

ÍNDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN. CONSTITUCIÓN, IGUALITARISMO Y DEMOCRACIA

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

Por ROBERTO GARGARELLA

3

CAPÍTULO II

EL CONTENIDO IGUALITARIO DEL CONSTITUCIONALISMO

Por ROBERTO GARGARELLA

I. Introducción	7
II. Individualismo contra perfeccionismo. La defensa de los derechos	8
III. Individualismo contra populismo. La defensa de los "frenos y contrapesos"	12
IV. Alcances y límites del constitucionalismo individualista. Individualismo e igualitarismo	17

CAPÍTULO III

CONSTITUCIONALISMO *VERSUS* DEMOCRACIA

Por ROBERTO GARGARELLA

I. Introducción	23
II. ¿Puede resolverse el conflicto entre el constitucionalismo y la democracia?	24
III. La igualdad como presupuesto común	32
IV. Igualitarismo y democracia	35

SISTEMA POLÍTICO

CAPÍTULO IV

DEMOCRACIA SIN PRESIDENTES

Por MARCELO ALEGRE

I. Introducción	43
II. Vigencia del debate "presidencialismo <i>versus</i> parlamentarismo"	44
III. Los males del presidencialismo, ayer y hoy	47
1. El problema de las legitimidades en conflicto	47
2. El problema de la rigidez	48
3. Tendencias mayoritaristas	48
4. Personalización del poder	48
5. Giros abruptos	49
6. Conservadurismo institucionalizado	49
7. Corrupción e ineficiencia	51
IV. El contraataque presidencialista	52
1. Presidencialismo y golpes de Estado	52
2. Supuestas ventajas del presidencialismo	56
2.1. Superioridad electoral prospectiva (identificabilidad) ..	57
2.2. Superioridad electoral retrospectiva (rendición de cuentas - <i>accountability</i> -)	57
2.3. Superioridad en las opciones electorales	59
2.4. Frenos y contrapesos	59
2.5. Presidentes-árbitros	60
2.6. Transparencia política	60

V. Presidencialismo o democracia	61
1. ¿Más poder a los presidentes?	65
2. ¿Menos proporcionalidad electoral?	66
VI. ¿Semipresidencialismo?	66
VII. La academia y el presidencialismo	67
VIII. Algunas objeciones	68
1. Otra forma de mesianismo	68
2. Esquematismo	69
3. Bonapartismo	70
IX. Conclusión	70

CAPÍTULO V

**“PIEDRAS DE PAPEL” Y SILENCIO:
LA CRISIS POLÍTICA ARGENTINA
LEÍDA DESDE SU SISTEMA INSTITUCIONAL**

Por ROBERTO GARGARELLA

I. Introducción	73
II. “Piedras de papel”: sobre la incapacidad del sufragio para traducir las pretensiones de la ciudadanía	74
III. Los controles endógenos y la Corte	77
IV. Los conocidos defectos del hiperpresidencialismo	80
V. El Senado y después	82
VI. Nuevas herramientas	85

CAPÍTULO VI

**DERECHO, MORAL Y POLÍTICA.
DERECHO CONSTITUCIONAL,
MORAL INSTITUCIONAL Y POLÍTICA DEMOCRÁTICA:
SOBRE FRENOS, PUENTES Y MOTORES
EN LA DEMOCRACIA DELIBERATIVA**

Por LUCAS ARRIMADA

I. Introducción: las instituciones de la democracia deliberativa en serio	87
II. Constitucionalismo y diseño institucional: los frenos	89
1. Temor y exclusión: la desconfianza institucionalizada	93
III. Democracia deliberativa y diseño institucional	96

IV. Los reyes electos: sin frenos ni contrapesos	101
V. Control de constitucionalidad, democracia deliberativa y debilidad judicial	106
1. Debilidad judicial. La justicia sin fuerza: impotencia	107
2. Desacuerdo y deliberación	110
VI. Mundos institucionales posibles	111
VII. Expansión democrática, conflicto y fronteras	118

DIFICULTAD CONTRAMAYORITARIA E INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

CAPÍTULO VII

LA DIFICULTOSA TAREA DE LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL

Por ROBERTO GARGARELLA

I. Introducción	123
II. La Constitución como "texto vivo": la interpretación "dinámica" de la Constitución	124
III. El originalismo y sus problemas	127
IV. Dworkin, una lectura moral de la Constitución	132
V. John Ely, el control judicial y los procedimientos democráticos	138
VI. Jeremy Waldron: el derecho como desacuerdo	141
VII. Repensando la función judicial	145

CAPÍTULO VIII

UN PAPEL RENOVADO PARA LA CORTE SUPREMA. DEMOCRACIA E INTERPRETACIÓN JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN

Por ROBERTO GARGARELLA

I. Introducción	149
II. Dos problemas	150
III. Sobre la legitimidad democrática de la justicia	153

IV. Sobre la existencia de teorías interpretativas (relativamente) in- controvertibles	157
V. ¿Una vía de salida?	163
VI. Una mirada dialógica sobre el control judicial y la interpreta- ción constitucional	166
VII. Lo hecho y lo que podría hacerse	169

CAPÍTULO IX

UNA CORTE ¿SUPREMA?

Por LAURA SALDIVIA

I. Introducción	173
II. Algunas características del sistema jurídico argentino	179
III. La criminalización de la tenencia de drogas para consumo per- sonal. Su contexto histórico-político	185
IV. “Bazterrica”	191
1. Una oportunidad perdida	209
V. “Montalvo”	211
VI. Algunas reflexiones	222

CAPÍTULO X

DE LA ALQUIMIA INTERPRETATIVA AL MALTRATO CONSTITUCIONAL. LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO EN MANOS DE LA CORTE SUPREMA ARGENTINA

Por ROBERTO GARGARELLA

I. Introducción	233
II. La descripción de la práctica interpretativa de la Corte Supre- ma argentina, según Sagüés	234
III. Primeras notas críticas sobre los modos en que la Corte inter- preta el derecho	238
1. Distintos criterios interpretativos, distintos resultados	239
2. ¿“Combinar” distintos criterios interpretativos en cada caso?	240
3. ¿Un solo criterio interpretativo para todos los casos?	241
IV. Interpretación discrecional y ausencia de controles	243
V. ¿Queda algo por hacer?	245

CAPÍTULO XI

EL NACIMIENTO DEL CONSTITUCIONALISMO POPULAR

Por ROBERTO GARGARELLA

I. Introducción	249
II. Una hoja de ruta para acercarse al "constitucionalismo popular"	250
1. Desafiar la supremacía judicial: quitando la Constitución de las manos de los tribunales	250
2. Contra una "sensibilidad antipopular"	252
3. Interpretación extrajudicial	253
4. Una relectura crítica sobre los efectos del control judicial ..	255
5. El derecho fuera del derecho	256
6. Democracia y participación	258
III. Discutiendo con Larry Kramer	258

GARANTÍAS Y PROCEDIMIENTO JUDICIAL

CAPÍTULO XII

DERECHO PENAL Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Por JOSÉ IPOHORSKI

I. Introducción	265
II. El sistema de garantías y la Constitución	266
III. Breve aproximación al pensamiento republicano	268
IV. El derecho penal y la impronta republicana	273
V. Algunas consideraciones sobre las penas	275
VI. La autonomía personal y la intimidad	278
VII. La libertad ambulatoria de las personas	280
VIII. El juicio	282
IX. El principio de legalidad	285
X. La imparcialidad del juzgador y los órganos de persecución....	287
XI. El principio de inocencia y la autoincriminación	288
XII. El derecho de defensa	291
XIII. ¿Deben perseguirse algunas conductas? La criminalidad económica, el fraude y la corrupción	293

CAPÍTULO XIII

**PRIMEROS APUNTES
PARA UN ESTUDIO DE LA LEGITIMACIÓN
(STANDING)**

Por ROBERTO GARGARELLA

I. Introducción	303
II. Una breve nota sobre los antecedentes históricos de la legitimación	304
III. Una visión crecientemente regresiva en materia de legitimación	307
IV. Los argumentos para sostener una política restrictiva en materia de legitimación	311
V. Los problemas de la posición dominante o restrictiva	313
VI. Apéndice	315
1. Legitimación amplia y activismo judicial a favor de los más desaventajados (breves referencias sobre los casos de la India, Colombia y Costa Rica)	315
1.1. India	315
1.2. Colombia	318
1.3. Costa Rica	320

CAPÍTULO XIV

SOBRE EL *AMICUS CURIAE*

Por CHRISTIAN COURTIS

(con la colaboración de FEDERICO ORLANDO)

I. Introducción	321
II. Algunos argumentos para la aplicación de este instituto	323
III. Los inicios jurisprudenciales sobre la materia	332
IV. Avances y retrocesos de la jurisprudencia argentina	339
1. Avances jurisprudenciales	339
2. La Corte Suprema dice. Claroscuros en materia de <i>amicus</i>	342
V. Antecedentes reglamentarios	344
VI. Consideraciones finales	346

CAPÍTULO XV

**¿CUÁNDO EXISTE UNA “CUESTIÓN FEDERAL”?
A PROPÓSITO DEL CASO “HÁBEAS CORPUS
A FAVOR DE HERNÁNDEZ, AUGUSTO”**

Por HERNÁN GULLCO

I. Introducción	349
II. El límite a las facultades de la Corte Suprema en materia de control de constitucionalidad	351
III. El dictamen de la procuradora fiscal en el caso “Hábeas Corpus a favor de Hernández, Augusto”	353
IV. ¿Es correcto sostener que la sentencia de la Suprema Corte de Mendoza poseía fundamentos suficientes de derecho “local”?	356
V. La verdadera razón para desestimar el recurso extraordinario en el caso “Hernández”	362
VI. Conclusión	363

**CONSEJO DE LA MAGISTRATURA,
JUICIO POLÍTICO Y JUICIO POR JURADOS**

CAPÍTULO XVI

EL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

Por LAURA ROTH

I. Introducción	367
II. El sistema de justicia argentino	368
III. La reforma constitucional y las leyes reglamentarias	370
IV. La independencia del Poder Judicial	372
V. El Consejo	374
1. Pluralismo	374
2. Publicidad	377
3. Funciones	378
3.1. Selección	378
3.2. Disciplina y acusación	382
3.3. Reglamentación	384
3.4. Administración	385
VI. Conclusión	387

CAPÍTULO XVII

**EL JUICIO POLÍTICO EN ARGENTINA:
SU FUNCIONAMIENTO FORMAL
Y EN LA PRÁCTICA**

Por NICOLÁS DASSEN

I. Introducción	389
II. Antecedentes y naturaleza jurídica	391
III. El proceso de destitución y funcionarios sometidos a juicio político	393
IV. Causales del juicio político	400
V. Los incentivos de los distintos sectores involucrados	405
1. Incentivos de los políticos (legisladores y representante del Poder Ejecutivo nacional)	406
2. Incentivos del sector judicial	407
3. Abogados y académicos	408
4. Incentivos cruzados para los representantes de todos los sectores	409
VI. Conclusiones	409

CAPÍTULO XVIII

**JUECES Y JURADOS.
HACIA UN "BICAMERALISMO"
EN EL PODER JUDICIAL**

Por DEMIAN ZAYAT

I. Introducción	411
II. La función judicial	414
III. La legitimidad de los jueces	417
IV. La legitimidad de los jurados	424
V. Respuesta a las posibles objeciones a la legitimidad democrática de la justicia. El constitucionalismo popular	429
1. El constitucionalismo popular	430
2. <i>Jury nullification</i>	432
VI. Conclusión	434

FEDERALISMO

CAPÍTULO XIX

NOTAS SOBRE FEDERALISMO

Por JUAN F. GONZÁLEZ BERTOMEU

I. Introducción e interrogantes	440
II. Federalismo	441
III. Justificación	443
1. Deliberación y control democrático	444
2. Protección de grupos y minorías	446
3. Mayorías	450
IV. Orígenes	453
1. Estados Unidos	454
2. Argentina	458
V. Argentina federal	465
1. Dinámicas institucionales. Impacto económico	466
2. Federalismo fiscal	473
3. Otros estándares	477
3.1. Desigualdad en el derecho	478
3.2. Experimentación	480
3.3. Federalismo y aplicación de tratados internacionales ...	481
VI. Conclusión	484

LA REFORMA CONSTITUCIONAL

CAPÍTULO XX

**INJERTOS Y RECHAZOS: RADICALISMO POLÍTICO
Y TRASPLANTES CONSTITUCIONALES
EN AMÉRICA**

Por ROBERTO GARGARELLA

I. Introducción	489
II. "Trasplantes" y "rechazos"	491
III. Tres "cuerpos" o tradiciones constitucionales en América	494
IV. Un pacto entre liberales y conservadores	497

V. El radicalismo político como proyecto excluido	500
1. Libertad	501
2. Igualdad	502
3. Comunidad	503
VI. Sobre la (in)divisibilidad del proyecto constitucional radical ...	504
VII. El reingreso del radicalismo. Oleadas reformistas en el constitucionalismo de América	506
VIII. "Injertos", "trasplantes" y "rechazos" constitucionales	511

CAPÍTULO XXI

**DIFICULTAD, INUTILIDAD Y NECESIDAD
DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL**

Por ROBERTO GARGARELLA

I. Introducción	521
II. La imposibilidad de la reforma	521
III. La inutilidad de la reforma	524
1. Los derechos sociales	527
2. Derechos para la participación política	528
IV. La necesidad de la reforma	529