

## EL SIGNIFICADO DE LA CONSTITUCIÓN. DEMOCRACIA Y DERECHOS HUMANOS. UNA PERSPECTIVA HISTÓRICA

Jorge Mario GARCÍA LAGUARDIA\*

I. La relación entre leyes fundamentales que reconocen los derechos humanos y su vigencia real constituye una tensión permanente. Desde el momento fundacional del encuentro de la cultura occidental con las culturas indígenas y el posterior proceso de conquista y colonización. Desde ese momento, el tema de los derechos humanos, su existencia y reconocimiento, ocupa un primer plano.

Son los intelectuales, juristas y teólogos de Salamanca de diversas generaciones, los que primero toman partido y fijan posiciones. Su afirmación de que todos los hombres son titulares de derechos inalienables que se poseen por todos los seres humanos sin discriminación alguna, constituye una contribución básica a la historia del pensamiento libre y de los derechos humanos.

La reflexión de estos pensadores era fundamentalmente de carácter moral, y se plasmó en monumentos legislativos, el más importante, las “Leyes Nuevas para la Gobernación de las Indias”, que se inspiraba en los principios enunciados. Pero despertaron inmediatamente una reacción en todo el continente, encabezada por los damnificados en sus intereses, a quienes se privaba del trabajo forzado y gratuito de los indígenas. Encomenderos, colonos, funcionarios de ayuntamientos, gobernadores, adelantados, virreyes y comerciantes, anularon la presencia de la nueva legislación. Y Antonio de Montesinos y Bartolomé de las Casas pasaron a la historia, como los primeros que denunciaron las terribles violaciones a los derechos humanos de aquellas inmensas poblaciones.

II. Cuando la independencia se produce, acarrea consigo un derrumbe de las instituciones de gobierno colonial, fuertemente centralizadas, y se

\* Universidad Nacional Autónoma de México y Universidad de San Carlos de Guatemala. Ex-director del Centro Interamericano de Asesoría y Promoción Electoral. Ex-presidente de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Ex-procurador de los Derechos Humanos de Guatemala.

crea un vacío de poder. Y en el desmantelamiento de las viejas estructuras administrativas y constitución de las nuevas unidades políticas, se produce también un abandono de la vieja teoría del derecho divino de los reyes —que sirvió para legitimar los regímenes monárquicos— y la adopción de las nuevas ideas liberales republicanas. Y en un largo periodo, existe el entrecruzamiento de una Ilustración tardía con un liberalismo emergente, de los que se extrae el catálogo de principios que legitiman el nuevo régimen, que finalmente deviene republicano.

La Ilustración no fue, propiamente hablando, un movimiento político. Pero la búsqueda de una reforma política era su consecuencia natural. Por eso, en el momento de la independencia, la actitud ilustrada entronca perfectamente con la ideología liberal en sus diversas manifestaciones y fuentes. Los americanos insurgentes encontraron la inmensa tarea de construir los nuevos países contra el antiguo régimen, suprimir los privilegios corporativos con un régimen jurídico uniforme en un Estado nacional fuerte y secular, y con el espíritu en que, a la mayoría, la Ilustración había formado, tenían a la mano toda la teoría política liberal que apuntaba a la organización republicana, en su vertiente más avanzada o al menos a la monarquía constitucional.

Al consumarse la independencia, en una euforia nacionalista hábilmente implementada, los grupos emergentes eligen congresos constitucionales que fijan las nuevas reglas del juego político, y formalizan las primeras y amplias declaraciones de derechos, orientadas al respeto a la libertad individual.

Las fuentes ideológicas de este movimiento constitucionalista son fundamentalmente tres. La primera, la más obvia, es la de Francia. El pensamiento de la Ilustración, la obra de los filósofos franceses, fue estudiada en los claustros universitarios sacudidos por fuertes movimientos de reforma a finales del siglo XVIII y en cónclaves secretos. Estudiantes y graduados participaron, al lado de los caudillos, en los movimientos insurgentes, acudieron a Cádiz y regresaron frustrados a integrarse a las primeras asambleas constituyentes electas, radicalizados y descontentos. El inventario de los textos estudiados en los claustros universitarios y de las amplísimas listas de libros prohibidos y decomisados por la Inquisición, es revelador de la formación de esta generación.

El diputado guatemalteco a las Cortes de Cádiz, Antonio de Larrazabal, lleva al Congreso, el único proyecto americano de Constitución y una *Declaración de Derechos* faccionados en el ayuntamiento de la capital,

en 1809. Y debemos recordar también, la traducción que hizo Antonio Nariño en Colombia de la *Declaración Francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano*. Y en los primeros textos constitucionales, esta influencia aparece muy subrayada en toda la región. Piénsese, por ejemplo, en la Constitución mexicana de Apatzingán, en la que su parte dogmática tiene una evidente raíz francesa, especialmente en dos ideas claves, que aparecen para quedarse en la historia constitucional americana: la de que la soberanía radica en el pueblo y la de que existen una serie de derechos de los seres humanos, que son irrenunciables.

La influencia española es reconocida mucho más tarde, aunque es también evidente. Fue Vicente Rocafuerte el primero en llamar la atención en esta fuente, cuando en 1826 publicó tempranamente, en el periódico de los exiliados españoles en Londres, *Ocio de los Españoles Emigrados*, el primer análisis comparado de un grupo de las primeras Constituciones americanas, las de México, Guatemala, Gran Colombia, Perú y Chile, en relación con la de Cádiz. La inspiración general de muchos de los primeros textos estuvo en el constitucionalismo gaditano, que fue mirado con sospecha y temor por muchos de los funcionarios metropolitanos en el final del régimen colonial, porque perspicazmente percibieron su encubierto contenido subversivo. En muchas regiones, la Constitución de Cádiz fue tomada como bandera de lucha, y después de la independencia, en muchos países estuvo vigente por periodos significativos. Y varias de sus instituciones fueron adoptadas en las nuevas Constituciones: sistema electoral en grados, Comisión Permanente del Congreso, cierto tono moralizante, definiciones (nación, soberanía, ciudadanía), identificación del territorio, procedimiento legislativo, religión católica oficial. Era lógica la influencia, porque el texto gaditano, moderado en su reformismo, era un modelo que permitía el máximo de libertad que era permisible en un periodo de cambio, sobre el que pesaba el peligro evidente de la desintegración y la ingobernabilidad.

El ejemplo norteamericano es el más reconocido, y muchas veces exagerado, especialmente en la parte orgánica y el régimen federal. En las discusiones de los primeros constituyentes, expresamente se indica la fuente de la Constitución de 1776 y las de algunos de los estados. Las de Virginia, Massachuseets y Maryland, fueron traducidas por Pombo. Los Constituyentes centroamericanos de 1823, al decir del *Informe de la Comisión de Constitución*, tomaron “como modelo”, la de Estados Unidos. Ricardo Zorraquín recuerda —y cuidadosamente traduce— que en los

considerandos del decreto de 24 de octubre de 1812, que convocó a los diputados que integrarían la asamblea argentina del año siguiente, se afirmó que éste tenía por objeto “proveer a la común defensa, procurar la seguridad general y asegurar las bendiciones de la libertad para la edad presente y futura”; eso es, el *Preámbulo* de la Constitución norteamericana. En diciembre de 1812, el Ayuntamiento de Tucumán instruí a su diputado, en el sentido de que tomara como modelo la Constitución norteamericana “para ver si con alguna modificación es adaptable a nuestra situación local y política”, y en la sesión en que se inició la discusión de la Constitución de 1853, el 20 de abril de ese año, el diputado Gorostiaga dijo que “el Proyecto está vaciado en el molde de la Constitución de los Estados Unidos, único modelo de verdadera federación que existe en el mundo”.

Se adoptó el modelo y se le hicieron modificaciones de acuerdo con las distintas regiones. Dadas las circunstancias, el modelo norteamericano era un ejemplo radical, casi subversivo. Sirvió como punto de referencia para fijar posiciones. Al decir de José Luis Romero, para los que

aspiraban a hallar una fórmula para el ajuste de la nueva sociedad, igualitaria, democrática y federativa, el modelo político norteamericano fue desde el primer momento un instrumento de lucha. Una y otra vez, se volvería a él tras las alternativas de las guerras civiles del siglo XIX.

Y la ideología de la emancipación que se concretó en el movimiento constitucional del siglo XIX, está en la base de la lucha por los derechos humanos. El objeto y fin del Estado que se pretendió crear lo constituían la búsqueda de un régimen en el que los derechos de las personas estuvieran reconocidos y aun garantizados. Y se produjo un culto místico a la Constitución, la que juega en el periodo, una tarea de docencia política, independientemente de su eficacia y cumplimiento. Sobre las líneas del constitucionalismo español gaditano, los catecismos políticos proliferan y se inicia un movimiento de pedagogía ciudadana, desgraciadamente abandonado después, encaminado a familiarizar a la población con las nuevas instituciones y el conocimiento de sus derechos.

Pero de nuevo, como en el periodo colonial, la realidad se enfrentaba a los principios. Una estructura social y un nuevo entramado de intereses se oponía a la vigencia de un orden constitucional, que se volvía nominal. La concentración de la riqueza en una minoría, el régimen de la explota-

ción, los privilegios políticos derivados de un sistema electoral exageradamente censitario, la discriminación para las mujeres, el exagerado analfabetismo, el caudillismo tradicional, el fanatismo religioso, el militarismo, las intervenciones extranjeras de las grandes potencias, la exageración de los poderes presidenciales y el uso abusivo de los estados de excepción, fueron factores que alimentaron una cultura autoritaria y que impidieron la aplicación adecuada del nuevo régimen y la vigencia de los derechos humanos formalmente reconocidos.

Muchos de los patriotas que vivieron y sufrieron ese periodo constitutivo y convulsivo, plantearon reservas. Miranda, moderado partidario de las instituciones inglesas, firmó bajo protesta la Constitución venezolana de 1811. Los vaivenes de Bernardo Monteagudo, que retrata vívidamente en sus *Memorias*, documentan la contradicción de esa generación, que tuvo que vivir, entre la entrega intelectual a una teoría y su confrontación con una realidad que la hacía impracticable. Bolívar fue más coherente al buscar, desde el principio, la constitución de un gobierno fuertemente centralizado, una república autoritaria y progresista basada en la virtud revolucionaria de un dirigente carismático. Y muchos años después de Bolívar, Juan Bautista Alberdi se dolía de que “la verdad es que no estamos bastante sazoados para el ejercicio del gobierno representativo, sea monárquico o republicano”.

Pero la existencia formal de las nuevas instituciones jurídicas, la promulgación de las nuevas Constituciones cumplió un papel positivo. El constitucionalismo se convirtió en un programa democrático a realizar que sirvió como educación ciudadana. Los retrocesos autoritarios se consideraron siempre como patologías temporales que debían superarse para retomar el camino inicialmente trazado. Más que un instrumento real de convivencia, fue un diseño programático referencial para el futuro, y en ese sentido siempre coadyuvó al proceso de cambio.

III. La Constitución mexicana de 1917 y la Constitución de Weimar de 1918, inician en el presente siglo un desarrollo nuevo en el constitucionalismo. Junto al fortalecimiento de las libertades individuales reconocidas en las Constituciones del siglo anterior, se produce la institucionalización de las libertades-participación, que obligan al Estado a intervenir en la vida social y política en un sentido protector. Los derechos económico-sociales son incorporados a los textos fundamentales, y además de convertirse el Estado en árbitro de las relaciones entre el capital y el trabajo, pretende intervenir en la cultura y la familia, imprimiendo fuertes

limitaciones a los clásicos derechos individuales, en aras del bienestar colectivo. Además de la constitucionalización de los derechos sociales, se produce una tendencia hacia la extensión de la democracia, ampliación de los problemas tratados constitucionalmente y tecnificación del aparato constitucional.

En cuanto a los derechos humanos, se produjo una ampliación en dos direcciones: desarrollo significativo de las declaraciones individuales, incluyendo nuevos derechos, como el asilo, prohibición de discriminaciones, libre tránsito, prohibición de torturas... así como declaración del carácter abierto de los catálogos; y, lo que es posiblemente más importante: constitucionalización de los derechos sociales. Merece especial mención el tratamiento distinto que se da a la propiedad, que de un privilegio se transforma en un derecho sujeto a fuertes limitaciones en favor del interés social, acogiendo en este sentido, algunos textos, disposiciones sobre reforma agraria, latifundios y, en general, problemas de la tierra. Además, la inclusión a nivel constitucional de materias antes no contempladas: educación, familia, seguridad social, salud y asistencia e indigenismo. Y con carácter específico, principios sobre educación superior y reconocimiento expreso de la autonomía universitaria.

Posiblemente la aportación específica del constitucionalismo de las últimas décadas sea el desarrollo de sistemas de garantía que tratan de hacer eficaces las disposiciones constitucionales, especialmente las que se refieren a los derechos humanos. Se ha venido abriendo paso una “fuerte corriente axiológica del Estado y del derecho —apunta Héctor Fix-Zamudio— que podemos calificar como justificación del poder, expresión gráfica que nos sirve para describir las transformaciones del derecho público de nuestros días, de acuerdo con las exigencias supremas de justicia”. La protección procesal de los derechos humanos y una ininterrumpida tecnificación de los sistemas de justicia constitucional es característica de las últimas reformas constitucionales y de los nuevos textos aprobados.

El número de Constituciones y su poca perdurabilidad, que parecía ser característica del constitucionalismo del siglo XIX, se mantiene en esta nueva etapa. Muchas cuestiones son elevadas de rango para preservarlas, y todos los bandos pretenden llevar al texto constitucional, lo que en el fondo son programas de los partidos. Y el mecanismo ha sido el mismo. En el periodo liberal, muchas de las reformas se orientaban sólo a justificar reelecciones y ampliaciones de mandatos. El cambio de Consti-

tuciones, a partir de la década de los cuarenta, se orienta, en algunos casos, a legitimar nuevos grupos de personas en el poder, o a facilitar transacciones económicas en beneficio de grupos económicos dominantes.

IV. En la década pasada se inició un difícil y precario proceso, que aún se transita dificultosamente, de transiciones democráticas y abandono de regímenes autoritarios sumamente duros, que con base en la doctrina de la seguridad nacional, y persiguiendo reales o supuestos adversarios de un régimen liberal democrático —tutelado por las fuerzas armadas, partidos conservadores de extrema derecha, representantes de intereses económicos privados y por la política exterior norteamericana— cometieron aberrantes y dantescas violaciones de los derechos humanos. Y recogiendo la vieja y mítica adhesión a la idea decimonónica de que la ley cambia la realidad, los nuevos regímenes, con gran euforia, se apresuraron a dictar nuevas Constituciones, en general de excelente factura, en las que el reconocimiento de los derechos humanos y los sistemas de garantía constituyen pieza central. El desarrollo del *hábeas corpus*, del *hábeas data*, de la institución del amparo, de la creación de tribunales constitucionales y salas especializadas en las cortes supremas, la adopción de la figura del *Ombudsman* con diversas denominaciones (Defensor del Pueblo o de los Habitantes, Procurador de los Derechos Humanos, Comisionado para la defensa de los Derechos Humanos) se inscriben en esta línea. Difíciles transacciones han permitido este proceso, y en un arreglo no escrito, la adopción de los nuevos regímenes constitucionales ha permitido un retiro honorable de los militares, que sin embargo, siguen constituyendo un poder real, con una presencia evidente, aunque no institucional, en el cuadro político de las decisiones.

Y esa década pasada en la región no fue una década perdida, al menos desde el punto de vista constitucional. Se inició el periodo de transiciones, como hemos dicho, y fue de gran riqueza institucional. En casi todos los países se dio fin al régimen de exclusión política de larga data, se modernizó el entramado institucional, se produjeron importantes reformas constitucionales y se dictaron importantes leyes de garantías constitucionales de excelente factura.

La obsesión por los derechos humanos constituye la preocupación central de todas las Constituciones promulgadas, y al expresar su “fórmula política” en los *preámbulos* y en las disposiciones preliminares, esta intención se expresa claramente subrayando la primacía de la persona humana como “sujeto y fin del orden social y al Estado como responsable

de la consolidación del régimen de legalidad, seguridad, justicia, igualdad, libertad y paz”, como apunta la de Guatemala de 1985. Los valores superiores que informan el ordenamiento constitucional son: la dignidad de la persona humana, la libertad, la igualdad, la seguridad, la justicia, el bien común y la paz, que se desarrollan en las partes dogmáticas de su articulado. Aunque muchas no lo afirman explícitamente, de la interpretación de los textos en su conjunto se infiere que los nuevos constituyentes de la transición pretendieron constituir un Estado social y democrático de derecho.

Ese conjunto de valores, principios y normas de los diversos documentos constitucionales, constituyen el “techo ideológico” que orienta y debe dirigir el comportamiento del Estado, de sus funcionarios, de la colectividad y de las personas: fundamenta el régimen político; vincula todos los poderes y fija criterios para la adecuada interpretación y aplicación de la Constitución. Promover la realización de esos valores, principios y normas, es la obligación que surge del contexto de la ley fundamental.

Y toda esa filosofía constitucional se concreta en los excelentes catálogos de derechos que las Constituciones reconocen y que constituyen en general un todo orgánico y completo. Todos esos derechos reconocidos, en los que ha influido el derecho internacional de los derechos humanos cada vez más, como lo ha reconocido la *Asamblea General de las Naciones Unidas*, son interdependientes, ya que la real existencia y vigencia de cada uno requiere el reconocimiento de los demás. Y sólo pueden existir efectivamente cuando tenga vigencia real un Estado de derecho “limitado en su ejercicio por los derechos de los demás y las exigencias de la convivencia social, de acuerdo con pautas que resulten de la ley dictada en función del interés general, sin discriminación de ninguna especie”.

La actual crisis de legitimidad de los organismos del Estado sólo podrá superarse si se recurre a los valores nacionales expresados en la Constitución, para que a través de ellos se logre el consenso necesario para enfrentar la instauración de un efectivo Estado de derecho que permita la construcción de un nuevo orden democrático. Ante los problemas de legitimidad y gobernabilidad, debemos volver los ojos a la Constitución. El problema esencial de la gobernabilidad, entendida como la facultad gubernamental de adoptar decisiones oportunas y eficaces que cuenten con la aceptación de la comunidad, estriba en la insensibilidad a la pobreza y el atraso social. La respuesta a esta insensibilidad se traduce primero en

incredulidad y desencanto; pasa después a la deserción de la participación y a la inseguridad general, y puede desembocar en la anarquía y el desorden. El espacio de las instituciones puede ser ocupado por la violencia sin dirección.

Ante una sociedad civil cada día más inquieta y sin canales institucionales por donde discurrir, debe responderse con un Estado fuerte, orgánicamente estructurado que responda a sus exigencias. La Constitución puede y debe ser el punto de referencia para encontrar la concordia. Sus logros no son acuerdos coyunturales entre políticos, sino son conquistas logradas en el desarrollo de la civilización que debemos cumplir y preservar.

V. Una constante del constitucionalismo latinoamericano, desde sus orígenes, ha sido el de su nominalismo programático, y es que a diferencia de otros países en los que la finalidad de las Constituciones está exclusivamente en la limitación del poder de los gobernantes, en América Latina son también un programa de gobierno, una expresión de deseos políticos a realizar. Esto explica su inestabilidad. Y también la inflación constitucional que se produce en dos direcciones: la promulgación permanente de nuevos textos, insistiendo en la ilusión de ser la panacea de las crisis, y el tamaño desmesurado de algunas de ellas: la última del Brasil tiene 245 artículos, la colombiana de 1991 tiene 380, más 59 transitorios, y la de Guatemala de 1985 tiene 281 más 22 transitorios. Y también debe insistirse en que los textos constitucionales tienen en este agudo periodo de crisis política y social en América Latina, una función implícita, que muchas veces se olvida. El proyecto de redactar una Constitución se refiere, en alguna medida, a la clásica finalidad del constitucionalismo histórico, de limitar los poderes del gobierno, pero mucho más, al objetivo de dotar a la organización política de un instrumento programático de gobierno para conducir la sociedad. Por eso, las Constituciones han sido, se cumplan cabalmente o no, documentos de importancia excepcional como factores de gobernabilidad y de legitimidad, y las últimas, inauguraron en sus países épocas de grandes cambios políticos.

En sociedades como las de América Latina, en esta coyuntura crítica, en las que existe una gran desconfianza y desencanto de la población contra la clase política en su conjunto; en las que existe una exacerbada desconfianza entre las elites políticas; en ellas, el derecho, y especialmente la Constitución como programa político y punto de referencia de las reglas del juego político, puede representar y representa de hecho, un elemento de estabilidad, un elemento de “predicibilidad en un ambiente marcado por

la falta de certeza”. La Constitución juega el papel de órgano contralor de relaciones políticas inestables y “altamente emocionales”. Y por eso, debe alimentarse lo que los alemanes llaman el “sentimiento constitucional” que hace referencia a su respeto, cumplimiento y veneración.

El constitucionalismo latinoamericano en materia de derechos humanos es muy rico en normas programáticas. No debe preocuparnos su nominalismo relativo, porque sus valores, principios y normas, son ideales por los cuales debemos luchar incansable e irreductiblemente. Y porque la tesis central que subyace a todos los documentos constitucionales es la justicia social. Y en este periodo de deconcierto debemos subrayar esta tesis y aferrarnos a ella.

Pero no debemos ignorar la realidad. Si bien se ha avanzado desde los años de la emancipación hasta el momento, en muchos campos, las violaciones a la Constitución, se dan todos los días, en diverso grado de gravedad. La vigilancia y el esfuerzo debe ser permanente. De otra manera, las Constituciones serían los instrumentos para que todos los actores supieran cuáles son sus derechos y cuáles sus deberes, pero también la referencia para violarlos e incumplirlos. Regresaríamos a un círculo histórico vicioso, que se inició con la promulgación de las Leyes de Indias y que era dirigido por un viejo y terrorífico principio que afirmaba que: “se acata, pero no se cumple”.