

ningún caso la derogación de la ley o el acto impugnado, sino solamente evita su aplicación al caso concreto.

### Actividad

1. Lea y analice el siguiente fallo en relación a los principios del control constitucional.
2. Distinga los hechos, las pretensiones de las partes y la resolución del caso.

Fallo de la Corte Suprema de los Estados Unidos

MARBURY v. MADISON

1 Cranch 137, 2 L. Ed. 60 (1803)

Antes de transcribir la opinión de la Corte, el relator sintetizó brevemente los antecedentes del caso, del siguiente modo:

“En el último período, esto es, diciembre de 1801, William Marbury, Dennis Ramsay, Robert Townsend Hooe, y William Harper, a través de su abogado Charles Lee, ex ministro de Justicia de los EE.UU., solicitaron al Tribunal que ordenara a James Madison manifestar las causas por las cuales la Corte debería abstenerse de exigirle la entrega de los nombramientos a los demandantes donde se los designaba jueces de paz del Distrito de Columbia. Esta petición fue apoyada en testimonios (incluyendo uno del hermano de John Marshall –James–) de los siguientes hechos: Que el señor Madison estaba enterado de esta petición y que el señor Adams, ex presidente de los EE.UU., elevó al Senado las nominaciones de los candidatos para ser designados en tales cargos; que el Senado aconsejó y consintió estas designaciones; que las correspondientes designaciones formales nombrándolos jueces fueron firmadas por el presidente y, finalmente, que el sello de los EE.UU. estaba puesto en debida forma en tales designaciones por el entonces secretario de Estado (John Marshall); que los solicitantes habían pedido al señor Madison les entregara tales nombramientos con resultado negativo y que dichas designaciones les fueran retenidas. Sobre estas bases, fue emitida una orden para que el secretario de Estado “diera cuenta de las causas que motivaron su conducta”.

Posteriormente, el 24 de febrero de 1803, la Corte emitió la siguiente opinión conducida por el voto del presidente John Marshall:

“Durante el último período la Corte expidió una orden para que el Secretario de Estado exhibiera los motivos por los cuales se le denegaba a William Marbury la entrega de su designación como juez de paz del Condado de Washington, Distrito de Columbia. No se han dado razones de tal proceder y, ahora, la petición se dirige a obtener de la Corte un mandamiento que haga efectiva la entrega de dichos nombramientos.

Lo particularmente delicado de este caso, la novedad de algunas de sus circunstancias, y la verdadera dificultad que encierran los puntos contenidos en el mismo,

requieren una exposición completa de los fundamentos que sostienen la opinión que dará esta Corte.

Según el orden seguido en el análisis del caso, la Corte ha considerado y decidido las siguientes cuestiones:

- 1) ¿Tiene el solicitante derecho al nombramiento que demanda?,
- 2) Si lo tiene, y si ese derecho ha sido violado, ¿proveen las leyes del país un remedio a esa violación?
- 3) Si lo proveen, ¿es dicho remedio un mandamiento que corresponda a esta Corte emitir?

La primera cuestión es: ¿Tiene el solicitante derecho al nombramiento que demanda?

Es decididamente la opinión de esta Corte que, cuando un nombramiento ha sido firmado por el presidente la designación debe considerarse hecha; y que la misma es completa cuando tiene el sello de los EE.UU. puesto por el secretario de Estado.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que su nombramiento fue firmado por el presidente y sellado por el secretario de Estado, el señor William Marbury está designado; y como la ley que crea el cargo dio al funcionario (Marbury) el derecho de ejercerlo por cinco años, en forma independiente del Ejecutivo, el nombramiento es irrevocable por conferir al funcionario designado derechos legítimos que están protegidos por las leyes de su país.

La retención de su nombramiento es, por lo tanto, un acto que la Corte considera no respaldado por la ley y por ello violatorio de legítimos derechos adquiridos.

Esto nos conduce a la segunda cuestión: Si el derecho existe y ha sido violado, ¿proveen las leyes del país un remedio a esa violación?

La esencia misma de la libertad civil consiste, ciertamente, en el derecho de todo individuo a reclamar la protección de las leyes cuando ha sido objeto de un daño.

Uno de los principales deberes de un gobierno es proveer esta protección.

El gobierno de los EE.UU. ha sido enfáticamente llamado un gobierno de leyes y no de hombres. Tal gobierno, ciertamente, dejaría de merecer ese alto calificativo si las leyes no brindaran modos de reparar la violación de un derecho legítimamente adquirido.

Si tal cosa fuera a suceder en la jurisprudencia de nuestro país, ello sólo podría deberse a las especiales características del caso.

Nos corresponde, por lo tanto, preguntarnos si existe en este caso algún ingrediente que lo exima de investigaciones o que prive a la parte perjudicada de reparación legal. ¿Está dicho elemento presente en el caso? ¿Constituye el acto de entregar o retener una designación escrita un mero acto político reservado al Departamento Ejecutivo para cuyo cumplimiento nuestra Constitución ha depositado la total confianza en el Ejecutivo supremo, de modo que cualquier conducta desajustada a su respecto no tenga prevista la consecuente reparación para el caso que dañe a un individuo?



Sin duda, tales casos pueden existir. Pero que cada deber asignado a algunos de los grandes departamentos del Poder Ejecutivo constituya uno de estos casos es, sin duda, inadmisibile.

De ello se sigue, por lo tanto, que el examen de la legalidad de los actos de los titulares de las reparticiones dependientes del Ejecutivo, depende, en cada caso, de la naturaleza del acto.

Por la Constitución de los EE.UU., el presidente está investido de algunos importantes poderes políticos cuyo ejercicio está librado a su exclusivo arbitrio, y por el cual es sólo responsable ante el pueblo, desde el punto de vista político, y ante su propia conciencia.

Para colaborar con él en el cumplimiento de sus funciones, puede designar funcionarios que actúen bajo su autoridad y de conformidad con sus órdenes. En estos casos, los actos de los funcionarios son los actos del presidente, y sea cual fuere la opinión que pueda merecer el modo en que el Ejecutivo utiliza sus poderes discrecionales, no existe ni puede existir poder alguno que los controle. Las materias son políticas, atañen a la Nación, no a derechos individuales, y habiendo sido confiadas al Ejecutivo, la decisión del Ejecutivo es terminante. Lo dicho está claramente ejemplificado en la creación legislativa del Ministerio de Relaciones Exteriores. El ministro de Relaciones Exteriores debe desempeñarse, desde que su función es creación legislativa, precisamente de conformidad con la voluntad del presidente. Es meramente el órgano a través del cual se transmite la voluntad del presidente. Los actos de ese funcionario, en su calidad de tal, no pueden ser nunca examinados por los tribunales.

Pero cuando el Congreso impone a ese funcionario otras obligaciones; cuando se le encomienda por ley llevar a cabo ciertos actos; cuando los derechos de los individuos dependen del cumplimiento de tales actos, ese funcionario deja de ser funcionario del presidente para convertirse en funcionario de la ley; es responsable ante las leyes por su conducta y no puede desconocer a su discreción los derechos adquiridos de otros.

La conclusión de este razonamiento es que cuando los titulares de los departamentos actúan como agentes políticos o confidenciales del Ejecutivo y no hacen más que poner en práctica la voluntad del presidente, en aquellos casos en que éste posee poderes discrecionales legal o constitucionalmente conferidos, nada puede resultar más claro que el control de tales actos sólo puede ser político. Pero cuando se les asigna por ley una obligación determinada de cuyo cumplimiento depende la vigencia de derechos individuales, parece igualmente claro que todo aquel que se considere perjudicado por el incumplimiento de tal clase de obligaciones tiene derecho a recurrir a las leyes de su país para obtener una reparación. Es por lo tanto la opinión de esta Corte que *Marbury* tiene derecho a su nombramiento y que la negativa a entregárselo constituye una clara violación de ese derecho frente a la cual las leyes de su país brindan un remedio.

Resta considerar ¿le corresponde el remedio que solicita? Ello depende de: a) la naturaleza de la medida que solicita, y b) el poder de esta Corte.

Si la medida solicitada fuera concedida, debería dirigirse a un funcionario del gobierno, y el contenido de la misma consistiría, usando las palabras de Blackstone, en “una orden de hacer algo en particular allí especificado, que atañe a su cargo y deberes y que la Corte ha determinado previamente, o al menos, supuesto, que es correcto y ajustado a derecho”. O bien, en las palabras de Lord Mansfield, el solicitante, en este caso, tiene “un derecho a ejecutar un cargo de interés público, y es privado de la posesión de ese derecho”. Estas circunstancias ciertamente se dan en este caso.

Pero para que el mandamiento —la medida solicitada— surta los efectos deseados, debe ser enviada a un funcionario al cual pueda serle dirigida, sobre la base de los principios legales; y la persona solicitante de la medida debe carecer de otro recurso legal específico.

Respecto del funcionario al cual se dirigiría la medida, la íntima relación política que existe entre el presidente de los EE.UU. y los titulares de los ministerios hace particularmente fastidiosa y delicada cualquier investigación legal de sus actos, y hasta puede dudarse de que corresponda llevar a cabo tales investigaciones. Es común que la gente en general no reflexione ni examine a fondo las impresiones que recibe y, desde tal punto de vista, no sería conveniente que en un caso como éste se interprete la atención judicial del reclamo de un particular como una forma de intromisión en la esfera de prerrogativas exclusivas del Poder Ejecutivo.

No es necesario que la Corte renuncie a toda su jurisdicción sobre tales asuntos. Nadie sostendría tan absurda y excesiva extravagancia ni por un momento. La competencia de la Corte consiste, únicamente, en decidir acerca de los derechos de los individuos y no en controlar el cumplimiento de los poderes discrecionales del presidente o sus ministros. Los asuntos, que por su naturaleza política o por disposición constitucional o legal, están reservados a la decisión del Ejecutivo, no pueden estar sometidos a la opinión de la Corte.

Pero si no se tratara de un asunto de tal naturaleza; si, lejos de constituir una intrusión en los asuntos propios del gabinete, estuviera únicamente vinculado con un papel cuya obtención la ley permite sólo a condición del pago de 10 centavos; si ello no supusiese intromisión alguna en materias sobre las cuales se considera al Ejecutivo como no sujeto a control alguno; ¿qué habría en la alta condición del funcionario que impidiera a un ciudadano reclamar sus derechos ante un tribunal de justicia, o que prohibiera a éste atender el reclamo, o expedir una orden mandando el cumplimiento de una obligación no dependiente de los poderes discrecionales del Ejecutivo, sino de actos particulares del Congreso y de los principios generales del derecho?

Si uno de los titulares de los departamentos de Estado comete un acto ilegal amparándose en su cargo, dando lugar a un reclamo de un ciudadano afectado,



no puede sostenerse que su cargo, por sí solo, lo exima de ser juzgado por el procedimiento ordinario y obligado a obedecer el juicio de la ley. ¿Cómo podría entonces su cargo exceptuarlo de la aplicación de este modo particular de decidir acerca de la legalidad de su conducta si el caso no reviste diferencia alguna con cualquier otro en el cual un individuo común sería procesado?

No es por el cargo que tenga la persona sino por la naturaleza de aquello que se le ordene hacer que se juzgará la pertinencia del mandamiento. Cuando un ministro actúa en un caso en que se ejercen los poderes discrecionales del Ejecutivo y donde el funcionario actúa como mero órgano de la voluntad del presidente, correspondería rechazar sin la menor duda todo pedido a la Corte para que ejerza un control de tal conducta a cualquier respecto. Pero cuando la conducta del funcionario es encomendada por la ley, de modo tal que su cumplimiento o incumplimiento afecte los derechos absolutos de los individuos, la cual no se encuentra bajo la dirección del presidente y no puede presumirse que éste la haya prohibido, como por ejemplo registrar un nombramiento o un título de propiedad que ha cumplido todas las formalidades de la ley, o entregar una copia de tales registros; En esos casos, no se advierte sobre qué bases los tribunales de la Nación podrán estar menos obligados a dictar sentencia que si se tratara de funciones atribuidas a otro individuo que no fuese ministro.

Éste, por lo tanto, es un claro caso en el que corresponde emitir un mandamiento, sea de entrega de la designación o de una copia de la misma extraída de los registros correspondientes, quedando entonces, por resolver, una sola cuestión: ¿puede la Corte emitir ese mandamiento?

La ley por la que se establecen los tribunales judiciales en los EE.UU. autoriza a la Corte Suprema a emitir mandamientos, en casos en que fuesen comprendidos según los principios y las costumbres del derecho, a cualquier tribunal o persona designado en su oficio bajo la autoridad de los EE.UU.

Siendo el secretario de Estado un funcionario bajo la autoridad del gobierno de los EE.UU., se encuentra precisamente comprendido en las previsiones de la ley precitada; y si esta Corte no está autorizada a emitir una orden de ejecución a tal funcionario, sólo puede ser a causa de la inconstitucionalidad de la ley, incapaz por ello, de conferir la autoridad y de asignar las obligaciones que sus palabras parecen conferir y asignar. La Constitución deposita la totalidad del Poder Judicial de los EE.UU. en una Corte Suprema y en tantos tribunales inferiores como el Congreso establezca en el transcurso del tiempo. Este poder se extiende expresamente al conocimiento de todas las causas que versen sobre puntos regidos por las leyes de los EE.UU. y, consecuentemente, de algún modo puede extenderse al presente caso ya que el derecho invocado deriva de una ley de los EE.UU. Al distribuir este poder la Constitución dice: 'En todos los casos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuese parte, la Corte Suprema ejercerá jurisdicción ori-

ginaria. En todos los casos mencionados anteriormente, la Corte Suprema ejercerá su jurisdicción por apelación”.

El texto completo de la sección 13 de la ley de organización de la justicia de 1789 (Judiciary Act of 1789): “y promúlguese, que la Corte Suprema tendrá jurisdicción exclusiva en todas las controversias de naturaleza civil en las que un estado fuere parte, salvo entre un estado y sus ciudadanos; Y salvo también entre un estado y ciudadanos de otros estados o extranjeros, en cuyo caso tendrá jurisdicción originaria pero no exclusiva. Ejercerá también jurisdicción exclusiva en todo juicio o procedimiento contra embajadores, u otros ministros públicos, miembros de su familia o sus empleados domésticos, siempre que pueda intervenir como tribunal de justicia conforme al derecho internacional; y tendrá jurisdicción originaria pero no exclusiva en todas aquellas causas, u otros ministros públicos, o aquellas en las que un cónsul, o vicecónsul, fuere parte. El juzgamiento de cuestiones de hecho ante la Corte Suprema en todas las causas contra ciudadanos de los EE.UU. se llevará a cabo por jurados. La Corte Suprema también tendrá jurisdicción por apelación de los tribunales de circuito y las cortes de los estados, y en los casos específicamente mencionados aquí; y tendrán el poder de mandar órdenes a los tribunales de almirantazgo, y mandamientos, en casos en que fuesen comprendidos según los principios y las costumbres del derecho, a cualquier tribunal o persona designado en su oficio bajo la autoridad de los EE.UU.

El texto completo del art. 3º de la Constitución de los EE.UU. es el siguiente: Sección I. El Poder Judicial de los EE.UU. será atribuido a una Corte Suprema y a tantos tribunales inferiores como el Congreso decidiera autorizar y establecer. Los jueces, tanto de la Corte Suprema como de los tribunales inferiores, conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta, y recibirán, en plazos fijos, una compensación por sus servicios que no podrá ser disminuida mientras permanecieron en sus funciones.

Sección II. Corresponde al Poder Judicial aplicar el derecho positivo y los principios de justicia, en todas las causas que versaren sobre puntos regidos por la Constitución, por las leyes de los EE.UU., y por los tratados hechos o que fueren hechos bajo su autoridad; de todas 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 estados; entre un estado y los vecinos de otro; entre los vecinos de diferentes estados; y ente ciudadanos del mismo estado que demandaren tierras concedidas por diferentes estados; y entre una provincia, o sus vecinos, contra un estado o ciudadano extranjero.

*En todos los casos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuese parte, la Corte Suprema ejercerá jurisdicción originaria. En todos los casos mencionados anteriormente, la Corte Suprema ejercerá jurisdicción por apelación, según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso”.*



Se ha sostenido ante el Tribunal que, como el otorgamiento constitucional de jurisdicción a la Corte Suprema y a los tribunales ordinarios es general, y la cláusula que asigna las causas de jurisdicción originaria a la Corte Suprema no contiene expresiones negativas o restrictivas, el Poder Legislativo mantiene la facultad de atribuir competencia originaria a la Corte en otros casos que los precedentemente indicados, tomando en cuenta que tales casos pertenecen al Poder Judicial de los Estados Unidos.

Si se hubiera querido dejar librada a la discreción del Poder Legislativo la posibilidad de distribuir el Poder Judicial entre la Corte Suprema y los tribunales inferiores, habría sido ciertamente inútil hacer otra cosa que definir el ámbito de competencia del Poder Judicial en general, mencionando los tribunales a los que corresponde ejercerlo. Si ésta es la interpretación correcta, el resto de la norma constitucional carece de sentido.

Si el Congreso tiene la libertad de asignar a esta Corte competencia por apelación en casos en los que la Constitución le asigna competencia originaria y fijarle competencia originaria en los casos en que le corresponde ejercerla por apelación, la distribución hecha en la Constitución es forma carente de contenido.

Las palabras afirmativas son, a menudo en su operatividad, negatorias de otros objetos que los prescriptos, y en este caso debe asignárselas ese sentido so pena de privarlas de sentido en absoluto. No puede presumirse que cláusula alguna de la Constitución esté pensada para no tener efecto, y, por lo tanto, la interpretación contraria es inadmisiblesalvo que el texto expreso de la Constitución así lo manifieste. Cuando un instrumento legal organiza las bases fundamentales de un sistema judicial dividiéndolo en una Corte Suprema y en tantas inferiores como el Congreso decida, enumerando sus poderes y distribuyéndolos mediante la delimitación de los casos en los que la Corte Suprema ejercerá jurisdicción originaria y aquellos en que la ejercerá por vía de apelación, el sentido evidente de las palabras parece ser que en una clase de casos la competencia será originaria y no en los demás. Si cualquier otra interpretación convirtiera en inoperante dicha cláusula, tendríamos allí una razón adicional para rechazarla y para adherir al sentido obvio de las palabras. Luego, para que esta Corte esté en condiciones de emitir una orden de ejecución como la que se pide, debe demostrarse que se trata de un caso de competencia por apelación.

Se ha dicho en el Tribunal que la jurisdicción apelada puede ejercerse de diversos modos y que siendo la voluntad del Congreso que un mandamiento pueda ser emitido en el ejercicio de la jurisdicción apelada (ver ley de organización judicial de los EE.UU. de 1789), dicha voluntad debe ser obedecida. Esto es cierto, pero no obstante ello, la jurisdicción debe ser apelada y no originaria.

Es el criterio esencial de la jurisdicción por apelación, que ella abarca tópicos previamente determinados y no crea otros nuevos. Por ello, aunque es posible emitir un mandamiento a los tribunales inferiores, hacerlo respecto de un funcionario para que entregue un documento es lo mismo que intentar una acción originaria para la obtención de dicho documento, y por ello, no parece pertenecer a la jurisdicción apelada sino a la originaria. Tampoco es necesario, en este caso, capacitar a la Corte para que ejerza su



competencia por vía de apelación. *Por lo tanto, la autoridad otorgada a la Corte Suprema por la ley de organización judicial de los EE.UU. para emitir órdenes directas de ejecución de conductas a funcionarios públicos, no parece estar respaldada en la Constitución, y hasta se hace necesario preguntarse si una competencia así conferida puede ser ejercida.*

La pregunta acerca de si una ley contraria a la Constitución puede convertirse en ley vigente del país es profundamente interesante para los EE.UU. pero, felizmente, no tan complicada como interesante. Para decidir esta cuestión parece necesario tan sólo reconocer ciertos principios que se suponen establecidos como resultado de una prolongada y serena elaboración. Todas las instituciones fundamentales del país se basan en la creencia de que el pueblo tiene el derecho preexistente de establecer para su gobierno futuro los principios que juzgue más adecuados a su propia felicidad. El ejercicio de ese derecho supone un gran esfuerzo, que no puede ni debe ser repetido con mucha frecuencia. Los principios así establecidos son considerados fundamentales. Y desde que la autoridad de la cual proceden es suprema, y puede raramente manifestarse, están destinados a ser permanentes. Esta voluntad originaria y suprema organiza el gobierno y asigna a los diversos poderes sus funciones específicas. Puede hacer sólo esto, o bien fijar, además, límites que no podrán ser transpuestos por tales poderes.

El gobierno de los EE.UU. es de esta última clase. Los poderes de la legislatura están definidos y limitados. Y para que estos límites no se confundan u olviden, la Constitución es escrita. ¿Con qué objeto son limitados los poderes y a qué efectos se establece que tal limitación sea escrita si ella puede, en cualquier momento, ser dejada de lado por los mismos que resultan sujetos pasivos de la limitación?

Si tales límites no restringen a quienes están alcanzados por ellos y no hay diferencia entre actos prohibidos y actos permitidos, la distinción entre gobierno limitado y gobierno ilimitado queda abolida.

Hay sólo dos alternativas demasiado claras para ser discutidas: o la Constitución controla cualquier ley contraria a aquélla, o la Legislatura puede alterar la Constitución mediante una ley ordinaria. Entre tales alternativas no hay términos medios: o la Constitución es la ley suprema, inalterable por medios ordinarios; o se encuentra al mismo nivel que las leyes y de tal modo, como cualquiera de ellas, puede reformarse o dejarse sin efecto siempre que al Congreso le plazca. Si es cierta la primera alternativa, entonces una ley contraria a la Constitución no es ley; si en cambio es verdadera la segunda, entonces las constituciones escritas son absurdos intentos del pueblo para limitar un poder ilimitable por naturaleza.

Ciertamente, todos aquellos que han elaborado constituciones escritas las consideran la ley fundamental y suprema de la Nación, y, consecuentemente, la teoría de cualquier gobierno de ese tipo debe ser que una ley repugnante a la Constitución es nula. Esta teoría está íntimamente ligada al tipo de Constitución escrita y debe, por ello, ser considerada por esta Corte como uno de los principios básicos de nuestra sociedad. Por ello esta circunstancia no debe perderse de vista en el tratamiento ulterior de la materia.



Si una ley contraria a la Constitución es nula, ¿obliga a los tribunales a aplicarla no obstante su invalidez? O bien, en otras palabras, no siendo ley, ¿constituye una norma operativa como lo sería una ley válida? Ello anularía en la práctica lo que se estableció en la teoría y constituiría, a primera vista, un absurdo demasiado grueso para insistir en él. Sin embargo la cuestión merece recibir un atento tratamiento.

Sin lugar a dudas, la competencia y la obligación del Poder Judicial es decidir qué es ley. Los que aplican las normas a casos particulares deben por necesidad exponer e interpretar esa norma. Si dos leyes entran en conflicto entre sí el tribunal debe decidir acerca de la validez y aplicabilidad de cada una. Del mismo modo cuando una ley está en conflicto con la Constitución y ambas son aplicables a un caso, de modo que la Corte debe decidirlo conforme a la ley desechando la Constitución, o conforme a la Constitución desechando la ley, la Corte debe determinar cuál de las normas en conflicto gobierna el caso. Esto constituye la esencia misma del deber de administrar justicia. Luego, si los tribunales deben tener en cuenta la Constitución y ella es superior a cualquier ley ordinaria, es la Constitución, y no la ley, la que debe regir el caso al cual ambas normas se refieren.

Quienes niegan el principio de que la Corte debe considerar la Constitución como la ley suprema, se ven reducidos a la necesidad de sostener que los tribunales deben cerrar los ojos a la Constitución y mirar sólo a la ley. Esta doctrina subvertiría los fundamentos mismos de toda constitución escrita. Equivaldría a declarar que una ley totalmente nula conforme a los principios y teorías de nuestro gobierno es, en la práctica, completamente obligatoria. Significaría sostener que si el Congreso actúa de un modo que le está expresamente prohibido la ley así sancionada sería, no obstante tal prohibición, eficaz. Estaría confiriendo práctica y realmente al Congreso una omnipotencia total con el mismo aliento con el cual profesa la restricción de sus poderes dentro de límites estrechos. Equivaldría a establecer al mismo tiempo los límites y el poder de transgredirlos a discreción.

Reducir de esta manera a la nada lo que hemos considerado el más grande de los logros en materia de instituciones políticas —una constitución escrita— sería por sí mismo suficiente en América, donde las constituciones escritas han sido vistas con tanta reverencia, para rechazar la tesis. Pero las manifestaciones particulares que contiene la Constitución de los EE.UU. construyen un andamiaje de argumentos adicionales en favor del rechazo de esta interpretación.

El Poder Judicial de los EE.UU. entiende en todos los casos que versen sobre puntos regidos por la Constitución.

¿Pudo, acaso, haber sido la intención de quienes concedieron este poder, afirmar que al usar la Constitución, no debería atenderse a su contenido? ¿Que un caso regido por la Constitución debiera decidirse sin examinar el instrumento que lo rige?

Esto es demasiado extravagante para ser sostenido. En ciertos casos, la Constitución debe ser interpretada y analizado su contenido por parte de los jueces.

Y si de este modo los jueces pueden abrir y examinar la totalidad de la Constitución ¿qué parte de ella les está prohibido leer u obedecer?



Hay muchas otras partes de la Constitución que ilustran esta materia. Dice la Constitución que: 'ningún impuesto o carga se impondrá sobre artículos exportados desde cualquiera de los estados'. Supongamos una carga impuesta sobre la exportación de algodón, o tabaco o harina, y supongamos que se promueve una acción judicial destinada a exigir la devolución de lo pagado en virtud de dicha carga.

¿Debe darse un pronunciamiento judicial en tal caso? ¿Deben los jueces cerrar los ojos a la Constitución y ver sólo la ley?

La Constitución prescribe que: 'No se sancionarán leyes conteniendo condenas penales individualizadas ni leyes retroactivas'.

Si, no obstante, tales leyes son sancionadas y una persona es procesada bajo tales leyes ¿debe la Corte condenar a muerte a esas víctimas a quienes la Constitución manda proteger?

Dice la Constitución: 'Ninguna persona será procesada por traición salvo mediante el testimonio de dos testigos sobre el mismo acto o mediante su confesión pública ante un tribunal de justicia'.

En este caso, el lenguaje de la Constitución está especialmente dirigido a los tribunales. Les prescribe directamente una regla de prueba de la que no pueden apartarse.

Si la Legislatura modificara esa norma y permitiera la declaración de un solo testigo o la confesión fuera de un tribunal de justicia como requisitos suficientes de prueba, ¿debería la norma constitucional ceder frente a esa ley?

Mediante estos y muchos otros artículos que podrían seleccionarse es claro que los constituyentes elaboraron ese instrumento como una regla obligatoria tanto para los tribunales como para la Legislatura.

¿Por qué motivo, si no, prescribe a los jueces jurar su cumplimiento? Este juramento apela, ciertamente, a su conducta en el desempeño de su cargo de carácter oficial.

¿Qué inmoralidad sería imponérselos, si ellos [los jueces] fueran a ser usados como instrumentos y como instrumentos conscientes de la violación de lo que juran respetar!

El juramento del cargo judicial impuesto por el Congreso, es también completamente ilustrativo de la opinión legislativa sobre esta cuestión.

Este juramento dice: "juro solemnemente que administraré justicia sin importar las personas y haré justicia igualmente al pobre como al rico; y que desempeñaré leal e imparcialmente todas las obligaciones atinentes a mi cargo como..., de acuerdo a mis mejores capacidades y comprensión, *conforme con la Constitución y las leyes de los EE.UU.*".

¿Por qué motivo jura un juez desempeñar sus deberes de acuerdo con la Constitución de los EE.UU. si esa Constitución no fuera una norma obligatoria para su gobierno? ¿Si estuviera cerrada sobre él y no pudiera ser inspeccionada por él?

Si fuera ése el estado real de las cosas, constituiría algo peor que una solemne burla.

Pero además de ello, imponer, tanto como jurar en esos términos sería una hipocresía.

No es tampoco inútil observar que, al declarar cuál será la ley suprema del país, la Constitución en sí misma es mencionada en primer lugar; y no todas las leyes de los EE.UU. tienen esta calidad, sino sólo aquellas que se hagan de conformidad con la Constitución.



De tal modo, la terminología especial de la Constitución de los EE.UU. confirma y enfatiza el principio, que se supone esencial para toda constitución escrita, de que la ley repugnante a la Constitución es nula, y que los tribunales, así como los demás poderes, están obligados por ese instrumento.

Por ello, se rechaza la petición del demandante. Cúmplase”.

## D. LA PARTE DOGMÁTICA DE LA CONSTITUCIÓN

Como se explicó párrafos atrás, el constitucionalismo moderno persiguió el objetivo de consagrar normativamente los derechos y las libertades de las personas, como modo de limitar los poderes del Estado. Con este horizonte, la técnica constitucional habitual se estructuró en torno al reconocimiento de derechos individuales a través de la declaración, *bill* o catálogo, que brinda contenido a la parte dogmática de la Constitución.

Así, nuestra Constitución reúne la defensa y promoción de los derechos fundamentales junto a la limitación del poder del Estado como baluarte de la seguridad de las personas, y en este último punto se ve plasmado el nexo entre la parte dogmática y la parte orgánica de la Constitución.

### 1. *Declaraciones de derechos*

La instauración y evolución del sistema de derechos de nuestra Constitución posee tres momentos relevantes: a) 1853-1860: corresponde a la Constitución histórica atravesada por la concepción liberal del constitucionalismo clásico o moderno; b) 1957: se incorpora la tradición del constitucionalismo social a través del artículo 14 bis; c) 1994: la última reforma otorgó jerarquía constitucional a varios tratados sobre derechos humanos, complementando de esta forma el plexo de derechos provenientes de la Constitución histórica.

Otras clasificaciones identifican la etapa de la Constitución histórica con los derechos de primera generación (libertad, propiedad, seguridad: de neta inspiración liberal); el constitucionalismo social con los derechos de segunda generación (que surgen de la concepción del Estado benefactor, reconocen derechos a los trabajadores y, en definitiva, apuntan a resolver la “cuestión social”); y los derechos introducidos por la reforma de 1994 (caracterizados por ser difusos y porque sus titulares son grupos determinados o la sociedad en su conjunto, tales como los derechos ambientales) reciben muchas veces el nombre de derechos de tercera generación.

Asimismo, los derechos reconocidos en el texto constitucional pueden caracterizarse de la siguiente forma:

- a) Los derechos son enumerados o implícitos, de acuerdo a si se los reconoce de forma expresa o si, por el contrario, aunque no estén determinados en el texto