

Constitución y democracia. A 30 años de la última reforma constitucional argentina (1994-2024), un balance en contexto de crisis

Constitution and Democracy. 30 Years After the Last Constitutional Reform in Argentina (1994-2024), a Balance in a Context of Crisis

DOI: 10.0033/RACP.14521890

Leonardo Eiff*

Universidad Nacional de General Sarmiento / CONICET
Argentina

Tomás Wiczorek**

Universidad de Buenos Aires / CONICET
Argentina

Fecha de recepción: 05-12-2024

Fecha de aceptación: 11-12-2024

Resumen

El cumpleaños número cuarenta de la democracia argentina coincidió con un cataclismo político-institucional de proporciones aún desconocidas, paradójicamente convalidado por el ejercicio incontestable de la misma democracia. En este contexto crítico, el trigésimo aniversario de la reforma constitucional nos invita a un balance dentro del balance, cuyos matices, creemos, vale la pena explorar. El monográfico que presentamos acoge ese espíritu: una relectura de aquel momento constitucional de 1994 capaz de horadar sentidos cristalizados, teleologías más o menos desembozadas o, a la inversa, evocaciones nostálgicas y festejos grises de una época de grandes consensos, pactos y acuerdos, hoy tan imposibles como necesarios.

Palabras clave: Reforma constitucional; Argentina; 1994, Dossier; Introducción.

Abstract

The fortieth anniversary of Argentine democracy coincided with a political-institutional cataclysm of still unknown proportions, paradoxically validated by the unquestionable exercise of democracy itself. In this critical context, the thirtieth anniversary of the constitutional reform invites us to a balance within the balance, whose nuances, we believe, are worth exploring. The dossier that we present embraces that spirit: a rereading of that constitutional moment of 1994, capable of piercing crystallized meanings, more or less veiled teleologies or, conversely, nostalgic evocations and gray celebrations of a time of great consensus, pacts and agreements, today as impossible as necessary.

Keywords: Constitutional reform; Argentina; 1994, Dossier; Introduction.

* <https://orcid.org/0000-0001-8699-8681>. Correo electrónico de contacto: leoeiff@yahoo.com.ar

** <https://orcid.org/0000-0003-4086-0366>. Correo electrónico de contacto: tomaswicz@gmail.com

“Toda postergación de la Constitución es un crimen de lesa patria; una traición a la República. Con caudillos, con unitarios, con federales, y con cuanto contiene y forma la desgraciada República, se debe proceder a su organización, sin excluir aún a los malos, porque también forman parte de la familia. Si establecéis la exclusión de ellos, la establecéis para todos, incluso para vosotros.”

Juan Bautista Alberdi, *Cartas quillotanas*

I. Introducción

Los balances mayormente amargos que nos depara este momento político nacional acaso puedan sesgar algunos rasgos —seguramente más complejos— de las últimas décadas de vida pública. A nadie se le escapa que el cumpleaños número cuarenta de la democracia coincidió con un cataclismo político-institucional de proporciones aún desconocidas, paradójicamente convalidado por el ejercicio incontestable de la misma democracia. En este contexto crítico, el trigésimo aniversario de la reforma constitucional nos invita a un balance dentro del balance, cuyos matices, creemos, vale la pena explorar. El monográfico que presentamos acoge ese espíritu: una relectura de aquel momento constitucional de 1994 capaz de horadar sentidos cristalizados, teleologías más o menos desembozadas —“funcionalismos de lo peor”, en palabras de Bourdieu— o, a la inversa, evocaciones nostálgicas y festejos grises de una época de grandes consensos, pactos y acuerdos, hoy tan imposibles como necesarios. En suma, el *dossier* propone un balance a la vez crítico y matizado, tan abierto como sesudo.

Es habitual enmarcar la reforma constitucional de 1994 en una inveterada tradición del constitucionalismo latinoamericano: aquella incardinada en la contraposición, e incluso en la antinomia, entre la ampliación de derechos y la conservación de la estructura y organización de los poderes públicos, dando lugar a lo que Roberto Gargarella (2015) denominó “injerto constitucional”. A esta luz, en efecto, la reforma que cumple 30 años constitucionalizó un conjunto de derechos y garantías muy exigentes y robustos, al mismo tiempo que pareció no alterar en lo sustancial los rasgos clásicos de nuestra Constitución histórica.

Una mirada más atenta del proceso, sin embargo, debe justipreciar las innovaciones introducidas por la última reforma constitucional: los tan mentados órganos extrapoder (Ministerio Público Fiscal, Defensoría del Pueblo), la constitucionalización de novedosas autonomías institucionales (universitaria, Auditoría General de la Nación) y territoriales (municipal, Ciudad Autónoma de Buenos Aires), el rango constitucional de los partidos

políticos, los mecanismos de democracia participativa (consulta e iniciativa populares), suponen un conjunto de transformaciones de la estructura organizativa de los poderes públicos en absoluto despreciable. En este sentido, la reforma de 1994 alteró la parte orgánica (“la sala de máquinas”) de nuestra Constitución, previendo un novedoso juego de fuerzas entre los tres poderes históricos y las nuevas incorporaciones. Por cierto, la misión que la CN otorgó a estas innovaciones estuvo lejos de ser cumplida cabalmente; cierto es también que el “espíritu” de la Constitución no puede domeñar la recia materialidad de las relaciones políticas de fuerzas, y que ese “espíritu” es una entidad en proceso, siempre abierto, cuyos efectos nunca podremos ponderar definitivamente.

Precisamente para no reincidir en la antinomia entre las dos partes de la CN vale sintetizar sin diplopía, con lentes renovados, los aspectos salientes de la reforma de 1994, incluidas sus cuentas pendientes o sus equívocos a partir de sus objetivos declarados: fortalecer hasta la indistinción el vínculo entre Constitución y democracia.

II. La reforma

Vista a su mejor luz, la reforma de 1994 es el fruto de un consenso democrático sin precedentes en la historia constitucional argentina. Así considerada, distintos elementos permiten presentar a esta reforma como la consagración jurídica de la consolidación democrática en la Argentina. Por un lado, algunas de sus principales innovaciones, entre las que destaca la cláusula de defensa de la democracia incorporada en el art. 36 CN, son innegablemente expresivas de un extendido consenso político y social en torno a la irrenunciabilidad del régimen democrático tras la experiencia traumática de la última dictadura cívico-militar. Por otro lado, y a diferencia de las reformas de 1949 —impulsada por el Partido Peronista, sin el concurso de la Unión Cívica Radical— y de la contrarreforma de 1957 —motorizada por la dictadura iniciada en 1955, bajo la proscripción del peronismo y con la participación radical—, la reforma de 1994 es también la primera resultante del acuerdo de los dos grandes partidos populares del siglo XX. Decimos “partidos” deliberadamente: pese a la extendida imagen de la reforma como un *quid pro quo* circunstancial entre sus dos líderes, lo cierto es que buena parte de su contenido recoge las iniciativas de ambos partidos en la materia a lo largo de la década precedente (cfr. García Lema, 1994, pp. 311-359). Finalmente, la reforma constitucional de 1994 fue también, en efecto, el resultado del llamado “Pacto de Olivos” suscrito por dos rutilantes e indiscutidos jefes partidarios: el justicialista Carlos

Menem, entonces presidente de la Nación, y el radical Raúl Alfonsín, expresidente de la República. Como recordarán al momento de defender su valor jurídico los constituyentes Alberto García Lema (PJ) y Enrique Paixão (UCR), principales negociadores jurídicos por ambos partidos y luego integrantes de la Comisión de Redacción de la Convención Constituyente, con este proceder se actualizaba también una tradición rectora de nuestra Constitución histórica, sancionada en cumplimiento de pactos preexistentes (García Lema y Paixão, 1994).

El nudo del acuerdo plasmado en el Pacto de Olivos¹ fue recogido en la Ley 24.309, declarativa de la necesidad de la reforma constitucional. La ley apuntó a reformar el corazón de nuestro sistema institucional, atenuando algunos atributos y fortaleciendo otros, creando novedosos órganos y dando jerarquía constitucional a antiguos institutos e instituciones. La distribución de tareas y los alcances de la reforma fueron balizados por un cerrojo legal que se proponía evitar caer en el abismo del poder constituyente: bajo la invocación de su carácter

¹ Los “Acuerdos para la reforma de la Constitución Nacional del 13 de diciembre de 1993”, popularmente conocidos como el “Pacto de Olivos”, delimitaron dos conjuntos de materias: por un lado, un “núcleo de coincidencias básicas comprensivo de las disposiciones a modificar y del sentido que tendrán esas reformas” y, por otro, “una serie de temas sujetos —en cuanto a su diseño constitucional— a la controversia electoral y a las propuestas que hagan a su respecto las distintas fuerzas políticas”.

Entre el “núcleo de coincidencias básicas” se contaban: a) la atenuación del sistema presidencialista, en especial mediante la creación de la figura del Jefe de Gabinete de Ministros, nombrado y removido por el Presidente de la Nación, con responsabilidad política ante el Congreso de la Nación; b) la reducción del mandato del Presidente y Vicepresidente de la Nación a cuatro años con reelección inmediata por un sólo período, considerando el mandato entonces actual como un primer período; c) la eliminación del requisito confesional para ser Presidente de la Nación; d) la elección directa de tres senadores, dos por la mayoría y uno por la minoría, por cada provincia y la Ciudad de Buenos Aires, y la reducción de los mandatos senatoriales de quienes fueron elegidos a seis años; e) la elección directa a dos vueltas del Presidente y el Vicepresidente de la Nación; f) la elección directa del Intendente y la reforma del estatus de la Ciudad de Buenos Aires; g) la regulación del atributo presidencial para dictar decretos de necesidad y urgencia y procedimientos para la agilización del trámite y la sanción de las leyes; h) la creación del Consejo de la Magistratura; i) el mecanismo de designación y j) remoción de magistrados federales; k) la creación de la Auditoría General de la Nación, organismo de control externo de la administración pública con autonomía funcional y dependencia técnica del Congreso de la Nación; l) el establecimiento de mayorías especiales para la sanción de leyes que modifiquen el sistema electoral y el régimen de partidos políticos; ll) la regulación del mecanismo de intervención federal.

Entre los temas que debían ser habilitados por el Congreso para su debate por la Convención Constituyente se contaban: a) el fortalecimiento del régimen federal; b) la autonomía municipal; c) la incorporación de la iniciativa y de la consulta popular como mecanismos de democracia semidirecta; d) el establecimiento del acuerdo del Senado para la designación de funcionarios de organismos de control y del Banco Central; e) la actualización de las facultades del Congreso; f) la creación del Defensor del Pueblo; g) el establecimiento del Ministerio Público como órgano extrapoder; h) la redeterminación de las facultades del Congreso respecto de pedidos de informes, interpelación y comisiones de investigación; i) los institutos para la integración y jerarquía de los tratados internacionales; j) las garantías de la democracia en cuanto a la regulación constitucional de los partidos políticos, el sistema electoral y la defensa del orden constitucional; k) la preservación del medioambiente; l) la creación del Consejo Económico y Social con carácter consultivo; ll) la adecuación de los textos constitucionales a fin de garantizar la identidad étnica y cultural de los pueblos indígenas; m) la defensa de la competencia, del usuario y del consumidor; n) la consagración expresa del *habeas corpus* y del amparo; ñ) la implementación de la posibilidad de unificar la iniciación de todos los mandatos electivos en una misma fecha por medio de una cláusula transitoria (García Lema, 1994).

“sistémico”, y en lo que constituía una garantía para la minoría radical —dado que, si bien la declaración de necesidad de reforma exigía dos tercios del Congreso, en el marco de la Convención las reformas se aprobarían con mayoría simple—, el “núcleo de coincidencias básicas”, contenido medular del “Pacto de Olivos”, debía votarse como un paquete cerrado (por la afirmativa o por la negativa *in toto*). Aun así, el abordaje en el seno de la Convención de prácticamente la totalidad de los “temas habilitados” para su debate es expresivo también del espacio para la deliberación, e incluso para la innovación constitucional (García Lema, 2024).

Según estipuló la ley mediante la cual el Congreso de la Nación fijó los lineamientos para el ejercicio del poder constituyente derivado por parte de la Convención, la reforma debía limitarse a un conjunto de materias vinculadas al aspecto orgánico de la Constitución; más aún, la Constituyente estaba imposibilitada de “introducir modificación alguna a las Declaraciones, Derechos y Garantías contenidos en el Capítulo Único de la Primera Parte de la Constitución Nacional” (art. 7). Las que en perspectiva se nos aparecen como las principales innovaciones de la reforma de 1994, sin embargo, se dieron en la parte dogmática de la norma suprema: provenientes de la Constitución histórica, el preámbulo y los artículos 1 a 35 permanecieron inalterados; se incorporaron, como se sabe, los nuevos derechos y garantías de los artículos 36 a 43 (la constitucionalización del amparo, el reconocimiento de la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas, los derechos de usuarios y consumidores) los cuales, junto a la jerarquía constitucional de los tratados de derechos humanos (art. 75, inc. 22), son objeto de una especial reivindicación actual. Aun cuando la tónica de los derechos humanos no formaba parte de las orientaciones principales de la reforma previstas por la Ley 24.309, y su incorporación al bloque de constitucionalidad fue más bien —en otro ejemplo de innovación— el resultado del amplio consenso entre las y los convencionales constituyentes, el conjunto de estas transformaciones supuso la definitiva afirmación de la progresividad de los derechos fundamentales reconocidos por nuestra Constitución, colocando al país en una posición de avanzada en la materia.

En cambio, el balance con respecto a algunas orientaciones capitales de política constitucional, que motivaron algunas de las principales innovaciones en la organización de los poderes públicos, se nos presenta menos luminoso. En especial, el saldo en lo relativo a la “atenuación del sistema presidencialista”, incorporado al “núcleo de coincidencias básicas”, y el “fortalecimiento del federalismo”, incluido entre los temas de diseño constitucional

habilitados por el Congreso de la Nación para su debate por la Convención Constituyente, resulta más ambiguo.

III. Artículos del *Dossier*

Los artículos de este *Dossier* adoptan dos perspectivas diferenciadas: la de los actores —sociales, institucionales, corporativos, militantes— movilizados de cara al proceso de reforma constitucional, por un lado; la de la restitución crítica de la trayectoria de algunas instituciones de novedoso arraigo constitucional, por otro. El monográfico ofrece, así, un panorama del teatro de la democracia: partidos, sindicatos, iglesias, asociaciones civiles, corrientes de ideas, grupos de presión, mayorías y minorías, formando un calidoscopio de *inputs* y *outputs* operantes en el último proceso de reforma constitucional argentino. Esta sociología política del momento constitucional evidencia la conformación de coaliciones transversales, que dieron al proceso de reforma un cariz no meramente partidario ni reducido a convalidar una negociación ya cerrada. Junto a la perspectiva de los actores, otros artículos historizan críticamente algunas de las grandes transformaciones institucionales desencadenadas por la reforma (partidos políticos, Consejo de la Magistratura, autonomías municipal y porteña), remontando la reconstrucción de los antecedentes de la decisión constitucional de 1994 a los debates y las negociaciones que la transición y la consolidación de la democracia indujeron y eventualmente precipitaron, para evaluar luego unos resultados no siempre alineados con las intenciones de los partidos y los liderazgos que desencadenaron el proceso reformista.

El artículo de Leticia Vita indaga el lugar de la memoria acerca de las violaciones masivas de los derechos humanos perpetradas por la última dictadura cívico-militar (1976-1983) en los debates de la Convención, recuperando el modo en que las experiencias personales y generacionales propiciaron un consenso que atravesó a las distintas fuerzas políticas y se expresó en la incorporación de la cláusula de defensa de la democracia (art. 36 CN) y en la consagración de la jerarquía constitucional de los tratados de derechos humanos (art. 75. inc. 22). La *memoria* aparece así como *locus* primordial en el camino de consolidación de la democracia, que, por un lado, abrió nuevas posibilidades de la relación entre Constitución y democracia bajo el prisma vincular de la memoria y los derechos —matizando la centralidad del llamado período de impunidad (1987-2003) de los crímenes de la dictadura— y, por otro

lado, se proyecta a nuestros días como necesario fundamento normativo de nuestra convivencia democrática.

Los trabajos de Guillermo Vázquez y Mauro Benente analizan la creación y el desarrollo del Consejo de la Magistratura de la Nación, verdadera innovación institucional de la reforma de 1994 que se singulariza por carecer de precedentes en la reforma constitucional de 1972 y en las propuestas del Consejo de Consolidación de la Democracia, que se había mostrado explícitamente reacio a su introducción (Consejo de Consolidación de la Democracia, 1986, pp. 62-63). Vázquez examina los debates sostenidos en el seno de la Convención para polemizar con el tipo de recuperación allí predominante de la figura de Montesquieu: esto es, una versión conservadora, acrítica y autocelebratoria del rol de poder judicial como garante de la democracia, que disimula —también plasmado en una lectura algo trivial del célebre art. 78 de *El federalista*— que el judicial es un poder para nada inmune a las presiones de la ideología, y que, precisamente por ello, posee indudable potencia política. Benente, por su parte, ofrece una investigación pormenorizada acerca de las características del Consejo, evaluando su actual conformación, funcionamiento y desempeño, y ponderando configuraciones alternativas de órganos análogos a nivel subnacional. En el centro de su balance Benente coloca al reforzamiento actual de los rasgos corporativos de la magistratura, cuya legitimidad democrática es harto problemática.

La constitucionalización de los partidos políticos operada por el nuevo art. 38 de la CN es el objeto del artículo de Romera, quien problematiza el carácter bifronte de los partidos políticos entendidos como organizaciones políticas autónomas a la vez que jurídicamente organizadas y judicialmente tuteladas. Según advierte el autor, la nueva regulación procuró reforzar la simbiosis entre Constitución y democracia, reconociendo a los partidos políticos como organizaciones insustituibles de la vida democrática; al hacerlo, sin embargo, reforzó también la tutela judicial sobre la vida interna de los partidos, lastimando, quizás, uno de sus rasgos primordiales: la autonomía organizativa. El dilema entre autonomía política y heteronomía judicial es, así, el núcleo analítico del trabajo de Romera.

La contribución de Marisa Moroni y Micaela Valderrey recupera el proceso de participación ciudadana activado por el proceso constituyente, con foco en las demandas y los mensajes enviados a los convencionales constituyentes nacionales por la Provincia de La Pampa. Se trata de una investigación enmarcable en los estudios subnacionales que permite auscultar las relaciones entre los niveles nacional y provincial en el proceso constituyente,

destacando el impacto del mentado proceso a escala provincial. Muy apreciable es el registro de peticiones —una suerte de *cahier de doléances* “democrático-constitucional”— de la ciudadanía pampeana, que permite observar cómo, a pesar de los “cerrojos” imaginados por las elites políticas, los procesos constituyentes activan novedosos repertorios de acción.

Los artículos de Débora González Area y Sebastián Pasarín abordan cuestiones y dilemas constitucionales desde el punto de vista de las y los actores, auscultando la relación entre la vitalidad de luchas y demandas de largo arraigo en la sociedad y la sanción de nuevos derechos constitucionales de orientación democratizadora. La contribución de González Area se centra en la participación de las mujeres convencionales, restituyendo tanto las distintas formas de violencia a las que se vieron expuestas como las estrategias que les permitieron conquistar significativos avances en materia de igualdad de género y de protección de los derechos sexuales y (no) reproductivos.

También con el foco puesto en la incidencia de los actores sociales —en este caso institucionalizados— en la dinámica constituyente, Pasarín se centra en la participación sindical en la Convención. El artículo ofrece evidencia acerca del peso del sindicalismo en los distintos bloques y releva la capacidad de incidencia de la agenda sindical, para destacar que pese al contexto mayormente hostil en que se desplegó la reforma —signado por los efectos de los programas de ajuste estructural de inspiración neoliberal y la consecuente desindicalización de la vida política nacional—, el sindicalismo no sólo articuló estrategias defensivas, sino que también fue una fuente de iniciativas de grandes implicancias, como la consagración constitucional del derecho a la educación.

Los artículos de Matías Landau y Daniel Cravacoure se centran en dos de las innovaciones más salientes de la reforma en materia de federalismo: el régimen de gobierno autónomo de la Ciudad de Buenos Aires (art. 129 CN) y la consagración de la autonomía municipal (art. 123 CN), respectivamente. Landau remonta su abordaje de la cuestión de la autonomía porteña a los primeros años de la transición, para situar su desarrollo en dos tiempos históricos distintos y convergentes: el del reformismo modernizador alfonsinista, que enraizó la autonomía porteña en un rediseño del territorio nacional cuyo emblema era el traslado de la Capital a Viedma, por un lado, y el del Presidente Menem, por otro, que abandonó el afán refundacional alfonsinista y sujetó la cuestión de la autonomía porteña a la negociación política en pos de la reforma constitucional. La convergencia se plasmó en el compromiso político en torno a la autonomía porteña: una autonomía más acotada que la de

las provincias —posición entonces defendida, con tino histórico, por los gobernadores provinciales—, que fungía como elemento de atenuación del presidencialismo —el Presidente de la Nación ya no podría nombrar al Intendente porteño—.

Finalmente, la contribución de Daniel Cravacoure pondera el rango constitucional de la autonomía municipal, rastreando las dinámicas que presidieron su desarrollo: la creciente asociación entre una comprensión de los procesos de democratización como descentralización, y la ingente prevalencia político-social de *lo local*. El “gobierno local” y la “democracia de proximidad” son conceptos que sonaron en varias latitudes, pero que en Argentina tuvieron una impronta singular al encabalgarse con la *territorialización* de la política (“de la fábrica al barrio”, cifró la sociología en el pasaje de siglos): doble proceso de localización y territorialización que dio al Municipio y a la política municipal nuevo tenor y estatus. En suma, los cambios operados en la democracia y su plasmación constitucional dotaron a los Municipios no solo de autonomía jurídica, sino de una agenda y una actividad inusitadas. El artículo Cravacoure es un indudable aporte a los estudios subnacionales que, desde una perspectiva comparada, aborda la retroalimentación entre las agendas local y nacional.

IV. Presidencialismo y federalismo

Juan Bautista Alberdi hizo de la figura presidencial el cogollo institucional de nuestra organización constitucional. Bajo la larga sombra del régimen de Rosas —que, a su juicio, no era sino expresión postrera de la tradición política de las antiguas colonias españolas—, Alberdi no vaciló en asegurar en sus *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina* que “de la constitución del poder ejecutivo especialmente depende la suerte de los Estados de la América del Sur” (Alberdi, 1852, p. 157, grafía actualizada). En el diseño del Poder Ejecutivo, argüía Alberdi, la futura Constitución de la República Argentina debía apartarse del modelo estadounidense para seguir más bien el ejemplo de la Constitución chilena de 1833, que institucionalizara la dictadura de Portales². El Congreso General

² “[L]a república, tan fecunda en formas, reconoce muchos grados, y se presta a todas las exigencias de la edad y del espacio. Saber acomodarla a nuestra edad, es todo el arte de constituirse entre nosotros. Esa solución tiene un precedente feliz en la república sudamericana, y es el que debemos a la sensatez del pueblo chileno, que ha encontrado en la energía del poder del Presidente las garantías públicas que la monarquía ofrece al orden y a la paz, sin faltar a la naturaleza del gobierno republicano. Se atribuye a Bolívar este dicho profundo y espiritual: «los nuevos Estados de la América antes española necesitan reyes con el nombre de presidentes». Chile ha resuelto el problema sin dinastías y sin dictadura militar, por medio de una constitución monárquica en el fondo y republicana en la forma: ley que anuda a la tradición de la vida pasada la cadena de la vida moderna. La

Constituyente de Santa Fe (1853) se mantuvo fiel a esta recomendación, y apenas morigeró la enorme discrecionalidad que el proyecto alberdiano confiaba a aquel que declaraba “jefe supremo de la Confederación” (Alberdi, 1852, p. 251; cfr. art. 83, inc. 1 CN 1853).

Casi un siglo después, la reforma constitucional de 1949 se propuso alterar deliberadamente el espíritu liberal de la Constitución histórica, acogiendo nuevos derechos sociales y garantías institucionales superadoras del individualismo hasta entonces animador de la norma suprema. Arturo Sampay, miembro informante del despacho de la mayoría, sostuvo en el seno de la Convención Nacional Constituyente que, pese a la orientación ideológica de su inspirador³, el ejecutivo alberdiano —“centro de gravedad del ejercicio del poder político en la Constitución vigente”— había constituido una estructura política adecuada a la política de masas del siglo XX, que en todo el globo había motorizado las tendencias hacia el ejecutivo fuerte (CNC, 1949, pp. 269-292).

El proyecto de modernización democrática que esbozó el alfonsinismo en los años 80, y que tuvo en el Consejo de Consolidación de la Democracia su punto más alto de reflexión filosófico-política y jurídica, colocó al presidencialismo de tinte alberdiano en el corazón de la crítica y de las ansias reformistas. Para el jurista Carlos Nino, coordinador del Consejo, la concentración de poder en manos del Presidente era uno de los rasgos salientes de la anomia argentina, que contravenía —y, en el extremo, impedía— la consolidación democrática (Nino, 1998, 1992a, 1992b). Así, Alfonsín y el radicalismo hicieron de la atenuación del presidencialismo una línea roja para todo acuerdo en torno a una reforma constitucional, que, desde ya, se contraponía a la línea roja del justicialismo: la reelección del presidente Menem. En la previsión de Alfonsín, Menem sería eventualmente reelecto bajo un formato presidencial atenuado.

república no puede tener otra forma cuando sucede inmediatamente a la monarquía; es preciso que el nuevo régimen contenga algo del antiguo; no se andan de un salto las edades extremas de un pueblo. La república francesa, vástago de una monarquía, se habría salvado por ese medio; pero la exageración del radicalismo la volverá por el imperio a la monarquía”. (Alberdi, 1852, p. 53)

³ A juicio de Sampay, en virtud de su incardinación en el liberalismo de raíz ilustrada “[l]a Constitución de 1853 escinde el dominio económicosocial, concebido como el campo reservado a las iniciativas libres y apolíticas, y el dominio político, reducido a las funciones estrictamente indispensables para restablecer las condiciones necesarias para el libre juego de los intereses privados. Para que las «armonías económicas» subsistan —decía el filósofo liberal de la economía, Federico Bastiat— «la ciencia política no debe ocuparse de la organización del Estado, sino simplemente de su función, o mejor aún, de determinar lo que el Estado no debe ser en sus atribuciones». El “corifeo argentino” de la doctrina liberal es Juan Bautista Alberdi, “principal coautor de la Constitución de 1853 aunque no participara de la Convención de Santa Fe —así gobernó la Argentina, durante casi cien años, por el solo vigor de su pensamiento, este gran ausente—”. (CNC, 1949, p. 269)

Las transformaciones operadas por la reforma de 1994 en la dirección de una atenuación del presidencialismo fueron sintetizadas en diez ítems por el entonces convencional, y posteriormente ministro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Juan Carlos Maqueda (PJ, Córdoba): 1) la introducción del Jefe de Gabinete de Ministros, sujeto al voto de censura del Congreso; 2) la reducción del mandato del presidente y del vicepresidente de la Nación de seis a cuatro años; 3) su elección directa con sistema de doble vuelta (balotaje); 4) la eliminación de la órbita del presidente de la Nación de las funciones de jefe local e inmediato de la Capital Federal, y la elección de su intendente a través del voto directo de la ciudadanía; 5) la limitación de los decretos de necesidad y urgencia y 6) de la delegación de facultades por medio de su regulación constitucional; 7) la creación del Consejo de la Magistratura, con intervención necesaria en el proceso de designación de jueces federales y nacionales; 8) la exigencia de una mayoría de dos tercios en el Senado para la designación de integrantes de la Corte Suprema de Justicia; 9) la jerarquía constitucional de la Auditoría General de la Nación; y 10) la declaración de intervención federal como atribución exclusiva y excluyente del Congreso (CNC, 1994, pp. 2617-2618).

Estos mecanismos de atenuación de los históricos rasgos discrecionales del presidencialismo argentino contrastaban notablemente con el afán reeleccionista del presidente Menem (un verdadero “elefante en la habitación”), y no carecieron de objeciones. La reducción del mandato era, en lo inmediato, una ampliación posible del mandato, mientras que la sujeción directa de la voluntad presidencial a la vara de la elección popular por distrito único nacional tendría como contrapartida un reforzamiento de la relación personal del liderazgo presidencial con el electorado. La introducción del Jefe de Gabinete de Ministros, responsable de la administración general de la Nación y responsable ante el Congreso, también despertaba incertidumbres: por caso, la convencional radical Elisa Carrió (Chaco) notó con acuidad que el problema capital radicaba en “la imposibilidad de distinguir entre política y administración en un caso concreto” (CNC, 1994, p. 2482), ante el cual sería imposible para el Congreso diferenciar la responsabilidad política (del Presidente) de la responsabilidad administrativa (del Jefe de Gabinete).

El recorte del poder presidencial fue eficaz allí donde la reforma constitucional sustrajo atributos y competencias de la órbita ejecutiva, tal como sucedió con el establecimiento de la elección popular del intendente porteño o con la demanda de intervención de un nuevo órgano constitucional en el proceso de nombramiento y remoción de magistrados federales.

Junto a esto, la exigencia de cooperación institucional, el control de la administración por órganos autónomos, y la regimentación de prácticas paraconstitucionales largamente establecidas —verbigracia, los decretos de necesidad y urgencia, las facultades delegadas y la promulgación parcial de las leyes— venían a abonar la tesis alfonsinista conforme a la cual el objetivo de atenuación del presidencialismo había sido alcanzado.

La hipótesis contraria indicaba que, a pesar de sus condicionamientos, la constitucionalización de aquellas prácticas paraconstitucionales habría de legitimar la ampliación de las facultades presidenciales en la esfera legislativa: las ambigüedades intencionadas del art. 99 inc. 3 y la posibilidad de la promulgación o el veto parcial de las leyes difícilmente puedan interpretarse como una morigeración del presidencialismo. Junto a esto, la conservación en cabeza del Presidente de la jefatura suprema de la Nación y de la responsabilidad política de la administración general del país, que hacen sistema —esa *jefatura suprema* y esa *responsabilidad última*— con su competencia de legislador excepcional, dificultan la posibilidad de entrever la reforma como una atenuación del presidencialismo. En suma, los márgenes de la negociación política parecieron impedir cualquier reforma audaz del presidencialismo —centralmente, una división más nítida entre el jefe de Estado y el jefe de gobierno con responsabilidades diversas y bien delimitadas—. En un contexto marcado por la personalización de la política, la mediatización de las relaciones políticas, una acelerada compresión del tiempo —condensada en un presente siempre entrevisto bajo los signos de la urgencia—, por no añadir la aplastante objetividad de las crisis económicas recurrentes, los cambios constitucionales parecen haber reforzado la centralidad institucional del Presidente.

En sus muy visitados ensayos críticos (auténtico correlado politológico de las propuestas reformistas alentadas por Nino) sobre el presidencialismo —en los que la alternativa del régimen parlamentario es vislumbrada como la más adecuada para la consolidación de las democracias latinoamericanas— Juan Linz subrayó que “la característica básica del presidencialismo es el pleno derecho a la legitimidad democrática del presidente” (Linz, 1997, p. 33). Semejante cualidad no sólo supone la posibilidad de un irremediable conflicto de legitimidades con el parlamento, sino que connota la primacía política del Presidente, cuya legitimidad democrática es personal y no sistémica. La ecuación entre personalización política y legitimidad plebiscitaria es un peligro persistente —una suerte de espada de Damocles— para la vida democrática y sus instituciones. La principal, según Linz,

es la permisividad, a partir de la debilidad de los sistemas de partidos y de una cultura política escasamente cooperativa, respecto al ingreso de outsiders, quienes, si logran operar astutamente la ecuación, pueden “asaltar democráticamente” el corazón del sistema político. El presidencialismo, entonces, no es para Linz solo un factor de inestabilidad que dificulta la consolidación institucional de la democracia, sino un *locus* perturbador, un umbral, que borrona el clivaje entre regímenes e, incluso, es la puerta cancel para una transición a contramano⁴. Un descubrimiento temprano de tal hibridación anida en la conceptualización de las democracias delegativas postulada por Guillermo O’Donnell (1997). O’Donnell destaca que ese nuevo animal pertenece cabalmente al campo de la democracia, pues satisface, por ejemplo, los criterios elaborados por Robert Dahl (1974) para definir la poliarquía; incluso puede ser más democrática que la democracia representativa, pero menos liberal: “la democracia delegativa es fuertemente mayoritaria” (O’Donnell, 1997, p. 322).

O’Donnell (1997) precisa que este nuevo animal no refiere específicamente a ninguna forma de gobierno, aunque el presidencialismo posee una mayor afinidad con él. De hecho, el contrapunto entre universalismo y particularismo, formalidad e informalidad, impersonalidad procesual y arbitrio personal, que el autor subraya al profundizar la diferencia entre las instituciones democrático-representativas liberales y la otra institucionalización, propia de las democracias delegativas, prolonga las razones para oponerse a toda preeminencia del Ejecutivo tal como se observa al reparar en los debates republicanos y revolucionarios de fines del siglo XVIII (Pocock, 1975; Rosanvallon, 2015). O’Donnell no parece presentar objeciones a la relación entre democracia y representación, siquiera al momento de encarnación personal de la representación, pero sí destaca el siguiente inconveniente: en las democracias delegativas la representación es incontrolada. Al menos desde Hobbes, la representación política supone, efectivamente, delegación autorizada; no obstante, nuestro autor distingue entre representación y delegación cuando focaliza en el control (*accountability*). La

⁴ Los argumentos pioneros de Linz fueron rápidamente contestados: la comprensión del presidencialismo supone un estricto cotejo con el sistema de partidos, el sistema electoral y la cultura política de cada país analizado (Mainwaring y Shugart, 2002). Así, la incorporación de otras variables ofrece: 1) la distinción entre tipos de presidencialismo (Lanzaro, 2000); 2) el reconocimiento de ventajas y desventajas tanto en el presidencialismo como en el parlamentarismo (los outsiders también triunfan en el parlamentarismo). Lo mismo puede argüirse respecto a investigaciones que relativizan el poder presidencial —el hiperpresidencialismo— destacando la presencia de actores políticos y sociales con veto, cuya capacidad orienta el juego político, perfila las instituciones y limita la iniciativa presidencial (Tsebalis, 2006). En todo caso, a pesar de los matices que ofrece la evidencia empírica respecto a la imputación causal entre presidencialismo e inestabilidad democrática; lo cierto es que el presidencialismo conserva un tipo de relación entre persona, institución y representación capaz de desafiar la vida plural de la democracia de modo harto singular.

representación democrática liga, por una serie de requisitos y procedimientos, a los representantes con los representados, o, al menos, limita la consustancial independencia del representante. En cambio, la delegación democrática reniega de la lógica procedimental y de cualquier reconocimiento a los representados en su diversidad, pues fusiona, convirtiendo el triunfo electoral en profecía cumplida, al pueblo-nación con el líder plebiscitado. Así las cosas, sospechamos que las definiciones y distinciones elaboradas por O'Donnell provienen de su comprensión estrecha del desafío teórico-político de la representación, de la relación de ésta con la personalización-encarnación de raigambre cristológica y, a su vez, de su lugar en las democracias contemporáneas. Lo señaló Marcos Novaro (2000) profundizando en dicho bosquejo teórico, y no es complejo advertirlo si logramos ir más allá de la estrábica mirada liberal sobre la representación (mandato libre/representación de intereses) a fin de alcanzar una intelección robusta del concepto de representación política (Duso, 2015). Las llamadas democracias delegativas, sin duda con modulaciones institucionales defectuosas, evidenciaron dos cuestiones cardinales, presentes en la historia conceptual de la teoría política y hoy plenamente vigentes: 1) el gobierno de las leyes no puede prescindir de los hombres; 2) las democracias contemporáneas, que habitan contextos de crisis recurrentes, tienden a responder extendiendo los poderes gubernativos discrecionales.

Volvamos ahora nuestra mirada al rediseño del federalismo argentino operado por la reforma constitucional de 1994. Es sabido que la cuestión de la distribución territorial del poder político fue un clivaje central de la historia constitucional argentina a lo largo de la primera mitad del siglo XIX, que halló su primera solución estable en la Constitución federal de 1853/1860. Considerado el conjunto de sus contrastes con el modelo estadounidense, nuestra Constitución histórica delineó un federalismo centralizante, que al colocar a la Nación en una posición de primacía frente a las provincias tenía sus miras puestas en la erección y consolidación de la naciente autoridad estatal nacional. Como hace más de un siglo resumió Rodolfo Rivarola abonando la tesis de la originalidad de la Constitución argentina frente a su homóloga estadounidense,

[!]a Constitución de 1853 fue: a) de régimen federal en la forma y en el nombre; b) pero de circunstancias, de carácter actual y transitorio, dentro de una aspiración: la unidad nacional; c) fue por esto, de mayor tendencia centralista que la Constitución de Estados Unidos; d) no fue copia; sino

adaptación a los hechos del momento; y e) fue por esto original. (1908, p. 124)

Consolidadas la autoridad y el poder nacional en las últimas décadas del siglo XIX, a lo largo del siglo XX la pulsión nacionalista (y nacionalizadora) de los grandes liderazgos plebiscitarios, con Yrigoyen y Perón a la cabeza, no hicieron sino reafirmar aquella tendencia inmanente a nuestro diseño constitucional histórico.

Según apunta Julio Burdman (2022), es a partir del derrocamiento de Perón y la ulterior derogación por bando militar de la “centralista” Constitución nacional de 1949 que la “restauración” del federalismo entra en escena. Incluso más, el “afianzamiento del sistema federal de gobierno” es uno de los principales objetivos fijados por el Decreto PEN 3.838/1957, por el cual el gobierno *de facto* declaró la necesidad de la reforma constitucional sustanciada el mismo año. Así,

[e]n los años posteriores al derrocamiento de Perón, los sucesivos gobiernos —militares o democráticos de participación restringida— llevaron adelante una progresiva “devolución” de funciones a las provincias, de acuerdo a la “restauración federal” diseñada en 1957. Les dieron más poder político y electoral a los gobernadores, fomentaron los partidos provinciales, “provincializaron” las empresas de servicios públicos y las políticas sociales. Hasta que, ya en los 90, los acuerdos entre Carlos Menem, Eduardo Duhalde y Raúl Alfonsín terminaron de consolidar este modelo: durante esos años el Estado nacional transfirió a las provincias la educación secundaria, la salud y, a partir de la reforma constitucional de 1994, los recursos naturales. (Burdman, 2022)

Así considerada, la reforma constitucional de 1994 se nos aparece como la abolición definitiva del federalismo centralizante pergeñado por Alberdi y reafirmado por el impulso nacionalista de los grandes movimientos populares de la primera mitad del siglo XX. Pero cabe aquí un matiz: ciertamente, la descentralización de funciones y de la prestación de servicios públicos no fue resultado de la reforma constitucional de 1994, sino efecto de un doble proceso de descentralización del gasto y centralización tributaria iniciado décadas antes y acelerado vertiginosamente a comienzos de los años 90. Desde esta perspectiva, el bloqueo constitucional a toda “transferencia de competencias, servicios o funciones sin la respectiva reasignación de recursos, aprobada por ley del Congreso cuando correspondiere y por la

provincia interesada o la ciudad de Buenos Aires en su caso” (art. 75, inc. 3) parece más bien dirigido a morigerar los efectos de aquella descentralización asimétrica.

La reforma constitucional de 1994 abordó también dos aspectos centrales de nuestra fiscalidad federal, que se vieron reflejados en las nuevas atribuciones del Congreso fijadas por el art. 75, inc. 2 (Benvenuti, 2007; Garat, 2008). Por un lado, al establecer la concurrencia de las contribuciones indirectas entre la Nación y las provincias la reforma dio encaje constitucional a una mutación de la constitución fiscal originada en 1891, cuando el Congreso estableció los primeros impuestos nacionales internos al consumo en respuesta a la ruinosa situación del erario nacional provocada por la crisis económica desatada el año previo. Por otro lado, la reforma también dio rango constitucional al régimen de coparticipación federal de impuestos creado en 1935 para atender al problema de la doble imposición vinculada a la concurrencia de fuentes tributarias, a la vez que consagró la constitucionalidad del instituto de las leyes-convenio en la materia: a nivel formal, la nueva disposición constitucional estableció un trámite legislativo de exigencias agravadas para el ulterior desarrollo legislativo de la “ley convenio” entre la Nación y las provincias (el Senado será Cámara de origen, su sanción demandará la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, deberá ser aprobada por las provincias, y no podrá ser modificada unilateralmente ni reglamentada); en el plano material, la nueva disposición determinó que tanto la distribución primaria como la secundaria entre la Nación, las provincias y la Ciudad de Buenos Aires, deberá efectuarse “en relación directa a las competencias, servicios y funciones de cada una de ellas contemplando criterios objetivos de reparto; será equitativa, solidaria y dará prioridad al logro de un grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio nacional.” Como es palmario, la inclusión de este conjunto de principios generales y de conceptos jurídicos indeterminados hizo de la configuración por parte del legislador un requisito inmanente a la propia disposición constitucional.

La imposibilidad de alcanzar los acuerdos políticos demandados por la Constitución para la sanción de la nueva ley de coparticipación ha cristalizado la regulación legal “transitoria” aprobada en 1988 (Ley 23.548) que, lejos de los parámetros fijados por la Constitución reformada, petrificó los coeficientes numerales negociados el año previo —con cuestionados efectos políticos (Gervasoni, 2011) y distributivos (Gervasoni, 2024)—. La falta de concreción legal de la manda constitucional que ordenaba la sanción de una nueva ley reguladora en la materia antes de la finalización de 1996 (cláusula transitoria sexta, CN) ha

sido suplida por sucesivos y provisorios “pactos fiscales” entre la Nación, las provincias y la Ciudad de Buenos Aires —generalmente aprobados en contextos de emergencia económica del sector público— y, más recientemente, ha colocado el desarrollo de este proceso en manos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Hernández, 2016; Altavilla, 2022). De este modo, el cuadro de conjunto de nuestro federalismo parece caracterizarse por el contraste entre una acentuada autonomía legal y descentralización administrativa en favor del nivel subnacional, por un lado, y marcados desequilibrios fiscales verticales en favor del poder central, por otro: así, la dependencia económica de buena parte de las provincias, afrentosa para su real autonomía política, tiene por reverso a un Estado nacional que tampoco logra desempeñar eficazmente un papel ordenador o, cuando menos, coordinador.

VI. Argentina, ¿ante una nueva relación entre constitucionalismo y democracia?

Los acuerdos que precedieron e informaron nuestra última reforma constitucional procuraban consolidar nuestra democracia constitucional, esquivando cualquier amalgama entre constitucionalismo y democracia capaz de poner en riesgo a los poderes constituidos. Como sentenciaron las crónicas de la época y recoge Tomás Aguerre en su libro, “[e]l PJ se quedó con la reelección y la UCR con su modelo reformista” (Aguerre, 2024, p. 53).

A contrapelo de sus principales objetivos explícitos, la reforma constitucional de 1994 ha sido pródiga en la consagración constitucional de un amplio repertorio de derechos humanos, civiles y políticos y, a través de la mediación de los pactos internacionales, también sociales. En cambio, como acabamos de considerar, el cumplimiento de los objetivos de la atenuación del presidencialismo y el fortalecimiento del federalismo parecen haberse visto frustrados por la conjura entre un excesivo optimismo en el diseño institucional y un marcado cambio en la dinámica del sistema político. En efecto, la exigencia de mayorías legislativas agravadas presupone, naturalmente, que aquéllas son posibles de alcanzar; por el contrario, desde el cambio de siglo la dinámica del sistema político se ha visto crecientemente dominada por tendencias hacia la polarización entre oficialismos hegemónicos y oposiciones obstruccionistas, que han impedido el desarrollo y la concreción de aspectos medulares de la organización estatal tales como la regulación de la coparticipación federal de impuestos o la designación de autoridades superiores de organismos autónomos y de magistrados de la CSJN.

Frente a este escenario, a 30 años de la última reforma constitucional el tema de nuestro tiempo es, nuevamente —pero ahora a contraluz—, la relación entre Constitución y

democracia. ¿Qué hacer frente a un gobierno electo de manera inobjetablemente democrática cuyo desprecio por las formas constitucionales de la política es elocuente y desinhibido? Atravesamos un momento constitucional singularísimo: no es el nuestro un tiempo de apertura constitucional en función de proyectos promisorios, sino que es la propia metáfora alberdiana de la Constitución como una *carta de navegación* la que está siendo torpedeada en provecho de una política de poder informe e irrefrenada. Una política del *todo vale* parece ser la tétrica desembocadura de años de una polarización paralizante que condujo, ya no a la anomia, sino a la *atrofia institucional*⁵. Es por eso que nos atrevemos a concluir esta introducción con, primero, un diagnóstico de la actual situación constitucional y, segundo, un bosquejo para defender la superioridad política de la Constitución sin obliterar la necesidad de introducir reformas dada la tan mentada *erosión democrática*, novedad que acarrea nuestro siglo.

Acerca de nuestra situación actual quisiéramos reparar apenas en dos aspectos salientes de nuestra configuración constitucional que han merecido menor recorrido por parte de la literatura: el de los efectos de una peculiar combinación entre la excesiva rigidez formal y el vastísimo repertorio de potenciales derechos que caracterizan a nuestra Constitución, por un lado, y, por otro, el de la tendencial transformación funcional de nuestro legislador federal ordinario sobre la base de una creciente indistinción entre normalidad y excepción.

En cuanto a lo primero, quisiéramos sugerir que ese venero infinito de derechos constitucionales que es la actual parte dogmática de nuestra Constitución Nacional es el resultado de una paradoja histórica. Sucede que, al tiempo que nuestro ordenamiento constitucional asumía novedosas obligaciones y compromisos en la materia, el Estado nacional se deshacía de recursos, competencias y potestades que habían sido esenciales en la

⁵ Ejemplos de la pendiente: la disfuncionalidad del Consejo de la Magistratura y los bloqueos políticos mutuos que impidieron nombrar al Procurador y a Jueces de la Corte (que, paulatinamente, se va quedando sin miembros), la pérdida de legitimidad política de los “hacedores de leyes”, sumado al arrastre de la “anomía nacional” (mandobles presidenciales, legalidad selectiva, escasa densidad de las burocracias públicas, desmesura de los poderes indirectos, proliferación de políticos inorgánicos, “cuentapropistas”), concluyó en un gobierno novel que eliminó por decretos tramos enteros de la estructura normativa que rige las relaciones entre Estado y sociedad, y ahora se apresta a gobernar por segundo año consecutivo sin presupuesto vigente. Hasta el momento la objetividad de los resultados de las elecciones democráticas no fue cuestionada en Argentina, pero esto ya sucedió en otros países. Hay que afirmarlo sin ambages: un poder ejecutivo expansivo, regido por el *todo vale*, un parlamento fragmentado, orientado por *mayorías negativas*, y una Corte suprema, también expansiva —apalancada en la judicialización de la política— pero averiada por la fragmentación y disminuida en su funcionalidad operativa (para no abundar en los tribunales inferiores con extendidas prácticas facciosas), trazan un panorama desolador en los tres poderes públicos constituidos.

efectiva universalización de los derechos sociales en las décadas precedentes. En suma: tenemos más y más derechos, no sólo en virtud de las formulaciones ambiguas y abstractas del texto constitucional, sino también —y acaso muy especialmente— por la apertura del bloque de constitucionalidad al derecho internacional de los derechos humanos. Nos encontramos, de este modo, ante el carácter potencialmente constitucional de toda y cualquier reclamación de derechos, a la que por otra parte debe responder una administración pública relativamente ineficaz incluso en el cumplimiento de sus deberes más esenciales. Ahora bien, ¿cuáles son los efectos sobre nuestra dinámica política de este paradójico conjunto de derechos, que contiene —al menos en potencia— a casi cualquier derecho concebible? O mejor aún: ¿quién desencadena, en el caso concreto, las potencias jurídicas contenidas en la Constitución? A este respecto, el creciente papel desempeñado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el proceso político federal parece dar cuenta de una creciente consolidación de tendencias de larga data en favor del Estado jurisdiccional. Ahora bien, no es el Congreso de la Nación el que ha operado como efectivo contrapeso político de estas tendencias sino más bien el Poder Ejecutivo Nacional, lo cual nos conduce a la cuestión de la alteración funcional de nuestro legislador federal ordinario.

No es ocioso recordar que el sistema de legalidad establecido por nuestra Constitución hace del Congreso de la Nación el legislador ordinario en el orden federal (art. 75 CN), y que sólo bajo dos supuestos extraordinarios el Poder Ejecutivo Nacional es competente para emitir decretos de carácter legislativo: en materias determinadas de administración o de emergencia pública, con plazo fijado para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca (art. 76), y en circunstancias excepcionales que hicieran imposible seguir el trámite legislativo ordinario, siempre que no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o de régimen de los partidos políticos, y bajo eventual control de las Cámaras (art. 99, inc. 3). Dirigidas a operar como limitantes, el novedoso encaje constitucional de estos mecanismos fue pronto observado por los potenciales efectos adversos que semejantes regulaciones podían acarrear. A la vista del doble proceso de “normalización de la emergencia” y correlativa concentración de poder en el Ejecutivo nacional desplegado en las últimas décadas, documentado y criticado suficientemente por la ciencia política vernácula (Quiroga 2005, 2020; Bonvecchi y Zelaznik, 2012; Diaz Galmes, 2023) —en ocasiones recurriendo de modo poco feliz al término “decisionismo” (cfr. Noretto, 2015)—, aquellas prevenciones parecen haberse mostrado acertadas. Esta constatación, sin embargo, no

impide considerar que, en atención a las modalidades, dinámicas y magnitudes de las principales transformaciones operadas en el derecho positivo argentino desde diciembre de 2023, parecemos atestiguar una transformación cualitativa de la función legisferante federal: en efecto, mientras que el PEN parece asumir cada vez más el rol de legislador ordinario, el Congreso de la Nación, en contrapartida, parece verse crecientemente reducido al papel institucional de un mero legislador extraordinario, incluso negativo.

En una época de resonancias weimarianas, la aparente mutación constitucional en curso repone una de las preguntas jurídico-políticas y teórico-estatales nodales de la Europa de entreguerras: aquella acerca de quién debe ser protector de la Constitución. La erección de Tribunales constitucionales y la consolidación de una vida política que orbitó alrededor del consenso en torno al Estado social y democrático de derecho pareció saldar el debate europeo de posguerra; en América Latina y en Argentina, en cambio, tuvimos lo segundo sin necesidad de lo primero. El verbo en pasado merece nuestra máxima atención. Vivimos una suerte de desafío “democrático” a la autoridad de la Constitución que desaconseja confiar a la deliberación democrática la articulación venturosa del clásico contrapunto contemporáneo entre la actividad política del pueblo y las incondicionadas garantías constitucionales. De este mayúsculo desfase entre las pasiones políticas de los pueblos —pasiones administradas por la gobernanza digital y algorítmica de la opinión plural y plebeya— y su encuadre constitucional, la *forma de lo político*, parece brotar la pregunta crucial del ahora: ¿es factible defender y proteger democráticamente el Estado de derecho democrático? En otras palabras, ¿vale esgrimir *la democratización de la democracia* —o la esperanza en un regreso venturoso del bravo pueblo, ya recuperado del rayo fascistizador que lo postró en un régimen de crueldad— como respuesta a la crisis, cuando las propias condiciones de inteligibilidad democrática (su *nomos* constitucional) son sometidas a todo tipo de invectivas? Antes que el de democratizar el Estado democrático de derecho, es posible que el desafío que la época nos imponga sea el de hallar una protección eficaz contra los enemigos “democráticos” de la Constitución.

Se trata de iluminar aquello que la Constitución contiene y reconoce: el momento excepcional como cogollo de *lo político* y su reverso, la conciencia acerca de que la previsibilidad de la situación normal —incluidas las previsibles violaciones de las normas— supone “la neutralización político-jurídica de la situación antitética, la crisis extrema, el estado de excepción” (Dotti, 2011, p. 171). Observamos aún demasiado atónitos —y aturdidos por el silencio judicial— cómo *la excepcionalidad asoma su cabeza* (*ibid.*, p. 179) sin vislumbrar un

poder suficiente, con las virtudes fronéticas del caso, capaz de segar esa cabeza desquiciante y forzar un orden político-jurídico perspicuo ante la erección solapada de nuevas medusas.

Como puntapié para una discusión futura —y al mismo tiempo inmediata, perentoria— sostenemos que la salvaguarda del Estado de derecho democrático argentino requiere *neutralizar* el poder presidencial conservando al mismo tiempo la prerrogativa, derivada de su autoridad representativa, de intervención ante la excepcionalidad: un obrar excepcional para neutralizar la excepción. Se trata de modificar, desde el corazón del sistema, la posición y potestades presidenciales, fagocitadas por la ardua cotidianidad de las tareas gubernamentales, la hiperpresencialidad mediática y las requeridas intervenciones en la lucha político-partidaria, sin eliminar su figura o reducirla a un papel ceremonial —es decir, sin transitar plenamente hacia el parlamentarismo—, barajando la ocasión ya esbozada en las recomendaciones del Consejo de Consolidación de la Democracia de dividir la jefatura de Estado y jefatura de gobierno, explicitando la añeja, pero aún vigente en la forma estatal, distinción entre *auctoritas* y *potestas*. Se trata de reconocer el carácter eminentemente político de la defensa de la Constitución, jurídicamente inasible, dando lugar a la decisión concreta de la protección; a su vez, admitir la parlamentarización-gubernamentalización de las tareas ejecutivas de la administración estatal, bajo responsabilidad indelegable de un jefe de gobierno supervisado y eventualmente removido por el Parlamento. La cuestión de fondo, en cualquier caso, es cómo acabar con los *habitus* paraconstitucionales de nuestro reforzado presidencialismo sin afectar el foco generador de poder plasmado en la autoridad estatal ni desconocer el pluralismo que nuestra sociabilidad democrática profundiza siempre más. Y sin perder la oportunidad constitucional para modificar rémoras: por caso, la fallida relación de coordinación y cooperación entre los Estados nacional y provinciales, o la excesiva rigidez de nuestro proceso de reforma, que bloquea la introducción de enmiendas paulatinas.

A eso llamamos *momento constitucional* aquí y ahora: a la lucidez política necesaria para modificar nuestro diseño institucional, tras atravesar el desierto actual, en consonancia con los desafíos que cobijan las tendencias del presente. Todas las alternativas políticas deben estar disponibles, menos la perpetuación ominosa del desastre. Si permanecemos inactivos, desatentos ante el peligro o confiados en una vigencia incondicionada de nuestra democracia constitucional, entonces, como señaló un maldito ante una hora aciaga, *la verdad se vengará*.

Referencias bibliográficas

- Aguerre, Tomás (2024). *90 días para cambiar la Argentina. La última reforma constitucional*. Buenos Aires: Futurock.
- Alberdi, Juan Bautista (1852). *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina, derivados de la ley que preside el desarrollo de la civilización en la América del Sud, y del tratado litoral del 4 de enero de 1831. Segunda edición, corregida, aumentada de muchos parágrafos y de un proyecto de constitución concebido según las bases propuestas*. Valparaíso: Imprenta del Mercurio.
- Bernal, M. y Pucheta, N. (2017). Implicaciones institucionales, jurídicas y financieras de la ausencia de un pacto fiscal en el federalismo argentino. *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, (36), 51-74.
- Bonvecchi, Alejandro y Zelaznik, Javier (2012). *Recursos de gobierno y funcionamiento del presidencialismo en Argentina*. Zaragoza: Fundación de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico Manuel Giménez Abad.
- Burdman, Julio (2022). En busca de la Nación perdida. *Le monde diplomatique*, 271. <https://www.eldiplo.org/271-el-fracaso-del-federalismo/en-busca-de-la-nacion-perdida/>
- Consejo para la Consolidación de la Democracia (1986). *Reforma Constitucional. Dictamen preliminar del Consejo para la Consolidación de la Democracia*. Buenos Aires: EUDEBA.
- Consejo para la Consolidación de la Democracia (1987). *Reforma Constitucional. Segundo dictamen del Consejo para la Consolidación de la Democracia*. Buenos Aires: EUDEBA.
- Convención Nacional Constituyente [CNC] (1949). *Diario de sesiones de la Convención Nacional Constituyente*. Buenos Aires: Imprenta del Congreso.
- Convención Nacional Constituyente [CNC] (1994). *Diario de sesiones de la Convención Nacional Constituyente. Santa Fe-Paraná*. Buenos Aires: Congreso de la Nación.
- Díaz Galmes, Valentina (2023). Presidencialismo y concentración de poder. Retomando el debate. *Identidades*, 25(13), 117-130.
- Dotti, Jorge (2011). “La cuadratura del círculo. La Constitución argentina como testimonio de la imposible normativización de lo político”. En *Las vetas del texto. Segunda edición ampliada* (pp. 167-245). Buenos Aires: Las cuarenta.
- Duso, Giuseppe (2015). *La representación política. Génesis y crisis de un concepto*. San Martín: UNSAM.
- García Lema, Alberto (1994). *La reforma por dentro: la difícil construcción del consenso constitucional*. Buenos Aires: Planeta.
- García Lema, Alberto Manuel (2024). Reseña del trigésimo aniversario de la reforma de la Constitución Nacional de la República Argentina (1994-2024). *Revista Política Austral*, 3(1), 9-12.
- García Lema, Alberto y Paixão, Enrique (1994). “Las reformas del sistema institucional: el núcleo de coincidencias básicas”. En Rosatti, H. (ed.), *La reforma de la Constitución: explicada por miembros de la Comisión de Redacción* (pp. 291-410). Buenos Aires: Rubinzal Culzone Editores.
- Gargarella, Roberto (2015). *La sala de máquinas de la Constitución Dos siglos de*

- constitucionalismo en América Latina (1810-2010)*. Buenos Aires: Katz.
- Gervasoni, Carlos (2011). Una teoría rentística de los regímenes subnacionales: federalismo fiscal, democracia y autoritarismo en las provincias argentinas. *Desarrollo Económico*, 50(200), 579–610. <http://dx.doi.org/10.2307/41408182>
- Gervasoni, Carlos (2024). Federalismo regresivo: Tensiones entre distribución territorial e interpersonal del ingreso en la Argentina. *Estudios Digital*, (51), 13–27. <https://doi.org/10.31050/re.vi51.44504>
- Leiras, Santiago (2022). Decisionismo presidencial: ¿estilo político o estrategia en tiempos de crisis? El debate de la ciencia política argentina sobre los años '90. *Colección*, 33(1), 17–3.
- Linz, Juan (1997). “Democracia presidencial o parlamentaria. ¿Qué diferencia implica?”. En *La crisis del presidencialismo 1. Perspectivas comparadas*. Madrid: Alianza.
- Mainwaring, Scott y Shugart, Matthew (2002). *Presidencialismo y democracia en América Latina*. Buenos Aires: Paidós.
- Nino, Carlos (1988). “Presidencialismo y parlamentarismo”. En Consejo de Consolidación de la Democracia, *Presidencialismo y parlamentarismo* (pp. 115-123). Buenos Aires: Eudeba.
- Nino, Carlos (1992a). “El hiperpresidencialismo y las concepciones de la democracia”. En *El presidencialismo puesto a prueba*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Nino, Carlos (1992b). ¿Qué reforma constitucional?. *Propuesta y control*, 21, pp. 37-59.
- Nosetto, Luciano (2015). Decisionismo y decisión: Carl Schmitt y el retorno a la sencillez del comienzo. *Postdata*, 20(2), 295-319.
- Novaro, Marcos (2000). *Representación y liderazgo en las democracias contemporáneas*. Rosario: Homo Sapiens.
- O’Donnell, Guillermo (1997). “¿Democracia delegativa?”. En *Contrapuntos*. Buenos Aires: Prometeo.
- Pitkin, Hanna (1985). *El concepto de representación*. Madrid: CEC.
- Pocock, John (1975). *The Machiavellian Moment*. Princeton: University Press.
- Przeworski, Adam (2022). *La crisis de la democracia*. Buenos Aires: Siglo XXI.
- Quiroga, Hugo (2020). Decisionismo democrático y emergencia permanente. *Revista Eurolatinoamericana de Análisis Social y Político*, 1(1), 161-175.
- Quiroga, Hugo (2005). *La Argentina en emergencia permanente*. Buenos Aires: Edhasa.
- Rivarola, Rodolfo (1908). *Del régimen federal al unitario. Estudios sobre la organización política argentina*. Buenos Aires: Talleres de la Casa Jacobo Peuser.
- Rosanvallon, Pierre (2015). *Le bon gouvernement*. París: Seuil.
- Serrafero, Mario (2019). *Presidencialismo y parlamentarismo en Argentina*. Buenos Aires: Ediar.
- Serrafero, Mario (2021). *Presidencialismo y parlamentarismo en América Latina*. Buenos Aires: Ediar.