

**Marta María Magdalena Huertas, *El modelo constitucional norteamericano en los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (1863-1903)*, Buenos Aires, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, 2001.**

## **De la adopción a la adaptación: la influencia del derecho constitucional norteamericano en la jurisprudencia de la Corte Suprema durante su etapa inicial**

### **1. Introducción**

Este interesante libro contiene la tesis doctoral que la autora realizara bajo la dirección del Dr. Levaggi en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Como trataré de mostrar a lo largo de esta reseña, la obra de la Dra. Huertas posee las notas características de las buenas tesis doctorales: se trata de un excelente trabajo de investigación, hecho con rigor metodológico, muy bien fundado, sintético, claro en la exposición, en buena medida original y que realiza un aporte concreto al conocimiento jurídico. Tiene el especial mérito de haber sido realizado por una historiadora, con formación previa ajena al mundo del derecho, que ha aprendido a manejarse con toda soltura en conceptos jurídicos de cierta complejidad, como son los de jurisdicción federal, competencia originaria y exclusiva de la Corte Suprema, recurso extraordinario, cuestiones políticas no justiciables, etc.

Hasta el momento de escribirse esta tesis, había sido estudiada la clara filiación norteamericana del sistema político argentino: la adopción del federalismo como forma de Estado, del presidencialismo como forma de gobierno, del Poder Judicial como Poder de gobierno que tiene a su cargo el control jurisdiccional difuso de constitucionalidad, del recurso extraordinario como modo de asegurar la supremacía del derecho federal, etc<sup>1</sup>. También

---

<sup>1</sup> Ha dicho a este respecto nuestra Corte Suprema: *Nuestro sistema constitucional tiene su fuente originaria en la Constitución de los Estados Unidos de América -es decir, una constitución rígida que adopta el principio del constitucionalismo liberal clásico de la división de poderes- y reposa en la independencia de un Poder Legislativo, un Poder Ejecutivo presidencial y un Poder Judicial que ejerce el control de constitucionalidad*, Caso Video Dreams, 318:1154 (1995).

habían sido identificados los artículos de la constitución americana que eran fuente directa de cada uno de los artículos del texto constitucional argentino<sup>2</sup>. Pero no se había hecho aún el análisis a fondo, exhaustivo, de la influencia del modelo constitucional norteamericano en la jurisprudencia de la Corte Suprema argentina. Se habían formulado afirmaciones generales, existía una idea genérica, un cierto “mito”, de que esa influencia era notoria<sup>3</sup>, pero nadie se había tomado el trabajo de estudiarla detenidamente. Esto es lo que realiza con toda profundidad la tesis de la Dra. Huertas que estamos comentando: describe qué es el modelo constitucional norteamericano y analiza cómo el mismo ha sido receptado en la jurisprudencia de la Corte Suprema. Sin duda hubo influencia del modelo constitucional norteamericano en el nuestro: pero ¿cuál fue su grado? ¿Se sigue ciegamente, como una pauta imperativa, el modelo norteamericano o se lo flexibiliza atendiendo a las circunstancias históricas y políticas locales? ¿Hay imitación o inspiración? ¿Adopción o adaptación? ¿Seguimiento obligatorio o selectivo? ¿Se lo concibe como un deber o como una opción interpretativa? Para responder a estos interrogantes, la autora estudia todos los casos resueltos por la Corte Suprema entre 1863 y 1903, publicados en los 102 primeros tomos de la Colección de Fallos, a los cuales confronta con los manuscritos originales existentes en el Archivo del Poder Judicial para constatar la posible existencia de disidencias que no hubieran sido publicadas. Selecciona las 1785 sentencias que tratan específicamente de temas constitucionales. Entre ellas encuentra que sólo en 72 fallos aparecen mencionadas expresamente las fuentes americanas, lo que representa sólo el 4 % del total de fallos con contenido constitucional. La mayoría de esas referencias son retomadas por la Corte Suprema, tras haber sido introducidas por los jueces inferiores al decidir en primera instancia y buena parte de ellas se refieren básicamente a cuestiones relativas a la competencia federal. Sobre este dato cuantitativo, la Dra. Huertas realiza un análisis cualitativo: examina el sentido con que la Corte Suprema acude al modelo norteamericano y concluye que no hubo en la jurisprudencia de la Corte Suprema un servilismo interpretativo, meramente imitativo, sino que

---

<sup>2</sup> Cf. por ejemplo Seco Villalba, José (1943), **Fuentes de la Constitución argentina**, Buenos Aires, Depalma; Vanossi, Jorge (1976), *La influencia de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica en la Constitución de la República Argentina*, **Revista Jurídica de San Isidro**; Collauti, Carlos (1979), **Antecedentes de la Constitución Argentina**, Buenos Aires, Abeledo Perrot,.

<sup>3</sup> Cf. por ejemplo, Miller, Jonathan (1997), *The authority of a foreign talisman: a study of U.S. Constitutional practice as authority in nineteenth century argentina and the argentine elite's leap of faith*, **The American University Law Review**, June.

ella adoptó un criterio selectivo y pragmático en el seguimiento del modelo norteamericano. Hay una evolución desde un inicial mayor apego y deber de seguimiento a una creciente libertad interpretativa, que va acompañado del progresivo surgimiento de un derecho constitucional de carácter nacional.

Como en toda buena tesis hay un tema general, dentro del cual se plantea una cuestión concreta. A ella se intenta responder por medio de una hipótesis que mediante su progresiva comprobación se va convirtiendo en tesis. El tema de la tesis es la relación entre el modelo norteamericano y la jurisprudencia de la Corte Suprema. La cuestión concreta puede formularse del siguiente modo: ¿cuál fue el grado de seguimiento que tuvo el modelo norteamericano por parte de la Corte Suprema? ¿Cuál fue la actitud frente al mismo?. Frente a ello se formula una hipótesis: la Corte Suprema utilizó ese modelo con un criterio selectivo, pragmático, siguiéndolo en algunas ocasiones y otras apartándose del mismo en razón de la propia realidad nacional. Progresivamente, la Corte fue dejando de lado el modelo norteamericano para ir elaborando un modelo propio, autóctono, nacional. Estas conclusiones aparecen sólidamente corroboradas a lo largo de la tesis.

Antes de abordar el contenido de la tesis, quisiera destacar cuatro aspectos generales de la obra. En primer lugar se trata de una tesis doctoral sobre Historia de la Corte Suprema, tema que ha resurgido como materia de investigación, especialmente en los últimos diez años, como lo demuestran el creciente número de trabajos realizados sobre el particular<sup>4</sup>. En segundo lugar,

---

<sup>4</sup> Cf. nuestro trabajo, *Historia de la Corte Suprema Argentina, Algunos lineamientos básicos y fuentes para su estudio*, ED, diarios del 19 y 22 de Octubre de 2001. Sobre la primera etapa de la historia de la Corte 1863-1903 que aborda la Dra. Huertas se puede señalar la siguiente bibliografía: a) Zavalía, Clodomiro (1920), **Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina en relación con su modelo americano**, Casa Jacobo, Buenos Aires, Peuser; b) Miller, Jonathan (1997), ob. cit. y también: *Judicial review and constitutional stability: a sociology of the U.S. model and its collapse in Argentina*, **Hasting Internacional and Comparative Law Review**, Vol. 21, n° 1; *Courts and the creation of a "spirit of moderation": judicial protection of revolutionaries in Argentina, 1863-1929*, **Hasting Internacional and Comparative Law Review**, Vol. 20, n° 2, 1997; Huertas, Marta María (1994), *Fuentes normativas nacionales en los fallos de la Corte Suprema sobre Derecho Constitucional (1863-1903)*, **Revista de Historia del Derecho**, n°22 y *El Derecho castellano indiano en los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre temas de derecho*

la tesis que comentamos está hecha con un encomiable rigor metodológico: la autora ha leído todos los fallos desde 1863 a 1903, ha seleccionado la totalidad de los que se refieren más directamente a temas de derecho constitucional, analiza en cada uno de ellos todas las referencias que contienen al modelo norteamericano, rastrea el fallo de primera instancia, analiza detenidamente cada uno de los dictámenes del Procurador, no sólo examina los fallos de la Corte sino también los de los jueces federales, aun los que no han sido apelados ante la Corte Suprema. Hay un análisis exhaustivo de todos los temas tratados y una presentación prolija de los datos cuantificables en cuadros de elaboración personal, muy claros y completos. Desde este punto de vista, la tesis puede servir como modelo para investigar cualquier otro tema de historia del Derecho o del derecho constitucional, evitando caer en simplificaciones o generalizaciones conceptuales. En tercer lugar, si bien el tema central corresponde a la Historia del derecho, se desarrollan otros temas colaterales de teoría política, jurídica y constitucional, de modo profundo y sucinto a la vez. Por último, siendo una investigación sobre Historia del Derecho argentino, tiene interesantes puntos de conexión con unos de los temas que actualmente se están estudiando en universidades americanas a propósitos del fenómeno de la globalización y el multiculturalismo: la posibilidad del trasplante de instituciones jurídicas de un país a otro y los efectos y problemas que ello plantea. La experiencia histórica argentina puede resultar de interés a quienes aborden dicha problemática.

## 2. La estructura de la obra

El libro consta de dos partes perfectamente identificadas: una general y otra especial. La primera de ellas está destinada a repasar sintéticamente algunos de los conceptos que luego será necesario utilizar para abordar el desarrollo de la parte especial, destinada a analizar uno por uno los fallos de la Corte Suprema argentina que contienen referencias al modelo norteamericano.

A)La parte general: la polémica Alberdi-Sarmiento, la tipología de los conceptos de constitución y el modelo constitucional norteamericano.

---

*constitucional (1863-1903)*, separata de la **Revista de Historia del Derecho**, nº24, Buenos Aires, 1996. Estos trabajos constituyen elaboraciones complementarias de la obra que estamos comentando. Tanzi, Héctor José, *Historia Ideológica de la Corte Suprema de la Nación (1862-1892)* y *(1892-1905)*, publicados en la Revista de Historia del Derecho Ricardo Levene, nº33 y 34, respectivamente; Vanossi, Jorge (1970), **La influencia de José Gorostiaga en la Constitución argentina y en su jurisprudencia**, Buenos Aires.

La parte general se estructura dos apartados: en la primera se desarrolla el marco teórico de la investigación y en la segunda se describe el modelo constitucional norteamericano. Dentro del marco teórico de la investigación se desarrollan dos subtemas que sirven de antecedentes teóricos de la investigación: la polémica Alberdi-Sarmiento y la tipología de conceptos de constitución propuesta por García Pelayo.

Es famoso el debate Alberdi-Sarmiento sobre cómo había que interpretar la CN. Sarmiento era partidario de la adopción completa del modelo norteamericano, de un servilismo interpretativo incondicional, de un seguimiento obligatorio de la jurisprudencia y de la doctrina americana, en especial a través de los “Comentarios a la Constitución”, de Joseph Story (1779-1845). Su postura tiene una gran influencia en el informe de la Convención de la Provincia Buenos Aires de 1860, que propone las reformas a la constitución de 1853. Dicho informe está plagado de expresiones de admiración al modelo constitucional norteamericano al que se insta a seguir cabalmente<sup>5</sup>. Por su parte, Alberdi, fiel a su concepción historicista, sostenía el carácter original de nuestra constitución y señalaba que seguir la postura propuesta por Sarmiento era falsear la constitución. Las pautas que deben guiar su interpretación habían de ser, en ese orden: a) la historia del país; b) los antecedentes políticos nacionales; c) los debates de los Constituyentes d) la opinión de los iuspublicistas locales; e) el derecho comparado.

Al desarrollar la tipología de conceptos de constitución, se perfilan siguiendo a García Pelayo los tres modos diversos de concebir la constitución, que tanta influencia tienen a la hora de realizar su interpretación: el concepto racional-normativo, que ve en la constitución un orden jurídico construido

---

<sup>5</sup> *La base de criterio de la Comisión al formular sus reformas, ha sido la ciencia y la experiencia de la constitución análoga o semejante que se reconoce como más perfecta –la de los Estados Unidos- por ser la más aplicable y haber sido la norma de la Constitución de la Confederación...El legislador debe propender siempre a levantar los hechos a la altura de la razón, poniendo a la ley de parte de ésta en vez de capitular con los hechos...Por eso la comisión ha partido de esa base, que es lo que constituye el derecho general: que existía para los pueblos libres, un evangelio político, una moral política, principios fijos que tenían el carácter de dogmas, los cuales, si bien pueden modificarse en su aplicación, no es posible alterar en su esencia, **Reforma Constitucional de 1860** (1961), Textos y documentos fundamentales, La Plata. Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación, p. 109 y ss.*

exclusivamente por la razón al margen de los condicionamientos históricos y que apunta a crear un nuevo orden en el futuro; el concepto histórico, que ve la constitución como un orden social que es fruto de la tradición y de la historia; y el concepto sociológico, que afirma, siguiendo a Lasalle, que la constitución refleja y debe reflejar las necesidades y la estructura de poder actuales de una determinada sociedad.

En cuanto al modelo norteamericano, la autora desarrolla de modo completo y sintético sus principales elementos: la Constitución, la jurisprudencia de la Corte Suprema y la doctrina de los autores. Todos ellos aparecen situados en el contexto de la historia política y constitucional de los Estados Unidos desde 1776 hasta la primera guerra mundial, que comprende las siguientes etapas: la guerra de la independencia, la sanción de la constitución de 1787, las disputas entre federalistas y antifederalistas, los planteos democráticos del Presidente Jackson, los problemas relativos a la esclavitud que fracturan al país y desembocan en la guerra civil, los años posteriores de la Reconstrucción y, luego, el progresivo despegue económico norteamericano con el surgimiento de la libre empresa y la instauración de un cierto darwinismo social inspirado en H. Spencer. En ese marco histórico se examina el rol que cumplió la Corte Suprema americana a lo largo de este dilatado proceso político. Siguiendo principalmente el criterio propuesto en “Congressional Quarterly’s Guide to the United States Supreme Court”<sup>6</sup>, se divide la historia de la Corte americana en seis etapas: 1º Etapa (1790-1800): los lentos comienzos bajo la presidencia de Jay; 2º Etapa (1801-1835): la Corte de Marshall que consolida a través de su original jurisprudencia el poder del gobierno federal y la autoridad de la Corte Suprema; 3º Etapa (1836-1860): la Corte de Taney, que intenta restaurar en parte el poder de los Estados y resuelve desacertadamente el problema de la esclavitud en el caso *Dredd Scot*; 4º Etapa (1861-1872): la Corte de Chase, que actúa durante el período de Reconstrucción y que se caracteriza por un cierto debilitamiento del tribunal frente a los otros poderes de Estado, por su equivocada actuación en el tema de la esclavitud; 5º Etapa (1873-1888): la Corte de Waite, que con su jurisprudencia del debido proceso sustantivo de la XIV enmienda, busca asegurar la igualdad política y la protección de las libertades económicas, recuperando así el protagonismo perdido anteriormente; 6º Etapa: (1889-1919): la Corte de Fuller, de tinte conservadora, que profundiza la protección de las libertades económicas, impidiendo la intervención en esa materia de la autoridad estatal y convalida en el caso *Plessy* la segregación

---

<sup>6</sup> Schwartz, Bernard (1979), **A basic history of the Supreme Court**, New York, Robert Krieger Publishing Company.

racional, a través de la legitimación del principio de iguales pero separados, que recién será dejado de lado en 1954 en el caso Brown<sup>7</sup>.

En cuanto a la doctrina de los autores de temas políticos y constitucionales, la Dra. Huertas considera, tanto en el texto como en el Apéndice de la obra, la biografía, las obras y las ideas centrales de varios de los principales juristas americanos del siglo XIX como son: John Marshall, Joseph Story, James Kent, Webster, Herber Spencer, Thomas Cooley, etc.

#### B) La Parte Especial: análisis de la jurisprudencia de la Corte Suprema argentina

La Parte Especial, destinada al análisis de la jurisprudencia argentina, está dividida en tres períodos: 1863-1884, 1885-1890, 1891-1903. En cada una de estas etapas se analizan uno por uno los fallos de la Corte Suprema donde aparece mencionado el modelo norteamericano, se examina cuál de sus elementos aparece citado (constitución, jurisprudencia o doctrina de los autores), se advierte qué grado o alcance se da a la referencia al modelo norteamericano y qué consideración se hace de los elementos históricos, sociológicos y normativos nacionales. También se examinan los fallos de los jueces federales correspondientes a cada etapa y finalmente se extraen las conclusiones del período sobre la cuestión central planteada en la tesis. En nuestra reseña nos detendremos brevemente en algunos de los principales casos que desarrolla la autora y que nos parecen más relevantes.

Dentro de la 1º Etapa (1863-1884) mencionaremos los casos Argerich<sup>8</sup> y Calvete<sup>9</sup>, Seste<sup>10</sup>, Mendoza<sup>11</sup> y Lino de la Torre<sup>12</sup>.

En el caso Argerich (1864) se trata de determinar si corresponde la jurisdicción federal en materia de delitos cometidos por medio de la prensa, en este caso por presuntas injurias proferidas por un particular contra el Jefe de Policía de la Municipalidad de Buenos Aires. El juez federal se declara

---

<sup>7</sup> Sobre un cierto paralelismo entre las etapas de la Corte Suprema americana y la argentina, puede verse con provecho, el libro de Alberto Bianchi (1992), **El control de constitucionalidad**, Buenos Aires, Abaco-Universidad Austral, p. 387 y ss.

<sup>8</sup> Fallos, 1:130. .

<sup>9</sup> Fallos, 1:340.

<sup>10</sup> Fallos, 1:319.

<sup>11</sup> Fallos, 3:315.

<sup>12</sup> Fallos, 19:234.

incompetente por entender que el art. 32 de la Constitución Nacional prohíbe la intervención de los jueces federales en materia los delitos de prensa. La Corte Suprema confirma la sentencia invocando los precedentes norteamericanos en la materia. Sin embargo, en el mismo año, al resolver el caso Calvete (1864) sobre injurias contra un Senador, la Corte Suprema revoca la decisión del juez federal que se había declarado incompetente. En esta segunda decisión, la Corte deja de lado el modelo norteamericano y dice que en nuestro país, a diferencia de lo que ocurre en Estados Unidos, hay un derecho común uniforme y la ley de competencia de la justicia federal contempla específicamente este delito entre los que están sujetos a jurisdicción federal<sup>13</sup>. Siguiendo, en cambio, la doctrina de la Corte americana bajo la presidencia de Marshal se declara a sí misma como *interprete final de la constitución* y reafirma los poderes del gobierno federal. Vemos aquí un claro ejemplo del criterio selectivo y pragmático con que la Corte Suprema acude al modelo norteamericano, ya desde los comienzos de su actividad jurisdiccional.

En el caso Seste (1864) se analiza si es posible demandar ante los tribunales del Poder Judicial al Poder Ejecutivo. La Corte Suprema, recurriendo a la jurisprudencia americana, dice que ello no es posible y que la jurisdicción federal sólo procede cuando la Nación es parte actora y no demandada: *la jurisprudencia de los Estados Unidos de Norteamérica, que debe servirnos de guía para interpretar nuestra constitución, reconoce como principio, que el gobierno nacional no puede ser demandado ante los tribunales*. Vemos aquí que la Corte Suprema sostiene un cierto deber de seguimiento de la jurisprudencia americana al señalar que ella es la *que debe servirnos de guía*. Más adelante en el caso Mendoza y Hno (1865), se examina si las provincias pueden o no ser demandadas por particulares ante la Corte Suprema. Luego de que la Corte americana admitiera este supuesto en el caso Chisholm vs. Georgia, se incorporó a la constitución americana la enmienda XI que expresamente prohíbe que los Estados sean demandados ante la Corte Suprema federal. La Corte Suprema argentina se apartará del modelo norteamericano y admitirá la competencia originaria y exclusiva de la Corte en estos casos. A lo largo del proceso, varios de los actores jurídicos señalan que no fue intención de nuestros constituyentes excluir este supuesto de entre los que pertenecen a la competencia originaria de la Corte Suprema y que nuestro federalismo tiene un carácter más centralizado que el norteamericano.

---

<sup>13</sup> Con posterioridad, la Corte Suprema dejará de lado lo resuelto en el caso Calvete y volverá a la doctrina del caso Argerich, que recién será dejado de lado a partir de la década del 1930.

El último fallo seleccionado de esta primera etapa es el caso Lino de la Torre (1877). En él se examina la facultad de las Cámaras del Congreso para aplicar sanciones por desacato a sus fueros. Al decretar una de las Cámaras su arresto, el actor interpone recurso de habeas corpus directamente ante la Corte Suprema. El tribunal reconoce, con la disidencia del Dr. Laspiur, la facultad de disponer arresto por parte de las Cámaras del Congreso y, por ende, la constitucionalidad de la detención. Funda su decisión en el hecho de que esa es la práctica vigente en el derecho norteamericano. El fallo contiene una afirmación de gran valor para el tema que estamos tratando: *El sistema de gobierno que nos rige no es una creación nuestra. Lo hemos encontrado en acción, probado por largos años de experiencia y nos lo hemos apropiado. Se ha dicho con razón que una de las grandes ventajas de esa adopción ha sido encontrar formado un vasto cuerpo de doctrina, una práctica y una jurisprudencia que ilustran y completan las reglas fundamentales y que podemos y debemos utilizar, en todo aquello que no hayamos querido alterar por disposiciones peculiares*<sup>14</sup>. De acuerdo a este criterio, el modelo norteamericano aparece como norma o guía de interpretación constitucional: debe ser seguido, salvo en aquellos en que hayamos querido apartarnos por *disposiciones peculiares del Constituyente*.

Como conclusión de esta primera etapa, la autora subraya el criterio selectivo con el que la Corte acude al modelo norteamericano. Se lo debe seguir salvo que el Constituyente haya querido expresamente dejarlo de lado en alguna de las disposiciones constitucionales.

La 2º Etapa (1885-1890) será una época de transición, con pequeños matices de cambio y atenuación: de la imitación condicionada del modelo norteamericano que caracteriza a la 1º etapa, se pasa a una consideración del mismo como fuente de inspiración: los sistemas argentino y norteamericano concuerdan o coinciden. El sistema argentino ha asimilado e incorporado buena parte del modelo norteamericano y es, por tanto, útil y aconsejable acudir al mismo. A la vez se remarcan algunas expresiones contenidas en nuestra Constitución Nacional que refuerzan lo ya establecido en la constitución americana: la competencia de la Corte Suprema es originaria y *exclusiva*; la utilidad pública que habilita la expropiación ha de ser *calificada por ley*; se prohíbe imponer derechos a la circulación *cualquiera sea su denominación*.

---

<sup>14</sup> Fallos, 19:231.

Comienza a haber menciones de un derecho constitucional argentino, hay una mayor consideración de lo establecido en la propia legislación nacional, aparecen más referencias a nuestra realidad histórica y social y se afirma un seguimiento obligatorio por parte de los jueces inferiores de las decisiones ya adoptadas por la Corte Suprema en casos anteriores<sup>15</sup>. Hemos seleccionado cuatro fallos dentro de esta etapa: los casos Sachs<sup>16</sup>, Acevedo<sup>17</sup>, Sojo<sup>18</sup> y Elortondo<sup>19</sup>.

En el caso Sachs (1885), la Corte Suprema niega la extradición de un súbdito del imperio alemán porque no hay tratado de extradición con ese país. El tribunal reconoce que la protección del extranjero es un principio de Derecho constitucional argentino, que debe ser seguido por los jueces más allá de lo que dispongan otras legislaciones extranjeras. De ese principio, se deriva que la extradición sólo corresponde si hay tratado específico que la regule. Se puede observar en este caso una clara afirmación del derecho nacional y de sus características propias.

En el caso Acevedo (1885), la Corte Suprema deja de lado lo decidido en Lino de la Torre y lo dispuesto en el derecho norteamericano y señala que el Senado carece de facultades para aplicar penas por desacato. Corresponde en esos casos la intervención de la Corte Suprema, de acuerdo a lo que dispone la ley 49 de competencia federal. El Procurador Costa señala en su dictamen, seguido en buena parte por la Corte Suprema: *Cuando una ley de la Nación, clara y notoriamente estatuye sobre un caso, es excusado y hasta cierto punto deprimente de la soberanía, buscar su solución en legislaciones o doctrinas de países extranjeros, por grandes e ilustrados que sean*<sup>20</sup>. Dos años después, la Corte Suprema al resolver el caso Sojo (1887) vuelve a cambiar su jurisprudencia sobre esta materia. Al resolver un habeas corpus por una orden de arresto dispuesto por la Cámara de Diputados, señala que no corresponde en este caso la competencia originaria de la Corte Suprema ya que no se dan ninguno de los supuestos contemplados en el art. 101 (hoy 117) de la CN. Siguiendo la doctrina elaborada por Marshall en el caso Marbury, señala que la competencia originaria de la Corte Suprema no puede ser ampliada por la ley

---

<sup>15</sup> Cf. doctrina de los casos Videla Fallos, 9:53 (1870) y Pastorino, Fallos, 16:364 (1883).

<sup>16</sup> Fallos, 28:31.

<sup>17</sup> Fallos, 28:406.

<sup>18</sup> Fallos, 32:120.

<sup>19</sup> Fallos, 33:162.

<sup>20</sup> Fallos, 28:466.

más allá de los supuestos previstos en el texto constitucional. El fallo señala que en este punto, la constitución argentina y la americana **concuerdan**.

Por último, cabe mencionar dentro de este segundo período el caso Elortondo (1888), en el que por primera vez se declara la inconstitucionalidad de una ley del Congreso. La Corte Suprema deja de lado la anterior jurisprudencia nacional sobre irrevisabilidad de la declaración de utilidad pública hecha por el Congreso<sup>21</sup> y, en cambio, adopta el criterio de la Corte americana de esa época que, sobre la base de la doctrina del debido proceso sustantivo, permite controlar el modo en que el Congreso ejerce dicha potestad para proteger el derecho de propiedad de los particulares. Frente a la invocación por parte del Procurador General de doctrinas europeas que admitían una mayor limitación del derecho de propiedad en aras de las necesidades públicas, señala el voto de la Corte: *No son los antecedentes y prácticas de gobiernos regidos por instituciones monárquicas, que no son las nuestras, y en las cuales no existe el poder político que en nuestro sistema constitucional se acuerda a los tribunales de justicia para juzgar la validez de los actos legislativos, lo que conviene invocar en oposición a los de la nación que nos ha dado el modelo de sus instituciones*<sup>22</sup>. Luego esta doctrina de la revisabilidad judicial de la declaración de utilidad pública va a ser nuevamente dejada de lado.

En la 3º Etapa (1891-1903), se acude menos al modelo norteamericano y empieza a consolidarse un sistema constitucional argentino integrado por la CN, las leyes nacionales y la jurisprudencia de la propia Corte Suprema. Aunque el modelo norteamericano está presente, deja de haber referencias a un cierto deber de seguimiento e imitación. Se habla simplemente de las analogías y semejanza entre ambos sistemas. Estas tendencias se pueden apreciar en cuatro sentencias de esta tercera etapa: los casos Cullen<sup>23</sup>, Alem<sup>24</sup>, Ferrocarril Central<sup>25</sup> e Hileret<sup>26</sup>.

Como es sabido en el caso Cullen (1893), la Corte Suprema recepta la doctrina de las cuestiones políticas no justiciables establecida por la Corte americana en el fallo Luther vs. Borden. Por el contrario, en el caso Alem,

---

<sup>21</sup> Caso Hue, Fallos, 4:320 (1867).

<sup>22</sup> Fallos, 33:162.

<sup>23</sup> Fallos, 53:320 (1893).

<sup>24</sup> Fallos, 53:432 (1893).

<sup>25</sup> Fallos, 68:234 (1897).

<sup>26</sup> Fallos, 98:20 (1903).

resuelto en el mismo año de 1893, la Corte Suprema se aparta específicamente del modelo norteamericano para seguir las disposiciones constitucionales nacionales. Sostiene que la inmunidad de arresto de la que gozan los legisladores es absoluta y no se suspende por el estado de sitio. Sostiene que el constituyente argentino, teniendo en cuenta los antecedentes de las prácticas políticas del país, ha querido dar una protección mucho más amplia a esta inmunidad que la prevista en la constitución americana. La misma se extiende desde el momento de la elección hasta el cese de sus funciones y sólo cede en el caso de ser sorprendido in fraganti en la comisión de un delito.

En el caso Ferrocarril Central<sup>27</sup>, se discutía si el gobierno federal sobre la base de la cláusula del progreso del art. 67 inc. 16, puede eximir también de los tributos provinciales y municipales. La Corte Suprema responde afirmativamente a esta cuestión y señala que el art. 67 inc. 16 es una cláusula originaria que no reconoce más antecedentes que los nacionales<sup>28</sup>.

En el caso Hileret (1903), la Corte Suprema declara la inconstitucionalidad de una ley de la provincia de Tucumán que fijaba cupos para la producción azucarera, por entender que la misma era violatoria del derecho de propiedad reconocido en la constitución. En cuanto a la determinación de su competencia la Corte Suprema acude a los precedentes nacionales y sostiene que las provincias pueden ser demandadas por sus propios vecinos ante la Corte Suprema si existe en el caso materia federal. En cambio, en lo que hace al fondo de la cuestión la Corte acude a la jurisprudencia americana, en especial a las doctrinas desarrolladas en la 5º y 6º etapa, para dar una amplia tutela al derecho de propiedad de los particulares<sup>29</sup>.

---

<sup>27</sup> Fallos, 68:227 (1897).

<sup>28</sup> *El inciso 16 del art. 67 de la constitución no tiene más precedentes y jurisprudencia que los que se establezcan en nuestros tribunales* (Fallos, 183:190).

<sup>29</sup> En este fallo puede leerse el siguiente párrafo que tipifica el pensamiento de la Corte de este período: *Si fuese aceptable la reglamentación impuesta al azúcar (fijación máxima de cupos de producción por encima de los cuales hay que pagar un impuesto sumamente elevado), podría hacerse extensiva a toda la actividad industrial y la vida económica de la Nación, con las libertades que la fomentan, quedaría confiscada en manos de legislaturas o congresos que usurparían por ingeniosos reglamentos todos los derechos individuales...hasta caer en un comunismo de Estado en que los gobiernos serían los regentes de la industria y del comercio y los árbitros del capital y de la propiedad privada* (Fallos, 98:20). Por su parte, en el caso Nougues, resuelto contemporáneamente con Hileret se puede leer lo siguiente: *No debe confundirse la restricción legislativa de los derechos encaminada a evitar perjuicios a terceros, en el goce de otros derechos anteriores a la constitución, o emanados de ellas y de las leyes,*

### 3. Conclusiones

Luego del recorrido por los fallos de las distintas etapas, la autora concluye que el modelo norteamericano está presente y es mirado con admiración y fuente de inspiración; su presencia es significativa, aunque no siempre predominante ni imperativa. La Corte Suprema lo utiliza con un criterio selectivo y progresivamente tiene menor importancia, en la medida que va surgiendo un derecho constitucional de raigambre local. Ni Alberdi ni Sarmiento han sido seguidos fielmente por la Corte Suprema. Sin embargo, la adaptación ha predominado sobre la mera adopción. Los criterios a los que la Corte Suprema acude para seguir o no el modelo son, según la autora, los siguientes: a) los propósitos del constituyente; b) la propia historia nacional; c) la realidad política, social y económica del país; d) las necesidades del momento; 5) la existencia de una legislación diferente. En definitiva, el concepto racional-normativo de la constitución ha sido armonizado y amortiguado con los componentes provenientes de la constitución histórica y sociológica.

El tema abordado en la tesis se encuadra en un contexto más amplio que es la dialéctica entre la afirmación de lo propio y la admiración y búsqueda de lo foráneo, entre la identidad y la imitación, que está presente en toda la cultura argentina. En una apreciación de carácter general y basados en el excelente trabajo de la Dra. Huertas que estamos reseñando, nos parece que esta dialéctica en lo que hace al derecho constitucional ha sido acertadamente tratada y resuelta por la Corte Suprema. De una inicial actitud reverencial hacia el modelo norteamericano se pasó a una gradual y progresiva afirmación de lo propio y nacional. Esta evolución se percibe con claridad si se compara lo que la Corte dijo en 1877 en el caso Lino de La Torre, con el que formularía 60 años después al resolver el caso Bressani en 1937: *El mayor valor de la constitución no está en los textos escritos que adoptó, y que antes de ella habían adoptado los ensayos constitucionales que se sucedieron en el país, durante cuarenta años,*

---

*con la restricción tendiente a proporcionar al público en general o a determinadas clases sociales, alguna ventaja o beneficio: en el primer caso, la acción legislativa es, en absoluto, necesaria para la existencia misma de la sociedad, que requiere la reciproca limitación de las actividades humanas; en el segundo, nadie puede ser privado de su propiedad, coartado o restringido en el uso de ella, sin previa indemnización, Fallos, 98:52 (1903).*

*sin lograr realidad, sino en la obra práctica, realista, que significó encontrar la fórmula que armonizaba intereses, tradiciones, pasiones contradictorias y belicosas. Su interpretación auténtica no puede olvidar los antecedentes que hicieron de ella una creación viva, impregnada de realidad argentina, a fin de que dentro de su elasticidad y generalidad que le impide envejecer con el cambio de ideas, crecimiento o redistribución de intereses, siga siendo el instrumento de la ordenación política y moral de la Nación<sup>30</sup>.*

Alfonso Santiago (h)

---

<sup>30</sup> Caso Bressani, Fallos, 178:9 (1937).