



Revista de Derecho

ISSN: 0121-8697

rderecho@uninorte.edu.co

Universidad del Norte

Colombia

Olivares, Nicolás Emanuel  
Democracia deliberativa y control de constitucionalidad: En defensa de un diseño  
multisituado

Revista de Derecho, núm. 47, 2017, pp. 167-206

Universidad del Norte  
Barranquilla, Colombia

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=85150088006>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

# Democracia deliberativa y control de constitucionalidad: En defensa de un diseño multisituado

---

Deliberative democracy and constitutional review: Defending a multisituated design

Nicolás Emanuel Olivares\*

\* Abogado (UNC), profesor universitario (UCC). Estudios en curso: Doctorando en Derecho y Cs Sc (UNC), maestrando en Derecho y Argumentación Jurídica (UNC), becario doctoral CONICET. Profesor de Historia Constitucional (UNLPam) y de Derecho Constitucional (UNC). Lugar de trabajo: CIJS-UNC. [olivares.nicolasemanuel@gmail.com](mailto:olivares.nicolasemanuel@gmail.com)

---

REVISTA DE DERECHO

N.º 47, Barranquilla, 2017

ISSN: 0121-8697 (impreso)

ISSN: 2145-9355 (on line)

## Resumen

*Desde fines de 1980 el concepto de democracia deliberativa ha sido defendido y resignificado por numerosos y renombrados filósofos políticos. En el corazón de este concepto se inscribe una particular concepción de la legitimidad democrática, conforme la cual toda norma, institución o medida política debe justificarse mediante un proceso deliberativo intersubjetivo público. Este modelo democrático ha surgido en respuesta a la crisis del constitucionalismo clásico, el cual, sustentado en concepciones agregativas de la democracia, ha sido criticado por ilegítimo e ineficaz. Por su parte, la democracia deliberativa, en cuanto ideal regulativo, ofrece criterios normativos desde los cuales evaluar las instituciones políticas actuales, tales como la de control de constitucionalidad. Teniendo en cuenta este marco conceptual, en este trabajo nos proponemos explicitar una propuesta de diseño institucional de control de constitucionalidad deliberativa multisituada, pensada para el complejo contexto político en el que se inscriben las sociedades democráticas contemporáneas.*

**Palabras clave:** democracia deliberativa, legitimidad política, control de constitucionalidad, diseños institucionales, diseño multisituado.

## Summary

*Since the late 1980s the concept of deliberative democracy has been defended and redefined by numerous renowned political philosophers. At the heart of this concept there is a conception of democratic legitimacy, under which all norms, institution or policy measure must be justified by a public deliberative inter-subjective process. This democratic model has emerged in response to the crisis of classic constitutionalism, which, based on aggregative conceptions of democracy, it has been criticized as illegitimate and ineffective. Meanwhile, deliberative democracy as an ideal regulative provides normative criteria from which to assess current, political institutions such as the constitutional review. Given this conceptual framework, the aim of this paper will be to explicit a deliberative multisited constitutional control design, apt for the complex political context in which contemporary democratic societies are inscribed.*

**Keywords:** deliberative democracy, political legitimacy, constitutional review, institutional designs, multisited design.

Fecha de recepción: 7 de julio de 2016

Fecha de aceptación: 1º de octubre de 2016

## I. INTRODUCCIÓN

Desde fines de la década de 1980 la teoría democrática deliberativa ha recibido el apoyo de renombrados teóricos políticos. Entre estos cabe destacar a Cohen, Dryzek, Bohman, Rawls, Habermas, Gutmann y Thompson, Mansbridge, etc. Hasta el momento dicha teoría ha pasado por tres etapas teóricas más o menos definidas: normativa, empírica e integradora.

En una primera etapa teórica, los defensores del modelo deliberativo tuvieron por meta sentar las principales bases normativas y conceptuales del mismo, con lo cual se abocaron a identificar los principios que integran el ideal democrático deliberativo.

Gutmann y Thompson señalan que la concepción democrática deliberativa posee cuatro características: 1) implica un proceso de mutuo intercambio de razones, en el que los deliberantes buscan alcanzar justos términos de cooperación social; 2) las razones que se esgriman en dicho proceso deben ser públicamente accesibles a todos los afectados por la medida en cuestión; 3) dicho proceso deliberativo debe tener por fin producir una medida política vinculante para todos los ciudadanos durante un determinado período de tiempo; y 4) las medidas políticas y principios utilizados durante el proceso deliberativo son moral y políticamente provisionales. (Gutmann y Thompson, 2004, pp. 3-6).<sup>1</sup>

En síntesis, la democracia deliberativa puede ser definida como aquel *ideal político regulativo conforme el cual la legitimidad democrática de las normas, instituciones y medidas políticas depende de la existencia de un proceso intersubjetivo de justificación moral, en el cual los afectados por dicha decisión deliberen públicamente entre sí*<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> La combinación de estas cuatro características permite a los autores definir la democracia deliberativa como "... una forma de gobierno en la que ciudadanos libres e iguales (y sus representantes) justifican sus decisiones en un proceso en el que cada uno da razones mutuamente aceptables y generalmente accesibles, con el objetivo de llegar a conclusiones que sean vinculantes en un presente para todos los ciudadanos, pero abierto a cambios en un futuro..." (Gutmann y Thompson, 2004, p. 7).

<sup>2</sup> El concepto de democracia deliberativa se diferencia de los conceptos pluralista, elitista y populista de democracia. Con otras palabras, dichos conceptos describen ideales regulativos

Luego, en una segunda instancia, los deliberativistas se propusieron estudiar las implicaciones institucionales de aquella concepción democrática. Algunas de ellas conllevan reformas moderadas y otras reformas radicales de los actuales esquemas institucionales de gobierno. En este marco reformista ha recibido una especial atención la incógnita relativa a cuál es el mejor mecanismo deliberativo de control de constitucionalidad por adoptar<sup>3</sup>.

En respuesta a dicha incógnita, los deliberativistas han propuesto diversos tipos de diseño institucional; entre los cuales podemos destacar tres tipos generales: 1) judicial con supremacía judicial (Rawls, 1996; Habermas, 1998, 2004; Martí, 2006); 2) judicial con supremacía parlamentaria (Linares, 2008, 2014; Bayón, 2000, 2004); y 3) judicial complementado con un control ciudadano (Zurn, 2007, 2011; Spector, 2014; Ghosh, 2008, 2010).

En este trabajo nos limitaremos a esbozar un cuarto tipo general de diseño institucional, al que denominaremos *multisituado*, el cual pretende instalar controles constitucionales ciudadanos formales sobre las principales esferas de actuación de los poderes políticos constituidos.

Este *cuarto tipo de diseño institucional* posee, a nuestro entender, numerosos atractivos normativos en términos de legitimidad política, empíricos, en materia de eficiencia política, así como conceptuales, en cuanto a su valía teórica. De los primeros dos atractivos nos encargaremos en el desarrollo de este artículo. En esta introducción cabe señalar someramente cuáles consideramos constituyen los principales atractivos teóricos de nuestra propuesta. En primer lugar, atiende a la más actual perspectiva en materia de legitimidad democrática deliberativa sobre el control de constitucionalidad, la cual recomienda la implementación de controles de constitucionalidad ciudadanos (Zurn, 2007, 2011; Spector, 2014; Ghosh, 2008, 2010), así como una división deliberativa entre

---

opuestos. A los fines de dar con una adecuada contraposición entre dichos conceptos, véase Nino (1997, pp. 197-198); Martí (2006, pp. 11-20).

<sup>3</sup> Cabe destacar que el mecanismo de control de constitucionalidad ha sido tradicionalmente presentado bajo una modalidad judicial y vinculado con los conceptos de supremacía y rigidez constitucional. Al respecto véase Bayón (2004, pp. 132-138).

poderes constituidos (Mendes, 2011; Gargarella, 2014a; Greppi, 2012). En segundo lugar, adopta un enfoque integrador de presupuestos normativos y empíricos, lo cual permite que pueda ser inscrita en la actual tercera etapa de desarrollo conceptual del modelo democrático deliberativo, la cual manifiesta la necesidad de atender tanto a los factores de legitimidad y justicia como de eficacia y estabilidad política<sup>4</sup>.

En este trabajo emplearemos criterios de evaluación normativos y empíricos de las instituciones políticas, que pueden ser clasificados en generales y específicos. Los criterios de evaluación generales normativos serán los de inclusividad y paridad, y los generales empíricos, los de traslación y capacidad. (Greppi, 2012, p. 127). Los criterios normativos específicos de evaluación serán los de participatividad, contextualidad, dialogicidad y sistematicidad.

Atendiendo a este específico trasfondo conceptual, este trabajo tiene por objetivos principales: 1) identificar los presupuestos empíricos básicos de una teoría democrática contemporánea contextualizada; 2) explicitar los presupuestos normativos propios de una concepción democrática a la que denominaremos deliberativa crítica; y 3) ofrecer argumentos en defensa de un control deliberativo multisituado de constitucionalidad.

A fin de explicar aquellos tres objetivos centrales, nuestra exposición se desarrollará en el siguiente orden argumentativo. Primero esquematizaremos brevemente cuáles consideramos constituyen las condiciones empíricas no ideales en las cuáles se desenvuelven las democracias contemporáneas (2). Acto seguido explicitaremos con algo más de detalle cuáles son las implicancias normativas de asumir una concepción democrática de tipo deliberativa (3). En tercer lugar presentaremos

---

<sup>4</sup> En relación con dicha tercera etapa teórica cabe advertir que está actualmente vigente y tiene por meta integrar los conocimientos normativos con los empíricos. En esta etapa se inscriben las teorizaciones relativas a cuáles debieran ser desde un enfoque sistémico los criterios normativos de evaluación de las prácticas deliberativas concretas (Parkinson, Mansbridge et al., 2012), las atinentes a cómo pueden contribuir los experimentos deliberativos reales con el esclarecimiento de ciertas controversias normativas (Steiner et al., 2004, 2012), así como aquellos enfoques deliberativos que atienden tanto al criterio normativo ideal de legitimidad democrática como al criterio normativo no ideal de legitimación política (Richards y Gastil, 2015).

someramente una propuesta institucional de control de constitucionalidad de tipo multisituado, tratando de justificar su cohesión con los criterios de eficacia y legitimidad democrática adoptados en los primeros dos apartados (4 y 5). Finalmente, recapitularemos y ofreceremos algunas reflexiones en absoluto definitivas pero sí conclusivas de este trabajo (6).

## II. ¿QUÉ DEMOCRACIAS TENEMOS? EN BÚSQUEDA DE LA EFICACIA

### **Las condiciones normativas no ideales de las sociedades políticas actuales**

Recientemente Greppi (2012) ha desarrollado un elaborado y juicioso relato acerca de las condiciones de posibilidad de las democracias contemporáneas. Su diagnóstico inicial es que la democracia corre serios riesgos de transformarse en su contrario si no atiende adecuadamente ciertos retos. En la actualidad el mundo, pasa por una crisis política sin precedentes, para la cual se han venido ensayando respuestas desde fines de 1980. La crisis alcanza al Estado Democrático y sus principios de gobierno. El Estado Democrático, en cuanto entidad política reguladora de la vida política de los ciudadanos, está en crisis. Entre numerosos factores causales de dicha crisis Greppi. (2012, pp. 13-16) destaca dos principales o centrales.

Por un lado, hoy día existen numerosas organizaciones intermedias, entre el poder político nacional formal y la sociedad civil, que no están sujetas al control político de los ciudadanos ni de sus representantes, y por tanto se vuelven organizaciones antidemocráticas. Con otras palabras, estamos presenciando la irrupción de nuevos poderes autocráticos que imponen a nuestras democracias importantes retos prácticos y teóricos. (Greppi, 2012, p. 15).

Estas organizaciones atentan contra uno de los bienes más preciados para un deliberativista crítico: la existencia de una esfera pública de discusión y decisión política, en la cual no existan agentes corporativos, sean ellos privados o públicos, que distorsionen el circuito comu-

nicativo existente entre ciudadanos y representantes. (Greppi, 2012; Habermas, 2004). La idea de fondo aquí es que el sistema de producción de normas coercitivas se desarrolla en un proceso complejo de doble escala, en la que primero los ciudadanos construyen libremente sus opiniones políticas, y con base a ellas eligen a sus nuevos representantes, o bien influyen en los ya designados, para que transformen aquellas opiniones en normas, instituciones o medidas políticas obligatorias. (Greppi, 2012; Habermas, 2004). En caso de existir agentes estatales o privados que interrumpan ese circuito o lo distorsionen, sea en la fase formativa de las opiniones políticas, o bien en las etapas receptivas, de sanción, o de aplicación, la autonomía política de los ciudadanos se vería seriamente afectada.

Por otro lado, a más del surgimiento de aquellos poderes reales no controlados, las instituciones políticas democráticas están en crisis, debido a que pierden constantemente eficacia y legitimidad frente a una realidad contemporánea de tipo plural, postsoberana y compleja (Greppi, 2012, pp. 91-94); a lo cual añadimos *glocal* (Robertson, 2003).

El calificativo *plural* refiere a que en siglo XXI no existe una concepción política, moral, religiosa, científica que se erija como indiscutida o principal. Los ciudadanos adhieren a perspectivas del mundo político y personal muy diversas y en muchos casos contradictorias. El gran desafío entonces es fundar democracias eficaces y legítimas a los ojos de tales ciudadanos. (Rawls, 1996). La meta es trazar parámetros normativos y diseñar instituciones de gobierno que estén dispuestas a convivir con desacuerdos profundos, persistentes, e inerradicables, no solo acerca de lo bueno, sino de lo correcto (Waldron, 2005); a lo cual agregaría sobre lo eficaz.

El vocablo *glocal* es empleado en el sentido de que la globalización ha avanzado fuertemente en todos los planos, superando incluso aquellas resistencias ofrecidas por ciertos enfoques localistas, los cuales, desde una perspectiva tradicionalista, o particularista, deseaban atrincherar ciertos procesos culturales o políticos, aislándolos del orden global. Lo *glocal* hace referencia a que lo global incluso ha penetrado lo local, y este último espacio se piensa como inserto en lo global, creándose en



los ciudadanos una consciencia global. El mundo entra a la comuna definiendo su identidad, así como la comuna se inserta en el mundo aportando su particularidad. (Robertson, 2003).

El término *postsoberano* refiere a que el tradicional principio de soberanía nacional ha sido desbordado. Al respecto, algunos anuncian el fin de dicho principio, otros ponen de manifiesto su crisis. De todos modos, lo relevante es que la unidad política moderna del Estado-Nación no posee la eficacia ni legitimidad que otrora poseyó.

La *complejidad* queda evidenciada por estas dos adjetivaciones políticas aquí brevemente reseñadas (glocal y postsoberana), a la par que se alimenta de otros factores igual de relevantes. Entre estos últimos destacan los conflictos medioambientales, tales como calentamiento global, agroquímicos, sequías inesperadas, maremotos, tornados de magnitudes colosales, contaminación aérea y sonora, escasez de recursos hídricos bebibles, entre otros. Cabe advertir que los problemas medioambientales han pasado de ser objeto de revistas de curiosidad científica para ciudadanos de clase media o alta a factores de riesgo concretos para todas las clases sociales, los cuales repercuten negativamente de forma más dramática en aquellos ciudadanos de clases menos pudientes o bajas.

Por su parte, a fin de promover una implementación efectiva del imperativo participativo, Blondiaux (2013, pp. 115-12) formula *seis recomendaciones* que deben tener en cuenta por los encargados de implementar diseños institucionales inspirados en dicho ideal regulativo: a) tomar con seriedad no solo el contenido de la discusión sino las particularidades de las formas propuestas para su discusión, ya que los resultados pueden ser disímiles según el particular mecanismo político con el cual se implementen; siendo fundamental que se permita a los ciudadanos deliberantes evaluar la razonabilidad o aceptabilidad de los medios deliberativos y se deje sentado con claridad cuáles son las reglas institucionales de la argumentación; b) institucionalizar órganos o poderes políticos neutros que oficien de árbitros en la deliberación democrática, quedando a su responsabilidad el debido respeto a los principios fundamentales de la deliberación democrática; c) promover una cons-

titución democrática mixta, en la que interactúen foros deliberativos ciudadanos formales con informales, y procesos deliberativos reflexivos con procesos políticos de protesta no deliberativos, instancias de deliberación y decisión ciudadanas con instancias de deliberación y decisión a manos de funcionarios; d) posibilitar la existencia de un sistema democrático deliberativo complejo, en el cual interactúen foros deliberativos ciudadanos participativos con modalidades y objetivos complementarios pero diversos; e) instrumentar instancias deliberativas participativas formales e informales que no sean de mera naturaleza consultiva sino que tengan un razonable poder político decisional; y f) fomentar activa e incansablemente la real inclusión de todos y cada uno de los ciudadanos en el proceso democrático deliberativo de argumentación y toma de decisiones; siendo la meta central de este ideal regulativo combatir la exclusión política y construir una ciudadanía inclusiva y de calidad. (Blondiaux, 2013, pp. 115-122).

### **Repensando el sistema constitucional: problemas y soluciones**

En este marco político plural, glocal, postsoberano y complejo, el constitucionalismo democrático, erigido en fundamento de las democracias modernas occidentales, ha entrado también en crisis. Las causas de este cimbronazo teórico y práctico pueden hallarse en la historia constitucional. En este sentido, cabe señalar que el escenario político del siglo XIX para el que fue pensado el constitucionalismo era completamente opuesto al actual. La sociedad política era más o menos homogénea (o así se pretendía), soberana y relativamente sencilla. El constitucionalismo constituyó en el siglo XIX un verdadero programa de gobierno, no solo en términos de valores políticos, traducidos en derechos, deberes y garantías constitucionales, sino también en instituciones políticas concretas. (Gargarella, 2014b, pp. 49-90)<sup>5</sup>. Al moverse

---

<sup>5</sup> El constitucionalismo en el siglo XIX se presentó bajo diversas concepciones justificatorias y adoptó distintos diseños institucionales. En particular caben destacar tres concepciones y sus respectivos diseños: a) inglesa: liberalismo moderado, con predominio del Parlamento, asignando al monarca un rol más que simbólico; b) alemana: decisionismo estatista, en el que el Parlamento es un órgano del Estado, siendo el Poder Ejecutivo la máxima autoridad estatal, con potestades incluso por sobre la constitución; y c) norteamericana: equilibrio agonal de poderes, con legislativo bicameral, presidente fuerte, siendo el poder judicial el árbitro constitucional (Rosanvallon, 2009, pp. 21-116; Fioravanti, 2001, pp. 71-164; Pisarello, 2012, pp. 51-115).

las bases empíricas que dieron fundamentos a este sistema de poder político, la teoría y su aplicación explotan en miles de pedazos. (Greppi, 2012, pp. 91-98).

Ante este particular escenario, las propuestas de respuesta teórica han sido numerosas. En particular Greppi. (2012, pp. 91-98) identifica cuatro perspectivas diversas, de las cuales critica las primeras tres y defiende una cuarta.

Las fuerzas antidemocráticas son principalmente identificadas por el autor como neolibertaristas y neopopulistas. Estas dos corrientes amenazan los ideales políticos de autogobierno y no dominación política defendidos por el constitucionalismo democrático. La primera de ellas propone una democracia mínima; la segunda pretende concentrar el poder en un líder carismático. (Greppi, 2012, pp. 91-92).

Una tercera corriente teórica identificada por Greppi no sería en principio antidemocrática pero sus efectos tenderían a volverla tal. Esta tercera perspectiva es la que el autor denomina la ideología de la flexibilidad y que entendemos como un cooperativismo democrático radical de tipo antiestatalista. (Greppi, 2012, pp. 99-113).

Una cuarta corriente teórica se muestra cercana a la idea de adoptar un diseño institucional de gobierno adaptado al contexto plural, global, postsoberano, complejo, lo cual implica una importante flexibilización de los diseños institucionales tradicionales del constitucionalismo democrático; sin embargo, no reniega de los principios normativos propuestos desde este último, ni saca de su lugar al Estado Nacional. (Greppi, 2012, pp. 12, 98). Muy por el contrario, esta perspectiva deliberativa cooperativa y constitucional resignifica los principios constitucionales democráticos, en particular los de representación política y separación de poderes, a la par que otorga un rol coordinador central al Estado Nacional. (Greppi, 2012, pp. 118-128).

En cuanto a los valores políticos del constitucionalismo democrático, Greppi señala que debido a aquellas condiciones empíricas no ideales, resulta fundamental que la democracia se afiance como un proceso

que trate a todos los ciudadanos como libres e iguales, protegiendo su efectiva capacidad de influencia y control político sobre los asuntos de gobierno. (Greppi, 2012, p. 12).

Partiendo de aquella definición compleja del ideal democrático deliberativo antes citada, la cual incluye un elemento normativo (legitimidad y justicia social) y un elemento empírico (eficacia y legitimación), Greppi (2012, p. 12) sostiene que la democracia deliberativa constitucional no solo debe adoptar reglas que incorporen los principios de libertad e igualdad política, sino también reglas que implementen ciertos mecanismos de representación y división de poderes.

El *principio de representación política* es entendido aquí desde una perspectiva deliberativa; siendo los representantes los encargados de receptar las opiniones construidas y sostenidas por los ciudadanos en los foros públicos y defender dichas opiniones con iguales o mejores argumentos en los foros públicos formales, así como transformarlos en normas de derecho positivo coercitivas. (Greppi, 2012, p. 12)<sup>6</sup>.

En relación con el rol del Estado de Derecho, Greppi (2012: 12) plantea una fuerte imbricación entre el rol del Estado Nacional y el *principio de división de poderes*, y sostiene como tesis que el Estado Nacional debe coordinar a la par que garantizar la existencia de un proceso deliberativo de discusión pública libre de interferencias arbitrarias y de dominación. Por su parte, el principio de división de poderes constituiría una garantía fundamental de la posibilidad misma de autogobernarnos, ya que posibilita la transparencia, publicidad y reflexividad crítica de los ejercicios de deliberación y decisión políticas efectuados en un sistema democrático. (Greppi, 2012, p. 12).

---

<sup>6</sup> Aquí Greppi asume una teoría de la representación política deliberativa, análoga a la defendida por Nino. Esta teoría se propone como un término intermedio un justo medio entre las teorías extremas de la independencia de la representación y de la dependencia de la representación. Al respecto, Nino sostiene que los representantes políticos son elegidos por los ciudadanos a fin de que continúen la deliberación política iniciada en los foros públicos informales, tutelando así los intereses, posturas y argumentos asumidos por sus representados, pero conservando los representantes cierta flexibilidad para optar y argumentar en defensa de aquello que sinceramente creen contribuye al interés político general o bien común. (Nino, 1992; Martí, 2006).

En resumidas cuentas, Greppi (2012: 12) señala que los principios de representación política y de división de poderes, propios del constitucionalismo democrático, deben ser resignificados como posibilitadores causales y normativos de la existencia de un genuino y adecuado proceso de formación y contrastación de opinión pública<sup>7</sup>.

Este proceso al que alude Greppi, entendido como un ciclo deliberativo comunicativo, es el mismo que Habermas bautizó como “modelo de doble escala” (*two track model*) y que ha sido defendido, con ciertos reparos, por numerosos deliberativistas, tales como el mencionado Zurn (2007, 2011). En palabras de Greppi (2012):

El principio de la legitimación arranca, como es obvio, de la voluntad de los ciudadanos, pasa por los distintos canales de formación de a voluntad colectiva, así como por el conjunto de las autoridades que intervienen en su aplicación en sede administrativa y/o judicial, hasta que vuelve a reencontrarse, finalmente, con la opinión de los ciudadanos “a través de la estabilización de las expectativas y la realización de objetivos comunes”. (p. 20)

La perspectiva que se debe adoptar según Greppi, en el marco de la crisis actual de la política contemporánea, es la del constitucionalismo democrático resignificado bajo fundamentos deliberativos procedimentalistas críticos, en el que se da una función sumamente relevante a los principios de representación política y división de poderes<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> En palabras del mismo autor: “Diría incluso que es en la relación entre representación, separación de poderes, y opinión pública donde radica el elemento específicamente democrático de esa forma de gobierno compleja que es la democracia constitucional”. (Greppi, 2012, p. 11).

<sup>8</sup> En palabras de Greppi. (2012, p. 118): “Las viejas reglas procedimentales que determinaban la separación de poderes, asignando competencias y responsabilidades, funcionaban como mecanismos de fragmentación de la autoridad, pero también, y al mismo tiempo, como criterios relativamente eficaces de distribución de trabajo epistémico” (p. 118). Es decir, que “... el criterio de determinación formal de los poderes es, en otras palabras, condición indispensable para la comunicación entre ciudadanos e instituciones”. (Greppi, 2012, p. 119). Con otras palabras, “... el principio de separación de poderes es algo más que un simple instrumento para la limitación de poderes, conforme a la máxima de que sólo el poder frena al poder, sino que es además un recurso indispensable para ordenar los flujos de la comunicación pública, asegurar espacios de influencia en los que puedan valer las razones de los más débiles, promoviendo, en último término, la creación de ocasiones de ‘resistencia constitucional’”. (Greppi, 2012, p. 119).

En esta perspectiva constitucionalista deliberativa crítica, progresista, fuertemente participativa "... la interpretación constitucional está inmersa en una red de prácticas que se nutre de la opinión y la discusión del público". (Greppi, 2012, p. 125). De esta manera, Greppi brega por la formación de una ciudadanía informada, habituada en la práctica política deliberativa sobre cuestiones complejas. Señala que este tipo de sociedad política es definida por Habermas y Fraser como "público fuerte", por oposición a una sociedad entendida como un "público débil". Los públicos fuertes son aquellos habituados en prácticas deliberativas y que ostentan genuinas capacidades de influencia, control y decisión política. Los públicos débiles son aquellos que carecen de efectivas posibilidades de influencia control y decisión política, aunque estén más o menos habituados a deliberar (Greppi, 2012, p. 126). Nuevamente Greppi insiste en la necesidad de preocuparnos no solo por el factor normativo de legitimidad político, sino también por el factor empírico de eficacia. En este sentido, el autor sostiene que "La razón para institucionalizar los distintos públicos estriba en la necesidad de garantizar tanto la legitimidad de los procesos de formación de la opinión como su eficacia política". (Greppi, 2012, p. 126).

### III. ¿QUÉ DEMOCRACIAS DESEAMOS? EN BÚSQUEDA DE LA LEGITIMIDAD

#### Democracia deliberativa: concepto y elementos centrales

En cuanto al concepto de democracia deliberativa, consideramos que el mismo puede descomponerse en tres elementos (E): E1) ideal regulativo, E2) sujeto y E3) proceso<sup>9</sup>.

E1) *Ideal regulativo (qué)*: primeramente, el concepto de democracia deliberativa refiere a un particular ideal acerca de lo que debe ser la democracia, el cual se opone al ideal democrático agregativo. Por un lado, el ideal democrático agregativo considera que el método político debe ser

---

<sup>9</sup> Los elementos aquí estipulados constituyen el contenido de la que puede considerarse una definición estándar del concepto de democracia deliberativa. En respaldo de la inclusión de dichos elementos pueden citarse los siguientes trabajos: Martí (2006); Gutmann, y Thompson (1996 y 2004); Rawls (1996); Nino (1997), entre otros.

el de negociación y voto, mediante los cuales se produce la acomodación de las preferencias de los ciudadanos. Por el otro, el ideal democrático deliberativo sostiene que el método político debe ser el de argumentación, mediante el cual se produce la transformación de las preferencias de los ciudadanos. Es decir, que las normas y medidas políticas son democráticamente legítimas si y solo si resultan de la deliberación pública entre ciudadanos y representantes, y están justificadas en aquellas razones públicas que resultan aceptables para los deliberantes<sup>10</sup>.

El ideal democrático deliberativo promueve tanto la corrección procedimental como la sustantiva, tanto la legitimidad política como la justicia social. La legitimidad política requiere la mutua justificación pública de las medidas jurídicas en un proceso democrático deliberativo abierto. La justicia social exige respeto a los derechos y libertades individuales de todos y cada uno de los ciudadanos, debiendo tratárseles como personas libres e iguales, persiguiendo la obtención de resultados sustantivamente correctos. (Lafont, 2007, pp. 128-130)<sup>11</sup>. Ello lo diferencia marcadamente de aquellos ideales normativos de democracia que defienden solo uno de dichos principios y que los entienden como necesariamente enfrentados. (Lafont, 2007, pp. 125-130). Con otras palabras, la legitimidad política y la justicia social están conec-

<sup>10</sup> El ideal regulativo deliberativo ha sido criticado por diversas razones. Algunos autores, desde una perspectiva democrática pluralista agonial, sostienen que es indeseable o bien impracticable la versión liberal consensual deliberativa que subestima los conflictos políticos. (Mouffe, 2000, 2010). Otros autores consideran que la democracia deliberativa es un ideal atractivo deseable pero su versión participativa radical sería impracticable debido a los problemas de escala demográfica y de motivaciones autointeresadas. (Parkinson, 2006). En este trabajo adoptamos una concepción neorepublicana participativa moderada de la democracia deliberativa, evitando así ambos tipos de objeciones normativas.

<sup>11</sup> El carácter híbrido del concepto de democracia deliberativa puede evidenciarse en la obra de deliberativistas liberales, republicanos y críticos. Entre los liberales, Gutmann y Thompson sostienen que este modelo incluye tanto principios de procedimiento como principios de contenido, siendo los mismos complementarios, igualmente relevantes, es decir, tienen igual jerarquía normativa (Gutmann y Thompson, 1996, 2004). Entre los republicanos, Martí y Pettit sostienen, respectivamente, que el ideal democrático deliberativo posee una dimensión democrática y una dimensión deliberativa (Martí, 2006, 2007; Pettit, 2012), y que dicho ideal promueve tanto la legitimidad política (no dominación pública) como la justicia social (no dominación privada). Entre los críticos, Habermas defiende la conexión conceptual y normativa interna, de tipo dialógica (imbricación material), de dos ideales: autonomía pública (política) y autonomía privada (personal). (Habermas, 1998, 2004, 2005).

tadas internamente en la idea de democracia deliberativa (Habermas, 2004; Lafont, 2007; Martí, 2006).

E2) *Sujeto (quiénes)*: este elemento refiere a cuáles debieran ser los sujetos de la deliberación. Aquí el interrogante es si debieran deliberar solo los representantes políticos o solo los representados, o bien ambos, o algunos representantes o algunos representados, o bien ambos. La democracia deliberativa postula que todos los ciudadanos deben ser tratados como agentes morales y epistémicamente capacitados para intervenir en el debate público y tomar decisiones políticas; razón por la cual durante el proceso deliberativo deben escucharse, respetarse y discutirse los argumentos de todos los posibles afectados por la norma o medida política en cuestión. El proceso deliberativo debe aspirar a cumplir con los principios políticos de inclusión, igualdad e imparcialidad. El ideal democrático deliberativo no se satisface mediante la puesta en funcionamiento de los clásicos mecanismos pluralistas liberales agregativos representativos, ni tampoco con los más modernos mecanismos de democracia semidirecta meramente consultivos, agregativos, reactivos y limitados a situaciones concretas y excepcionales. La democracia deliberativa promueve la igualdad de influencia y control político efectivo de los ciudadanos afectados sobre el proceso argumentativo y la decisión final (Martí, 2007, pp. 155-158; Steiner, 2012, pp. 32-33).

E3) *Proceso (cómo)*: dicho ideal regulativo es puesto en práctica por ciertos sujetos mediante la implementación de un proceso de discusión y decisión política. El ideal democrático deliberativo adopta un criterio epistémico intersubjetivo de validación de los resultados alcanzados. En dicho marco, el proceso democrático deliberativo es entendido como un proceso autocorrectivo, cuyos resultados son moralmente provisionales, siendo que están sometidos a continua revisión. De este modo, a diferencia de las concepciones democráticas agregacionistas, la democracia deliberativa no toma las preferencias de los individuos como estáticas, sino que permite, y en ciertos casos promueve, la transformación de las mismas. El ideal democrático deliberativo tiene por objetivos centrales: promover el respeto mutuo entre ciudadanos, así como facilitar la resolución de aquellos desacuerdos políticos-morales existentes en una determinada sociedad.



## Concepciones deliberativas y criterios evaluativos deliberativos

Sin embargo, este *concepto normativo estándar* de democracia deliberativa es compatible con numerosas *concepciones o interpretaciones rivales* del mismo. Cada una de estas concepciones adopta *criterios normativos de corrección* que rivalizan, difieren o se oponen a los asumidos por las restantes concepciones democráticas deliberativas<sup>12</sup>.

A fin de volver compatible nuestro trabajo con dicha variedad de concepciones, para escrutar nuestra propuesta de diseño institucional, emplearemos *criterios normativos evaluativos*.

Por *criterios evaluativos* aquí entendemos aquellos criterios normativos que tienen un alcance limitado en cuanto al momento de su intervención, es decir que intervienen únicamente *ex post* a la formulación de una respuesta o diseño institucional deliberativo específico emitido ante la incógnita planteada. En contraposición, los *criterios normativos de corrección* tienen un alcance amplio, es decir que intervienen *ex ante* y *ex post* a la formulación de una respuesta o diseño institucional deliberativo específico. De este modo, al ser meramente evaluativos, nuestros criterios normativos poseen dos fuertes atractivos: a) proveen de estándares útiles para analizar el mayor o menor grado de adecuación de dichas respuestas al ideal democrático deliberativo y b) respetan considerablemente las distintas concepciones que puede asumir dicho ideal.

Por un lado, adoptaremos cuatro criterios deliberativos generales (inclusividad, paridad, traslación y capacidad); por el otro, emplearemos cuatro criterios deliberativos específicos (participatividad, contextualismo, dialogicidad y sistematicidad).

En cuanto a los criterios evaluativos generales, adherimos a los propuestos por Greppi. Los mismos son criterios deliberativos generales que permiten evaluar la legitimidad política de normas, instituciones y

---

<sup>12</sup> Ahora bien, sobre el concepto de democracia deliberativa se han esbozado en la literatura especializada distintas interpretaciones o concepciones. De entre ellas pueden identificarse las siguientes: a) liberal (Rawls, 1996; Nino, 1997; Gutmann y Thompson, 1996, 2004); b) neorrepublicana (Martí, 2006; Pettit, 2012) y c) crítica (Habermas, 2005; Dryzek, 2000; Røstboll, 2008).

medidas políticas concretas. Al respecto, Greppi enumera aquellos que considera estándares normativos y empíricos fundamentales para evaluar la calidad deliberativa de las instituciones políticas. Los criterios normativos explicitados son los de *inclusividad* y *paridad*, mientras que los empíricos son los de *traslación* y *capacidad*. (Greppi, 2012, pp 126-127).

En cuanto a los criterios evaluativos generales, los mismos están inspirados en la idea de que resulta necesario tomar como criterios de evaluación de las instituciones políticas no solo parámetros normativos abstractos e ideales, tales como la legitimidad política y la justicia social, sino también criterios empíricos reales, tales como la eficacia y legitimación. De este modo tendremos dos puntos generales de partida, uno empírico y otro normativo, los cuales se solapan y yuxtaponen tanto causal como normativamente.

Al respecto, Greppi (2012) brinda una particular definición del ideal democrático deliberativo que combina ambas preocupaciones (normativa y empírica):

... las reglas de la democracia no son solamente, como tienden a pensar politólogos y juristas, criterios procedimentales más o menos eficientes para la adopción de decisiones; pero no son tampoco, como quieren creer los filósofos moralistas, un mero reflejo de los principios de la razón pública. Por el contrario, han de ser entendidas al mismo tiempo como el marco de referencia indispensable en los procesos de formación de la opinión y de la voluntad. (p.12)

En este trabajo compartimos plenamente esta síntesis conceptual esbozada por Greppi, la cual en otras formulaciones, versiones o interpretaciones puede encontrarse en las teorizaciones de Nino (1997), Habermas (1998), Rawls (1996), Bayón (2000), Zurn (2007, 2011), Mendes (2011), entre otros conocidos filósofos políticos.

Esta definición del concepto de democracia en general, en cuanto ideal regulativo complejo, compuesto por un elemento empírico (eficacia y legitimación) y un elemento normativo (legitimidad política y justicia social), nos impone un doble criterio evaluativo o doble punto de partida. Nuestro punto de partida empírico es la particular situación actual de

crisis institucional de las sociedades democráticas contemporáneas, sean desarrolladas o permanezcan en vías de desarrollo. En este primer aspecto nos guiaremos especialmente por las teorizaciones efectuadas por Blondiaux y Greppi acerca de cuál escenario político de fondo y cómo impacta el mismo en nuestras preocupaciones deliberativas institucionalistas. Nuestro punto de partida normativo es la democracia deliberativa, en cuanto ideal regulativo, desde una concepción neorrepblicana no ideal. En este segundo aspecto tomaremos como relevantes las teorizaciones de Parkinson, Mansbridge et al. (2012) y Steiner (2004, 2012), que nos proveerán de criterios normativos deliberativos sistémicos.

### **Principios deliberativos (normativos y empíricos)**

Atendiendo a este doble punto de partida, empírico y normativo, Greppi señala que debieran derivarse ciertos principios deliberativos que oficien como guías para la corrección moral de las instituciones, entre los cuales enuncia cuatro.

El principio normativo de *inclusividad* refiere a que todos los afectados directa o indirectamente por el tema en cuestión, sean ciudadanos o meros habitantes, siempre que posean un interés político legítimo en dicho tópico, deben tener la posibilidad genuina y adecuada de participar directamente, o bien estar representados en el proceso de deliberación y decisión política.

El principio normativo de *paridad* hace alusión a que dichos afectados deben ser tratados como seres racionales y razonables, iguales en dignidad política, siendo respetados por igual sus argumentos, garantizando una equitativa participación en el debate, así como un igualitario poder de influencia y control sobre la decisión posteriormente adoptada.

El principio empírico de *traslación* requiere que exista en la sociedad democrática en cuestión un respeto irrestricto por los necesarios pasos del modelo comunicacional de doble escala. Es decir, resulta indispensable que los representantes políticos garanticen la formación libre y debidamente informada de las preferencias políticas ciudadanas, receptándolas en sus debates institucionales formales y transformándolas en normas jurídicas positivas.

El principio empírico de *capacidad* demanda que los representantes políticos de los ciudadanos, sea como sujetos individuales o como instituciones públicas, sean capaces de implementar la voluntad política construida deliberativamente en el circuito comunicativo antes mencionado.

Finalmente, Greppi señala cuáles considera deben ser los requisitos necesarios y suficientes de una democracia deliberativa legítima y eficaz: a) garantía constitucional y material de los valores políticos de libertad e igualdad; b) protección constitucional y efectiva de los derechos sociales; c) instancias múltiples y adecuadas de sufragio ciudadano; d) establecimiento y manutención de un robusto sistema educativo público orientado no solo al conocimiento científico sino también a que los estudiantes desarrollen virtudes cívicas; y e) explicitación y aplicación de reglas constitucionales y legales de representación política y división de poderes que promuevan una genuina libre e informada formación de opiniones públicas entre los ciudadanos, así como poderes públicos constituidos protectores de la misma. (Greppi, 2012, pp.127).

### **Criterios evaluativos deliberativos específicos**

En cuanto a los criterios evaluativos específicos, los mismos resultan de atender dos consideraciones teóricas de relevancia. En primer lugar, constituyen una somera síntesis de los criterios evaluativos empleados por los deliberativistas que se han abocado a responder a pregunta por la legitimidad democrática deliberativa del control de constitucionalidad de las leyes. En segundo lugar, tienen en cuenta la particular naturaleza normativa de las instituciones políticas, las cuales ocupan un plano normativo de abstracción intermedio, colocándose entre los principios políticos (plano superior) y las medidas políticas concretas (plano inferior).

Los criterios normativos evaluativos específicos aquí propuestos son los siguientes cuatro: C1) una *concepción participativa* de los sujetos deliberantes; C2) una *perspectiva contextualista* de los diseños institucionales; C3) una *modalidad dialógica* de interacción entre poderes constituidos; y C4) un *enfoque sistémico*, en cuanto enfoque de gran escala del desempeño democrático deliberativo de las instituciones de gobierno.

C1) El primer criterio evaluativo sugiere que es preferible que los *sujetos deliberativos principales sean los ciudadanos* y no meramente sus representantes. En este sentido, lo deseable es alcanzar el *mayor grado posible de participación política efectiva de los ciudadanos*, sin por ello suprimir las necesarias instancias deliberativas de sus representantes. La efectiva participación ciudadana ofrece no solo la ventaja de otorgar mayor legitimidad política a las medidas, normas e instituciones resultantes del proceso deliberativo, sino también de contribuir al aprendizaje político de los ciudadanos, fomentando con ello un mayor desarrollo de sus virtudes cívicas (Gutmann y Thompson, 2004, pp. 30-31). Así también la efectiva participación ciudadana garantiza una mayor estabilidad política de las instituciones democráticas, ya que los ciudadanos creen que sus representantes y las medidas de gobierno son razonables y aceptables.

C2) El segundo criterio sugiere la adopción de una *concepción contextualista epistémica* de los diseños institucionales. Esta concepción considera que la legitimidad política de un determinado diseño institucional debe ser evaluada atendiendo a: i) los principios políticos normativos contenidos en el ideal democrático deliberativo; y ii) las particulares condiciones normativas y empíricas no ideales propias del sistema jurídico y sociedad democrática en la cual se inserta dicho diseño.

Respecto de la *concepción contextualista* de los diseños institucionales, la misma se opone a una concepción universalista. Esta última sostiene que partiendo de un ideal normativo específico puede identificarse un diseño institucional universalmente correcto, apto para ser aplicado en todo contexto político. De este modo, la evaluación de los diseños institucionales debe atender solamente a criterios de corrección intrínsecos, o bien corresponderse con el plano normativo ideal explicitado. En contraposición, la concepción contextualista sostiene que la evaluación de los diseños institucionales requiere atender tanto la faz normativa ideal como la faz normativa no ideal. Ello se debe a que el grado de abstracción normativa propio de dicha tarea evaluativa es de tipo intermedio (Zurn, 2011). Este carácter de meridiana normatividad se debe a que los diseños institucionales constituyen estructuras de relación entre sujetos políticos, unidos por reglas que responden a un

ideal normativo, siendo dichas estructuras implementadas en un contexto político determinado. De este modo, para evaluar la calidad de los diseños institucionales debe analizarse tanto la correspondencia, coherencia, o consistencia de dicha estructura de relación específica para con dicho ideal normativo como para con aquel contexto político concreto<sup>13</sup>.

C3) El tercer criterio defiende una *concepción deliberativa epistémica* de la interacción entre poderes constituidos y poderes constituyentes, la cual sugiere una relación dialógica cooperativa entre ellos, por oposición a las concepciones de estricta separación de poderes, que propone una relación neutral, y la de frenos y contrapesos, la cual postula una lógica agónica de interacción entre poderes. (Gargarella, 2014a, pp. 129-131)<sup>14</sup>. La concepción democrática deliberativa sostiene que tanto el principio de frenos y contrapesos, adoptado por la concepción democrática agregativa mayoritarista, como el de estricta separación de poderes, receptado por la concepción populista radical, resultan objetables. La *concepción deliberativa* de interacción entre poderes constituidos coincide con el presupuesto democrático deliberativo que señala la necesidad de *validación intersubjetiva de los resultados alcanzados*, así como aquel que indica que siendo el proceso deliberativo eminentemente colectivo, público, argumentativo, de reflexión dialógica, debe ser considerado *abierto y autocorrectivo*. De este modo, tal diseño institucional posibilita con mayor grado de probabilidad (aunque no

<sup>13</sup> A más de Zurn (2007, 2011) pueden mencionarse otros tres grandes exponentes de la concepción contextualista en filosofía política: Rawls (1996, p. 235, nota 21; Nino (1997, p. 250).

<sup>14</sup> Por un lado, el modelo de la separación estricta propone que cada rama del poder se ocupe exclusivamente de sus propias tareas, sin injerencias en las tareas de las demás. Este modelo se vincula con una particular concepción de la democracia, de tipo populista radical. Por otro lado, el modelo de frenos y contrapesos propone el control e injerencia mutua entre poderes constituidos, y desestima la posibilidad de que sea la ciudadanía en la que ejerza dicho control. Este modelo se vincula con una concepción de democracia restrictiva, negativa, mínima, agonal, de tipo agregativa-mayoritarista. El modelo de frenos y contrapesos puede ser criticado por las siguientes razones: a) desalienta la intervención de los ciudadanos en el proceso de toma de decisiones políticas; b) aísla a los representantes de los representados; y c) no tutela adecuadamente los intereses de las minorías políticas. El modelo de estricta separación de poderes puede ser objetado por los siguientes argumentos: a) presupone la identidad entre voluntad de la legislatura y voluntad de la ciudadanía, lo cual es falso; b) considera que la opinión de la ciudadanía mayoritaria es infalible en términos morales y epistémicos; y c) no tutela adecuadamente los intereses de las minorías políticas. (Gargarella, 2014a, pp. 129-131).

garantiza) que los resultados de tal control de constitucionalidad dialógico sean *epistémicamente superiores* a los obtenidos mediante otros diseños. (Nino, 1997, pp. 154, 160-162, 166-198)<sup>15</sup>.

C4) El cuarto criterio evaluativo es el atinente a la adopción de una *concepción sistémica* de la democracia deliberativa como criterio normativo de evaluación del diseño institucional del control de constitucionalidad. Aquí, por concepción deliberativa sistémica nos referimos a aquella teoría que defiende las siguientes implicancias normativas particulares: i) la legitimidad de las decisiones políticas debe ser evaluada, tomando en cuenta no solo la calidad epistémica y procedimental de cada institución aisladamente considerada, sino la contribución de dicha institución a la calidad del sistema deliberativo considerado como un todo (Parkinson et al., 2012, pp. 1-2); y ii) el sistema deliberativo incluye tanto foros políticos de tipo deliberativo y no deliberativo, los cuales interactúan como componentes o partes de un todo (Parkinson, Mansbridge et al., 2012, pp. 1-2).

#### IV. UN DISEÑO MULTISITUADO DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

Una vez reconstruidos los presupuestos empíricos y normativos de una concepción democrática deliberativa con pretensiones de eficacia, en cuanto fuente de criterios de evaluación de las instituciones políticas, cabe precisar cuál es nuestra particular postura al respecto. Es por ello que en este apartado procederemos ensayaremos un posible diseño institucional de control de constitucionalidad que satisfaga los estándares normativos de evaluación generales (inclusividad, paridad, traslación y capacidad) y específicos (participatividad, contextualidad, dialogicidad y sistematicidad) empleados en este trabajo.

---

<sup>15</sup> Al respecto, Martí (2006, pp. 194-195) señala que el proceso de deliberación, el cual se guía por el principio argumentativo de decisión, posee al menos cuatro efectos epistémicos positivos: 1) el intercambio de información; 2) la detección de errores fácticos y lógicos; 3) el control de las emociones y exclusión de las preferencias irracionales; y 4) dificulta la manipulación de las preferencias y agendas políticas.

En cuanto al diseño institucional de control de constitucionalidad que podría adoptarse desde un enfoque normativo deliberativo reformista, consideramos recomendable la implementación de un mecanismo de *control de constitucionalidad ciudadano multisituado*<sup>16</sup>, que podrá llevarse a cabo mediante *órganos extrapoderes*<sup>17</sup>, los cuales tendrían por función principal *controlar la constitucionalidad* de las normas decididas (o no decididas, inconstitucionalidad por omisión) e implementadas por dichos poderes constituidos. Como puede observarse, los objetos sobre los cuales recae el control son los productos normativos de alcance general típicos de los clásicos tres poderes constituidos: leyes (poder legislativo), decretos, instrucciones y reglamentos (poder ejecutivo) y sentencias (poder judicial).

A su vez, proponemos la incorporación explícita en el texto constitucional de una cláusula en la que se establezca como obligatoria una *dinámica de interacción entre poderes constituidos de tipo dialógica*, en reemplazo de la existente lógica agonista, propia del denominado sistema de frenos y contrapesos. Dicha lógica dialógica promovería la existencia de continuas y genuinas deliberaciones entre los poderes ejecutivo, legislativo y judicial; todo ello bajo la atenta mirada de aquellos órganos ciudadanos extrapoderes.

De este modo, estos dos arreglos constitucionales generales (control ciudadano e interacción dialógica) coadyuvarían a la adopción de un diseño del mecanismo de control de constitucionalidad que garantice el cumplimiento acabado del ideal regulativo impuesto desde la democracia deliberativa.

---

<sup>16</sup> Con el calificativo de *multisituado* nos referimos aquí a la posibilidad de que el control deliberativo de constitucionalidad no se dé únicamente en una de las unidades de decisión del sistema democrático deliberativo, sino en varias de ellas.

<sup>17</sup> Los órganos se denominan “extrapoderes” debido a que no integran la escala jerárquica y vertical de distribución de funciones desempeñada en cada uno de los poderes políticos constituidos (legislativo, ejecutivo y judicial). La instrumentación de órganos ciudadanos extrapoderes de control de constitucionalidad debe ubicarse en un plano intermedio, entre los órganos políticos fijos (poderes constituidos) y las asambleas ciudadanas deliberativas generales autoconvocadas. Los órganos ciudadanos extrapoderes responden adecuadamente a las exigencias propias de un sistema democrático representativo y de un sistema democrático directo.



El carácter *multisituado* de dicho tipo de control podría implicar, desde un enfoque normativo reformista o de “*lege ferenda*”, la adopción de *tres tipos de controles ciudadanos* (de las leyes, de las sentencias, de los decretos), cada uno de ellos dirigido a revisar las actuaciones de uno de los poderes políticos constituidos (legislativo, judicial y ejecutivo).

En relación con el *control de constitucionalidad ciudadano de las leyes*, consideramos que podría ser efectuado por una comisión permanente especial constituida en el seno del Poder Legislativo, la cual podría denominarse *Comisión Ciudadana Constitucional* (CCC). Los integrantes de la comisión ciudadana serían elegidos periódicamente por sorteo.

En cuanto al *control de constitucionalidad ciudadano de las sentencias judiciales*, sostenemos que el mismo podría ser efectuado por un *tribunal ciudadano*, el cual reemplazaría el modelo de CJC. El mismo estaría compuesto por jurados, es decir, ciudadanos, quienes serían elegidos por sorteo de una lista de inscriptos voluntarios.

En lo atinente al *control de constitucionalidad ciudadano de los decretos ejecutivos*, el mismo podría efectuarse de forma previa y posterior a la sanción de todo decreto emanado del Poder Ejecutivo que pretenda sentar una regla o norma general, sea o no reglamentaria. Entre estos últimos cabe mencionar los decretos-leyes, los decretos de necesidad y urgencia, los decretos ejecutivos en materia delegada por el Poder Legislativo, decretos que promulgan parcialmente leyes, entre otros. El órgano encargado de efectuar dicho control podría ser aquella comisión constituida en el seno del Poder Legislativo, que hemos denominado *Comisión Ciudadana Constitucional* (CCC).

Consideramos que esta particular propuesta de diseño institucional es una de las posibles modalidades de implementación concretas que permitiría poner en diálogo controles de constitucionalidad ciudadanos formales con instancias informales de influencia y control ciudadano, lo cual daría como resultado una *máxima* calidad democrática deliberativa del sistema político integralmente considerado.

En esta instancia, el lector podría bien preguntarse: ¿por qué corresponde desde un *enfoque deliberativo* adoptar un *control de constitucionalidad ciudadano multisituado*? Nuestra respuesta es que dicho diseño institucional es comparativamente superior, es decir, cumple mejor que los otros diseños analizados con los criterios evaluativos generales y específicos adoptados en este trabajo.

En relación con el cumplimiento de aquellos cuatro estándares generales, podemos señalar que nuestro diseño de control de constitucionalidad multisituado permitiría alcanzar un amplio cumplimiento satisfactorio de todos. En primer lugar, el principio de inclusividad se alcanzaría debido a que permitiría la efectiva y transparente incorporación de ciudadanos al proceso de deliberación y decisión política en general y al de control de constitucionalidad en particular. En segundo lugar, el principio de paridad se lograría debido a que los ciudadanos incorporados serían tratados como iguales, como pares políticos, siendo seleccionados por sorteo público. En tercer lugar, el principio de traslación podría verse satisfecho, ya que nuestra propuesta posibilitaría la existencia en la sociedad democrática en cuestión de una cultura política y un sistema institucional respetuosos del ya mencionado proceso de formación y normativización de opiniones ciudadanas, denominado “modelo de doble escala”. En cuarto lugar, el principio de capacidad podría concretarse, siendo que dicho diseño dotaría a las instituciones públicas de una efectiva capacidad de implementación, de aquella voluntad política construida deliberativamente en el circuito comunicativo antes mencionado.

En cuanto al cumplimiento de nuestro diseño de aquellas directrices normativas específicas de evaluación (participatividad, contextualidad, dialogicidad y sistematicidad), mencionadas como complementarias de los criterios generales de evaluación ya revisados (libertad política como no dominación, igual influencia y control político), puede señalarse lo siguiente:

D1) En primer lugar, la concepción democrática deliberativa, desde una *perspectiva participativa*, debe procurar un activo involucramiento de los ciudadanos en la cosa pública. Con otras palabras, el principio de control democrático señala que los ciudadanos tienen el derecho-

deber de controlar las medidas oficiales realizadas por sus representantes políticos en cumplimiento de sus funciones, sea que integren el poder legislativo, judicial o ejecutivo. La propuesta de diseño institucional de “*lege ferenda*” aquí explicitada permitiría cumplir acabadamente con tres tipos de controles de constitucionalidad, cada uno de ellos efectuado sobre la labor de uno de los tres poderes constituidos.

D2) En segundo lugar, el diseño reformista aquí defendido es *sensible al aspecto contextual*, entendiendo que la evaluación del rendimiento de los sistemas democráticos deliberativos no debe hacerse aplicando únicamente criterios normativos intrínsecos sino también criterios normativos instrumentales. Consideramos que nuestra propuesta de diseño institucional de “*lege ferenda*” permitiría cumplir acabadamente con este segundo criterio evaluativo.

D3) En tercer lugar, la defensa del control de constitucionalidad bajo un diseño deliberativo dialógico multisituado permite la instrumentación de un mecanismo político que posibilita el diálogo, y más precisamente, *la deliberación entre poderes*, así como entre estos y la sociedad civil toda. Consideramos que nuestra propuesta de diseño institucional permitiría cumplir acabadamente con este tercer criterio evaluativo.

D4) En cuarto lugar, en lo atinente al *enfoque sistémico* del desempeño democrático deliberativo de las instituciones de gobierno, nuestra propuesta de diseño institucional de “*lege ferenda*” toma en cuenta la existencia de distintos centros formales de imputación de la autoridad democrática. También incluye como sujetos activos a los ciudadanos, en instancias escalonadas, complementarias y dialógicas. Nuestra propuesta atiende entonces adecuadamente la manda del criterio evaluativo sistémico, conforme la cual debemos analizar el rendimiento deliberativo de la democracia, adoptando un enfoque de macroescala, que tenga en cuenta el funcionamiento relacional de las distintas instancias institucionales deliberativas. (Parkinson, Mansbridge et al., 2012, pp. 1-2).

## V. EN DEFENSA DE UN MODELO MULTISITUADO DELIBERATIVO DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

En el apartado anterior hemos defendido un particular diseño institucional de control de constitucionalidad basados en un concepto estándar del ideal democrático deliberativo. Nuestros argumentos normativos justificativos han sido generales, aplicando cuatro criterios de evaluación generales (inclusividad, paridad, traslación, capacidad) y específicos, empleando para ello cuatro criterios evaluativos específicos (participatividad, contextualidad, dialogicidad, sistematicidad).

A estas alturas el lector seguramente se preguntará qué grado de aceptación podría merecerle nuestro diseño institucional a aquellos otros deliberativistas que no adhieran a los criterios de evaluación generales y específicos aquí empleados pero sí defiendan la definición del concepto de democracia deliberativa aquí construido.

Es por ello que en este apartado explicaremos brevemente argumentos normativos complementarios o auxiliares a los ya brindados, que permitan justificar la implementación de nuestra propuesta de diseño institucional del control de constitucionalidad multisituado. Atendiendo a este objetivo traeremos a colación las teorizaciones de reconocidos deliberativistas que se han dedicado al estudio de las distintas formas de institucionalizar el ideal democrático deliberativo.

Dado que nuestro concepto de democracia deliberativa ha sido desintegrado en tres elementos fundamentales (ideal, sujeto, proceso), explicaremos tres argumentos normativos auxiliares, cada uno de ellos basado en una interpretación exigente de dichos elementos constitutivos. Veamos entonces cuáles podrían ser estos tres atractivos complementarios del diseño de control de constitucionalidad deliberativo multisituado.

En *primer lugar*, nuestra propuesta de diseño institucional satisface las definiciones más exigentes de los elementos *ideal regulativo* y *sujeto* del concepto de democracia deliberativa. En este sentido, la definición del

ideal democrático deliberativo que ensayamos al comenzar esta tesis, señalaba en sus primeros dos elementos ciertas razones de peso en defensa de una mayor participación de los ciudadanos en el proceso de discusión y decisión política. El primer elemento del concepto aludía al ideal regulativo deliberativo, que está compuesto por una dimensión democrática (procedimental) y una dimensión epistémica (contenido). El segundo elemento del concepto de democracia deliberativa refería a los *sujetos*, es decir, a los encargados de llevar adelante el proceso de deliberación democrática. El elemento *sujeto*, del concepto de democracia deliberativa, ha sido definido en este trabajo bajo una modalidad participativa, bregando por una constante y accesible participación de los ciudadanos en el proceso de discusión y decisión de las políticas públicas<sup>18</sup>.

Nuestra propuesta de diseño institucional de adoptar un mecanismo de control deliberativo multisituado de constitucionalidad es consistente con la naturaleza híbrida del concepto de democracia deliberativa (ideal regulativo), así como con la modalidad ciudadana fuertemente participativa que el mismo reclama (*sujetos*). Al respecto, nuestro diseño emplea criterios tanto procedimentales como sustantivos, se preocupa tanto de la dimensión democrática como de la dimensión epistémica; así lo refleja el cumplimiento de los cinco criterios normativos de evaluación aplicados; entre los cuales cabe destacar aquí los de participatividad ciudadana y de interacción dialógica entre poderes constituidos.

En *segundo lugar*, nuestra propuesta de diseño institucional satisface las definiciones más exigentes acerca de qué tipo de *arenas discursivas* deben conformar el sistema democrático deliberativo. Al respecto, Gut-

---

<sup>18</sup> Los argumentos normativos y empíricos de porqué debemos optar por una modalidad participativa, en lugar de una modalidad representativa, de la democracia deliberativa son numerosos. Al respecto, Blondiaux sostiene que la implementación de una democracia deliberativa participativa halla sus fundamentos normativos y empíricos en ciertos caracteres estructurales de las sociedades democráticas contemporáneas: 1) complejidad de las interacciones políticas; 2) creciente diversidad moral, cultural y étnica; 3) mayores niveles de reflexividad; 4) crecientes niveles de reactividad de los ciudadanos; 5) gran nivel de desconfianza de los ciudadanos; y 6) la imposibilidad práctica de imponer legítimamente gobiernos verticales paternalistas y perfeccionistas, debido a la gran atomización de intereses políticos propia del pluralismo político. (Blondiaux, 2013, pp. 49-51).

mann y Thompson sostienen que los deliberativistas suelen concentrar sus esfuerzos en las esferas macro y micro de la política, y descuidan las discusiones políticas que se presentan en foros intermedios. Estos últimos constituyen, según los autores, la *tierra media de la democracia*, ubicada como punto intermedio entre una esfera deliberativa formal superior, en la que se generan debates formales sobre los principios políticos, y una esfera deliberativa informal inferior, en la que se discuten temas de trascendencia pública limitada o acotada, en pequeños foros ciudadanos. (Gutmann y Thompson, 1996, pp. 1-9, 44-51). Consideramos que la propuesta de diseño institucional destinada a la tarea de revisar la constitucionalidad de las leyes atendería estas observaciones, relativas a cuáles arenas deliberativas deben incorporarse en el proceso de discusión y decisión democráticas.

En *tercer lugar*, nuestra propuesta de diseño institucional satisface las definiciones más exigentes del elemento *proceso* del concepto de democracia deliberativa. Respecto de cuáles son los criterios de corrección que debe cumplir el proceso democrático deliberativo, Fishkin (2011, pp. 33-34) enuncia *cinco condiciones* que debiera cumplir todo proceso argumentativo político que desee satisfacer adecuadamente el ideal democrático deliberativo. Nuestra propuesta de diseño institucional cumpliría con dichas cinco condiciones: a) *información*: los deliberantes que integran las instituciones deliberativas aquí propuestas tendrían acceso a una adecuada y proporcionada cantidad de información sobre el tema sujeto a discusión; b) *equilibrio sustantivo*: son tenidos en cuenta seriamente los argumentos y aristas relevantes de cada postura argumentativa; ello porque nuestros diseños institucionales respetarían una concepción inclusiva de la idea de razón pública; c) *diversidad*: las posiciones o perspectivas políticas ciudadanas más importantes hallan representación entre quienes participan en el debate político; ello estaría garantizado en nuestros diseños deliberativos mediante la modalidad de selección por sorteo de un grupo representativo de ciudadanos; d) *concientización*: los participantes sopesan seriamente los méritos y calidad epistémica de los argumentos esgrimidos por sus contrincantes argumentativos; labor para la cual cuentan en nuestras propuestas con el asesoramiento permanente de una comisión de expertos en asuntos constitucionales; y e) *igual consideración*: los argumentos de

todos y cada uno de los deliberantes son escuchados y analizados con igual consideración y respeto, ya que nuestras propuestas promoverían la igual influencia política de sus miembros. (Fishkin, 2011, p. 34).

Hasta aquí hemos presentado en este apartado tres argumentos normativos complementarios de los argumentos principales ofrecidos en el apartado anterior, los cuales están basados en una interpretación exigente de los elementos que componen el concepto complejo e híbrido de democracia deliberativa enunciado con antelación (3).

Sin embargo, aunque fuere el caso de que el lector adhiriera a dichos argumentos principales y complementario, de seguro quedarían otros planteos o interrogantes de peso por atender. En especial, consideramos que desde un enfoque sistémico de la democracia deliberativa, que la entiende como un todo compuesto por diversas instituciones y foros formales e informales, debiera precisarse qué otros enclaves o dispositivos deliberativos debieran acompañar al mecanismo multisituado de control de constitucionalidad propuesto. Con otras palabras, resulta sumamente relevante explicitar que otros engranajes e interacciones deliberativas debieran existir para que la implementación de aquellos tres órganos extrapoderes ciudadanos arroje los resultados deseados en términos de legitimidad y eficacia política. Esta preocupación será atendida debidamente en el apartado subsiguiente.

## VI. LA INSERCIÓN DEL CONTROL MULTISITUADO DE CONSTITUCIONALIDAD EN EL SISTEMA DELIBERATIVO

Las instituciones deliberativas ciudadanas de control de constitucionalidad propuestas no pretenden ser excepciones a la regla de una concepción democrática pluralista, sino valiosos engranajes de un sistema democrático deliberativo.

De este modo, desde un enfoque deliberativo sistémico, una vez señalados cuáles son los mecanismos concretos mediante los cuales se instrumenta la revisión de constitucionalidad de las leyes, cabe señalarse cuáles otros engranajes integran la *sala deliberativa de máquinas*.

En este apartado identificaremos *cinco tipos de instituciones deliberativas formales* (jornada deliberativa, referéndum deliberativo, sondeo deliberativo, minipúblico informativo, minipúblico guía), los cuales deben tenerse por *complementarias* de las instituciones deliberativas ya propuestas (Comisión Constitucional Ciudadana y Tribunal Ciudadano).

Estos cinco tipos de instituciones deliberativas formales complementarias pueden a su vez clasificarse en *macropolíticas* o *micropolíticas*. Por un lado, las instituciones deliberativas macro o masivas aquí propuestas son: a) jornada deliberativa y b) referéndum deliberativo; por otro lado, las instituciones deliberativas micro son: a) micropúblico informativo; b) micropúblico guía y c) sondeo deliberativo<sup>19</sup>.

Asimismo, consideramos sumamente necesario la existencia de: i) foros deliberativos informales (macro y micro); ii) instituciones educativas en virtudes políticas y iii) mecanismos de protesta deliberativamente justificados.

Entre los foros deliberativos formales masivos consideramos razonable la puesta en funcionamiento de las *jornadas deliberativas* (*deliberative days*), creadas por Fishkin (2011), y de los *referéndum deliberativos* (*deliberative referendums*) en una modalidad diferente de la mencionada por Parkinson (2012). Las condiciones para su respectiva y oportuna utilización son diferentes.

En el primer caso consideramos adecuado emplear las *jornadas deliberativas* para un momento previo a la sanción de un paquete de normas infraconstitucionales que implique una reforma estructural, general o relevante del Estado Democrático de Derecho. En el segundo caso, los *referéndum deliberativos* podrían funcionar como árbitros de la legitimidad política de una norma infraconstitucional cuando: a) habiendo sido esta rechazada por la Corte Suprema de Justicia y aceptada por el tribunal ciudadano, o viceversa, se requiera zanjar la cuestión (escena-

---

<sup>19</sup> En todas las instituciones deliberativas propuestas en este trabajo se consideran bienvenidas las opiniones de expertos en deliberación política, ciencias políticas en general, o bien en la cuestión puntual sujeta a debate, pero solo a requisitoria de los ciudadanos, ocupando el rol de proveedores de insumos discursivos y no de directores del debate. (cfr. Steiner, 2012, p. 257).



rio de “lege ferenda”); o b) exista una fuerte disputa entre el tribunal constitucional, foro cívico y comisión legislativa constitucional (escenario de “lege lata”).

En relación con la puesta en práctica de *pequeños foros formales de deliberación ciudadana*, en este trabajo hemos recomendado la implementación de dos instancias ciudadanas de participación directa: a) una Comisión Constitucional Ciudadana (CCC), revisora de la constitucionalidad de los proyectos de leyes enviados por el Poder Legislativo y decretos del Poder Ejecutivo; y b) un Tribunal Ciudadano (TC), revisor de las sentencias de inconstitucionalidad o constitucionalidad emanadas de la Corte Suprema de Justicia.

Por un lado, consideramos apropiado que, en el marco de un sistema democrático deliberativo, dichas instituciones deliberativas de control de constitucionalidad sean complementadas por un mecanismo deliberativo de *tipo consultivo*, es decir, un foro deliberativo pequeño (minipúblico), que permitiría recabar las opiniones de los ciudadanos sobre determinados temas políticos controvertidos. Al respecto, Fishkin (2011) propone la adopción de un mecanismo deliberativo consultivo de escala micropolítica al que denomina *sondeo deliberativo* (SD), en el cual se reúne por sorteo a un grupo pequeño de ciudadanos y se los invita durante un par de días o semanas a deliberar sobre un tema político controversial, y tienen la obligación de emitir un dictamen o informe no vinculante.

Por otra parte, consideramos aconsejable dotar al sistema deliberativo de otros dos tipos de foros deliberativos ciudadanos formales, que desempeñarían funciones de tipo complementarias. En este marco, Mackenzie y Warren sugieren dos modelos de instituciones deliberativas, los cuales se corresponden con *dos posibles usos fiduciarios del modelo de minipúblico*, alojados uno en el Poder Legislativo y otro en el Poder Ejecutivo. (Mackenzie y Warren, 2012, pp. 95-124). La primera de dichas funciones, desempeñada en el marco del Poder Legislativo, es la de oficiar como “fuente de información confiable” para la ciudadanía. Los minipúblicos aquí auspiciarían como proveedores de información para la toma de decisiones ciudadanas en aquellos casos en que las

personas posean información limitada, especialmente ante temas políticos complejos. (Mackenzie y Warren, 2012, pp. 115-116). La segunda función, desempeñable en el ámbito del Poder Ejecutivo, implica que los minipúblicos actúen como “públicos anticipados”, es decir, como guías para los decisores públicos en aquellas áreas en creciente desarrollo que seguramente se volverán controvertibles en un futuro no tan lejano pero sobre las que actualmente no existe una opinión pública formada. (Mackenzie y Warren, 2012, pp. 96-97).

Así mismo, sería valioso promover activamente la conformación de *foros deliberativos ciudadanos informales*, en los que se constituyan y reconfiguren constantemente las preferencias políticas de la ciudadanía en general. Una especial mención merece la resignificación de los *espacios educativos formales* (primarios, secundarios, terciarios y universitarios), así como las *organizaciones políticas democráticas*, en calidad de genuinas enzimas catalizadoras de las virtudes cívicas y de los debates políticos. En este sentido, consideramos que las instituciones, sean formales informales, masivas o pequeñas, no sobrevivirían sin una ciudadanía formada e informada para cumplir acabadamente con sus deberes ciudadanos. (Cfr. Steiner, 2012, pp. 264-267).

En este marco, promovemos la existencia de ii) instituciones educativas en virtudes políticas y iii) mecanismos de protesta deliberativamente justificados.

En el primero de los casos, no deseamos promover una concepción paternalista, perfeccionista, sustantivista, de tipo moral comprensiva, sino advertir que para tener una democracia deliberativa eficiente y real debemos promover aquellos principios, virtudes, valores, actitudes que dotan a las personas de las herramientas cívicas necesarias para cumplir el rol que desde el ideal democrático deliberativo pretendemos asignarles.

En el segundo de los casos, el ideal democrático deliberativo, al promover la igual autonomía política, se compromete fuertemente con la inclusión de todos aquellos ciudadanos que no tienen voz en una sociedad democrática. En este sentido, somos conscientes de que los

ciudadanos no solo cuentan con los incentivos deliberativos positivos y negativos que les provee el Estado, sino que también están inmersos en otros escenarios o sistemas de poder no estatales. (Parkinson, 2012, p. 151; Blondiaux, 2013, pp. 81-95).

A fin de contrarrestar la influencia de dichos grupos o sistemas de poder no estatales que pretenden imponer sus intereses a los de los ciudadanos proponemos adoptar la figura de un árbitro argumentativo imparcial en el marco del sistema deliberativo. (Parkinson, 2012, p. 157). Esta función es desempeñada en nuestras propuestas de diseño institucional por aquella institución deliberativa formal masiva, a la que llamaremos *referéndum deliberativo*. A nuestro juicio, el equilibrio entre poderes constituidos (legislativo, ejecutivo, judicial), foros deliberativos pequeños (formales e informales) y aquellos agentes privados corporativos de poder, se vería razonablemente garantizado si la última palabra la tienen los ciudadanos mismos, reunidos en foros deliberativos masivos.

Finalmente, consideramos que la interacción en un mismo sistema democrático deliberativo de las instituciones deliberativas de control de constitucionalidad propuestas con aquellas otras instituciones deliberativas complementarias (jornada deliberativa, referéndum deliberativo, micropúblico informativo, micropúblico guía, sondeo deliberativo) posibilita el cumplimiento pleno de aquellas recomendaciones efectuadas por Blondiaux. (2013, pp. 115-122) y Greppi (2012, pp. 9-17, 91-98) dirigidas a garantizar una implementación eficaz de las instituciones democráticas deliberativas.

## CONCLUSIÓN

Para finalizar, consideramos necesario reflexionar y recapitular sobre lo ya dicho.

En primer lugar, ante la tarea reflexiva de mirar desde afuera este trabajo, sostenemos que este artículo puede ser considerado por el lector desde al menos dos enfoques. Por un lado, puede entenderse como un ejercicio filosófico analítico específico, en el que en el marco de un tema particular

se analizan las condiciones empíricas y normativas de posibilidad de un particular diseño del mecanismo de control de constitucionalidad. Este enfoque es el que seguramente adoptará el lector que esté especialmente interesado en la discusión por la legitimidad deliberativa del control de constitucionalidad de las leyes. Por otro lado, puede tomarse como un ejercicio reflexivo más general que tiene por meta precisar los conceptos de legitimidad democrática y eficacia política desde un enfoque no ideal que atiende las particulares características del mundo político actual, sin renunciar a un ideal regulativo deliberativo crítico. Este enfoque es el que seguramente adoptará el lector que esté especialmente interesado en la discusión más general sobre los diseños institucionales democráticos en tiempos contemporáneos y/o quienes estudien este mismo tema desde una concepción democrática deliberativa.

En segundo lugar, en lo atinente a la tarea de anamnesis conceptual, corresponde explicitar el grado de cumplimiento dado al objetivo general y objetivos específicos planteados en este trabajo.

El *objetivo general* de este artículo ha sido explicitar un diseño institucional de control deliberativo de constitucionalidad de las leyes que satisfaga estándares normativos y empíricos, generales y específicos, y que sea ciertamente alternativo, así como posiblemente superador de las propuestas habitualmente enunciadas por los deliberativistas.

En consecuencia, nos hemos propuesto los siguientes *objetivos específicos*: 1) identificar los presupuestos empíricos básicos de una teoría democrática deliberativa contemporánea contextualizada; 2) explicitar los presupuestos normativos propios de una concepción democrática a la que denominaremos “deliberativa crítica”; y 3) ofrecer argumentos en defensa de un control deliberativo multisituado de constitucionalidad.

En relación con el cumplimiento del *primer objetivo específico*, señalamos que los Estados democráticos contemporáneos están en crisis, y con ellos sus principios de gobierno. Más específicamente, advertimos, junto con Greppi (2012) y Blondiaux (2013), que el escenario es complejo y desafiante para los tradicionales principios constitucionales democráticos de representación y división de poderes.

En cuanto al cumplimiento del *segundo objetivo específico*, hemos identificado cuatro criterios normativos evaluativos generales, aplicables a las normas, instituciones y medidas políticas concretas que deseen satisfacer las exigencias morales propias de una concepción deliberativa crítica (inclusividad, paridad, traslación y capacidad), así como cuatro criterios evaluativos específicos que deben satisfacer las instituciones políticas en general y el control de constitucionalidad en particular (participatividad, contextualidad, dialogicidad y sistematicidad).

En lo atinente al *tercer objetivo específico*, hemos precisado que, desde un enfoque deliberativo crítico, podría adoptarse un *control de constitucionalidad multisituado con supremacía ciudadana* que garantice la intervención de todos los poderes constituidos, así como de ciertas instituciones deliberativas ciudadanas. Dicha propuesta de diseño se justifica por su cumplimiento de aquellos criterios normativos de evaluación generales y específicos, antes descritos. Así mismo, hemos identificado tres argumentos justificatorios de dicho diseño, inspirados en una interpretación exigente de aquellos elementos que integran el concepto complejo de democracia deliberativa enunciado. Para mayor profundización, hemos precisado que otras instituciones deliberativas formales e informales, micro y macro, podrían acompañar la implementación de los órganos extrapoderes ciudadanos propuestos, para posibilitar la emergencia de un genuino sistema democrático deliberativo legítimo y eficaz.

En cuanto a la eficacia y estabilidad del diseño institucional propuesto, consideramos que un sistema multisituado de control de constitucionalidad con las características descritas, el cual otorga un rol protagónico a los ciudadanos sin eliminar las bondades del sistema democrático representativo ya existente, satisface dos estándares normativos exigentes, predicables de todo diseño político institucional que pretenda ser no solo deseable sino también posible. Estos criterios evaluativos son los de aceptabilidad y sustentabilidad hipotéticas.

La *aceptabilidad hipotética* debe ser entendida como la valoración positiva de un determinado arreglo institucional por parte de los ciudadanos. Si goza de aceptabilidad, el diseño institucional no ideal concreto

brinda razones para la acción suficientes como para implementarlo o adoptarlo en determinada sociedad política real.

La *sustentabilidad hipotética* refiere a la durabilidad en el tiempo y adaptación a ciertos factores contextuales de un determinado arreglo institucional en una sociedad política real y concreta. Si goza de sustentabilidad, el diseño institucional no ideal concreto brinda razones para la acción suficientes como para mantenerlo o sostenerlo en determinada sociedad política real.

De este modo, dadas: a) las condiciones normativas no ideales de las sociedades democráticas contemporáneas (plural, postsoberana, compleja y glocal), así como los problemas de tipo normativo (ilegitimidad) y empírico (inestabilidad) derivados de ellas y b) los caracteres del sistema de control de constitucionalidad deliberativo ciudadano multisituado, es que = C) consideramos que aquel diseño neorrepublicano deliberativo sería estable y eficaz en la práctica.

Finalmente, debemos señalar que la incógnita última acerca de cuál es el mejor diseño institucional de un mecanismo deliberativo de control de constitucionalidad de las leyes *no ha pretendido* hallar *definitiva* respuesta en las páginas de esta tesis, sino simplemente, y en el mejor de los casos, servir de disparador, provocación o bien insumo de discusión para futuros trabajos. De este modo, la validez de estas teorizaciones queda sujeta al juicio intersubjetivo de nuestros lectores.

**Agradecimientos:** A M. Benente, N. E. Allés y L. Misseri por sus generosos comentarios efectuados a una versión preliminar de este trabajo.

## REFERENCIAS

- Bayón, J. C. (2000). Derechos, democracia y constitución. *Discusiones*, 1, 65-94.
- Bayón, J. C. (2004). Democracia y derechos: problemas de fundamentación del constitucionalismo. En J. Betegon et al. (Eds.), *Constitución y derechos fundamentales* (pp. 67-138). Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

- Blondiaux, L. (2013). *El nuevo espíritu de la democracia. Actualidad de la democracia participativa*. Buenos Aires: Prometeo Libros.
- Dryzek, J. (2000). *Deliberative Democracy and Beyond*. Oxford: Oxford U.P.
- Elster, J. (comp.) (1998). *La democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa.
- Fioravanti, M. (2001). *Constitución. De la Antigüedad a nuestros días*. Madrid: Trotta.
- Fishkin, J. S. (2011). *When the people speak. Deliberative Democracy and Public Consultation*. Oxford: Oxford U.P.
- Gargarella, R. (comp.) (2014a). *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*. Buenos Aires: Siglo XXI Editores.
- Gargarella, R. (2014b). *La sala de máquinas de la Constitución*. Buenos Aires: Katz.
- Ghosh, E. (2008). From Republican to Liberal Liberty. En *History of Political Thought*, 29, 132-167. Recuperado de <http://ssrn.com/abstract=953311>
- Ghosh, E. (2010). Deliberative Democracy and the Countermajoritarian Difficulty: Considering Constitutional Juries. *Oxford Journal of Legal Studies*, 30 (2), 327-359.
- Greppi, A. (2012). *La democracia y su contrario*. Madrid: Trotta.
- Gutmann, A. y Thompson, D. (1996). *Democracy and Disagreement*. Harvard: Harvard U.P.
- Gutmann, A. y Thompson, D. (2004). *Why deliberative democracy?* Princeton: Princeton U.P.
- Habermas, J. (1998). *Between Facts and Norms. Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*. Cambridge: MIT Press.
- Habermas, J. (2004). El Estado de derecho democrático: ¿una unión paradójica de principios contradictorios? En *Tiempo de Transiciones*. Madrid: Trotta.
- Habermas, J. (2005). Tres modelos de democracia. Sobre el concepto de una política deliberativa. *Polis. Revista de la Universidad Bolivariana*, 4 (10), 4-9.
- Lafont, C. (2007). Democracia y deliberación pública. En R. Arango, *Filosofía de la democracia* (pp. 125-146). Bogotá, D.C.: Siglo del Hombre Editores.
- Linares, S. (2008). *La (I)legitimidad democrática del control judicial de las leyes*. Madrid: Marcial Pons.
- Linares, S. (2014). Justicia dialógica interinstitucional: de lege ferenda y de lege lata. En R. Gargarella (comp.), *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática* (pp. 187-192). Buenos Aires: Siglo XXI Editores.

- Mackenzie, M. K. y Warren, M. E. (2012). Two trust-based uses of minipublics in democratic systems. En J. Parkinson, J. Mansbridge et al., *Deliberative Systems* (pp. 95-124). Oxford: Oxford U.P.
- Martí, J. L. (2006). *La República Deliberativa. Una teoría de la democracia*. Madrid: Marcial Pons.
- Martí, J. L. (2007). Republicanismo y Democracia: Principios básicos de una República Deliberativa. En R. Arango, R (Ed.), *Filosofía de la Democracia. Fundamentos Conceptuales* (pp. 147-166). Bogotá, D.C.: Siglo del Hombre Editores.
- Mendes, C. H. (2011). Neither dialogue, nor last word - Deliberative separation of powers III. *Legisprudence*, 5 (1), 1-40.
- Mouffe, C. (2000). Deliberative Democracy or Agonistic Pluralism. *Political Science Series*, 72, 1-30.
- Mouffe, C. (2010). Política agonística en un mundo multipolar. Documentos CIDOB. *Dinámicas interculturales*, 15, (1), 5-19.
- Nino, C. S. (1992). *Fundamentos de Derecho Constitucional*. Buenos aires: Astrea.
- Nino, C. S. (1997). *La constitución de la democracia deliberativa*. Barcelona: Gedisa.
- Olivares, N. E. (2013). En defensa de un modelo dialógico deliberativo de control judicial de constitucionalidad. *Cuadernos de Doctrina Judicial de la Provincia de La Pampa*, (3), V, 105-132.
- Olivares, N. E. (2015). División deliberativa de poderes y control judicial dialógico. *Cuadernos de Doctrina Judicial de la Provincia de La Pampa*, (2), VII, 11-30.
- Parkinson, J. (2006). *Deliberating in the Real World, Problems of Legitimacy in Deliberative Democracy*. Oxford: U.P.
- Parkinson, J., Mansbridge, J. et al. (2012). *Deliberative Systems*. Oxford: Oxford U. P.
- Parkinson, J. (2012). Democratizing deliberative systems. En J. Parkinson, J. Mansbridge et al., *Deliberative Systems* (pp. 151-172). Oxford: Oxford U.P.
- Pettit, P. (2012). *On the People's Terms: A Republican Theory and Model of Democracy*. Cambridge: Cambridge U. P.
- Pisarello, G. (2012). *Un largo Termidor, Historia y Crítica del constitucionalismo antidemocrático*. Quito: Corte Constitucional para el período de Transición.
- Rawls, J. (1996). *Political Liberalism*. Nueva York: Columbia U.P.



- Robertson, R. (2003). Glocalización: tiempo-espacio y homogeneidad-heterogeneidad. En *Cansancio del Leviatán: problemas políticos de la mundialización*. Madrid: Trotta.
- Richards, R. C. Jr. y Gastil, J. (2015). Symbolic-Cognitive Proceduralism: A Model of Deliberative Legitimacy. *Journal of Public Deliberation*, 11, Iss. 2, 1-30.
- Rosanvallon, P. (2009). *La legitimidad democrática: imparcialidad, reflexividad, proximidad*. Buenos Aires: Manantial.
- Røstbøll, C. F. (2008). *Deliberative Freedom. Deliberative Democracy as Critical Theory*. Nueva York: State University of N.Y. Press.
- Spector, H. (2014). Un sistema democrático de control constitucional. En R. Gargarella (comp.), *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática* (pp. 193-208). Buenos Aires: Siglo XXI Editores.
- Steiner, J. et al. (2004). *Deliberative politics in action: Analyzing parliamentary discourse*. Cambridge: Cambridge U.P.
- Steiner, J. (2012). *The Foundations of Deliberative Democracy: empirical research and normative implications*. Cambridge: Cambridge U.P.
- Waldron, J. (2005). *Derecho y Desacuerdos*. Madrid: Marcial Pons.
- Zurn, C. F. (2007). *Deliberative Democracy and the Institutions of Judicial Review*. Cambridge: Cambridge U.P.
- Zurn, C. F. (2011). Judicial Review, Constitutional Juries, and Civic Constitutional Fora: Rights, Democracy, and Law (pp. 1-47). Recuperado de [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1845840](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1845840).