

TRIBUNALES CONSTITUCIONALES Y DEMOCRACIA

René BALDIVIESO GUZMÁN*

SUMARIO: I. *Consideraciones generales.* II. *Ejercicio de la jurisdicción constitucional.* III. *Control de constitucionalidad en la jurisprudencia comparada.* IV. *Incidencia de la jurisdicción constitucional en la democracia.* V. *Apuntes conceptuales.* VI. *Control de constitucionalidad como garantía del Estado social y democrático de derecho.* VII. *Conclusiones.*

I. CONSIDERACIONES GENERALES

El tema propuesto nos lleva a examinar no sólo la incidencia que podría tener o tiene un tribunal constitucional sobre el desenvolvimiento democrático de un país, sino también a encontrar, como consecuencia, la relación que existe entre los tribunales constitucionales con la democracia. Empezamos por recordar que en 2001, 11 de septiembre, fue aprobada la Carta Democrática Interamericana, suscrita por los Estados integrantes de la Organización de Estados Americanos (OEA), documento que en uno de sus fundamentos expresa con meridiana claridad: “la promoción y protección de los derechos humanos es condición fundamental para la existencia de una sociedad democrática...”¹ Por otro lado, en países donde

* Magistrado del Tribunal Constitucional de Bolivia; catedrático de la Universidad Mayor de San Francisco Xavier de Chuquisaca y de la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno de Santa Cruz; miembro de la Asamblea Constituyente que aprobó la Constitución Política del Estado de 1967.

¹ Secretaría General de la Organización de Estados Americanos. Documentos básicos en materia de derechos humanos en el sistema interamericano, Washington D. C., 2003, p. 230.

se ha establecido hace tiempo la justicia constitucional encomendada a órganos especializados, encontraremos antecedentes que dan testimonio de esa relación, más palpable aún en cuanto se hace efectivo el control de constitucionalidad institucionalizado, encomendado a los tribunales, cortes o salas constitucionales efectividad que indudablemente se hace realidad a través de los fallos emitidos por dichos órganos, es decir, en cuanto se concreta la función jurisdiccional ejercida por el juez constitucional, en el caso respectivo.

Decimos esto porque son las sentencias las que definen la situación planteada ante órganos jurisdiccionales competentes, en este caso pertenecientes a la jurisdicción constitucional, de lo contrario, las previsiones y normas de ese rango serían enunciados teóricos o fórmulas jurídicas que no se cumplen para quedar sólo como texto, en desmedro de la aplicación del ordenamiento jurídico al que está sujeta toda sociedad organizada. Recaséns Siches, en su *Filosofía del derecho* nos dice: "... el juez es esencialmente una pieza integrante del orden jurídico positivo, sin la cual éste no podría funcionar, ni alcanzaría su sentido plenario... las leyes no se aplican por sí mismas, sino que necesitan, llegado el caso, de la función jurisdiccional, y la necesitan de un modo esencialmente ineludible",² criterio perfectamente aplicable al juez constitucional. Se comprenderá así la trascendencia de esta jurisdicción que debe aplicar e interpretar las normas de la ley fundamental de manera directa, en las diferentes situaciones previstas por la misma Constitución.

II. EJERCICIO DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

Resulta inexcusable, por razones históricas, referirse al notable jurista Hans Kelsen, pues a él se debe la creación del tribunal constitucional en Austria en 1920, para luego, siguiendo este modelo, ser instituido en el transcurso del siglo XX en varios países de Europa, África, Asia y América Latina luego de la Segunda Guerra Mundial, como órganos encargados de precautelar la supremacía de la ley fundamental, sea como tribunales, cortes o salas constitucionales. No creemos necesario extendernos en otros datos sobre la personalidad de tan esclarecido filósofo y jurista sobre quien se tiene una profusa como importante producción bibliográfica.

² Recaséns Siches, Luis, *Filosofía del derecho*, México, Porrúa, 1961, p. 308.

fica; sin embargo, resulta oportuno recordar que en 1928 publicó su importante trabajo *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, título por demás sugerente como se demuestra en la siguiente frase dicha por su autor: "... si se quiere que la Constitución sea efectivamente garantizada, es necesario que el acto sometido al control del tribunal constitucional sea directamente anulado en su sentencia, en caso de que lo considere irregular. Esta sentencia debe tener aun cuando se refiera a normas generales... fuerza anulatoria".³

En América Latina, "a partir de la segunda mitad del siglo XX se fueron creando paulatinamente tribunales, cortes y salas constitucionales, influenciados por el modelo europeo". Siguiendo este análisis que hace Eduardo Ferrer Mac-Gregor anotamos el dato que él señala: "... en la actualidad existen cuatro cortes o tribunales constitucionales que se encuentran fuera del Poder Judicial (Chile, Ecuador, Guatemala y Perú); dos tribunales constitucionales situados dentro del Poder Judicial (Bolivia y Colombia) y cinco salas constitucionales autónomas que forman parte de las cortes supremas (El Salvador, Costa Rica, Paraguay, Nicaragua y Venezuela)".⁴

La enumeración de estos tribunales o salas constitucionales existentes en América Latina da una idea del interés que se tiene en la región de tener órganos especializados en el control constitucional a fin de que se mantenga la supremacía de la ley fundamental de modo que los actos, decisiones o resoluciones de las autoridades estatales u otros órganos de poder no la sobrepasen causando un desequilibrio que afectaría al sistema democrático. Si bien el Poder Judicial en su conjunto, a través de sus diferentes niveles jurisdiccionales, ya constituye en sí un contrapeso a los excesos en los que podrían incurrir los otros poderes, la exclusividad asignada a un órgano especial para resolver cuestiones relativas a la aplicación adecuada y correcta de los preceptos constitucionales otorga una mejor y más directa posibilidad de que la defensa de esa supremacía normativa sirva eficazmente al desenvolvimiento del sistema democrático. De ahí que las atribuciones señaladas a estos órganos de la jurisdicción

³ Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la Constitución. La justicia constitucional*, Cochabamba, Bolivia, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional-Academia Boliviana de Estudios Constitucionales, Kipus, 2006, p . 61.

⁴ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *Derecho procesal constitucional*, 4a. ed., Porrúa, 2003, t. I, p . 246.

constitucional están, en su mayor parte, dirigidas al resguardo de un sólido ordenamiento jurídico que no contradiga las normas constitucionales, a precautelar los derechos fundamentales de las personas y a evitar, finalmente, toda forma de abuso de los poderes públicos que hubieran actuado al margen de su competencia en franca usurpación de funciones.

Esta jurisdicción (constitucional) ha dado lugar a que se expongan importantes criterios sobre su utilidad y alcances dignos de anotarse. Ha contribuido notablemente —dice Sánchez Agesta— a la integración de la Constitución en el ordenamiento jurídico, al que encabeza y nutre de sentido; los tribunales constitucionales son los protectores últimos de los derechos y libertades, fiscalizando incluso a los órganos judiciales en cuanto tutores primarios de los mismos; al interpretar la Constitución se convierte en válvula de adaptación del derecho a las cambiantes necesidades sociales y políticas, cuanto más eficazmente cumpla esa función, menos acusada será la necesidad de reformar la Constitución. Finalmente, esa jurisdicción contribuye a dar soluciones jurídicas a conflictos políticos.⁵

O sea que desde la idea inicial de Kelsen de crear un tribunal constitucional, hasta nuestros días, advertimos una evolución sensible de este tipo de organismos como instrumentos idóneos del control de constitucionalidad que se les ha confiado. Por eso, más que disminuir su presencia convendrá fortalecerlos y ampliar su radio de acción, dentro del marco de las normas constitucionales, como órganos incorporados a la estructura organizativa del Estado. No se olvide que hasta se aboga por una justicia constitucional transnacional.⁶ Su relación con la democracia, como forma de gobierno, debe irse afianzando, puesto que ahora ya es difícil concebir un Estado social y democrático de derecho sin el funcionamiento de un órgano jurisdiccional que ejerza el control de constitucionalidad, incluyendo la denominación formal y técnica (tribunal, corte o sala constitucional), para efectos de su mejor identificación, habida cuenta de la

⁵ Versión sintetizada de los puntos expuestos por Sánchez Agesta, citado por Antonio Torres del Moral en *Estado de derecho y democracia de partidos*, Madrid, Universidad Complutense, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, 1991, pp. 203 y 204.

⁶ “... la jurisdicción internacional de los derechos humanos puede configurarse bajo ciertas circunstancias, en una verdadera jurisdicción constitucional internacional en materia de derechos humanos...”, afirma Carlos M. Ayala Corao, ex presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en “Recepción de la jurisprudencia internacional sobre derechos humanos por la jurisprudencia constitucional”, *Derecho procesal constitucional*, México, Porrúa, 2003, t II, p. 1516.

naturaleza y atribuciones que tiene. Desde luego, el hecho de que en aquellos países donde no se cuenta con estos órganos y son los tribunales supremos los que ejercen el control de constitucionalidad, no quita que esa tarea la desarrollen en términos que responden a la delicada y trascendental función que tienen a su cargo. En el trabajo “El artículo 105 constitucional y la redefinición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como estabilizadora del poder público”,⁷ sus autores dicen:

La reforma judicial de 1994 y la posterior de 1996 modificaron de manera profunda la competencia de la Suprema Corte. Por supuesto, el artículo 105, no es el único que atribuye competencias a nuestro más alto tribunal, pero en la actualidad sí es uno de los más importantes... La propia Corte, en sus resoluciones, de manera frecuente utiliza esta expresión y habla de su carácter de “tribunal constitucional”, de sus atribuciones y, de su actuación como tal.

III. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN LA JURISPRUDENCIA COMPARADA

Es indudable que donde se tiene ya definida e instalada la jurisdicción constitucional, nos referimos a los países que cuentan con el órgano encargado de ejercerla, es más perceptible la relación de los tribunales constitucionales con la democracia en cuanto tales órganos van dando aplicación, en la práctica, al principio de jerarquía normativa en las situaciones planteadas y, con ello, cimentando más la vigencia de la democracia que implica, para decirlo en términos simples, el pleno respeto y ejercicio de los derechos fundamentales. En otras palabras, el control de constitucionalidad se cumple y se hace efectivo a través de los fallos que son emitidos dentro de la jurisdicción encargada de realizar esa finalidad.

En la jurisprudencia constitucional colombiana, por ejemplo, se ha establecido que:

⁷ Ferrer Mc-Gregor, Eduardo (*coord.*), *Derecho procesal constitucional*, México, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación-Porrúa, t. II, 2003, p. 1027. Es interesante e ilustrativo el análisis que hacen del artículo 105 de la Constitución mexicana que textualmente hace referencia a la competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre controversias constitucionales.

El *valor normativo* de la Constitución adquiere mayor relieve cuando en ella se introducen contenidos materiales nuevos destinados a informar en profundidad todo el ordenamiento, a caracterizar la misión misma del Estado y sus autoridades y a servir de marco de la convivencia ciudadana. La Constitución Política colombiana no se ha limitado a regular la estructura y conformación del poder público. Adicionalmente a las normas de “tipo orgánico”, se encuentran otras que utilizando una licencia verbal se podrían denominar de “tipo material” y que definen y desarrollan las características del Estado colombiano (social, de derecho, unitario, descentralizado, con autonomía de sus entidades descentralizadas, democrático, participativo, pluralista, fundado en el respeto a la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas y en la prevalencia del interés general), consagran los fines esenciales del Estado y los valores y principios que inspiran el ordenamiento constitucional.

La jurisdicción constitucional es la garantía básica del Estado constitucional de derecho... asegura que efectivamente todos los poderes públicos sujeten sus actos (aquí quedan comprendidos entre otros las leyes, las sentencias y los actos administrativos) a las normas, valores y principios constitucionales, de modo que cada una de las funciones estatales sea el correcto y legítimo ejercicio de una función constitucional.⁸

El Tribunal Constitucional del Perú, el 30 de enero de 1997, se pronunció sobre una cuestión ligada al ejercicio de los derechos fundamentales: el debido proceso en lo que atañe a la igualdad de los litigantes:

Los tratadistas de derecho constitucional consideran que el Estado —dice en uno de los argumentos— tiene una doble personalidad jurídica. Cuando ejerce el *ius imperium* actúa como persona de derecho público, y cuando contrata y administra sus bienes patrimoniales privados actúa como persona de derecho privado. En consecuencia, cuando contrata y se obliga ante particulares, ambas partes deben someterse a las mismas reglas y no puede el Estado tener un nivel de preeminencia; lo contrario sería ir contra el principio constitucional de igualdad ante la ley.

A fines de 2006, el Tribunal Constitucional de Bolivia se pronunció dentro de una demanda sobre infracción del procedimiento de reforma de

⁸ Fragmento de la sentencia núm. T-06/92 dictada por la Corte Constitucional de Colombia el 12 de mayo de 1992 publicada en *Derechos fundamentales e interpretación constitucional*, Lima, Perú, Comisión Andina de Juristas-CIEDLA-Fundación Konrad Adenauer, diciembre de 1997.

la Constitución, impugnando algunos artículos del Reglamento Interno de la Asamblea Constituyente que funciona desde el 6 de agosto de 2006 para una reforma total de la Constitución. La demanda fue planteada por constituyentes a quienes la resolución del Tribunal Constitucional boliviano les reconoció, en primer término, legitimación activa de modo que puedan interponer los recursos constitucionales que estimen necesarios.

... por el carácter de representación nacional de que están investidos todos sus miembros, denominados constituyentes —dice en uno de sus fundamentos la resolución del Tribunal—, dada la representación popular que ejercen dentro de dicha Asamblea tienen todas las facultades, responsabilidades y prerrogativas que la Constitución Política del Estado les reconoce y que ha servido de fundamento a la Ley 3364 de Convocatoria a la Asamblea Constituyente, según se ha indicado precedentemente.

En consecuencia —prosigue la resolución constitucional—, siendo una de las facultades de los senadores y diputados plantear ante el Tribunal Constitucional la demanda respecto a infracciones al procedimiento de reforma de la Constitución, conforme establece el artículo 116 de la LTC (Ley del Tribunal Constitucional); es necesario que al interior de la propia Asamblea Constituyente se garantice que las minorías puedan ejercer el control sobre las decisiones u omisiones de las mayorías a efecto de la correspondiente impugnación, consiguientemente, los constituyentes tienen legitimación activa para interponer la demanda contra infracciones al procedimiento de reforma a la Constitución.⁹

En los textos que se transcriben no encontramos ciertamente una alusión concreta, doctrinal o conceptual a la democracia. Pero en su contenido están implícitos los valores esenciales que ésta sustenta, insertos dentro de fallos que en la práctica resultan ser el ejercicio real de la jurisdicción constitucional, única forma de concretar el control de constitucionalidad.

⁹ En la vía aclaratoria diremos que el caso adquiere relevancia por cuanto de acuerdo con la Constitución Política del Estado de 1994 sólo los senadores y diputados podían tener legitimación activa para presentar demandas ante el Tribunal Constitucional. Con esta resolución de 2006, los miembros de la Asamblea Constituyente convocada en julio de 2006 adquirieron legitimación activa para tal objeto en virtud de una correcta interpretación efectuada por el Tribunal Constitucional. (N A).

Además, en los tres casos expuestos, se afirma el principio de que la jurisdicción constitucional es la garantía básica del Estado de derecho; que tratándose de intereses de particulares y del Estado, cuando éste actúa como sujeto de derecho privado, ambas partes están sujetas en igualdad de condiciones procesales; y, finalmente, que los miembros de la Asamblea Constituyente tienen legitimación activa para interponer los recursos pertinentes cuando sean vulnerados principios constitucionales sobre el procedimiento de reforma a la Constitución

IV. INCIDENCIA DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL EN LA DEMOCRACIA

En las experiencias nacionales relativas a la aplicación y ejercicio de la jurisdicción constitucional, a través de sus órganos competentes (tribunales, cortes o salas constitucionales) encontramos denominadores comunes, líneas coincidentes en lo que a control de constitucionalidad se refiere de manera que la jurisprudencia constitucional sentada en un país, es ya un aporte con valor internacional destinado a enriquecer, en ese ámbito, el acervo jurisprudencial. Esto ha permitido que en sus fundamentos de orden constitucional se invoquen casos del derecho y la jurisprudencia comparados, aparte de que para América Latina hay un marco jurídico que lo configuran tratados y convenciones acordados en la región, en los que han intervenido y suscrito los Estados partes. Con esta premisa pretendemos justificar en cierta forma la mención que se hace en el curso de este trabajo, de algunos casos suscitados en nuestro país (Bolivia), en los que objetivamente se puede ver el vínculo del tribunal constitucional con la democracia.

Reiteramos, entre tanto, lo expresado en nuestro trabajo *Rol de la jurisdicción constitucional en la democracia en Bolivia*, afirmando que:

En la esfera constitucional, donde las normas siendo también jurídicas tienen la singular característica de abarcar o representar una dimensión integradora del ordenamiento jurídico en cuya cúspide se encuentran, definen el marco al que deben sujetarse las leyes especiales, de manera que éstas no resulten contrariando el contenido y fines del precepto constitucional. No podía darse por ejemplo una ley que atente contra el derecho a la intimidad, proclamado por la segunda parte del artículo 20 constitucio-

nal, como se pretendió a través del artículo 37 de la Ley 1632 del 5 de julio de 1995 para interceptar conversaciones telefónicas con el respaldo de una orden judicial. De ahí que la inconstitucionalidad demandada contra aquel texto permisivo que hubiera dado lugar a esa interferencia, fue declarado inconstitucional.¹⁰

Asimismo, el proceso electoral boliviano del 18 de diciembre de 2005 y otras situaciones conflictivas de la época relacionadas con la convocatoria a elecciones generales para esa fecha, hecho que lo citamos por ser ilustrativo y pertinente al tema, es posible que hubieran tenido contra-tiempos de consecuencias imprevisibles, a no mediar las resoluciones que tuvo que emitir el Tribunal Constitucional en varias oportunidades pronunciándose sobre aspectos vinculados a la realización del sufragio en la indicada fecha. Mencionamos ese proceso electoral por su indudable y estrecha relación con la democracia y las emergencias que debió encarar la jurisdicción constitucional en Bolivia, el artículo 219 de la Constitución boliviana dice: “El sufragio constituye la base del régimen democrático representativo y se funda en el voto universal, directo e igual, individual y secreto, libre y obligatorio...”.

Los conflictos que precedieron esa contienda electoral (la del 18 de diciembre de 2005) permitieron ver el grado de incidencia del Tribunal Constitucional a través de sus resoluciones, en el régimen democrático constitucionalmente adoptado en Bolivia conforme lo prescribe el artículo 1o. II de su Constitución: mediante el que: “... adopta para su gobierno la forma democrática representativa y participativa, fundada en la unión y la solidaridad de todos los bolivianos”.

Fueron, pues, hechos políticos relevantes los que dieron lugar a insoslayables pronunciamientos emergentes de las demandas planteadas, para que el Tribunal Constitucional, luego de examinarlas y compulsarlas tenga que emitir fallos dando aplicación y vigencia a principios democráticos mostrando así la gravitación de la jurisdicción constitucional que permitió conjurar situaciones o hechos desestabilizadores del sistema democrático.

¹⁰ El texto completo del artículo 20 dice: “I. Son inviolables la correspondencia y los papeles privados, los cuales no podrán ser incautados sino en los casos determinados por las leyes y en virtud de orden escrita y motivada de autoridad competente. No producen efecto legal los documentos privados que fueren violados o substraídos. II. Ni la autoridad pública, ni persona u organismo alguno podrán interceptar conversaciones y comunicaciones privadas mediante instalación que las controle o centralice”.

No podría darse la plena o por lo menos la aceptable efectividad de un régimen democrático si estando obstaculizado su funcionamiento por el poder gubernamental o por otros órganos dependientes, y aun por sectores sociales no gubernamentales, en un Estado de derecho, no se tuviera un órgano jurisdiccional competente, a la vez que independiente para hacerlo viable, desde resguardar los derechos fundamentales de las personas hasta posibilitar procesos electorales propios de un sistema democrático garantizando, además, su carácter participativo; o eliminar del ordenamiento jurídico aquellas normas cuestionadas por su abierta contradicción o incompatibilidad con las normas constitucionales hasta declarar la nulidad de actos y resoluciones emitidas por autoridades públicas que hubieran usurpado funciones o que se excedieron en el uso del poder.

V. APUNTES CONCEPTUALES

El tema en esta parte de su desarrollo pasa o debe pasar necesariamente por el concepto que se tenga de lo que es democracia y de los fines de un tribunal constitucional por el hecho de que éste asume las responsabilidades de resguardar y dar vigencia real a las normas constitucionales, en todos los ámbitos en los que ha de desenvolverse el Estado, en tanto que la democracia representa todo un sistema de valores individuales y colectivos dentro de los cuales se encuentran primordialmente consagrados los derechos y las libertades de las personas y delimitado el comportamiento que debe asumir el Estado en ese contexto. De tal manera que sin olvidar el cumplimiento de sus objetivos sociales y de bienestar general, el Estado brinde seguridad y condiciones efectivas de promoción social y económica de la persona.

Junto a la concepción descriptiva de la democracia —dice Antonio Torres del Moral— se ha elaborado otra *prescriptiva* que la define por los valores a los que se vincula. Desde este prisma se afirma que la democracia, más que un método, es una cultura, un *ethos*, una forma de vida basada en la participación y en la tolerancia; una fe en la libertad, en el pluralismo y la igualdad.¹¹

Así, nos parece que las Constituciones de las naciones que han adoptado la línea democrática, aunque no concuerden en la redacción formal

¹¹ Torres del Moral, Antonio, *Estado de derecho y democracia de partidos*, Universidad Complutense de Madrid, 1991, p. 280.

de sus textos, cosa que por otra parte no sería posible, sí coinciden en proclamar en el mismo tono y vigor y con la misma convicción, principios de valor universal, derechos fundamentales y el pluralismo político. La primera parte del artículo 20 de la Ley Fundamental de Alemania vigente desde 1949 dice: “La República Federal de Alemania es un Estado federal democrático y social”. El artículo 21 (2) que le sigue tiene un texto especialmente significativo que, por la pertinencia al tema, lo transcribimos a continuación: “Artículo 21 (Partidos Políticos)... (2) Los partidos políticos que por sus fines o por el comportamiento de sus adherentes tiendan a desvirtuar o eliminar el régimen de libertad y democracia, o poner en peligro la existencia de la República Federal de Alemania, son inconstitucionales. Sobre la constitucionalidad decidirá la Corte Constitucional Federal”. La Constitución Española de 1978 expresa en su artículo 1.1 “España se constituye en un Estado social y democrático de derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político”. La Constitución boliviana tiene en su artículo 1o. un contenido amplio y básico sobre el que se desarrolla toda la normativa dogmática y orgánica; de ahí la conveniencia de transcribir su texto: “Artículo 1o. I. Bolivia, libre, independiente, soberana, multiétnica y pluricultural constituida en República Unitaria, adopta para su gobierno la forma democrática representativa y participativa, fundada en la unión y la solidaridad de todos los bolivianos. II. Es un Estado social y democrático de derecho que sostiene como valores superiores de su ordenamiento jurídico, la libertad, la igualdad y la justicia”. Los textos constitucionales transcritos, no obstante provenir de países de Europa y de América, guardan significativa coincidencia en la adopción del régimen democrático de gobierno.

No cabe duda, pues, de que en el plano internacional se ha optado este sistema en los textos constitucionales. O sea que es a partir de la norma suprema que el Estado debe sujetar su organización, estructura, actos y decisiones. Es cierto que durante la llamada época de la “guerra fría” inmediatamente después de la Segunda Guerra Mundial, surgieron las denominadas “repúblicas democráticas populares” en el este de Europa, alineadas a la entonces Unión Soviética. No tuvieron, por supuesto, la característica esencial de una auténtica democracia desde el momento en que estaba instaurado el partido único en función de gobierno, sin posibilidades de disidencia alguna ni de alternabilidad, menos de pluralismo.

La historia de la época nos da cuenta de los levantamientos populares, contra estos regímenes: en Berlín (1953), Hungría (1956), Checoslovaquia (1968); países en los que ahora existe una jurisdicción constitucional. Hubo una marcada diferencia ideológica entre lo que se pretendió con las llamadas democracias populares dirigidas y controladas por el sistema de partido único (que cayó con el muro de Berlín en 1989), y la democracia occidental aceptada por la mayor parte de los países, por cierto que con matices regionales propios aunque sin afectar coincidencias básicas y de fondo en cuanto al reconocimiento de principios y valores propios de un Estado social y democrático de derecho.

Esta experiencia histórica puede ayudarnos —por la vía comparativa— a tener una idea de lo que, para el objeto de nuestro estudio, debemos entender por democracia y luego encontrar su relación o estrecha interdependencia con el rol que cumplen los tribunales constitucionales según la propuesta del tema que sucintamente venimos desarrollando. Esto es importante porque si hemos de hablar de tribunales constitucionales y democracia, dentro de la temática planteada, como cuestiones relacionadas entre sí y que confluyen en el control de constitucionalidad, es para ver en qué medida aquellos gravitan con su función tutelar en diferentes ámbitos de la vida social y política del medio al asumir, por ejemplo, defensa de algún derecho fundamental lesionado, *v. gr.*, el de acceso a la justicia cuando el tribunal constitucional ha tenido que intervenir en el caso con fines protectivos y de restablecimiento de este derecho vulnerado.

Para ello deberá actuar —por supuesto que a instancia de parte— el órgano jurisdiccional al que se le ha asignado el control de constitucionalidad, o sea: donde se priva arbitrariamente de libertad a la persona, se vulnera su derecho a expresarse libremente o de disentir; donde el abuso de la autoridad atente contra la dignidad de la persona en fin, donde haya incorporado al ordenamiento jurídico leyes contrarias a la Constitución, a fin de que éstas sean expulsadas. Entonces, a través de ese control, tendrá que cuidarse por que la democracia se desarrolle legítima y eficazmente cuando el poder público pretenda desconocer o distorsionar el marco jurídico-constitucional de un Estado de derecho. “La verdad del Estado de derecho —dice Pérez Luño— es una verdad democrática”. Esta aserción incuestionable, para hacerla posible en la práctica, tiene que estar respaldada en los hechos por las funciones tutelares que cumple o debe cumplir todo tribunal constitucional tomando en cuenta que éste asume —como

hemos señalado— una trascendental responsabilidad en la defensa de la ley fundamental. Su prescindencia, dentro de la estructura organizativa del Estado como un órgano jurisdiccional exclusivo en el control constitucional significaría privar a la sociedad, a la persona en particular, de un instrumento idóneo de protección inmediata a sus derechos y, por ende, el desarrollo positivo del sistema democrático; prescindencia que, por otra parte, sería agravante de un gobierno que se aleja de la estructura y objetivos de un Estado social y democrático de derecho.¹²

VI. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD COMO GARANTÍA DEL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO

Se ha dicho antes que este control hará que los poderes públicos no se excedan arbitrariamente de los límites fijados por la Constitución; regla también aplicable, en su caso, a los particulares. Para ello se ha instituido un órgano jurisdiccional exclusivo encargado de ejercer ese control (tribunal, corte o sala constitucional). Según se ha visto, la efectividad de la democracia como sistema de gobierno, o como “forma de vida” tiene que estar garantizada por un órgano jurisdiccional especializado en la aplicación correcta de las normas constitucionales si se quiere tener la vigencia de principios organizativos que funcionan; división de los poderes públicos para ejercer el gobierno sin tentaciones absolutistas o totalitarias; derechos fundamentales que se los respete y proteja; ordenamiento jurídico que se lo pueda sanear en resguardo de una normativa acorde con los

¹² Estas reflexiones son a propósito de la reforma total de la Constitución en Bolivia por la Asamblea Constituyente que viene funcionando desde el 6 de agosto de 2006. Al parecer han asomado intenciones de suprimir el Tribunal Constitucional e incorporarlo como una sala de la Corte Suprema, o darle otra modalidad de funcionamiento que le haga perder gran parte de su gravitación en la vigencia del Estado social y democrático de derecho. Esta preocupación nos llevó a expresar en nuestro libro: *Derecho procesal constitucional* lo siguiente: “Pensar en su virtual desaparición, que parece ser el propósito de sectores reacios a vivir en democracia, a tolerar el pluralismo político y a la confrontación civilizada de ideas, con el pretexto de convertirla en una sala de la Corte Suprema sería asumir una actitud regresiva y peligrosa para la continuidad y afianzamiento del sistema democrático. Sería un desacierto si por los azares de las circunstancias político-ideológicas llegara a imponerse la tesis abolicionista suprimiéndose al Tribunal Constitucional en Bolivia, bajo forma disimuladas, cuando más bien son necesarios su fortalecimiento e independencia total, pues está demostrado ser un órgano irremplazable de control de constitucionalidad”.

dictados de la Constitución. Todo ello a fin de que el Estado social y democrático de derecho pueda desarrollar su política y objetivos de bienestar general dentro del marco y límites señalados por las normas constitucionales.

Esa función jurisdiccional especializada para garantizar la democracia, por tanto, está en el control de constitucionalidad que el tribunal constitucional u otro órgano similar efectúe sobre diferentes ámbitos, bajo el principio de que todos los poderes públicos están sometidos a la Constitución. De acuerdo con el profesor y constitucionalista español Fernando Fernández Segado, tendríamos tres áreas básicas sobre las que se dirige este control: *a)* normativa, *b)* en el ejercicio de los derechos fundamentales; *c)* en dilucidar la competencia de autoridades cuando surja algún conflicto.¹³ Lo anotado, empero, va más allá de una simple explicación didáctica porque no es una clasificación sólo con ese propósito, sino que principalmente se refiere al sentido y alcances del control de constitucionalidad puesto que al ejercerlo, a instancia de parte desde luego, sobre los ámbitos indicados, que por supuesto podrían ampliarse, está dando al tribunal constitucional, o a la corte constitucional o a la sala constitucional —según la denominación que se haya adoptado— el carácter de instrumentos eficaces de garantía para que funcione la democracia. Veamos con casos prácticos correlativos los ámbitos antes señalados:

a) Si una determinada ley es contraria a la Constitución, es decir, a los valores y principios superiores que ésta sustenta, esa ley tendrá que ser eliminada del ordenamiento jurídico si está justificada la acción de inconstitucionalidad interpuesta. El hecho de que una norma o normas sean declaradas incompatibles con la preceptiva constitucional, no es sólo para sancionar o corregir una contradicción que justificaría sean suprimidas las mismas, sino para afirmar el valor democrático de este recurso dirigido a limitar las facultades del Poder Legislativo en la aprobación de leyes y evitar contradigan los preceptos constitucionales que son el marco al que debe sujetarse todo el ordenamiento jurídico.

Ahora bien, para que el órgano jurisdiccional competente se pronuncie por la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una norma deberá ha-

¹³ Seguimos acá el criterio formulado por el constitucionalista español Fernández Segado, Francisco, “La jurisdicción constitucional en la reforma de la Constitución de Bolivia de 1994”, ponencia presentada en el Seminario Internacional sobre la Reforma Constitucional en Bolivia, La Paz, Bolivia, noviembre de 1994.

cerlo de acuerdo con los fines superiores que persigue un Estado social y democrático de derecho. Con el ánimo de dar un ejemplo de lo afirmado, indicaremos que el Tribunal Constitucional de Bolivia declaró la inconstitucionalidad del artículo 3o., numeral 2, de la resolución núm. 055/00-01 emitida por la Cámara de Senadores mediante la que se había dispuesto la concesión de un premio vitalicio al presidente del Senado Nacional y de la Cámara de Diputados fundándose en el artículo 66, inciso 7, de la Constitución Política del Estado que da a la Cámara de Senadores la atribución de “conceder premios pecuniarios por dos tercios de votos”. El Tribunal Constitucional estableció que el premio al que se refiere esta norma constitucional tiene carácter excepcional, no permanente ni periódico, pues tales premios se los ha establecido como reconocimiento a méritos igualmente excepcionales, no contemplados dentro de los servicios que están obligados a cumplir los funcionarios públicos por razón de su cargo y que se encuentran señalados por la Constitución y las leyes. En tal virtud, la norma impugnada contrariaba el verdadero sentido y alcances del artículo 66, inciso 7, de la ley fundamental, razón por la cual, mediante sentencia del 11 de abril de 2002 dictada por el Tribunal se declaró inconstitucional el numeral 2 del artículo 3o. de la resolución emitida por la Cámara de Senadores.

Otra acción de inconstitucionalidad intentada el 5 de septiembre de 2005 hizo que el Tribunal Constitucional de Bolivia se pronunciara más bien por la constitucionalidad de disposiciones legales relativas a la elección de prefectos. La doctrina sustentada por el Tribunal Constitucional dice, entre otras cosas:

Según la norma prevista por el artículo 1.II de la CPE, Bolivia se configura como un estado social democrático y de derecho. Es importante recordar que, según la doctrina del derecho constitucional, el Estado democrático entraña distintas características del régimen político; de un lado, significa que los titulares del poder público ejercen esa calidad en virtud de la voluntad de los ciudadanos, expresada a través de las elecciones basadas en el sufragio universal; y, de otro, implica que la relación de los ciudadanos con el poder político no se reduce a la emisión del voto para elegir a sus representantes y gobernantes, sino que también se expresa en una participación activa y efectiva en la toma de decisiones, a través de mecanismos como el referéndum popular, la planificación participativa, así como el control social y la iniciativa legislativa.

El principio de Estado democrático implica un énfasis en la democracia, entendida ésta como el gobierno del pueblo, donde la titularidad del poder político descansa en el gobernado, es decir en el pueblo y no en el gobernante, quien ejerce el poder por delegación conferida por el pueblo a través del voto directo e igual, bajo el sistema de representación proporcional establecido en el artículo 219 de la CPE. Es así que conforme al principio democrático aludido, el gobierno, en la democracia, se legitima por el consentimiento del pueblo, fundamentalmente a través del voto emitido en las elecciones, conforme a la representación proporcional.

Esta sentencia, junto a otras decisiones del Tribunal Constitucional, trascendentales desde todo punto de vista, viabilizaron las elecciones generales convocadas el 18 de diciembre de 2005.¹⁴

b) Si las resoluciones o actos de las autoridades públicas o gubernamentales llegaran a afectar el ejercicio de los derechos fundamentales de la persona, cabe igualmente el control de constitucionalidad, aún con mayor urgencia porque los derechos fundamentales aparte de que deben ser restablecidos si fueron vulnerados, son inherentes a la vigencia de un sistema democrático en cuanto permite su libre ejercicio. Con mayor razón, si las personas que se consideran afectadas acuden a los órganos jurisdiccionales encargados de reguardar el ejercicio de los derechos fundamentales consideran que ellos están siendo lesionados. Son harto conocidos los recursos mediante los cuales se busca la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales: el *habeas corpus*, el recurso de amparo y el de *habeas data*.

Sobre el particular dice Luis Alberto Huerta Guerrero, conocido y autorizado investigador de la Comisión Andina de Juristas:

La interpretación constitucional implica darle sentido a los preceptos contenidos en toda ley fundamental. En el caso de la interpretación a cargo de la magistratura, ésta se encuentra orientada a la defensa de la Constitución y de los derechos fundamentales en ella reconocidos.

¹⁴ El Tribunal Constitucional de Bolivia publicó en diciembre de 2005 el libro *El aporte del Tribunal Constitucional al fortalecimiento del Estado de derecho y la democracia*, donde se encuentran las cuatro sentencias dictadas por ese organismo, vinculadas estrechamente al proceso electoral del 18 de diciembre del indicado año y que se refieren a la redistribución de escaños parlamentarios; a la elección de prefectos; elecciones generales y al sufragio de los bolivianos en el extranjero.

Respecto a estos últimos —prosigue el citado autor—, la tendencia de los tribunales constitucionales se ha orientado a otorgarles una decisiva importancia para la vigencia del sistema democrático, por lo que progresivamente han diseñado criterios de interpretación sobre sus alcances y las limitaciones razonables que pueden ser impuestos a su ejercicio.¹⁵

En un caso de jurisprudencia, el Tribunal Constitucional del Perú considera que el *habeas corpus* también es un proceso a través del cual se pueden proteger los derechos a la vida y a la salud, por lo que ante la negativa de un centro penitenciario de trasladar a un recluso a un hospital para que se le brinde atención médica, ordena a las instancias inferiores que conocieron el proceso darle el trámite y no considerar inprocedente la pretensión. Ésta es la explicación o glosa que precede al caso de jurisprudencia citado.

La Organización de los Estados Americanos (OEA) —cabe destacarlo en este punto relativo al control de constitucionalidad en el ejercicio de los derechos fundamentales— desde su creación ha venido celebrando reuniones en las cuales ha reafirmado los valores y principios de la democracia, poniendo como base imprescindible la defensa y protección de tales derechos. Así, en el documento aprobado el 11 de septiembre de 2001, denominado Carta Democrática Interamericana, expresa que la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos “contienen los valores y principios de libertad, igualdad y justicia social que son intrínsecos a la democracia”. O sea, que transcurridos más de cincuenta y ocho años desde esa memorable Declaración Americana hecha en Bogotá (Colombia), mayo de 1948, se reafirma y profundiza el concepto y alcances del sistema democrático fundado indiscutiblemente en los valores antes anotados.

Pero no sólo esto, sino que la OEA también hace expresa declaración en el mismo documento que “la promoción y protección de los derechos humanos es condición fundamental para la existencia de una sociedad democrática”. Los Estados parte que suscribieron este documento están pues comprometidos a dar cumplimiento a lo acordado, de lo contrario no podría haber “promoción y protección” de los derechos humanos, “in-

¹⁵ Huerta Guerrero, Luis Alberto, “Jurisprudencia constitucional e interpretación de los derechos fundamentales”, *Derechos fundamentales e interpretación constitucional*, cit., nota 8, pp. 23 al 59. El autor de este trabajo es investigador en la Comisión Andina de Juristas.

trínsecos a la democracia”. Éstas y otras razones llevaron a los pueblos de América a aprobar la citada Carta Democrática Interamericana en cuyo artículo 1o. se expresa textualmente: “Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla”.

Los textos transcritos —según podrá verse— no dan precisamente un concepto de lo que es la democracia, aunque tampoco precisan hacerlo dentro de un documento internacional de esta naturaleza que ya, de por sí, constituye un marco jurídico internacional de obligada referencia. Sin embargo, creemos que la percepción que se tiene de ésta, enriquecida constante y cotidianamente por la experiencia y vivencia que tienen los pueblos, es suficiente para acrecentar sus posibilidades de realización en la práctica. Ahora bien, si el Estado, a través de sus órganos de gobierno no da u omite proporcionar garantías para el desarrollo democrático de un país, en este caso el libre y pleno ejercicio de los derechos fundamentales, es el propio Estado social y democrático de derecho quien ha creado o debe obligadamente crear aquellos mecanismos jurisdiccionales para resguardarlos, momento en el que, en consecuencia, tenemos que hablar de los tribunales constitucionales o de órganos similares que cumplan la trascendental responsabilidad que se les ha encomendado.

c) Dentro del Estado pueden ocurrir, y así ocurren en la realidad, conflictos en el ejercicio del poder, en otras palabras conflictos de competencias cuando se ha producido usurpación de funciones que le corresponde ejercer a otro organismo o autoridad, distintos a la autoridad pública que tomó la decisión. La Constitución boliviana prevé esta situación a través de su artículo 31 mediante el que sanciona con nulidad “los actos de los que usurpen funciones que no les competen, así como los actos de los que ejerzan jurisdicción o potestad que no emane de la ley”. Lo relevante para destacar en esta cuestión es que el conflicto de competencia que se suscitare pone en juego la garantía de legalidad de la autoridad que haya dictado o tenga que dictar una resolución. La jurisprudencia constitucional de Bolivia ha establecido que:

Conforme establecen los artículos 120.6 de la Constitución Política del Estado y 79 de la Ley del Tribunal Constitucional, el recurso directo de nulidad procede contra todo acto o resolución de quien usurpe funciones que no le competen así como contra los actos de quien ejerza jurisdicción o potestad que no emane de la Ley. En ese orden, en cumplimiento de las

disposiciones citadas, a la justicia constitucional sólo le concierne determinar si el servidor público o la entidad recurridos actuaron con jurisdicción y competencia al dictar la resolución o resoluciones impugnadas o si en su defecto usurparon funciones, sin que le esté permitido ingresar a efectuar un análisis de fondo de la problemática... En el caso sometido a revisión se evidencia que la Convocatoria 11/2004 a la sesión del Concejo Municipal de Oruro... efectivamente no fue emitida por la autoridad competente —presidente del Concejo Municipal en su calidad de representante legal y máxima autoridad de ese ente colegiado—, conforme establece el indicado artículo 39.7 de la Ley de Municipalidades, sino por el vicepresidente ahora recurrido, autoridad ésta que está facultada a suplir al presidente en las circunstancias expresamente señaladas por el artículo 40 de la LM, las mismas que sin embargo, no han concurrido, por lo que esta autoridad incurrió en usurpación de funciones al haber asumido atribuciones que son exclusivas del presidente del Concejo Municipal. En este sentido, aquél actuó fuera de su jurisdicción y competencia.

VII. CONCLUSIONES

Con todo lo dicho podemos concluir en que se da una relación estrecha entre los tribunales constitucionales (o el órgano jurisdiccional competente) con la democracia, especialmente cuando en la práctica hay pronunciamientos o fallos concretos emitidos dentro de la jurisdicción constitucional, según hemos podido apreciar en los casos expuestos, una relación que va más allá de una simple reciprocidad circunstancial de propósitos para ser, más bien, una constante en la participación de ambos, como elementos imprescindibles en la trascendental función de control de constitucionalidad ejercida por la jurisdicción especializada. Hemos intentado, para ello, hacer un enfoque conceptual del término “democracia” que, aparte de tener implicaciones jurídicas y políticas, básicamente está identificada en la vida cotidiana, con la libertad y el ejercicio de los derechos fundamentales. Asimismo, está aclarada la función y objetivos de los tribunales constitucionales: defensa e interpretación de la ley fundamental. En un ilustrativo trabajo de Luis López Guerra (*Las sentencias básicas del Tribunal Constitucional*, Centro de Estudios Políticos Constitucionales de España, 1998) se afirma:

Este modelo (kelseniano) de justicia constitucional pone pues, originariamente, el acento en la defensa de la Constitución como norma suprema en

cuanto ley superior (*higher law*) del Estado, todos los poderes de éste se encuentran limitados por sus mandatos, y sólo podrán actuar dentro de la competencias y habilitaciones que la Constitución les concede... Los tribunales constitucionales aparecen históricamente *con ocasión de la creación de nuevos regímenes democráticos*, en muchos casos tras experiencias de vulneración, con toda impunidad, e incluso por parte del legislador de los mandatos constitucionales, dando lugar a la transformación de regímenes constitucionales en totalitarios...” (las cursivas son nuestras).

Convengamos, pues, en que la doctrina, el derecho y la jurisprudencia en materia constitucional han sentado bases indiscutibles de una relación estrecha y creciente de los tribunales constitucionales con la democracia hasta llegar, diríamos, a establecer una verdadera relación de interdependencia o de interacción de ambos cuando así lo exijan las circunstancias y sea requerido el concurso de la justicia constitucional. De la democracia ya hemos dicho que luego de la Segunda Guerra Mundial (1939-1945) ha tomado un rumbo claro y abierto, con posibilidades de perfeccionarlo progresivamente, para afirmar valores supremos como la libertad y dignidad del ser humano, la justicia, la igualdad, que ahora se han constituido también en exigencias sociales; rumbo que será siempre ajeno a toda forma de verticalismo o de imposición abusiva proveniente de los que detentan el poder, de modo que ningún autoritarismo, ningún despotismo pueda moral o históricamente apartarse de ese derrotero, a fin de que los pueblos se desenvuelvan dentro de un marco que garantice la concreción de los valores antes indicados.

En esa relación de interdependencia o de interacción señalada antes, los tribunales constitucionales —reiteramos— juegan un papel de primer orden, decisivo, tanto que sus resoluciones están dirigidas a ejercer el control de constitucionalidad sobre los poderes del Estado a fin de que enmarquen sus actos y disposiciones a los límites fijados por la Constitución, para que las funciones de la autoridad pública no sobrepasen arbitrariamente la línea demarcatoria que les fija la Constitución y estén así a salvo los derechos y libertades de la persona y de la sociedad, que hacen a todo sistema democrático.

La presencia de un tribunal, corte o sala constitucional encargados exclusivamente de la jurisdicción constitucional, dentro de los órganos jurisdiccionales que componen la estructura del Estado son, de otro lado, la certificación más auténtica e indiscutible de que hay un régimen demo-

crático que rige el país, pues ese órgano jurisdiccional que debe ser independiente, encargado de controlar el ejercicio del poder estatal para que se ajuste a los dictados de la Constitución, está encargado de resguardar los derechos fundamentales, cuidar por la conformidad de todo el ordenamiento jurídico con las normas de la ley fundamental y, finalmente, poner atajo al abuso de poder en cuanto ello provenga de la usurpación de funciones.