

## **La Reforma Constitucional de 1994 y las constituciones provinciales (\*)**

**(\*) Textos desgrabados de la conferencia dictada por el Dr. Ricardo Lorenzetti, Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el Paraninfo de la UNL – Santa Fe el 22 de marzo de 2010.**

**La Conferencia organizada por el Consejo Consultivo que asesoraba a los ex Gobernadores Binner y Bonfatti y la presentación de esa disertación estuvo a cargo del Dr. Luis A. Carello, Presidente del Consejo Consultivo en ese entonces. (ese Consejo hoy no existe).**

Presentación: Dr Luis Armando Carello

El Gobernador de la Provincia oportunamente pidió al Consejo Consultivo que estudiara la problemática vinculada a la reforma constitucional de 1994 y su efecto sobre la constitución provincial.

Lo hicimos, y a raíz de eso produjimos un dictamen en el cual indicamos que, en nuestra opinión, la provincia de Santa Fe era una de las pocas que quedaba en mora para ajustarse al art. 123 de la Constitución reformada.

Pero creímos que el tema no se agotaba en la edición de ese breve dictamen, sino que debíamos profundizar el estudio y la discusión de lo que en torno a esto gira, haciendo que personas que por su rol institucional y su capacidad académica pudieran aportar a la comprensión cabal del problema.

Por eso tuvimos el atrevimiento de molestar al Dr Ricardo Lorenzetti y organizar esta reunión con la colaboración de la UNL y de la Facultad de Derecho de la UNR, para que el Dr. Lorenzetti nos hablara de su opinión desde el punto de vista académico y nos parecía que nadie era más apropiado para hacerlo, por varias razones.

La primera es porque el Dr. Lorenzetti, pese a que en el campo del Derecho es un hombre que viene del Derecho Privado, es un jurista integral que tiene una formación tan sólida en Derecho Público como en Derecho Privado, y se ha ocupado siempre de mostrar en el fondo la realidad del Derecho. Y en segundo lugar, porque preside en estos momentos trascendentes de la vida de la República, la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, además de ser el tribunal cimero del país es un órgano que contribuye en el campo tan delicado y sutil de la división de poderes a sostener la República que anhelamos.

Conferencia

Dr Ricardo Lorenzetti

Muy buenas tardes a todos los presentes.

Quiero agradecer muy especialmente al Consejo Consultivo esta invitación, que, recuerdo que en otra oportunidad ya hicimos un debate en la ciudad de Rosario sobre el mismo tema y ni bien

me invitaron no he dudado en aceptar el convite, porque la verdad es que ver que un grupo de personas de relevancia en la actividad social, académica, institucional y empresaria de una provincia pensar los temas de mediano plazo, tener una visión que va más allá de la coyuntura y reflexionar sobre cuál es el perfil institucional que tiene la provincia es algo que merece todo nuestro apoyo. De manera que comparto la visión, agradezco esta invitación y también para mi es una gran placer estar rodeado, en esta reunión, de gente a la cual conozco y que ha estado muchos años en estos temas como en todo a lo que hace a la vida pública de la provincia tanto en la actividad universitaria, como los Rectores, tanto en la vida académica como los profesores aquí presentes, como en la Magistratura, también aquí presente, como en la vida social y particularmente todo lo que venga de la sociedad civil. Creo que hay aquí un grupo muy calificado de lo que denominamos la dirigencia de una provincia pensando en el mediano y largo plazo. Me parece que es un modelo extraordinario de lo que debemos hacer los argentinos.

Voy a tratar en unos breves minutos de dar alguna visión de cuáles son las principales ideas acerca de lo que podría ser una reforma de la Constitución de la provincia de Santa Fe. Y cuando se habla de la reforma siempre comenzamos por el problema de la necesidad: es necesario, dirán algunos, innecesario, dirán otros. Y los que dicen “innecesario” generalmente sostienen que se viven momentos difíciles, que hay otras urgencias, que siempre habrá tiempo para hacer esto que es “lo importante”, dediquémonos a “lo urgente”. Y esta clase de pensamiento no es la que guió a los constituyentes de 1962 que sancionaron una constitución en circunstancias muchísimo más difíciles que a las que hoy asistimos. Nada más y nada menos que un quiebre institucional, y en el medio de ese quiebre institucional hubo gente que trascendió esa urgencia y aún así pensó que podía dedicarse a lo importante y trabajar por una reforma de la constitución, y aprobarla, y jurarla.

Todo eso se hizo en muy poco tiempo gracias a la decisión de personas que supieron salir de esas dificultades inmediatas, mirar un poco más allá y hacer lo que hoy agradecemos que hicieran: una constitución, en momentos en que seguramente ellos pensaron que era muy difícil dedicarse a ese trabajo. Sin embargo creo que hoy también podríamos perfectamente reunirnos todos y pensar una reforma de la constitución de Santa Fe. En primer lugar, porque es necesario hacerla para

ajustarla a los estándares de la Constitución Nacional; y en segundo lugar, porque es necesario hacerla para el pueblo, para los santafesinos, que reclaman una cantidad de instrumentos que puede tener hoy una constitución de un estado provincial que hacen a la gobernabilidad como se la entiende en términos actuales. De manera que al primer interrogante yo contestaría afirmativamente.

La segunda cuestión que surge siempre es ¿cuáles son los límites de una reforma?, y creo que aquí es importante señalar algunos aspectos:

En primer lugar, la Constitución Nacional establece algunos límites respecto de las provincias, en especial el art. 5 que da algunos lineamientos, como respetar la forma republicana de gobierno, las garantías que establece la propia Constitución Nacional, respetar a una justicia independiente, respetar la educación. Es decir, estos parámetros que están en el art. 5 de la Constitución Nacional. Para nosotros -y así lo ha dicho la Corte Suprema- constituyen una base de constitucionalismo provincial.

El segundo límite lo tenemos en los tratados internacionales, sobre todo los ddhh y tratados de integración que constituyen un entorno normativo al cual debemos ajustarnos. Esos dos aspectos relativos a las fuentes hay de tenerlos en cuenta y son los grandes lineamientos que habrá de seguir una reforma constitucional en esta provincia.

El tercer aspecto que creo que siempre hay que tener en cuenta como límite es el del lenguaje. Porque los constituyentes de los últimos años no sólo en la Argentina sino en gran parte del mundo han utilizado un lenguaje casi excesivo en el sentido de declarativo. Y no sirven las constituciones declarativas. Las constituciones tienen que ser pensadas para el goce efectivo de los ciudadanos. Y desprestigian la imagen del Derecho y de todos nosotros si lo que hacemos son declaraciones abstractas o generales que sabemos que nunca se van a poder aplicar en la medida en que corresponden. Este es el derecho soft, ó light, o meramente declarativo que ya no es posible en estos tiempos. Fue una etapa en la que era necesario hacerlo pero hoy el constitucionalismo reclama un lenguaje vinculado a la efectividad. Tal vez más medurado, pero enfocado a la efectividad. Es

preferible ver declaraciones pero más instrumentos que hagan efectivos los derechos sobre todos y las instituciones de regulación del estatuto de poder que se menciona.

Entonces, estos tres aspectos en cuanto a la metodología me parecen importantes tanto el standard que encabeza la Constitución Nacional como los tratados internacionales, como la tendencia en el lenguaje normativo.

Creo que cuando se habla de reformas hay dos áreas centrales: una las garantías y otra el estatuto del poder. Qué se puede decir respecto de las garantías?: Si uno examina lo que ha ocurrido en los procesos de reformas de las constituciones provinciales en los últimos años, hay un altísimo grado de consenso acerca de qué es lo que hay que incluir en el campo de las garantías. Voy a mencionar rápidamente algunos ejemplos. Hacemos referencia a tres tipos de garantías que son aquellas vinculadas a los derechos humanos ó derechos fundamentales en términos de lenguaje constitucional. Los de primera generación o derechos defensivos en términos de filosofía jurídica, defensivos porque son de defensa frente al ataque externo, por ejemplo, se vinculan a la libertad, a la protección del honor, a la protección de la intimidad. Derechos positivos ó de segunda generación que consagran obligaciones de hacer a cargo de otros: del estado o de los terceros como son los que vamos a ver ahora en las constituciones y derechos de tercera generación o colectivos vinculados a temas que tienen incidencia colectiva como el ambiente.

Los primeros no necesitan mucho comentario porque ya son ampliamente conocidos y tienen tratamiento normativo.

Los segundos, sí, requieren una incorporación en la constitución provincial, por ejemplo el derecho a las prestaciones de salud: ha sido incluido en la constitución de Córdoba en el año 2001, en su art. 59, es decir que el sistema de salud se basa en la universalidad de la cobertura con acciones integrales de promoción, protección, recuperación, rehabilitación de la salud que incluyen el control de los riesgos biológicos, sociales, ambientales de todas las personas desde su concepción.... Y sigue...Es un artículo muy extenso no ciertamente alejado del declaracionismo abstracto que ... ¿cómo se aplica esto? Fíjense Uds. que la de Tierra del Fuego también incluyó una

norma similar y amplia, la de San Juan, la de San Luis, la del Santiago del Estero... casi todas, la de la ciudad de Buenos Aires, han incluido una regulación sobre este derecho a las prestaciones de salud y una organización del sistema prestacional de la salud. Creo que aquí, en general, lo que se nota como ausencia son los instrumentos efectivos para hacer práctico este acceso, porque una cosa es esta declaración y otra es cómo los ciudadanos obtienen estos derechos que se declaran en las constituciones provinciales, por eso es que es mucho más importante que una declaración ó una definición del concepto de salud ó cuál es el sistema, definir con claridad cuál es la intención del derecho que todos los ciudadanos tienen como el derecho fundamental a las prestaciones de salud.

También la temática del consumidor ha sido incluida en las constituciones provinciales, y debería serlo aquí. La de Córdoba, la de Catamarca, la del Chaco, la de Chubut, la de Jujuy, la de San Juan: todas incluyen la temática de la tutela del consumidor; también la de Salta, por ejemplo, contiene aspectos de regulaciones específicas de temas del consumidor, no sólo la tutela genérica que ya está en la Constitución Nacional sino el propio de el de las constituciones provinciales, avanzar en un standard superior, que lo permite perfectamente la norma nacional, entonces algunas de las constituciones provinciales establecen tutelas específicas en materia de publicidad, por ejemplo, que es un tema importantísimo en la actualidad, la publicidad engañosa, o la tutela del crédito del consumidor. Todos estos temas pueden tener recepción constitucional siempre y cuando no nos olvidemos de la instrumentación efectiva. Tanto el derecho a las prestaciones de salud como el derecho de los consumidores tienen necesariamente que estar el tema del cómo, cuáles son los instrumentos. Me parece que como derechos de segunda generación, en la actualidad, la consagración de estos derechos en una constitución es inescindible de la consagración de lo que denominamos instrumentos procesales que lo hagan efectivo. Es decir la regulación, por lo menos la habilitación constitucional mediante una ley ulterior con precisión de normas efectivas tanto en el campo administrativo como en la conciliación, como en las acciones colectivas, todo esto que hoy se tiene como los instrumentos de acceso real, concreto, a los derechos que se declaran. De manera que en esta materia de los derechos de segunda generación, insisto, no es suficiente hoy en día la mera declaración.

En los derechos de tercera generación todas las constituciones han incluido la esfera del ambiente. La de Buenos Aires, la de Córdoba, la de Catamarca, la del Chaco, artículos extensísimos – tal vez la del Chaco es uno de los más extensos y contempla todas las clases de bienes ambientales, desde el macrobien, es decir la protección del ambiente en general hasta los microbienes ambientales, como la protección de la biodiversidad o la de algunas especies en particular o la protección de algunos aspectos culturales como los vinculados a pueblos originarios o como la protección del paisaje-. Todo esto hoy forma parte de casi todas las constituciones, por lo menos en lo que denominamos nosotros el “derecho latinoamericano”, que es nuestro ámbito cultural.

Creo que una reforma de la constitución inevitablemente tiene que tener una protección del ambiente. La tutela ambiental hoy en día es absolutamente imprescindible, es un tema que no podemos ignorar porque todo nuestro pueblo ya sabe que la cuestión ambiental importa. No es ya aquella utopía verde de los años ‘60 y ’70, sino un riesgo que la gente vive con preocupación. Los riesgos sociales y los riesgos económicos actuales más importantes derivan de catástrofes ambientales. Tenemos muchísimos dramáticos ejemplos en los últimos años. Casi todos los grandes problemas sociales de gran magnitud de ocurrencia súbita derivan de catástrofes ambientales. Entonces la protección del ambiente es clave, es imprescindible como declaración, pero también lo es la regulación de los aspectos específicos, en particular algunos aspectos vinculados la protección del paisaje, de la biodiversidad y creo también que en los tiempos actuales es absolutamente necesario incluir el tema de las catástrofes ambientales porque este es un aspecto que va a ser, tal vez, lo que más va a ocupar la gestión pública de los próximos años: cómo se administran los riesgos ambientales que hoy tenemos y cómo se previenen y cómo se recompone esto. Entonces, algunas directrices generales en este tema deberían ser incluidas avanzando un poco más en lo que ha hecho el constitucionalismo provincial hasta ahora que han sido básicamente normas de carácter declarativo.

Por qué me refiero en estos temas de las garantías a la necesidad de avanzar en los elementos de instrumentación efectiva? Porque tanto en el campo de lo derechos defensivos como en los

derechos de segunda generación que consagran la obligaciones del ser, como en la temática ambiental, es decir, de los bienes colectivos, estamos hablando siempre de derechos que generan conflictividad: hay derechos de un lado y derechos del otro lado. Y nosotros estamos acostumbrados a reclamar derechos. Pero hoy también tenemos, principalmente como consecuencia del reconocimiento de los bienes de incidencia colectiva y en particular del ambiente, deberes, deberes hacia la tutela del ambiente. Poco a poco están surgiendo en todos los ordenamientos constitucionales el reconocimiento no sólo de derechos sino de deberes hacia el bien común, hacia la solidaridad que es necesaria hoy en día. Entonces no hablamos sólo del individualismo excesivo de los derechos, también la defensa de los derechos humanos y de los derechos individuales, pero el individualismo excesivo conduce al fracaso colectivo. Buen ejemplo tenemos nosotros los argentinos en nuestro país donde proliferan los triunfos individuales y también como consecuencia de ello los fracasos colectivos....Este individualismo exacerbado y el olvido del bien común, del bien colectivo, del bien público. Una constitución tiene que poner en claro estos temas y en el nivel provincial es perfectamente admisible que esto ocurra porque de lo contrario si nosotros no señalamos algún punto o alguna guía, de unos principios básicos en estos temas, vamos a ver una conflictividad creciente y nosotros estamos viendo esta conflictividad en todos los ámbitos, una conflictividad creciente en estas materias. Pero en Argentina la conflictividad tiene un elemento adicional, que no es único, en muchos países existe, pero es esta permanente conducta que nos orienta hacia los extremos.

Hace poco se publicó un libro en Estados Unidos de uno de los teóricos más importantes sobre las catástrofes ambientales, se llama Cass Sunstein, que escribió un libro que se llama "*Going to Extremes*" -*Yendo a los extremos*-, cómo de cada uno de estos conflictos hay una tendencia muy fuerte a ir a los extremos. Nosotros no necesitamos que nadie nos explique demasiado este tema porque frente a cualquier conflicto las posiciones se endurecen y van inmediatamente a los extremos y entonces se genera una guerra de posiciones, entre posiciones cada vez más rígidas y esto hace que muchos, que nos han observado, digan, como lo dijo alguna vez Sábato: "Somos una sociedad de opositores" o "somos una sociedad de conflicto permanente" que no se resuelve, se traslada. Nosotros tenemos problemas que los traemos desde hace muchos años, sin resolver, los trasladamos de gobierno en gobierno, de generación en generación, muchos de ellos. Entonces,



prestar atención a la conflictividad, encontrar mecanismos que empiecen a poner puntos de equilibrio y que nuestros conflictos comiencen a encauzarse y no sean siempre motivo para derivar en crisis recurrentes que terminan siempre siendo emergencias repetitivas y por el contrario una serie de normas que conduzcan a buscar puntos de equilibrio, que conduzcan a la cooperación, que conduzcan a encontrar motivos que hagan que sepamos vivir juntos en una sociedad que nos nuclea, es algo que el legislador constitucional no puede ignorar, por eso no se trata sólo de enunciar derechos, sino también y fundamentalmente, de regular cómo esta conflictividad que hoy tenemos puede encauzarse en una enorme cantidad de instrumentos que hoy tenemos presentes. Yo creo que este es un aspecto ineludible: el tratamiento de la conflictividad. Evitar esta conflictividad excesiva, recurrente, sin solución de continuidad y encontrar cuáles son los puntos de equilibrio. Y esto es muy necesario porque está en juego la credibilidad de un sistema institucional.

Si los sistemas institucionales no sirven para solucionar los problemas concretos que tienen nuestros ciudadanos, poco a poco pierden credibilidad.

Si nosotros hablamos siempre de los mismos temas pero nunca se resuelven, las instituciones se desgastan frente a la comunidad.

De nada sirve que hagamos grandes declaraciones constitucionales si no se percibe una preocupación concreta por la solución de los problemas. Y aquí, esta solución de los problemas no debe ser un punto de distanciamiento porque aquí es donde debe mostrarse, sobre todo quienes tienen responsabilidades para legislar en estos temas que hay elementos que nos unen, porque cuando el ambiente daña, porque está dañado, no distingue si los ciudadanos son de derecha, de izquierda, si viven en la Capital o el interior, si son ricos o pobres, si son letrados o iletrados.

Si faltan prestaciones de salud o si faltan derechos de los consumidores, todos, de alguna manera lo vivimos. Entonces hay que legislar en función de los problemas, y su solución, enfocándose en las soluciones prácticas que esperan los ciudadanos de las normas constitucionales y del derecho intraconstitucional y no legislar en base a las divisiones que nos ocupan diariamente, como se ha visto con lamentable recurrencia en muchas de las legislaciones que nosotros hemos tenido:

priorizamos la de un sector o la de otro sector pero no hay una preocupación clara por encontrar una solución.

El segundo tema que me parece que es central para una constitución es el denominado estatuto del poder, es decir cómo se regula el poder en este caso en un estado provincial. Y aquí hay algunos principios que voy enumerar que están más o menos consensuados en lo que hoy se denomina un neoconstitucionalismo, que ha ido cambiando, ya vamos a ver por qué.

¿Pero cuáles son estos principios? El primero es el de una democracia participativa, es decir, no se trata ya de instaurar un estatuto del poder sea régimen de un Ejecutivo fuerte o no lo sea, pero lo que importa es la participación, instrumentar mecanismos de participación y no de decisiones que se toman y sólo se realizan en cada período electoral, este es el cambio. El cambio es de una democracia intermitente a una democracia de uso intensivo. Y esto está ocurriendo aunque no hagamos ningún cambio en la ley.

Si ustedes observan la litigiosidad de nuestro país y en casi todos los países de la región, ya la gente no se conforma con ir a una elección o dar un mandato representativo y luego de cumplido el período ir nuevamente a votar. Cada decisión que toma un gobernante sea del nivel que sea que afecta a la comunidad, genera un debate y ese debate generalmente va al Poder Judicial, pero ese cuestionamiento constante de las decisiones muestra en qué medida ha cambiado la democracia intermitente y se ha transformado en una democracia intensiva que no se rige por términos electorales sino por control de las decisiones y esto hay que regularlo, y para eso están los mecanismos de la democracia participativa.

El segundo principio es el de la descentralización. Descentralización que en un nivel provincial permite la creación de regiones dentro de una provincia y también permite la creación de regiones entre provincias a nivel federal, y el avance de un federalismo de concertación. Ambas son manifestaciones de lo que es un solo principio que es la descentralización, descentralización en distintos niveles pero que permiten una mayor eficacia en la gestión de problemas que hoy son típicamente regionales. Muchos de los problemas que hoy tenemos no responden a las geografías políticas, ni de las naciones, ni de los estados provinciales, ni de los municipios. Muchos de los problemas que hoy tenemos pueden ser enfocados entre países, entre provincias o entre municipios,

y más o menos se puede definir algún criterio para establecer regiones que permitan desarrollar no todos los temas pero sí una categoría del problema que tiene que ver con esa dimensión regional que tienen los problemas y adaptar la organización de la decisión política al problema y no pretender que el problema se adapte a los niveles de decisión política, porque cuando pretendemos esto, lo que ocurre es que hay colisión a niveles de decisión y no hay decisión. Hay muchísimos ejemplos sobre este aspecto. Pero creo que avanzar en la descentralización y las regiones también es un tema importantísimo.

El tema de la autonomía municipal que está reconocido dentro del art.5° de la Constitución Nacional, pero que hoy es un principio también reconocido en Constituciones de Provincias me parece que es un aspecto central dentro de todos aquellos que tenemos alguna vinculación con el país federal. Un país Federal no significa sólo la autonomía decisoria de las Provincias, sino también el de los municipios.

Otro principio de la organización del poder es el vinculado a los órganos de control, que necesariamente deben existir. Nuestra Constitución Nacional definió algunos organismos de control. También lo pueden hacer las provincias en sus constituciones. Lo importante es que además de definir estos organismos de control, establezcamos los mecanismos para que no puedan ser desnaturalizados como organismos de control, porque nosotros tenemos una cultura muy diferente que termina desnaturalizando lo que en cualquier lugar del mundo no podría ser desnaturalizado y sin embargo, por más que el legislador constitucional ha sido previsor en el '94, la experiencia no ha sido buena, y en esto hay cierto consenso por lo tanto debemos prever estos problemas y tratar de avanzar en las garantías para que estos organismos de control no puedan ser desnaturalizados y dentro del control nosotros también debemos hablar de la división de poderes a niveles provinciales, esto es un aspecto fundamental de todas las constituciones. Yo creo que uno de los debates dentro del Poder Legislativo es si se debe avanzar en una sola cámara o tener dos, estas son decisiones que dependen de la política constitucional del momento, pero lo que sí es importante es no desnaturalizar los principios que dieron origen a estas formas, uno puede tener una cámara o dos cámaras, lo que no puede hacer es desnaturalizar los principios porque siempre debe haber una mixtura entre la representación de todos los ciudadanos y la representación de los departamentos.

Este equilibrio es necesario para que exista un desarrollo equilibrado. Esto que también se aplica a la Nación, y que se aplica a las uniones regionales, fijense la gran experiencia, la rica experiencia de la unión europea en este tema cuando logró equilibrar los mecanismos de decisión de los ciudadanos y de los estados y mediante este equilibrio logró favorecer a los estados más débiles y empezar un proceso de igualación, por lo menos de equiparación dentro de ciertos parámetros, y evitar los grandes desequilibrios del desarrollo, que luego generan problemas sociales, económicos, políticos, que son muy costosos, por lo tanto en el diseño siempre es bueno tratar de garantizar que exista un equilibrio entre ambos, entre fuentes de la representación.

Y en el Poder Judicial nosotros solamente repetimos lo que ha dicho ya el poder Judicial del todo el país: que hay una serie de principios que deben ser respetados. Todos ellos derivan de la independencia del Poder Judicial que no es algo pensado para el beneficio de los Jueces, porque al Poder Judicial, en un sentido amplio no solo lo integran los Jueces, también lo integran los abogados, lo integran las Universidades, todos aquellos que forman parte del sistema y todos sabemos que el sistema tiene que ser independiente en su modo de producción cultural, en su funcionamiento, en la estabilidad que tienen aquellos que lo integran, porque esto hace a que realmente sea un equilibrio. Y este equilibrio favorece a los ciudadanos, no es algo pensado para favorecer a quienes integran el Poder Judicial. Hay que pensar, necesariamente, en que este equilibrio hace que el juez pueda ser imparcial y un juez imparcial es necesario para que los ciudadanos tengan tranquilidad, tengan la tranquilidad de que la Ley se aplica, cualquiera sea el que está delante del juez, y que el juez no tendrá ninguna preocupación más que aplicar la Ley en el caso, y esta es una garantía fundamental por la cual se viene luchando desde hace muchísimos años, no debemos ignorarlo.

Y como correlato de esta garantía hay muchos otros aspectos que ustedes ya conocen en los cuales no voy a ahondar, pero sí es necesario que dentro del Poder Judicial pensemos que debe haber también una cierta unidad en su funcionamiento, y no puede ser manejado de modo directo o indirecto por otros poderes, porque esto no le hace bien. Hace bien que exista control, porque el Poder Judicial controla y es bueno que lo controlen. Pero los principios fundamentales, como son la autonomía financiera, la autonomía presupuestaria, la estabilidad de los jueces, la selección abierta

y transparente, concursos públicos de los jueces... todo esto forma parte de un sistema que funcione bien y que genere confianza en los ciudadanos. Esto es esencial. Debemos pensar que una reforma constitucional debe ser un instrumento para ganar confianza, esta confianza que todos nosotros necesitamos.

Creo que cuando se habla de estatuto del poder constitucional hay dos ideas centrales que nosotros debemos tener en mente:

La primera es el cambio que se ha producido desde una concepción descendiente del poder a una concepción ascendiente. Si nosotros examinamos los últimos siglos hemos sido acostumbrados a una concepción descendiente, porque el poder descendía de alguna autoridad superior.

En el Medioevo tenía fundamento religioso, luego era el Rey, luego el Virrey... y de todo esto heredamos los presidencialismos fuertes de los cuales descienden las grandes decisiones y se aplican hasta el último de los mortales.

Esto funcionó muy bien en sociedades de cierta homogeneidad y aisladas. La homogeneidad permitía que las concepciones que van descendiendo sean razonablemente compartidas por una mayoría, porque había una mayoría. Sociedades homogéneas, con la misma identidad cultural, religiosa, política.

Hoy ya no tenemos sociedades homogéneas, las sociedades son complejas y multiculturales. De manera que cuando alguien dice que quiere aplicar su concepción de la vida y del mundo a los gobernados, entra el problema, porque ya no existe la homogeneidad que es el presupuesto para que ese sistema funcione. Si nosotros abriéramos el debate aquí sobre diez aspectos veríamos que algunos de ustedes están de acuerdo en unos y otros en otros, pero cuando cambiamos de tema, cambian también los grupos. Hay muchas pruebas sobre esto: nosotros podemos estar todos de acuerdo en un tema y luego diferir en otro porque tenemos diferentes concepciones sobre una cantidad de temas. Las sociedades son complejas, esto significa que no hay grandes grupos homogéneos sino sectores, intereses segmentados, y esto interactúa permanentemente, de manera que no es posible ya regular desde arriba con una homogeneidad de personas que van a responder afirmativamente a todo lo que yo diga.

Y el segundo aspecto que ha cambiado es que tampoco se vive aislado.

Ningún país, ninguna provincia, ninguna ciudad puede vivir aislada, por lo tanto hay una permanente interacción de las decisiones con todo el contexto económico, social, tecnológico, que cambia abruptamente y aceleradamente; entonces estos sistemas descendientes están en crisis en todo el mundo y estas crisis son recurrentes, porque a medida que se hace más compleja la sociedad el que tiene la idea de imponer sus visiones hace cada vez más esfuerzo y esto genera tensiones y entonces los que no comparten y no participan en el proceso decisorio esperan el segundo turno, entonces las oposiciones no son simultáneas, son sucesivas y entonces vamos diez años para un sentido y diez años para otro sentido.

Y esta oscilación pendular, es una fuente permanente de tensiones, de inestabilidad, de inseguridad jurídica e inseguridad ciudadana, de falta de confianza... Entonces, este es un tema que hay que pensarlo. Por qué? Qué ha cambiado? Se habla hoy de una concepción de poder ascendente que es lo que se denomina democracia deliberativa es decir, la idea de que todos nosotros nos juntamos para vivir en común y a esto se lo denomina contractualismo en sus diversas versiones, pero hay una serie de aspectos y de los cuales coincidimos, podemos diferir en mucho, pero hay algunas razones por las cuales vivimos juntos: queremos defender y si no existe no hay sociedad, no hay cosa pública. Entonces estos principios básicos son los que nos mantienen unidos y sobre éstos hay que legislar, pero lo demás hay que dejar el libre juego del debate público.

Nosotros tenemos que dejar que nuestra fuerte sociedad civil actúe.

Nuestro país como muchos otros tiene experiencia en esto, las veces que ha entrado en crisis, particularmente nuestro país salió aún en momentos de ausencia del estado, gracias a la sociedad civil que estaba y que se reunía y que se organizaba y que salió adelante. Entonces permitir un poco más de debate público, de democracia deliberativa, de instrumentos de cooperación, de búsqueda de acuerdos, de generación de decisiones desde la sociedad hacia el poder decisorio, es algo que beneficiará extraordinariamente a nuestra sociedad porque le dará vitalidad, le dará la posibilidad de avanzar y de aprovechar ese enorme caudal creativo que tiene nuestra diversidad cultural. La Argentina es un país extraordinario en diversidad cultural, hay que aprovechar eso y no pretender ahogarlo detrás de decisiones cerradas. Creo que, el gran salto

institucional del país se va a dar cuando nosotros reconozcamos la riqueza que tiene la diversidad cultural, y permitamos que eso arroje, ilumine, el proceso decisorio.

Nosotros tenemos procesos decisivos centralizados en casi todas las áreas, no sólo la del Estado; fíjense cualquier área que existe en nuestra sociedad y está todo excesivamente concentrado por aquella concepción que no es de un gobierno, ni es de un partido: es algo de la cultura. Me parece que es un debate que el diseño institucional de un país hay que pensarlo...

Y el segundo tema ya para terminar me parece que es otro de los grandes temas del estatuto del poder, es reflexionar sobre el significado que tiene la regulación que tiene el estatuto del poder constitucional o en la legislación intraconstitucional. Porque nosotros tenemos a veces la idea de que la ley es un consejo que seguimos cuando estamos en una posición que cambiamos cuando estamos en otra. Tenemos ejemplos en todos los ámbitos, en todos los tiempos de esto. Nosotros pensamos que podemos establecer una serie de principios, los cuales nos parecen adecuados cuando estamos en una posición pero cuando cambiamos de posición, cambiamos de principios también y esto genera una enorme inestabilidad, crisis de confianza institucional, es algo que vemos a diario. ¿Por qué la gente no cree en las instituciones? Porque cambian permanentemente y no hay modestia en los cambios, nosotros no es que cambiamos un aspecto accesorio, cambiamos el sistema completo, cada tanto, y esto no es bueno. Los cambios hay que realizarlos, yo creo mucho en los cambios, pero cuidado con los principios.

Uno de los grandes teóricos del Derecho Político, dijo: “cuando uno se sienta a hacer un contrato, (en este caso sería una Constitución) tiene que hacerlo sin saber qué posición va a ocupar”. Es decir que si nosotros hiciéramos una Constitución, como imaginando un contrato social, habría que tener un velo de ignorancia y no sabríamos, habría que hacerla sin saber si nosotros vamos a ser gobernantes o gobernados. Entonces los principios que vamos a imaginar van a ser aquellos que vamos a aceptar tanto cuando estemos en situaciones de poder, como cuando estemos fuera del poder porque vamos a ser obligados por esas normas. Este velo de ignorancia permite que el legislador constitucional sea equilibrado y mantenga los principios que sustenta, porque nosotros nos derrotamos a nosotros mismos cuando dejamos de lado los principios por los cuales luchamos en el proceso para consagrarlos, y este derrotarse a uno mismo es algo que ha formado parte de

nuestra cultura de los últimos años, de muchos años, no hablo de pocos, no es algo que podamos identificar de un sector específico, es algo que nos trasciende, sobre lo cual lo hemos pensado cuando legislamos. Estos principios, sean en el campo electoral, sean del campo de la regulación política, del funcionamiento legislativo, del funcionamiento judicial.... debemos imaginarlos como aceptables para cualquiera, estemos en la posición que estemos y no hacerlo para cuando estamos en el poder y cambiarlo cuando no estemos o viceversa.

Esta es una enseñanza de sabiduría constitucional. El legislador constitucional debe ser un estadista y por eso es que debe imaginar principios que debe sostener tanto en una época, como en la época siguiente, es decir es el estadista que piensa en las futuras generaciones, el que piensa cómo va a funcionar la sociedad, como va a resolver sus problemas, y no en una situación coyuntural, circunstancial. Es cierto que es un legislador ideal, casi utópico, pero es el legislador que quiere a su pueblo.

No nos engañemos con eso, nuestra gente quiere esto, no quiere más lo que hemos hecho en el pasado, y lo hemos hecho todos. Acá no hay posibilidad alguna de decir es solo un sector, la sociedad Argentina registra en su historia, en su memoria éstos, estas incongruencias de todo tipo a lo largo de los años. Entonces, tal vez, la legislación constitucional en cualquier ámbito y creo que en las provincias particularmente es importante porque nosotros hablamos del federalismo, pero el federalismo es un modelo. La Argentina puede generar desde las provincias modelos que se trasladen a la Nación.

Entonces, para terminar, me parece que la mayor preocupación que todos debemos tener cuando se legisla es ésta de no mirar las próximas elecciones, sino las próximas generaciones.

Esta es la función que tiene un estadista como legislador constitucional.

Nada más y muchas gracias.