

# Criterio romano en un dictamen de Vélez Sarsfield sobre facultades de la policía

---

Por Claudia Somovilla<sup>680</sup>

## I. Introducción

Dalmacio Vélez Sarsfield fue Asesor de Gobierno del Estado de Buenos Aires durante la administración de Pastor Obligado.<sup>681</sup> En 1858 –en el desempeño de sus funciones– elaboró un dictamen sobre las facultades de la policía para allanar las casas de los particulares en asuntos criminales; este es el caso que nos ocupa. En su argumentación considera, cita y analiza diversas fuentes.

El escrito en cuestión se encuentra en el volumen XI de la *Colección de Textos y Documentos para la Historia del Derecho Argentino* –adhiriendo a la conmemoración del centenario de la sanción del Código Civil–, del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, llamado “Dalmacio Vélez Sarsfield-Escritos Jurídicos”, publicados en Buenos Aires por Abeledo Perrot en 1971, páginas 329-334. El caso fue publicado –se informa en dicho volumen– en *La Tribuna de Buenos Aires* el 28 de mayo de 1858.

---

<sup>680</sup> Abogada (Universidad del Salvador). Profesora en Ciencias Jurídicas (Universidad del Salvador). Profesora Asociada de Derecho Romano y de Historia del Derecho (Universidad del Salvador). Profesora Asociada de Derecho Romano (Universidad de Belgrano). Miembro de la Asociación de Derecho Romano de la República Argentina y de la Asociación de Profesores e Investigadores de Historia del Derecho. Miembro del Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho y del Instituto Ambrosio Gioja.

<sup>681</sup> Somovilla, C. *La presencia del Derecho Romano en los Dictámenes de Dalmacio Vélez Sarsfield como Asesor de Gobierno del Estado de Buenos Aires*. Recuperado de: <https://p3.usal.edu.ar/index.php/iushistoria/article/download/1639/2072>

El objetivo es considerar la refracción, el reflejo del derecho romano –en esta oportunidad– en un caso concreto en un dictamen de la Asesoría del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires.

## II. Criterio romano del dictamen del Asesor de Gobierno Dalmacio Vélez Sarsfield

Se trata de una consulta que hizo el Jefe de Policía sobre su facultad para allanar las casas de particulares en asuntos criminales. El Asesor desde el principio manifestó la necesidad de interpretar el artículo 160 de la Constitución Provincial, sin que resulte necesario recurrir al Supremo Tribunal de Justicia, como lo propone el Fiscal.

El artículo 160 de la sección 8<sup>a</sup> titulada “Declaraciones Generales de la Constitución de Buenos Aires”, sancionada el 11 de Abril de 1854, reglaba que: “La casa de un ciudadano es un asilo inviolable, y solo podrá entrarse a ella en virtud de orden escrita de juez o autoridad competente”.<sup>682</sup> La referida norma constitucional parece haber querido crear –dice– el derecho sagrado de la casa de un ciudadano, que no podía violarse sin un crimen.

Se lee en el dictamen en cuestión: “...es de los más antiguos de Roma para solo los juicios civiles o para los criminales en aquellos remotos tiempos, cuando cada casa del pueblo romano estaba separada de las otras por un espacio que debía mediar entre ellas, y era así fácil aislar a los delincuentes, evitar su fuga, y aplicarles así mismo el máximo de las leyes penales, que era la privación del agua y del fuego, sin necesidad de violar un recinto que se creía guardado por los Dioses: derecho meramente histórico, disconforme absolutamente con el derecho actual”.

Señala que por el breve Pontificio del 12 de diciembre de 1772 –mandado ejecutar el 14 de enero de 1773–, no ha quedado en la ciudad ningún asilo inviolable, con la excepción de dos templos: La Piedad y San Telmo.

Sostiene –remarcando– el Asesor de Gobierno que la Constitución no había creado un nuevo asilo en las casas privadas en caso de crimen.

Trae a colación la ley romana (21, Título 4, Libro 2, Digesto, así la cita el codificador) que hace –afirma– un asilo de la casa de los particulares como nuestra Constitución; que ello corresponde meramente al derecho civil, y no al derecho criminal. Se lee: “Por las antiguas leyes, había citación real y citación personal. La primera se ejecutaba tomando el demandante al demandado y llevándolo ante el magistrado. Para reglar la citación verbal se ordenaba

---

<sup>682</sup> [www.cervantesvirtual.com/.../constitucion-de-buenos-aires--sancionada-en-11-de-abri...](http://www.cervantesvirtual.com/.../constitucion-de-buenos-aires--sancionada-en-11-de-abri...)

entonces que el que se halla dentro de una casa pueda ser citado a juicio, pero que no pueda ser extraído de ella: de *domo sua nemo extra hit debet*".

Cita a Cuyacio (Jacobus Cujas, juriconsulto francés 1522-1590), de quien afirma que en su larga recitación de esa ley, y hace ver que la sentencia del Juriconsulto Paulo es solo para la citación del juicio civil, que en Viviano anotado al referirse a la ley citada dice: *secus in criminalibus*.

En este sentido entiende y afirma Vélez Sarsfield: "...ninguna ley, ni antigua ni moderna, ha hecho ni por un momento, un asilo de la casa privada para el delincuente o presunto reo".

Trae a colación en sus fundamentos para ilustrar con la legislación y doctrina de época de otros pueblos en los cuales también observa –y resalta– la influencia y pervivencia romana. Así encontramos:

- La legislación inglesa, de la cual afirma tomó en esta parte las leyes y los usos romanos. Allí –dice– hay arresto personal del demandado en los juicios civiles, sino da la fianza a que la ley obliga. Transcribe parte de la obra de Blackstone en su libro 3, capítulo 19, donde trata de la citación al juicio: "El arresto puede ser corporal, tomando el cuerpo del demandado, o tocando su persona, después de lo cual, el alguacil puede, sin ser reprimible, allanar, o abrir la casa en que se encuentra para tomarlo. De otra manera no tiene tal facultad; porque la casa de cada individuo es considerada por la ley como un lugar de seguridad y asilo donde no se le debe hacer violencia. Este principio es llevado a tanta extensión por la ley civil (*in the civil law*) que en el mayor número de casos, no se puede hacer una citación al que permanezca dentro de su casa". Al considerar Blackstone los juicios criminales entiende que desaparece el concepto de la casa privada como asilo.

- Francia, desde los primeros años de la revolución del 89, declaró también asilo sagrado la casa de los particulares –pero la limitó a determinadas horas de la noche para no turbar la tranquilidad de las familias, en tanto no hubiere peligro en la tardanza que el delincuente se escapara–. Su fuente Legraverend (es Jean Marie Emmanuel, 1776-1827), Tomo 1, página 293 y Merlin reg. Verb. Asile (en el Repertorio universal y razonado de jurisprudencia, 4ª edición, 18 volúmenes, 1827-1830).

- James Kent (1763-1847) en los comentarios a las leyes americanas (4 volúmenes publicados entre 1826 y 1830), donde se lee que, por más que se extienda y amplifique el *habeas corpus*, no se encuentra el asilo de las casas privadas respecto de aquellas autoridades que tengan facultad de aprehender a un delincuente.

- Cita al jurisconsulto Berti en su obra sobre las legislaciones criminales que compara la libertad individual de Austria, Inglaterra, Estados Unidos y Francia; y no halla en los códigos o leyes de ninguna de esas naciones, el asilo de las casas privadas ni la necesidad de allanarlas por una orden previa del juez ordinario, para que el empleado público que tiene la facultad para arrestar a los delincuentes pueda hacerlos cuando los mismos se retrayeren en sus casas o bien en la de otros particulares –nota que en esas legislaciones está muy distinguido el acto del arresto del acto de la prisión–.

Resultan de interés las consideraciones y análisis que hace Vélez Asesor del derecho comparado, para luego de reflexionar volver a la solución romana en su dictamen, como el mismo sostiene.

Dictamina Vélez Sarsfield que tiene facultad para allanar las casas de los particulares, sin orden previa de los jueces ordinarios, todas aquellas personas públicas que por razón de su oficio tiene facultad de aprehender a los delincuentes, porque ninguna ley ha hecho un asilo de la casa privada en los casos de delitos.

En el dictamen firmado el 5 de junio de 1858 en su parte final se lee:

Un sereno que persigue en la noche a un delincuente, cuando éste entra a una casa particular o cuando sepa que dentro de una casa particular, se está cometiendo algún delito, puede, no solo entrar a ella sin orden alguna, sino forzar y romper sus puertas para contener el crimen, o arrestar a los criminales. Un vigilante a cuya presencia se comete un delito grave, cuando su autor se escondiere en una casa privada, tiene por razón de su oficio, facultad para allanar su entrada y prender al criminal. En general, residiendo en el Sr. Jefe de Policía la facultad de arrestar a los delincuentes, o presuntos criminales para entregarlos a los que deben juzgarlos, no necesita en tales casos orden de ninguna autoridad para entrar con ese objeto a las casas de los particulares, y él es la autoridad competente para dar las órdenes de allanamiento de las casas privadas a los empleados de su dependencia. Ni menos necesita orden alguna de otra autoridad para entrar a las casas donde se están quebrantando los Reglamentos de Policía, como las casas de juego. Para aprehender a los infractores, y aplicarles las penas para que está autorizada por la ley. Ni tampoco le es preciso orden alguna para allanar la casa de un particular, cuando hubiera recibido de los jueces correccionales, o del crimen, o de los Jueces de Paz, de los de Primera Instancia, o del Consulado la orden para aprehender a alguno por delitos o por deudas; porque por la orden de prisión está autorizado para allanar la casa donde se encuentra el que debe ser aprehendido.

Finalmente, con fecha 2 de julio del mismo año de 1858 y conforme con el precedente dictamen asesorado, contéstese al Jefe de Policía que es autoridad competente para allanar las casas particulares –en el ejercicio legal de sus funciones– ya sea para aprehender criminales o para evitar desórdenes o infracciones de los Reglamentos Policiales, también en los casos de delito *infraganti*, y las autoridades subalternas de la policía que persiguiesen a algún criminal que se asile en casa particular, sin que ello importe la facultad de poder proceder por simples sospechas.

### III. A modo de conclusión

Sabido es que el derecho romano fue el primer derecho con el cual tuvo contacto el codificador en la Universidad de Córdoba,<sup>683</sup> estudios que siguió cultivando a lo largo de su vida, encontrando en el mismo la fuente primera y primordial de la ciencia jurídica. Fueron –según los historiadores– los comentarios de las Instituciones de Justiniano escritos por el humanista holandés Vinnio los que introdujeron a Vélez en el conocimiento del derecho romano.<sup>684</sup>

Es valioso poder volver a reflexionar y valorar el alcance práctico –en el foro– en los casos concretos, en la vida cotidiana, en la vida de los injusticiables, la forma y el alcance de la pervivencia, la persistencia de las respuestas romanas, aquí en Buenos Aires.

Lo constatamos en la labor profesional de Vélez Sarsfield, y el mismo reconoce esto en sus escritos. En reiteradas oportunidades, el más adelante codificador en sus escritos jurídicos como Asesor de Gobierno afirma que “los ejemplos tomados en los códigos romanos están fundados en los principios de derecho y son texto de nuestras leyes”.<sup>685</sup>

---

<sup>683</sup> Somovilla, C. (2018). “Fundamentación en la ley romana de un escrito jurídico de Dalmacio Vélez Sarsfield en un pleito sobre caminos públicos”. En *Jornadas Bonaerenses de Derecho Romano*, Universidad Abierta Interamericana, sede Berazategui.

<sup>684</sup> Levaggi, A. (2005). *Dalmacio Vélez Sarsfield, Jurisconsulto*. Córdoba: Ciencia, Derecho y Sociedad. Serie: Biblioteca Jurídica y Social. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba. Capítulo III “Derecho Romano”: p 35 a 44.

<sup>685</sup> Causa de Don Manuel Haedo con Don Lorenzo Uriarte (1971). Volumen XI de la *Colección de Textos y Documentos para la Historia del Derecho Argentino* –adhiriendo a la conmemoración del centenario de la sanción del Código Civil–, del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, llamado “Dalmacio Vélez Sarsfield-Escritos Jurídicos”. Buenos Aires: Abeledo Perrot, p 191.

