

## EL CONSTITUCIONALISMO POPULAR Y EL POPULISMO CONSTITUCIONAL COMO CATEGORÍAS CONSTITUCIONALES

Ana Micaela ALTERIO\*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Punto de partida*. III. *Constitucionalismo popular y populismo constitucional como categorías constitucionales*. IV. *El Tea Party y el nuevo constitucionalismo latinoamericano: ¿constitucionalismo popular o populismo constitucional?* V. *A modo de conclusión*.

### I. INTRODUCCIÓN

Mark Tushnet es un prolífico autor que, entre otros asuntos, ha impulsado el estudio del constitucionalismo popular. Como siempre críticas, sus construcciones han sido polémicas. Por ello, en este ensayo no me detendré a repasar sus estudios de constitucionalismo, sino más bien abordaré una de las discusiones que ha generado. Ésta tiene que ver con la idea de que la defensa a formas de constitucionalismo popular puede devenir en una especie de “populismo

\* Doctora en Estudios Avanzados en Derechos Humanos por la Universidad Carlos III de Madrid, profesora investigadora en el Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM). Contacto: [micaalterio@yahoo.com](mailto:micaalterio@yahoo.com).

Quisiera agradecer a Mark Tushnet, quien generosamente me aclaró algunas dudas sobre su trabajo; asimismo, a los y las participantes del Seminario de Profesores del ITAM, de donde obtuve excelentes críticas a una versión anterior de este trabajo, y especialmente a Alberto Puppo y Roberto Niembro por las finas observaciones que realizaron al mismo.

constitucional”.<sup>1</sup> De allí que en este ensayo me proponga realizar una distinción conceptual entre el constitucionalismo popular y el llamado populismo constitucional como categorías constitucionales.

En ese sentido, no me detendré a repasar las propuestas teóricas ni prácticas del constitucionalismo popular,<sup>2</sup> tampoco haré un recorrido por las experiencias calificadas como populistas ni por los múltiples intentos de teorizarlas, sino que me centraré en marcar las notas que hacen del *constitucionalismo popular* una categoría completamente diferente a aquella que se puede calificar preliminarmente como *populismo constitucional*. Digo preliminar por dos motivos: primero, porque la categoría en sí misma no ha tenido mayores desarrollos, y segundo, porque este trabajo pretende ser un primer intento de categorización que requerirá seguramente de mayor profundización y precisiones en un futuro próximo.

Existe una buena cantidad de estudios que caracterizan, analizan y/o critican al constitucionalismo popular, mas no así al populismo constitucional. Esto se debe a que el populismo ha sido estudiado principalmente por la ciencia política, pero no por la teoría constitucional. En esta última área, de hecho, constitucio-

---

<sup>1</sup> Un claro ejemplo de un autor que realiza esta confusión es Rincón Salcedo, Javier, “Las democracias andinas, entre «populismo constitucional» y «constitucionalismo popular»”, *Visages d’Amérique Latine*, núm. 3, junio de 2006. También en la academia norteamericana Mudde, Cas, “Populism and Constitutionalism: Theory and Practice”, Paper prepared for the workshop “Populism and Constitutionalism”, *Jay Heritage Center*, Rye, septiembre 2013, entre otros.

<sup>2</sup> Soy consciente de que no se puede hablar de “un” constitucionalismo popular, pero por cuestiones prácticas, en este trabajo omitiré hacer distinciones entre las distintas formas de aproximarse al mismo y más bien usaré la categoría en su “faceta normativa” generalizando puntos en común en su “mejor luz”. Sobre algunas distinciones al interior del constitucionalismo popular me permito remitir a un artículo anterior “Corrientes del constitucionalismo contemporáneo a debate”, *Problema*, México, núm. 8, enero-diciembre 2014, pp. 227-306. Sobre la distinción entre la faceta “normativa” y aquella “descriptiva” dentro del constitucionalismo popular, Tushnet, Mark, “Popular Constitutionalism and Political Organization”, *Roger Williams University Law Review*, núm. 18, 2013, pp. 1-9.

nalismo popular y populismo constitucional suelen ser tratados como lo mismo o, al menos, sin demasiado rigor conceptual. Esto puede deberse a que ambos comparten la preocupación por el papel relegado del “pueblo” en las cuestiones constitucionales. También porque los propios auspiciantes del constitucionalismo popular, en ocasiones, llaman a sus teorías “populistas”. Aunque intuyo que, mayormente, la construcción “populismo constitucional” se utiliza como sobreentendida para enfatizar la emotividad negativa que contiene el término *populismo*, cuando se trata de propuestas constitucionales que ponen el acento en la idea de pueblo o de soberanía popular.

Argumentaré aquí que la equiparación del constitucionalismo popular con el llamado populismo constitucional es un error injustificado, y, para demostrarlo, en lo que sigue intentaré precisar los contornos de ambas categorías. Si la distinción que propongo resulta exitosa, nos permitirá analizar algunos fenómenos constitucionales contemporáneos que han sido calificados tanto como de constitucionalismo popular como de populismo constitucional, a saber: el *Tea Party* estadounidense y el nuevo constitucionalismo latinoamericano.<sup>3</sup>

## II. PUNTO DE PARTIDA

Muy brevemente puede decirse que el constitucionalismo popular surgió como un ejercicio ateorético, basado en estudios históricos, que intentó recuperar el debate en torno al papel del pueblo en la discusión y decisión de los asuntos constitucionales.<sup>4</sup> Ahora

---

<sup>3</sup> No pretendo aquí hacer una comparación de estos fenómenos, sino utilizarlos como ejemplos distintos tanto de *populismo* como de constitucionalismo popular, según diversos aspectos. Para una comparación parcial de estos fenómenos entre sí, véase Savage, Ritchie, “A Comparison of «New Institutionalized» Populism in Venezuela and the USA”, *Constellations*, vol. 21, núm. 4, 2014, pp. 518-534.

<sup>4</sup> Tushnet, Mark, “Prefacio”, p. IX y Gargarella, Roberto, “Prólogo”, p. XIII, en Alterio, Ana Micaela y Niembro Ortega, Roberto (coords.) *Constitucionalismo popular en Latinoamérica*, México, Porrúa, 2013.

bien, el constitucionalismo popular puede ser abordado desde dos perspectivas: una descriptiva y otra normativa. Desde la faceta descriptiva, el constitucionalismo popular da cuenta de los distintos actores que participan en la asignación de sentido de las cláusulas constitucionales, enfatizando el papel que —en el desarrollo constitucional— han jugado las visiones populares (por momentos ubicándose en la vanguardia, borroso en otras ocasiones, pero siempre presente).<sup>5</sup>

En términos normativos, en cambio, el constitucionalismo popular insta a que los puntos de vista de las personas comunes acerca de los significados constitucionales jueguen un papel tan importante como el que tienen las elites, especialmente la Suprema Corte de Justicia, en la construcción de los entendimientos constitucionales.<sup>6</sup> En este sentido, el constitucionalismo popular se centra en las movilizaciones populares espontáneas de interpretación constitucional. Así, por más que en tanto actores constitucionales puedan dar cuenta de cortes supremas, legislaturas, partidos políticos, poderes fácticos, movimientos sociales, etcétera, al constitucionalismo popular le interesan sólo los últimos; es decir, aquellos intérpretes que, organizados o no, manifiestan sus entendimientos constitucionales desde la sociedad civil, sin tener cuotas formales de poder ni un líder que pretenda adquirirlas, sino en tanto manifestaciones populares *botton-top*.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> Tushnet, Mark, “Popular Constitutionalism and Political Organization”, *op. cit.*, p. 1.

<sup>6</sup> *Idem*. Si bien el constitucionalismo popular en principio combate la llamada “supremacía judicial” en la interpretación constitucional, también —ante teorías de tipo “departamentalistas” según las cuales los tres poderes del Estado tienen el mismo derecho a decidir qué es lo que se debe hacer según la Constitución— insta a que haya una interpretación *no gubernamental* de la Constitución, y que de hecho ésta sea la interpretación autoritativa final. Véase Kramer, Larry, *The People Themselves Popular Constitutionalism and Judicial Review*, Nueva York, Oxford University Press, 2004, pp. 106 y 107.

<sup>7</sup> Aclarando que estos movimientos sociales pueden tener cualquier contenido sustantivo o ideológico. Agradezco estas precisiones a Mark Tushnet, en correspondencia del 15 de julio de 2015.

Trasladando esas inquietudes a la órbita institucional, el constitucionalismo popular propicia una idea de Constitución flexible y no completamente abarcativa,<sup>8</sup> la interpretación extragubernamental de la Constitución,<sup>9</sup> desafiando la supremacía judicial<sup>10</sup> —y en ciertos casos incluso impugnando cualquier forma de control judicial de constitucionalidad—,<sup>11</sup> además intenta

---

<sup>8</sup> Con esta expresión quiero contraponer la idea de una Constitución como guía para la deliberación política, a la idea de Constitución como “huevo jurídico originario” (según la expresión de Forsthoﬀ, *El Estado de la sociedad industrial*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1975, p. 242), según la cual la Constitución encerraría una solución para cada problema jurídico que se presente. Esta última noción, sobre todo identificada con autores como Dworkin, estaría en las antípodas del constitucionalismo popular. En palabras de Tushnet, se puede distinguir “...between the *thick* Constitution and the *thin* Constitution”, con el constitucionalismo popular reivindicando este último tipo. Tushnet, Mark, *Taking the Constitution away from the Courts*, Princeton, Princeton University Press, 1999, pp. 9 y 12.

<sup>9</sup> Según Kramer, éste es el principio básico del constitucionalismo popular, es decir la idea de que los ciudadanos comunes son los intérpretes principales de la Constitución, que sus visiones acerca del significado de la Constitución, expresadas colectivamente, reflejan la máxima autoridad cuando se trata de resolver desacuerdos acerca de lo que la Constitución permite, prohíbe o requiere. Kramer, Larry, “Undercover Anti-Populism”, *Fordham Law Review*, 73, 2005, p. 1344.

<sup>10</sup> Tomando la definición de Kramer, por supremacía judicial se entiende la idea según la cual los jueces tienen la última palabra cuando se trata de interpretar la Constitución, determinando sus decisiones el significado de la Constitución para todos. Kramer, Larry, *The people themselves*, *cit.*, p. 125. También Friedman, Barry, “The History of the Countermajoritarian Difficulty, part one: The road to Judicial Supremacy”, *New York University Law Review*, vol. 73, núm. 2, mayo 1998, pp. 333-433, distingue entre el control judicial de constitucionalidad y el control con supremacía judicial: “... concept of judicial supremacy, meaning that a Supreme Court interpretation binds parties beyond those to the instant case, including other state and national governmental actors”, p. 352. Tushnet se pronuncia en contra de la supremacía judicial en *Taking the Constitution away from the Courts*, *cit.*, cap. 1, pp. 6-32.

<sup>11</sup> Para esto se basan en estudios empíricos sobre los efectos que ha tenido el control judicial de las leyes, desmistificando las visiones dominantes y mostrando la limitada capacidad de los tribunales para frenar o revertir las políticas adoptadas por los Poderes Ejecutivo y Legislativo, o para imponer directamente su propia agenda. Véase Gargarella, Roberto, “El nacimiento del constitucio-

una mayor democratización y participación en las instituciones políticas y económicas<sup>12</sup> y recupera la relación entre derecho y política.<sup>13</sup>

Por su parte, “populismo” es un concepto esencialmente controvertido,<sup>14</sup> difícil de asir fuera de contextos determinados.<sup>15</sup>

---

nalismo popular. Sobre *The people Themselves*, de Larry Kramer”, *Revista de libros de la Fundación Caja Madrid*, núm. 112, abril de 2006. Asimismo, algunos intentan demostrar cómo el sostener un compromiso fuerte con la idea de derechos no implica necesariamente apoyar un sistema institucional con control de constitucionalidad de las leyes, y para ello se valen de la experiencia de países donde no existe tal control (fuerte) y se respetan igualmente los derechos fundamentales. Véase Waldron, Jeremy, “A Right-Based Critique of Constitutional Rights”, *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 13, núm. 1, 1993, p. 19. Claramente Tushnet en *Taking the Constitution away from the Courts* se ha pronunciado en contra del control judicial de constitucionalidad.

<sup>12</sup> Gargarella, Roberto, “El nacimiento del constitucionalismo popular...”, *op. cit.*

<sup>13</sup> Tushnet, Mark, “Popular Constitutionalism As Political Law”, *Chicago Kent Law Review*, 81, 2006. Para un desarrollo de estos puntos me permito remitir nuevamente a Alterio, Ana Micaela, “Corrientes del constitucionalismo contemporáneo a debate”, *op. cit.*

<sup>14</sup> Tomando la expresión de Gallie, W. B., “Essentially Contested Concepts”, *Proceedings of the Aristotelian Society*, vol. 56, 1955-1956, pp. 167-198; Mény, Yves y Surel, Yves, “The Constitutive Ambiguity of Populism”, en Mény, Yves & Surel, Yves (eds.), *Democracies and the Populist Challenge*, Palgrave MacMillan, Estados Unidos, 2002, pp. 1-21; Weyland, Kurt, “Clarifying a Contested Concept. Populism in the Study of Latin American Politics”, *Comparative Politics*, vol. 34, núm. 1, octubre 2001; Mudde, Cas, “Populism and Constitutionalism: Theory and Practice”, Paper prepared for the workshop “Populism and Constitutionalism”, *Jay Heritage Center*, Rye, septiembre de 2013, p. 2; Rovira Kaltwasser, Cristóbal, *Populism vs. Constitutionalism? Comparative Perspectives on Contemporary Western Europe, Latin America, and the United States*, Oxford, The Foundation for Law, Justice and Society, 2013, p. 2, del mismo autor “The ambivalence of populism: threat and corrective for democracy”, *Democratization*, vol. 19, núm. 2, abril de 2012, pp. 184-208

<sup>15</sup> Así, los caracteres que se han dado de los populismos latinoamericanos, como los casos de Perón, Cárdenas, Vargas, etcétera difícilmente son iguales a los manifestados en los Estados Unidos o Rusia del siglo XIX y menos aún con los que presentan los actuales populismos de derecha surgidos en Europa. Es por esto que algunos autores no ven otra forma de definir al populismo si no es según las circunstancias particulares en que ocurre, o construyendo una

Se discute bastante su afiliación democrática, aunque la mayoría considera que el populismo es democrático, pero se trata de un caso *límite*<sup>16</sup> o *desfigurado*<sup>17</sup> de la democracia. También hay acuerdo en que está en tensión clara con el liberalismo y con los principios de la democracia constitucional, pues éstos ponen énfasis en las restricciones sobre el poder del Estado y la protección de los derechos de las minorías, ambos aspectos limitadores de la regla de la mayoría, preponderante en el caso del populismo.<sup>18</sup> En este sentido, parece difícil hablar de populismo *constitucional*, al punto de configurar casi un oxímoron.

Más allá de las dificultades señaladas se pueden advertir ciertos rasgos distintivos en los populismos:<sup>19</sup> principalmente la dis-

---

taxonomía de varios tipos de populismo o, finalmente, ofreciendo algo así como un “tipo ideal”. Véase Taggart, Paul, “Populism and the Pathology of Representative Politics”, en Mény, Yves y Surel, Yves (eds.), *Democracies and the Populist Challenge*, *op. cit.*, pp. 62-80.

<sup>16</sup> O de periferia interna de la política democrática. Ardití, Benjamín, “Populism as an Internal Periphery of Democratic Politics”, en Panizza, Francisco (ed.), *Populism and the Mirror of Democracy*, Londres, Verso, 2005, p. 77. Quien también lo define como un espectro de la democracia en Ardití, Benjamín, “Populism as a Spectre of Democracy: A Response to Canovan”, *Political Studies*, vol. 52, núm. 1, 2004, pp. 135-143.

<sup>17</sup> Urbinati, Nadia, *Democracy disfigured. Opinion, Truth and the People*, Harvard University Press, 2014, pp. 7-9, 128 y 129, “...consider populism as a disfiguration of democracy... making the opinions of a portion of the people (albeit the largest majority) the source of legitimacy with the consequence of debilitating dissent and threatening pluralism”. *Ibidem*, p. 11.

<sup>18</sup> *Ibidem*, p. 129; Mudde, Cas, “The Populist *Zeitgeist*”, *Government & Opposition*, vol. 39, núm. 3, 2004, p. 561; Canovan, Margaret, “Taking Politics to the People: Populism as the Ideology of Democracy”, en Mény, Yves y Surel, Yves (eds.), *Democracies and the Populist Challenge*, *op. cit.*, p. 25.

<sup>19</sup> Encontramos tres tipos de definiciones distintas de populismo que pretenden superar las dificultades aludidas: como estrategia política, como estilo o como ideología; *ibidem*, p. 6. Se define al populismo en primer lugar como “a political strategy through which a personalistic leader seeks or exercises government power base on direct, unmediated, uninstitutionalized support from large numbers of mostly unorganized followers”. Weyland, Kurt, “Clarifying a Contested Concept. Populism in the Study of Latin American Politics”, *op. cit.*, p. 14. En segundo lugar, el populismo como un estilo particular de comunicación

tinción que realizan entre “el pueblo” como unidad sociológica<sup>20</sup> reflejada en la mayoría y la “elite” corrupta, representada por la minoría.<sup>21</sup> De allí que haya una polarización de la política (mediante una simplificación dualista y antagonista: amigo/enemigo)<sup>22</sup> y una crítica al pluralismo.<sup>23</sup> Otro rasgo fundamental es el desapego a todo tipo de procedimientos propios de las democracias constitucionales so pretexto de que dificultan o alejan

---

política es “overly emotional and simplistic, pandering to «the common man» by using *his* language and symbols”. Bergsdorf, citado por Mudde, Cas, “Populism and Constitutionalism: Theory and Practice”, *op. cit.*, p. 6, y finalmente según este último autor en *ibidem*, p. 7, “as a thin-centered ideology that considers society to be ultimately separated into two homogeneous and antagonistic groups, «the pure people» versus «the corrupt elite» and which argues that politics should be an expression of the *volonté générale* (general will) of the people”. Lo mismo en Mudde, Cas, “The populist *Zeitgeist*”, *op. cit.*, p. 543. Dentro de estas definiciones no se contempla la propuesta por Laclau, Ernesto, *La razón populista*, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2011, p. 275, para quien el populismo directamente es “la esencia misma de lo político”.

<sup>20</sup> Canovan, Margaret, “Taking Politics to the People: Populism as the Ideology of Democracy”, *op. cit.*, p. 34; Urbinati, Nadia, *Democracy disfigured*, *cit.*, p. 147.

<sup>21</sup> Parte de la retórica populista consiste en la aseveración de que el pueblo ha sido traicionado por aquellos que estaban en el gobierno. Mény, Yves y Surel, Yves, “The Constitutive Ambiguity of Populism”, *op. cit.*, p. 12.

<sup>22</sup> En clara referencia a Carl Schmitt, véase *El concepto de lo político*, Madrid, Alianza Editorial, 1999, p. 56. Hay incluso teóricos que prefieren caracterizar al populismo desde una concepción negativa, es decir, por la creación de un “enemigo” a combatir y no desde el término positivo del “pueblo” o sus reivindicaciones. Véase por ejemplo Savage, Ritchie, “A comparison of «New Institutionalized» Populism in Venezuela and the USA”, *op. cit.*, p. 520.

<sup>23</sup> Urbinati, Nadia, *Democracy disfigured*, *cit.*, p. 131. Es paradigmática del populismo la declaración de Sampay contra la concepción liberal de la democracia en el marco de la reforma constitucional peronista de la Argentina de 1949 “...[la] democracia... implica un acuerdo profundo de los espíritus y de las voluntades sobre la base de una vida común; *entraña una comunidad fundada sobre una concepción del mundo que excluye a las demás como la verdad repele al error*. El yerro esencial del liberalismo burgués fue concebir la sociedad democrática como un cuerpo abierto a todas las concepciones básicas de la vida común, sin tomar en consideración que fuesen destructoras de la libertad y del derecho”, citado por Melo, Julián, “El jardinero feliz: sobre populismo, democracia y espectros”, *Las Torres de Lucca*, núm. 2, enero-junio 2013, pp. 21-45.



a la política del pueblo y entorpecen la realización de la voluntad popular (que no requiere intermediaciones).<sup>24</sup> Relacionado con este punto se halla un concepto de representación particular, en el sentido de que no es mediado por instituciones, sino que se considera que el líder sabe lo que el pueblo *homogéneo* quiere.<sup>25</sup>

Esto tiene consecuencias negativas en el ejercicio del poder político, tales como el verticalismo, la falta de rendición de cuentas y el problema de la salida/sucesión en el poder. Aunque también se rescata un eventual papel positivo de los populismos, en tanto pueden lograr incluir a sectores marginados de la sociedad en la vida política mediante la distribución del bienestar social y de algún modo recuperar las “promesas incumplidas” de la democracia para el pueblo.<sup>26</sup>

### III. CONSTITUCIONALISMO POPULAR Y POPULISMO CONSTITUCIONAL COMO CATEGORÍAS CONSTITUCIONALES

Luego de esta brevísima caracterización, ya se pueden encontrar convergencias y divergencias entre los populismos y el constitucionalismo popular, lo que permite distinguirlos y pensar al populismo como categoría constitucional. La primera y fundamental

---

<sup>24</sup> Mény, Yves y Surel, Yves, “The Constitutive Ambiguity of Populism”, *op. cit.*, p. 9.

<sup>25</sup> En esta línea se encuentra “centralization of power, weakening of checks and balances, strengthening of the executive, disregard of political oppositions, and transformation of election in a plebiscite of the leader”, Urbinati, Nadia, *Democracy disfigured*, *cit.*, p. 129. Sobre la hostilidad del populismo hacia la política representativa se explica: “Populist make a case for a greater linkage of masses to elites which can be realized through processes of direct democracy”, Taggart, Paul, “Populism and the Pathology of Representative Politics”, *op. cit.*, p. 67.

<sup>26</sup> “...the popular input can reinforce the legitimacy of the system and contribute to a more lively and open public debate”. Mény, Yves y Surel, Yves, “The Constitutive Ambiguity of Populism”, *op. cit.*, p. 16. Sobre la relación ambivalente entre populismo y democracia, véase Rovira Kaltwasser, Cristóbal, “The ambivalence of populism: threat and corrective for democracy”, *op. cit.*

convergencia es que ambos rescatan el papel de lo popular —“del pueblo”— en la vida política, dándole un marcado protagonismo. Ahora bien, las divergencias pueden agruparse en tres puntos: 1) la concepción de pueblo que sostienen; 2) los canales para su expresión (o de mediación de la voluntad popular), y 3) la relación que establecen con la Constitución.

1) Mientras vimos que el pueblo, para los populistas, es visto como unidad “omnicomprensiva” o unitaria,<sup>27</sup> todo lo contrario ocurre entre los populares, que ven al “pueblo” como un conjunto plural, con desacuerdos, operando de modo *permanente* y en igualdad de condiciones con el resto de los actores políticos. Así, el “pueblo” de los populares no se disuelve en un todo, sino que se va expresando ante conflictos y problemáticas puntuales, mostrando sus puntos de vista y sus disidencias tanto a través de sus representantes como por medio de la opinión pública o los movimientos sociales. De hecho, en tanto movimiento social, una de las diferencias más importantes con respecto al populismo es que lo “popular” no tiene un liderazgo centralizado, es “espontáneo” y no está organizado de modo de conquistar el poder político a nivel gubernamental.<sup>28</sup> Es decir, se trata de una noción de pueblo plural y democrática que tiene como sustrato al individuo y no de un todo orgánico ni de una sola conversación entablada por el tejido social.<sup>29</sup> En todo caso, se entiende al “pueblo” como

---

<sup>27</sup> Aquí vale decir que esta unidad se da incluso considerando las diferencias al interior del pueblo. Como explica Laclau, opera en el populismo una lógica de equivalencia-diferencia, según la cual “el momento equivalencial presupone la constitución de un sujeto político global que reúne una pluralidad de demandas sociales” y las representa hegemonícamente a través de significantes vacíos. Laclau, Ernesto, *La razón populista*, *cit.*, pp. 91-130.

<sup>28</sup> Urbinati, Nadia, *Democracy disfigured*, *cit.*, p. 129. En este punto la autora intenta mostrar cómo movimientos sociales como “Occupy Wall Street”, por más que tengan una retórica populista no pueden ser catalogados de populistas; a diferencia por ejemplo del *Tea Party*, que por el contrario, no es un movimiento social y sí puede considerarse populista en tanto tiene pretensiones de ser gobierno. Sobre el *Tea Party* volveré luego.

<sup>29</sup> *Ibidem*, pp. 162 y 163: “The individualistic aspect is crucial, and it is the condition that makes the collective people a composite unity, rather than an

agente político con una voluntad consciente que se trata de institucionalizar.<sup>30</sup>

2) Por lo que a la mediación de la voluntad popular toca, para el populismo, el pueblo es el que legitima directamente las instituciones políticas sin otra mediación que la voluntad expresa y actual, donde la contienda electoral tiene solo un valor instrumental. Así, el “pueblo” se vuelve algo “sustantivo” que va más allá de las elecciones y la representación, vindicándose una relación más espontánea y un consenso directo entre éste y el líder. De esta manera, los populistas parecen asimilar la soberanía popular y el gobierno.<sup>31</sup>

Esta relación directa entre líder y pueblo junto a la transgresión de los procedimientos reglados se hace en virtud de un supuesto y necesario rebalanceo en la distribución del poder político en beneficio de las mayorías.<sup>32</sup> Por ello, algunas autoras

---

organic whole”. “...the main political character of a democracy is not so much that the people are collectively involved but that they are involved as individuals, that they have an *equal political liberty*”.

<sup>30</sup> No todos los constitucionalistas populares han hecho explícita la noción de pueblo de la que parten, y en ese sentido la corriente ha sido pasible de no pocas críticas. Véase por ejemplo Alexander, Larry y Solum, Lawrence, “Popular? Constitutionalism?”, *Harvard Law Review*, vol. 118, 2004-2005, pp. 1594-1640. Para un análisis, véase Álvarez, Luciana, “Sobre la idea de «pueblo». Contribuciones al constitucionalismo popular desde la teoría crítica y la filosofía latinoamericana”, en Alterio, Ana Micaela y Niembro Ortega, Roberto (coords.), *Constitucionalismo popular en Latinoamérica*, México, Porrúa, 2013, pp. 71-93.

<sup>31</sup> Así, la noción de representación que maneja el populismo (radicalmente opuesta a las teorías modernas de representación) asume una identificación perfecta entre la voluntad del pueblo y el líder, quien tiene la última palabra respecto de lo que significa esa voluntad. Saffon, María Paula y Urbinati, Nadia, “Procedural Democracy, the Bulwark of Equal Liberty”, *Political Theory* 41 (3), 2013, pp. 441-481. La estrategia para lograrlo consiste, según las autoras, en una inflación de la práctica retórica en contra de la política de partidos múltiples en nombre del pueblo. *Ibidem*, pp. 450 y 451.

<sup>32</sup> Normalmente, como reacción a épocas de mal funcionamiento del sistema político: altos grados de corrupción, distanciamiento entre el electorado y los representantes, inhabilidad de la clase política para realizar la agenda y debatir problemas y soluciones, falta de canales institucionales capaces de recibir visiones no convencionales, nuevas demandas o necesidades, insatisfacción

la llaman “política de redención”<sup>33</sup> a la política populista, y en este sentido puede justificarse. Pero si bien es cierto —como se advirtió— que el populismo puede tener un papel democratizador, también puede suponer efectos negativos para la democracia si se traduce —como suele ocurrir— en propuestas que reemplazan las instituciones representativas con formas plebiscitarias de participación.<sup>34</sup> El problema con estas formas plebiscitarias es que aunque pueda parecer que empodera a las personas, en realidad les da el papel de una “audiencia” pasiva y reactiva, más que de un agente político.<sup>35</sup>

Por el contrario, todos los partidarios del constitucionalismo popular se ocupan de “mediar” la voluntad popular a través de instituciones, proponiendo cambiar el diseño para que la últi-

---

con los resultados políticos y económicos de la acción gubernamental, falta de confianza en el sistema representativo, etcéteras. Mény, Yves y Surel, Yves, “The Constitutive Ambiguity of Populism”, *op. cit.*, p. 14. Esta nota de “reacción” del populismo hace que no tenga un contenido ideológico determinado. Canovan, Margaret, “Taking Politics to the People: Populism as the Ideology of Democracy”, *op. cit.*, p. 32; en igual sentido, Taggart, Paul, “Populism and the Pathology of Representative Politics”, *op. cit.*, pp. 68 y 69.

<sup>33</sup> Canovan, Margaret, “Trust the People! Populism and the Two Faces of Democracy”, *Political Studies*, vol. 47, núm. 1, 1999, pp. 2-16. En contra de la idea de que el populismo pueda cumplir con sus promesas de redención, Negretto, Gabriel, “El populismo constitucional en América Latina. Análisis crítico de la Constitución Argentina de 1949”, en Luna-Fabritius, Adriana *et al.* (coords.), *De Cádiz al siglo XXI. Doscientos años de Constitucionalismo en México e Hispanoamérica (1812-2012)*, México, Taurus, 2012, p. 371.

<sup>34</sup> Urbinati, Nadia, *Democracy disfigured*, *cit.*, pp. 134 y 152. Vale aclarar que el populismo no se puede equiparar a las formas plebiscitarias de democracia, aunque la personalización del poder o “cesarismo” haga que se superpongan los conceptos. Algunas de las notas que distinguen al populismo de las formas plebiscitarias es que el primero da al pueblo una presencia política, invoca la participación y movilización, mientras que las segundas le dan un papel pasivo, reactivo o de audiencia. Lo común es que ambos muestran una vocación *cesarista*, por lo que se afirma que el populismo está preparado para abrir las puertas a la transformación plebiscitaria de la democracia. *Ibidem*, pp. 172-175.

<sup>35</sup> Saffon, María Paula y Urbinati, Nadia, “Procedural Democracy, the Bulwark of Equal Liberty”, *op. cit.*, p. 452.

ma palabra no esté en manos de la judicatura, pero apostando por un fortalecimiento tanto de las instituciones representativas como sociales. En este sentido, Tushnet es claro al explicar que el constitucionalismo popular no aboga por llamados a referéndums directos para las cuestiones constitucionales ni por tipos plebiscitarios de democracia, sino que es una práctica inserta en las estructuras de la contienda política ordinaria, asociada en particular con la discusión sobre cuestiones fundamentales de interpretación constitucional entre los partidos políticos.<sup>36</sup>

Así, los populares prestan atención a los procedimientos y no a los contenidos para justamente habilitar, con respeto, a la pluralidad de voces y entendimientos sobre las cuestiones políticas fundamentales. Estos procedimientos tienen ínsita una idea de *ongoing discussion*, de falibilidad en las decisiones y de precariedad en el ejercicio del poder, en el sentido de que todos los resultados son revisables y que el hecho de encontrarse hoy dentro de la minoría no impide el estar mañana en la mayoría. En esta tesitura, por ejemplo Robert Post hace distintas propuestas para fortalecer los canales de comunicación entre representantes electos y la opinión pública conformada a través la participación activa de la gente.<sup>37</sup>

Por su parte, el populismo desafía la precariedad al ser el gobierno populista, el gobierno del pueblo.<sup>38</sup> Así no se considera la posibilidad de que haya otras mayorías mañana, la única opción es la antagonica, la elite corrupta gobernando en contra del pueblo. Esto claramente va contra la representación política, negando el desacuerdo en lugar de abordarlo.<sup>39</sup> Como consecuencia,

---

<sup>36</sup> Tushnet, Mark, “Constitutional Law: Critical and Comparative”, introducción de este libro, p. 12.

<sup>37</sup> Post, Robert, “A Short History of Representation and Discursive Democracy”, *Citizens Divided. Campaign Finance Reform and the Constitution*, Cambridge, Harvard University Press, 2014, pp. 5 y 8.

<sup>38</sup> Por precariedad me refero a la duración no permanente del gobierno.

<sup>39</sup> Saffon, María Paula y Urbinati, Nadia, “Procedural Democracy, the Bulwark of Equal Liberty”, *op. cit.*, p. 442.

compromete también el pluralismo, pues la diversidad de opiniones se ve como un fenómeno transitorio que debe ser superado logrando una profunda unidad de las masas, preferentemente bajo la conducción del líder carismático.<sup>40</sup>

3) Finalmente, desde el punto de vista específico de la relación que tienen con la Constitución, se puede decir que los populares se la *toman en serio*, y lo que desafían es la idea de que sólo los jueces puedan tener una interpretación de ésta. Así, contemplan la posibilidad de diferentes interpretaciones respecto de sus contenidos por parte de los distintos actores políticos (fundamentalmente en materia de derechos),<sup>41</sup> e incluso de modificarla cuando está en contra de la opción deliberada que la gente propicia, pero no atacan la división liberal de poderes ni los mecanismos de pesos y contrapesos, tampoco la forma representativa de gobierno democrático. Incluso, en la mayoría de los casos, admiten un control judicial de la ley débil.<sup>42</sup>

Por eso es que, ante todo, es un modelo de *constitucionalismo* que rescata el lugar del pueblo, de lo popular, en la interpretación constitucional, auspiciando diálogos inclusivos mediante formas institucionales. Unas formas que deben favorecer además que se reciban todas las voces y argumentos, un tiempo de reflexión y la igualdad de los actores, no siendo contramayoritarias. En suma, detrás de la idea de Constitución hay una idea de democracia robusta que la sostiene.

---

<sup>40</sup> *Ibidem*, p. 450.

<sup>41</sup> Así, el discurso de odio es inconsistente con la libertad de expresión según una interpretación de este último derecho, pero completamente consistente con éste, según una visión diferente. Tushnet, Mark, “Constitutional Law: Critical and Comparative”, *op. cit.*, p. 13.

<sup>42</sup> En este sentido, Tushnet realiza una distinción entre formas fuertes y débiles de control judicial de constitucionalidad, prefiriendo las segundas, que se caracterizan porque: 1) la legislatura tiene el poder de repudiar las especificaciones (*specification*) —de principios constitucionales abstractos— que hacen los tribunales, y 2) el proceso interactivo de especificación y revisión —que se da entre los tribunales y la legislatura— puede ocurrir en un período de tiempo relativamente corto. Tushnet, Mark, “Forms of Judicial Review as Expressions of Constitutional Patriotism”, *Law and Philosophy* 22, Países Bajos, 2003, p. 369.

En claro contraste con lo anterior, el populismo presenta una “dimensión anti-institucional, de un cierto desafío a la normalización política, al «orden usual de las cosas»”,<sup>43</sup> que hace difícil hablar de constitucionalismo. En ese sentido, se afirma que los populistas hacen un uso *oportunistamente* de la Constitución. Esto quiere decir que apelan a ella como fuente de legitimidad cuando apoya sus proclamas, y la desconocen o propician su reforma cuando les dificulta el camino.<sup>44</sup>

Ahora bien, el hecho de agregar al término populismo el adjetivo *constitucional* implica un cambio de perspectiva que, a mi criterio, tiene que ver con la posibilidad que inicialmente parecía contradictoria en sus propios términos de *institucionalizar* el populismo. Así, algunos autores hablan de un intento por institucionalizar el discurso populista dentro de sistemas estables de política democrática, o en otras palabras, institucionalizar procesos y prácticas capaces de estabilizar dichos regímenes populistas contra amenazas internas o externas.<sup>45</sup> La manera de institucionalizar es justamente a través de reformas (parciales o totales) a la Constitución.

De allí que, al hablar de populismo constitucional, el énfasis esté puesto en el *populismo*, pues basándose en una definición reduccionista de la democracia, según la cual ésta significa el poder del pueblo y *sólo* el poder del pueblo, al realizar las reformas relegan la función de los controles y límites constitucionales al poder, aunque no puedan prescindir de ellos dado su valor simbólico de adhesión.<sup>46</sup> Así, las cláusulas de tipo liberal democrático tienen

---

<sup>43</sup> Laclau, Ernesto, *La razón populista*, cit., p. 156.

<sup>44</sup> Según Mudde, Cas, “Populism and Constitutionalism: Theory and Practice”, *op. cit.*, p. 14, la relación entre populismo y constitución no tiene que ver con la teoría, sino con la práctica.

<sup>45</sup> Savage, Ritchie, “A comparison of ‘New Institutionalized’ Populism in Venezuela and the USA”, *op. cit.*, pp. 520, 527.

<sup>46</sup> Mény, Yves y Surel, Yves, “The Constitutive Ambiguity of Populism”, *ob. cit.*, p. 9. Esta situación se debe a que, sobre todo después de la Segunda Guerra Mundial, el constitucionalismo democrático se extendió en occidente como única forma legítima de regulación del poder, por lo que dicho mode-

una importancia crucial para la ideología y la práctica política del populismo, aunque se encuentren en tensión con el mismo.<sup>47</sup>

Algunos autores definen al populismo constitucional simplemente como *la actitud política que busca valerse de la reforma de la Constitución para defender los intereses y aspiraciones del pueblo y satisfacer sus reivindicaciones inmediatas, sin tener un objetivo a largo plazo*.<sup>48</sup> No veo en esta definición un parámetro real de evaluación de los llamados populismos constitucionales que no sea el que se califique a las reivindicaciones a satisfacer por medios constitucionales como *inmediatas* o *de corto plazo*, siempre que fuera sencillo distinguir qué reivindicaciones lo son y por qué no serían atendibles. Considero que se puede hacer un esfuerzo mayor para definir esta nueva categoría que no atienda a los intereses o aspiraciones que las reformas intentan satisfacer, sino a *las formas* y a *los contenidos* de dichas reformas, además de a la ya mencionada actitud *oportunist*a del populismo con respecto a la Constitución.

Así, podría distinguirse al populismo constitucional *por sus formas* (de acuerdo con una teoría de la democracia),<sup>49</sup> si la reforma es verticalista; es decir, si se actúa en nombre del pueblo (de la soberanía popular), pero sin su directa participación en la discu-

---

lo teóricamente encuentra poca resistencia, aunque en la práctica esto genere constituciones de tipo “semántica”, según la expresión de Karl Lowenstein, *Teoría de la Constitución*, 2a. ed., Barcelona, Ariel, 1976, pp. 218-222.

<sup>47</sup> Negretto, Gabriel, “El populismo constitucional en América Latina. Análisis crítico de la Constitución Argentina de 1949”, *op. cit.*, p. 343, aunque el autor habla de la importancia de las constituciones en sí y no específicamente de este tipo de cláusulas.

<sup>48</sup> Rincón Salcedo, Javier, “Las democracias andinas, entre constitucionalismo popular y populismo constitucional”, *Visages d’Amérique Latine*, núm. 3, junio de 2006, pp. 33-38.

<sup>49</sup> En realidad cualquier forma de populismo debe considerarse en relación con una teoría de la democracia que sirva como parámetro de evaluación. Véase Mény, Yves y Surel, Yves, “The Constitutive Ambiguity of Populism”, *op. cit.*, pp. 3-5. También véase Kaltwasser, Cristóbal, “The Ambivalence of Populism: Threat and Corrective for Democracy”, *op. cit.*, pp. 184-208. En lo personal, asumo la crítica desde una concepción procedimental de la democracia deliberativa, pero a la misma conclusión se puede llegar desde otras concepciones no minimalistas de la democracia.



sión de la reforma o sesgando la participación sólo a los sectores afines con el oficialismo.<sup>50</sup> Incluso, si hubiera participación de distintos sectores, cuando sus opiniones disidentes son acalladas o ignoradas en el resultado<sup>51</sup> o bien, están sometidas a influencias directas del Poder Ejecutivo.<sup>52</sup> En otras palabras, cuando la participación del “pueblo” se circunscribe a efectos plebiscitarios. También se puede poner atención en el respeto de *la propia* Constitución una vez modificada. Con esto me refiero a sospechar de las múltiples y sucesivas reformas constitucionales realizadas a la par de las dificultades que va encontrando el gobierno en su accionar, incluso de reformas que éste mismo propició.<sup>53</sup> Por último, en la práctica de cambiar a los jueces constitucionales en caso de no poder reformar la Constitución y/o de tener inter-

---

<sup>50</sup> Negretto, Gabriel, en “El populismo constitucional en América Latina. Análisis crítico de la Constitución argentina de 1949”, *op. cit.*, p. 345 enfatiza el que en los hechos, el proceso de elaboración de la Constitución quede en manos del partido mayoritario.

<sup>51</sup> Esto se puede corroborar prestando atención al cumplimiento de los procesos. Así por ejemplo, sobre una propuesta a cuya discusión están llamados los distintos sectores, pero a la que no se le cambia ni una coma tras su discusión, o se la aprueba en tiempos records sin posibilitar la reflexión sobre ningún punto y por el exclusivo apoyo del grupo en el poder (que tiene la mayoría suficiente para realizarla); que no es producto de un debate social previo, pueden caer sospechas importantes (no sólo por populistas, sino incluso por su calidad democrática).

<sup>52</sup> Esto restaría valor democrático a la reforma, como bien explica Bernal, Angélica M., “The Meaning and Perils of Presidential Refounding in Latin America”, *Constellations*, vol. 21, núm. 4, 2014, p. 452.

<sup>53</sup> En un sentido similar, Courtis, Christian y Gargarella, Roberto, “El nuevo constitucionalismo latinoamericano: promesas e interrogantes”, *op. cit.*, p. 17 advierten sobre los riesgos de recurrir a reformas constitucionales como instrumento de gobierno. Así dicen, “[s]i la Constitución fija reglas básicas del juego, y el desarrollo del juego queda librado al espacio de la política ordinaria, acudir a reformas de la Constitución como estrategia para jerarquizar ciertas metas o finalidades acarrea el inconveniente de convertir lo extraordinario en ordinario, al tiempo que se perpetúa el cambio de las reglas del juego. Como consecuencia, el juego no se empieza a jugar jamás: se renueva constantemente la voluntad fundacional, sin que arribe el momento de comenzar a desarrollar el proyecto sugerido por la Constitución”.

pretaciones no favorables al gobierno, siempre acompañada del discurso antagonista.<sup>54</sup>

En el segundo sentido, es decir, por *los contenidos* de las reformas, el populismo constitucional —aunque institucionalizado— refleja en su Constitución al populismo. En este sentido son cláusulas constitucionales populistas si tienden a relajar los controles al gobierno, acrecentar el poder del Ejecutivo, por ejemplo, otorgándole poderes de excepción o legislativos, posibilitar reelecciones o frustrar cualquier oposición; por ejemplo, mediante el control de los medios de comunicación, la intervención en las entidades autónomas, etcétera.<sup>55</sup> De hecho, haciendo hincapié sólo en este aspecto, hay autores que definen al populismo constitucional como una categoría que hace referencia a las profundas y múltiples reformas constitucionales que tienen por objeto transformar sólo “el poder del Presidente de la República, en países donde el diseño institucional permitía un desmedido uso de prerrogativas públicas por parte del Jefe de Gobierno”.<sup>56</sup>

Un segundo tipo de cláusulas populistas se pueden encontrar en la regulación constitucional de los procesos de toma de decisiones, que omiten previsiones deliberativas, horizontales y reflexivas. Esto hace que algunos consideren que el contenido específico de las constituciones del populismo esté en la idea de

---

<sup>54</sup> Aunque sobre esto no hay que dejar de considerar en el contexto en que se da. Pues, si se piensa en el marco de Constituciones sumamente rígidas con supremacía judicial, siendo la vía de la reforma constitucional difícil y ante luchas interpretativas de larga data con la judicatura, quizá la medida no sea criticable. Piénsese sin ir más lejos el típico ejemplo de las amenazas de Roosevelt a la Suprema Corte norteamericana en la llamada era *Lochner*.

<sup>55</sup> Se puede percibir la dificultad de definir con precisión lo que sería una reforma populista frente a una reforma popular, producto de la dificultad propia de definir al populismo frente a la democracia.

<sup>56</sup> Sarmiento Erazo, Juan Pablo, “Populismo constitucional y reelecciones, vicisitudes institucionales en la experiencia sudamericana”, *Estudios Constitucionales*, año 11, núm. 1, 2013, p. 572. El autor identifica las últimas reformas constitucionales de Venezuela, Ecuador, Bolivia y Colombia como de populismo constitucional y declara que “se trata de una práctica contraria a la democracia misma...”.

una democracia plebiscitaria, centralista y anti-parlamentaria, en conjunto con una visión comunitaria de los derechos. Esta última característica haría posible condicionar el ejercicio y reconocimiento de los derechos individuales al logro de objetivos colectivos cuya interpretación queda a cargo del Estado.<sup>57</sup> Aunque considero que esta visión comunitaria no tiene que ser necesariamente constitucional, sino que se puede producir en la práctica efectiva del populismo con respecto a Constituciones que incluso tienen consagrados los derechos clásicos liberales.

Ahora bien, como apunté anteriormente, las Constituciones populistas no pueden prescindir de cláusulas de tipo liberal democrático, pues necesitan de ellas como mecanismos de legitimación del poder y sostén de un discurso constitucionalista. De allí que aun mediando procesos de institucionalización, el populismo constitucional siga haciendo un uso “oportunista” de sus Constituciones, que en todo caso estarán siempre *por debajo* de la invocada soberanía popular de actuación permanente. En esta lógica, el populismo usa las instituciones como medios para obtener más poder en lugar de para limitarlo,<sup>58</sup> haciendo primar la legitimación *ideológica* frente a una legitimación procedimental o constitucional.<sup>59</sup>

#### IV. EL *TEA PARTY* Y EL NUEVO CONSTITUCIONALISMO LATINOAMERICANO: ¿CONSTITUCIONALISMO POPULAR O POPULISMO CONSTITUCIONAL?

Luego de realizar esta preliminar distinción conceptual, estamos en condiciones de evaluar ciertos fenómenos constitucionales contemporáneos que han sido utilizados como ejemplos críticos para

---

<sup>57</sup> Negretto, Gabriel, “El populismo constitucional en América Latina. Análisis crítico de la Constitución argentina de 1949”, *op. cit.*, pp. 346 y 368.

<sup>58</sup> Urbinati, Nadia, *Democracy disfigured*, *cit.*, p. 159

<sup>59</sup> *Ibidem*, p. 152. En palabras de Schmitt, “Against the will of the people, especially an institution based on discussion by independent representatives has no autonomous justification for its existence”, citado por *ibidem*, p. 160.

la errónea equiparación del constitucionalismo popular y el populismo constitucional. Me refiero al *Tea Party* norteamericano y a los nuevos constitucionalismos latinoamericanos.

Comienzo con el fenómeno del *Tea Party*. Desde la ciencia política hay cierto acuerdo en que la experiencia política del *Tea Party* puede calificarse de populista.<sup>60</sup> Si bien se puede discutir la corrección de esta nominación según los caracteres que se tengan por necesarios para denominar populista a un movimiento, su estilo político y su ideología encuadran en el fenómeno, en su versión “de derechas”.<sup>61</sup>

Al mismo tiempo, algunos autores consideran el fenómeno del *Tea Party* como propio del constitucionalismo popular.<sup>62</sup> Esta calificación se produciría puesto que se considera al *Tea Party* como un “movimiento social” que pugna políticamente por una interpretación constitucional originalista (*the “Founders” Constitution*), y para ello alude a la voluntad del pueblo.<sup>63</sup> Esta interpre-

---

<sup>60</sup> La literatura es extensa, pero por ejemplo véase Müller, Jan-Werner, “Towards a Political Theory of Populism”, trabajo para el seminario “Interpretation of Democracy” a cargo de la profesora Nadia Urbinati, Columbia University, spring semester 2014; Mudde, Cass, “Populism and Constitutionalism: Theory and Practice”, *op. cit.*; Savage, Ritchie, “A Comparison of «New Institutionalized» Populism in Venezuela and the USA”, *op. cit.*

<sup>61</sup> Esto se inserta en una ola reciente de populismos de ultra derecha, dentro de la cual se puede encontrar la candidatura de Donald Trump para la presidencia de EEUU, como en Europa al partido de la Liberación en Austria (FPÖ), el Movimiento por una Hungría Mejor (Jobbik Movement) o el Frente Nacional Francés (FN), entre otros. Estos partidos reivindican un concepto de “pueblo” basado en la etnia y liderado por la exclusión, el racismo y la xenofobia.

<sup>62</sup> Goldstein, Jared, “Can Popular Constitutionalism Survive the Tea Party Movement?”, *Northwestern University Law Review Colloquy*, vol. 105, 2011, pp. 288-299; Somin, Ilya, “The Tea Party Movement and Popular Constitutionalism”, *Northwestern University Law Review Colloquy*, vol. 105, 2011, pp. 300-314; Schmidt, Christopher, “Popular Constitutionalism on the Right: Lessons from the Tea Party”, *Denver University Law Review*, vol. 88:3, 2011, pp. 523-557.

<sup>63</sup> Goldstein, Jared, “Can Popular Constitutionalism survive the Tea Party Movement?”, *op. cit.*, p. 288 “...the Tea Party movement is centrally focused on the meaning of the Constitution”, “... it seeks to implement its constitutional vision using the tools of ordinary politics”. Para una defensa del *Tea Party* como

tación pondría en jaque los postulados del constitucionalismo popular, que pareciera tener una impronta de izquierdas e inclusiva. Por el contrario, Tushnet considera que si bien no habría inconvenientes en calificar de popular al *Tea Party* en cuanto a sus contenidos, sí en cambio lo hay por no ser una movilización popular espontánea, sino más bien *top bottom* creada por un segmento del Partido Republicano.<sup>64</sup>

Para la descripción de Goldstein, el *Tea Party* utiliza una retórica constitucional con el fin de promover una agenda nacionalista, en la que el pueblo norteamericano es dibujado como un pueblo excepcional y destinado a ser líder mundial, adelantando los principios del individualismo, el gobierno limitado y la libertad de mercados.<sup>65</sup> Eso sí, con una visión fundamentalista de lo que es ser “americano”, calificando de “no americanos” a aquellos que sostienen valores y políticas opuestas<sup>66</sup> e identificando un claro enemigo a combatir: el “socialismo”.<sup>67</sup> Entre las reformas constitucionales que proponen para contrarrestar lo que consideran un crecimiento desmedido del gobierno federal, se encuentran: a) que los senadores dejen de ser electos popularmente para

---

movimiento popular, véase The Tea Party movement and popular constitutionalism”, *Northwestern Law Review Colloquy*, vol. 105, 2011, pp. 300-314.

<sup>64</sup> En este sentido, recordemos la diferencia que se establecía entre movimientos populares y populismos en Urbinati, Nadia, *Democracy disfigured*, cit., p. 129.

<sup>65</sup> Goldstein, Jared, “Can Popular Constitutionalism Survive the Tea Party Movement?”, *op. cit.*, p. 290.

<sup>66</sup> Aquí se ve claramente la estrategia *populista* de dicho movimiento que “demoniza a sus oponentes”, defiende la idea de que sólo existe una concepción sobre los principios fundacionales y sobre lo que significa ser “americano”, así como sobre los valores que la Constitución protege. *Ibidem*, pp. 291, 292 y 298. Esto contradice frontalmente el punto de partida de los populares, cual es el desacuerdo razonable que existe en una sociedad plural sobre el sentido de la Constitución.

<sup>67</sup> Esta concepción de “socialismo” como enemigo es identificada con las políticas del presidente Obama, sobre todo en materia social (por ejemplo, el “Obama care”), que a su vez se ligan a otras amenazas *externas* como el islamismo. Véase Savage, Ritchie, “A Comparison of «New Institutionalized» Populism in Venezuela and the USA”, *op. cit.*, p. 526.

volver a ser electos por las legislaturas de los estados, y b) la *Repeal Amendment*, según la cual dos terceras partes de los estados podrían rechazar cualquier legislación federal.<sup>68</sup>

Vale comenzar aclarando que si bien los auspiciantes del constitucionalismo popular podrían encontrarse mayormente a la izquierda de la academia jurídica norteamericana, esto no significa que el constitucionalismo popular no sirva como marco teórico para dar cuenta tanto de los movimientos conservadores como progresistas en su calidad de intérpretes de la Constitución.<sup>69</sup> Así, considero que ideas como las sostenidas por el *Tea Party* no ponen en entredicho la relación que existe entre una democracia participativa y el constitucionalismo popular.<sup>70</sup> Quienes quieren afirmar lo contrario, lo que hacen es establecer una relación “tramposa”, en el sentido de que intentan disuadir de los valores que la participación popular en la interpretación constitucional implica, atendiendo al contenido de esa participación.

El constitucionalismo popular, insisto, pretende democratizar la interpretación constitucional a través de procedimientos

---

<sup>68</sup> Somin, Ilya, “The Tea Party Movement and Popular Constitutionalism”, *Northwestern Law Review Colloquy*, vol. 105, 2011, pp. 306-308.

<sup>69</sup> En uno de sus trabajos, Siegel plantea cómo la movilización conservadora a favor del derecho individual de portar armas modificó la forma de entender la segunda enmienda, caracterizando a dicho movimiento como popular y claramente partidista, aunque no consensuado o mayoritario. Siegel, Reva B., “Dear or Alive: Originalism as Popular Constitutionalism in Heller”, *op. cit.*, p. 241. Para Tushnet, no todas las movilizaciones políticas son creadoras de derecho constitucional, aunque muchas, tal vez la mayoría, sí lo sean. Asimismo, señala que algunas de esas movilizaciones son mediadas por las organizaciones políticas tradicionales, como los partidos políticos, y estima que lo que caracteriza a esas movilizaciones es la retórica que utilizan, aunque las formas son las mismas que las de la política ordinaria. Tushnet, Mark, “Popular Constitutionalism as Political Law”, *Chicago-Kent Law Review*, *op. cit.*, pp. 995-996. Por último, Tushnet ha sido claro en explicar que no puede atribuirse al constitucionalismo popular ningún contenido sustantivo. Correspondencia con el autor del 15 de julio de 2015.

<sup>70</sup> Como sí lo ponen en duda Goldstein, Jared A. Goldstein, “Can Popular Constitutionalism Survive the Tea Party Movement?”, *op. cit.*, p. 291.

más participativos.<sup>71</sup> En ese sentido, voces como las del *Tea Party* serán escuchadas y participarán en el diálogo por la interpretación constitucional, como las de cualquier otro partido o movimiento social. De allí a calificar al *Tea Party* como movimiento social especialmente considerado por el constitucionalismo popular, es otra cosa. Pero aun suponiendo que así fuera, el argumento de que existen movimientos sociales excluyentes para quitarle legitimidad a la demanda de mayor participación social se asemeja a aquel que invoca, por ejemplo, las experiencias del fascismo o nazismo (que pudieron haber alcanzado el poder por medio del voto mayoritario, aunque no son democráticos) para disuadir sobre las bondades de la democracia.

Veamos ahora qué ha ocurrido con el llamado nuevo constitucionalismo latinoamericano. Comenzaré aclarando que esta denominación también es objeto de controversia, aunque aquí la utilizaré para aludir a los fenómenos constitucionales ocurridos en Venezuela, Ecuador y Bolivia a partir de 1999.<sup>72</sup> Se podría de-

---

<sup>71</sup> Como explica Tushnet, esa participación requiere organización, y ésta se puede dar o bien fuera del sistema político, como es el caso de los movimientos sociales; o bien dentro del sistema político, sea como un tercer partido o como facción dentro de un partido mayoritario (aquí estaría el *Tea Party*). Tushnet, Mark, “Popular Constitutionalism and Political Organization”, *op. cit.*, p.2.

<sup>72</sup> En igual sentido lo consideran Salazar Ugarte, Pedro, “El nuevo constitucionalismo latinoamericano (una perspectiva crítica)”, en González Pérez, Luis Raúl y Valadés, Diego (coords.), *El constitucionalismo contemporáneo. Homenaje a Jorge Carpizo*, México, UNAM, 2013, pp. 345-387, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3271/22.pdf>, p. 350. (Aunque también puedan distinguirse algunos de estos rasgos en otras Constituciones o prácticas constitucionales). A estos procesos se los califica también de “rupturistas”. Véase Viciano Pastor, Roberto y Martínez Dalmau, Rubén, “Fundamento teórico del nuevo constitucionalismo latinoamericano”, en Viciano Pastor, Roberto (ed), *Estudios sobre el nuevo constitucionalismo latinoamericano*, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2012, p. 30; “transformadores” según la expresión de De Sousa Santos, Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina. Perspectivas desde una epistemología del sur*, México, Siglo XXI-Siglo del Hombre Editores-Universidad de los Andes, 2010, pp. 85 y ss; o “refundacionales”, Bernal, Angélica, “The Meaning and Perils of Presidential Refounding in Latin America”, *op. cit.* Me permito remitir a un artículo anterior donde analizo más profundamente este fenómeno: Alterio,

cir que lo que tuvieron en común estas reformas constitucionales fue que se realizaron con el propósito declarado de dar remedio a la marginación político-social de ciertos grupos (especialmente el caso de los indígenas)<sup>73</sup> y a la desigualdad social resultado de la aplicación de políticas neoliberales, particularmente durante las décadas de los ochenta y noventa del siglo pasado.<sup>74</sup> Asimismo, tienen de novedad que se realizaron con vistas a superar el concepto de Constitución como limitadora del poder (constituido), para avanzar en la definición de ésta como fórmula democrática donde el poder constituyente expresa su voluntad.<sup>75</sup>

En cuanto a su modelo constitucional, se pueden señalar algunas notas en común con el constitucionalismo popular, dado que ambos parten de la idea de la participación ciudadana como eje del sistema político institucional.<sup>76</sup> Esa participación va mu-

---

Ana Micaela, “Corrientes del constitucionalismo contemporáneo a debate”, *Problema*, núm. 8, enero-diciembre de 2014, México, UNAM, pp. 227-306.

<sup>73</sup> Gargarella, Roberto, “El nuevo constitucionalismo latinoamericano: promesas e interrogantes”, aludiendo claramente al caso de la constitución boliviana, disponible en: [http://www.palermo.edu/Archivos\\_content/derecho/pdf/Constitucionalismo\\_latinoamericano.pdf](http://www.palermo.edu/Archivos_content/derecho/pdf/Constitucionalismo_latinoamericano.pdf), p. 2. En igual sentido, Pérez Calvo, Alberto, “Características del nuevo Constitucionalismo latinoamericano”, en Storini, Claudia y Alenza García, José Francisco (dirs.), *Materiales sobre neoconstitucionalismo y nuevo constitucionalismo latinoamericano*, Navarra, Aranzadi, 2012, p. 29.

<sup>74</sup> Viciano Pastor, Roberto y Martínez Dalmau, Rubén, “Fundamento teórico del nuevo constitucionalismo latinoamericano”, *op. cit.*, pp. 21 y 22.

<sup>75</sup> *Ibidem*, p. 15. Pero sin diluirse una vez cumplida su misión. Véase Noguera Fernández, Albert, “What do we mean when we talk about «Critical Constitutionalism»? Some Reflections on the New Latin American Constitutions”, en Nolte, Detlef y Schilling Vacaflor, Almut (eds.), *New Constitutionalism in Latin America*, *op. cit.*, p. 102. En igual sentido, Negretto, Gabriel, “El populismo constitucional en América Latina. Análisis crítico de la Constitución argentina de 1949”, *op. cit.*

<sup>76</sup> Al punto que se hable de estas Constituciones casi como de “orgías participacionistas”. Véase Palacios Romeo, Francisco, “La reivindicación de la *polis*: crisis de la representación y nuevas estructuras constitucionales de deliberación y participación en Latinoamérica”, en Storini, Claudia y Alenza García, José Francisco (dirs.), *Materiales sobre neoconstitucionalismo y nuevo constitucionalismo latinoamericano*, Navarra, Aranzadi, 2012, p. 177, en alusión a la Constitución ecuatoriana.



cho más allá del acto constituyente o de la elección de representantes, pues se prodiga a lo largo de los textos constitucionales en ámbitos como la iniciativa popular, legislativa y constitucional o el referendo aprobatorio, consultivo, revocatorio y abrogatorio.<sup>77</sup> También se refleja en instancias ciudadanas de control de la gestión pública<sup>78</sup> y en el reconocimiento de formas de democracia comunitaria desarrollada por los pueblos indígenas.<sup>79</sup> Finalmente, no se agota en las instancias formales, sino que surge también de la previsión de mecanismos informales de participación, como el derecho de resistencia, etcétera.<sup>80</sup> En suma, se halla en el nue-

---

<sup>77</sup> Pisarello, Gerardo, “El nuevo constitucionalismo latinoamericano y la constitución venezolana de 1999”, p. 10, disponible en: <http://www.rebellion.org/docs/96201.pdf>. Por ejemplo, la Constitución venezolana en su artículo 70 prevé la participación ciudadana en la elección de cargos públicos, el referendo, la consulta popular, la revocatoria del mandato, las iniciativas mencionadas, el cabildo abierto y la asamblea de ciudadanos y ciudadanas. En Ecuador, los artículos 103-113 consagran la consulta popular y la revocatoria del mandato.

<sup>78</sup> Como la creación del “Poder Ciudadano” en la Constitución de Venezuela (título V, capítulo IV), el “Poder de transparencia y control social” en la ecuatoriana del 2008 (capítulo quinto, título IV “Participación y organización del poder”) y función de “Participación y control social” en la boliviana de 2009 (artículos 241 y 242). Véase Noguera, Albert, “Las nuevas Constituciones andinas y la articulación democrática entre justicia constitucional, conflicto y transacción social”, en Alterio, Ana Micaela y Niembro Ortega, Roberto (coords.), *Constitucionalismo popular en Latinoamérica*, México, Porrúa; 2013, p. 17. Como explica el autor: “Se trata, sobre todo en el caso de Ecuador, de un órgano de contra-poder, conformado por representantes de la sociedad civil, contra las decisiones del gobierno, aunque en la práctica, la intromisión del gobierno en el proceso de nombramiento de sus miembros haya mermado sus potencialidades de control y enfrentamiento contra el Poder”.

<sup>79</sup> Uprimny, Rodrigo, “Las transformaciones constitucionales recientes en América Latina: tendencias y desafíos” en Rodríguez Garavito, César (coord.), *El derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2011, p. 117, también De Sousa Santos, Boaventura, *Refundación del Estado en América Latina. Perspectivas desde una epistemología del sur*, op. cit., pp. 118-122, en lo que se llama democracia intercultural.

<sup>80</sup> Contemplado expresamente en el artículo 98 de la Constitución de Ecuador. Sobre el tema véase Noguera Fernández, Albert, “What do we mean when we talk about «Critical Constitutionalism?»”, cit.

vo constitucionalismo latinoamericano una voluntad expresa de “trascender el constitucionalismo de elites hacia un constitucionalismo popular”.<sup>81</sup>

Ahora bien, otras notas de estas mismas Constituciones hacen dudar de la efectividad que puedan tener las primeras. Es decir, es difícil esperar que se desarrolle una amplia participación de la ciudadanía con una organización del poder concentrada políticamente y centralizada territorialmente.<sup>82</sup> Estas “otras” notas, pero sobre todo, la práctica política que se ha desarrollado en estos países en los últimos años, son las que han permitido calificar —en distinta medida— a Venezuela, Ecuador y Bolivia como casos de *populismo*.<sup>83</sup>

---

<sup>81</sup> Viciano Pastor, Roberto y Martínez Dalmau, Rubén, “Fundamento teórico del nuevo constitucionalismo latinoamericano”, *op. cit.*, p. 42. Como expresan Detlef Nolte y Almut Schilling-Vacaflor, “Introduction”, *cit.*, p.19 “It would be mistaken to describe the constitutional changes of Venezuela, Bolivia and Ecuador simply as top-down processes; this would not do justice to their multi-faceted nature. ... The aforementioned constitutions were perceived as instruments to reconfigure the relationships between the state and citizens ... the adoption of the new constitutions was part of bottom-up process, including legal mobilization, and was among the central demands of social movements and citizens that were discontent with the previous social and political order”.

<sup>82</sup> Gargarella, Roberto, “El «nuevo constitucionalismo latinoamericano»: Un constitucionalismo que no termina de irse”, artículo presentado en el Seminario de profesores del ITAM, México, 4 de febrero de 2015, pp. 6 y 12.

<sup>83</sup> Digo en distinta medida porque el caso de Bolivia podría ser el más discutible de los tres, en el sentido en que Morales ha tenido que dialogar más y someterse al control intenso por parte de los movimientos sociales (a quienes rinde cuentas) que sus pares Correa, Chávez y Maduro. Negretto, por ejemplo, no considera a Bolivia como país populista, en cambio sí a Ecuador y Venezuela. Sobre el análisis puntual a cada uno de estos países véase López Maya, Margarita y Panzarella, Alexandra, “Populism, Rentierism, and Socialism in the Twenty-First Century: The Case of Venezuela”. Crabtree, John, “From the MNR to the MAS: Populism, Parties, the State, and Social Movements in Bolivia since 1952” y Montúfar, César, “Rafael Correa and His Plebiscitary Citizens’ Revolution”, todos en Torre, Carlos de la y Arnson, Cynthia (eds.), *Latin American Populism in the Twenty-First Century*, Washington D. C., Woodrow Wilson Center Press, 2013, pp. 239-268, 269-293 y 295-321, respectivamente.

Así, el uso instrumental de la legislación, la concentración de poder en el Ejecutivo, la destrucción de las instituciones que generaban algún tipo de control y las restricciones a algunas libertades fundamentales (particularmente la libertad de prensa),<sup>84</sup> han hecho que hasta los originales defensores del modelo se hayan volcado a la crítica.<sup>85</sup> Todo esto al tiempo que “el poder popular tiende a ser invocado o citado, como acompañamiento o como aclamación, pero no como poder autónomo...”<sup>86</sup> En este

---

<sup>84</sup> Torre, Carlos de la y Arnson, Cynthia, “Introduction: The Evolution of Latin American Populism and the Debates Over Its Meaning”, en Torre, Carlos de la y Arnson, Cynthia (eds.), *Latin American Populism in the Twenty-First Century*, Washington D. C., Woodrow Wilson Center Press, 2013, p. 4.

<sup>85</sup> En este sentido, véase los artículos de opinión de Rodríguez Garavito, César, “Los derechos humanos y la «nueva» izquierda latinoamericana”, *Open Democracy*, 12 de marzo de 2014, De Sousa Santos, Boaventura, “¿La revolución ciudadana tiene quien la defienda?”, *Revista Crisis*, núm. 18. Me interesa destacar de aquí la crítica a Rafael Correa, que explica cómo el presidente ha ido “sacrificando” los objetivos de largo plazo de la Constitución (como la defensa de los recursos naturales), por otros como la explotación minera o petrolera, según él necesarios ahora para que el modelo en algún futuro pueda lograr sus objetivos. Así, quienes se oponen a Correa, como los pueblos indígenas afectados, son vistos como “obstáculos al desarrollo”, o víctimas de manipulaciones por parte de dirigentes corruptos, etcétera. En ese sentido ironiza De Sousa: “La participación ciudadana es bienvenida, pero sólo si es funcional y eso, de momento, sólo puede garantizarse si recibe una mayor orientación del Estado, es decir, del Gobierno... Periodistas son intimidados, activistas de movimientos sociales son acusados de terrorismo y la consecuente criminalización de la protesta social parece cada vez más agresiva”. Y sigue “El contacto directo con los ciudadanos no tiene como objetivo que estos participen en las decisiones, sino más bien que las ratifiquen mediante una socialización seductora que se presenta desprovista de contradicción”. Para concluir “La erosión de las instituciones, típica del populismo, es peligrosa sobre todo cuando estas no son fuertes desde el principio... Y es que cuando el líder carismático abandona la escena (como ocurrió trágicamente con Hugo Chávez), el vacío político alcanza proporciones incontrolables debido a la falta de mediaciones institucionales”. Del mismo autor véase también la más reciente “Carta Abierta de Boaventura De Sousa Santos al presidente Rafael Correa”, *Otra América*, 12 de diciembre de 2014, todas disponibles en Internet.

<sup>86</sup> Gargarella, Roberto, “El «nuevo constitucionalismo latinoamericano»: un constitucionalismo que no termina de irse”, *op. cit.*, p. 25.

sentido, explica Negretto que de los mecanismos de participación ciudadana sólo se han hecho efectivos aquellos que tienen un impacto puramente plebiscitario y antideliberativo, como es el caso del referéndum<sup>87</sup>. En el caso de Ecuador, el problema se acrecienta si se consideran las últimas reformas a la Constitución de 2008 para conseguir la reelección indefinida.<sup>88</sup>

Ahora bien ¿se puede hablar del nuevo constitucionalismo latinoamericano como un tipo de *populismo constitucional*? Considero que la respuesta debe ser relativa. Y esto porque pienso que los niveles de análisis deben diferenciarse para evitar caer en las trampas a las que aludí más arriba.

Por un lado, las reformas constitucionales que dieron lugar a que se configurara el “nuevo constitucionalismo latinoamericano” fueron apoyadas masivamente<sup>89</sup> e intentaron responder a necesidades puntuales de los países protagonistas.<sup>90</sup> A nivel insti-

---

<sup>87</sup> Negretto, Gabriel, “El populismo constitucional en América Latina. Análisis crítico de la Constitución argentina de 1949”, *op. cit.*, p. 370.

<sup>88</sup> En diciembre de 2015, la asamblea aprobó varias reformas constitucionales, incluyendo algunas cláusulas transitorias que posponen la entrada en vigor de las mismas hasta 2017, evitando así la posibilidad de reelección para Correa.

Para un informe crítico sobre el punto, véase Bernal Pulido, Carlos, “¿Es inconstitucional utilizar el procedimiento de enmienda para reformar la Constitución del Ecuador con el fin de establecer la reelección (*sic*) indefinida del presidente?”, Informe presentado el 3 de septiembre de 2014 por Guillermo Lasso Mendoza, en un *amicus curiae*.

<sup>89</sup> Así, el referéndum para aprobar la Constitución venezolana del 15 de diciembre de 1999 contó con una aprobación del 71% de los votos. En el caso de Ecuador, el referéndum que se llamó para consultar a la ciudadanía sobre la necesidad de reformar la Constitución (el 15 de abril de 2007) tuvo un apoyo del 81.5% de los votos. Por su parte, el referéndum para aprobar la Constitución (del 28 de septiembre de 2008) contó con un apoyo del 65%. En el caso de Bolivia, el 61% de los votantes aprobaron la Constitución en referéndum del 25 de enero de 2009. Fuente: Linares, Sebastián, “The Democratic Génesis of a Constitution: Venezuela, Ecuador and Bolivia in Comparative Perspective”, presentación facilitada por el autor.

<sup>90</sup> Courtis, Christian y Gargarella, Roberto, “El nuevo constitucionalismo latinoamericano: promesas e interrogantes”, *op. cit.*, pp. 9-11.

tucional, como anticipé, gran parte de ellas podrían encuadrarse dentro del constitucionalismo popular, sobre todo en razón de la amplia participación (de distintos sectores) con que contaron en su origen y que previeron para su desarrollo posterior,<sup>91</sup> así como por el interés que mostraron en generar Constituciones normativas que fueron largamente más allá de objetivos cortoplacistas.<sup>92</sup> Claramente las Constituciones son perfectibles, pero considero que siendo un intento de innovar en busca de generar una identidad propia, podrían servir de base para comenzar un proyecto democrático fuerte, susceptible de futuras mejoras.

Por otro lado, el *uso* acomodaticio u oportunista que se ha dado de esas Constituciones, omitiendo el cumplimiento de ciertas partes y utilizando parcialmente o de forma desvirtuada otras, gracias al previsible y desmedido poder que ha concentrado el Ejecutivo, hace que sea fácil hablar de populismo. Ahora bien, ese populismo no está *necesariamente* ligado a la forma o contenido de aquellas Constituciones iniciales *tout court*, no es un completo *populismo constitucional*, sino que está ligado al modo de hacer política de los líderes en el poder, que se valieron del gran apoyo mayoritario para sortear cualquier freno, e incluso previsión constitucional que fuera en contra de sus liderazgos.

De allí que venga a cuento lo advertido por Courtis y Gargarella: “la concreción de las promesas de una Constitución... dependen del buen funcionamiento de la política ordinaria”.<sup>93</sup> Y en ese sentido valga recordar que la enorme cantidad y variedad de experiencias populistas que se han dado en el mundo no se pueden asociar a algún tipo de Constitución en particular, sino

---

<sup>91</sup> Aunque también cabe la crítica al diseño institucional que desde su origen estuvo signado por la contradicción. En este sentido, como explican Courtis y Gargarella en *Ibidem* p. 29 “...la relación entre un «presidencialismo» que se fortalece o consolida y las cláusulas constitucionales que quieren promover la participación popular no es pacífica, sino que más bien es de tensión. Ocurre que, en principio, el ideal de la democracia participativa requiere descentralizar y desconcentrar el poder, y no a la inversa”.

<sup>92</sup> *Ibidem*, p. 10.

<sup>93</sup> *Ibidem*, p. 17.

más bien al desprecio por cualquiera de ellas.<sup>94</sup> Ahora bien, en la medida en que prosperen las reformas constitucionales que estos mismos líderes proponen para, por ejemplo, reelegirse de forma indefinida, acrecentar su propio poder, obviar los controles preestablecidos, dismantelar cualquier oposición, etcétera, ese nuevo constitucionalismo se puede transformar en *populismo constitucional*.

Para concluir, podría decirse que el desafío que enfrentan las constituciones populares es el de la *institucionalización* plena de sus mandatos, y en ello juega un papel fundamental el constitucionalismo.<sup>95</sup> Es que una de las razones de ser de la Constitución tiene que ver con la generación de cierta estabilidad y claridad en las reglas del juego democrático, y dentro de estas reglas son fundamentales las de garantías a la oposición y las de distribución y control de poderes. Se pueden pensar diferentes arreglos institucionales, lo que no cabe es que no haya ninguno, y esta afirmación vale para cuando contamos con Constituciones que quedan en letra muerta o se reforman tan frecuentemente que no logran establecer ninguna estabilidad político-democrática.

Los méritos del nuevo constitucionalismo latinoamericano a nivel institucional, aunque parciales, se pueden concretar únicamente bajo una idea de democracia robusta enfocada en acrecentar la participación ciudadana, el diálogo entre los componentes de estos Estados pluriculturales y en tanto incluyan en la

---

<sup>94</sup> Aunque a mi criterio puede considerarse que las Constituciones presidencialistas allanan el camino institucional para el desarrollo del populismo, lo cierto es que se encuentran experiencias populistas también en países parlamentarios.

<sup>95</sup> Esto se puede relacionar con el grado de consolidación democrática que tenga un país. Así, según Cas Mudde y Cristóbal Rovira Kaltwasser, es más probable que el populismo tenga efectos negativos sobre la calidad democrática en países con democracias poco consolidadas —entendiendo por estas últimas justamente aquellas que tienen mayor debilidad institucional, sobre todo en cuanto al acceso al poder político—, que en países con democracias consolidadas, donde el populismo puede tener incluso efectos positivos. Véase “Populism and (liberal) Democracy: a Framework for Analysis” en Mudde, Cas y Rovira Kaltwasser, Cristóbal (eds.), *Populism in Europe and the Americas. Threat or Corrective for Democracy?*, Nueva York, Cambridge University Press, 2012, p. 22 y ss.

esfera político-social-económica a sectores sociales marginados durante siglos. Si eso se vulnera mediante la subestimación de los ciudadanos por considerarlos “poco esclarecidos, malintencionados, infantiles, ignorantes, fácilmente manipulables por políticos oportunistas o enemigos procedentes de la derecha...”,<sup>96</sup> como algunos hacen, y/o por el incesante protagonismo presidencial, se vulnera el propio espíritu del nuevo constitucionalismo.

En suma, podría decirse que mientras hay acuerdo en que en la *práctica política* los países en cuestión son *populistas*; *institucionalmente* se mezclaron en las Constituciones fundantes una intención por realizar metas del constitucionalismo popular —de participación y empoderamiento ciudadanos—, con previsiones de populismo constitucional —como la concentración y centralización del poder—; ambas contradictorias. De ahí que resulte tan difícil evaluar estos nuevos constitucionalismos, y su calificación sea tan escurridiza, como lo es la que intenta distinguir entre democracia y populismo. Sin embargo, esa dificultad no debe impedirnos buscar claridad para poder rescatar algunas y criticar otras de las disposiciones de los nuevos constitucionalismos, pues la simple actitud de descartarlos por sus desarrollos populistas es simplista y nos hace caer en una lógica dicotómica falaz que termina auspiciando el también deficiente modelo establecido con anterioridad. En suma, no todo lo popular es populista y caer en esa equiparación, nos deja sólo ante la alternativa elitista.

## V. A MODO DE CONCLUSIÓN

Habiendo establecido estas diferencias fundamentales, aunque preliminares, se puede concluir que la importancia que la corriente del constitucionalismo popular da al pueblo, a la decisión de las mayorías, a la participación y valoración de la gente común, no tiene por qué implicar derivas populistas. El populismo, si bien es

---

<sup>96</sup> De Sousa Santos, Boaventura, “¿La revolución ciudadana tiene quien la defiende?”, *op. cit.*

difícil de definir, cuenta con un historial de experiencias y estudios al respecto muy rico, que le imprimen rasgos característicos bien distintos a los del constitucionalismo popular. Esos rasgos perviven en la novedosa noción de populismo constitucional con la particularidad de que se utiliza la reforma constitucional para darles cierta estabilidad y legitimación.

Por su parte, aunque algunos autores consideran que han existido experiencias de constitucionalismo popular, éstas son escasas, informales y más bien idealizadas. Por ello es que la doctrina intenta hacer una especie de reconstrucción normativa del constitucionalismo, agregándole el componente popular para que sirva de crítica al diseño institucional elitista vigente en la mayoría de los países occidentales y de alternativa para el cambio. Es en esa lógica que el constitucionalismo popular abre las puertas de la Constitución a todas las manifestaciones populares y a sus distintas interpretaciones constitucionales. Es decir, propicia la deliberación sobre las cuestiones fundamentales en un marco de pluralismo, que incluye a movimientos sociales que incluso no son afines a esa apertura.

No es difícil imaginar que propuestas como la del constitucionalismo popular encuentran la resistencia de los defensores del *statu quo* y despiertan los temores propios de lo desconocido. En efecto, una forma fácil y común de contrarrestarlas es encasillándolas como populistas y trasladándoles las eventuales consecuencias negativas de este fenómeno sin mayor rigor.<sup>97</sup> Lo cierto es que, como he tratado de demostrar, el constitucionalismo popular y el populismo constitucional son dos cosas muy distintas, cuyo único factor común es tener al pueblo en el centro de sus construcciones.

---

<sup>97</sup> Sobre todo, como apunté, por la carga valorativa negativa que de por sí tiene la palabra.