

DISCURSO HONORIS CAUSA¹

CANOSA USERA

Facultad de Derecho y Ciencias Sociales (UNT)
alinamazamarcos@gmail.com

Señor Rector de la Universidad Nacional de Tucumán, señora Decana de su Facultad de Derecho, Autoridades, queridos profesores y alumnos, señores y señoras. En la azarosa vida de una institución milenaria como la Universidad a quienes trabajamos en ella nos corresponde jugar un papel, más o menos modesto, que nos depara alegrías y sinsabores. Pues bien, en mi particular peripecia una de las aventuras más enriquecedoras fue la que, ya lejana en el tiempo, emprendimos de la mano del doctor Sergio Díaz Ricci y que se materializó en un programa de doctorado que la Universidad Complutense impartió en San Miguel en el marco de un convenio con la Universidad Nacional de Tucumán. Tal proyecto comenzó a fraguar con la investidura de mi maestro, el profesor don Pablo Lucas Verdú, como doctor honoris causa de esta Universidad. Fue en 1995 y tuve la fortuna de estar presente y escuchar la disertación de mi maestro, blasonando de la “argentinidad” que el honor que recibía le imbuía. De lo mismo me jacto yo ahora emocionado. Todo resultó maravilloso en aquel viaje en el que recorrimos varias provincias argentinas. Vivimos una quincena frenética, de la ceca a la meca. Conocimos a personas extraordinarias, como el Presidente entonces de la Corte Suprema de la provincia y antiguo Decano de esta Facultad, el doctor Juan Carlos Veiga, o el presidente de la Cámara Federal, doctor Ricardo Sanjuán o el inolvidable Jorge Rougés, presidente de la ejemplar Fundación Lillo. Los nombres de tantas personas que desde entonces llevo en el corazón es gozosamente dilatado y su individualizada alusión ocuparía todo el

1. 1o de agosto de 2023, Tucumán.

tiempo de este discurso que acaso debería limitarse a mencionarlos, como mi particular catálogo de las naves homérico.

Pero aquel viaje fue fructífero sobre todo porque significó el comienzo de una aventura mayor, la de un programa de doctorado que fue viable económicamente gracias al milagro de la convertibilidad, cuando en Buenos Aires uno recibía 99 centavos de peso a cambio de un dólar. La Universidad Nacional de Tucumán pudo aprovechar tal coyuntura para traer a profesores españoles y propiciar así la formación de una cincuentena de alumnos, muchos de ellos profesores de esta Universidad que obtuvieron, todos, un diploma de estudios avanzados y muchos su título de doctor, como mis queridos discípulos, Claudia Sbdar, Miguel Petracca y Cristian Abarza. La Universidad Complutense se enseñoreó académicamente de esta provincia y, simultáneamente, los tucumanos conquistaron el corazón de quienes vinimos a impartir los cursos. La densidad de doctores y diplomados Complutense en esta ciudad es probablemente mayor que en la propia Madrid. ¡Qué fructifica aventura que no quedó en un puro ir y venir, sino que cuajó en una relación institucional y también personal del que este acto que tanto me honra no es sino un jalón más! Al premiarme, se está premiando a mi Universidad que yo ahora orgullosamente represento y es en su hombre que acepto este galardón. Además, felizmente me acompañan mi esposa Laura y mis hijos Raúl y Luis, así como unos lejanos parientes uruguayos tan cercanos ya en mis afectos. Todo empezó con el mismo galardón otorgado a mi maestro y, tras tantas vicisitudes, continúa en este acto. Durante este tiempo tantas amistades edificadas, tantos doctorados obtenidos, tanta y tanta vida que ha discurrido y promete seguir discurriendo.

Permítaseme ahora entrar en el tema sobre el que deseo disertar ante ustedes: "Constitucionalismo mágico iberoamericano". El título, como a nadie se le escapa, evoca ese realismo mágico que activó un grupo de escritores iberoamericanos y que emergió a

través, sobre todo, de editoriales barcelonesas en los años 70. Cautivó a infinidad de lectores, también a mí por supuesto. Por eso al referirme al constitucionalismo mágico aludo a la fascinación que las experiencias constitucionales de esta parte del mundo suscitan en el jurista europeo. En contraste, el constitucionalismo europeo podría calificarse como dramático, no ilusiona como el iberoamericano, sino que más bien desasosiega.

Si los europeos quedaron en la primera hora fascinados por el paisaje y el paisanaje que en estas tierras hallaron; pareja fascinación sentimos ahora ante los experimentos constitucionales que aquí vienen sucediéndose. Porque es Iberoamérica el laboratorio constitucional por excelencia, aquí se experimentan —acriolladas— instituciones y figuras europeas o norteamericanas, pero sublimadas como se sublimó aquí el barroco en las iglesias jesuíticas de Misiones. Y se experimentan cosas radicalmente nuevas, aún más fascinantes. Pero a veces explota el laboratorio. Son gajes del oficio y así hay que asumirlos, aunque el fracaso de una experiencia constitucional lo sufra la gente.

Todas mis consideraciones se expondrán desde mi afecto más profundo por estas tierras y por sus gentes. Y a pesar del cariño con que serán dichas no dejarán de ser las de un foráneo y por eso mismo destilarán indiscutiblemente falta de vivencia directa. Perdóneseme el atrevimiento, pero como apuntaba Ortega y Gasset, otro amante de la Argentina, la opinión de foráneo acaso sea útil para quien vive la realidad descrita por aquel, porque el punto de vista ajeno le brinda una mirada desde fuera y se ofrece una perspectiva en potencia inspiradora. Ojalá yo pueda ofrecérsela.

¿Por qué es mágico el constitucionalismo iberoamericano? A mi parecer, porque conforma una hermosa normatividad que no se compadece siempre con la realidad. El abismo entre esa normatividad y la realidad implica una a veces desasosegante diferencia entre el deber ser y el ser que acaba siendo característica descollante del constitucionalismo iberoamericano. Una pugna

incesante y con frecuencia estéril de un constitucionalismo transformador que, cuando fracasa, queda meramente en promisorio, y que solo puede aspirar a ilusionar a los pueblos. Y recuérdese que ilusionismo es sinónimo de magia.

Analizaré a continuación alguno de los experimentos constitucionales iberoamericanos.

EL PRIMERO: CONSTITUCIONALISMO PROMISORIO

Hay que advertir que el constitucionalismo es producto del racionalismo y por lo tanto expresión de su idealismo, la idea aspira a someter la realidad y si ésta no se acomoda al ideal, peor para la realidad.

¿Qué ha ocurrido en la experiencia constitucional iberoamericana? Parecería que, a despecho de los experimentos realizados, la realidad ha sido refractaria a la transformación inspirada por las constituciones. Se recuerda que la primera formalización de lo que luego Herman Heller denominara Estado social fue la Constitución mexicana de 1917, aún vigente. Ante las flagrantes desigualdades de este continente el poder constituyente anticipa, en ocasiones con gran detalle, la transformación —mejora— de la sociedad.

Respecto al constitucionalismo iberoamericano más reciente, la Constitución portuguesa de 1976 es, a mi parecer, su directo precedente: constituciones largas con tintes socializantes nítidos. Aquella Constitución portuguesa, aún vigente, fue fruto de una revolución contra una larga dictadura; sus fuerzas inspiradoras fueron socialistas y comunistas y, superando los límites del canónico Estado social, llegaba a anticipar la socialización completa de los medios de producción. La Constitución de 1976 tuvo que ser reformada para permitir la adhesión de Portugal a las llamadas entonces Comunidades Europeas, un conjunto de democracias que construían juntas un mercado común, es decir, una economía de mercado que chocaba con algunos de los

presupuestos axiológicos de la original versión constitucional portuguesa. A pesar de las reformas, la Constitución lusa concreta como ninguna otra en Europa la noción de Estado social con una pormenorizada proclamación de principios y de derechos sociales.

En esta misma línea discurre el constitucionalismo Iberoamericano en las últimas décadas, pero en un contexto distinto, el de las sociedades muy poco igualitarias. Si la plasmación del Estado social en las constituciones europeas es modesta en comparación con las iberoamericanas, la realidad europea demuestra un grado de justicia social mucho mayor y menos desigualdades materiales. Y frente a estas desigualdades que no cesan y aún parecen aumentar, los constituyentes en Iberoamérica han doblado una y otra vez su apuesta socializante, pero su constitucionalismo transformador se ha quedado en promisorio y aún en mágico, pues lo previsto en la Constitución no se materializa a pesar del aumento de sus garantías. Un caso reciente, muy significativo por lo ejemplar es el aún no cerrado chileno. Tras el estallido social se abrió un desconcertante proceso constituyente que culminó con un proyecto que los ciudadanos rechazaron de forma aplastante, a mi juicio con buen tino, porque aquella constitución era muy defectuosa técnicamente. De haberse aprobado habría pasado a ser el estandarte de un constitucionalismo más que mágico, estupefaciente.

El proyecto rechazado en Chile el año pasado parecía culminar una tendencia seguida en el continente de multiplicar los experimentos. Por aluvión, todo tenía cabida, todas las aspiraciones encontraban acomodo en forma de nuevos derechos. Se olvidaba, se suele olvidar en los procesos constituyentes iberoamericanos, que la proliferación en el reconocimiento de derechos no es necesariamente un buen síntoma sino todo lo contrario, porque cada derecho que acaso de buena fe se reconoce presupone que hay un peligro para la dignidad de la persona que debe ser conjurado, poniendo en sus manos el resorte para defenderse.

Idealmente pues cuantos menos riesgos para la libertad existan, menos derechos se necesita reconocer. Por desgracia es preciso reconocerlos, pero no pensando que cuanto más larga sea la lista mucho mejor, cuando es precisamente lo contrario, pues los derechos son mecanismos de defensa contra los peligros que se ciernen sobre la dignidad y la libertad humanas.

Entre los nuevos derechos es frecuente encontrar derechos de las comunidades indígenas, convirtiendo a estas en titulares de lo que tal vez hubiera encontrado mejor acomodo jurídico como autonomía de tales grupos. Se debilita la noción de igualdad ante la ley que es sobre todo, no lo olvidemos, igualdad en la titularidad de los derechos; se crea una duplicidad jurídica que pone en riesgo la igualdad y aún los derechos de los miembros de tales comunidades, amén de separarse de la tradición genuinamente constitucional en la que las diferencias raciales y de otro tipo, tan comunes en Europa desde hace siglos, no impidieron, en la sana tradición constitucional, la conformación de la igualdad como gran conquista de la modernidad.

Por otro lado, y acaso influenciado por el indigenismo el constitucionalismo iberoamericano está reflejando, además, una cierta deshumanización cuando se vienen a reconocer derechos de la naturaleza e incluso los derechos de los animales. La loable pretensión de proteger las bases naturales de la vida y a los seres que comparten este mundo con nosotros ha llevado, en mi opinión, a desfigurar categorías jurídicas y aún morales que están en nuestra primigenia composición del mundo y del derecho, y que es por supuesto antropomórfica. Los planteamientos nuevos desplazan al ser humano desde una visión ecocéntrica. Los derechos fundamentales, humanos en su nomenclatura internacional, son derivaciones de la dignidad humana y sirven al desarrollo de la personalidad. Desde la perspectiva jurídica, los derechos fundamentales se anudan a este desarrollo e implican el libre albedrío. Reconocerlos a la naturaleza o a los animales

implica necesariamente que su ejercicio a la fuerza tendrá que ser sustituido por personas que expresen esa voluntad, inexpressable, de la naturaleza o de un animal. Y ¿quiénes habrán de encargarse de esa sustitución, por qué unos y no otros? Por lo demás, si los animales tienen derechos ¿no corremos el riesgo de que tal igualdad con los seres humanos sirva para acabar tratando a los humanos como animales?

Si los derechos son inherentes a la dignidad ¿en qué estriba esa conexión? y ¿puede ser esta más o menos intensa? El iusnaturalismo racionalista, que inspiró las primeras declaraciones de derechos, partía de la existencia de derechos naturales, autoevidentes e insertos en la razón humana. Sin embargo, ni siquiera su primera formulación fue duradera en todos los casos y así, por ejemplo, el derecho de resistencia a la opresión, que se declaró en 1789, desaparece poco después en las declaraciones francesas sucesivas. A partir de la libertad, la igualdad ante la ley y la propiedad fueron completándose las declaraciones con derechos que sólo tenían sentido en la sociedad ya constituida.

No nos sirve ya la bella retórica de los derechos naturales que suponía el imaginario estado de naturaleza. Es ahora la dignidad de la persona lo que justifica, cuando está comprometida en alguno de sus flancos, resguardarla con el reconocimiento de un derecho fundamental. Esta protección es histórica, epocal, y depende en su manifestación concreta de qué peligros específicos se ciernen sobre la dignidad y de cuál sea nuestro concepto de vida humana digna.

El Estado social da respuesta a la crítica que sufrió el Estado liberal clásico por no ocuparse de las condiciones vitales del ser humano y que Anatole France, el genial escritor francés, ridiculizó al reducir la libertad burguesa a la libertad de dormir bajo los puentes. Frente a este desentendimiento del Estado acerca de las condiciones en las que la vida discurre, el Estado social entiende que la consecución de la justicia le exige ocuparse de

ellas porque sólo una sociedad justa es la adecuada para sostener una democracia. Esta idea por lo demás ya fue anticipada por Aristóteles. En Europa el Estado social es edificado no tanto reconociendo derechos sociales en la constitución, sino a través de la proclamación constitucional de principios que luego la ley y la actividad administrativa han convertido efectivamente en títulos válidos, incluso derechos sociales, en manos de las personas.

LA PULSIÓN MONÁRQUICA EN IBEROAMÉRICA: EL PRESIDENCIALISMO

Las constituciones iberoamericanas adoptan el presidencialismo como sistema de gobierno, siguiendo los pasos de su vecino del norte, pero con frecuencia el resultado ha sido el advenimiento sucesivo de caudillos. ¿Por qué no ha funcionado bien el presidencialismo en Iberoamérica? ¿Por qué esa tendencia monárquica ha acabado muchas veces imperando? Tal vez la Constitución sustancial no se ha correspondido efectivamente con la escrita, al punto de acabar ésta derivando en una Constitución semántica; tal cosa ocurre cuando quienes promovieron la Carta Magna no estaban dispuestos a promover su efectividad. Por añadidura, débiles sistemas de partidos hancebado una pulsión caudillista, una tendencia monárquica en el sentido etimológico del término, que propende a convertir los deseos del presidente en disposiciones constitucionales y ello con más frecuencia de lo deseable debilita la división de poderes y por lo tanto mina la identidad misma del Estado de derecho y acerca su naturaleza a la del autoritarismo.

Es curioso recordar que es justamente la preexistencia de la forma monárquica de gobierno lo que impele a los Estados europeos a limitar políticamente al rey para hacer compatible su subsistencia con la organización política liberal de división de poderes: el rey fue la cabeza del poder ejecutivo en la monarquía

constitucional. Pero la consiguiente democratización era incompatible con ese resto de poder político que aún conservaba el monarca y este poder acaba, por transferencia, en manos de su primer ministro que en realidad lo es del parlamento que por mayoría le otorga su confianza. Nace así el sistema de gobierno parlamentario en el que la cabeza del ejecutivo lo ocupa el investido por el poder legislativo, aunque formalmente pueda ser el rey quien lo nombra. La desactivación política del monarca era la única manera de hacer compatible su supervivencia con el régimen democrático ya imperante.

Los constituyentes norteamericanos dotaron al presidente de la Federación que creaban de los poderes que aún el monarca inglés poseía, al menos formalmente. La diferencia estribaba en que el presidente, al ser elegido democráticamente, podía, a diferencia del monarca inglés, ejercer esas competencias efectivamente gracias a tal legitimación. En rigor, se trataba de una suerte de monarquía electiva e inmediatamente se atisbó el peligro que entrañaba una magistratura electiva tan personal frente a la que no bastaba el mero funcionamiento de los pesos y contrapesos. Por eso se introduce a través de una convención constitucional la limitación de mandatos. Aunque el poder político personal del presidente sea tan grande, se asegura su temporalidad limitada. También esta limitación se fue implantando en el resto de los países americanos y se comprobó que allí donde tal limitación no operaba el poder presidencial acrecía a expensas de los demás poderes hasta cercenarlos. La revolución mexicana sintetizó claramente la esencia de la democracia en el continente con el lema: “sufragio efectivo, no reelección”.

En contra de esta limitación, desde los años 90 del siglo pasado, las constituciones iberoamericanas comenzaron a reformarse para permitir una reelección, reformas que, a despecho de una bien entendida lógica democrática, beneficiaron siempre al presidente en ejercicio. Incluso en algún caso, como en el venezolano, acabó

permitiéndose la reelección indefinida. Se da entonces la paradoja de que a pesar de la multiplicación en el texto constitucional de mecanismos de control del poder y de tutela de los derechos, se ha dado en cierto sentido un paso atrás en la historia, propiciando esa personalización que tantos ejemplos ha brindado para la literatura, desde el Tirano Banderas de Valle-Inclán y una larga saga de grandes novelas cuyos personajes son arquetípicos presidentes de la República, sin olvidar las sagas familiares que nutren aún más el potencial material literario. La figura paternal o maternal refuerza una deriva de conexión emotiva que contrasta con la pretensión racionalizante que siempre caracterizó al constitucionalismo.

LA TRANSFORMACIÓN DEL CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN

Me centraré ahora en algunos elementos que, me parece, van caracterizando el uso que de la Constitución se va haciendo en Iberoamérica y que afecta a su concepto mismo. Para empezar las constituciones tienden a ser extraordinariamente largas, lo que significa que el constituyente decide mucho y por consiguiente menos va a poder decidir el legislador democrático del futuro. Más decisión constituyente, menos libertad del legislador democrático. Como por lo general las constituciones tienden a ser dirigentes, en el sentido dado a este término por Gomes Canotilho, e imponen un orden estimativo cerrado que adolece de ductilidad, las eventuales mayorías alternativas que puedan conformarse, si es que lo logran, tendrían que ser lo bastante amplias como para reformar la Constitución. Porque, al ser un orden cerrado, no cabe sin reforma constitucional una alternancia que es posible en Europa donde las constituciones la permiten y que puede expresarse en la ley ya que la Constitución se sustenta en el pluralismo estimativo. En Iberoamérica a menudo el eventual pluralismo que generase una alternancia no tendría más remedio que acudir a la vía de reforma constitucional, lo que es difícil debido a la rigidez, o

a la insurgencia, destruyendo revolucionariamente el orden establecido mediante una Asamblea Constituyente. Lo curioso del asunto es que algunos presidentes en ejercicio (Morales, en Bolivia, o Maduro, en Venezuela) promovieron la revolución desde el poder para profundizar en el cierre constitucional y soslayar las minorías de bloqueo que la oposición disponía en el trámite de reforma constitucional.

Otra consecuencia de orden práctico, pero crucial, de este constitucionalismo es que su supremo intérprete cobra en apariencia un inmenso poder gracias a su vastísimo parámetro de enjuiciamiento y como su labor no es mantener un orden abierto sino cerrado, es un operador indispensable de la transformación, justo lo contrario de lo que se espera de un tribunal constitucional europeo que ha de limitarse a mantener abierto el marco constitucional. No obstante, la tarea del intérprete supremo suele estar influenciada o directamente controlada por el presidente que suele participar decisivamente en la designación de los jueces que componen el órgano controlador. Y aun cuando no fuera mediatizado por el presidente, debido a su posición preeminente, el supremo intérprete tiende a convertirse en una suerte de legislador suplente del verdadero legislador; el prestigio del defensor de la Constitución frente al desprestigio que suele aquejar a los políticos, lo que subvierte el principio de división de poderes y atenta contra la esencia misma de la democracia.

El llamado neoconstitucionalismo es el cuerpo de doctrina que ha dado sustento a un entendimiento, *a priori* elogiado, de la Constitución como verdadera norma jurídica pero sustentadora de un cierre estimativo que dificulta el pluralismo político y la alternancia efectiva.

UN EXPERIMENTO EXITOSO: EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Uno de los más fascinantes experimentos jurídicos iberoamericanos es sin duda el denominado control de convencionalidad. En esencia, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos había venido realizando tal control aún de las omisiones legislativas cuando estas implicaban la vulneración de los derechos reconocidos en el Convenio. Sin embargo, el Tribunal Europeo se había limitado y aún sigue haciéndolo a resolver, caso por caso, pero sin hacer una teoría sobre su labor ni menos aun imponiendo a los Estados-parte del Convenio la tarea de realizar internamente control de convencionalidad alguno. Todo ello lo ha hecho la Corte Interamericana como saben los presentes mejor que yo, aunque a mí me interesara tanto el asunto que acabé escribiendo una monografía al respecto.

Llama la atención que un tribunal de tan pocos integrantes como es la Corte, no dedicados en exclusiva a atenderla, y que resuelve, en comparación con su contraparte europea, poquísimos casos, haya podido presentar un cuerpo de doctrina semejante que ya ha comenzado a influir en el sistema europeo. Acaso precisamente porque a la Corte de San José llegan pocos casos se aprovecharon para imponer severamente a las autoridades nacionales, en particular a sus tribunales, su conversión en auxiliares de la Corte Interamericana. Todos convertidos en jueces del sistema interamericano en el que su Corte dice la última palabra y fija, al pronunciarla, la interpretación de los preceptos convencionales, a la postre de los derechos fundamentales, conformando esta y aquella el llamado por la Corte bloque de la convencionalidad. En la línea que marcó el insigne jurista mexicano Sergio García Ramírez, integrante entonces en la Corte, se establece un paralelismo entre control de constitucionalidad y control de convencionalidad, aunque no arranque el segundo del principio

de supremacía sino del de prevalencia del derecho convencional y de su interpretación. La Corte Interamericana se ha transformado en una suerte de supertribunal constitucional, en órgano de cierre pues dice la última palabra en materia de derechos en todo el continente.

Como se ve, la constitucionalización del sistema interamericano es más intensa aún que en la de su contraparte europea, y, a pesar de sus pocos medios, se ha beneficiado de la coherencia cultural del espacio geográfico iberoamericano, además de la apertura mayor de sus constituciones al derecho internacional de los derechos humanos. No es infrecuente que los tratados internacionales sobre derechos ostenten rango constitucional como ocurre en la Constitución argentina tras su reforma de 1994, pionera en este punto. El catálogo constitucional de derechos se completa así con los internacionales cuyo rango se equipara al de los genuinamente constitucionales. La situación provoca una paradoja que no se produce en Europa donde tal equiparación no acontece. Al poseer los derechos declarados internacionalmente rango constitucional ¿quién es su supremo intérprete? Desde la óptica del derecho internacional no hay duda de que es el tribunal internacional cuyas decisiones los Estados se comprometen a ejecutar, pero desde el lado constitucional, algunos de los supremos intérpretes nacionales discreparon abiertamente, como en el caso de Venezuela, o en algunos casos concretos como ustedes han vivido también en la Argentina. Los venezolanos inventaron el pasavante: un control de constitucionalidad sobre las decisiones de la Corte Interamericana, invocando la superioridad interpretativa del tribunal nacional. En Europa, Rusia recurrió un camino similar al venezolano. Incluso la Corte constitucional italiana realizó un juicio, aunque positivo, de la interpretación del Tribunal de Estrasburgo. Desde la legitimidad que directamente recibe del poder constituyente el supremo intérprete constitucional puede tener la tentación de oponerse a lo decidido por otro intérprete,

el internacional, que carece de esa legitimidad, pero que funcionalmente es también constitucional porque su tarea es de la misma naturaleza que la desarrollada por el tribunal nacional y, además, dice la última palabra. No es de extrañar que, en este contexto, países, como Venezuela, que han sido severamente reprendidos por la Corte estén promoviendo la creación de un tribunal internacional alternativo, más acomodado a sus intereses. Es lógico que así suceda cuando las Corte, cumpliendo su papel de garante de libertades que hacen posible una genuina sociedad democrática, ha censurado la deriva autocrática de ciertos países del continente, por ejemplo, negando que existiera un derecho humano a la reelección presidencial indefinida.

El impacto de la noción de control de convencionalidad ha sido significativo en España donde no hace muchos años los jueces ordinarios de lo social comenzaron incluso a dejar de aplicar leyes nacionales invocando, no la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sino la del mucho más modesto Comité Europeo de Derechos Sociales, del que tuve el honor de formar parte. Finalmente, el mismo Tribunal Constitucional español (STC 140/2018), interpretando no del todo correctamente la sentencia Almonacid Arellano de la Corte Interamericana, reconocía a los jueces ordinarios españoles la facultad de inaplicar en los casos que deban resolver normas con valor de ley cuando entren en conflicto con un tratado internacional, aun los que no versan sobre derechos humanos. No puedo entrar ahora en los pormenores técnicos de este procedimiento, pues sólo quiero resaltar la proyección en Europa del control de convencionalidad, este maravilloso invento iberoamericano.

También interesa subrayar la vigencia del control de convencionalidad, tal y como muy creativamente lo ha desarrollado la Corte de San José que ha interpretado el Protocolo de San Salvador para extender su ámbito de enjuiciamiento a prácticamente todos los derechos sociales, a despecho del mismo Protocolo que sólo le

encarga expresamente el enjuiciamiento de dos de los derechos en él proclamados: la libertad sindical y el derecho a la educación. Con la invocación de la cláusula general contenida en el artículo 26 del Pacto de San José, relativa al progresivo desarrollo de los derechos sociales, la Corte ha conformado una ya amplia jurisprudencia en materia de derechos sociales, unificando a escala internacional las dos dimensiones esenciales de los derechos humanos: la de los civiles y la de los sociales, tal y como acontece a escala constitucional en Iberoamérica. En claro contraste con lo que acontece en Europa donde lo social, como ya he señalado, no tiene una dimensión significativa en las constituciones y, en el marco del Consejo de Europa, se separan claramente los campos del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de la Carta Social Europea, así como la duplicidad de los órganos de tutela: el Tribunal Europeo y el Comité Europeo de Derechos Sociales. La indivisibilidad entre derechos civiles y sociales que tanto se predica, también en la doctrina del Consejo de Europa, sólo se realiza cabalmente en la jurisdicción de la Corte Interamericana.

La brillante idea de control de convencionalidad y su imposición a los Estados para que lo desplieguen internamente bajo la égida de la Corte y la ampliación del canon de enjuiciamiento que en tal control debe emplearse, hacen de la Corte de San José un poderoso operador jurídico y político en el continente. Sin duda, se trata de un experimento exitoso que ya irradia en Europa e incluso en el sistema africano, y que parece anticipar esa siempre anhelada y siempre preterida unidad iberoamericana.

CONCLUSIÓN

So pretexto de satisfacer los derechos sociales que transformarían la realidad de profundas desigualdades materiales —lo que no ha sucedido lamentablemente siempre— los derechos clásicos de libertad, en especial los de dimensión institucional que permiten la

existencia de una sociedad plural tales como la libertad de prensa o de participación política, se han visto dañados y combatidos por el poder político cuando este ha degenerado en un presidencialismo caudillista donde ha anidado el populismo más rampante. El Estado constitucional degenera entonces en una farsa donde la apariencia de multiplicidad de controles apenas esconde el triunfo del líder carismático que todo lo controla como monarca efectivo, desmintiendo la tradición republicana de estas tierras.

A pesar de todo, Iberoamérica se ha convertido en el laboratorio constitucional de nuestro tiempo y muchas de sus invenciones son intentos elogiables, algunos de los cuales han producido muy buenos resultados. Otros en cambio enmascaran estructuras de poder personal. A pesar de todo, aguardamos los efectos transformadores —en el mejor sentido claro está— que puedan contribuir a extender la justicia social en países que han sufrido ya demasiado.

Las consideraciones contenidas en este discurso son impresiones de un espectador atento a los experimentos que en Iberoamérica han jalonado su vida constitucional. No faltan aquí ni el talento ni la formación, en grado superlativo, que están detrás de las nociones creadas. He tenido la fortuna de conocer a algunos de los colegas que han contribuido a conformar el vasto campo de experimentación constitucional que hoy es Iberoamérica. Ojalá —he empleado esta palabra más veces en este discurso— ojalá la buena voluntad que está detrás de tales experimentos se materialice en buenas políticas públicas que contribuyan a encontrar la felicidad individual y colectiva que estas tierras y sus gentes merecen. Que así sea.

He dicho.