

EQUIVOCADO Y PELIGROSO ERROR

Comunicación del académico Alnte. Carlos A. Sánchez Sañudo, en la sesión privada de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas, el 9 de junio de 1993

EQUIVOCADO Y PELIGROSO ERROR

Por el Académico ALMTE. CARLOS A. SÁNCHEZ SAÑUDO

“No podemos convivir con una Carta Magna anacrónica”. Esta temeraria afirmación aparece —según la información periodística del 11 de junio— en el mensaje presidencial leído por el Dr. Carlos Corach en el acto de clausura del Seminario acerca de la “Reforma Constitucional”, en la Facultad de Derecho, al que el Presidente no pudo finalmente concurrir.

El proceso de desconstitucionalización padecido durante décadas, que analizaremos, y el proyecto de reforma de la Constitución actualmente en el Senado, encierran riesgos más que peligrosos y, peor aún, con la insistencia en un plebiscito previo. Mal comienzo, si se inicia con este procedimiento negado tajantemente por el art. 22 que establece “El pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por esta Constitución”. Pero peor aún en el caso de la “necesidad de la reforma”, pues es aún más clara la inaplicabilidad del “plebiscito”; porque el art. 30 establece —también tajantemente— que “la necesidad de la reforma debe ser declarada por el Congreso con el voto de las 2/3 partes, al menos, de sus miembros”. Terminante.

Pretender introducir un plebiscito antes de la “decisión del Congreso” sería intentar una presión psicológica “rousseauiana” sobre tal resolución y hacerlo después sería mucho peor, porque trataría de influir sobre la ulterior Asamblea Constituyente. Sería transformar la democracia constitucional en plebiscitaria con las nefastas consecuencias que mues-

tra la historia universal, sin excluir la nuestra: *Rosas, La suma del poder público*, plebiscito del 26/3/1835 (Jorge Mayer, *Alberdi y su tiempo*, p. 158). Peligroso camino incluso hacia una "democracia morbosa" (Ortega, Editorial de "La Prensa", 11/6/1993).

La desconstitucionalización

El proceso de desconstitucionalización sufrido en las últimas décadas se debe fundamentalmente a la confusión del significado entre Democracia, Capitalismo (o Economía de Mercado) y Liberalismo:

a) La democracia es la libertad política, la única manera de transferir el gobierno pacíficamente, pero no tiene límites precisos (libertad civil) a los excesos gubernamentales; por eso es que Mitterrand llegó en 1991 en Francia con cuatro Ministros comunistas del brazo, a los 4 años los cambió por el grupo Chirac y luego volvió a cambiar con los resultados que vemos en estos días; el descalabro del socialismo. Esa concepción política no garantiza un orden social determinado o una calidad de vida para los gobernados; ésta depende del gobernante de turno, es una cáscara hueca apta para cualquier contenido, incluso para el que destruye la libertad y la propia democracia. Por eso tampoco el Presidente Alfonsín pudo terminar su período de gobierno, porque "su" orden social, al no tener límites precisos, termina en desorden.

b) El capitalismo, la economía libre o Economía de Mercado (mecanismo de precios libres) es el único sistema económico que no invalida sino que refuerza el orden jurídico contrario a la arbitrariedad, además de resolver el problema económico distribuyendo la información para que cada cual pueda ajustar su acción a la de los demás, sin que nadie deba decirle qué debe hacer. Es un orden, sin un ordenador de carne y hueso.

c) Más, los principios, derechos y garantías que custodian la seguridad jurídica respetan la dignidad personal y crean el ámbito del ahorro y la inversión que conducen al incremento de las fuentes de trabajo y del salario.

La sumatoria de los tres (a, b y c) es el liberalismo, estupendamente expresado en nuestra Constitución por el genio de Alberdi y la magnífica pluma de Juan María Gutiérrez.

Esta es la única manera de evitar que la economía ignore el derecho y la política a ambos, como nos ocurrió durante este último medio siglo. Esta es la democracia liberal, el instrumento de la expresión práctica del liberalismo, de la vida en libertad. Y ¿eso es lo que hoy se quiere modificar, precisamente cuando triunfa en el mundo?

La democracia y los límites

Lo grave es que la democracia a secas, la no liberal (con justicia social redistributiva), sustituye aquellos principios y derechos civiles como límites al poder, por meras opiniones a través de votaciones en el Congreso o en los referendos o plebiscitos. Se reemplaza así el "límite jurídico de los principios", por el "límite político de las opiniones", es decir, se corre el muy serio riesgo de cambiar la "actual concepción" jurídica y limitada de la ley (art. 28), por otra política y de opiniones no limitadas por ese artículo (concepción francesa de Rousseau) y, consecuentemente, el riesgo de cambiar el criterio de defensa de la libertad (que era mediante la igualdad ante la ley y la libertad civil), e incluso modificando además la filosofía de nuestro orden constitucional (que es garantizar la libertad personal), que sí afecta a la Parte I, a la cual supuestamente se quiere mantener intangible e inmodificable, en la futura reforma proyectada. Cuidado con la ley por referendo o plebiscito.

En suma. El problema fundamental es que la sociedad funcione fluidamente y para que ello ocurra debemos decidir claramente: ¿Hay o no hay un sistema institucional de la libertad indivisible? Porque si no lo hay, se debe gobernar sobre la base de opiniones personales (sin principios limitativos), y eso es conducir al dirigismo e intervencionismo (aunque no haya estatismo). Y para este dirigismo, el gobierno carece de la información requerida para manejar la economía (el sistema de precios debe ser libre) y, por otra parte, el orden jurídico contrario a la arbitrariedad se transforma en "arbitrario" (y de allí a la inseguridad jurídica con todas las derivaciones económicas, laborales, de ahorro e inversión, etc.).

Es que no es posible que consumadas las elecciones, queden consumidas las instituciones (como en la democracia ilimitada).

Por todo lo anterior, afirmar que es necesaria la reelección del actual Presidente para que el “modelo vigente” continúe sin variaciones luego de 1995, significa:

1. Admitir que la Constitución no tiene ningún “modelo propio”, por lo que se le puede adosar uno cualquiera, incluso “opuesto”. Cada Presidente podría llegar con su “modelo personal”.

2. Que evidentemente se admite que la Constitución no establece el Orden Social de la Libertad indivisible, con límites precisos a los desvaríos del poder —los derechos y garantías individuales— como salvaguardas de la libertad de decisión y de acción de la ciudadanía, “que es la *esencia* de la libertad civil, la cual es el *alma* del organismo institucional de la Nación”, como decía Antonio Bermejo (Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de 1903 a 1928).

3. Que no se entiende entonces *para qué se pone tanto énfasis* en señalar que sólo la Parte II, es la que se va a modificar, quedando la Parte I, la dogmática, incommovible, si luego el gobierno que sea puede cambiar a otro “modelo” que signifique una concepción jurídica y económica distinta e incluso opuesta. Para qué sirve, entonces, el supuesto dogmatismo protector de la Parte I. ¿Es entonces una salvaguardia “trucha”?

Es una incongruencia; no se puede hablar de la invulnerabilidad de esos principios y luego ignorarlos en los hechos, debiendo poner un custodio determinado.

Todo lo anterior significa que, en el último medio siglo, los partidos políticos y muchas instituciones han considerado que el “gobierno representativo, republicano y federal” del art. 1º de la Constitución, es el de la “voluntad mayoritaria” y han ignorado —de hecho— la Parte I, con lo que la ley y el poder que la dicta dependen sólo de esa “opinión mayoritaria” de turno. Han aplicado la concepción francesa de Rousseau en que la ley es la “voluntad general” expresada en opiniones en el Parlamento o mediante referendos o plebiscitos; a diferencia de las instituciones de nuestro país en que la ley debe cumplir con los arts. 14 a 20, y en especial el 28 de nuestra Constitución, y cualquier habitante puede recurrir

ante la justicia hasta la Suprema Corte en salvaguardia de sus derechos, lo que no ocurre en el caso de Francia. Y ¿eso es lo que nos quieren modificar con la reforma?

Se ha olvidado que tanto en nuestro sistema como en el norteamericano que lo precedió, tienen prioridad los principios de Montesquieu, propenso éste a establecer acotaciones al poder, a diferencia de Rousseau tan afecto a conceder poderes ilimitados a cualquier organismo legislativo o a las manifestaciones multitudinarias, sea a través de los plebiscitos o de los referendos.

El Dr. Rafael Bielsa sostenía estos importantes criterios (en *La protección constitucional y el recurso extraordinario*, p. 15): "El pueblo norteamericano, mejor dicho los representantes de sus aspiraciones y de su sentido político, vieron al predominio legislativo como un grave riesgo para el respeto de los principios de igualdad ante la ley y protección general, considerando que virtualmente él anularía la acción o influencia regular de los otros dos poderes, iguales e independientes en teoría o en la concepción abstracta y formal del sistema representativo democrático. Por eso cuando llegó el momento de sancionar la Constitución, lo primero que se pensó fue encontrar un remedio o recurso preventivo contra los males engendrados por ese predominio de las asambleas políticas y legislativas que se formaban en medio de la confusión".

Ya antes Alexis de Tocqueville había dicho: "No es cuestión de que del derecho divino de los Reyes, pasemos al derecho divino del Parlamento" y, por ello, en las diez primeras enmiendas a la Constitución de EE.UU. de 1887, en 1891, se establece con toda claridad: "El Parlamento no dictará ninguna ley que vulnere el derecho a la libertad de expresión, de reunión, de asociación, de propiedad, etc.". Es decir esos derechos son los límites al poder, al gobierno, y en especial al Parlamento, concepto que adquiere vital importancia en nuestros días.

Y este juicio tan acertado como el del ilustre jurisculto Dr. Bielsa no hace más que coincidir en sustancia con lo que señaló genialmente Alberdi en el *Sistema Económico y Rentístico*: "La Constitución Argentina... antes de crear los poderes públicos, trazó en su primera parte los principios, los derechos y garantías individuales que deberían servir de límites de esos poderes: primero construyó la *medida* y luego el *poder*. En ello tuvo por objeto *limitar*, no uno sino a los

tres poderes; y de ese modo el poder del legislador y de la ley quedaron tan limitados como el del Ejecutivo mismo”.

Por eso en el último medio siglo, los partidos políticos silenciosamente —sin advertirlo tal vez— al evolucionar erróneamente en la interpretación del “sistema representativo republicano” —en la práctica y en los hechos— hicieron que los gobernados derivaran a estar regulados por leyes no limitadas por la magnífica síntesis del art. 28. Por ello la libertad civil no garantiza ya la libertad de comerciar, de usar y disponer de su propiedad, etc., con lo cual no existe la libertad de intercambio indispensable para que se formen los precios (de los bienes, de la tasa de interés, de cambio, etc.) y consecuentemente desaparece la posibilidad de que funcione la economía de mercado, del orden jurídico que éste requiere y del liberalismo (que los contiene). *Esa ha sido la causa de nuestra crisis.*

Y ese es el peligro de la reforma que promete el gobierno, cuando anuncia una mayor participación de los ciudadanos mediante referendo o plebiscito.

Participación sí, pero no sólo cada dos o cuatro años, para que se forme el poder que manejará la sociedad, sino participar cada día a través del contrato y de la libertad civil, única forma de que pueda funcionar el mercado no sólo para asignar los siempre escasos recursos destinados a satisfacer las más urgentes necesidades de los miembros de la sociedad, sino para distribuir la información dispersa en la sociedad para que cada cual pueda ajustar su acción a la de los demás, sin que nadie deba decirle qué debe hacer. Esa es la libertad de elección y de acción, que constituye la verdadera libertad civil.

Nos han introducido una concepción política, “la voluntad de la mayoría”, que es incompatible con la economía de mercado, y por lo tanto con el orden jurídico (porque el mercado es el único sistema económico que no invalida a éste). Si los gobiernos están decididos —como dicen— a cumplir con dicha economía de mercado para evitar el empobrecimiento de los pueblos, deben no sólo respetar el orden jurídico, contrario a la arbitrariedad, que aquélla requiere, sino además, el sistema político que garantice la vigencia de los dos anteriores que no es la democracia a secas sino la democracia liberal. Y cuando lo hagan advertirán que no están haciendo más que cumplir con la Constitución según lo interpretaron sus sabios redactores de 1853. Advertirán que

éstos son los tiempos de la confirmación de las ideas de Alberdi, de Ortega y Gasset y las de otros pensadores de la libertad antes y después de ellos.

En verdad, con políticas que cumplan con los mandatos de nuestra Constitución de 1853 no se necesitan hombres *geniales* o de *excepción* —si los hay mejor—, porque aquella Constitución ordena un conjunto de principios coherentes entre sí —reunidos en políticas— (y derechos que limitan a la ley y al poder que la dicta) que integran el sistema de la libertad, que tampoco necesita reelegibles sino gobernantes que la comprendan —sobre todo sus limitaciones al poder—, lo que no ocurrió en 1949, cuando el intento de constitución, por ser contrario a la naturaleza humana, nos condujo al desastre inevitable del estatismo, el intervencionismo y el corporativismo.

Finalmente, el actual déficit comercial provocado por el atraso cambiario ha sido compensado hasta ahora por el ingreso de capitales del exterior. Pero una campaña electoral que incluya y se prolongue con un debate sobre la *necesidad de la reforma constitucional*, luego con la elección de constituyentes, posteriores reuniones, discusiones y resoluciones de la Asamblea Constituyente, todo ello, influirá más que negativamente sobre la afluencia de capitales requeridos para neutralizar el déficit de la balanza comercial y desalentará asimismo las inversiones indispensables, incluso para el mantenimiento de la ley de convertibilidad, inutilizando de esta manera el esfuerzo realizado por la más que sufrida población.

Además, el respeto a la Constitución Fundadora de 1853 constituirá la rectificación de un gran error que registra nuestra historia de este siglo, mediante un giro hacia la verdad y por lo tanto hacia la libertad, que es un acto de fe en Dios y en su obra.

Y terminaremos con Alberdi cuando afirmaba que “la política que pide reformas para enmendar fallas secundarias es como la medicina que recomienda amputaciones para curar los menores rasguños”.