

UN SUPUESTO DE CONSTITUCIONALISMO PROVINCIAL REGRESIVO

Por Walter F. Carnota

1. Planteo introductorio.
2. La naturaleza jurídica de la declaración de derechos emergente de la sede provincial.
3. Los derechos involucrados.
4. Los vectores condicionantes del poder constituyente provincial.

1. PLANTEO INTRODUCTORIO.

El artículo 61 de la novísima Constitución de Corrientes del 10 de junio de 2007 establece: **“Corresponde al Gobierno de la Provincia mantener la integridad del territorio provincial. El Estado Provincial propenderá a establecer incentivos con el fin de mantener la propiedad de los bienes inmuebles ubicados en zonas de seguridad o en áreas protegidas o que constituyan recursos estratégicos, en manos de habitantes argentinos nativos, o del propio Estado provincial o de los municipios. Los extranjeros sin residencia permanente, las sociedades conformadas por ciudadanos o capitales foráneos y las sociedades sin autorización para funcionar en el país, no pueden adquirir inmuebles en las zonas determinadas en el párrafo precedente, con excepción de los extranjeros que acrediten residencia legal conforme la ley”.**

Desde su debate en la respectiva Asamblea Constituyente, la regla bajo examen ha sido cuestionada en su constitucionalidad. Centralmente, se aduce que la misma viola determinados derechos que consagra la Constitución federal de 1853-1994, como ser la inviolabilidad de la propiedad privada y su extensión a la extranjería por vía del art.20 del plexo de base. Por lo demás, la cláusula provincial -alegan- podría resultar inconsistente con los arts. 25 y 75 incs.12 y 18 de la ley fundamental.

Creemos que estas impugnaciones son suficientemente serias y de entidad, para indagar en su propia solidez argumental, y determinar si sobre el punto, el constituyente reformador correntino se ha excedido en relación al apodado “bloque federal de constitucionalidad”.

2. NATURALEZA DE LA DECLARACIÓN DE DERECHOS EMERGENTE DE LA SEDE PROVINCIAL.

Mucho se ha escrito sobre la conveniencia o no, de estampar en textos constitucionales provinciales, un catálogo o “bill” de derechos, ya que podría considerarse una reiteración de contenidos expresados en textos federales. La problemática de la “duplicación” o “redundancia” mereció la atención de las máximas plumas mundiales sobre federalismo. Al respecto, enseñaba Elazar

que **“Redundancy is extremely important as a means of providing ‘fail-safe’ mechanisms to enable operations to continue despite the inevitable errors and failures associated with any activity”**.¹

En realidad, cabe memorar desde un punto de vista histórico que Virginia y Pennsylvania comenzaron por escribir los derechos subjetivos fundamentales², para luego recibir reconocimiento nacional en las Diez Primeras Enmiendas del año 1791.

Puede pensarse que la “redundancia” no es en sí mismo un problema dentro de la teoría constitucional, dado que proporciona como se vio un dispositivo de “back-up” en la protección de los derechos humanos. Un constitucionalismo progresivo cuenta con diversos niveles de tutela, que van desde la esfera supranacional³, ingresan en la nacional y se hunden en la provincial y hasta en la municipal.

Un serio inconveniente, tal como lo presentamos en nuestra intervención en el Congreso Mundial de Derecho Constitucional celebrado en Atenas el 13 de junio de 2007, es cuando el constitucionalismo provincial es “regresivo”, es decir, cuando la oferta de derechos que realiza es más limitada o mezquina que la federal, como aquí sucede.

3. LOS DERECHOS INVOLUCRADOS.

Por un lado, el artículo 25 de la Constitución Nacional, de neta filiación alberdiana⁴, no sólo expresa que “el gobierno federal fomentará la inmigración europea”, sino que enfáticamente consigna de manera adicional que “no podrá restringir, limitar ni gravar con impuesto alguno la entrada en el territorio argentino de los extranjeros que traigan por objeto labrar la tierra, mejorar las industrias, e introducir y enseñar las ciencias y las artes” (énfasis agregado).

¹ V. Elazar, Daniel, “Exploring Federalism”, Tuscaloosa, 1987, p. 30.

² V. Farber, Daniel, “Retained by the People. The ‘Silent’ Ninth Amendment and the Constitutional Rights Americans Don’t Know They Have”, New York, 2007, p. 27

³ V. Gardner, James A., “In Search of Subnational Constitutionalism”, ponencia presentada al VII Congreso Mundial de Derecho Constitucional celebrado en Atenas, junio de 2007, p. 26.

⁴ V. Gelli, María Angélica, “Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada”, Buenos Aires, 2005, p. 319.

Hay un tramo de esta norma (el que hemos subrayado precedentemente) que se enfrenta de forma directa con la disposición provincial correntina que venimos estudiando.

Nótese que el artículo 25 cit. no requiere residencia, vecindad o afincamiento local, sino tan sólo ingreso, compadeciéndose con la calidad de “habitante”, que incluso puede ser transitorio, que el art.14 prevé para tener derecho de “usar y disponer de su propiedad”.

La doctrina constitucionalista ha reconocido incluso que el extranjero “residente en el extranjero”, haya entrado y salido de Argentina o no, tiene derechos, aunque con algunas limitaciones. Las mismas estarían dadas, v.gr., por las normas migratorias, pero se ha mencionado como un punto de conexión “merecedor de protección jurídica”, el hecho de que esos extranjeros sean “propietarios de un inmueble, o tengan un contrato de ejecución en el país”.⁵

Específicamente, el art.20 del plexo cimero federal indica que “los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de todos los derechos civiles del ciudadano; pueden ejercer su industria, comercio y profesión; poseer bienes raíces, comprarlos y enajenarlos...”.

De similar modo, el art.75 inc.18, llamado “cláusula del progreso”, dispone que el Congreso de la Nación debe promover “la colonización de tierras de propiedad nacional” y “la importación de capitales extranjeros”, objetivos político-económicos que el art.61 correntino descalifica.

4. LOS VECTORES CONDICIONANTES DEL PODER CONSTITUYENTE PROVINCIAL.

Las provincias gozan de la capacidad de dictarse sus propias constituciones en los términos estipulados por el art.5, a saber: “**de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución nacional**” (íd, art. 123).

⁵ V. Ekmekdjian, Miguel A., “Tratado de Derecho Constitucional” tomo I, Buenos Aires, 1993, p. 474.

Se trata, pues, de un poder constituyente claramente limitado o enmarcado en la relación de subordinación y de supraordinación del art.31 de la Ley Mayor. No debe pensarse que el federalismo es simplemente una técnica de descentralización. Al contrario, la noción misma de federalismo evoca, en la famosa y lograda conceptualización de Manuel García Pelayo, “una unidad dialéctica de dos tendencias contradictorias: la tendencia a la unidad y la tendencia a la diversidad”⁶.

El régimen de la propiedad privada, en nuestro sistema, es nacional, ya que se halla consagrado por los arts.14, 17 y 20, amén de encontrar despliegue reglamentario en una norma de derecho común como es el Código Civil, que dicta el Congreso para todo el país (art.75, inc.12).

Limitar la propiedad de los extranjeros, o realizar calificaciones de propietarios según la residencia, so color de disciplinar como lo hace la Constitución correntina un “ordenamiento territorial ambiental”, invade facultades delegadas a la Federación, hiriendo como se ha visto principios y derechos fundamentales.

Además, lo atinente a los principios estructurales de lo que ha dado en llamarse “constitución económica” es claramente federal, más allá que, dentro del modelo que la ley fundamental ha adoptado, las provincias puedan moverse con cierto margen de acción, haciendo ciertas las palabras de Louis Brandeis en orden a que los Estados (o provincias, en el caso argentino) son “laboratorios”⁷ de experimentación en el campo económico y social.

O sea, que la metáfora de los laboratorios no debe ser llevada tan lejos como para instrumentar o diseñar un esquema de organización socio-económico totalmente reñido con las vigas maestras sentadas por el constituyente en el año 1853, y que si bien han recibido adiciones, no transmutaron en el año 1994.

⁶ V. García Pelayo, Manuel, “Derecho Constitucional Comparado”, Madrid, 1999, p. 218.

⁷ V. Su disidencia en “New State Ice v. Liebman”, 285 U.S. 311 (1932).