

# A veinte años de la reforma de la Constitución Nacional

POR CARLOS A. MAYÓN (\*)

**Sumario:** I. Introducción. — II. Caracteres generales de la reforma. — III. Estado Federal. — IV. Poder Ejecutivo. — V. Consejo de la Magistratura. — VI. Tratados internacionales con jerarquía constitucional. — VII. Legislación que debía dictar el Congreso. — VIII. Balance general de la Reforma. — IX. Incumplimiento. — X. Imprecisión. — XI. ¿Una nueva reforma? — XII. Conclusiones finales. — XIII. Bibliografía. — XIV. Legislación consultada. — XV. Jurisprudencia consultada.

**Resumen:** A veinte años de la reforma de la Constitución Nacional.

Este trabajo pretende recordar la Reforma a la Constitución Nacional de 1994, sus principales características, virtudes y defectos, ubicación actual de nuestra Ley Suprema en las clasificaciones de las constituciones, realización o no de sus propósitos, y perspectivas futuras.

**Palabras clave:** constitución - reforma - 1994 - características - realización.

## TWENTY YEARS OF THE REFORM OF THE NATIONAL CONSTITUTION

**Abstract:** This work aims to remember the reform of the National Constitution of 1994, its main characteristics, virtues and defects, current location of our Supreme Law in classifications of constitutions, implementation or not of its purpose, and future prospects.

**Keywords:** Constitution - reform - 1994 - characteristics - realization.

### I. Introducción

La Reforma a la Constitución Nacional de 1994 fue cuestionada en cuanto a su constitucionalidad antes, durante, y después de la Convención Constituyente que sesionó en las ciudades de Santa Fe y Paraná entre el 25 de mayo y el 22 de agosto de 1994.

Antes, porque la ley 24.309, de 1993, que declaró la necesidad de la reforma, no cumplió con el procedimiento legislativo que determinaba la Constitución vigente, entre otros motivos, porque el proyecto aprobado en Diputados fue modificado en el Senado, y no volvió a la Cámara de origen para que analizara tales correcciones.

Esa polémica por su constitucionalidad llegó a la Corte Suprema que, por mayoría, rechazó la acción en el caso Polino. El voto mayoritario fue firmado por siete jueces (1), quienes sostuvieron que la condición de ciudadanos invocada por los peticionantes no era apta por su generalidad, y no permitía tener por configurado el interés concreto, que lleve a considerar el caso como una controversia. Sin embargo, esa decisión contó con la disidencia total del ministro Dr. Carlos Fayt. (2)

---

(\*) Profesor Ordinario Titular de Historia Constitucional, Cat. I; Profesor Ordinario Titular de Derecho Constitucional, Cat. I; Profesor de Posgrado de Derecho Constitucional y Político de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. UNLP. Académico Correspondiente de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas.

(1) Cinco ministros lo hicieron en conjunto y dos por votos separados; recordemos que por entonces el Tribunal estaba integrado por nueve jueces.

(2) Íd. íd.

Durante las sesiones de la Convención se debatieron varias cuestiones, como si podía o no declararse soberana, si debía cumplir con los límites que le había impuesto el Congreso, en especial por el “Núcleo de Coincidencias Básicas”. Éste era un bloque cerrado, con modificaciones que deberían ser aprobados en su totalidad, “todo o nada”, y en caso contrario no habría reforma.

También entonces se judicializó, en la causa Romero Feris. Aquí la Corte consideró que resultaba inoficioso decidir la cuestión de la modalidad con que la Convención Constituyente debía votar los temas incluidos en el art. 2º de la ley 24.309: “dado que la misma fue ya cumplida bajo el régimen legal dispuesto, deviene abstracto pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso”.

Después de haberse aprobado la Reforma, se produjo un nuevo cuestionamiento, pues en su texto se violó la ley 24.309, en el ya mencionado “Núcleo de Coincidencias Básicas”, porque una de las modificaciones que debía ser necesariamente incluida, el art. 68 bis, no fue firmado por los convencionales en el texto definitivo. Consecuentemente, “se cayó” toda la reforma, porque la omisión de ese artículo imponía el rechazo de las restantes modificaciones. Cuando se advirtió esa situación, ya se había disuelto la Convención, y el Congreso trató de salvar la omisión dictando la ley 24.430, que incluyó en la Constitución ese “artículo perdido” como segundo párrafo del art. 77. Es decir que, en la Constitución que tenemos vigente, una de sus normas no fue aprobada por la Convención Constituyente de Santa Fe y Paraná, sino por una ley del Congreso. Y debe recordarse que una ley del Congreso de ninguna manera puede agregar ni quitar ni una coma de la Constitución. Sólo una nueva Convención Constituyente podría hacerlo. Por lo tanto, esa norma carece en absoluto de valor constitucional.

Unos años más tarde, en 1999, la Corte Suprema declaró inconstitucional una de las cláusulas reformadas en 1994: el art. 99 inc. 4º, párr. 3º y la disposición transitoria undécima, que establecen el límite de edad en el que los jueces perderían su estabilidad. Así lo resolvió en el caso Fayt, en el que la Corte dejó en claro los límites que tienen las Convenciones Constituyentes, y su justiciabilidad: “La Convención Constituyente se reúne con la finalidad de modificar aquellas cláusulas constitucionales que el Congreso declaró que podían ser reformadas y sobre las que el pueblo de la Nación tuvo oportunidad de pronunciarse al elegir a los convencionales y no otras, sobre las que no concurren dichos requisitos”.

En síntesis: tenemos vigente una Constitución en que no se cumplió el proceso legislativo del Poder Preconstituyente, que uno de sus artículos no fue firmado por los constituyentes, sino introducido por una ley del Congreso y que una de sus normas fue declarada inconstitucional por la Corte Suprema.

## II. Caracteres generales de la reforma

En cuanto al contenido de la reforma de 1994, hay que reconocer a los firmantes del Pacto de Olivos y al Congreso que dictó la citada ley 24.309, el mérito de que hayan tenido la precaución de preservar la Parte Dogmática, con lo que evitaron el riesgo de alterar los principios fundamentales del constitucionalismo universal y argentino, los derechos, libertades y garantías de los arts. 1º a 35, sobre todo teniendo en cuenta que hubo propuestas para cambiar todo el sistema institucional de nuestra Constitución Histórica.

Al respecto, el Dr. Alberto Natale (3), decía con razón que “el código de derechos comprendido en la primera parte de la Constitución es una de las declaraciones más completas que se hayan efectuado. Reconoce como antecesora a la francesa de 1789, pero también a todas las que se fueron elaborando entre nosotros después del 25 de mayo de 1810” (NATALE, 1995: 102).

Es cierto que, de todos modos, se alteró esa primera parte, pero no para quitar derechos, sino para agregar otros nuevos, con la inclusión de un Capítulo Segundo, de “Nuevos Derechos y Garantías”. También se modificó indirectamente el art. 5º, a través del art. 123.

En mi criterio, las modificaciones más importantes, y más peligrosas, fueron las relacionadas con la nueva ubicación de la Constitución Argentina en las clasificaciones de las constituciones. En efecto: hasta 1994 no había ninguna duda en cuanto a que la nuestra era una constitución codificada, porque

(3) Alberto Natale, ex profesor de Derecho Político, que fue miembro de la Convención Constituyente de 1994.

estaba íntegramente escrita en un solo texto, y rígida, pues para su reforma se admitía únicamente un procedimiento complejo y con un órgano especial.

Pero el carácter codificado se perdió en gran parte al otorgar jerarquía constitucional a once documentos internacionales, en el art. 75 inc. 22, 2º párrafo. (4) A partir de 1994 la Constitución está integrada por doce documentos: los ciento treinta artículos (1º a 129 más el 14 bis) del núcleo central, que es la Constitución estrictamente hablando, y los once tratados y convenciones.

En cuanto a su condición de Constitución rígida, creo que también se perdió en gran parte, pues hasta 1994 había un sólo procedimiento para la reforma, el del art. 30, que la caracteriza con rigidez procedimental (pues exigía cumplir varias etapas, y una mayoría agravada en el Congreso) y orgánica (porque únicamente podía modificarse por una Convención Constituyente “convocada al efecto”).

La rigidez procedimental sigue existiendo, pero se perdió la orgánica, pues el art. 75 inc. 22, 3º párrafo, permite que en el futuro se reforme la Constitución por el Congreso, al admitir que se pueda agregar o quitar jerarquía constitucional a tratados y convenciones sobre derechos humanos, sin necesidad de una Convención Reformadora.

Y recordemos que, en la práctica, ello ya ha ocurrido, pues en 1997 y en 2003 se otorgó jerarquía constitucional a sendas convenciones internacionales, motivo por el cual ahora no son doce sino catorce los documentos que tienen jerarquía constitucional: la Constitución, los once tratados y convenciones que se mencionan en el art. 75 inc. 22, 2º párrafo, y los otros dos que se agregaron fundándose en el art. 75 inc. 22, 3º párrafo.

Y esto es grave pues, como decía Vanossi, “Esta rigidez orgánica no fue un capricho de los constituyentes sino una necesidad histórica. La rigidez es el presupuesto básico para que pueda, realmente, existir la garantía de los derechos y de las libertades, y es una premisa para que pueda funcionar el control de constitucionalidad. Los países que no tienen Constitución rígida no pueden tener control, porque toda norma posterior modifica la anterior y todo es igualmente válido” (VANOSI, 1994).

En otros términos: ahora los argentinos podemos perder nuestros derechos y libertades porque una mayoría circunstancial en el Congreso incorpore una convención que cuestione alguno de los principios reconocidos en la Constitución.

En la Parte Dogmática de la Constitución, se introdujo el Capítulo Segundo, en el que se agregaron Nuevas Declaraciones a fin de preservar el orden constitucional y el régimen democrático (art. 36); se constitucionalizaron varios Derechos Políticos como el Sufragio, (art. 37); se reconoció con jerarquía constitucional a los Partidos Políticos (art. 38) y a las Asociaciones de Consumidores y Usuarios (art. 42); y se incorporaron algunas formas de democracia semidirecta, como el Derecho de Iniciativa (art. 39) y dos formas de Consulta Popular: Vinculante y No Vinculante (art. 40).

También se constitucionalizaron Derechos Colectivos, con la preservación del Medio Ambiente (art. 41) y los Derechos de los Consumidores y Usuarios (art. 42), y se explicitaron constitucionalmente las garantías del Amparo y del Hábeas Corpus, agregando una nueva, el Hábeas Data (art. 43).

### III. Estado Federal

En cuanto a la forma Federal de Estado, debemos preguntarnos si la Constitución, como ha quedado redactada después de la Reforma de 1994, es más Federal que antes, igualmente Federal, o menos Federal. En mi criterio, según el tema que tratemos, las tres respuestas serán válidas: en algunos es más federal, en otros igual, y en otros menos.

---

(4) La jerarquía de tales tratados internacionales es un tema polémico que hemos abordado en un trabajo anterior.

A manera de ejemplo: es más federal en cuanto a que a las Provincias se les reconocieron nuevas atribuciones: la posibilidad de crear regiones (aunque para ello no era necesaria una reforma constitucional, pues se podría haber hecho por medio de una ley); los Poderes de Policía e Impositivo en los “establecimientos de utilidad nacional” (art. 75 inc. 30); de celebrar convenios internacionales y el dominio originario de los recursos naturales (art. 124).

Pero es menos federal en varios aspectos, como la intervención federal a las Provincias, que es uno de los remedios que prevé la Constitución para situaciones extremas, pero que con frecuencia se ha desvirtuado, y el Gobierno Federal ha abusado permanentemente de esa facultad.

La manera como el Poder Ejecutivo intervenía las provincias de otro signo político, práctica que abundó en el siglo XX, era esperar que terminaran las sesiones ordinarias del Congreso y, alegando una situación de urgencia, las intervenía.

Sólo una minoría doctrinaria admitía que durante el receso del Congreso el Poder Ejecutivo podía intervenir a las provincias. Lo más sensato, en mi opinión, era la doctrina sustentada, entre otros, por Linares Quintana, que sostenía que, en caso de darse una grave emergencia en una provincia durante el receso del Congreso, lo que debía hacer el Poder Ejecutivo era declarar allí el Estado de Sitio, no la Intervención, y de esa forma se evitaba avasallar la autonomía de una provincia.

En apariencia, esto se mejoró con la reforma, pues ahora la Constitución deja en claro que la intervención es una atribución del Congreso: el art. 75 inc. 31 dice que es facultad del Congreso disponer la intervención federal a una provincia o a la ciudad de Buenos Aires. El problema es que, ahora, se faculta expresamente al Poder Ejecutivo a hacerlo cuando el Congreso está en receso: el art. 99, inc. 20, dice que es facultad del Poder Ejecutivo “decretar la intervención federal a una provincia o a la ciudad de Buenos Aires en caso de receso del Congreso”.

Es decir que, lo que antes era un abuso violatorio del espíritu de la Constitución, ahora está expresamente reconocido. Antes se criticaba al Ejecutivo cuando lo hacía; ahora está claramente autorizado por la Constitución, y no podrá discutirse porque está admitido con toda claridad, y ahora el Ejecutivo puede intervenir las provincias con sólo esperar el receso del Congreso.

Alguien dirá que el nuevo texto constitucional no perjudica la autonomía provincial, porque la Constitución establece que el Poder Ejecutivo, en ese caso, debe convocar al Congreso, y éste podrá “aprobar o revocar la intervención decretada, durante su receso, por el Poder Ejecutivo” (art. 75 inc. 31 *in fine*).

Pero, en realidad, a los efectos del resguardo de la autonomía provincial, esta convocatoria del Congreso no servirá de nada porque, en ese caso, las autoridades provinciales ya estarán depuestas, el hecho se ha consumado, y lo único que se podrá hacer es convocar a elecciones en esa provincia y, eventualmente, ejercitar acciones de responsabilidad contra el presidente. Pero la autonomía provincial ya no se recupera.

También disminuyó el federalismo en cuanto al régimen municipal, que antes quedaba a criterio de cada provincia, y ahora se les impuso el sistema de autonomía (art. 123). Si bien dicha autonomía cuenta con una aprobación mayoritaria en la doctrinaria, e incluso en la jurisprudencia más reciente de la Corte Suprema, lo cierto es que ahora hay una imposición a las provincias que antes no existía.

Además, se introdujo una nueva entidad política, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a quien se reconocieron atribuciones parecidas a las de las provincias.

En este tema, hubo un punto de partida inverso al de la Constitución y los Pactos Preexistentes: mientras que en esas normas fueron las provincias las que delegaron sus facultades en el Gobierno Federal al tiempo de su incorporación, en el caso de la ciudad de Buenos Aires es la Constitución la que otorga el status político a la nueva entidad, y la que le concede atribuciones.

Además, desde mi punto de vista, el art. 129, como las demás disposiciones de la nueva Constitución referidas a la Ciudad de Buenos Aires, son violatorios del Pacto de San José de Flores y de la cesión que hizo la Provincia de Buenos Aires en 1880, porque ello fue al sólo efecto de establecer allí la Capital de la República.

Si bien el art. 3º de la Constitución, que establece la forma como se determinará el lugar en que residirá la Capital de la República no ha tenido modificación, en cambio, lo referido al régimen político del lugar donde (de facto) reside actualmente - Buenos Aires - ha sido reformado de manera sustancial.

Lo cierto es que la República ha quedado sin un territorio federal para la residencia de las autoridades nacionales.

Se alteró así una de las características esenciales de todo Estado Federal: tener un territorio que no pertenezca a ninguna entidad autónoma, sino a todo el Estado Federal.

Una vez más, la República Argentina carece de Capital, donde residan libremente sus autoridades. Al igual que en el período de 1862 a 1880, las autoridades nacionales han vuelto a ser “huéspedes”, sólo que ahora no lo serán de la Provincia de Buenos Aires, sino de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En 1994 advertíamos que era posible que hubiera conflictos entre el gobierno de la ciudad y las autoridades nacionales. Y ello ya ocurrió, pues la Constitución no dejó suficientemente en claro, por ejemplo, de quién va a depender la policía que actúe en la ciudad de Buenos Aires: si del Gobierno de la Ciudad, o del de la Nación. Hay pasado 20 años, y el tema no ha quedado definitivamente resuelto.

Y también nos preguntábamos, en una hipótesis que, afortunadamente, no se ha dado, pero que sigue pendiente: ¿Qué pasaría si el Gobierno de la ciudad de Buenos Aires por medio de su policía -a la que claramente tiene derecho, por su carácter de entidad autónoma- impide que el presidente, o los legisladores nacionales ingresen normalmente a la Casa Rosada o al Congreso a ejercer sus actividades? Porque el territorio que rodea al Congreso y a la Casa Rosada está bajo la jurisdicción de la ciudad autónoma, que podría dificultar a las autoridades federales acceder a los citados edificios.

Una aclaración importante que realizó la reforma de 1994 es la situación de los establecimientos de utilidad nacional, a que alude el actual inc. 3º del art. 75, que modificó lo que era el inc. 27 del anterior art. 67, y lo resolvió en favor de las Provincias.

Creo que, en este tema, la Reforma mejoró el texto de la Constitución, pues todos recordamos que hubo una larga polémica sobre el ejercicio del Poder de Policía e Impositivo en los lugares que las provincias han cedido al Estado Federal.

La polémica, entonces, ha quedado terminada con ese agregado que se realizó al inciso: ahora está claro que el Poder de Policía y el Poder Impositivo sobre los territorios donde están los establecimientos de utilidad nacional, corresponde a las provincias y municipios.

Sólo queda la duda sobre si en tales territorios las provincias y municipios los ejercerán en forma excluyente, o si lo será en forma concurrente con las autoridades federales. Obsérvese que la Constitución dice que la jurisdicción provincial es exclusiva, pero no que sea excluyente.

Otro aspecto en que el federalismo ha sido disminuido, es en la elección directa del presidente de la Nación.

En efecto: el sistema anterior, de elección indirecta por medio de electores, otorgaba una cierta ventaja a las provincias con menor población. Ahora, en cambio, en este tema prevalecen de manera decisiva las provincias “grandes”, es decir, las de mayor población.

#### IV. Poder Ejecutivo

Se dijo, entre los fundamentos de la Reforma, que uno de sus propósitos centrales era atenuar la preponderancia del Poder Ejecutivo.

Varios profesores de Derecho Constitucional que fueron miembros de la Convención Constituyente reconocieron que ello no se cumplió. Así, Elisa Carrió, opinó que se obtuvo un Poder Ejecutivo hegemónico, y denunció el vaciamiento del Poder Legislativo y de la República. Por su parte, el ya citado Alberto Natale, decía que nada cambió, y que, desde el punto de vista institucional, seguimos bajo un sistema presidencialista autoritario, pues el poder sigue concentrado en una sola persona.

Lo cierto es que, con la Reforma, el Poder Ejecutivo perdió algunas atribuciones, pero ganó muchas más, por lo que, en mi opinión, no sólo no se atenuó su predominio, sino que ocurrió todo lo contrario, y en la práctica ha llevado a un acrecentamiento de sus facultades, en detrimento de los otros dos órganos.

Comencemos por analizar las jefaturas del presidente. Vemos así que en la nueva Constitución, de conformidad con el art. 99, las Jefaturas que siguieron en poder del Presidente fueron: a) de la Nación; b) del Gobierno; c) Diplomática; d) de las Fuerzas Armadas; y e) es el responsable político de la Administración.

En cambio, el presidente perdió: a) la Jefatura de la Capital; y b) la Jefatura de la Administración, pues pasó a ser el responsable de la misma, no el jefe.

Se introdujo en la Reforma la figura del Jefe de Gabinete de Ministros. Se dijo que ello sería decisivo para atenuar las atribuciones del presidente. Pero, como lo sostuvimos en aquella época, era evidente que ello dependería de las personas que ocuparan la presidencia y la Jefatura de Gabinete: si se trataba de dos individuos que se lleven en completa armonía, o uno totalmente subordinado al otro, no habría problemas. Pero, si no fuera así, sí la designación del Jefe de Gabinete fuera consecuencia de una transacción entre distintas corrientes políticas, seguramente sería una fuente de conflictos.

La otra posibilidad era que el Jefe de Gabinete fuera sólo un mandadero o vocero del presidente, es decir, una figura intrascendente. Esto último es lo que ocurrió en los veinte años que han pasado desde la instauración de esta figura. Lo que se dijo en 1994 en cuanto a que serviría para poner límites al poder del presidente, evidentemente no se cumplió.

En la práctica, el Poder Ejecutivo ha sido fortalecido, y ello se advierte en varias cuestiones, por ejemplo: 1) por la elección directa; 2) por la reelección inmediata; 3) por la delegación legislativa; y 4) por los decretos de necesidad y urgencia.

En cuanto a la elección directa del presidente, era evidente que, lejos de atenuar su poder, lo acrecentaría, pues su acceso al cargo ahora no necesita de las transacciones que pueden producirse en los colegios electorales.

Es sabido que, antes de la Reforma, el presidente era elegido por seis años, pero no podía ser reelegido en forma inmediata. Después de 1994, en cambio, es designado por cuatro años, pero con opción a ocho, al permitir una reelección inmediata.

Esa posibilidad de reelección inmediata, implica sin duda un acrecentamiento de sus atribuciones.

Una característica que tomó la Constitución después de la reforma de 1994 es, en varios temas, primero negar y después admitir. Un caso en que esto ocurre es la delegación legislativa: se prohíbe, pero se permite.

En principio se prohibió de manera tajante la delegación de facultades por el Congreso en el Poder Ejecutivo; dice el art. 76: "Se prohíbe la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo". Pero de inmediato la admite: "salvo 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". Es decir, no se puede,



pero se puede. En la práctica, esa delegación -como era de prever- se ha utilizado en forma abusiva, y ha llevado a que el Congreso quede desdibujado, particularmente en materia presupuestaria.

Muy importante fue la modificación en cuanto a las atribuciones del Presidente, incorporándose la posibilidad de dictar Decretos de Necesidad y Urgencia, y se admitió constitucionalmente la posibilidad de la promulgación parcial de los proyectos de ley.

En este tema ocurre lo mismo que con la delegación. La Reforma estableció como principio una total prohibición: "El Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo" (art. 99 inc. 3º, segundo párrafo). Pero de inmediato se desdice e introduce la excepción: "Solamente cuando circunstancias excepcionales" (art. 99 inc. 3º, tercer párrafo). Es decir que, en definitiva, pese a la terminante prohibición, permite que el presidente pueda ejercer esa atribución de carácter legislativo. El Poder Ejecutivo "no puede, pero sí puede".

Antes de la Reforma, el tema era muy discutido, porque la Constitución en ninguna parte hacía referencia a esa supuesta atribución. Sin embargo, parte de la doctrina sostenía que eran constitucionales tales Decretos de Necesidad y Urgencia, y la Corte Suprema también lo había admitido.

Por eso se dijo, por los promotores de la reforma, que, ante la realidad política del uso y abuso de su dictado, pese a que no estaban previstos en la Constitución, era mejor institucionalizarlos, a fin de limitar su uso.

Pero ya se advirtió en aquel entonces que, en la práctica, se acentuaría el uso de este instrumento. Incluso un decidido promotor de esa reforma, Quiroga Lavié, advertía que el texto proyectado era impreciso, en cuanto a su aprobación por el Congreso (QUIROGA LAVIÉ 1994: 47).

En el mes de marzo de 1994, cuando ya se había dictado la ley 24.309, y en unos días más se elegirían los integrantes de la convención reformadora, es decir, que ya se conocía la futura reforma, pues era evidente que la Constituyente reformaría la Constitución según los parámetros del Pacto de Olivos y esa ley, disertó en la Universidad de Buenos Aires, durante unas jornadas convocadas para analizar la inminente reforma, el profesor peruano, de la Universidad de San Marcos, Eloy Espinoza Saldaña.

Entre otros temas, narró la experiencia de su país con los Decretos de Necesidad y Urgencia, por cuanto la Constitución de Perú de 1979 (que ejerció una importante influencia en nuestra Reforma de 1994) los admite. Señaló el citado catedrático que, desde 1979 hasta 1992, se dictaron más de 2100 de estos decretos. Si bien la Constitución decía que eran para cuestiones económicas, se los usó con otros fines totalmente distintos (puso el ejemplo de la construcción de una cancha de fútbol). Además, el Parlamento no controló nada, porque el partido gobernante tenía mayoría propia.

En Argentina, la ley reglamentaria de los decretos de necesidad y urgencia, sancionada más de una década después, en lugar de restringir esa facultad, la amplió, y así pasó a ser uno de los instrumentos jurídicos que mayor discrecionalidad otorgan al Poder Ejecutivo.

Esa "ley especial", la n° 26.122, promulgada el 27 de julio de 2006, que regula "el trámite y los alcances de la intervención del Congreso", sólo ha servido para institucionalizar los poderes omnímodos del Presidente, pues se puede aprobar con el acuerdo de una sola de las Cámaras, (sólo se puede rechazar por "ambas Cámaras") y es muy difícil que, siendo que normalmente el Ejecutivo tiene mayoría en las dos, y la falta de autonomía del Congreso, del que se ha dicho que funciona al sólo efecto de protocolizar los actos del presidente, esos decretos carecen de control práctico.

En síntesis, el resultado fue diametralmente contrario al proclamado propósito de quienes propiciaron la reforma de 1994, de "atenuar el hiperpresidencialismo". Ha sido el que menos se cumplió, porque el resultado fue precisamente el inverso al que se invocó, pues las atribuciones del presidente se incrementaron en forma exponencial.

En definitiva, como dijo Vanossi, la nueva Constitución no es cuasipresidencialista, es superpresidencialista (VANOSSI, 1994).

En mi opinión, ello fue así porque el problema no era que la Constitución Histórica otorgara excesivas atribuciones al titular del Poder Ejecutivo. Es sabido que el Poder Ejecutivo va a tratar de tomar todas las atribuciones que le conceda la Constitución, y las que no, porque es una ley natural que se desarrolló particularmente en el siglo XX. Pero la Constitución tiene como finalidad impedirlo, o, al menos, limitarlo.

El problema ha sido, y continúa en grado superlativo, porque la Constitución no se cumple, en particular el principio central del Constitucionalismo: limitar al Poder.

¿Qué debió hacerse, en vez de invocar al cielo por la disminución de sus atribuciones, mediante cláusulas que -se sabía- no iban a dar resultados? Coincido con Vanossi en cuanto a lo que sostiene desde hace décadas: “a mayores poderes, mayores controles”. Es decir, que debieron reforzarse los controles.

### **V. Consejo de la Magistratura**

Otro de los principales motivos invocados por quienes propiciaron la reforma fue mejorar la independencia del Poder Judicial, y a tal efecto se introdujo el Consejo de la Magistratura. Cuando se proyectó la reforma de 1994 muchos tuvimos una gran esperanza en cuanto a que redundaría en un mejoramiento de la Justicia, pues era una antigua aspiración a fin de despolitizar esa función esencial del Estado.

Varios constitucionalistas argentinos venían bregando en la doctrina con ese fin desde muchos años antes, escribiendo numerosos trabajos y organizando jornadas (Néstor Sagüés, para citar uno) y presentado proyectos de ley en el Congreso, como Jorge Vanossi que, en su función de diputado de la Nación, lo hizo en varias oportunidades; uno de esos proyectos fue quizá el más completo que se haya promovido, pues comprendía todo el ciclo para lograr que los jueces fueran los mejores: primero, con una Escuela Judicial, para la preparación y formación de quienes aspiraran en el futuro a integrar los cuadros de la Justicia; en segundo lugar, un Consejo de la Magistratura, para la designación de los más aptos para ocupar cargos judiciales; y, en tercer lugar, un Jurado de Enjuiciamiento para, ante la eventualidad de un mal desempeño, remover a quien no hubiera cumplido debidamente con sus obligaciones.

Las expectativas, entonces, eran muy grandes, pero desaparecieron cuando se conoció cómo se efectivizaría la redacción de las cláusulas correspondientes, y dio lugar al escepticismo, incluso entre quienes eran partidarios de la Reforma.

Lo primero que se evidencia, en el art. 114 de la Constitución Reformada, y lo más grave, es que el Consejo de la Magistratura tiene una composición imprecisa, que en definitiva queda delegada en la voluntad del legislador: dice el art. 114 que el Consejo será “regulado por una ley especial”.

Ello permitiría, y así ocurrió posteriormente, que se le diera un contenido claramente político, desmintiendo el supuesto propósito de los constituyentes de despolitizar la Justicia.

Incluso Quiroga Lavié (que posteriormente fue miembro del Consejo de la Magistratura) criticó que la Reforma no definiera su integración.

También Vanossi que, como dijimos, había trabajado el tema en profundidad, alertaba sobre esta “institución de enorme importancia”, “muy noble”, decía, “pero que puede ser bastardeada en su implementación, y que podía mejorar o empeorar la situación (VANOSSI, 1994).

Y expresaba sus sospechas con dureza:

“El tema de fondo en el Consejo de la Magistratura es poder saber qué entendieron por Consejo de la Magistratura los autores del Pacto: si entendieron de buena fe el Consejo de la Magistratura, a la europea, como órgano independiente del poder político, tendiente a asegurar la promoción y selección de los jueces con lo único que la Constitución exige, que es la idoneidad; o entendieron una estructura de reparto. Algo así como si dijeran: tienes tantos diputados, te corresponden tantos jueces;



tú tienes tantos senadores, te corresponden tantos camaristas; así todos los sectores políticos quedan muy contentos (...) Tengo mis sospechas de que por la cabeza de los autores del Pacto no pasó la idea italiana, europea, española o francesa del Consejo de la Magistratura, sino la idea criolla del reparto de cargos.” (VANOSSI, 1994).

Lamentablemente, esos malos augurios se cumplieron, y así lo resumía un periodista especializado en temas judiciales: fue “una de las peores reformas de 1994, según coincidieron, en reserva, varios convencionales, a la luz de las malas experiencias que hoy depara ese organismo que siempre funcionó mal, pero una ley aprobada en 2006 terminó por darle total preeminencia a los políticos oficialistas. Ahora, la Corte y la oposición piden su modificación; su supresión requeriría de otra reforma” (VENTURA, 2009).

Ya con la primera ley que se dictó sobre el Consejo de la Magistratura, la n° 24.937, modificada por la n° 24.939, ambas de diciembre de 1997, la doctrina criticaba duramente su funcionamiento, por su lentitud y excesiva burocracia. Vanossi decía que en vez de ser un consejo era un parlamento, con “veinte integrantes que pueden designar asesores, cuasiasesores, criptoasesores y semiasesores y un presupuesto superior al de la Suprema Corte”, y porque “delegan la tarea en jurados (...) que no tienen el nivel que se esperaba” (VANOSSI, 2004). Posteriormente, esas leyes fueron reformadas por la n° 25.669, del año 2002, y la n° 25.876, de 2003.

Pero, en el año 2006, fueron modificadas por la ley 26.080, que acrecentó la politización de las anteriores. (5)

Y, como si todo eso fuera poco, en 2013 se dictó la ley 26.855, de “democratización de la Justicia” que dejó de lado todo disimulo y determinó abiertamente la politización absoluta del Poder Judicial. La gran mayoría de la doctrina se pronunció por la inconstitucionalidad de esa ley, como también la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, y muchas entidades científicas, como la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires. Finalmente, la Corte Suprema la declaró inconstitucional en el caso “Rizzo, Jorge Gabriel, con la única disidencia del juez Raúl Zaffaroni.

En síntesis: el Consejo de la Magistratura, desde la Reforma de 1994, tuvo una evolución de politización cada vez mayor de la justicia: comenzó con el propio texto de los arts. 114 y 115 de la Constitución, y se fue incrementando con las sucesivas leyes 24.937, 26.080 y 26.855.

Si bien la Corte Suprema, al declararla inconstitucional evitó la politización total del Poder Judicial, el hecho que se haya podido dictar esa ley es ilustrativo del peligro que significa que el constituyente haya delegado en el Congreso el procedimiento para la designación y remoción de los jueces.

## **VI. Tratados internacionales con jerarquía constitucional**

Muchos autores consideran que la reforma más trascendente que se realizó en 1994 fue la relacionada con la incorporación con jerarquía constitucional de varios tratados y convenciones internacionales, pues entienden que significó un avance en la consolidación de los derechos humanos.

Pero también fue la innovación más polémica, pues otros doctrinarios sostienen que tuvo poca importancia práctica o, incluso, que el haber otorgado jerarquía constitucional a algunos documentos internacionales fue un aporte peligroso.

Alberto Natale, ex miembro de la Convención Constituyente de 1994, señalaba que, “Apenas leamos el texto de las declaraciones a las cuales el artículo asigna rango constitucional sufriremos una frustración: no aparece mucho nuevo que ya no estuviese en la redacción de 1853, en las reformas de 1957, en la legislación y jurisprudencia que extendieron los alcances en función del art. 33, o meras declaraciones de buenos propósitos” (NATALE, 1995: 102).

---

(5) No analizaré esta ley, porque ya lo hice en un libro de esa época.

Vanossi fue más allá: la consideró una innovación peligrosa y, en el capítulo X de su trabajo antes citado, utilizó términos lapidarios:

“Levantemos la tapa de los infiernos (...) ¿Qué han hecho los constituyentes? (...) la Constitución incorpora un sistema de nueve tratados de derechos humanos con rango o jerarquía constitucional (es el inc. 22); o sea, con la misma jerarquía que el art. 1º ó 2º de la Constitución. Ahí entró la Cafala del derecho islámico, que vale tanto como la forma republicana, representativa y federal que establece el art. 1º. Interrogados quince constituyentes en Santa Fe qué significaba ese instituto tan novedoso que se había incorporado con la misma jerarquía de las demás normas constitucionales, todos ignoraron en qué consistía” (VANOSSI, 1994).

Personalmente, siempre he coincidido con esta opinión de Vanossi, en cuanto al riesgo que se corre con el paso a una Constitución dispersa y semirrígida, y la realidad posterior ha confirmado esos temores y sospechas.

Ahora, un texto menos transparente y más complejo abrió la posibilidad para que se interprete la Constitución de forma tal que ponga en peligro los derechos y libertades más sagrados, no sólo de la Constitución Histórica, sino del Constitucionalismo Universal, como ya ha ocurrido en algunos fallos de la actual Corte Suprema, en que, en mi opinión, se han vulnerado el principio de legalidad en materia penal, de irretroactividad penal, de cosa juzgada, de “non bis in ídem”, la libertad de expresión y el derecho de propiedad.

Si bien, en este tema, el texto constitucional es muy claro cuando dice que tales convenios no derogan artículo alguno de la primera parte de la Constitución (art. 75 inc. 22, 2º párrafo), a partir del caso Arancibia Clavell se han dejado de aplicar principios esenciales no sólo de la Constitución Nacional (art. 18) sino también del constitucionalismo universal. Lo mismo ha ocurrido con otros principios, como es la irretroactividad de la ley penal, de la cosa juzgada y el “non bis in ídem”, a partir de “Mazzeo”. (6)

### VII. Legislación que debía dictar el Congreso

En la Reforma de 1994, la Constitución impuso al Congreso el dictado de varias leyes, complementarias o integradoras del texto de la nueva Constitución.

Cuando recién se había realizado la Reforma, algunos planteamos el peligro que implicaba que esas leyes podían desvirtuar el propósito del constituyente, porque en la práctica delegaron en el Congreso la concreción definitiva de las reformas.

El que más claramente lo señaló fue Vanossi, quien advertía que con la reforma nos quedó no una Constitución sino “una cuasi-Constitución, que va a estar completada por las leyes que incorporen esos institutos y den el perfil definitivo”. Señalaba el peligro de que “se parece mucho a lo que en derecho penal llamamos leyes penales en blanco” (...) aunque aquí “es el constituyente que delega en el legislador, es decir en el parlamentario ordinario, en el congreso ordinario”. Y destacaba con razón que “lo más grave, es que esas leyes se pueden cambiar por otras leyes. De modo que cada vez que cambien las mayorías en las cámaras, puede cambiar el perfil de esas instituciones que completan el sistema constitucional. Con lo cual, cada vez que el pueblo dé un pronunciamiento suficientemente categórico como para cambiar la mayoría legislativa, cambia un buen porcentaje del perfil constitucional. Esto significa que la Constitución ya no es de la rigidez con que la habíamos conocido hasta ahora, y que entonces, por la mera obra del legislador ordinario y sin convocar al constituyente, se pueden producir cambios de entidad equivalente a los cambios constituyentes” (VANOSSI, 1994).

Algunas de esas leyes no tenían plazo, mientras que otras debían dictarse en un término imperativo. Además, se determinó que varias de esas normas debían tener un trámite especial; otras, iniciarse en una de las Cámaras en particular; y otras más debían contar con una mayoría agravada.

(6) Ver disidencias de los jueces Carlos Fayt y Carmen Argibay.

El número de esas leyes “integradoras” o “complementarias” variaba según los autores.

Esa legislación complementaria o integradora, puede clasificarse en tres categorías:

1) Leyes que la Constitución faculta al Congreso dentro de los límites de los arts. 31 y 28. Son en total 11 leyes: 1) Ley de Ética Pública (art. 36, Sexto Párrafo); 2) Protección al Consumidor y al Usuario (art. 42, Segundo Párrafo); 3) Servicios Públicos (art. 42 Tercer Párrafo); 4) El Organismo Fiscal Federal (art. 75 inc. 2º Párrafo Sexto); 5) Derechos de los Indígenas (art. 75 inciso 17); 6) Igualdad real de oportunidades (art. 75 inciso 23); 7) La ley que garantizara los intereses del Estado nacional en la Ciudad de Buenos Aires (art. 129); 8) Ley de Convocatoria para elección de representantes de la Ciudad de Buenos Aires, para que dicten el Estatuto Organizativo de sus instituciones (art. 129, 3º párrafo); 9) Protección del Medio Ambiente (art. 41); 10) La Auditoría General de la Nación (art. 85); 11) Defensoría del Pueblo (art. 86).

2) Leyes que “completan” la Constitución y que pueden alterar los principios y postulados de la misma y del constitucionalismo: En total son 12 leyes. Nueve de ellas ofrecen riesgo de desnaturalizar el espíritu de la Constitución o de la Reforma: 1) Partidos Políticos (art. 38): puede ser peligrosa en la medida que restrinja la participación de los ciudadanos en los mismos y en la vida política; 2) El Derecho de Iniciativa (artículo 39): la regulación constitucional es muy restrictiva, la legislación integradora no mejoró el ejercicio de este derecho, pero alguna futura reforma legislativa podría ser aún más limitada; 3) La Consulta Popular: la misma observación que en el art. 39; 4) La Ley Convenio sobre Regímenes de Coparticipación Impositiva (art. 75 inc. 2º Segundo Párrafo): no se ha dictado; 5) De recursos coparticipables (art. 75 inc. 3º): tampoco se ha dictado; 6) Establecimiento de un banco federal (art. 75 inc. 6º): tampoco. Con estas tres últimas leyes, en un sistema federal tan endeble como el que tenemos, que ha pasado a ser nominal más que real, puede ocurrir que se presione a las provincias para aceptar un régimen totalmente centralista, y termine de eliminar el poco federalismo que permanece; 7) Art. 77 2ª parte: es posible que se modifique el régimen electoral y de partidos políticos, pero, como deberán ser aprobados por mayoría absoluta del total de los miembros de las Cámaras, creo que, si bien podría llegar a lo que señalamos para el art. 38, la previsión del “artículo perdido” brinda alguna garantía contra ese riesgo; 8) Ley de Ministerios y del Jefe de Gabinete de Ministros: con las delegaciones que ha hecho el Congreso en este funcionario, especialmente en el presupuesto, se ha llegado, en la práctica, a acordarle facultades extraordinarias que, en definitiva, son en favor del presidente, que es de quien depende; 9) Ley del Ministerio Público, que puede acentuar su dependencia del Poder Ejecutivo.

Pero, las tres leyes complementarias o integradoras que creo más peligrosas, son: 1) Decretos de Necesidad y Urgencia: esta enorme posibilidad que se otorga al presidente, de legislar prescindiendo del Congreso, permite que el Poder Ejecutivo tenga atribuciones que desnaturalizan el régimen republicano, que es lo que, en mi opinión, ya ha ocurrido; 2) El Consejo de la Magistratura: se dijo que mediante este órgano, se despolitizaría al Poder Judicial. Pero el art. 114 introducido en la Reforma hace que la política intervenga en la Justicia en mayor medida que antes de la Reforma, y la vaguedad del artículo citado, deja en manos de legislador que la politización sea mucho mayor aún; 3) El Jurado de Enjuiciamiento (art. 115): se aplica íntegramente lo expresado con anterioridad.

3) Leyes que “completan” la Constitución pero que no pueden, por su precisión, alterar los principios y postulados de la misma y del constitucionalismo: en ellas el constituyente ha tenido la precaución de regularlas de forma tal que se han ampliado los institutos existentes, o dificultado la desnaturalización de los mismos. Son 3 leyes: 1) Amparo (art. 43 primer párrafo); 2) Hábeas Data (art. 43 tercer párrafo); 3) Hábeas Corpus (art. 43, cuarto párrafo).

En total serían 26 leyes integradas a la Constitución y complementarias de la misma que el Congreso debió dictar.

Ninguna de esas leyes “integradoras” se dictó en el plazo que estableció el Constituyente. Incluso, al día de hoy, después de veinte años, alguna de las más importantes, como la de coparticipación federal, sigue pendiente.

Muchas de las que se dictaron confirmaron el temor que había sobre las mismas en cuanto a que significaran un retroceso respecto de la Constitución Histórica, como ocurrió con los decretos de necesidad y urgencia, y el Consejo de la Magistratura.

Otras más, como las que se dictaron en función de los arts. 39 y 40, mantienen el temor de que alguna futura reforma por el Congreso, haga más restrictivos esos institutos que la propia Constitución.

### **VIII. Balance general de la Reforma**

En todos los órdenes de la política y de la vida, nunca hay algo que sea totalmente bueno o totalmente malo. Para el análisis de cualquier tema, en todos los ámbitos, hay que examinar los aspectos positivos y los negativos, y hacer un balance general para llegar a una conclusión favorable o desfavorable.

Es lo que ocurre con la Reforma de 1994: produjo avances y retrocesos, hay que analizar unos y otros y llegar a una conclusión sobre cuáles fueron más importantes.

Entre los avances, hay que rescatar de los constituyentes de 1994 que no se dejaron tentar por alterar el espíritu de la Constitución Histórica, ni por incorporar “catálogos de ilusiones” en exceso, como ocurrió en los años recientes en constituciones provinciales y extranjerías.

Además, se introdujeron reformas interesantes, como la iniciativa popular y la consulta popular, aunque en formato muy restrictivo. En materia de garantías, el art. 43 significó un avance importante por la amplitud que se reconoció al amparo y al Hábeas Corpus, y haber introducido el Hábeas Data.

También fue importante la constitucionalización del Ministerio Público -aunque insuficiente, pues le faltó claridad en cuanto a garantías de independencia y estabilidad-; la Auditoría General de la Nación, presidida por la oposición, y el Defensor del Pueblo.

Se otorgó jerarquía constitucional a los derechos colectivos, como la protección del medio ambiente, la cláusula ecológica del art. 41, y los derechos de los consumidores y usuarios.

Pero también hay que recordar que la Reforma de 1994 mereció fuertes críticas. Uno de los más severos fue Vanossi, quien decía que “Esta Constitución, reformada, consagra un modelo: el modelo del pacto de dos, que es un modelo de reparto”. En síntesis: sostuvo que con la Reforma “la Constitución es igualmente democrática, pero es menos republicana que en el texto de 1853-1860”. Le imputaba “abundancia tropical, muy efervescente, de compromisos doctrinarios” (VANOSSI, 1994).

El ex convencional constituyente Alberto Natale decía: “El tiro salió por la culata. Se acentuó la hegemonía presidencial, hay más dependencia fiscal de las provincias respecto del Gobierno y la ley de coparticipación sigue en espera” (NATALE, 2009).

En cuanto al federalismo, Romero Feris y Amaya sostuvieron que su fortalecimiento:

“(…) ha sido una quimera y dejó al descubierto la ficción de las autonomías provinciales. El jefe de Gabinete desafía al Congreso con sus inasistencias inconstitucionales; la autonomía de la ciudad y la ansiada participación ciudadana han sido avasalladas por la militancia política partidaria financiada con fondos públicos. ¿Cuántas iniciativas y consultas populares han prosperado?” (ROMERO FERIS Y AMAYA, 2012).

Personalmente, creo que lo más negativo fue haber cambiado el carácter codificado y rígido de la Constitución Histórica, haciendo peligrar los más sagrados derechos individuales de los argentinos, haber incrementado las ya amplias atribuciones del Poder Ejecutivo, y haber defraudado muchas expectativas, como el Consejo de la Magistratura, que no mejoró sino que empeoró al Poder Judicial.

### **IX. Incumplimiento**

Veinte años de vigencia es un plazo prudencial para hacer un balance sobre cuáles de sus proclamados propósitos se cumplieron, y cuáles no.

Lo primero que se advierte es que varias de las nuevas disposiciones aún no se encuentran en vigencia.

Pero, además, tampoco se cumplieron otros propósitos que se invocaron para la Reforma. Por ejemplo: en cuanto a la autonomía porteña, aún se discuten cuestiones centrales, como el traspaso de la policía y la justicia ordinaria.

En algunos casos, las deficiencias de la Constitución no fueron suplidas por el Congreso al dictar las respectivas leyes complementarias. Por ejemplo: lo referido al “Derecho de Iniciativa”, del art. 39 de la Constitución: ese texto no prevé qué ocurrirá si el Congreso no trata el proyecto en el término de doce meses. La ley podría haberlo hecho, pero no lo hizo. El resultado ha sido que, en estos veinte años, desde 1994, sólo la ley del hambre más urgente, surgió por una iniciativa popular, pero gracias a que fue impulsada por el diario La Nación y varias ONG.

Los convencionales constituyentes establecieron fecha para la sanción de una nueva ley de coparticipación federal de impuestos, es decir el régimen de reparto de la recaudación tributaria entre la Nación y las provincias, que habría sido muy importante para asegurar la autonomía de las provincias. Según la cláusula transitoria sexta, esa norma que regula la relación fiscal con las provincias debía ser aprobada antes de la finalización de 1996. Veinte años más tarde, no sólo no se sancionó esa ley, sino que del tema ni se habla, en gran medida porque el sistema de la Constitución hace que sea muy difícil cumplir con el acuerdo entre el Estado Federal y los Estados Locales.

Otra deuda es que los marcos regulatorios de los servicios públicos deberían estar aprobados por ley (art. 42), pero sólo dos (gas y electricidad) cumplen con esa disposición, el resto se han establecido por decreto del Poder Ejecutivo.

En 1994 se constitucionalizó el amparo, con características mucho más amplias que la ley vigente, por lo que ésta debe ser reformada, pero en su momento fracasó en el Senado un proyecto aprobado por unanimidad en Diputados.

La Autonomía Municipal en las provincias (art. 123) tampoco se cumplió. El ejemplo más evidente es de la Provincia de Buenos Aires, cuya Convención Constituyente funcionó en 1994 en forma simultánea con la Convención Nacional, y no incorporó dicha autonomía, pese a que era uno de los temas habilitados para su reforma, pero no hubo acuerdo entre los convencionales.

## **X. Imprecisión**

Otro de los aspectos que me parecen más criticables es que perdió gran parte de la claridad que tenía el texto histórico, tuvo una marcada imprecisión, que lleva incluso a autocontradicciones y mostró desprolijidad en su redacción definitiva. “Allí faltó un Juan María Gutiérrez que revisara lingüísticamente el texto” (VANOSSI, 1994).

Me remito a varios temas mencionados precedentemente: la delegación legislativa, los decretos de necesidad y urgencia, los tratados internacionales.

A ello agrego ahora las atribuciones de la Corte Suprema: el art. 113 dice: “La Corte Suprema dictará su reglamento interior y nombrará a sus empleados”. Pero, de inmediato, en el art. 114, sobre el Consejo de la Magistratura, le otorga a este órgano enormes poderes que limitan las atribuciones del Tribunal: “Art. 114. El Consejo de la Magistratura, (...) tendrá a su cargo (...) la administración del Poder Judicial”. Más aún: le quita la bolsa; en el art. 114, inc. 3º dice: “Administrar los recursos y ejecutar el presupuesto que la ley asigne a la administración de justicia”.

Un ejemplo más: según consta en las actas de la Convención, el tema más debatido, al que le dedicaron mayor tiempo de discusión, fue el aborto. Al respecto había tres posiciones: quienes querían que expresamente se lo permitiera; otros, que claramente se lo prohibiera; y quienes pedían que la Constitución no dijera ni una cosa ni otra. Por ese motivo se introdujo el inc. 23 del art. 75 (Atribuciones del Con-

greso): “Dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia”. Así se dejó conformes a todos: cada uno lo interpretó según sus deseos. En un trabajo anterior mío critiqué esa redacción que me parece ininteligible, entre otros motivos porque parece sugerir que quien está embarazado es el niño, no la madre.

Vanossi atribuye tales imprecisiones y contradicciones a que la reforma de 1994...

“(…) es producto de un movimiento transaccional sucesivo; transacción tras transacción, es decir, unas tras otras fueron transacciones; en definitiva, una sumatoria de transacciones que la mayor parte de las veces respondieron a un “recuento de tantos,” es decir, a veces las transacciones eran entre los dos socios del pacto o a veces eran con un tercero que no era socio del pacto, por ejemplo el caso de los tratados de derechos humanos fue una transacción con el Frente Grande, dependía de cómo se contaban los porotos. Y esto ha llevado a un deterioro de la imagen de la Constitución. Porque en general, las constituciones nobles se sancionan, se elaboran, ésta se tramitó”. Esas transacciones “por lo general, se resolvían, según cuentan los periodistas, en bares y confiterías de los alrededores. El recinto estaba despoblado y en las comisiones únicamente se firmaban los despachos. Es decir, no hubo realmente debates donde las posiciones se ventilaran, se acordaran o se discordaran en público, ante los taquígrafos, ante la prensa y ante la opinión pública. No, los acuerdos se celebraban en otras partes, o no había acuerdos y, entonces, se tiraba la pelota para que el Congreso lo resolviera en el futuro” (VANOSSI, 1994).

Necesariamente, esto debía traer problemas de unidad y de coherencia en el texto constitucional. Y así ocurrió.

### **XI. ¿Una nueva reforma?**

Finalmente, creo que en el futuro debería “emprolijarse” la Constitución, corrigiendo aquellas normas que requieren mayor claridad, restableciendo la independencia de los poderes y de los órganos de control, incluyendo cláusulas contra el nepotismo y, sobre todo, poniendo límites al enorme poder que se ha otorgado al Ejecutivo.

Pero, entiéndase bien: no en este momento. Siempre he sostenido que una reforma constitucional es algo muy delicado, que requiere un período de calma política, en que el tema central de preocupación sea, precisamente, la Constitución.

Más aún: soy de la idea que las constituciones deben reformarse con la menor frecuencia posible, porque es una manera de asegurar su respeto. Cuando se propicia permanentemente la reforma por cualquier motivo, se está diciendo que ese texto no es bueno.

Para reformar la Constitución se necesita un momento de tranquilidad institucional, porque una Convención Constituyente en un momento de crisis, o cuando una parte de la población está gravemente enfrentada con otra, puede ser algo sumamente peligroso. La Historia enseña que, en tales circunstancias, se desatan las pasiones políticas, y lo que se busca es sobreponerse al “enemigo”, y de ello resulta una Constitución para los vencedores, no una Constitución para todos. Y la Constitución debe ser un Pacto entre todos, no entre dirigentes, a la luz del día, no en la oscuridad. Debe ser sin exclusiones de ninguna clase, porque es el contrato social de una Nación, y la Nación somos todos.

La Constitución que tenemos vigente es la que surge de la Reforma de 1994, nos guste o no. Una Constitución puede ser buena, mala o regular. Pero lo peor es que no se cumpla. Y, pregonar permanentemente su reforma, lleva a cuestionar su cumplimiento.

### **XII. Conclusiones finales**

En 1994 cundió el optimismo sobre las bondades de la Reforma. Fuimos pocos los que mostramos escepticismo sobre los resultados prácticos en el futuro inmediato.



Estos veinte años transcurridos deben servir para reflexionar en qué medida la Reforma de 1994 mejoró o empeoró las instituciones argentinas.

Lo que se necesita en el constitucionalismo del siglo XXI no es hacer largas enumeraciones de derechos, que después sean sólo ilusiones y buenas palabras, sino normas de cumplimiento real, que garanticen con efectividad esos derechos y libertades y limiten a los gobernantes.

En definitiva, como sostuve reiteradamente en 1994, y la aplicación de la Reforma ha confirmado en estos veinte años, creo que el texto anterior era superior al que ha quedado después de la Reforma.

### **XIII. Bibliografía**

NATALE, Alberto, 2009. "A 15 años de la reforma. La autocrítica de los padres de la Constitución del 94. Ex convencionales admiten que la modificación de la Carta Magna no mejoró la institucionalidad", EN: *La Nación*, 23/08/2009. Sección Política, entrevista de Martín Dinatale.

- 1995. Comentarios sobre la Constitución (La Reforma de 1994). Buenos Aires: Depalma.

QUIROGA LAVIÉ, Humberto, 1994. *Qué Puede Hacer la Convención Constituyente*". Buenos Aires: Zavallia.

ROMERO FERIS, José A. y AMAYA, Jorge Alejandro, 2012. "Ese irrefrenable afán reformista", EN: *La Nación*, 04/10/2012.

VAOSSI, Jorge Reinaldo, 2002. *Estudios de Teoría Constitucional*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.

- 1994. "La Constitución evanescente (Una reforma espasmódica)". EN: *La Ley*, Buenos Aires, 1994-E, pp. 1246 y ss.

VENTURA, Adrián, 2009, *Exacerbó la concentración de poder*. EN: *La Nación*, 23/08/ 2009. Sección Política.

### **XIV. Legislación consultada**

Ley 24.309. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 31/12/1993.

Ley 24.937, del 10 de diciembre de 1997. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 06/01/1998, (modificada por la ley 24.939).

Ley 24.939, del 18 de diciembre de 1997. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 06/01/1998, (modificatoria de la ley 24.937) Texto Ordenado por dec. 816/1999.

Ley 25.669, del 23 de octubre de 2002. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 19/11/2002.

Ley 25.876, del 11 de diciembre de 2003. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 22/01/2004.

Ley 26.080, del 22 de febrero de 2006. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 27/02/2006.

Ley 26.122. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 28/07/2006.

Ley 26.855. Boletín Oficial de la República Argentina, Buenos Aires, 27/05/2013.

### **XV. Jurisprudencia consultada**

CSJN, 19/08/1999, Fayt, Carlos S. *El Derecho, Suplemento Derecho Constitucional del 17/09/1999 con nota de A. Bianchi*.

CSJN, 07/04/1994, Polino, Héctor y otro c. Poder Ejecutivo (exp. feria 5/94) s/Amparo. *El Derecho*, Buenos Aires, 157-450.

CSJN, 01/07/1994, "Romero Feris, Antonio José c. Estado Nacional (Poder Ejecutivo) s/ Amparo". *El Derecho*, 158-548.

CSJN, 24/08/2004, "Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros". En *La Ley* 10/11/2004, 8, con comentario de María Angélica Gelli.

CSJN, 13/07/2007: "Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ rec. de casación e inconstitucionalidad" Disponible en: [www.infojus.gov.ar](http://www.infojus.gov.ar), [Fecha de consulta: 15/03/2014].

CSJN, 18/06/2013: "Rizzo, Jorge Gabriel (apoderado Lista 3 Gente de Derecho) c. Poder Ejecutivo Nacional, ley 26.855, medida cautelar (Expte. N° 3034/13) s/ acción de amparo" Disponible en: [www.infojus.gov.ar](http://www.infojus.gov.ar) (Id Infojus: FA13000082) [Fecha de consulta: 22/03/2014].