos para superar etapas críticas que requieren restricciones especiales a los derechos de las personas, para remediarlos e impedir excesos peores.

Desde antiguo, nuestra Corte perfiló los requisitos propios de la emergencia, siguiendo el precedente norteamericano en "Home Building", que recordó en el fallo "Bustos"[8]: Debe existir una situación fáctica de emergencia, a su vez, reconocida por el Congreso. Para superar los hechos críticos facultades de proporcionalidad: las facultades y los medios que se instrumenten invocándolas deben ser razonables, imbuidas por un fin público del bien común, y, dada su excepcionalidad, limitadas temporalmente. A esto se suma un quinto recaudo, propio de los Tratados: información a los organismos internacionales y Estados parte de los Convenios (Pacto de San José, Art. 27, inciso 3º; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Art. 4º, inciso 3º) tanto de la declaración de emergencia como de su cese. La noción de finalización de la emergencia como acto formal se encuentra claramente establecida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En primer término, está prohibido que la restricción se haga "en mayor medida que la prevista", lo que implica prohibir su extensión indebida en el tiempo, más allá de las circunstancias que le dieron origen. Tal es así que la Convención establece como obligación de los Estados parte el informe de "la fecha en que se haya dado por terminada la suspensión" de las garantías. Y está reglado que "las restricciones permitidas de acuerdo con esta Convención al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidos" (Art. 30); lo que, de nuevo, aparece como una restricción a la tentación del uso de facultades extraordinarias después que hayan cesado las estrictas razones de su otorgamiento.

Los autores de doctrina, operadores del derecho, jueces o legisladores coinciden en que la restricción razonable causada por la ca-

8. *Fallos*: 327 (3):4495, citas de *Fallos*: 243:449 y 467.

tástrofe de que se trate debe terminar al cesar las razones que dieron lugar a la misma. Más aún, las medidas que pueden tomarse en el curso de la suspensión de garantías por restricción de los derechos son aquellas pertinentes para que la emergencia se acabe lo antes posible.

Sin embargo dicho carácter "limitado" ha sido tergiversado por la sanción de sucesivas leyes de prórroga. O sea: la Primera Emergencia, Leyes Nros. 23.696/23.982, se remonta a 1989/1991; y la década siguiente concluyó en la Segunda Emergencia, durante la gestión de De la Rúa, a fines de 1999 (Ley Nº 25.344 y DR Nº 1.116/2000). Por la reciente y más que escueta Ley Nº 26.729, el Congreso ha prorrogado otra vez por dos años hasta el 31 de diciembre de 2013 la Tercera Emergencia, iniciada el 7 de enero de 2002, por Ley Nº 25.561, en cuyo mérito se pesificaron luego las obligaciones por el Decreto Nº 214, etc. (ratificado por la Ley de Presupuesto Nº 25.725/2003). Debe tenerse presente que aún subsisten los plazos y juicios de la Primera y Segunda Emergencias, respectivamente de 1989/91 y 2000; y que la Tercera, que había sido dictada inicialmente por un año, fue luego invariablemente prorrogada –primero por la Ley Nº 25.820, hasta el 31 de diciembre de 2004, y luego, sucesivamente, por las Leyes Nros. 25.972, 26.077, 26.204, 26.339, 26.456, 26.563 y, por último, hasta el 31 de diciembre de 2013, por la Ley Nº 26.729. Por eso, la técnica de legislar dentro de marcos de emergencias sostenida por más de veinte años ha sido funcional a la desconstitucionalización del régimen federal y a la consolidación de facultades de gobierno centralizadas[9].

• La directa intervención del poder central en la elección de autoridades locales.

Otro serio avance unitario es el desuso del viejo Artículo 105, hoy devenido 122. De acuerdo con su venerable y hoy desatendido texto, las provincias "se dan sus propias instituciones locales y se rigen por ellas. Eligen sus gobernadores, sus legisladores y demás funcionarios de provincia sin intervención del Gobierno Federal".

9. "Sobre las emergencias y su esperado final", *ElDial.com*, 17-11-2004. "La Ley Nº 26.563 y una nueva prórroga de los ya diez años de suspensión de los derechos y garantías constitucionales bajo invocación de emergencia", *ElDial.com*, 5-3-2010.

Esta es una norma que de algún modo se tiene por secundaria, como un trasto inevitable pero ignorado, ante el avance del centralismo[10]. Existe una larga lista de causas por las cuales se ha ido debilitando en nuestro país el federalismo. Entre ellas se contaron en su momento los gobiernos de facto, y también la constitución de grandes partidos nacionales de conducción centralizada, que por tal razón implicaban que una toma de decisiones en la cabeza del partido, o a través de su líder, incidían directamente sobre los gobiernos locales. Al comentar dicha norma, María Angélica Gelli cita el fallo de la Corte Suprema en el caso "Partido Justicialista de la Provincia de Santa Fe c/ Provincia de Santa Fe", en donde se puso de resalto que "la autonomía institucional significa que en la elección de gobernadores, legisladores y funcionarios cada provincia posee una potestad que no depende ni puede ser igualada por ningún otro poder. Esta potestad de darse sus constituciones y sus autoridades dentro de una esfera propia y exclusiva, reconocida y garantizada por la Constitución Nacional, les asegura su existencia como unidades políticas con los atributos de la autoridad pública que ejercitan por medio de órganos elegidos por ellos sin intervención del poder central. Esto en primer lugar hace al orden institucional en cuanto a que en la medida en que estén resguardados los recaudos de los Artículos 5º y 6º, las provincias se desenvuelven con total autonomía tanto en la configuración de sus instituciones, como en la designación de candidatos a ocupar los respectivos cargos"[11].

Ahora bien, esto se había reforzado en 1860 por la expresa postura del Estado de Buenos Aires, que al incorporarse a la Confederación exigió precisamente un resguardo mayor de su autonomía, derogando entre otras normas de 1853 la facultad del Congreso de revisar las constituciones provinciales o de legislar en materia de prensa (Art. 32).

Ejemplos de esta intervención fueron las candidaturas "testimoniales" de 2009, en que fueron forzados gobernadores, intendentes y

10. "El olvidado Art. 122 de la Constitución Nacional y un caso en México", *ED*, Suplemento de Derecho Constitucional, 17-11-2005. EDCO 2005-702. "Las elecciones provinciales y el olvidado Artículo 122 de la Constitución Nacional", *ElDial.com*, 6-11-2006.

11. Constitución Argentina comentada, dirigida por Daniel SABSAY y Pablo MANILI, Buenos Aires, Ed. Plus Ultra, comentario al Artículo 121 por María Angélica Gelli.

otros titulares de cargos previamente electos con mandatos en curso a que se presentaran como candidatos de modo "testimonial", para cargos que luego nunca asumieron, y esto como parte de una estrategia electoral del gobierno central. No es del caso aquí debatir si quienes hicieron eso tuvieron fallas éticas o normativas, siendo bastante claro que fueron de ambos tipos; sino de marcar el quebrantamiento institucional que los hizo posibles. El principio de reserva del Artículo 19, según el cual se puede hacer todo lo que no está prohibido, está, como todos los demás derechos, sujeto a las reglas de razonabilidad, pues "textualmente" no se encuentra prohibido ni robar ni matar, sino que se prevé un castigo para ello. Del mismo modo hay muchas acciones que no están textualmente "prohibidas", pero que surgen del contexto notorio y de la interpretación sistémica de las normas que se aplican. Durante 2013 se ha asistido a una dura retracción del giro de fondos nacionales a las provincias, entre ellas la de Buenos Aires, que pretendieron poner límites a las candidaturas locales impuestas desde el gobierno central.

• Impacto del desequilibrio demográfico del conurbano respecto del país en combinación con el voto directo por presidente, vice y senadores.

Este desequilibrio, ya advertido hace décadas por Ezequiel Martínez Estrada, en *La cabeza de Goliat*, resulta de lo cuantitativo. De acuerdo con el censo y el padrón de 2011, entre la Capital y el conurbano se concentran más de 13.000.000 de personas, o sea el 33% de la población, y si se suma el resto de la provincia de Buenos Aires se llega al 46,1% del padrón total de electores, o sea casi la mitad del país concentrado en esta región; esto significa un enorme desnivel electoral respecto de la totalidad, desparramado en 22 jurisdicciones, lo que, potenciado en el sistema de elección directa de las máximas autoridades, arroja un claro resultado de debilidad política de las restantes provincias respecto de esta concentración de poder social y económico[12].

12. Fuente INDEC. "Total del país. Población total y variación intercensal absoluta y relativa por provincia o jurisdicción. Años 2001-2010".

La representación por partidos en el senado y el mal funcionamiento del pensado equilibrio por un "tercer senador".

Cuando se reformó el Artículo 54, estableciendo que el Senado se compone por tres senadores por provincia y por la CABA, elegidos en forma directa, correspondiendo dos bancas al partido político con mayor número de votos y la restante al que le siga, se introdujo una profunda distorsión del sistema, que se agrava si los partidos políticos están desarticulados y no son las instituciones que se imaginaban como correlato imprescindible de este cambio, y además, interfiriendo el poder central en las elecciones locales. Suma de incidencias que arrojan una combinación deletérea para el Senado como cuerpo, y que colisiona con el texto y el espíritu de la reforma de 1994, que era, por el contrario, "afianzar el carácter democrático de la representación provincial, impidiendo que solo se oiga la voz del oficialismo", intención hoy desvirtuada por alteraciones reales que tornaron inviable el carácter provincial de la representación del Senado. Debe recordarse que según el Artículo 44, que no fue modificado, los diputados son por la nación y los senadores "por las provincias", pero esto que ha quedado completamente desvirtuado y contradictorio con el texto del nuevo Artículo 54. Sin embargo, en las provincias de Buenos Aires, Salta, Chaco, San Juan y San Luis, los tres senadores representan con diferentes siglas al FPV y al justicialismo, lo que demuestra la ruptura del diseño constitucional, y un funcionamiento real que convierte al Senado en una sombra de las decisiones mayoritarias del Ejecutivo y la Cámara de Diputados.

• El notorio incumplimiento del mandato constitucional de reorganizar la coparticipación federal (lo que además obligaría a una profunda revisión del opresivo fiscalismo).

Existe una flagrante falencia institucional en el cumplimiento de las mandas contenidas en la reforma de 1994, en cuanto que debía regularse un nuevo sistema de coparticipación, que a su vez fuera funcional al cumplimiento de los altos objetivos del progreso económico y social contenido en los incisos 18 y 19 del Artículo 75. De acuerdo con la cláusula transitoria sexta, que estableció 1996 como fecha, estamos diecisiete años en mora. La Ley Nº 24.309 de convocatoria de la reforma de 1994 incorporó el tema dentro del capítulo "Fortalecimiento del

Federalismo", lo que permite advertir que su incumplimiento forma parte de su debilitamiento, puesto que, sin adecuado financiamiento, no puede haber gobierno, ni nacional ni local. Alberdi, en *Sistema económico y rentístico*, sintetizó de este modo: "[…] luego que se organiza un gobierno es menester formarle un tesoro […] pues ambos son hechos correlativos que se suponen mutuamente"[13].

La pérdida de poder político local se manifiesta en que el giro automático ha devenido cuasi discrecional, con apropiación forzada de nuevos recursos por el gobierno central, mientras la inflación consume los "viejos". Como muestra, el caso de la retención del 15% destinado al ANSES que debió haber cesado en 2008 al eliminarse las AFJP y que sin embargo subsiste. De un teórico 57,66% de la recaudación se había comprometido un piso del 34%, incluyendo el resultado del comercio exterior, pero este no se ha cumplido oscilando entre el 22 y el 24%[14].

• Son muchas las nuevas normas y reglas que han venido fortaleciendo las tendencias prounitarias.

Muchas veces sin clara comprensión o voluntad de sus autores, reformas y nuevas reglas van consolidando el tramado unitario. Por ejemplo en el ámbito de los Códigos, el dictado de las normas regulando el trabajo, incluso el doméstico, ha redundado en una expansión significativa de los poderes administrativos y de policía de los organismos nacionales. Lo mismo ocurre con la extensión del Sistema Nacional de Seguridad Social, y con el control nacional de la producción de energía y del comercio exterior. Coadyuva igual tendencia manifestada en las sentencias normativas o pretorianas de la Corte Suprema, invocando aplicación de los tratados internacionales, los que han llevado a que se expanda la órbita del poder central, mal llamado en esto "federal". La unitaria Ley Nº 26.522 de "Regulación de los servicios de comunicación audiovisual", ampliamente invasiva de facultades locales, muestra des-

13. ALBERDI, Juan Bautista, *Sistema económico y rentístico de la Confederación Argentina según su Constitución de 1853*, Buenos Aires, Edición La Cultura Argentina, 1921, pág. 24.

14. "Tendencias y problemas sobre el camino fiscal del federalismo exitoso", *ElDial.com*, DCF35, 3-10-2008.

de sus fundamentos (nota al Art. 1º) el uso de fuentes de países unitarios, que son en el mundo mayoría, desconociendo que gran parte de esos servicios (cable-FM) caerían dentro del derecho administrativo provincial o de los municipios con derecho a autonomía (Arts. 121-123, CN)[15].

IV. La progresiva consolidación de un régimen unitario no es un hecho inocuo e implica una grave ruptura revolucionaria

Al analizar la estructura material de las normas constitucionales, como "orden real de conductas de reparto que tienen ejemplaridad", o sea que tienen *vigencia* y provocan *seguimiento*, Bidart Campos abordó el tema de la des-constitucionalización. Es que si bien alguna pérdida de vigencia de normas, como pudo ocurrir con la que requería autorización del Congreso para que el presidente saliera de la Capital; o la que afectó la creación del juicio por jurados, podían formar parte tolerada de cambios consuetudinarios, otras solo pueden calificarse de revolucionarias, máxime si afectan lo que definía como "cláusulas pétreas". Tanto la república representativa como el federalismo caben dentro de esta última categoría, de modo que la conducta modificatoria rompe la medida de los hechos descriptos y amenaza dañar en lo que aún falta la legitimidad constitucional derivada que se ha recibido[16].

Cuando la Constitución expresa en el Artículo 22 que el pueblo no gobierna ni delibera sino a través de sus representantes, está reforzando el carácter pétreo del sistema representativo, y todas las reglas constitucionales configuran una suerte de "letra chica" del mandato del presidente, los senadores y diputados, y los mismos jueces, que se integra, en consecuencia, de modo fundamental con sus deberes de aplicación, cumplimiento y respetuosa obediencia de esos principios constitucionales inderogables.

15. "Una ley unitaria", *ElDial.com*, Suplemento de Derecho Constitucional, 2-11-2009.

16. BIDART CAMPOS, Germán, *Derecho constitucional argentino*, Buenos Aires, Editorial Ediar, 1972, págs. 284/286.

Cuando, desde una situación de poder, se usa la fuerza del cargo para incumplir estas obligaciones de respeto a la Constitución, o para enriquecerse a costa del erario público, se incurre en la conducta de ruptura de la debida observancia de la Constitución prescrita en el Artículo 36, y esto es una conducta inescindiblemente ligada al quebrantamiento de los juramentos de cumplimiento fiel que corresponden a la legítima asunción de las potestades constitucionales, y al derecho a su legítimo desempeño.

Esto es así puesto que el Artículo 67 expresa que Senadores y Diputados prestarán al asumir juramento de "obrar en todo en conformidad a lo que prescribe la Constitución". Los Jueces de la Corte han jurado "desempeñar sus obligaciones, administrando justicia bien y legalmente, y en conformidad a lo que prescribe la Constitución" (Art. 112), y, el Presidente, desempeñar dicho cargo "con lealtad y patriotismo, y observar y hacer observar fielmente la Constitución de la Nación Argentina" (Art. 93). Un antiguo autor expresa: "El juramento es el más fuerte vínculo con que puede ligarse un hombre a decir la verdad o a cumplir su palabra, porque quien lo quebranta, no solamente falta a la persona a quien se obligó, sino también al mismo Dios, a quien invocó como testigo de la sinceridad de su promesa o aserto"[17]. Es que "todo el que contrae una obligación debe cumplirla y si además de contraerla con el Estado, la contrae moralmente con la Patria, debe cumplirla so pena de sufrir las sanciones correspondientes" por su mal desempeño[18].

En el famoso fallo "Marbury *vs*. Madison", base de todo el sistema judicial de contralor de la constitucionalidad, el juramento fue especialmente valorado por los jueces de la Corte Suprema de USA. Dijo entonces –1803– Marshall en su voto: "El juramento del cargo judicial impuesto por el Congreso ilustra sobre la cuestión: ¿Por qué motivo jura un juez desempeñar sus deberes de acuerdo con la Constitución si esa Constitución no fuera una norma obligatoria para su gobierno?

17. ESCRICHE, D. Joaquín, *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, Paris, Garnier Hermanos, 1890.

18. *Enciclopedia Jurídica Omeba*, Tº XVII, pág. 504. Nota suscripta por el Dr. C. A. A. Menises.

Si no la cumpliera sería una hipocresía […] una solemne burla. Siendo la Constitución ley suprema, toda ley (o acto) repugnante a la Constitución es nulo y los tribunales así como los demás poderes están obligados por ese instrumento"[19].

En conclusión, por imperio de sus deberes y juramentos deben quienes ejercen poderes públicos cumplir con toda la Constitución, incluso los artículos menos leídos o peor aprendidos, evitando profundizar la degradación del federalismo y la concomitante construcción más o menos abierta de un Estado unitario en su reemplazo.

19. MILLER y otros, *Constitución y poder político*, T. I, Buenos Aires, Ed. Astrea, 1992, pág. 14.