

Buenos Aires, 31 de mayo de 2007

Señor Doctor
Estimado Doctor Eduardo Ferrer Mac-Gregor

Como le señalé en su momento, motivos ajenos a mi voluntad me impiden participar en el libro de homenaje al ilustre doctor Fix-Zamudio, con el trabajo que en su momento me invitara a presentar.

Sin embargo, de alguna manera deseo estar presente a la hora de brindarle reconocimiento por sus enseñanzas, de ahí que responda con estas improvisadas líneas a su gentilísima actitud, al abrirme las páginas del libro en cuestión para agregar, aunque sea, un breve testimonio de afecto y reconocimiento al ilustre maestro americano.

Por supuesto que el mejor homenaje para quien es ejemplo de trabajo y amor a la ciencia sería, tal como lo fue pensado por usted, investigar y escribir. Al no poder hacerlo materialmente, y como mi propósito era escribir un trabajo acerca de los alcances del derecho procesal constitucional —disciplina que cuenta al doctor Héctor Fix-Zamudio como uno de los sus más encumbrados cultores—, a punto de salir de mi país y sin poder disponer de la bibliografía que supla mis falencias, me limitaré a hacer algunas reflexiones y a presentar una suerte de catálogo de inquietudes para que otros —con una mayor autoridad que la mía— puedan darme orientación al respecto.

El derecho procesal constitucional no es simplemente un nombre sin contenido; no es una denominación que, caprichosamente, haya sido asignada por un grupo de estudiosos a una determinada —o no tanto— realidad jurídica. Está instalado apriorísticamente, quizá por el impulso y la dedicación de excelentes especialistas; quizá por una resultante intuitiva, pero está nace, como todas las ramas del derecho, de la presencia de objetos nuevos o de otros existentes que de pronto adquieren especial re-

levancia y que entonces despiertan la necesidad de saber de su esencia, su naturaleza, y utilidad.

No es extraño que aparezca ante nuestros ojos luego del fenómeno del nacimiento del derecho procesal como rama científica —mitad del siglo XIX en adelante— y del correspondiente a la comprensión y relevancia de las Constituciones liberales no como meras piezas programáticas sino como ordenamientos operativos (primera, pero fundamentalmente segunda mitad del siglo XX y lo que va del presente).

No es extraño tampoco que lo haga frente al advenimiento —en un mundo tan global como deshumanizado— de una realidad político-social que muestra a los individuos y a los pueblos reclamando a los gobiernos por sus derechos constitucionalmente asentados y a éstos, conmoviéndose —con mayor o menor reticencia— ante tales reclamos de modo de resentirse el apotegma del parlamento como receptáculo y expresión de la voluntad general, al tiempo que dejando espacios en los que los reclamos de la gente pongan a los poderes judiciales en trance de ocuparlos.

Pasando a las prometidas interrogantes, veo en primer lugar, el tema de la autonomía del derecho procesal constitucional o por el contrario, el de su esencia procesal o constitucional de modo de ser una especialización calificada de las respectivas ramas jurídicas.

Me inclino por pensar que el derecho procesal constitucional no es rama autónoma sino especialidad y del derecho procesal, pero es que el derecho procesal y para ser más preciso sus objetos componentes (acceso a la justicia, acción, proceso constitucional —prefiero llamar así al “debidó” proceso, pues si el proceso admite valoraciones potenciadoras, es por obra de las Constituciones mismas que fijan sus lineamientos infungibles y lo convierten así en garantía genérica pero garantía al fin— y cosa juzgada) son un producto directo de la Constitución.

Me preguntaba también si es admisible la existencia de un derecho constitucional procesal diferenciable del procesal constitucional. Y tengo para mí que puede hablarse del procedimentalismo constitucional (formación de leyes, actuaciones de juicio político, proceso jurisdiccional, mecanismos de designación de funcionarios y magistrados, etcétera) omnicompreensivo de todo lo que escape a lo sustancial e indique un modo de operar de los órganos que la misma ley suprema establece. Pero en lo referente al constitucional procesal, parece bastante difícil darle contenido propio que

lo separe nítidamente del procesal constitucional y me asalta la duda de si no es posible unificar las temáticas que buscamos asignar a uno u otro, bajo una sola denominación y materia comprensiva del espacio que, impregnado de derecho político pero resultante del texto positivo de mayor valor jurídico, deba estudiar los precisos alcances del poder y del equilibrio entre las estructuras en las que se divide, es decir la teoría general del poder. En ese caso, quizá se debiera establecer de donde resulta el correspondiente al judicial ¿de la ley o directamente de la Constitución?; si es de este último modo, habría que poner en discusión una tésis según la cual el legislador solamente podría regularlo pero no otorgarlo y aún regulándolo no puede hacerlo distorsionando, impidiendo o entorpeciendo la labor judicial.

Enseguida ¿cuáles son los remedios que tendría a su alcance el Poder Judicial para su autodefensa efectiva, analizando la viabilidad de encarar ante esos eventos, declaraciones de inconstitucionalidad de oficio?, ¿qué naturaleza tiene el control de constitucionalidad?, ¿es político de modo de poder ser excluido de su utilización por los Poderes Judiciales o es jurisdiccional, y por ende de uso inalienable de los mismos?

¿Cuál es la naturaleza de la labor de los tribunales constitucionales, así como su justificación supraconstitucional frente a la presencia de poderes y no de meras administraciones de justicia?

A ello se sumaría —siempre en el ámbito de la compatibilización del uso del poder en el Estado— el tema de las relaciones entre el Ejecutivo y el Judicial, en orden a la posibilidad de este último de hacer cumplir por sí sus mandatos y disponer al efecto de la fuerza pública de modo directo.

También el papel de un Poder Judicial como factor dirimente de conflictos de poderes y sus posibilidades de controlar las decisiones de los cuerpos que asumen papeles de juzgamiento político.

Igualmente el de la esencia estructural del Poder Judicial, en el que, según pienso, el poder jurisdiccional es de igual esencia para todos los jueces si bien divisible según ejerzan originarias y revisoras, temática en la que correspondería incluir el tema de la obligatoriedad de los fallos de los tribunales superiores para las instancias inferiores.

En fin doctor, la temática puede ser muy extensa y es impropio tratarla en una carta. Transmítale por favor de mi parte mis respetos al doctor

Héctor Fix-Zamudio. Hay vidas que alcanzan horizontes a los que no podemos arribar por que necesitaríamos tener algo de flecha y pájaro; y es lo que vislumbramos tiene el profesor Héctor.

Lo saludo muy cordialmente.

Adolfo A. RIVAS*

* Profesor de Derecho procesal, Argentina.