

## LA REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN ARGENTINA DE 1994

Alberto R. ZARZA MENSAQUE

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *El proyecto de reforma constitucional.*  
III. *Las cláusulas incorporadas.* IV. *Conclusión.*

### I. INTRODUCCIÓN

El 24 de agosto del presente año, el presidente de la Nación Argentina, sus ministros y los convencionales constituyentes, juraron solemnemente el texto de la Constitución Nacional, con enmiendas introducidas por la Convención que durante tres meses, sesionó en la ciudad de Santa Fe.

Excluyendo el texto sancionado en 1949, al que numerosos juristas calificaron como una nueva Constitución; el proceso que acaba de culminar, ha concretado la reforma más profunda al texto constitucional de 1853. En la Convención se debieron tratar y dejar de lado 1573 propuestas de los convencionales y 29 dictámenes de comisión elaborados “con más buena fe que técnica legislativa”,<sup>1</sup> aprobándose la incorporación de 19 nuevos artículos al texto anterior, numerosas modificaciones a la reacción de los ya existentes y 17 cláusulas transitorias. Como consecuencia de ello, el Congreso de la Nación deberá avocarse al tratamiento y sanción de 21 leyes que complementarán el texto de la Ley Suprema.

Este proceso reviste singular trascendencia para los argentinos, por lo que hemos creído oportuno formular estas primeras reflexiones sobre el texto reformado.

La constitución argentina es escrita y codificada en un solo texto legal y hasta la sanción de la reforma, tenía supremacía con relación a las demás normas inferiores (artículo 31 constitucional). Es rígida<sup>2</sup> pues no puede reformarse por medio de una ley común, necesita la concurrencia de un órgano especial y de un procedimiento específico.

<sup>1</sup> Farías, Pedro J., “Concluida la Convención, comienzan nuestros deberes” *Diario La voz del interior*, Argentina, pp. 308-394.

<sup>2</sup> Linares Quintana, Segundo V., *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado*, Buenos Aires, Plus Ultra, 1978, t. III, pp. 118 y ss.

Tiene dos partes precedidas por un preámbulo; una denominada dogmática (artículos 1 al 43) y otra orgánica (artículos 44 al 129). La primera se divide en declaraciones. Los derechos y las garantías.

Tanto los derechos como las garantías son aplicables a nacionales y extranjeros que habitan el territorio nacional. Sus normas son operativas en general y obligatorias, tienen igualdad jerárquica, debiendo, interpretarse armónicamente. La segunda parte orgánica contiene el diseño de los órganos del poder político.

La constitución es una de las más antiguas del mundo, tiene 141 años, sancionada el 1 de mayo de 1853 por una convención constituyente de la que estuvo ausente la provincia de Buenos Aires, fue modificada en 1860 para permitir la incorporación de ese estado a la Confederación, posteriormente se produjeron reformas de escasa magnitud al texto primigenio en los años 1866 y 1898.

En el año de 1949 durante la primera presidencia del general Perón, se reunió una Convención Constituyente reformadora. La minoría planteó la nulidad de la convocatoria, sosteniendo que la ley declarativa carecía de validez, por haberse sancionado sin el quórum legal de votos previsto por el artículo 30; y por que tampoco explicitaba los puntos que deberían ser sujetos a consideración. Dichas impugnaciones fueron rechazadas por la mayoría adicta al gobierno y cuando se presentó el despacho de comisión con el proyecto reformado, los convencionales opositores sostuvieron que todo el proceso tenía como trasfondo la pretensión de modificar el artículo 77, para posibilitar la reelección del entonces presidente de la Nación y optaron por el retiro de la sesiones. La Convención continuó sesionando, dado que tenía quórum propio, aprobando el 11 de marzo de 1949 las enmiendas propuestas por la comisión. Dicho texto tuvo validez hasta el año de 1955, en que se produjo el derrocamiento del gobierno y las fuerzas armadas gobernantes, decidieron restituir la vigencia de la Constitución primigenia, por proclama de 27 de abril de 1956.

En el año de 1957 el gobierno provisional, convocó a una Convención Constituyente en virtud de “sus poderes revolucionarios”. Reunida ésta, solamente alcanzó a incorporar los derechos sociales consignados en el denominado artículo 14 “nuevo” y modificar parcialmente el artículo 67, inciso 11. Posteriormente se produjo el retiro de un número considerable de convencionales, quedando la asamblea sin quórum y cesó en sus funciones sin cumplir la totalidad de su cometido.

Es el 24 de agosto de 1972 la Junta de Comandantes en jefe, órgano máximo del gobierno de facto, dictó el “Estatuto Fundamental”, mediante el cual se introducían reformas a la parte orgánica del texto de 1853. También se esta-

bleció que este estatuto rigiera hasta el 24 de mayo de 1977. Si una Convención constituyente (a reunirse posteriormente) no decidiera acerca de su incorporación definitiva al texto constitucional o su derogación total o parcial antes del 25 de agosto de 1976, su vigencia quedaba prorrogada hasta el 24 de mayo de 1981. El gobierno constitucional que asumió en 1973, hizo caso omiso a las reformas y luego de cumplido el plazo fijado por la Junta de Comandantes éstas quedaron invalidadas.

Como puede apreciarse, la simple enunciación de las circunstancias históricas en que se produjeron las enmiendas constitucionales resultan testimonio elocuente de lo azaroso de la vida política del país.

## II. EL PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

El 29 de diciembre de 1993, el congreso de la Nación Argentina, sancionó mediante la ley número 24.309, la declaración de la necesidad de reforma de la Constitución Nacional de 1853 con las reformas de 1860, 1866, 1898 y 1957. La iniciativa se había originado en el bloque de senadores justicialistas.

La Cámara de Diputados al tratarla la modificó incluyéndole otros temas al proyecto con base en acuerdo celebrado por el presidente Menem y el líder de la Unión Cívica Radical, principal partido opositor, doctor Raúl Alfonsín, con fecha 13 de diciembre del mismo año. El proyecto con las modificaciones volvió al Senado, éste aceptó las reformas de diputados, salvo el aspecto referente a la duración del mandato de los senadores y luego lo remitió al Poder Ejecutivo para su promulgación, sin respetar las disposiciones constitucionales referidas al procedimiento de sanción de las leyes.

Es inocultable que la voluntad de llevar adelante el proceso de reforma constitucional, estaba impulsada por el partido oficialista que contaba con mayoría en ambas cámaras, con la intención de remover los obstáculos a la posibilidad de la reelección del presidente de la República.<sup>3</sup>

Dejando de lado el análisis político de este acuerdo, nos referiremos a los puntos objeto de la reforma vinculados al tema en tratamiento. El texto de la ley contenía dos partes sujetas a la consideración de la Convención Constituyente: el núcleo de coincidencias básicas, que abarcaba trece puntos y los temas habilitados para la reforma con dieciséis puntos.

La necesidad de la reforma constitucional es un tema que suscitó arduas controversias entre los especialistas y dirigentes políticos, pero no generó demasiadas preocupaciones en el hombre común. Mayor discrepancia generó el

<sup>3</sup> *Revista Criterio*, núm. 2: 115 “La crisis de ejemplaridad” p. 327; Pérez Guilouh, Dardo, “Reelección presidencial”, pp. 334 y ss.

tema de la oportunidad y conveniencia actual de encararla. Quienes sustentaban la posición antirreformista argumentaron que lo que fallaba en la argentina no son las leyes, que la vigencia del texto originario de la Constitución no significó un obstáculo para el desarrollo del país, pues las modificaciones a través de las leyes ordinarias permitieron su actualización. Para ellos, lo que debía lograrse era un cambio de conductas que se tradujera en un irrestricto acatamiento de las normas básicas.

A quienes pensaban de esta manera, debemos recordarles que desde 1930 solamente dos presidentes argentinos culminaron sus mandatos de seis años (Justo y Perón en su primer periodo presidencial). Si bien la Constitución nos rige desde hace 141 años, ha sido tantas veces alterada, enmendada de hecho o subordinada a otras normas a las que se les otorgó supremacía sobre su texto, que en realidad sostener su vigencia plena, resultaba históricamente un sofisma; basta recordar que por proclama de 27 de abril de 1956 el gobierno militar derogó la Constitución de 1949, restaurando el texto de 1853, con las modificaciones de 1860, 1866 y 1898. Que en el 24 de agosto de 1972, la Junta de Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas dictó el “Estatuto Fundamental” que introdujo substanciales modificaciones a la parte orgánica del texto de 1853. Mediante el “Acta para el proceso de Reorganización Nacional” del 24 de marzo de 1976 completada por el “Estatuto para el Proceso de Reorganización Nacional”, se dictaron normas que también suplantaron las cláusulas constitucionales.

Por ello afirmamos que en los gobiernos de las fuerzas armadas. Fue una constante establecer que el texto constitucional quedaba subordinado a los fines y objetivos por ellas establecidos. Sostener que la antigüedad de esta Constitución le otorga prestigio y permanencia, obviando el tiempo en que fue subalternizada o no acatada, en el mejor de los casos, pone de manifiesto un grave estado de amnesia política. Detrás de estos argumentos que argüían quienes eran contrarios a las reformas, quizás subyacía el temor que la Convención penetrara en la parte dogmática, en donde se encuentran plasmados los derechos, declaraciones y garantías de neto corte liberal.

Antes que se concretara la reforma constitucional existieron en las distintas épocas de nuestra azarosa vida constitucional innumerables proyectos para modificarla. Baste citar entre otros, los dictámenes y antecedentes de la Comisión Asesora para el estudio de la reforma institucional de 1971, las reuniones promovidas por la Asociación Argentina de Derecho Constitucional y los colegios o asociaciones profesionales de abogados y las importantes conclusiones del Consejo de Consolidación de la Democracia bajo la presidencia del doctor Alfonsín. De esta inquietud no ha estado ajeno el Congreso de la

Nación. Por razones de brevedad debemos circunscribirnos a los proyectos presentados luego de que se establecieron en plenitud las instituciones republicanas. En el año de 1984 se presentaron tres propuestas de reformas parciales y una integral; en 1985 dos proyectos de reforma parcial; en el año 1986 un proyecto de reforma parcial, otro integral y un tercero que proponía la restauración de la Constitución de 1949; el año de 1987 un proyecto de reforma integral; en 1988 tres proyectos de reformas parciales y uno integral; en 1989 cinco proyectos de reformas parciales y tres integrales.<sup>4</sup> A los ya mencionados, debemos agregar uno en 1992 y otro en 1993 que difiere en algunos aspectos del preconizado por el bloque de senadores justicialistas, que sirvió como iniciativa para la sanción de la ley número 24.309.

#### *La ley número 24.309*

La declaración de la necesidad de la reforma, fue sancionada el 29 de diciembre de 1993. El artículo 2º disponía que la Convención Constituyente podrá:

- a) Modificar los siguientes artículos: 45, 46, 48, 55, 67 inc. 27, 68, 69, 70, 71, 72, 76, 77, 78, 80, 81, 82, 83, 84, 85 y 86 incisos 1, 3, 5, 10, 13, 20, 87 y 99.
- b) Reformar el capítulo IV, sección II, parte segunda de la Constitución Nacional.
- c) Incorporar dos nuevos incisos al artículo 67, un nuevo inciso al artículo 86, un nuevo artículo en un nuevo capítulo de la sección IV de la parte segunda de la Constitución Nacional y un nuevo artículo en el capítulo I de la Sección III de la parte Segunda de la Constitución Nacional.
- d) Sancionar las cláusulas transitorias que fueren necesarias. Concluye el artículo señalando que: “La finalidad, el sentido y el alcance de la reforma que habilita este artículo 2, se expresa en el contenido del núcleo de Coincidencias Básicas, que a continuación se detalla.

Como expresáramos precedentemente ese núcleo de coincidencias básicas abarcaba 16 puntos, pero la declaración disponía:

Artículo 4. La Convención Constituyente se reunirá con el único objeto de considerar las reformas al texto constitucional incluidas en el núcleo de coincidencias básicas y los temas que también sean habilitados por el Congreso Nacional para su debate, conforme queda establecido en los artículos 2 y 3 de la presente ley de declaración.

Hasta aquí la norma no ofrecía problemas. Lo que resulta altamente cuestionable era lo dispuesto por el artículo 5º que dice así:

<sup>4</sup> Fuentes, estudios e investigaciones, Argentina, Ediciones Información Parlamentaria del Congreso de la Nación, 1992.  
DR. © 1998  
Instituto de Investigaciones Jurídicas - Universidad Nacional Autónoma de México

La Convención podrá tratar en sesiones diferentes el contenido de la reforma, pero deberán ser votados conjuntamente, entendiéndose que la votación afirmativa importará la incorporación constitucional de la totalidad de los mismos, en tanto que la negativa importará el rechazo en su conjunto de dichas normas y la subsistencia de los textos legales vigentes.

El sentido limitativo de tal dispositivo resultaba notoriamente inconstitucional. Si bien la doctrina y la legislación reconocen que el Congreso es el órgano habilitado para determinar el punto o puntos sujetos a reforma —en ejercicio del poder constituyente derivado—, de los cuales los convencionales no pueden apartarse, siempre se ha sostenido, que dentro de los temas habilitados la convención es soberana. Como bien lo expresara Alberto Spota,<sup>5</sup> en todo poder constituyente derivado, no pueden imponerse a la Convención la manera de ejecutar su mandato, el Congreso puede habilitar pero no limitar. Por otra parte, la historia argentina no registra antecedentes que se haya constreñido a la Convención, por vía de la declaración de necesidad de la reforma, a votar a libro cerrado un paquete legislativo con texto acordado, ello resulta notoriamente inconstitucional.<sup>6</sup> La incorporación de esta cláusula generó la lógica reacción de las fuerzas minoritarias, que plantearon sus discrepancias en el seno de la convención durante más de un mes que llevó la aprobación del reglamento del cuerpo. No obstante ello, se mantuvo la postura mayoritaria y los puntos del núcleo de coincidencias básicas fueron aprobados en su totalidad tal como habían sido acordados y hoy son parte de la Ley Suprema.

La declaración también en su artículo 3º establecía que se habilitaban para el debate y resolución de la Convención, 13 puntos que se explicitaban y que no estaban sometidos a la cláusula cerrojo que protegía al núcleo de coincidencias básicas. Además, disponía que toda modificación que realiza la convención apartándose de las competencias acordadas en los puntos 2 y 3 serían nulas de nulidad absoluta (artículo 6º) y por el artículo (7º) se estableció que la convención no podría introducir modificación alguna a las declaraciones y garantías contenidas en el capítulo único de la Primera parte de la Constitución; imperativo que a nuestro entender no fue cumplimentado, tal como lo explicaremos posteriormente.

Antes de entrar al análisis del texto constitucional aprobado, es mantener dejar sentado que a nuestro criterio, a pesar de que se han producido reformas substanciales al texto constitucional de 1853, ello no justifica que se pueda

5 Spota, Alberto Antonio, “Origen y naturaleza del Poder Reformador en un sistema de constitución rígida”, *La reforma constitucional argentina*, A. A. D. C., 1994.

6 Zarza Mensaque, Alberto, “Reflexiones ante una eventual reforma constitucional”, *Homenaje al doctor Pedro José Frías*, Córdoba, Academia Nacional de Derecho de Córdoba, 1993, t. II, p. 939, .

argüir que estamos ante una nueva constitución, tal como lo sostienen algunos juristas<sup>7</sup> —por el contrario consideramos que se trata de la continuidad y complementación y adecuación del texto original.

### III. LAS CLÁUSULAS INCORPORADAS

El texto agrega a la primera parte un capítulo segundo. En él se han plasmado una serie de principios extraídos de varias constituciones provinciales sancionadas a partir del año 1983. Con anterioridad hemos resaltado este fenómeno singular que se produce a partir del retorno a la vigencia del orden democrático.<sup>8</sup> Por primera vez en la historia institucional argentina, las reformas de las constitucionales provinciales no se produjeron como consecuencia de las enmiendas de la Constitución nacional; sino que los estados provinciales generaron un proceso autónomo con la intención de adecuar sus normas fundamentales a la vigencia de un nuevo orden de creencias. Este fenómeno que produjo la modificación de los textos de las constituciones provinciales, significó la oferta de los estados federales del nuevo modelo de sociedad que se diseñaba desde el interior del país hacia el centro del poder político.

Yendo al análisis del articulado, se dispuso la incorporación de un capítulo a la primera parte de la constitución que lleva como título: “Nuevos derechos y garantías”. Comienza con el artículo 36 que establece una norma protectora del orden constitucional y defensa de la democracia, disponiendo que

Esta Constitución mantendrá su imperio aun cuando se interrumpiere su observancia por actos de fuerza contra el orden institucional y el sistema democrático. Estos actos serán insanablemente nulos. Sus autores serán pasibles de las sanciones previstas en el artículo 2º (infames traidores a la patria) inhabilitados a perpetuidad para ocupar cargos públicos y excluidos de los beneficios del indulto y la conmutación de penas.

La norma extiende tales sanciones a quienes como consecuencia de estos actos usurparon funciones previstas para las autoridades de esta Constitución o las de las provincias, estableciendo asimismo que ellos serán responsables civil y penalmente de sus actos, siendo tales acciones imprescriptibles.<sup>9</sup>

<sup>7</sup> Sagüés, Néstor, “La Constitución esta por hacerse”, diario *La Nación*, Argentina, 31 de agosto de 1994.

<sup>8</sup> Frías, Pedro J. y otros; *La nueva Constitución de Córdoba*, Córdoba, Edición Marcos Lerner, 1991; *Las nuevas constituciones provinciales*, Depalma, 1989.

<sup>9</sup> Conforme Constitución de Córdoba artículo 17 y La Rioja artículo 12 entre otras.

En el párrafo siguiente se reconoce el derecho de resistencia de los ciudadanos contra quienes ejecutaren los actos de fuerza enunciados en este artículo.<sup>10</sup>

A continuación estatuye que los actos de corrupción significan atentados contra el sistema democrático "... quien incurriere en grave delito doloso contra el Estado que conlleve enriquecimiento,... quedará inhabilitado por el tiempo que las leyes determinen para ocupar cargos y empleos públicos". Luego el artículo establece que el congreso deberá dictar una ley sobre ética pública para el ejercicio de la función.

El artículo 37 se refiere a los derechos políticos. Estos no se encontraban siquiera mencionados en el antiguo texto y la mayoría de la doctrina y la jurisprudencia argentina señalaban que ellos surgían como derechos implícitos protegidos por el artículo 33. La norma establece que: "Esta Constitución garantiza el pleno ejercicio de los derechos políticos con arreglo al principio de la soberanía popular y de las leyes que se dicten en consecuencia. El sufragio es universal, igual, secreto y obligatorio".

Más adelante establece la igualdad real de varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios, que se garantizará por acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral. Este dispositivo otorga jerarquía constitucional a una ley nacional de reciente sanción, denominada "del cupo femenino" que garantizaba un porcentaje en las candidaturas electivas a personas de distinto sexo. Esta cláusula se ve complementada con la transitoria segunda que dispone que las acciones positivas a que hace referencia el artículo 37 no podrán ser inferiores a las vigentes al tiempo de sancionarse esta Constitución.

El artículo 38 plasma un principio admitido por las constituciones provinciales más modernas, y en las leyes nacionales vigentes reguladoras en esta materia; el reconocimiento de los partidos políticos a los que considera instituciones fundamentales del sistema democrático. Vale la pena recordar con Bidart Campos<sup>11</sup> que el término democracia, solo aparece tangencialmente mencionado en la modificación de 1957 en el artículo 14 bis o nuevo. El texto dice:

los partidos políticos son instituciones fundamentales del sistema democrático.

Su creación y el ejercicio de sus actividades son libres dentro del respeto a esta Constitución, la que garantiza su organización y funcionamiento democrático, la representación de las minorías, la competencia para la postulación de

<sup>10</sup> Conforme Constitución de Río Negro (artículo 7) y San Juan del Río (artículo 123).

<sup>11</sup> Bidart Campos, Germán, *Los sistemas constitucionales Iberoamericanos*, Madrid, Dykinson, 1992,



candidatos a cargos públicos electivos, el acceso a la información pública y la difusión de sus ideas.

El Estado contribuye al sostenimiento económico de sus actividades y de la capacitación de sus dirigentes.

Los partidos políticos deberán dar publicidad del origen y destino de sus fondos y patrimonio.

Como se ha expresado, ninguna de estas cláusulas resultan novedosas en el moderno derecho público provincial argentino, pero en general no han sido debidamente cumplimentadas. Por otra parte, el Estado no ha ejercido un adecuado control sobre las aportaciones en dinero. Si bien las leyes vigentes disponen el otorgamiento de aportes estatales para los partidos políticos, ellos resultan siempre escasos. En Argentina como en los demás países de occidente, el germen de la corrupción pública radica en las aportaciones secretas de los grupos de interés para la financiación de las campañas electorales. Tampoco existe actividad orgánica del Estado para capacitar a la dirigencia política, tarea que queda circunscrita a la escasa actividad que pudieran realizar esporádicamente algunas de las fuerzas políticas, en este aspecto, todo está por hacerse.

Los artículos 39 y 40 han incorporado tímidamente instituciones de democracia semidirecta, el primero otorga el derecho de iniciativa al electorado para presentar proyectos de leyes a la Cámara de Diputados, que deberán ser tratados en el plazo de doce meses. Se estatuye que el Congreso con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada cámara sancionará la ley reglamentaria de la institución, que no podrá exigir más del tres por ciento del padrón electoral nacional “...dentro del cual deberá contemplar una adecuada distribución territorial para suscribir la iniciativa. Se excluyen de este procedimiento los proyectos referidos a reforma constitucional, tratados internacionales, tributos, presupuesto y materia penal...” reproduciendo las limitaciones que rigen en la mayoría de las constituciones provinciales reformadas.

El artículo 40 dispone que el Congreso podrá someter a consulta popular un proyecto que votado afirmativamente se convertirá en ley con promulgación automática. Se trata de una posibilidad de referéndum restringido. La norma establece que el Congreso o el Presidente de la Nación, también podrán convocar a consulta popular no vinculante, en este caso el voto no será obligatorio, difiriendo a la ley su futura reglamentación.

El artículo 41 contiene normas protectoras del medio ambiente siguiendo las pautas existentes en legislaciones de avanzada. Es de destacar la cláusula

que prohíbe la introducción de residuos peligrosos o radiactivos al territorio nacional. Ello significa un instrumento de defensa para los países subdesarrollados o en vía de desarrollo ante la pretensión de los países ricos de exportar hacia ellos sus desechos contaminantes.

El artículo 42 fija las pautas de protección a los consumidores, al control de los monopolios y de la calidad y eficiencia de los servicios públicos. Todas estas disposiciones, trasuntan la inclinación del legislador de incorporar los valores del constitucionalismo social.

El artículo 43 regula el amparo y el habeas corpus, instituciones de antigua data en la legislación ordinaria. Se agrega como novedad el “habeas data” que garantiza a los habitantes tomar conocimiento de los datos que existan sobre ellos en los registros públicos y hacerlos modificar si estos fueran erróneos o incorrectos.

### 1. *El presidente y el jefe de gabinete de ministros*

Las transformaciones más importantes se produjeron con relación a la estructura y funcionamiento del poder. La Argentina como la mayoría de los países americanos, conservaba un ejecutivo fuerte que concentraba un cúmulo de potestades de gobierno, según el modelo propuesto por Alberdi.<sup>12</sup> La enmienda pretende modificar el sistema convirtiéndolo en semiparlamentario o semipresidencialista, mediante la creación de la figura del Ministro Coordinador, al que nos referiremos oportunamente.

El presidente de la Nación en la Constitución anterior a la reforma, era elegido indirectamente por intermedio de colegios electorales y del Congreso. Duraba seis años en sus funciones y no podía ser reelecto inmediatamente de fenecido su período. Se exigía además que perteneciera a la religión católica. La enmienda ha dispuesto la elección directa del presidente y vicepresidente, por un sistema de doble vuelta (artículo 94). Si la fórmula que resultara más votada en la primera vuelta obtuviera más del 45% de los votos afirmativos válidamente emitidos, sus integrantes serán proclamados como presidente y vicepresidente (artículo 97). Pero si hubiera obtenido el 40% por lo menos de los votos y existiera una diferencia mayor de 10 puntos porcentuales sobre la fórmula que le sigue en número de votos, también corresponderá la consagración de la fórmula ganadora (artículo 98) En caso de no producirse estas hipótesis, se deberá efectuar la segunda vuelta entre las dos fórmulas de can-

didatos más votadas, lo que significa que no puede haber recomposición ni recondicionamiento de fórmulas para la segunda vuelta.

La duración del mandato del presidente y vicepresidente se ha limitado a cuatro años con posibilidad de ser reelegido o sucederse recíprocamente por un solo período consecutivo. A partir de ese momento, no pueden postularse sino con intervalo de un período. El requisito de la pertenencia a la religión católica ha sido suprimido (artículo 89) y también se ha liberalizado la fórmula del juramento (artículo 93).

Con el declarado propósito de atenuar el régimen presidencialista, se ha instituido la figura del Jefe de Gabinete de Ministros, nombrado y removido por el presidente de la Nación (artículo 99 inc. 7), con responsabilidad política ante el Congreso (artículo 100), quien podrá también removerlo mediante un voto de censura (artículo 101) La designación del jefe de gabinete de Ministros deberá concretarse antes del 8 de julio de 1995 (cláusula transitoria 12).

Así se da la situación paradójica de que un funcionario en cuya designación no ha participando directamente el pueblo mediante el acto elección, goza de atribuciones superiores a la de los demás ministros, artículo 100, como son la de ejercer la administración general del país (inciso 1), efectuar los nombramientos de los empleados de la administración excepto las que correspondan al presidente (inciso 3), enviar al Congreso los proyectos de la Ley de Ministerio y de Presupuesto Nacional (inciso 6), refrendar los decretos que ejercen facultades delegadas por el Congreso (inciso 12), refrendar conjuntamente con los demás ministerios los decretos de necesidad y urgencia y los que promulgan parcialmente las leyes, (inciso 13). A él le corresponde ejercer una relación directa con el Congreso al que debe concurrir una vez por mes al menos, alternativamente a cada una de sus cámaras para informar sobre la marcha del gobierno (artículo 101)

Si nos atenemos a los términos constitucionales, no solamente se atenúa el sistema presidencialista sino que se lo licúa. Se genera un espacio amplio y riesgoso de conflictos entre el presidente y el ministro coordinador, que habitualmente se resolverá a favor del presidente, en virtud de la facultad de remoción que éste se reserva. En realidad, esta potestad revocatoria del presidente, torna inocuas las amplias atribuciones que formalmente se le conceden al Jefe de Gabinete. Opinamos que en la práctica no se producirá el efecto buscado, pues el ministro deberá ser siempre un fiel ejecutor de la decisión presidencial o de lo contrario, ante situaciones de roces de competencias, tendrá que abandonar el gabinete. Por otra parte, algunas potestades presidenciales han sido potenciadas al habersele otorgado atribuciones para dictar decretos

de necesidad y urgencia, ejercer legislación delegada, promulgar parcialmente las leyes (artículo 99, inciso 3; 76, 100, inciso 12; 80).

La efectiva concreción de un sistema semipresidencialista hubiera sido viable si el nombramiento del Jefe de Gabinete de Ministros requiriera el acuerdo del Congreso y su remoción estuviera sujeta también al control del Legislativo. Si bien la propuesta incorpora la posibilidad de remoción del funcionario mediante el voto de censura por las Cámaras del Congreso, ello resulta de difícil concreción ante la mayoría calificada que requiere (artículo 101). La adopción de este mecanismo, solo sería aceptable en caso que se hiciera extensiva a todos los ministros, en cuyo caso debería consignarse cuáles serían las consecuencias jurídicas de tal decisión (alejamiento del censurado del gabinete y no solamente del cargo, con la prohibición de ser designado en otra función ministerial, establecer límites al número de ministros pasibles de censura, posibilidad de disolución de las Cámaras del Congreso por el Ejecutivo etcétera).

Según el nuevo texto (artículo 99) el presidente es el Jefe Supremo de la Nación, jefe del gobierno y responsable político de la administración general del país (inciso 1), conserva la atribución de designar los magistrados de acuerdo a las modalidades que señalaremos oportunamente, nombra y remueve a los embajadores, ministros plenipotenciario y encargados de negocios con acuerdo del Senado y por sí solo nombra y remueve al Jefe de Gabinete de Ministros y a los demás ministros de despacho, los oficiales de su secretaría y agentes consulares (inciso 7); concluye y firma tratados internacionales (inciso 11), es comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas, declara la guerra (inciso 15) y en receso del Congreso puede disponer el estado de sitio y la intervención federal en una provincia o en la ciudad de Buenos Aires, la que por la reforma ostenta un *status especial*.

## 2. El Congreso

El Congreso Nacional se compone de dos Cámaras, una de Diputados de la nación y otra de Senadores de las provincias y de la ciudad de Buenos Aires, (artículo 44), el antiguo texto también otorgaba representación legislativa a la capital federal. El actual artículo 45 dispone que tanto la ciudad de Buenos Aires como la capital federal en caso de traslado, elegirán diputados. La reforma ha mantenido en lo demás el texto de los artículos 45, 46, 47 y 49 que consignan bases de representación anacrónicas superadas por la legislación electoral vigente.

En cuanto al número de senadores que anteriormente eran dos por provincia y dos por la capital federal, electos por las legislaturas locales, ahora se han

aumentado a tres elegidos en forma directa y conjunta, correspondiendo dos bancas al partido mayoritario y una a la primera minoría. Se ha reducido el mandato que anteriormente era de nueve años a seis, con renovaciones por tercios cada dos años. Como se han respetado los mandatos vigentes, el sistema tendrá plena operatividad en el año 2001, hasta tanto y en virtud de las cláusulas transitorias 4<sup>a</sup>, 5<sup>a</sup> y 6<sup>a</sup> se ha establecido un engorroso sistema para ir integrando el cuerpo.

En relación a las disposiciones comunes a ambas cámaras, se ha ampliado el período de sesiones ordinarias. En materia de sanción de las leyes, se admite que luego de aprobado un proyecto en general por una de las cámaras sea aprobado en particular por las comisiones (artículo 79), decisión que resulta a nuestro parecer cuestionable. Se ha pretendido simplificar el trámite de los proyectos modificados por las cámaras revisoras, disponiéndose que la segunda cámara deberá comunicar a la de origen si la enmienda ha sido sancionada por mayoría absoluta de los presentes o por los dos tercios, la cámara de origen para insistir en el proyecto original deberá lograr una mayoría igual o superior al de la cámara revisora (artículo 81). Además por imperio del artículo 82 se excluye la sanción tácita o ficta. Se permite el veto y promulgación parcial, siempre que las partes no observadas tengan autonomía normativa y sean aprobadas por el Congreso con intervención de la comisión bicameral permanente (artículo 80).

El artículo 75 consigna las atribuciones del Congreso y en este aspecto se han producido significativas modificaciones. El inciso 2 permite que las contribuciones que imponen el Estado federal sean coparticipables con las provincias siempre que no tengan asignación específica. Una ley-convenio instituirá los regímenes de coparticipación, estableciéndose pautas de equidad y solidaridad para el reparto. Esta ley-convenio, deberá tener como cámara de origen al Senado. Se dispone también la creación de un organismo fiscal federal para el control y fiscalización de la distribución impositiva.

El inciso 22 tiene especial trascendencia pues convierte a las cámaras en un órgano constituyente atípico. Su redacción es oscura y confusa y seguramente requerirá de la debida interpretación jurisprudencial. Se reconoce al Congreso la atribución de aprobar y desechar los tratados, imponiéndose que éstos tienen jerarquía superior a las leyes, modificando con ello las disposiciones de los artículos 27 y 31 de la Constitución, prohibidas expresamente en la declaración de la necesidad de la reforma. Se incorporan con jerarquía constitucional una serie de tratados preexistentes, declarando que no derogan artículo alguno de la primera parte de la constitución y que deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Los demás

tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán el voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de las cámaras para gozar de jerarquía constitucional, transformando con ello al Congreso en órgano constituyente atípico. Por el inciso 24 se admite aprobar tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones superestatales, las normas dictadas en su consecuencia, tienen jerarquía superior a las leyes. Además se establece diferencias en la mayoría de votos exigida para la aprobación de los tratados con naciones latinoamericanas y en relación con los otros estados, estos últimos deberán ser aprobados en doble lectura y con mayoría calificada.

Resolviendo una antigua controversia, el inciso 31 establece como facultad propia del Congreso disponer la intervención federal a las provincias y a la ciudad de Buenos Aires. Por el artículo 76 se prohíbe la delegación legislativa, admitiéndola sólo en situaciones excepcionales.

### 3. *Organismos de control*

La Constitución ha reforzado los órganos de control, creando la Auditoría General de la Nación y el Defensor del Pueblo (artículos 85 y 86). En el primer artículo se declara que “El control externo del sector público nacional en sus aspectos patrimoniales, económicos financieros y operativos, será una atribución propia del Poder Legislativo”. La opinión que emita sobre la situación de la administración estará fundamentada por los dictámenes de la Auditoría General de la Nación. Este organismo, al que se le dota de autonomía funcional, será presidido por un funcionario designado a propuesta del partido político de oposición con mayor número de legisladores en el Congreso.

El defensor del pueblo es un órgano independiente instituido en el ámbito del Congreso de la Nación, dotado de autonomía funcional. Su misión será la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en la Constitución y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas, para lo cual se le otorga legitimación procesal. Es nombrado y removido por el Congreso, dura cinco años en el ejercicio de sus funciones y puede ser reelegido por una sola vez.

### 4. *Poder Judicial*

Las disposiciones más importantes referidas al Poder Judicial, significan un recorte a las atribuciones discrecionales que tenía el presidente en cuanto a la designación de los magistrados con acuerdo del Senado. Según el texto

reformado, éste mantiene la potestad de nombrar a los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado en sesión pública y con mayoría calificada de votos. Los demás magistrados son designados por el Poder Ejecutivo en base en la propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura, teniéndose en cuenta la idoneidad de los candidatos (artículo 99 inciso 4).

Este organismo, con ciertas semejanzas funcionales con el Consejo General del Poder Judicial español,<sup>13</sup> tendrá a su cargo la selección de magistrados y la administración del Poder Judicial. Las atribuciones que le han sido otorgadas, propias de un sistema parlamentario pueden llegar a colisionar con las reconocidas a la Corte Suprema (artículo 113). El Consejo de la Magistratura será integrado por representantes de los órganos políticos resultantes de la elección popular, de los jueces de todas las instancias, de los abogados con matrícula federal y otras personas del ámbito académico y científico. Entre sus atribuciones es dable destacar que seleccionará mediante concurso público a los postulantes a las magistraturas inferiores, emitirá propuestas en ternas vinculantes para el nombramiento de los magistrados de los Tribunales inferiores, ejercerá facultades disciplinarias sobre los magistrados pudiendo decidir la apertura del procedimiento de su remoción, disponiendo la suspensión y formulando la acusación pertinente. Además, administra los recursos y ejecutará el presupuesto de la administración de justicia, amén de dictar reglamentos para la organización judicial y todos los que sean necesarios para la prestación del servicio de justicia (artículo 114).

La reforma excluyó a los jueces de los tribunales inferiores del juicio político, sometiéndolos a un *jury* de enjuiciamiento de magistrados, integrado por los legisladores, magistrados y abogados, quienes deberán expedirse en un plazo de ciento ochenta días.

Concluyendo con una antigua controversia, por el artículo 120 se ha regulado el Ministro Público como órgano independiente, con autonomía funcional y autarquía financiera, quien deberá promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad; se integrará por un procurador General de la Nación y los demás miembros que la ley establezca, quienes gozarán de similares inmunidades de los magistrados.

### 5. Reafirmación de las autonomías

El texto reformado consagra las autonomías de las municipalidades en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero (artículo

123). Establece asimismo un status especial para la ciudad de Buenos Aires a quien se le garantiza un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción. Su jefe de gobierno será elegido directamente por el pueblo de la ciudad, durante el año de 1995 (cláusula transitoria 15ª). Se dispone que una ley garantizará los intereses del Estado nacional mientras la ciudad de Buenos Aires sea capital de la nación, y que el Congreso deberá convocar a sus habitantes para que por intermedio de sus representantes, dicten el estatuto organizativo de sus instituciones (artículo 129).

Ratificando la vocación de reafirmar la autonomía y protagonismo a las provincias, se las faculta para crear entre ellas regiones para el desarrollo económico y social y celebrar convenios internacionales que no sean incompatibles con la política exterior de la nación y no afecten las facultades delegadas al Gobierno federal o el crédito público de la nación, con conocimiento del Congreso. También se les reconoce el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio.

#### IV. CONCLUSIÓN

Es indiscutible que la concreción de la reforma constitucional, se debió fundamentalmente a la decisión del gobierno de modificar las cláusulas que prohibían la reelección presidencial. Ello obligó acelerar los tiempos y cometer impropiedades para lograr obtener el objetivo buscado, consintiendo a la vez con algunos requerimientos de la principal fuerza opositora, referidas a la disminución de las potestades presidenciales.

La reforma no se instaló en la sociedad argentina, que asistió con indiferencia, más que un meditado y erudito debate sobre el diseño de la norma fundamental, a un juego de estrategias para lograr mayores réditos políticos.

No obstante estos aspectos negativos, existen otros valiosos que no pueden dejarse de resaltar. La Convención Constituyente se concretó en el imperio de un sistema de amplia democracia política, con la participación de la mayoría de las distintas vertientes ideológicas existentes, sin prohibiciones ni proscripciones sobre personas o grupos políticos, más allá del error o el acierto que hayan tenido los partidos actuantes en las propuestas de sus candidatos o convencionales constituyentes. En segundo lugar, pese a los arduos y prolongados debates, no hubo escándalos ni retiros intempestivos de las agrupaciones representadas, salvo dos convencionales que renunciaron a escasas horas de hacerse cargo. Todos los convencionales al concluir las sesiones juraron solemnemente el texto reformado, acatando su legitimidad.



La Constitución modificada en sus aspectos más relevantes, fue el fruto de acuerdo de las cúpulas partidarias de dos fuerzas políticas que al momento de suscribirlo representaban la voluntad de un 80% del electorado, lo que objetivamente revela un alto grado de madurez cívica, sin perjuicio de la validez de las observaciones que formuláramos sobre la decisión de votar en bloque el núcleo de coincidencias básicas.

El texto sancionado no es una nueva constitución, sino un remozamiento de nuestra Carta Magna tradicional, en la que muchas de las innovaciones incorporadas abrevaron en el proceso constitucional provincial, previo a la reforma.

Si bien es de lamentar la indiferencia pública sobre la sanción del texto reformado pensamos con Heller que la Constitución resulta la oferta de un diseño de sociedad futura que la clase política hace al pueblo para que éste acepte, su adhesión dependerá de la ejemplaridad que exhiba la clase dirigente en su observancia.

Para evaluar la reforma debemos tener en cuenta las atinadas reflexiones de Bidart Campos, cuando dice: “Lo que todos hemos de tener presente, es que nadie..... puede pretender —al emitir su juicio valorativo— que el texto sancionado sea como si quien lo enjuicia hubiera sido su autor”.<sup>14</sup> Por ello, tratando de ser prudentes, podremos criticar el estilo a veces verborágico, exageradamente detallista y confuso del constituyente, pero no obstante, reconocemos que en él han quedado patentizadas las creencias o las ideas— fuerzas de la sociedad argentina. Así podemos destacar que:

1) Se ha avanzado en un alineamiento dentro de lo que Frías llama estado social de derecho, entendiéndolo por tal a la conjunción “del estado de derecho de raíz liberal con el constitucionalismo social, de la libertad con la igualdad, de la propiedad privada con función social, de la libre iniciativa con la solidaridad, del sistema representativo con la participación popular.”

2) Ha quedado patentizada una clara y definida vocación en la defensa del orden democrático como sistema de vida irrenunciable, a través del reconocimiento expreso de los derechos políticos de los ciudadanos y de la libre organización de los partidos políticos, sentando asimismo las pautas sobre las que deben organizarse. También ha quedado plasmada la vocación general de lograr concretar una ley sobre eticidad de la función pública y de castigar el enriquecimiento ilícito de los mandatarios del pueblo.

<sup>14</sup> Bidart Campos, Germán, “Ni mamarracho ni obra de arte” Diario *Clarín*, Buenos Aires, 23 de agosto de 1994.

3) Se otorga a la ciudadanía una participación protagónica en las decisiones políticas fundamentales, mediante la elección directa y a doble vuelta del presidente y vicepresidente de la nación y de los senadores nacionales, como también mediante el reconocimiento de los derechos de iniciativa legislativa y de consulta popular, aunque esta última haya sido tímidamente esbozada.

4) Existe una marcada decisión para lograr proteger el medio ambiente, controlar la prestación de los servicios públicos y garantizar los derechos de los consumidores.

5) Es manifiesta la intención de atenuar el poder del presidente de la República, mediante la creación de la figura del ministro coordinador, y el mayor protagonismo del Congreso.

6) Existe un reforzamiento de los sistemas de control independiente sobre el obrar del Ejecutivo y del propio congreso mediante la instauración de la comisión bicameral permanente quien tiene protagonismo sobre la legislación delegada y los decretos de necesidad y urgencia y la promulgación parcial de las leyes.

7) Se ha privilegiado la obtención del consenso dentro de las cámaras legislativas, al requerirse mayorías especiales para las decisiones trascendentales, dotándolas a éstas de mayor celeridad y eficiencia.

8) El sistema federal se ha revitalizado con una mayor participación de las provincias y la concreción de la autonomía municipal.

9) Queda patentizada una clara vocación de integración latinoamericana y una apertura hacia el mundo.

A partir de este momento la Constitución debe ser integrada por leyes fundamentales que sancionará el Congreso Nacional y que definirán el perfil definitivo del Estado.

A nuestro entender, la reforma pudo ser más completa,<sup>15</sup> sin embargo ahora surgen deberes para toda la sociedad, quien tendrá que “suscitar conductas públicas apropiadas y crecer todos en conciencia constitucional: la que hace de la ley fundamental la regla de la vida cotidiana en la esfera pública”.<sup>16</sup>

15 Zarza Mensaque, Alberto, “El Congreso y el Poder Ejecutivo. Equilibrio o subordinación”, *Revista de la Facultad*, Facultad de Derecho de la U.N.C., 1994, año 2, núm. 1, pp. 238 y ss.

16 Frías, Pedro José, “Concluida la Convención comienzan nuestros deberes”, *Diario La Voz del Interior*, 1o. de septiembre de 1994.