

Desafío constitucional



Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales

laTendencia —revista de análisis político—

2008 Primera edición ILDIS

Impreso en el Ecuador

Coordinación: ILDIS - Revista *La Tendencia*
Diseño: Verónica Ávila
Activa Diseño Editorial
Diseño portada: Antonio Mena
Impresión: Gráficas Araujo
Tiraje: 1000 ejemplares

Las opiniones vertidas en este texto no necesariamente coinciden con las de las instituciones que lo auspician. Se autoriza a citar o reproducir el contenido de esta publicación siempre y cuando se mencione la fuente.

ISBN:
Quito-Ecuador

TRANSCRIPCIÓN Y EDICIÓN DEL
SEMINARIO INTERNACIONAL

Desafíos y Nuevos Paradigmas Constitucionales

Quito 6 de marzo 2008

Manta 7 de marzo 2008

**PROYECTO
CONSTITUYENDO DEMOCRACIA
ILDIS - FES - LA TENDENCIA**

9 PRESENTACIÓN
Michael Langer

12 INTRODUCCIÓN
Francisco Muñoz

16 PODER CONSTITUYENTE:
PODER DE LOS PUEBLOS
PARA DARSE SU PROPIO
PRESENTE Y FUTURO
Fernando Cordero

19 NECESITAMOS MANTENER
LOS ESPACIOS DE DIÁLOGO Y
DE REFLEXIÓN
Martha Roldós

Jornadas de Seminario

20 ESTADO DE DERECHO Y
ESTADO SOCIAL: CLAVES DE
UNA NUEVA DEMOCRACIA
Franz Thedieck

29 Diálogos y comentarios Quito y Manta

32 EL CONSTITUCIONALISMO
LIBERAL-CONSERVADOR Y EL
PROYECTO IGUALITARIO DE LOS
RADICAL DEMÓCRATAS
Roberto Gargarella

48 Diálogos y comentarios Quito y Manta

52 CONTROL CONSTITUCIONAL:
CONDICIONES DE APLICABILIDAD
PARA LA NUEVA CONSTITUCIÓN
Matthias Hartwig

61 Diálogos y comentarios Quito y Manta

63 DESCENTRALIZACIÓN Y EQUIDAD
TERRITORIAL, SOCIAL Y POLÍTICA
Darío Restrepo Botero

Diálogos y comentarios Quito y Manta

EL CONSTITUCIONALISMO LIBERAL-CONSERVADOR Y EL PROYECTO IGUALITARIO DE LOS RADICAL DEMÓCRATAS

Roberto Gargarella

Gracias por la presentación y la invitación y muchísimas gracias a ustedes por haber venido. Antes de realizar mi presentación, me gustaría resaltar varios puntos centrales de la presentación anterior sobre la importancia de una Constitución abierta, modesta, generosa, respetuosa con las generaciones posteriores, y una diferencia, puntual, sobre la pena capital (estoy en contra), pero principalmente con la reflexión que se hizo sobre el lugar de los derechos sociales en la Constitución. Yo creo que es muy importante rescatar el valor de la incorporación de los derechos sociales en la Constitución y haré alguna referencia a este tema.*

A mí me convocaron para hablar sobre el dilema democracia representativa - democracia participativa. Voy a hacer una reflexión a partir de mis estudios sobre la historia del constitucionalismo latinoamericano, sobre sus orígenes, porque es importante construir a partir del conocimiento sobre *dónde y por qué* nacieron estos modelos. A la hora de pensar este fenómeno constituyente que está ocurriendo en muchos países de la región, creo que –antes que una vuelta sobre la perfección de la reforma constitucional– tiene sentido pensar en la tradición constitucional de la cual venimos y la tradición constitucional a la cual nos dirigimos. Por ello, dedicaré primero un breve espacio para comentar cuál ha sido el proyecto constitucionalista victorioso en América Latina y cuál fue el proyecto desplazado o derrotado, al que

* (Argentina) Profesor Constitucionalista de la Universidad de Di Tela Bs. As. Argentina.

llamaría *modelo radical democrático*. Me parece que muchos estamos buscando ahora una recuperación de ese modelo radical democrático y por eso merece una consideración que implique, quizá, comprometerse con ese modelo no solo en la retórica.

***Entre la cruz y la espada:* la tradición constitucional autoritaria**

¿Cuál fue el modelo constituyente victorioso en América Latina? En realidad, muchas constituciones latinoamericanas se forjaron como parte de un acuerdo entre las fuerzas liberales - conservadoras que estuvieron disputando durante una parte del siglo XIX. En países como Ecuador, Colombia, Argentina, México, el siglo XIX se inauguró con la Independencia y con batallas crueles, sangrientas, entre liberales y conservadores que se exterminaban entre sí. Hacia mediados de siglo, por un temor que yo califico de *más imaginado que real*, liberales y conservadores comenzaron a trabajar juntos y dieron lugar a la base constitucional de sistemas como los que hoy en gran medida nos acompañan. Ese modelo se caracterizó por algo así como un híbrido entre liberalismo y conservadurismo. El acuerdo se dio en México, en Chile, se dio en parte en Colombia, en Argentina, también en Ecuador de algún modo.

Esa unión entre *la cruz y la espada* que ha marcado en buena medida nuestra vida constitucional, extremó algunos de los rasgos de sistemas centralistas en los cuales se inspiró como el de Chile y el sistema presidencialista norteamericano basado en el principio de desconfianza hacia la ciudadanía, desconfianza en la capacidad del ciudadano. Pienso que esas marcas continúan teniendo mucho impacto a pesar de que las constituciones fueran irrespetadas muchas veces, especialmente en países como Ecuador donde esta tradición fuera extraordinariamente fuerte.

El constitucionalismo ecuatoriano está muy marcado por la tradición de la fuerza, el orden, *la espada y la cruz*. Pensemos, por ejemplo, en los años del constitucionalismo alrededor de García Moreno, una figura autoritaria como pocas en la historia temprana de Latinoamérica. García Moreno se inspiró en otro orden constitucional muy autoritario: el

constitucionalismo chileno de 1833. En buena medida la Constitución de 1869 –proyecto que avanza García Moreno– es el reflejo de aquel constitucionalismo autoritario chileno que muchos latinoamericanos –por ejemplo Alberdi en Argentina– vieron como un tipo de constitucionalismo estable. Alberdi, político argentino, intelectual liberal - conservador, tal vez el más importante representante del constitucionalismo temprano en Argentina, dijo –y era la voz de su generación–: tenemos que dejar de lado el principio rusioniano de la soberanía del pueblo para construir la nueva Constitución a partir de la soberanía de la razón. Esta frase marca mucho de lo que define al constitucionalismo argentino y latinoamericano. La reivindicación de la soberanía de la razón por encima de la soberanía del pueblo es el argumento utilizado para dejar de lado la pretensión de la vocación mayoritaria del constitucionalismo francés, para construir un nuevo constitucionalismo basado en un poder concentrado.

El principio de la separación entre ciudadanos y representantes –que se deriva de la desconfianza–, promueve distinguir entre representantes y representados bajo el argumento, en su momento entendible, de que no había que permitir que los representantes fuesen atrapados por la coyuntura: había que otorgarles libertad para hacer y deshacer. Esto se compagina también con la idea de querer instalar *el orden*, como respuesta al desorden de la época. Muchos latinoamericanos se fascinaron con el modelo chileno de 1823 y 1833 porque representaba un modelo de estabilidad. García Moreno viajó a Chile y se fascinó con el modelo chileno. Alberdi junto con Sarmiento, argentino también, viajaron a Chile y quedaron fascinados con el modelo chileno y quisieron importarlo a Argentina. Otra idea de Alberdi fue una como esta: *vamos a vaciar nuestras constituciones en el molde la Constitución norteamericana, salvo en lo que tiene que ver con el orden y el Presidente porque en eso nos basaremos en el modelo chileno.*

Ecuador: el *perfeccionismo moral* conservador de García Moreno

García Moreno hizo algo muy similar cuando definió dos principios que marcaron al constitucionalismo conservador ecuatoriano durante mucho tiempo y que tienen que ver

con lo que yo llamaría *el orden político autoritario* y el *perfeccionismo moral*, esta conjunción de *la cruz y la espada*. La espada: el orden. La cruz: el *perfeccionismo moral*, en términos sobre todo religiosos. Este modelo definido por la desconfianza y la separación de representantes y representados, definido por las ideas del orden y del perfeccionismo moral, implica una *autonomía* del constitucionalismo, supone que el constitucionalismo puede ser separado de las condiciones sociales. Este es el modelo de constitucionalismo que triunfó, que sentó las bases de nuestros estados y aun cuando hemos tenido gobiernos muy inestables, yo creo que esas bases quedaron intactas y organizaron nuestras sociedades como sociedades desiguales económicamente y excluyentes social y políticamente.

La exclusión política tuvo que ver además con un sistema dual de concentración territorial y concentración del poder en el Presidente. Este es el modelo liberal-conservador autoritario y presidencialista triunfó frente a un modelo radical democrático que en su momento se presentó como alternativo. En Argentina también venimos de tradiciones muy autoritarias en cuanto a constitucionalismo, En buena medida el constitucionalismo que llega al siglo XX y aún al siglo XXI, es un constitucionalismo hereditario de aquel primer constitucionalismo marcado por la espada y la cruz. Bueno, el trasfondo que merece compartirse, el trasfondo contra el cual hay que pelear y que es muy difícil de pelear, es el trasfondo de este constitucionalismo que explícitamente trató de socavar la participación política, trató de distanciar representantes y representados, trató de cortar los brazos a la ciudadanía con sus representantes, trató de fortalecer al Ejecutivo, trató de consagrar la Constitución alrededor de una sola región.

Constitucionalismo radical-democrático: la tradición desplazada

Frente a lo señalado, querría llamar la atención sobre lo que fue la tradición constitucional democrático-radical presente en esos años, también en países como Ecuador si uno piensa en Eloy Alfaro, en Juan Montalvo. El rastreo que en su momento hice del constitucionalismo temprano en América Latina distinguió a ese constitucionalismo democrático radical, no para decir “eso es lo que hay que retomar”, sino para

señalar que hay modos distintos de pensar el constitucionalismo y que esa tradición, aun hoy, puede enseñarnos cosas sobre las cuales hemos dejado de pensar.

En América Latina el constitucionalismo *radical democrático* fue una alternativa relativamente débil, no hay buenas expresiones constitucionales de ese modelo. Pero si encontramos en todos los países de América Latina esas figuras aisladas, muchas de ellas muy importantes, que pueden asociarse al pensamiento radical. Trataré de hacer un denominador de este pensamiento radical democrático a través de algunas ideas, vinculándolas con las ideas tradicionales de *libertad, igualdad y fraternidad*.

Libertad, inclusión, solidaridad

¿Cuáles eran los núcleos esenciales del pensamiento radical democrático en asociación con estas ideas conocidas por todos como *libertad, solidaridad y fraternidad*?

En materia de *libertad*, los radical-democráticos difundieron una idea contraria a la que defendieron muchos liberal-conservadores que veían a la libertad asociada con la idea de *laissez faire*, de dejar hacer. Frente a esto los radical-democráticos plantearon concebir de otro modo a la libertad, no como *dejar hacer* sino como *independencia* de la persona. Frente a la idea que Alberdi o el colombiano Samper identificaban como el pilar del constitucionalismo que era el *egoísmo* (había que dar rienda libre al egoísmo personal), los radical-democráticos reivindicaban la *virtud cívica*, un tema recurrente en Rousseau, en el republicanismo filosófico, en el republicanismo político. Es decir, reivindicaban la *virtud cívica* en tanto compromiso con *el de alado*, como solidaridad, como compromiso con mi nación. No era una mera reivindicación retórica. Aunque jugaba un papel central en la retórica radical democrática, se preocupaban por cuáles debían ser las condiciones materiales para que la gente pudiera comprometerse con los intereses de los demás, con los intereses de su país y mucho de eso tenía que ver con sentirse parte o sentirse integrado, incluido en el sueño, con una relativa igualdad material. Si no estaban todos en el mismo barco, su interés no iba a ser igual *al de alado* porque íbamos a tener una sociedad partida en dos o en tres o

en 50. Entonces, sostenían esta idea de libertad asociada con el compromiso y la solidaridad, con la idea de *virtud cívica*. Pero no se trataba de una idea ingenua de *virtud cívica* sino una que reivindicaba la existencia de esas convicciones sociales que hacían posible que uno se sintiera comprometido con el destino de su país.

La idea de *igualdad* también fue distinta. Frente a la idea de igualdad formal que defendían muchos liberales (por ejemplo, cuando se terminó la esclavitud o cuando se declaró la abolición del tributo indígena, los liberales decían *ahora ya somos todos iguales*), la tradición radical democrática reivindicó la necesidad de ir más allá de la igualdad formal. Era necesario mucho más para asegurar la igualdad y entonces tuvimos el proyecto de Artigas, el famoso *reglamento provisorio*, que es un documento absolutamente notable en la historia latinoamericana. En 1811 se expide ese reglamento que formula no sólo una redistribución de la tierra sino una redistribución de la tierra con prioridad especial para los mulatos, los zambos, los negros.

Otro ejemplo en similar sentido es el de Murillo Toro en Colombia que te muestra cómo pensaban estos demócratas radicales la idea de igualdad. Murillo Toro, quien llegó a ser Presidente de Colombia, fue una de las figuras centrales en la afirmación del sufragio universal en su país. Cuando se consigue el sufragio universal y se da la primera elección, arrasan los conservadores. Entonces los colegas de Murillo le increpan: *¿en qué nos has metido con esto de reivindicar el sufragio universal?* Murillo —que no era ningún tonto— les responde: *no, ustedes no se han equivocado, ustedes creen que porque el sufragio nos salió mal hay que tirar abajo el sufragio universal; no, lo que hay que hacer es cambiar la estructura de distribución de la tierra*. Es decir, planteaba ir más allá. *La mala distribución de la tierra*: eso era lo que estaba deteniendo a Colombia en el pasado. No había que dejar de lado el sufragio universal sino que había que pensar en cuáles eran las condiciones materiales para que el sufragio universal tuviera sentido. En cierta medida, formuló la conexión que reivindicaría el pensamiento radical-democrático: la idea de no hay reforma política sensata que no se acompaña de una reforma económica en el mismo sentido, no hay una reforma política igualitaria si está fundada sobre un esquema institucional y, sobre todo, social y económico, marcado por la desigualdad.

Desconcentrar la autoridad, el poder, los territorios

El tercer punto es el de la *fraternidad*: contra el individualismo que reivindicaba el pensamiento liberal, muchos liberales radicales latinoamericanos reivindicaron la fraternidad y la asociación. Un ejemplo excepcional es el de Juan Montalvo en Ecuador, creador de la Sociedad Republicana y de otras sociedades de fraternidad. Un fantástico discurso dictado por él en la inauguración de una de estas sociedades, demostró cómo pensaba la reforma constitucional, la reforma política, conectada a una organización social diferente basada en la idea de lo colectivo. Estos demócratas radicales confiaban en los ciudadanos, contra la desconfianza de los liberal-conservadores y —éste es el último punto que mencionaré en la reconstrucción del pensamiento radical-democrático— no sólo reivindicaban esa confianza sino que fueron muy críticos del sistema representativo justamente porque confiaban en la capacidad política de los ciudadanos.

Por ello, esta tradición democrático-radical fue anti-presidencialista. En su momento, Bolívar hizo que creciera mucha reacción en su contra debido a sus pretensiones centralistas. Si bien era una figura heroica en muchos sentidos, Bolívar fue también una figura clave del constitucionalismo autoritario latinoamericano, el proyecto constitucional bolivariano fue un proyecto autoritario. En muchos lados, por el temor que generaba Bolívar, se empezó a gestar esta corriente radical-democrática muy crítica del presidencialismo.

Pensemos por ejemplo en el chileno Francisco Bilbao, cuyo pensamiento se convirtió en la tradición más crítica del modo de pensar la representación política, un caso muy adelante en el siglo XIX. Ciertamente Bilbao llevó el proyecto antiautoritario a su expresión más extrema, pero el rasgo anti-presidencialista estuvo presente en todo el constitucionalismo radical-democrático. Bilbao fue rabiosamente antirepresentativo usando el mismo argumento de Rousseau: *la delegación de soberanía es la esclavitud*. No todos llegaron tan lejos como Bilbao, pero muchos acompañaron a Bilbao en la reivindicación de esta lectura y este compromiso antiautoritaria. Digamos que el rasgo común de estos radical-demócratas por el anti-presidencialismo se dió porque entendían que no había salida

para la sociedad democrática que ellos proponían, de la mano de un sistema presidencialista que implicaba concentración de la autoridad, centralización del poder y concentración territorial. Lo que ellos reivindicaban era exactamente lo contrario.

Si hoy muchos de nosotros reivindicamos un discurso radical democrático, tenemos que repensar la historia de lo radical democrático en América Latina. Hay mucho para aprender de esa historia porque coincide en muchos puntos con lo que hoy debatimos. Ellos no veían al constitucionalismo como autónomo de otras esferas de la sociedad, concebían la reforma constitucional como una parte de la reconstrucción igualitaria de la sociedad. Por otro lado, ellos no suscribían simplemente la retórica de la participación; comprometerse efectivamente con el principio de la participación implica ir muy lejos. Ellos reivindicaban la participación democrática como sinónimo de la descentralización del poder, como sinónimo de un combate al presidencialismo. Creo que son lecciones muy importantes sobre las que tenemos que seguir pensando. No es fácil conseguir un sistema participativo montado sobre un sistema presidencialista.

Reforma constitucional y reforma económico - social

Otro rasgo muy importante, y también muy olvidado, fue la vocación por vincular la reforma constitucional a una reforma económico-social. Muchos de estos radical-demócratas creyeron importantísimo cambiar la Constitución, pero también sostenían la convicción de que ese cambio empezaba desde la base material de la sociedad. En el discurso que pronunciara Ponciano Arriaga, quien ese momento fuera el Presidente de la Comisión Constituyente de Mejiico de 1857, dijo que la Constitución debía que ser *la ley en la tierra*. ¿Qué quiso decir? Y —esto como metáfora— quiso decir: *nosotros podemos cambiar todos los artículos que querramos, pero si esta Constitución nace —como finalmente nació— en el marco de una sociedad dramáticamente desigual, lo más posible es que termine siendo comida por esa desigualdad*. Es decir, que no pueda otorgar garantías. Su mensaje, por tanto, fue: *usemos la Constitución también para pensar cómo organizamos económicamente al país*.

Hoy uno puede decir, *bueno, si nos ponemos a pensar en esto, no terminamos mas, es demasiado riesgoso*. Estoy totalmente de acuerdo, pero yo rescataría esa ilusión, la idea de que si uno desvincula al constitucionalismo igualitario de un modelo económico igualitario, lo más posible es que esa Constitución se convierta en una declaración de buenas intenciones. Para ir en pos de una Constitución más abierta y más igualitaria no podemos pensar en el vacío. En la medida en que la pensemos en el vacío, en la medida en que pensemos como dimensiones autónomas a la política de la economía, estaremos en el camino equivocado. Este es uno de los buenos legados de esta tradición radical-democrática.

El último legado lo vincularía con la idea de los derechos sociales. Insisto en que se debe poner un énfasis especial en las ideas de mayor apertura política y mayor fortaleza material de las que se hablado en la exposición anterior. Quisiéramos plasmar eso en la Constitución, un proyecto de mayor inclusividad, de mayor igualdad material a partir de los derechos sociales. El doctrinalismo liberal conservador argentino por ejemplo —pienso en Alberdi—dijo: *miren, ahora lo que importa son las libertades económicas, las libertades políticas no nos importan, la igualdad material no nos importa*. Yo creo que es absolutamente importante que el nuevo constitucionalismo tome importancia no sólo de la necesidad de las reformas económicas sino también de la necesidad de abrir las instituciones hacia la ciudadanía como parte del proceso de asegurar los derechos económico-sociales.

Los derechos sociales se incorporaron en los años 40 en muchos de nuestros países sobre una estructura institucional orientada en una dirección opuesta. Lo que hizo esa estructura institucional durante todos esos años es trabajar en contra de los derechos económico-sociales, al punto de ahogarlos, de sofocarlos. No se puede meramente incorporar una serie de artículos, digamos, progresistas en una estructura constitucional conservadora. Hay que replantear sobre qué estructura institucional van a operar estos derechos.

Así, si uno reivindica un modelo radical democrático hay que estar conciente de cuál es la estructura sobre la cual se va asentar este modelo porque corremos el enorme riesgo de convertirlo en un proyecto que nace muerto si no somos

concientes de los límites que nos imponen las estructuras económicas existentes. Esto no es una sugerencia acerca de abandonar la reforma radical democrática porque tenemos limitaciones, no. Es similar a lo que decía Murillo Toro: es lo contrario, es la reivindicación de la radicalidad que debe tener la reforma para tener sentido. Para hacerlo explícito: una reforma radical democrática difícilmente se logrará en el contexto de una sociedad definida por desigualdades. Obviamente ya se sabe que es muy difícil cambiar todo —o al menos no debemos ser ingenuos para creerlo— pero debemos pensar que difícilmente una reforma constitucional igualitaria podrá florecer en un contexto social y económico desigualitario. Y, del mismo modo, una reforma constitucional igualitaria no se concreta con la inscripción de 4, 5 o 10 artículos con una retórica igualitaria dentro de una Constitución que estuviese definida por principios contrarios como el presidencialismo y por las marcas de una historia de 200 años expresadas en líneas político-institucionales liberal-conservadoras, porque van trabajar permanentemente en contra de cualquiera de estas reformas.

Estado y Participación: no basta la mera invocación

El último punto que quiero abordar es una reflexión sobre cómo concebir la participación política. En este planteamiento introduzco una sofisticación sobre lo que muchos de los pensadores radicaldemócratas proponían: es la idea de entender la participación no como sinónimo de que el “pueblo hable” sino como la necesidad de organizar procesos que permitan que reflexionemos colectivamente, procesos que deben ser inclusivos, que deben ser de diálogo. En la medida en que no hagamos esto, lo que haremos será reivindicar el *neopopulismo*. Por ello planteo que lo que merece reivindicarse es un régimen de autogobierno y autogobierno requiere inclusión. Esto es absolutamente importante hoy en América Latina, porque nuestra sociedad está marcada por la exclusión. Necesitamos reivindicar el debate público frente al mero griterío, frente a la voz concentrada. En nuestros países, la autoridad está concentrada, la voz está concentrada. Se escucha a quienes tienen dinero, a quienes tienen poder. El ideal de autogobierno es ampliar las voces por eso un sistema

institucional distinto al que hoy tenemos, puede ayudarnos a conseguirlo.

Además, si uno quiere retomar las mejores lecciones de esta tradición democrático-radical, tiene que empezar a pensar en un mecanismo en relación con las condiciones económicas en las cuales se inserta la Constitución, tiene que crear instituciones que verdaderamente abiertas a la ciudadanía.....no es suficiente con que existan mesas e instituciones con las que simplemente se diga en la Constitución “vamos a participar más, vamos a ser una sociedad en donde se participa más”. No. La participación necesita de incentivos: quizá incentivos constitucionales, quizá incentivos materiales. No basta lo que uno lee en los proyectos de reforma de muchos países. Aquí también veo una excelente intención de ir hacia un Estado más participativo, un Estado más social, pero no basta con la mera invocación.

¿Cuáles son los incentivos institucionales que debemos insertar en la Constitución para que la participación sea posible? ¿Cuáles son las condiciones económicas sobre las que vamos a trabajar para que ella sea posible? En la medida en que el sistema económico en nuestras sociedades sea del tenor del que tenemos ahora, donde estamos desesperados por llegar a fin de mes, donde la desigualdad es la marca, donde tenemos que trabajar todo el día para contar con la subsistencia de nuestros hijos, de nuestra familia, obviamente la solidaridad cae en el vacío. ¿Cuándo voy a tener tiempo para involucrarme en actividades de solidaridad? ¿Cuándo voy a tener tiempo para salir a trabajar para los demás si la maquinaria cotidiana me obliga a dedicarme a la subsistencia propia y la de mis hijos? Obviamente que en este punto no deben involucrarse meramente palabras bonitas.

No tenemos que bastardear la idea de participación

Dos comentarios más. El primero es el siguiente. Yo defiendo la tradición radical democrática sobre el valor y la importancia de la participación, pero no tengo que ser ingenuo con la participación. Muchos de nosotros hemos conocido en América Latina experiencias recientes de convocatorias a

plebiscitos, a referéndum, a “participación popular”, hechas por gobernantes autoritarios. Desde Fujimori en Perú a Pinochet en Chile, llamaron a plebiscitos y estaban muy felices de llamarlos. ¿Cuál es la diferencia? Si nosotros proponemos convocatorias a la participación popular y no apoyamos la inclusividad, una verdadera discusión pública, la existencia de foros donde criticar y expresarse, esto constituye simplemente un llamado desde el autoritarismo. No tenemos que bastardear la idea de participación como la bastardeó en su momento Fujimori, convocando un plebiscito en condiciones en que no había debate posible, donde no se escuchaba a la oposición, donde el partido político de oposición estaba clausurado. No tenemos que seguir el proyecto político de Pinochet, que también llamó a un plebiscito en condiciones en que no se dejaba hablar a la oposición.

Participación no es solamente llamar a la ciudadanía a plebiscitos: es asegurar condiciones de inclusividad, de reflexión pública y de debate. Si no hay garantía para que se debata, si no hay foros públicos, posibilidad de que podamos encontrar puntos de vista distintos sobre los cuales hablar, no tendremos realmente participación. Por eso es tan importante la defensa de la protesta en América Latina, necesitamos escuchar al que piensa distinto, necesitamos escuchar al que nos desafíe, necesitamos asegurarle sus derechos, necesitamos garantizar las condiciones del debate. La cuestión no es simplemente “convocarse mañana”, no, sino *convocarse mañana a un proceso de reflexión colectiva continua, de deliberación sostenida*. No llamar “el día 14 de marzo a hacer un plebiscito”, sino *llamar a un proceso de discusión permanente*; organizando foros para eso. Esto implica una reflexión que vaya más allá de las instituciones, hacia mirar cómo hemos organizado el proceso. ¿Tenemos una, dos, más voces? ¿No se escuchan solamente las voces de los que tienen poder o dinero?

Un proyecto igualitario: ¿en qué condiciones es posible?

Quiero insistir sobre los riesgos de definir una reforma igualitaria montada sobre una tradición muy desigualitaria. Hay que estar muy conscientes de los límites contra los cuales vamos a plantear las reformas. Como dije, esas decenas

de años que hemos vivido en un marco institucional liberal - conservador y en un marco económico anti-igualitario, van a trabajar permanentemente en contra de la consolidación de cualquier proyecto constitucional igualitario. Las condiciones socioeconómicas desiguales pueden terminar comiéndose una reforma constitucional progresista, pero lo mismo puede suceder con un marco constitucional de corte liberal-conservador.

En el siglo XX, la gran mayoría de las sociedades latinoamericanas hicieron reformas para tratar de dar cabida a los derechos sociales que no habían dejado entrar en el siglo XIX, cuando la gran mayoría de constituciones se consolidaron como constituciones excluyentes de la cuestión social. En el siglo XX se reconoció esa deuda y se quiso reincorporar esos derechos en la Constitución. Sin embargo, los derechos sociales incorporados en las constituciones no pudieron cobrar vida porque no se hicieron –entre otras cosas– las reformas institucionales necesarias para acompañar las reformas inclusivas de los derechos sociales. Si este proyecto de reforma se inscribe en un marco hiperpresidencialista, lo más posible es que eso tenga que ver con una sociedad a la que no se permite participar, porque todo lo decide, *desde arriba para abajo*, el Presidente: esas no son condiciones institucionales para que nazca y crezca un proyecto de derechos sociales, que requiere de discusión pública, que requiere de condiciones socioeconómicas distintas y por lo mismo requiere de un marco institucional diferente.

Con esto termino mi presentación que resumiré en dos puntos: estamos instalados en un marco institucional marcado por el proyecto autoritario que nació –como mínimo– en el siglo XIX. Ese marco institucional y el marco económico desigualitario nos van a limitar en lo que podemos hacer actualmente; por tanto, tenemos que estar conscientes de la necesidad de atacar ese marco institucional junto a ese marco económico; de otro modo, ningún proyecto igualitario va a ser posible.

Diría entonces que tenemos algunas razones para reivindicar la tradición radical democrática que tiene raíces en nuestra historia: tenemos mucho para aprender de aquellos que originaron esa tradición. Debemos ser conscientes de los

límites que enfrenta esa reivindicación en la actualidad pero no para creer en esos límites sino para renovar las fuerzas, y esto no es una mera cuestión de palabras, para reconocer hasta dónde podemos y debemos llegar si estamos efectivamente comprometidos con cierto tipo de reformas de corte igualitario.

Muchas gracias.

Diálogos

— ¿Podría profundizar su crítica al parlamentarismo y a las medidas igualitarias que adoptan presidentes fuertes?

— En América Latina se está hablando de reformas igualitarias promovidas por presidentes muy fuertes. Este es el tipo de cosas que me interesaban marcar como críticas desde el movimiento radical democrático. Cualquier radical demócrata hubiera dicho: éste no es el camino; una reforma igualitaria requiere una política igualitaria y una política igualitaria se lleva de bruces con el hiperpresidencialismo latinoamericano. No se puede promover una política igualitaria mientras se tenga un sistema centralizado de decisiones en una sola persona. Una sociedad democrática es lo contrario a eso.

Sobre el parlamentarismo, el proyecto liberal conservador veía al representante como un embajador al que uno le da órdenes y lo saca cuando quiere. Los radical-demócratas querían representantes sujetos con una rienda muy corta a la ciudadanía y no un representante independizado, libre para hacer lo que quiere porque una vez que esto se establece, los ciudadanos pierden el control absoluto. Si uno piensa en los instrumentos de gobierno participativo que nos han dejado los proyectos conservadores triunfantes, la única herramienta de control que le queda al ciudadano es el voto periódico, una herramienta necesaria pero pésima e incompleta.

Cuando 20 millones de personas votan en un país a favor de una persona, ¿qué es lo que quieren decir esas personas con ese voto, cómo leer eso? Primero, damos un voto por 4 años

o 6 años, básicamente estamos impedidos de ejercer control a nuestras quejas durante este tiempo. Los elegidos se lo toman como una carta blanca para hacer lo que quieren y mucho más. ¿Y qué es lo que quiere decir ese voto? Hay gente que vota al gobernante porque es mujer, a otros les gusta porque piensan que va instaurar políticas sociales, otros lo votan porque son presidencialistas, otros porque son religiosos. Entonces es como si estuviéramos en la *edad de piedra* de la comunicación política, como si no tuviéramos herramientas para comunicarnos. No hay sorpresa si, cuando el Parlamento vacía un contenido político, la gente pierde credibilidad en el Parlamento. ¿Por qué? Porque a cualquier empresario le es infinitamente más fácil acceder a un legislador que a un ciudadano. Puede haber 20 millones de personas en la calle y eso significa mucho menos que un empresario golpeando la puerta de un legislador. Tenemos todos los canales cortados con nuestros representantes, esos canales fueron cortados explícitamente, o sea que éste es el resultado esperado, no el resultado de una anomalía. Por eso me interesaba recuperar la propuesta democrático radical.

— ¿Cuál es el rol de los jueces si no se pueden garantizar los derechos sociales? Si solo se incorporan como derechos de segunda, tercera o cuarta generación que son más bien académicos. ¿Cuáles son opciones concretas más viables?.

— Sobre los derechos sociales y el rol de los jueces, pienso que es un error defender que los jueces intervengan en relación con los derechos individuales pero no con los derechos sociales sosteniendo que los derechos individuales no representan la distribución. Es obvio que los derechos individuales también implican la distribución. Si un gobernante, por ejemplo en una provincia de mi país, decidiera no dar paso a una elección, el juez obviamente que debería obligarlo, aun cuando el gobernante dijera no, la elección es carísima, va costar un millón de dólares. Claro que requiere recursos pero no importa, tiene que obligar a que el gobernante movilice esos recursos de dónde sea y realice las elecciones. Quiero decir que los derechos individuales son tan costosos como los derechos sociales. Todos los derechos cuestan.

Hay un famoso libro que se llama *El costo de los Derechos*, y el punto es ése, todos los derechos cuestan. Basta de insistir con la idea de que los derechos sociales son caros, y por ello no se los puede implementar. No: todos los derechos cuestan. Tener tribunales no sólo cuesta, sino que es carísimo. Tener policía cuesta, tener seguridad cuesta, tener elecciones cuesta. Lo que tenemos que decidir es qué prioridades de gastos establecemos y en esta discusión los jueces pueden participar, por supuesto, pero debe ser un debate esencialmente político aunque los jueces puedan tener un rol importante en esta discusión.

Ejemplos de mi país o de Colombia son ilustrativos al respecto y no lo digo de modo nacionalista porque la justicia argentina me ha dado vergüenza. Hoy existen algunos jueces en el Tribunal que le han dado una marca interesante. También el constitucionalismo colombiano se ha involucrado en la discusión sobre derechos. Doy un ejemplo. Un gran problema en Argentina tiene que ver con la contaminación del Río de la Plata por el hecho de que las empresas sistemáticamente vuelcan sus residuos al río. Hubo una cantidad de demandas de gente afectada que llegaron a la Corte Suprema y ésta decidió lo que debía decidir. Primero, dijo acá se involucran derechos colectivos y sociales y ésta no es una cuestión que me es ajena, me involucro. Pero ¿de qué manera me involucro? Me involucro de un modo que no signifique reemplazar al legislador. Lo que hizo el poder judicial es lo mismo que se hizo en Colombia en un caso similar: es ayudar al legislativo a decidir, convocar audiencias públicas. Así, en Argentina se dieron audiencias públicas convocadas por la Corte Suprema donde estaban citados –por ejemplo– el Ministro de Ambiente y le decían ¿cuál es su plan para que no haya mas contaminaciones? ¿Qué va a hacer para que no haya más contaminaciones?

De este modo la justicia no decidía, no tomaba el lugar del legislador, no necesitaba hacerlo. Lo que hizo –sin embargo– fue no lavarse las manos, involucrarse en la discusión, ayudar al legislador. Resalto entonces que hay cantidad de mecanismos que pueden usar los jueces para ayudar al legislador en lugar de reemplazarlo, ayudar a las políticas en vez de comérselas.

— Mi pregunta es ¿cómo democratizar los medios de comunicación masiva –radios, televisión, prensa, medios hablados, medios escritos y también los medios electrónicos–? ¿Cuál sería la recomendación para democratizar los medios de comunicación?

— Quiero dar una respuesta con un ejemplo de un caso que se dio en los Estados Unidos y que implicaba que la justicia ayude a un control más democrático de los medios de comunicación. La doctrina estaba marcada con el siguiente principio: decía los medios de comunicación tienen deberes más importantes que sus derechos cuanto más fuertes sean esos medios de comunicación. No se hablaba, en este caso, de tratar al dueño del medio o de una empresa de comunicación como tratamos al dueño de una fábrica de desodorantes, no es lo mismo. Es algo similar al tema de la educación. Todos entendemos que quien quiere instalar una escuela privada no puede hacer lo que quiera en la escuela privada, por ejemplo, usar esa escuela para lavarles el cerebro a los niños e inculcarle ideas antisemitas. Nos escandalizaríamos con todo eso. Hay algunas actividades, por ejemplo el transporte público, la educación, los medios de comunicación, que requieren una responsabilidad especial y que deben tener controles judiciales especiales.

Otro ejemplo de un caso judicial real es el que se dio en los Estados Unidos cuando los medios de transporte se negaron a subir a los afroamericanos a los colectivos: la justicia puede decir *esto es inadmisibile, usted tiene que subir a blancos y negros, tiene que subir afroamericanos y angloamericanos, a todos, es decir usted tiene una obligación que cumplir*. Esto mismo es lo que debemos aplicar con los medios de comunicación (o con la educación, con los medios de transporte). Ya que tienen responsabilidades especiales y colectivas, a través de los tribunales tenemos que hacer que asuman estas responsabilidades.