



Prólogo

El Programa Estado de Derecho para Latinoamérica de la Fundación Konrad Adenauer tiene el agrado de presentar la edición 2011 de su ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO. El estudio, desarrollo y fomento de esta rama del derecho en los países de América Latina representan, desde los inicios de nuestras actividades, un elemento fundamental para el desarrollo de la vida democrática y, por ende, la realización de los ideales de libertad, justicia y solidaridad que guían el trabajo de la Fundación en todo el mundo.

América Latina se encuentra en “momentos constitucionales” diversos; sería imposible pretender homogeneizar las diversas estructuras jurídicas constitucionales y referirse a una sola cultura jurídica constitucional latinoamericana en términos de instituciones, textos y derechos consagrados en las Cartas Magnas. Sin embargo, sí es posible afirmar que el derecho constitucional, y particularmente la justicia constitucional, han sufrido fuertes convulsiones durante los últimos años. Las sociedades latinoamericanas exigen, cada vez más, un mayor grado de efectividad de sus derechos consagrados en las Constituciones. La inserción en los textos constitucionales de un amplio catálogo de derechos, aunque necesaria e importante, difícilmente nos permite percibir con inmediatez el grado de efectividad. Parecería que todo apunta a una transformación del imaginario a la materialización, un cambio garantista que permita desplegar todo el cúmulo de disposiciones teóricamente perfectas hacia la ejecución igualmente perfecta. Es justamente en esta sed de materialización garantista que el derecho constitucional de América Latina encuentra sus mayores coincidencias.

Por una parte, es importante resaltar el movimiento de reformas constitucionales en algunos Estados, el cual está tendiendo los puentes indispensables para la recepción nacional de la jurisdicción internacional, y subrayar de igual manera la tendencia actual hacia la recepción en el orden interno, de una manera cada vez más clara y completa, de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La fuente garante de los derechos humanos no se encuentra más exclusivamente en los ordenamientos constitucionales; se encuentra también en las garantías ampliadas del sistema internacional de los derechos humanos y, por supuesto, en el sistema interamericano de derechos humanos. Desde luego, no es que los catálogos de derechos humanos de algunas Constituciones no contemplen de forma “suficiente” o acabada la totalidad de los derechos, sino que los mecanismos de efectividad se van cercando, y

tanto los tribunales nacionales como la Corte Interamericana asumen cada vez más la existencia de tareas compartidas hacia el pináculo garantista.

Por otro lado, en muchos ordenamientos el juez constitucional está considerado como el principal defensor de la Constitución y de los derechos en ella recogidos. Ello permite comprender la autoridad de la que son investidos en el Estado democrático estos tribunales.

Paradójicamente estos órganos, si bien no son elegidos democráticamente en términos de sufragio y principios de representatividad del Estado republicano, tienen un papel crucial en la consolidación del Estado democrático: a) la existencia de una justicia constitucional efectiva, independiente e imparcial es un elemento esencial de la garantía de libertad y de los demás derechos fundamentales, y b) hay una aportación indispensable de la jurisprudencia de los tribunales constitucionales en la ampliación y en la generalización de los derechos fundamentales, pues recordemos que esta constituye un espejo emblemático de la realidad social, de sus contradicciones y de sus transformaciones.

En muchos ordenamientos existe una clara contradicción entre la lectura del texto constitucional y el nivel real de democracia del sistema y de la libertad ciudadana. Sin embargo, cuando un juez constitucional decide sobre un recurso, si bien emite una decisión sobre un caso particular, al mismo tiempo, al suministrar una determinada interpretación, introduce una regla general que puede actuar como precedente. El derecho constitucional eficaz y dinámico se compone no tanto por las disposiciones abstractas codificadas en los catálogos de las Constituciones como por las normas concretas que se derivan de la interpretación y de la aplicación en concreto que los jueces han dispuesto.

Los jueces constitucionales cumplen con una misión un tanto educativa para la democracia, pues tienen una posición privilegiada en la instauración de la cultura de los derechos fundamentales, de hacer palpable ante la opinión pública el significado y el valor de las disposiciones constitucionales en materia de derechos. No cabe duda de que los tribunales constitucionales, en virtud de la autoridad que deriva de su naturaleza, contribuyen de forma determinante al reforzamiento de la conciencia social por lo que respecta a la importancia esencial de los derechos de cara a la existencia del Estado democrático de derecho.

En particular es importante el papel que los jueces constitucionales ejercen en la modernización y en la democratización del ordenamiento jurídico cuando los países se encuentran en fases de transición. El primer caso se presenta cuando sobre los vestigios de un ordenamiento totalitario se instauran nuevas constituciones inspiradas en los valores del Estado democrático de derecho. En el segundo caso los países no tienen que construir sobre cenizas (pensemos que los catálogos constitucionales no son estáticos sino que pueden ponerse al día sin que sea necesaria una revisión formal del texto), pero se enfrentan al reclamo social garantista, el cual refleja un hambre de cambio que busca su alimento precisamente en las disposiciones de los textos constitucionales.

En ambos casos la garantía es parte esencial, resulta la condición indispensable para la existencia de un derecho. Los tribunales deben promover una cultura de legalidad

que tenga como cimiento los valores de la justicia constitucional. Además deben tomar el pulso social y otorgar “estímulos” desde el momento en que no solo renuevan el ordenamiento jurídico, eliminando las disposiciones contrarias a la Constitución, sino que también convierten en ilegítimos los actos de los poderes públicos que lesionan los nuevos principios en materia de derechos fundamentales.

Con toda certeza América Latina se encuentra, una vez más, en momentos de transición que agitan las estructuras constitucionales. El derecho constitucional y sus tribunales, así como el sistema interamericano de derechos humanos, se enfrentarán de forma cada vez más evidente al reclamo social garantista de sociedades multiculturales étnica, económica, política y socialmente. Estas alteraciones deben ser vistas como oportunidades históricas para la consolidación material de los valores de los estados democráticos de derecho a que aspiran las naciones americanas.

Con las aportaciones de destacados juristas en la región, la decimoséptima edición del ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO busca dar a conocer los avances más significativos a partir de cuatro ejes temáticos: Derecho constitucional, Derecho procesal constitucional, Derechos y garantías individuales, y Democracia y Estado de derecho. De igual modo buscamos que el ANUARIO constituya un acervo que permita evidenciar la evolución de la cultura legal constitucional en los países latinoamericanos. Las aportaciones científicas aquí compiladas pretenden dar una perspectiva regional de la forma en la que la consolidación democrática, a través de la justicia constitucional, avanza o (aunque nos cueste admitirlo) retrocede en formas y caminos muy diversos, como diversos son los países de esta América Latina en la que conjuntamente actuamos para fortalecer la democracia, el Estado de derecho y el respeto efectivo a los derechos humanos.

Queremos expresar nuestro agradecimiento a los autores que, una vez más, pusieron a disposición sus trabajos inéditos. Esperamos que la obra que el lector tiene en sus manos sirva como referente para todos los que forman parte de la cadena jurídica en cualquier latitud, dentro y fuera del continente americano.

GISELA ELSNER

Directora de la Oficina Regional en Montevideo

Dr. CHRISTIAN STEINER

Director de la Oficina en México D.F.