

# El Control de Constitucionalidad y el rol Paradigmático de las cortes y tribunales constitucionales

RICARDO HARO

Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Nacional de Córdoba (Argentina)

## 1. El poder y los derechos

Bien sabemos que desde sus orígenes, la doctrina constitucional, está conteste en afirmar que todo Estado Constitucional de Derecho, se asienta sobre los dos principios fundamentales: la separación y equilibrio de los poderes estatales y la dignidad de la persona humana con los derechos que le son inherentes, todo ello establecido en una Ley Fundamental que es la Constitución.

De estos dos principios, surge necesariamente una conclusión, que no siempre es considerada y meritada en toda su vital trascendencia para la organización política de la sociedad. En efecto, no debemos olvidar, y es preciso poner de resalto, que tanto las competencias o atribuciones de los Departamentos de Estado, como los derechos individuales y colectivos, son verdaderos “poderes”, pues “poderes” son los que ejercen los órganos supremos del Estado, pero también son “poderes” los derechos subjetivos individuales y colectivos, toda vez que implican los “poderes-ser” de cada persona, individual y grupalmente tomada.

En ambos casos, si bien con distintas instrumentaciones, el ejercicio de los poderes-derechos, encuentra su razón de ser y la fuente de la legitimación, en la medida que estén orientados a la promoción del bien general. Las atribuciones de los Departamentos de Estado como los derechos de la persona, vienen a constituirse en verdaderas “energías” que deben ser conjugadas y limitadas en la consecución del bien general, por la fuerza

racionalizadora del Derecho. otra cosa es el Estado de Derecho.

## 2. Limitación y control

De allí que no sólo el ejercicio del “poder” político deba ser limitado y controlado, sino que también deben ser controlados y limitados los “poderes” que implican los derechos, ya que originándose ambos en la naturaleza social del hombre, llevan ínsitos la permanente posibilidad de entrar en los conflictos propios de la dialéctica del proceso social.

Para que no se frustre la idea de “limitación”, conlleva necesariamente la idea de “control”. Por lo tanto, un auténtico estado de Derecho, es aquel que establece los procedimientos jurídicos-institucionales, para “limitar” pero también para “controlar” los posibles excesos tanto del poder estatal como de los poderes individuales y sociales.

De allí que toda Constitución sea una “ley de garantías”, frente a los posibles abusos tanto del poder político, como de los derechos individuales y sociales, porque tanto el “Poder Político” como el “Hombre” y los “Grupos Sociales”, constituyen centros de expansión de sus potestades y de sus derechos, respectivamente, que deben ser limitados para evitar tanto el autoritarismo o el totalitarismo del Estado, como la anarquía y la “ley de la selva” de la sociedad.

Todo poder tiene una “naturaleza caída”, que los inclina normalmente a abusar de su ejercicio. Loewenstein ha afirmado con todo acierto que “*el poder sin control*” adquiere un “acento moral negativo que revela lo demoníaco en el “elemento del poder” y lo patológico en el proceso del poder”.

Por lo tanto, es preciso insistir que “la Constitución es una Ley de Garantías, y lo es en cuanto prescriba las limitaciones al poder y asegure los adecuados mecanismos de control”.

#### a) Control y poder

Desde otro ángulo, podemos decir que la *regla de oro* de la relación dialéctica de “poder” y “control”, es que a todo fortalecimiento del poder estatal, debe acompañar el respectivo fortalecimiento de los mecanismos de control, es decir, “*a mayor poder, mayor control*”, porque como bien decía Montesquieu, “es necesario detener el poder con el poder” (“il faut arrêter le pouvoir avec le pouvoir”).

Y en los tiempos modernos en que se ha observado un acrecentamiento del poder estatal, una verdadera elefantiasis que lo lleva a Bertrand de Jouvenel a presentar el poder como el Minotauro en la sociedad contemporánea, es preciso que el control jurisdiccional de constitucionalidad, *asuma un mayor protagonismo en esta alta misión institucional de “controlar”*, sin que ello signifique en modo alguno, una transgresión de los propios límites de la función judicial, que se vería exorbitada hacia los campos que son propios de la discrecionalidad de los poderes políticos.

Por eso, parafraseando a Aragón Reyes, podemos decir que Poder constitucional = Poder limitado + Poder controlado, porque sin poder limitado y controlado, lisa y llanamente no hay Constitución.

#### b) Control e independencia

Pero también no puede dejar de destacarse que no puede darse un efectivo “control”, si quienes lo ejercen, no poseen entre otras exigencias, una que consideramos esencial, cual es la de la “*independencia del órgano controlante, respecto del controlado*”. Si esa premisa es esencial a todo control, cómo no la ha de ser en grado superlativo respecto de todos los órganos judiciales, y con mayor impecabilidad en los Tribunales Constitucionales o en las Cortes Supremas de Justicia.

## II.- El control jurisdiccional de constitucionalidad

### 3. El principio de la Supremacía Constitucional

A nadie se le escapa que un principio axial que anima a los Estados Constitucionales de Derecho con rigidez constitucional, es el de la supremacía constitucional, por el cual la normación infraconstitucional debe necesariamente conjugarse –tanto en sus contenidos sustanciales como en los procedimientos de elaboración– a las normas constitucionales, como una expresión de la diferencia existente entre el objetivo y ámbito del Poder Constituyente y de los poderes constituidos.

Este principio de la supremacía se erige así en una de las garantías sustanciales del sistema constitucional, garantía sustancial que requiere lógicamente de otras garantías formales o procesales que en última instancia configuran la revisión o el control judicial que asegure su plena vigencia y respeto, primordialmente por parte de los órganos estatales, sin perjuicio de vedar también comportamientos individuales y sociales que puedan violar lo que Maurice Hariou denominó la “super-legalidad constitucional”

Parafraseando a Boris Mirkine Guetzevitch, esta revisión judicial representa una de las técnicas

fundamentales para afirmar la racionalización del poder, por lo que podemos concluir que Supremacía constitucional + Control judicial = Racionalización del Poder.

#### 4. La jurisdicción y la justicia constitucional

De allí que con el correr de los tiempos y un mejor perfilamiento institucional del tema, haya surgido lo que la doctrina llama como la Justicia Constitucional que es la que ejerce la jurisdicción constitucional a través de los tribunales y de los procedimientos constitucionales.

### III.- El control de constitucionalidad en Latinoamérica

#### 5. Aproximación al tema

Es evidente que el tema que debemos abordar, es de aquellos de una trascendental importancia en el Estado Constitucional de Derecho y, por otra parte, es de una vasta amplitud y de

variada complejidad, a la hora de pretender realizar un análisis pormenorizado de la rica diversidad tanto de tribunales u órganos que realizan el control de constitucionalidad, como de los numerosos procedimientos establecidos para su andamiento.

No es sencillo encarar un análisis que logre una diáfana claridad del derecho comparado iberoamericano sobre el tema, ya que nos presenta una notable diversidad de tribunales, procedimientos, que a veces son rotundamente diferenciables, pero que en la mayoría de los casos presenta una mixtura de formas y modalidades, que no ayudan a la pretendida claridad.

Lógicamente que esa complejidad no quita en lo más mínimo importancia a la pormenorización de la

“anatomía” y la “fisiología” del control de constitucionalidad en Iberoamérica, el que siempre será imprescindible para un estudio especializado, pero que cuando nos pusimos a elaborar las presentes reflexiones, temíamos desde nuestra perspectiva, que ese enfoque nos distrajesen de aspectos y puntos capitales que nos presenta la rica temática del control de constitucionalidad en Iberoamérica.

De allí hemos creído oportuno realizar una presentación de los diversos tribunales y procedimientos en sus líneas más caracterizantes, tratando de “bucear” en algunas de esas líneas que consideramos requieren alguna revisión, para hacer más efectivo el control de la constitucionalidad en sus vastas dimensiones, pero nunca exorbitando los límites que el propio Estado

Constitucional de Derecho le impone.

#### 6. Reseña esquemática

Atendiendo a las disposiciones constitucionales y legales de los distintos países

latinoamericanos, y a los estudios de derecho comparado,<sup>1</sup> podemos señalar las siguientes características básicas que perfilan los distintos sistemas o modelos de ejercicio de la jurisdicción constitucional.

##### a) Diversos sistemas

Entre los países latinoamericanos que hemos consultado, observamos que una mayoría han adoptado un sistema mixto de control difuso y de control concentrado, ya sea en una Corte Suprema de Justicia, v.gr. como en Venezuela, Brasil, México, El Salvador; o en un Tribunal Constitucional en el ámbito del Poder Judicial, como en los casos, v.gr. de Colombia, Guatemala, Bolivia y Ecuador, o fuera de él como en Perú y Chile.

---

*“...Es necesario detener  
el Poder con  
el Poder ”*

---

<sup>1</sup> De modo especial, la magnífica obra colectiva de distinguidos constitucionalistas latinoamericanos y europeos, bajo la coordinación de los Profesores Domingo García Belaúnde y Francisco Fernández Segado, intitulada La Jurisdicción Constitucional en Iberoamérica, Edit. Dykinson –Madrid–, Edic. Jurídicas –Lima–, Edit. Jurídica E. Esteva –Uruguay– y Edit. Jurídica Venezolana, de 1997. Respecto de la caracterización de los sistemas, resulta muy ilustrativo el pormenorizado análisis de Allan R. Brewer-Carías en ps. 117 y sgtes.

Por otro lado, tenemos a *Uruguay, Paraguay, Costa Rica, Honduras, Panamá y Chile* (si bien con cierta particularidad), con exclusivo control concentrado; y finalmente, sólo *Argentina* con exclusivo control difuso de constitucionalidad.

## b) El sistema difuso

En los casos de aplicación del sistema difuso (ya de modo exclusivo o conjuntamente ejercido con el concentrado), se advierte, entre otros requisitos:

- 1) la exigencia de una causa o proceso judicial;
- 2) la impugnación constitucional se plantea incidentalmente, es decir, como defensa o excepción dentro de una acción ordinaria;
- 3) debe ser efectuada a petición de parte legitimada procesalmente;
- 4) que asimismo acredite un interés concreto en la impugnación.
- 5) Los requisitos 3) y 4), descartan lógicamente el control de oficio de constitucionalidad por los tribunales, ya tanto en la legislación como en la doctrina Judicial de los países en el que se aplica el sistema difuso, se ha consolidado la prohibición a los tribunales de conocer y decidir *ex-officio*, la inconstitucionalidad de una norma o acto estatal.
- 6) Por otra parte y siguiendo a la doctrina de la Corte Suprema de los Estados Unidos, se ha excluido del control jurisdiccional de constitucionalidad, las llamadas “cuestiones políticas”, por considerarlas no justiciables. Sobre este punto, exponemos más adelante en la amplitud razonable propia de este relatorio, nuestro análisis de este acápite.
- 7) En este sistema, la declaración de inconstitucionalidad sólo produce efectos entre las partes litigantes en el proceso, es decir que no produce efecto erga omnes, sino sólo interpartes.

No obstante ello, en algunos países y bajo ciertos presupuestos (v.gr. en México cinco decisiones consecutivas sobre una cuestión), se ha establecido la

obligatoriedad de la jurisprudencia en la materia, respecto de los tribunales inferiores.

En nuestro caso argentino, no existe legislación alguna que prescriba tal obligatoriedad, pero lo CSJN ha establecido reiteradamente que los tribunales inferiores, en principio, deben acatar su jurisprudencia en la materia, no solo por la autoridad moral de sus fallos como intérprete final de la Const. Nacional, sino además por un deber moral e institucional de los jueces (Fallos, 25-368 y 212-59), quienes sólo podrán apartarse de este efecto vinculante establecido pretorianamente, en los excepcionales casos en que los jueces en sus discrepantes fallo, argumenten con nuevos fundamentos (Fallos, 307/1-1049) o suficientes que justifiquen tal apartamiento, y no signifique un desconocimiento deliberado de la autoridad y prestigio del Alto Tribunal (Fallos: 212-59).

## c) El sistema concentrado

Respecto del sistema concentrado del control de constitucionalidad, ya sea que este se aplique de modo exclusivo en un Estado o lo sea conjuntamente con el sistema difuso, podemos señalar las siguientes características:

- 1) En los países latinoamericanos analizados, se advierte que el control cuando es exclusivo, puede concentrarse en virtud de las disposiciones constitucionales pertinentes, *en la Corte Suprema de Justicia*, cabeza de Poder (v.gr. Honduras, art. 184; Panamá, art. 188.1 y Uruguay, art.256), o *en una de sus Salas* (v.gr. Costa Rica en la reforma de 1989 al crear la Sala Constitucional; El Salvador, art. 174 y Paraguay, art. 260).
- 2) En cambio, cuando el control concentrado de constitucionalidad de las leyes coexiste con un sistema difuso, puede estar radicado en la *Corte Suprema de Justicia* (v.gr. Venezuela, art. 215; Brasil en el Tribunal Supremo Federal; México) o en un *Tribunal Constitucional* (v.gr. Guatemala; Colombia; Perú; Ecuador; Bolivia).

- 3) Una muy específica categoría la representa el sistema de Chile en el que el sistema concentrado está ejercido simultáneamente, según los casos, tanto por la Corte Suprema de Justicia que conoce por vía incidental, como por el Tribunal Constitucional que ejerce el control de carácter preventivo en el momento de la discusión de proyectos de reforma constitucional, de leyes aprobatorias de tratados internacionales y de leyes constitucionales, y en estas últimas, también antes de su promulgación. Además, el Tribunal ejerce un control *a posteriori* sobre los decretos del Poder Ejecutivo con fuerza de ley.
- 4) En el sistema concentrado, la inconstitucionalidad de una ley se puede plantear, según los países, alternativamente:

Por vía de acción o por vía incidental (v.gr. Uruguay, Honduras, Paraguay, Panamá, Costa Rica que además puede habilitar el control por las vías de consultas legislativas o judiciales);

Por vía de una acción popular (v.gr. Venezuela que también ejerce un control preventivo ante el veto del Poder Ejecutivo; en igual sentido Colombia; Panamá; El Salvador; Nicaragua; Ecuador), o de una acción directa (v.gr. Ecuador; Guatemala; Bolivia, establecen la acción directa de funcionarios específicamente señalados, como asimismo Perú, aunque amén de los funcionarios, aquí pueden plantearlo también un número elevado de ciudadanos; Chile por acción directa). Brasil ha establecido a través de sus diversas reformas constitucionales tres vías de impugnación: la acción de inconstitucionalidad “de intervención genérica” y “por omisión”.

- 5) De otro lado, se observa que en el sistema concentrado, generalmente rige como el difuso, la prohibición de los Tribunales para ejercer *ex-officio* el control de constitucionalidad de las leyes y actos estatales de carácter general, sin perjuicio que en algunos casos, deducida la acción o la vía incidental, la Corte Suprema o Constitucional, pueda pronunciarse sobre otras inconstitucionalidades no deducidas.
- 6) En cuanto a los *efectos* de la declaración de inconstitucionalidad, en algunos casos sólo tienen

efecto en la causa Judicial, *inter partes* (v.gr. Uruguay; Paraguay; Honduras) o por el contrario, tiene efectos generales, *erga omnes* en los casos de acción directa (v.gr. Panamá; Costa Rica; Venezuela; Colombia; Guatemala; Bolivia; México; Brasil; Perú).

- 7) Siguiendo a Allan R. Brewer-Carías, podemos señalar que lo característico del método concentrado de control de constitucionalidad de las leyes en sentido amplio, es el *control posterior*, el cual en algunos casos se ejerce conjuntamente con un control *a priori*, ya sea antes de su promulgación o cuando ha sido observada o vetada por el Poder Ejecutivo.

#### IV.- El control de constitucionalidad y el rol paradigmático de las cortes y tribunales constitucionales

##### 7. La dimensión política del control de constitucionalidad

A nadie se le escapa—como ya lo sostuviéramos en anterior oportunidad— que ya sea desde la perspectiva de la tripartición montesquiana del poder, como desde la moderna división de las funciones en gobierno y control, cuando los jueces ejercen el control de constitucionalidad, evidentemente están asumiendo un control jurídico, pero de profundas connotaciones políticas.

En el desempeño de esta revisión jurisdiccional, los jueces asumen y desenvuelven funciones peraltadas del poder político del Estado, a poco que se repare que no es aceptable que se reconozca carácter político a la elaboración de la ley (*pouvoir d'établir*), y se le niegue a la potestad de enervarla, marginándola del orden jurídico aplicable por ser inconstitucional (*pouvoir d'empêcher*).

Con la agudeza que lo caracteriza, Karl Loewenstein ha sostenido que el control de constitucionalidad es, esencialmente, control político y cuando se impone frente a los otros detentadores del poder, es en realidad una decisión política. Cuando los

tribunales proclaman y ejercen su derecho de control, dejan de ser meros órganos encargados de ejecutar la decisión política y se convierten, por propio derecho, en un detentador de poder semejante, cuando no superior, a los otros detentadores del poder instituidos.

De allí, la peraltada dimensión política que implica el correcto ejercicio de esta grave y trascendente función, en la ardua tarea de cooperar a la adecuación jurídica de las supremas competencias del Estado.

### 8. El alto magisterio constitucional

En el ejercicio de las funciones referidas a las competencias supremas del Estado, a sus relaciones entre sí y con los derechos y garantías individuales y grupales, es evidente que las Cortes y Tribunales Constitucionales, ejercen lo que nosotros hemos dado en llamar el Alto Magisterio Constitucional.

Este Alto Magisterio constitucional, se manifiesta cuando en la función de interpretar y aplicar la Constitución, es necesario desentrañar *su vertebración axio-teleológica*, es decir, de los peraltados valores y fines constitucionales que se encuentran enjundiosamente encapsulados tanto en los preámbulos, como en todo el plexo normativo constitucional. En nuestro Preámbulo, por ejemplo, la Argentina se constituye para lograr la unión nacional, afianzar la justicia; consolidar la paz interior; proveer a la defensa común; promover el bienestar general; y asegurar los beneficios de la libertad para los argentinos y todos los hombres del mundo que quieran habitar nuestro suelo.

Este Preámbulo que a veces solemos olvidar o soslayar, es tan magnífico y significativo que hizo decir a Orlando, que “parecía escrito por Dioses” y a Posadas, el gran maestro español de la Ciencia Política que “quería que encabezase la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de la Liga de las Naciones”.

De allí que las Cortes y los Tribunales Constitucionales, sólo deben o deberían resolver los casos, que por su importancia y trascendencia

institucional, van configurando junto al plexo de los valores y de los fines constitucionales, el ámbito, el sentido y el alcance de las normas fundamentales.

### 9. La Constitución como sistema de creencias políticas

Es que toda Constitución implica—más allá de su texto formal y positivo—un sistema de creencias políticas, las ideas fuerzas que vivifican y hacen realidad la representación jurídico-política de la sociedad; es el núcleo metafísico para Arturo Sampay; ya que no importan según Maurice Hariou, tanto los mecanismos políticos establecidos, como las energías espirituales, esas fuerzas demiúrgicas que los han creado y que los animan. Es el techo ideológico par Pablo Lucas Verdu, como “conjunto de ideas, principios doctrinales e incluso sentimientos, sobre los fundamentos, la organización, el ejercicio y los objetivos del Poder Político”.

En esta línea tan básicamente común en nuestras constituciones, que podemos recordar como un ejemplo también definitorio, el art. 1º, ap. 1º, de la Constitución española de 1978, cuando prescribe que “España se constituye en un Estado Social y Democrático de Derecho, que propugnan como valores superiores de su orden jurídico, la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo”.

### 10. La conciencia constitucional

En ese descubrir esos valores fundamentales, esas fuerzas demiúrgicas, esa axio-teleología de la constitución, las “ideas fuerzas”, las mismas que alimentan la vida de cada hombre y de todos los hombres viviendo en sociedad, es allí, donde las Cortes y los Tribunales Constitucionales deben expresar los desarrollos de sus contenidos, que son nada menos que los que alimentan “conciencia constitucional” de la sociedad.

Es a través de esa amplia, razonable y vivificante interpretación constitucional, porque “la letra mata pero el espíritu vivifica”, que las Cortes o los Tribunales

Constitucionales deben mostrar al pueblo cuáles son las ideas, los sentimientos y los comportamientos que por tener una repercusión social valiosa, provoquen una actitud ejemplificadora de convocatoria y seguimiento.

Estos arquetipos de conductas individuales y sociales y de comportamientos institucionales, son como la savia que debe dar vida a todo el ordenamiento jurídico, que no es otra cosa que “el orden del orden social, pero no todo el orden social”, o como en igual sentido nos decía Ortega y Gasset, al afirmar que el “derecho es realidad social, pero no es toda la realidad social”.

De allí que en el leading case “Zamorano” del 9 de agosto de 1977 (Fallos: 298-441), la Corte Suprema argentina expresó en memorable afirmación que reiteró en

fallos posteriores, que “está sujeta al control jurisdiccional la aplicación concreta de los poderes de excepción del Presidente en el estado de sitio, sobre las libertades constitucionales, control que lejos de retraerse en la emergencia, debe desarrollarse

hasta donde convergen sus competencias y los valores de la sociedad argentina confiados a su custodia”.

#### 11. La jurisdicción constitucional ante los nuevos tiempos

Es por ello que cada fallo de las Cortes o Tribunales Constitucionales, es la expresión del ejercicio de un poder constituyente material, que con la misma clarividencia y firmeza en el mantenimiento del núcleo de creencias no negociables, debe también asumir una actitud de apertura hacia las nuevas realidades sociales, hacia los nuevos signos de los tiempos, y remover todos los obstáculos que impidan una mayor vigencia de los superlativos y fines preambulares, en el proceso irrefrenable de una mayor conciencia social que reconoce las bondades de la democracia política, pero que no se resigna a que lo sea a costa de su marginación de la democracia cultural y de la democracia económica.

Carl J. Friedrich se ha planteado la cuestión, y afirma que “hay un peligro omnipresente de que los miembros de la Corte puedan llegar a perderse en su propia lógica y de que en su esfuerzo de mantener las palabras sagradas, intenten sofocar la vida y el progreso de ésta. En tales ocasiones, la Corte pasa de una posición conservadora a una posición reaccionaria. Cuando lo hace, está amenazando el futuro del constitucionalismo”. Recordemos lo dicho *supra*: la letra mata pero el espíritu vivifica.

En la reafirmación de los valores y fines constitucionales y en la búsqueda de nuevos desarrollos exigidos por la cultura social, ya sea tanto respecto de los derechos y de las garantías, como de las competencias supremas del Estado, es preciso destacar que esa *función paradigmática*, debe manifestarse no sólo en los aspectos

sustanciales del orden jurídico, sino también en sus aspectos procesales, de modo tal que el sistema jurídico en su totalidad sirva en última instancia para lograr el mayor objetivo de las Cortes o de los Tribunales Constitucionales, cual es el de

---

**“...La Letra mata  
pero el espíritu  
vivifica ”**

---

*afianzar la justicia* en la sociedad.

#### 12. La función paradigmática y el Estado democrático y social de Derecho

Pero es preciso no olvidar que el cumplimiento de esta función paradigmática, debe serlo siempre dentro de los amplios marcos de la constitución, los tratados y las leyes, en todas las dimensiones y posibilidades de justicia que una razonable interpretación pueda brindar. Aquí también valen dos principios inspiradores. Por una lado, aquel que afirma que “todo dentro de la ley y nada fuera de la ley”, porque precisamente de lo que se trata es de ejercer un Alto Magisterio Constitucional, que de no cumplir con este mandato, estaría agregando una vertiente gravísima a la falta de seguridad jurídica.

De otro lado, hacer realidad el sentido profundo de la expresión bíblica de que “el sábado está hecho para

el hombre, y no el hombre para el sábado”, para no caer en un “formalismo positivista” que olvide la permanente vocación del Derecho al servicio del hombre, porque él es precisamente nada más ni nada menos que el fundamento, el sujeto y el objetivo de toda sociedad y de toda cultura.

Hoy más que nunca, conviene recordar vigorosamente, que el Derecho y su instrumentación, debe servir para “personalizar” al hombre y no para “codificarlo” ya sea en un número, en un objeto, en una mercancía o en una marginación.

Esta eminente y trascendental misión de las Cortes y los Tribunales Constitucionales, exige asimismo y en el mismo sentido, la grave responsabilidad institucional de señalar los eminentes *rumbos constitucionales hacia un Estado social y democrático de Derecho*.

Es por ello que ineludiblemente, los jueces de Cortes o Tribunales Constitucionales, deben ser capacitados juristas, pero también con visión de estadistas, es decir, *hombres de Estado* que saben que en muchas ocasiones, a través de sus fallos, están generando graves decisiones políticas en el continuo proceso de desarrollo de la actividad estatal y social, dirigida siempre hacia el bien general, la justicia social y la cooperación solidaria entre todos los miembros de la sociedad.

Alexis de Tocqueville nos dice en su recordado libro *La Democracia en América* que el juez americano está revestido de un inmenso poder político, por lo cual los jueces no deben ser solamente ciudadanos, hombres instruidos y probos, cualidades necesarias a todos los magistrados. Es necesario encontrar en ellos hombres de Estado; es necesario que sepan discernir el espíritu de su tiempo.

### 13. El control de constitucionalidad y el bien general

En este sentido, las Cortes Supremas, siendo órganos cabezas de uno de los poderes del Estado, deben

constituirse, ellas también, desde su perspectiva jurisdiccional, en *gerentes y garantes de ese bien general*, conscientes que en los contemporáneos procesos de desestatización y privatización de muchas actividades y servicios públicos, es imprescindible evitar que la sociedad y sus miembros se vean compelidos a un clima de desprotección y marginación, que puede producirse por una omisión inaceptable del Estado en el cumplimiento de las insoslayables funciones de control en la puja de los crecientes intereses de los fuertes a costa del deterioro de los débiles.

Y si bien cierto que a esta altura de los tiempos, no es concebible un Estado “invasor” y “paternalista”, también lo es que tampoco podemos aceptar un Estado “desertor”, porque si el “invasor” y “paternalista” sofoca y ahoga a la sociedad, el “desertor” condena a la marginación de los débiles, de los que no tienen voz, por el salvajismo de los poderes económicos que ocupan la escena social y asumen una mayor cuota de “poder” para acrecentar su egoísta e insaciable ambición de riquezas.

Por eso para concluir, deseo recordar las magníficas palabras de Warren, cuando en su Historia de la Corte Suprema de los Estados Unidos afirmó que “la historia de los Estados Unidos ha sido forjada no sólo en las salas del Congreso, en el despacho de los Presidentes y en los campos de batalla, sino en gran medida, en los estrados del Tribunal Supremo”.

Quiera Dios que nuestras Cortes Supremas de Justicia, nuestras Cortes o Tribunales Constitucionales, sepan también ser protagonistas relevantes en la construcción de la historia de nuestras patrias, procurando siempre afianzar la justicia mediante un orden de convivencia cada vez más justo y solidario. D&S