

# ALCANCE DEL ARTÍCULO 3º DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

por el Académico DR. JORGE A. AJA ESPIL

Cuando un siglo atrás se federalizó la Ciudad de Buenos Aires, el pensamiento político y jurídico supuso que se cerraba definitivamente un ciclo que demandó guerras y años para dar solución a la llamada cuestión Capital. Sin embargo, a la idea de trasladar el distrito federal, que siempre tuvo algunos cultores, se la vinculó al tema de la descentralización del país y a la vigorización del federalismo. Se trataba de una cuestión académica. De pronto, el actual proyecto del Ejecutivo ha suscitado nuevas y numerosas cuestiones, tanto de conveniencia como de oportunidad, en las que parecen pesar por igual los pro y los contras.

El punto que me interesa abordar ahora, es el análisis de la Constitución Nacional a fin de determinar si el Congreso de la Nación tiene facultades suficientes para decidirlo en el marco del artículo 3º. Limitaré pues mis reflexiones a consideraciones históricas y a la hermenéutica de la norma constitucional.

## I

### ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Es menester remontarse al Estatuto Provisional del Gobierno Superior de las Provincias Unidas del Río de la Plata del año 1811, para ver cómo el dedo índice de la historia señalaba a Buenos Aires su destino de "la gran capital del Sud". Se lee en aquel instrumento constitucional: "El pueblo de Buenos Aires, que con el beneplácito de las

provincias... ha recibido el testimonio más lisonjero del alto aprecio que le dispensa como la *capital* del reyno y *centro* de nuestra gloriosa revolución”, es decir, la metamorfosis de colonia a nación independiente.

Las Juntas, los Triunviratos, los Directorios, los Congresos o Asambleas Constituyentes tuvieron su residencia, salvo una excepción, en la ciudad de Buenos Aires.

Al proponer Rivadavia la nacionalización de Buenos Aires, afirmando que “la base es dar a todos los pueblos una cabeza, un punto capital que regle a todos y sobre el que todos se apoyen”, el 4 de marzo de 1826, el Congreso General Constituyente elevó la Ciudad de Buenos Aires al rango de Capital de la República.

Es importante señalar —como lo recuerda el Académico Dr. Jorge Mayer— que quienes se rebelaron contra tal decisión fueron los porteños, encabezados por Manuel Dorrego y Manuel Moreno, pues no querían ceder a la Nación la capital de su provincia. No fue Buenos Aires la que quiso absorber el interior, sino que fue el interior del país el que aprobó a Buenos Aires como Capital. La capitalización le fue impuesta a Buenos Aires.

En la Constitución de 1826 no se encuentra una disposición expresa a semejanza del artículo 3º de nuestra Carta vigente, pero no por ello se deja de abordar el tema Capital, aunque lo haga indirectamente. En efecto, en el artículo 11 de la Constitución del 26 —al referirse a la composición de la primera legislatura— distingue entre la “Capital” y “el territorio desmembrado de la Capital” y así aparecen diferenciadas las firmas de los diputados a la Constituyente.

Tanto la Ciudad de Buenos Aires —la “Capital”—, como “el territorio desmembrado de la Capital” —la Provincia de Buenos Aires— no mencionados por dichos nombres en el aludido artículo 11, son, sin embargo, los destinatarios de aquella semántica.

De la valiosa documentación que suministra el Diario de Sesiones del Congreso General Constituyente de 1824-1827 tiene particular interés, en el tema que abordamos, el Proyecto de Ley sobre la Capital de la República. La inquietud creada en la Provincia de Buenos Aires se tradujo en opiniones contrarias al citado proyecto, especialmente entre los hombres de la campaña y de quienes Rosas se había convertido en su vocero.

La Ciudad de Buenos Aires fue declarada Capital de la Nación en marzo de 1826 y el 9 de diciembre de 1826 comenzó a tratarse un proyecto por el que se dividía en dos la Provincia de Buenos Aires, una al norte que se denominaría Provincia de Paraná, y otra al Sud, con el nombre de Provincia del Salado. La Capital de la primera sería la ciudad de San Nicolás y de la segunda el pueblo de Chascomús, que quedaba en consecuencia elevado al rango de Ciudad.

De las llamaradas de una Guerra Civil que se prolongó por casi un cuarto de siglo, se salva el llamado Pacto Federal de 1831, ley fundamental de la Confederación, en cuyo art. 15 se establece una Comisión Representativa de los gobiernos de las Provincias litorales de la República Argentina "que residirá en la Capital de Santa Fe".

Lograr una Capital para la República y federalizarla era cuestión fundamental pues importaba tanto como la pacificación del país, y de aquí la necesidad de enunciarla en documentos de rango constitucional. Alberdi no escapa a ese designio, y en su proyecto de Constitución incluye el art. 2 que dice: "Las autoridades que la ejercen (es decir el gobierno de la República) tienen su asiento... ciudad que se declara federal". El nombre en blanco que deja Alberdi se complementa con lo que expresa en el Capítulo xxv de las Bases, donde le dedica páginas liminares a la federalización de Buenos Aires: "Las capitales —decía— son las obras de las cosas, no se decretan. Se decretan únicamente cuando no existen, como Washington; pero deben su existencia real a la acción espontánea de los hechos, existen a pesar de los Congresos", y agrega: "... En vano los Congresos erigirán en cabeza de la República este o aquel rincón, la cabeza quedará siempre donde existe por la obra de la Providencia y de los hechos, que son su manifestación...".

En el siempre importante antecedente constitucional que es el Proyecto de Pedro de Ángelis (junio 1852) se lee en el art. 71: "Estos dos jefes residirán en la Ciudad de Buenos Aires, que será al mismo tiempo Capital de la Provincia de este nombre y Capital de la República".

Así se llega al año 1853, en donde el Proyecto de la Comisión de Negocios Constitucionales (Manuel Leiva, Juan N. Gutiérrez, José B. Gorostiaga, Pedro Díaz Colodrero y Pedro Ferré), redacta el art. 3° que reza así: "Las

autoridades que ejercen el Gobierno Federal residen en la Ciudad de Buenos Aires que se declara Capital de la Confederación por *una ley especial*". Aquí aparece el mandato expreso al Congreso Nacional, inserto en el texto constitucional.

El informe en el cual se fundaba el despacho decía lo siguiente: "La residencia de las autoridades nacionales debe ser aquella en donde con mayor decoro y respetabilidad se presenten ante el extranjero; allí donde estén más en contacto con las potencias amigas; en donde sea más fácil compulsar los archivos y antecedentes diplomáticos, ilustrar la opinión gubernativa y disponer de los elementos que la capital de hecho de la República ha dado a Buenos Aires desde la época más remota del régimen colonial".

Viene luego la secesión de Buenos Aires, producida precisamente por la cuestión Capital y que impidió que la organización constitucional quedara finiquitada en 1853. Fue menester llegar al Pacto del 11 de noviembre de 1859 para asegurar los derechos de la Provincia de Buenos Aires. El Convenio de San José de Flores salvaba "la integridad del territorio de Buenos Aires, que no podía ser subdividido sin el consentimiento de su legislatura" (art. 5°).

Reunida la Convención Provincial que el pacto autorizaba, se trató la reforma del artículo 3°, y de la cual rescatamos las palabras clarividentes del convencional Bartolomé Mitre, aceptando la inclusión de una cláusula al respecto. "Que una Capital debe haber, es principio general y constitucional, que no puede contestarse por lo que respecta a las federaciones...; pudiendo decirse que en ellos es *materia de una ley constitucional* de que no puede prescindirse sin dejar incompleto el sistema".

La Convención Nacional "ad hoc" sobre las Reformas propuestas por la Provincia de Buenos Aires a la Constitución del 53 (el 23 de setiembre de 1860) aceptó la exigencia de esta última y aprobó el nuevo artículo 3°. "Las autoridades que ejercen el Gobierno Federal residen en la ciudad que se declare Capital de la República por una ley especial del Congreso previa cesión hecha por una o más legislaturas provinciales del territorio que haya de federalizarse".

El proceso Capital comienza a cerrarse cuando Avellaneda hace sancionar, el 20 de setiembre de 1880, la ley 1029, que convierte al municipio de Buenos Aires en Ca-

pital de la República. En aquella oportunidad, Avellaneda pasó al Congreso un mensaje en el que expresaba: "Así la ley por la que la República debe entrar en el dominio de su Capital histórica y necesaria, es aguardada hace más de medio siglo como un corolario de la Revolución de Mayo y como una de las mejores garantías para la subsistencia del nuevo régimen...". "La ley que declara a Buenos Aires Capital de la República, no hace sino ratificar un hecho que es el resumen y una de las causas, a la vez, de toda nuestra historia".

Interesa particularmente señalar la sanción, por el Congreso de Belgrano, de la ley 1030 en el mismo 20 de setiembre, por la que se establecía que "si hasta el 30 de noviembre próximo la legislatura de la Provincia de Buenos Aires no hubiera hecho la cesión de que habla la ley de esta fecha sobre la Capital de la República, el poder ejecutivo convocará a una Convención Nacional a objeto de reformar el artículo 3º de la Constitución, designando en él la Capital permanente de la República...". En otras palabras, si la legislatura de Buenos Aires rechazaba la ley de federalización, se convocaría a una Constituyente para que se volviera al primitivo texto del artículo 3º de la Constitución del 53. Creo que esto explica la finalidad de los Constituyentes del 60, cuando vincularon la ley especial con la cesión de la legislatura provincial. Son los acontecimientos históricos los que redactan el actual artículo 3º y que importó un verdadero acuerdo entre el Congreso Nacional y la Legislatura de Buenos Aires.

Históricamente la lucha fue entre la Provincia de Buenos Aires, que no deseaba entregar su Capital a la Nación, y las Provincias que quisieron que la Ciudad de Buenos Aires saliera del patrimonio de la Provincia para pasar a la Nación.

Cuando Alberdi, en 1881, publica su obra postrera *La República Argentina consolidada en 1881 con la Ciudad de Buenos Aires por Capital*, en la que afirma que con la capitalización de Buenos Aires, culminaba el proceso de formación nacional, la Capital Federal no era un municipio ni una provincia, sino la República Argentina misma, personificada en su capital histórica. "No se decretan —decía— capitales de las naciones. Son obra de la ley del organismo necesario, que las hace existir como cuerpos sociales. Son la condición de su vida misma".

Es que una Capital es el resultado de una cristalización histórica y no de una reacción emocional.

## II

### CONDICIONANTES DEL ARTÍCULO 3º DE LA CONSTITUCIÓN

¿Cuál es el real alcance de la fórmula “por una ley especial del Congreso” contenida en el artículo 3º de la Constitución? ¿Cuál es el ámbito de validez temporal de dicha norma constitucional?

Debemos comenzar por señalar que dicha expresión está contenida en una norma de naturaleza imperativa y no meramente permisiva. Imperativa en el sentido de que fija una conducta determinada para una situación jurídica concreta. El artículo 3º está atado a una circunstancia *témporo-espacial* y no únicamente a motivaciones *espaciales*.

Es, asimismo, una norma individual en el sentido de que vale para un sujeto y una ocasión específica y no una norma general al estilo del artículo 67. Se trata de una norma dirigida históricamente a dos sujetos: el gobierno federal y el gobierno de la Provincia de Buenos Aires; y a una ocasión: erigir la Capital Federal. El fundamento de validez del artículo 3º es el hecho histórico que reguló su creación, es decir el acuerdo entre el gobierno federal y el gobierno de Buenos Aires.

Dictada la ley 1029 se operó el hecho previsto —la designación de la Capital— y la norma, al igual que todo el mandato especial, se extinguió. En este caso aquella ley cumplió el mandato primigenio constitucional, y así lo indican las recordadas voces de Alberdi, Mitre y Avellaneda.

Supongamos que la intención de los Constituyentes hubiere sido otorgar al Congreso la facultad amplia y general de decidir y cambiar el emplazamiento de la Capital en todo momento, ¿no lo hubiera hecho en otros términos y, seguramente, como un inciso más del artículo 67?

La interpretación literal del artículo 3º abona su interpretación histórica: sólo *una* ley y con el objeto declarado de dar tiempo a la legislatura de Buenos Aires para que prestara su previa conformidad.

Se podría argüir que una interpretación literal y exegética no es la mejor valoración del texto constitucional. Avancemos aún más. Si se hace una interpretación finalista del artículo orientada teleológicamente a un fin político concreto, beneficioso, ¿puede aceptarse como tal, el entregar a los vaivenes de mayorías circunstanciales de sucesivas legislaturas nacionales, un cambio caprichoso y frecuente del emplazamiento de la Capital?

En el año 1897, un miembro del Congreso, Lucas Ayragaráy, presentó un proyecto de supresión del artículo 3° que fundaba así: "Qué mayor elogio... para un país... poder decir que este artículo que contiene aquel viejo y obstinado problema... es un artículo cuya eliminación es necesaria".

### III

#### LA DOCTRINA CONSTITUCIONALISTA

Para Estrada, desde su encasillamiento de católico romántico, y en un artículo publicado en "El Argentino" (9 de junio de 1874), la cuestión de la Capital se concreta en dos interrogantes: "¿Durarían las formas orgánicas de la nacionalidad si las autoridades federales no se hubieran guardado hace doce años en Buenos Aires de las conflagraciones anárquicas del interior? ¿Será posible trasladar a la ciudad que se cree como Capital, el número de hombres suficientes para formar el personal de la administración nacional?" Buenas preguntas...

Para Don Aristóbulo del Valle, senador y profesor, el artículo 3° "permitió entregar a la Nación su capital histórica" (*Curso de Derecho Constitucional*).

Carlos Sánchez Viamonte opina democráticamente sobre el artículo 3° en fórmula simple y precisa: "La ley de 1880 no hizo más que *declararla* Capital de la Nación de un modo definitivo porque esa era la *voluntad del pueblo*, presunta e implícita, en el artículo 3° de la Constitución Nacional". Como se puede apreciar, apunta al flanco constituyente de la cuestión.

Rafael Bielsa es contundente: "Buenos Aires ha sido siempre la Capital de la Nación", y en cuanto al artículo 3° dice: "Históricamente esta disposición no tiene razón de

ser pues la cesión se ha hecho y la ley se ha sancionado pero institucionalmente puede tenerla”, esto último con referencia al régimen municipal (Bielsa, *Derecho Constitucional*).

Más tajante aún, el imprescindible González Calderón condena a muerte al artículo 3º por inanición. Su conclusión: “Mas este gran problema de la federalización de la Ciudad de Buenos Aires está felizmente resuelto para siempre. Promover algún nuevo debate sobre él sería *insensato*. No habrá un argentino medianamente juicioso que controvierta el acierto con que fue resuelto en 1853 y 1880”.

En síntesis, histórica y axiológicamente, el artículo 3º es una norma jurídica de jerarquía superior que determina la competencia del poder constituyente. Basta apreciar su ubicación respecto del carácter de las normas vecinas (artículos 1º y 2º) o, en otras palabras, el sentido de una norma aislada es siempre fragmentario. Además, la realidad existencial de la política podría hacer peligrar el futuro de Viedma, frente a un eventual Congreso que en el año 2000 crea que se requiere una Tercera Capital.