

## DISEÑO DEL PODER EN LA CONSTITUCIÓN DE 1853-60

por el Académico DR. GERMÁN J. BIDART CAMPOS

A la parte de la constitución que se refiere al poder, a sus órganos, a sus funciones, y a sus relaciones, se la llama parte orgánica de la constitución. Nosotros le hemos dado el nombre de derecho constitucional del poder.

La constitución argentina de 1853-1860 aborda este sector bajo el título de "autoridades de la nación", y dentro de él se ocupa del gobierno federal, desgranando sus normas sobre el poder legislativo o congreso, sobre el poder ejecutivo, y sobre el poder judicial.

El derecho constitucional del poder es algo así como un organigrama de la estructura gubernativa. En primer lugar, aquellos tres "poderes" a que se refiere nuestro texto integran el gobierno federal, dentro del cual se sitúa, sin duda, el poder judicial federal, de forma que su órgano titular —la Corte Suprema de Justicia— y todos sus tribunales comparten el ejercicio del poder y componen el gobierno federal, bien que con la modalidad especial de su función primordial —administrar justicia—, que acusa bastantes diferencias respecto de la que cabe al congreso y el poder ejecutivo. Decimos esta verdad tan simple porque es bueno que el sentido común de la gente se habitúe a visualizar y vivenciar al poder judicial como un segmento del poder y del gobierno, poder y gobierno que no se agotan en el binomio congreso-poder ejecutivo.

En segundo lugar, la organización del poder aparece ante todo como una estructura interna del poder que se

repliega y desarrolla dentro del poder. Esto es cierto, pero a condición de que en seguida comprendamos que el poder se organiza para ejercerse hacia afuera, o sea, hacia la sociedad. Y aquí se nos presenta, entonces, toda la vasta gama de relaciones, comunicaciones e interacciones entre poder y sociedad. Por esta tangente advertimos que el derecho constitucional del poder no es un compartimiento estanco, sino que se halla en estrecho contacto con la llamada parte dogmática, o derecho constitucional de la libertad, que resuelve el modo de situación política de los hombres en el estado.

En tercer lugar, el derecho constitucional del poder es el ámbito del mundo jurídico donde se localiza la política que se desarrolla desde el poder, y la política que protagonizan los gobernados en relación con el poder.

El derecho constitucional del poder no se aísla ni divorcia del gran proyecto político que la constitución propone y propugna desde su preámbulo. Ello significa que el plexo de valores que da aliento a la filosofía política de la constitución compromete, vincula y obliga al poder y a los órganos que lo ejercen, los que al cumplir las competencias que la constitución les traza deben encuadrarse en el marco de aquel proyecto y de esos valores, como que allí anida el fin de nuestra comunidad política, para cuyo logro y servicio existe el poder y deben actuar sus órganos.

El poder del estado, signado por el fin de bien común público —que nuestra Corte ha dado por asimilado constitucionalmente en la meta de bienestar general que enuncia el preámbulo— es un poder total, en cuanto el adjetivo total apunta a la característica de no ser parcial, sectorial o fragmentario, sino de toda la sociedad y para toda la sociedad. De esta cualidad de totalidad que inviste el poder estatal, nuestra constitución ha tomado base para regular la etapa de formación del poder, es decir, la vía y el mecanismo a través de los cuales se accede a su ejercicio. Dejado de lado el poder judicial por sus notas distintivas muy peculiares, la constitución ha querido que la formación del poder en sus órganos habitual y estrictamente denominados políticos (congreso y poder ejecutivo) responda a una regla que cabe enunciar de la siguiente manera: un poder que es total se ha de constituir con par-

ticipación de toda la sociedad, porque es el poder de toda ella y para toda ella.

Pareciera que mucho más de un siglo antes, el constituyente hubiera percibido la verdad que enseña Juan Pablo II en la encíclica "*Redemptor Hominis*" (17), cuando aludiendo a aquella participación del pueblo asevera que el sentido del pueblo como soberano de su propia suerte no llega a realizarse cuando asistimos a la imposición del poder por parte de un determinado grupo a todos los demás miembros de la sociedad. ¿Y qué hay de actual en esta idea y en nuestra constitución, cuando la sociedad queda convocada a participar en la instancia formativa del poder? Tal vez hoy nos demos cuenta cabal que, además de un principio de ética política, hay una opción entre hacer surgir al poder de mecanismos preestablecidos y participativos, o de la fuerza que permite a un sector erigirse por decisión y juicio propios en titular del poder. Al tomar partido por el primer camino, la constitución ha arbitrado la vía pacífica para el acceso al poder, y ha desconocido validez a las rupturas violentas en su transmisión; en suma, ha dado recepción al principio que antes proponíamos: un poder total no debe emanar sino de toda la sociedad, mediante la participación de ella misma. Y aquí, entonces, se inserta la vía electoral, con las diversas modalidades articuladas para designar al presidente de la república, a los diputados y a los senadores del congreso federal.

Pero es bueno recordar que la constitución no termina en la letra que está escrita en sus artículos. La constitución es un complejo homogéneo que, además de letra, tiene espíritu y tiene raíz histórica. Interpretándola en esta trinidad de letra, espíritu, e historia, nos percatamos de que cuando organiza la formación del poder con participación electoral de la sociedad, presupone que hay reglas de juego para que su letra se compadezca con su espíritu. Nadie admitiría que —por ejemplo— la constitución queda cumplida por el mero hecho de llevarse a cabo un acto electoral, si antes de él, o en él, o después de él, se realizan maniobras tramposas o fraudulentas. Quiere decir que implícitamente hay muchas condiciones a respetar, que la letra de la constitución no señala, pero que surgen de su espíritu. Y aquellas reglas de juego a que acabamos de aludir resul-

tan inexorables para que la formación del poder con participación social satisfaga a la constitución.

Es así como la elección de los gobernantes requiere que, antes de ella misma y durante el acto, haya competencia equivalente en igualdad de oportunidades para todos los postulantes, lo cual demanda —presupuesta en las pretensiones sociales la existencia de partidos políticos— el pluralismo partidocrático; además, la estratificación social y las categorías sociales que proveen el personal gobernante no tienen que endurecerse, para que ni de hecho ni de derecho se bloqueen o reduzcan los roles políticos de determinados sectores o personas. De inmediato podemos hallar, entre las reglas de juego que estamos resumiendo, la posibilidad de alternancia en el poder por parte de los competidores, y la no oclusión de la periodicidad en el recambio de los gobernantes.

En síntesis, nuestro derecho constitucional auspicia, para su sustrato sociopolítico, al pluralismo en libertad, no solamente para dar hospedaje a los partidos, sino para oxigenar la atmósfera del ambiente con la libertad de expresión, con la libertad de acción, con la libertad de disenso, de forma tal que el reclutamiento de la dirigencia gobernante responda al sentido genuino de la participación social en la formación del poder.

Dejando de lado ahora las pautas constitucionales que presiden la etapa de designación de aquella dirigencia, pasamos a visualizar la estructura general del poder. La constitución de 1853-1860 ha bebido en el constitucionalismo clásico o moderno su inspiración. El poder requiere limitación y distribución, lo que es igual a frenos, a contención, a reparto funcional entre pluralidad de órganos. No haría falta acudir a la expresa incriminación que en torno de la suma de poder y las facultades extraordinarias trae nuestro artículo 29. Aun sin ella, el diseño de poder nos lo exhibe como limitado, distribuido y controlado.

Ningún órgano de poder debe violar la constitución; todo órgano de poder debe cumplirla y respetarla, lo que dicho de otro modo arroja la obligación de no hacer lo que la constitución prohíbe, y de hacer lo que ella manda. La constitución grava al poder mismo con obligaciones, que bien merecen denominarse obligaciones constitucionales

—así como las hay propias del derecho civil, o del derecho comercial—. La supremacía de la constitución es un marco, es un techo, que entre otras muchas cosas sirve para limitar al poder que ella organiza y para encarrilar su funcionamiento sin admisión de evasiones transgresoras.

El poder está distribuido entre órganos separados e independientes: poder ejecutivo, congreso, y poder judicial, cada uno con su masa de competencias, en las que se desglosan las funciones del poder. La tríada divisoria, acogida por la constitución, evita la concentración del poder en un solo órgano —fulminada penalmente de nuevo en el citado artículo 29—, con lo que el reparto tripartito ensambla el propósito y la precaución de distribuir al poder para que no se desorbite, o sea, para limitarlo.

Y antes de examinar al poder controlado, estimamos conveniente una pausa para poner en contacto al derecho constitucional del poder con el derecho constitucional de la libertad. El primero, en la parte orgánica de nuestra constitución, y el segundo, en la parte dogmática, forman una unidad sistematizada dentro de la constitución escrita. Si ésta es suprema toda ella, hay que aceptar que todos y cada uno de sus artículos, todas y cada una de sus normas, tienen el mismo rango y jerarquía; no las hay superiores ni inferiores. Un ejemplo lo esclarece: tan suprema es, con igual rango, la norma que especifica en ocho el número de los ministerios, como la que declara los derechos civiles de los habitantes. No obstante este pie de igualdad que apodaríamos normativa o normológica, nos atrevemos a enunciar el principio de que la parte dogmática protege bienes o valores más eminentes que la parte orgánica, por lo menos en forma directa; es indudable que donde se depara cobertura y hospitalidad constitucionales a la vida, a la libertad, a la propiedad —en suma, a la dignidad del hombre— descubrimos una mayor valiosidad que donde se organiza al poder. ¿Y por qué? Porque el poder y su organización tienen papeles serviciales o ministeriales para la persona humana; el poder es vicario, o administrador de cosa ajena, cosa que es la res-publica del viejo latín románico, cosa de todos o del pueblo, cosa común, de forma tal que el derecho constitucional del poder, aunque sus normas son de igual nivel que las del derecho constitucional

de la libertad, se endereza a valores que estimamos dotados con más refulgencia en el derecho constitucional de la libertad. Para dar cima a esta reflexión, quédenos esta frase: vale más la persona humana y sus derechos, que el poder; por ende, vale más la parte dogmática que la orgánica, aunque las dos permitan "leer" su articulado en normas de la misma jerarquía constitucional en la constitución suprema.

Pero de esta idea no derivemos erróneamente otra que pueda servir para exonerar al poder de su obligación constitucional de realizar los valores que el preámbulo propone: primero, afianzar la justicia, como deber que no es exclusivo de los jueces, sino que pertenece a todo el gobierno federal; luego, asegurar los beneficios de la libertad; después, promover el bienestar general; y también consolidar la paz interior, constituir la unión "nacional", y proveer a la defensa común. Detrás, implícitamente, el valor orden, el valor seguridad, el valor progreso (o desarrollo), el valor solidaridad, y el valor poder. Porque el poder es un valor del mundo jurídico, con la curiosidad de tener dos contravalores: por exceso, la tiranía o el totalitarismo, a los que nuestra Constitución repele y hasta condena; y por defecto, la anarquía, a la que ella también enfrenta con todo el dispositivo de la estructura orgánica y funcional del poder.

Y si en esta pausa que venimos haciendo para relacionar la parte orgánica con la dogmática alargamos un momento más la meditación, nos preguntamos: cuando el preámbulo valora la defensa común, ¿qué es lo que obliga a defender? ¿Qué es eso de "común" que califica a la defensa? No creamos que para cumplir ese deber defensivo solamente sea posible o hasta necesario echar mano de las fuerzas armadas, a las que la Constitución brinda previsiones muy concretas. Defensa común es defensa de todo lo común, de aquello comunitario que hacía común a todos la res-publica. Por ende, defensa ante todo de la constitución, de la persona que ella sitúa como centro de la comunidad política, de sus derechos, de los valores que propicia. Y si coincidimos en que nuestra constitución es democrática, defensa de la democracia. A esta defensa queda convocado el poder, en solidaridad con la sociedad, pero con la urgencia y la responsabilidad que el ejercicio del mismo

poder imponen. Y ahora sí, concluido este paréntesis, retomamos la figura del poder para añadir a sus caracteres de limitado y distribuido, el de controlado. Hay formas de control que se movilizan dentro del poder mismo; la constitución nos enseña —por ej.— que el congreso tiene roles de control sobre el poder ejecutivo y sus ministros, y que el poder judicial los tiene sobre normas y actos del congreso y del ejecutivo. Pero otra vez se nos intercala la parte dogmática —el derecho constitucional de la libertad— para señalarnos que, además y aparte de los controles dentro de la esfera misma del poder, hay controles sociales que tienen como protagonistas a hombres y grupos ajenos al poder, o sea, controles que se ejercen desde la sociedad sobre el poder; en uso de la libertad de expresión, de crítica, de disenso, la sociedad es capaz de controlar al poder, y al controlarlo, de limitarlo. La prensa, los medios de comunicación social, las reuniones públicas, la partidocracia, el sindicalismo, los diversos grupos de la poliarquía social, los poderes sociales, pueden desempeñar roles de control.

Viene ahora otro problema interesante. El poder está limitado, distribuido, y controlado; sus funciones no se acumulan en un solo órgano, y las competencias de los órganos que forman la tríada hallan su frontera en la propia constitución. Pero, ¿ahí concluye la fisonomía de nuestro poder? No. Podemos interpretar que, sin definición alguna, la constitución organiza un poder abierto, por oposición a un poder cerrado. La apertura o la cerrazón del poder atienden a algo menos formal que la distribución o la concentración del poder. El poder abierto no se refiere a la pluralidad de los titulares del poder, sino a un modo o una dinámica en su ejercicio. El poder es abierto cuando el proceso de sus decisiones brinda oportunidad para que participen o tomen parte en él numerosos protagonistas de la sociedad pluralista que se expresa a través de personas individuales, de grupos, de asociaciones, de fuerzas del más diverso tipo. Al revés, el poder es cerrado —aunque esté repartido y compartido por varios órganos con funciones separadas— cuando el proceso de las decisiones políticas clausura y recluye la participación activa dentro del propio circuito del poder oficial y de las fuerzas adictas a

él, sin concurrencia leal de sectores sociales ajenos e independientes. Nuestra constitución creemos que opta por el poder abierto, porque su ideología general ofrece ocasión para que el proceso decisorio no se agote en el perímetro de los órganos de poder, sino al contrario, para que se abra a la participación social en las etapas en que las decisiones se preparan, se ejecutan, y se controlan.

No es despreciable inspeccionar los equilibrios que la constitución toma en cuenta en la organización del poder. Un primer equilibrio, ligado a la reflexión recién propuesta, es el que tiende a superar la diferencia y la dualidad de gobernantes y gobernados mediante la participación social; un ejemplo lo proporcionan las formas de control social sobre el poder mediante la libertad en diversidad de modalidades: de información, de expresión, de disenso, de oposición, etc. Otro equilibrio aparece en la relación de mayoría y minorías, entre tecnoburocracia y dirigencia política, entre partido gobernante y partidos que cogobiernan con representaciones minoritarias. Hay otro equilibrio propio del federalismo, entre el poder central o federal, y los poderes locales o provinciales. Y hay un equilibrio que nos interesa mucho destacar, porque vuelve a ligar a la organización constitucional del poder con la parte dogmática; es el equilibrio entre poder y libertad, entre estado y sociedad, entre la eficacia del poder y la iniciativa privada del hombre y los cuerpos intermedios; entre las clásicas libertades civiles y los derechos llamados sociales; entre la libertad civil y la libertad política o de participación. Todos estos equilibrios, más muchos otros que omitimos citar, encuadran en el espíritu con que el constituyente ha diagramado la estructura del poder.

Hasta aquí observamos cómo se correlaciona el derecho constitucional del poder con el derecho constitucional de la libertad, en cuanto la estructura del poder queda comprometida con el pluralismo social, con la partidocracia, y con el ejercicio de numerosos derechos, todo lo cual se vincula con la fisonomía de la sociedad que el derecho constitucional de la libertad apetece.

Y ya que acabamos de aludir a la sociedad, hallamos otro nexo entre ella y el poder —el poder caracterizado tal como nuestra constitución le traza rasgos—. Es frecuente y común armar la dicotomía de poder (o estado) y socie-

dad. Resulta indispensable para entender aquellos rasgos del poder. Entre sociedad y poder hay una frontera. Ello está muy lejos de presuponer —por lo menos en nuestra perspectiva personal— que haya alguna dimensión, alguna parte, o algún sector de la sociedad que deje de integrarse a la organización política total que apodamos “el estado”. Precisamente, el estado es la sociedad política que se forma, entre otros elementos, por todo el conjunto social que convive en el espacio de su territorio. Pero así como Santo Tomás enseñaba que el hombre no se ordena a la comunidad política según todo su ser ni según todo lo que hay en él, también de igual modo la sociedad no se ordena a la comunidad política según todo su ser ni según todo lo que hay en ella.

Por eso, cuando Pedro José Frías interpela al poder: ¿Dime qué dejas fuera y te diré quién eres?, acierta al suponer que según sea la respuesta, quedará fuera del poder algo, mucho o bastante, o no quedará nada porque todo habrá sido succionado a favor del “adentro” del poder. Un poder limitado, distribuido y controlado no cae en la última hipótesis, no atrapa hacia su casillero a toda la sociedad, sino que deja fuera buena porción. Ahí está la línea divisoria, o mejor, demarcatoria. Se trata de una perspectiva funcional, porque lo que queda fuera del poder a favor de la sociedad son zonas o espacios de libertad, de funciones sociales —estén a cargo de personas individuales o de grupos—, de iniciativa privada.

Y en este punto, nuestro derecho constitucional del poder deja fuera del poder un vasto campo para que en él se movilice —garantizada por el derecho constitucional de la libertad— la iniciativa privada, aquella que tanto se toma en cuenta cuando se describe el principio de subsidiaridad, muy compatible y concordante —por otra parte— con nuestra constitución de 1853-1860, tanto en su parte orgánica cuanto dogmática; pese a que aquel principio, oriundo del magisterio pontificio, no había sido definido al tiempo de la constitución.

Este “dejar fuera” del poder resulta fundamental para calibrar las funciones y competencias de los órganos de poder dentro de un marco limitado. Fijémonos que no era errado confrontar con valiosidad distinta a la parte orgá-

nica de la constitución con la parte dogmática, porque ahora podemos afirmar que al poder se lo limita para el bien de la sociedad, en tanto a los derechos personales no se los limita en beneficio del poder, sino del bien comunitario. La tésis de la limitación en un caso y en otro es una buena brújula para interpretar la constitución.

Es el ya citado art. 29 el que nos presta nuevamente su orientación. La prohibición de la suma del poder público y de las facultades extraordinarias a favor del poder ejecutivo quiere evitar que la vida, el honor o la propiedad de los hombres queden a merced de gobiernos o de persona alguna. Así lo dice expresamente la norma, en la que vivenciamos que se fulmina la concentración del poder para preservar a la sociedad, a las personas, a sus derechos, o, en suma, a la libertad. Hay mucho, entonces, que la constitución coloca fuera de la mano y del arrebató del poder. Le pone una barrera que, por concomitancia, podemos relacionar con la del art. 19, cuando retrae de la autoridad de los magistrados a las acciones privadas que no ofenden al orden, a la moral pública y a los derechos ajenos; y con la del 28, que prohíbe alterar los derechos cuando se los reglamenta. Baste esto para corroborar el circuito circular que recorre a todo el articulado de la constitución con una filosofía o ideología política común al conjunto del sistema.

Estamos refiriéndonos al poder del estado, y a los tres "poderes" (en plural) que lo ponen en ejercicio dentro del gobierno federal. La constitución ha guardado silencio sobre los poderes sociales —sea el poder económico, sea el sindical, sea el empresario, sea el cultural, sea el ideológico, sea el partidario, etc.—. Pero hay algo sobre el llamado poder militar; la constitución prevé las fuerzas armadas, y la doctrina nos podrá enseñar si estamos frente a un órgano —el castrense— o frente a un sujeto auxiliar del estado —en terminología de Biscaretti—. Con un rasgo o con otro, lo que la constitución establece, sin lugar a duda para la doctrina, es que la fuerza armada —sea una cosa o la otra— está subordinada al poder civil, lo que a la inversa significa, en lenguaje politológico, que el poder militar no tiene cabida como un poder suelto o desligado del poder civil, no está constitucionalmente habilitado para

erigirse en poder civil, ni para actuar como un núcleo de energía política independizado del poder civil, ni divorciado o insubordinado en relación con el poder civil. A los demás poderes sociales la constitución les dice, implícitamente, que por ser parciales o sectoriales tampoco pueden convertirse en el poder del estado, ni coparlo, ni vivir en concubinato con él, porque primero le ha dicho al poder político que no puede sectorializarse (pues es un poder "total"), ni aliarse a los poderes sociales para confundirse con cualquiera de ellos o con varios.

Sin embargo, hay en cambio un puente o una correa transmisora entre poder y sociedad, entre poder político y poderes sociales, que queda franco para que poder abierto y sociedad pluralista lo recorran de ida y vuelta, recíprocamente. Y es en ese contacto donde el derecho constitucional del poder habilita a favor de poder y sociedad, el uso fluido de los procesos políticos de comunicación, de mediación, de participación, etc.

Los tres poderes de la constitución responden a lo que los americanos han apodado el gobierno de la ley en vez del gobierno de los hombres. Es el principio de legalidad proclamado en nuestro art. 19, cuando enuncia que nadie puede ser obligado a hacer lo que la ley no manda, ni privado de lo que ella no prohíbe. La ley, en su genuina expresión de norma emanada del congreso, y las normas inferiores a la ley que quedan habilitadas por la constitución, limitan el arbitrio de los gobernantes. Ninguno de ellos puede ordenar o prohibir a su capricho, porque su voluntad vale en tanto se apoye en la legalidad objetiva y preestablecida. También aquí volvemos a encontrar el nexo con la parte dogmática, porque esta limitación al poder viene impuesta por la necesidad de proteger la seguridad y la previsibilidad de los gobernados, quienes han de saber de antemano lo que deben hacer y lo que deben omitir, y han de quedar exentos de la sorpresa antojadiza de mandatos y prohibiciones carentes de previo apoyo normativo y razonable.

Al propio congreso que dicta la ley, la constitución no le deja campo libre para encubrir en ella a cualquier contenido. También la misma ley debe necesariamente tener un contenido razonable, para que de ella para abajo, todas

las demás funciones sublegales y todos los órganos que las cumplen actúen con similar razonabilidad. Las sentencias de los tribunales judiciales —por ejemplo— han de dar satisfacción al arraigo razonable de la decisión en el derecho vigente, y el cartabón de la arbitrariedad de sentencia elaborado por la jurisprudencia de la Corte es una demostración elocuente de ello.

A la luz de estos recaudos se entiende la tendencia alberdiana trasplantada a la constitución, de establecer un poder ejecutivo fuerte y vigoroso, pero limitado y sometido a la constitución y a la ley. No hay duda que nuestro presidencialismo constitucional no es para nada débil ni decorativo, pero tampoco es todopoderoso. El constituyente le ha puesto contrapesos en el congreso y en el poder judicial, y ¿por qué no repetirlo?, en la sociedad pluralista y en los controles sociales. Una sociedad bien edificada con el andamiaje que proporciona la parte dogmática tiene a su disposición medios idóneos para lograr que el poder —el ejecutivo y los otros— deje fuera lo que la constitución no ha colocado dentro de sus competencias.

Sería engorroso, extenso, y hasta árido, describir a cada uno de los poderes y a sus funciones y relaciones. Por eso hemos preferido abarcarlos a todos en un panorama general de conjunto. Sin embargo, es útil recordar que en el cuadro de las competencias se halla lo que Marienhoff llama agudamente la zona de reserva de cada poder. El congreso tiene la suya, por de pronto en cada una de las materias para las cuales la constitución exige su regulación por ley. El ejecutivo dispone de la zona de reserva de la administración, donde —por ejemplo— dicta reglamentos autónomos. Y el poder judicial la posee asimismo, en cuanto le es privativo resolver las causas judiciales que la constitución le atribuye.

Es bueno extraer con más pulcritud otras conclusiones alrededor de la zona de reserva del poder judicial, por cuanto es el poder que carece de la bolsa y de la espada, y que está más expuesto a debilitarse, con detrimento del derecho de los justiciables. Creemos firmemente que es privativo del poder judicial dentro de su zona de reserva ejercer el control de constitucionalidad en cada causa en que administra justicia, y con los efectos que produce una sentencia en la que se declara la inconstitucionalidad de una norma

o de un acto. Si esto es así, tenemos por lo menos dos consecuencias: a) que ni el congreso ni el poder ejecutivo pueden emitir pronunciamientos de inconstitucionalidad que surtan los efectos reservados exclusivamente a las sentencias de los jueces; b) que ni el congreso ni el ejecutivo pueden privar a los jueces de ejercer el control de constitucionalidad en las causas en las que deben dictar sentencia. Es verdad que el congreso y el ejecutivo pueden derogar o extinguir, según el caso, las normas y los actos que por sí mismos reputan inconstitucionales, pero ni la derogación ni la extinción pueden acarrear el efecto propio de una sentencia judicial que declara la inconstitucionalidad; por ende, ni el congreso ni el ejecutivo disponen de competencia para arrasar derechos adquiridos al amparo de la norma o del acto que derogan o extinguen a causa de la inconstitucionalidad que según su criterio los afectaba.

En el derecho constitucional del poder es imprescindible disipar la tentación contagiosa de suponer que mediante una ley se puede hacer cualquier cosa. Aparte de que la ley tiene frente a sí el bloque de los derechos personales, la misma ley debe detenerse ante la zona de reserva del ejecutivo y del poder judicial. Y ello porque el congreso que dicta la ley no ha recibido de la constitución ninguna supremacía por sobre los otros dos poderes que le permita invadir campo ajeno en desmedro de la división del poder, o interferir en el reparto funcional de competencias que esa misma división establece.

El poder judicial tampoco está por encima de los otros. Pero su función de control constitucional —y la que inviste la Corte Suprema como tribunal de garantías constitucionales— le confiere competencia para volver a su cauce los descarrilamientos en que puedan incurrir el congreso y el ejecutivo, cuando en causa judicial tiene que vérselas con una competencia que se ha ejercido en violación a la constitución. Esto no es asignar ni asumir un papel extravagante que ate al congreso y al poder ejecutivo al carro de los jueces, sino simplemente dejar expedito el resguardo de la supremacía de la constitución en el área del poder judicial.

Si este camino no queda despejado, el principio de la supremacía queda relegado al mero plano de la teoría, y

se vuelve un entretenimiento doctrinario desprovisto de eficacia y de funcionamiento efectivo.

No nos asustemos, entonces, con el manido fantasma del gobierno de los jueces, porque los jueces sólo gobiernan cuando sustancian procesos judiciales y dictan en ellos las sentencias que corresponde, ejerciendo en esa ocasión la revisión judicial de la constitucionalidad en la medida en que el caso a resolver lo requiere. Y si eso es gobierno (que a su modo lo es), tal forma de gobernar emerge de la constitución que ha creado un poder judicial para que conozca y decida todas las causas que versan sobre puntos regidos por ella, según la letra de su art. 100. Por eso al comienzo decíamos que también el poder judicial integra el gobierno federal, lo que equivale a sostener que dentro de las funciones y competencias propias de él, el poder judicial tiene adjudicada la suya. La Corte Suprema, por supuesto, de manera eminente.

El re-estreno en el funcionamiento de los tres poderes de la constitución es una oportunidad propicia, no para exculpar o disimular defectos, sino para vigorizar lo que es débil, reajustar lo que es flojo, perfeccionar lo imperfecto. Del Mesías nos dice la Sagrada Escritura que no vino a apagar la llama humeante. Nuestra democracia no ha retornado tampoco para eso, sino más bien para que su luz vacilante llegue a iluminar —como leemos en el Evangelio— a toda la casa. Como en esa casa habitamos nosotros, a todos nos interesa solidariamente disponer de buena luz y disipar las tinieblas. El faro está en la constitución, y nuestra tarea consiste en despejar las neblinas para que resplandezca.