

CONSTITUCIONALISMO Y DEMOCRACIA – PODER CONSTITUYENTE Y SOBERANÍA UN BREVE EJERCICIO DE TEORÍA CONSTITUCIONAL

Por Miguel Godoy

RESUMEN

Reflexionar sobre el derecho constitucional es (re)pensar necesariamente constitucionalismo y democracia. La democracia entendida como gobierno soberano del pueblo encierra en sí una tensión frente al constitucionalismo comprendido como primacía de la ley, de la Constitución. Por esto, es importante observar que la relación entre constitucionalismo y democracia remite a otra que está en su base, cual sea, soberanía y poder constituyente. Si por un lado el poder constituyente se manifiesta como poder absoluto, inmanente, fuente primaria de la organización del Derecho, por otro, crea las reglas que irán a limitar este mismo poder omnipotente. Así, el constitucionalismo se muestra como limitador de la fuerza expansiva de la soberanía popular encerrada en la democracia. La Constitución sólo adquiere un sentido perene si se sitúa en un ambiente democrático y la democracia sólo si está protegida y albergada por la Constitución.

PALABRAS CLAVE

Constitucionalismo; Democracia; Poder Constituyente; Soberanía

CONSTITUTIONALISM AND DEMOCRACY - CONSTITUENT POWER AND SOVEREIGNTY A BRIEF EXERCISE ON CONSTITUTIONAL THEORY

By Miguel Godoy

ABSTRACT

To reflect on constitutional right is to necessarily (re)think constitutionalism and democracy. Democracy as a sovereign government of the people insides in itself a friction against the constitutionalism understood as a priority of the law, of the Constitution. Hence, it is important to note that the relationship between constitutionalism and democracy refers to one that is at its base, that is, sovereignty and constituent power. If, on the one hand, the constituent power is expressed as absolute power, immanent, primary source of Law's organization, on the other hand, it establishes the rules that will limit this same omnipotent power. Thus, constitutionalism is shown as limiting the expansion force of popular sovereignty embedded in democracy. The Constitution only acquires a perennial meaning when it is in a democratic environment and democracy can only take place if settled and protected by the Constitution.

KEYWORDS

Constitution; Democracy; Constituent Power, Sovereignty

CONSTITUCIONALISMO Y DEMOCRACIA – PODER CONSTITUYENTE Y SOBERANÍA UN BREVE EJERCICIO DE TEORÍA CONSTITUCIONAL

Por Miguel Godoy

1.1 Apuntes sobre el origen y comprensión de la Democracia

La democracia y el liberalismo político son dos de los principales fundamentos del pensamiento político moderno. Si por un lado el punto principal del liberalismo político es la limitación del poder del Estado a favor de las libertades individuales, la democracia se ocupa de la participación de los ciudadanos en el proceso de toma de decisiones políticas. La democracia, concebida en la antigüedad, cuyo origen es *demo* (pueblo) y *kracia* (gobierno) fue pensada y experimentada primeramente en Grecia, especialmente en el siglo V a.C., siendo el apogeo la democracia ateniense en el periodo de Pericles (ALMEIDA PRADO, 1999). Es importante destacar que lejos de caer en un error del positivismo histórico, que concibe el transcurso histórico de la sociedad como un proceso de evolución, no es el objetivo de este trabajo remontar a los orígenes de la democracia y a las teorías que la constituyeron en los modelos actuales. Sin embargo, cabe destacar que la democracia viene siendo tomada como principio y régimen de gobierno, construida a lo largo del tiempo, a partir de diversas experiencias y enfrentamientos por los cuales pasó y todavía pasa. Es principalmente en la Modernidad que pensadores como John Locke y Jean Jacques Rousseau, entre otros, que al desarrollar teorías sobre el Estado y las formas de gobierno, pasaron también a pensar en la idea de democracia.

Jean Jacques Rousseau, filósofo, teórico político, inspirador de los principios y razones que motivaron la Revolución Francesa en 1789, trató a la democracia como el gobierno de la mayoría. Su herencia de pensador crítico y radical proviene de las obras que escribió. Rousseau fue el primer teórico moderno en condenar la propiedad privada, antes tan defendida por Locke (LOCKE, 1979), y en ser un fuerte crítico de la sociedad de la cual hacía parte. Rousseau evidenció el ambiente suntuoso, corrupto y decadente que envolvía la Europa pre-revolucionaria, en especial Francia. Fue él quien primeramente defendió las ideas de libertad e igualdad, independientemente de la voluntad de la mayoría, ya que para él sería imposible que hubiese libertad sin igualdad. Es en su libro "El Contrato Social" (ROUSSEAU, 1757) donde Rousseau desarrolla concretamente su teoría sobre el Estado y el pueblo. Es en esta obra en donde él establece las raíces democráticas modernas, concibiendo al Estado fundado en la voluntad general. Ésta no se confunde con las voluntades particulares de cada ciudadano y tampoco es la suma de todas ellas. No es sino, la voluntad común, la suma de las diferencias de las voluntades particulares (ROUSSEAU, 1983). Es a partir de la concepción de la voluntad general que Rousseau le asigna a la política la condición de arte y medio constructor del interés común. Vale la pena resaltar que Rousseau no admite la representación. Para él la voluntad general expresada por los ciudadanos es un acto de soberanía, en cuanto a la voluntad declarada a través del representante, es una simple voluntad particular, un acto de magistratura o como máximo, un decreto. De esta forma, la soberanía del pueblo, la soberanía popular sólo existe si fuese general (ROUSSEAU, 1983). Para Rousseau, el acto social es el acto por el cual el pueblo funda efectiva y verdaderamente la sociedad. De esta forma, solamente

la concreta participación del pueblo garante el bien común y los derechos de cada ciudadano (ROUSSEAU, 1983). En este sentido, la soberanía es el ejercicio de la voluntad general, no habiendo otro soberano, sino el pueblo (ROUSSEAU, 1983). Es tan esencial esta noción de voluntad general y su relación con la soberanía en el pensamiento de Rousseau que, conforme apunta Maurizio Fioravanti, la Constitución está totalmente absorbida por estos conceptos no pudiendo ser considerada un límite o una garantía (FIORAVANTI, 2001).

Es a partir de las teorías, concebidas en la antigüedad por filósofos como Aristóteles y desarrollada en la Modernidad por teóricos como Rousseau, que la democracia es tenida en cuenta como el gobierno del pueblo, como gobierno de la mayoría. Se disloca el poder de las manos del monarca, de la aristocracia, para las manos del pueblo. Así se concibe al pueblo como verdadero soberano. De esta forma, no se altera solamente la idea de soberanía, que pasa a ser popular, pero también a partir de ahí, será la tarea del pueblo la de auto-legislarse y de esta forma fundar el orden normativo que regirá la sociedad, que será la Constitución (GARGARELLA, 1996). Es importante recalcar que, si el pueblo se auto-impone ciertas reglas, es porque desea que estas reglas sean respetadas, de ahí la necesidad de mantener la Constitución, establecida como la norma que ordenará la sociedad, pues es el primer orden que se auto impone como manifestación de la soberanía popular y del poder constituyente, vinculando, de esta forma a ambos. Así podemos pensar que la conjunción – constitucionalismo y democracia – remite a la otra que está en su base: soberanía y poder constituyente.

1.2 Poder Constituyente, Constitucionalismo y Democracia

Conforme señala Vera Karam de Chueiri, la vitalidad del Estado depende de la permanente posibilidad de conflicto necesitando un soberano que, ante a las incertidumbres políticas, incorpore la autoridad que es superior a aquella del propio derecho (CHUEIRI, 2005). Por eso resulta importante rever ese momento de instauración del orden, es decir, del poder constituyente y así releer Jean Bodin, jurista francés del siglo XVI que teorizó sobre la soberanía. Bodin identifica la soberanía como el poder absoluto y perpetuo de una República (BODIN, 1955). Estas dos características, absoluta y perpetua, fueron pensadas como condiciones inamovibles para el ejercicio del poder. Es perpetua en la medida en que el verdadero soberano permanece siempre capturado por el poder. Una autoridad perpetua, por consiguiente, debe ser entendida como aquella que dura la vida de quien la ejerce. Es absoluta en la medida de su incondicionalidad. Si el poder es condicionado no es propiamente absoluto y soberano.

Bodin identifica al poder soberano a partir de su lugar, el cual es ocupado por la figura del rey (BODIN, 1955). Si bien, Bodin es cuidadoso al definir la soberanía abstracta e impersonal. En este sentido, se podría abstraer la figura del soberano, tanto de la imagen del gobierno como de la imagen del parlamento o del pueblo. No es por casualidad, que la democracia se refiere a un tipo de poder absoluto y perpetuo, y tampoco es por acaso que el Estado de Derecho fue forzado a neutralizar el poder soberano como tentativa de exorcizar su pecado original (CHUEIRI, 2005).

Conforme Jacques Derrida, el pensamiento moderno tardío sobre el poder soberano – del final del siglo XIX al siglo XX – influenció a las definiciones abstractas y a los análisis formales de la soberanía (DERRIDA, 2007). La creación de la mayor parte de los estados se dio como consecuencia de una situación que podemos, genéricamente, denominar de revolucionaria. “Es revolucionaria en el sentido de que un nuevo orden jurídico fue instaurado, particularmente, en un contexto de violencia. Las revoluciones son siempre terribles, ya que éstas no suceden sin un gran sufrimiento y, también, porque, como dice Derrida, las revoluciones por sí mismas no se pueden

interpretar ni descifrar en su propia violencia” (CHUEIRI, 2005, 133). Ejemplos claros de estos momentos revolucionarios, transgresores, violentos y creadores de un nuevo orden, pueden ser la independencia de los Estados Unidos en 1776, la revolución francesa en 1789 y también la revolución rusa 1917, aunque esta última no haya sido liberal.

Para la ciencia del derecho, el poder constituyente es tradicionalmente la fuente de la cual el orden constitucional brota. Es el poder de hacer la nueva Constitución en donde los poderes constituidos adquieren su estructura. De esta perspectiva el poder constituyente instala un orden jurídico-constitucional totalmente nuevo. Fue con el calor y el entusiasmo de la revolución francesa que un Abad francés de Chartres, llamado Joseph Sieyès, escribió en la víspera de la revolución, el libro “¿Qué es el Tercer Estado?” (SIEYÉS, 1789) con clara inspiración en la obra de Locke y Rousseau. Es en esta obra que Sieyès concibe la existencia de un poder inherente a la nación, superior a los poderes constituidos e imposible de ser modificado por ellos, sea cual fuere, el poder constituyente. Para Sieyès, la constitución presupone, ante todo, un poder constituyente, representante de la soberanía popular (SIEYÉS, 1997). O sea, los poderes resultantes de la constitución, están y son subordinados a un poder constituyente anterior, a la voluntad soberana popular y, por lo tanto, tal poder no estaría vinculado a nada, a no ser su propia voluntad (SIEYÉS, 1997).

Sin embargo, es importante destacar que la idea de soberanía para Sieyès se fundamentaba en la soberanía nacional y no en la soberanía popular, pues para él, la idea de pueblo estaría incluida en la idea de nación. Es así porque para el Abad francés el concepto de nación estaba ligado a la imagen del Tercer Estado y este se sobrepone al Clero y a la Nobleza (SIEYÉS, 1997).

Contemporáneamente, el poder constituyente es rediscutido por el filósofo y politólogo Antonio Negri que lo concibe de manera bastante radical (NEGRI, 2002). Para él, el poder constituyente no se manifiesta apenas como una fuente omnipotente y expansiva que produce normas constitucionales de todo el ordenamiento jurídico (NEGRI, 2002). Sino también lo considera sujeto de esta producción, de esta actividad igualmente omnipotente y expansiva (NEGRI, 2002). Negri muestra como la tarea de ordenar el poder constituyente, dependiente de la política y para la política democrática, es compleja. Para Negri, hablar de poder constituyente es hablar de democracia. “Y calificar constitucional y jurídicamente al poder constituyente, no será simplemente producir normas constitucionales y estructurar poderes constituidos, sino sobre todo ordenar el poder constituyente destinado a regular la política democrática” (NEGRI, 2002, 08).

Negri cita a Burdeau para mostrar como el poder constituyente presenta, desde el punto de vista jurídico, una dificultad excepcional dada su naturaleza híbrida (NEGRI, 2002). La potencia del poder constituyente es adversa a una integración total en un sistema jerárquico de normas y competencias, permaneciendo siempre extraño al derecho (BURDEAU, 1983). Es un poder que funda el derecho, pero se opone a su fundación. O sea, la democracia es la teoría del gobierno absoluto, en la medida que el constitucionalismo es la teoría del gobierno limitado, de la democracia limitada. El poder constituyente desde la óptica jurídica es la fuente de producción de las normas constitucionales. Paradójicamente es un poder omnipotente, que surge de la nada y organiza todo el derecho. Sin embargo, deber ser temporalmente limitado, encerrado en un hecho determinado (NEGRI, 2002). En este sentido, se debe entender el lugar de la soberanía como un lugar donde no puede ser erradicada la tensión, de tal manera que sea posible pensar en la soberanía en términos de poder constituyente sin que ambos sean sacrificados (CHUEIRI,

2005). Partiendo de aquí, vale la pena resaltar lo que afirmó Sieyès al decir que la constitución presupone en primer lugar un poder constituyente (SIEYÉS, 1997).

De acuerdo con Negri, lo que constituye el poder constituyente no proviene de ningún poder constituido, no se trata de la institución del poder constituido. Ciertamente es un acto en donde se debe escoger, la determinación radical que desborda un horizonte o si se trata del radical dispositivo de algo que todavía no existe y cuyas condiciones de existencia deben perder sus características en la creación (CHUEIRI, 2005). En la gramática de la ciencia jurídica, el poder constituyente significa, omnipresencia e inexistencia de límites. No obstante, estos significados son sacrificados por la pragmática, por el uso de esa gramática que, al contrario, ejerce una especie de domesticación del poder constituyente (CHUEIRI, 2005). De esta forma, la constitución, creada por el poder constituyente y para la democracia se muestra como un obstáculo del propio poder constituyente y de la propia democracia (NEGRI, 2002).

Negri trata del poder constituyente a partir de estas crisis que lo caracteriza, o sea, como un poder detentor de fuerza expansiva y omnipotente capaz de crear reglas jurídicas y, al mismo tiempo, limitador de la democracia, de la voluntad absoluta del pueblo (NEGRI, 2002). De esta manera, el poder constituyente es absorbido por la máquina de representación y su carácter ilimitado es inflexible y encuadrado en su propia génesis, pues pasa a estar sometido a las reglas y a la extensión del sufragio (NEGRI, 2002).

El derecho toma el poder constituyente como algo absoluto, omnipotente, ilimitado y después lo limita, negando sus características a través de la limitación de los poderes constituidos (NEGRI, 2002). Es el pueblo quien crea y funda la constitución a través de toda la radicalidad que constituye el poder constituyente, imponiendo a sí mismo las reglas y límites que van a regular los poderes constituidos.

Sin embargo, diferente al pensamiento de Negri, se puede concebir que el constitucionalismo en lugar de frenar al poder constituyente, lo exhibe y lo reafirma cuando garantiza y protege los compromisos históricos y sociales conquistados a los largo del tiempo. Esto sucede cuando, por ejemplo, el constitucionalismo instituye no sólo la protección, sino mecanismos de preservación de las minorías. También cuando se respetan y se protegen los reclamos hechos bajo la forma de protestas de los grupos sociales más desaventajados. Si por un lado, para Negri, el constitucionalismo siempre se refiere al pasado, por otro, él sucede en el presente no como mera repetición de ese pasado, sino como condición para el ejercicio de los derechos. Así, el constitucionalismo abre perspectivas para el futuro. Se puede concebir que el constitucionalismo puede/debe mirar para el presente y tener varias visiones hacia el futuro. Esto ocurre justamente en esos momentos donde se concretizan los compromisos históricos asumidos constitucionalmente, cuando, por ejemplo, se garantiza que el silencio interrumpido por las protestas de la minorías marginadas no serán suprimidas, sino oídas.

En un trabajo de la década del ochenta, el profesor francés Claude Lefort se refirió a la democracia como un proceso constante de re-invencción de derechos (LEFORT, 1981). En este sentido, contra todas las formas de totalitarismo, él defiende una revolución democrática, cuya principal característica es el conflicto, el cual no debe, de ninguna manera, ser erradicado de la sociedad. Lefort muestra como la revolución democrática operada en las sociedades contemporáneas apartó al poder del Estado, hasta entonces relacionado a la figura del rey (LEFORT, 1981). En esta situación, el poder aparece como un lugar vacío, donde aquellos que lo ejercen lo hacen de forma temporaria y donde la unidad no puede borrar la división social. También es necesario pensar en el sentido de los conflictos, que al mismo tiempo, suponen la idea del poder y la búsqueda de una consideración de las diferencias en

el derecho (LEFORT, 1981). Estos conflictos constituyen cada vez más las especificaciones de las sociedades democráticas modernas. De esta forma, la democracia inaugura la experiencia de una sociedad imprevisible, indomesticable, en la cual el pueblo es dicho soberano, pero tampoco cesa de cuestionar su identidad, donde ésta permanecerá latente (LEFORT, 1981). Las reivindicaciones hechas en forma de protesta por las parcelas marginadas de la sociedad (aquellas que padecen de la igualdad y la libertad) evidencian no solamente conflictos (políticos, sociales, económicos, culturales, etc.), sino demandan a todo el tiempo y de todas las formas, una sociedad más justa, igualitaria. Ellas reafirman la potencia del poder constituyente en la concretización de los derechos fundamentales y con esto, renuevan el constitucionalismo. Por eso, Lefort afirma que “es necesario explotar los recursos de libertad y de creatividad en los cuales se vislumbra una experiencia que acoge los efectos de la división, resistir a la tentación de cambiar el presente por el futuro; hacer el esfuerzo contrario para leer en el presente las líneas de la suerte indicadas con la defensa de los derechos adquiridos y la reivindicación de los nuevos derechos, aprendiendo a distinguirlos de lo que apenas es satisfacción e interés” (LEFORT, 1981, 69).

La tensión entre el poder constituyente y el poder constituido debe ser entendida en este contexto conflictivo, como una señal vigorosa en el sentido de una esfera pública radicalmente democrática (CHUEIRI, 2005). Si es el poder constituyente quien funda la constitución, será el constitucionalismo quien la resguardará. De ahí la importancia de pensar en el constitucionalismo en el proceso constructor de la constitución, la cual, en su origen, se remite y valora el poder constituyente originario.

Es porque ese conflicto es inherente a la democracia y al constitucionalismo que no se puede simplemente colocar una fecha a la constitución en el día de su promulgación, así como no se puede colocar una fecha al poder constituyente en el momento de la formación de la Asamblea Constituyente. Poder constituyente y constitución deben ser pensados como un proceso, como acontecimientos, luchas y reivindicaciones que están en el origen y se manifiestan como poder constituyente, como lo que Hesse llama de “Voluntad de Constitución” (HESSE, 1991, 19). El constitucionalismo implica, así, en este proceso (político-histórico) imposible de ser ubicado en una fecha en el tiempo. No se inicia el día de la institución de la Asamblea Nacional Constituyente y no termina en la fecha de la promulgación de la Constitución.

1.3 El Constitucionalismo como límite y garantía

El constitucionalismo se origina en los Estados Unidos con la idea del *rule of law*, que implica la preservación de determinadas reglas jurídicas fundamentales, limitadoras del poder estatal (NINO, 1999). De ahí el constitucionalismo adquiere una posición más robusta, donde el gobierno además de encontrarse limitado, a partir de normas jurídico-constitucionales, requiriendo generalmente un texto escrito, aunque tal requisito no sea absolutamente necesario. La constitución expresa no apenas un ser, sino también un deber ser y para eso es protegida por complejos procesos de modificación (NINO, 1999). Y por ser una norma, sus principios deben ser aplicados de manera que se comprometan a todas las demás especies normativas, especialmente a través de la interpretación que hacen los órganos públicos legales y el propio pueblo.

Según Carlos Santiago Nino, un constitucionalismo todavía más robusto prevé que las leyes sean amplias, generales, no retroactivas, estables y que se apliquen imparcialmente a todos, siendo, para eso, necesario un Poder Judicial independiente, que tenga autoridad y se imponga delante de una situación de conflicto. Es necesario un Poder Judicial que imponga y aplique la Constitución, bajo la pena de hacerlo ineficaz, sujeto a las presiones de la

mayorías e inerte en relación a la eficacia normativa de la Constitución. El reconocimiento de derechos individuales que no pueden ser violados por nadie, ni por el Estado; la existencia de un control rígido de constitucionalidad, así como la separación de poderes, sobre todo la independencia del Poder Judicial, tornan al constitucionalismo más fuerte aún, en el papel de defensor de la Constitución (NINO, 1999). Entretanto, nada de eso sería suficiente sin la contrapartida democrática, pues la democracia, también ejerce el papel imprescindible de no acomodar al constitucionalismo en sus conquistas. Al contrario, ella lo tensiona todo el tiempo, provocándolo y a través de la aplicación y reaplicación de la Constitución, su interpretación y reinterpretación, sea por el pueblo o por el poder Judicial.

Así, el poder constituyente al instaurar la Constitución establece la forma jurídica de lo político, la cual será defendida y garantizada por la rigidez del constitucionalismo. En otras palabras, establece la tensión entre lo jurídico y lo político, entre constitucionalismo y democracia. Desde la perspectiva de Negri, la constitución se presenta como fórmula trascendente, pues se remite siempre al proceso político (poder constituyente) que la instituye. Ella se presenta como inmanente, ya que se reafirma en cada aplicación de sus normas. Y como forma y fórmula de lo político niega y limita el poder expansivo, absoluto que la construyó. Negri cuestiona que en lugar de intentar superar esta crisis subyacente de la constitución, justamente por cuenta de estas características que la fundan, no sería mejor aceptarlas y comprender mejor la noción de ausencia de presupuestos que la regulen y la plenitud de potencia (NEGRI, 2002). Negri exhibe que la forma política del poder constituyente puede ser denominada de democracia, entendida como la expresión integral de la multitud, radical inherente de la potencia, exclusión de toda definición externa (NEGRI, 2002). Así, para Negri la democracia se opone al constitucionalismo, ya que este pasa a ser concebido como aparto negador del poder constituyente y de la propia democracia. Nuevamente se ve la eterna e insoluble tensión entre democracia y constitucionalismo.

No obstante la interpretación y la crítica vigorosa de Negri, no hay forma de escapar de una estructura política y social compleja de las sociedades contemporáneas que no tenga en sus bases los poderes constituidos, la constitución, como, por ejemplo, (y en el caso de este trabajo), Brasil y Argentina. Esto debido a que es ella la que va a garantizar las conquistas establecidas por el poder constituyente. Será también la constitución, como norma mayor, quien garantizará que la elección política por la opción democrática será preservada y definida como elemento orientador de las demás normas y del propio Estado.

1.4 La Constitución como poder constituido, garantía y posibilidad para la democracia y los derechos

La constitución como expresión de las conquistas históricas y, en especial, como garantía de derechos y libertades del sujeto, fue construida lo largo del siglo XIX por los regímenes liberales en los Estados Unidos y en la Europa pos-revolucionaria. De la misma forma, la Constitución se opone a los poderes ilimitados de quien quiera que sea (monarca o pueblo) estableciendo los parámetros y extensiones de actuación del poder. Lo que se percibe con esta discusión clásica es que uno de los desafíos más evidentes de la teoría constitucional es compatibilizar una constitución relativamente estable que asegure la protección de las libertades y que también limite el poder, con la intuición a favor de un autogobierno (GARGARELLA, 1996).

Gilberto Bercovici muestra que, así, la constitución impondría límites a los poderes del soberano, ahora reducido a la categoría de órgano del Estado y regido por la ley (BERCOVICI, 2004). También impondría límites al poder soberano del pueblo, en la medida en que el Estado Constitucional es un Estado de poderes limitados. Ante

esto, aunque las constituciones modernas y contemporáneas fuesen (sean) liberales, ellas pueden, o no, ser democráticas, pues no basta que ellas actúen simplemente como limitadoras del poder (BERCOVICI, 2004). Ellas deben honrar también otros compromisos, las conquistas históricas logradas como el sufragio universal, el veto de la tortura, el pluralismo político y la libertad de expresión, la función social de la propiedad, la garantía del debido proceso legal, entre otras, bajo la pena de que se revean las trágicas experiencias totalitarias del siglo XX. De ahí la importancia de que la constitución sea por sobremanera democrática y que guarde en sí la idea de potencia, la carga revolucionaria que lleva en su vientre y de la cual habla Negri.

Por lo tanto, al contrario de lo que afirma el autor italiano, se puede concebir que a partir de la aplicación de la propia constitución, a partir de la concretización de los derechos en ella previstos, si puede actualizar y revitalizar su potencia, su carga revolucionaria en el Estado Constitucional Democrático. La potencia revolucionaria de la constitución aparece cuando ella es aplicada, cuando ella es el substrato fundamental de decisiones que garantan derechos, inclusive el derecho de decir que una norma constitucional es inconstitucional. Es a través de la concreción de la propia constitución que la potencia, la carga revolucionaria, de la constitución es exhibida y revigorizada.

En el mapa constitucional europeo del comienzo del siglo XX, la constitución liberal está explícitamente presente, pero su compromiso democrático está explícitamente ausente. Esto porque en la mayor parte de los países europeos de esta época, la constitución era un instrumento exclusivo de limitación del poder y de garantías mínimas de derechos individuales.

Hay que resaltar que la primera constitución en dar importancia a las demandas sociales por derechos y a la *res publica*, fu la Constitución mexicana de 1917, promulgada dos años antes de la festejada Constitución de Weimar de 1919. No obstante, el constitucionalismo occidental se olvidó de hacer referencia a aquella Constitución, y también su antecesora – la Constitución bolivariana de Venezuela de 1811 –, como predecesoras de las constituciones sociales.

En las constituciones sociales el compromiso democrático está más enraizado, ya que hay una mayor preocupación con la colectividad y la garantía de sus derechos de que meramente con la individualidad y los derechos singulares de cada uno. Hecha esta salvedad, podemos decir que la búsqueda de la conciliación entre constitucionalismo y democracia, sobre todo la democracia social, surge en Alemania, más precisamente con la Constitución de Weimar de 1919 (FIORAVANTI, 2001). Esto es porque esta Constitución fue resultado de un explícito poder constituyente. A partir de ahí, las decisiones soberanas del pueblo aparecieron inscritas en la constitución con la forma de normas, mostrándose como verdadero núcleo fundamental de la constitución, representando el aspecto más irrenunciable de cada constitución. Ante esta situación, las constituciones contemporáneas ya no pretenden limitarse al ordenamiento de los poderes y a las leyes para garantizar los derechos, sino denotar la existencia de principios fundamentales, cuyo poder soberano constituyente del pueblo lo colocó en la base de la convivencia civil (FIORAVANTI, 2001).

Muchas de las constituciones contemporáneas reafirmaron el principio de la soberanía popular y tomaron la democracia como principio base. Ellas retomaron la tradición revolucionaria de las declaraciones de derechos, expandiendo sus disposiciones normativas hasta los derechos sociales, los cuales habían sido apenas afirmados de manera muy efímera en el curso de la Revolución Francesa (FIORAVANTI, 2003). Después de la Segunda Guerra Mundial, las constituciones se afianzaron como rígidas, dotadas de procedimientos de revisión bastante duros y reforzadas por una difusión del control de constitucionalidad (FIORAVANTI, 2003).

Por un lado las constituciones contemporáneas absorbieron las victorias de luchas políticas como el respeto al principio de la soberanía popular, la garantía y protección de derechos, la vinculación y comportamiento del Estado en relación a esas conquistas (derechos y garantías). Por otro lado, se tornaron más rígidas, o sea, para garantizar las conquistas políticas ella se protege, tronándose más refractaria y compleja en relación a los procedimientos de modificación. En cuanto el carácter político, democrático de las relaciones exhibe lo dinámico que es el proceso político y así el Derecho exhibe la rigidez de la fórmula constitucional.

La Constitución de la República de Brasil de 1988 en ese sentido expresa no sólo los derechos que busca proteger y garantizar, sino también presenta los objetivos del Estado y lo vincula, bien como a todos los ciudadanos, en sus artículos 1° y 3°. El art. 1° anuncia al Estado brasilero como República Federativa, constituido en Estado Democrático de Derecho. Asume la democracia como elemento intrínseco a él y en su párrafo único toma como fundamento la emanación del poder por el pueblo. O sea, expresa luego en su art. 1° la tensión entre democracia (soberanía popular) y la limitación por el Derecho. Mas allá todavía, en su art. 3° instituye los objetivos de la República y compromete al Estado a la construcción de una sociedad libre, justa y solidaria, comprometida con la erradicación de la pobreza, marginalización y reducción de las desigualdades sociales.

Sin embargo, la democracia no puede ser reducida a un mero valor constitucional. Conforme muestra Fred Dallmayr, "la democracia es comúnmente presentada como un tipo de régimen político opuesto a otro tipo de régimen. Lo que visa esa negligencia es la dimensión experimental de la democracia, es el hecho de ser inherente a las luchas y la agonía concreto-temporales. Contrariamente a lo que pueden sugerir los libros-textos, la democracia no es apenas una opción de régimen entre otras igualmente disponibles, pero prioritariamente constituye una respuesta a los desafíos y aspiraciones históricas" (DALMAYR, 2001, 13). El Estado Constitucional fue conquistado en el combate contra la falta de Estado de Derecho. Este combate sigue con la democracia que debe ser cumplida diariamente, haciendo efectivos los derechos fundamentales (MÜLLER, 2009), pues ella, juntamente con la soberanía popular presupone la titularidad del poder del Estado, el cual, en último caso, reside en el pueblo (BERCOVICI, 2004). Así, la democracia no puede y ni debe ser encarada como una mera técnica jurídica o de representación (BERCOVICI, 2004).

Por otro lado, la Constitución no se limita a sus características exclusivamente jurídicas, pues ella también es política. Las cuestiones constitucionales son también políticas y recorren los caminos de la democracia (BERCOVICI, 2004). La democracia sólo se realiza se determinadas condiciones jurídicas estuvieren presentes y estas condiciones son justamente los principios y reglas establecidas por la Constitución. Al mismo tiempo, la Constitución sólo adquiere un sentido perenne si se sitúa en un ambiente radicalmente democrático.

Referencias Bibliográficas

- 1** - ALMEIDA PRADO, A.L. (1999) *Tucídides – A História da Guerra do Peloponeso. Livro II*. São Paulo, Martins Fontes, 1999.
- 2** - ARISTÓTELES. *Política*. São Paulo, Martin Claret, 2002
- 3** - BERCOVICI, G. (2008) *Soberania e Constituição: para uma crítica do constitucionalismo*. São Paulo, Quartier Latin, 2008.
- 4** - BODIN, J. (1576) *The Six Books on The Commonwealth*. Oxford, 1955.
- 5** - BURDEAU, G. (1983) *Traité de sciences politiques, vol. IV*, Paris, 1983.
- 6** - CHUEIRI, V. K. (2005) *Before the Law: philosophy and literature (the experience of that which one cannot experience)*. Michigan, UMI, 2005.
- 7** - DALMAYR, F. (2001) "Para além da democracia fugidia". Jessé Souza (Comp.) *Democracia hoje: Novos desafios para a teoria democrática contemporânea*. Brasília, UNB, 2001.
- 8** - DERRIDA, J. (1994) *Força de Lei: O Fundamento Místico da Autoridade*. São Paulo, Martins Fontes, 2007.
- 9** - FIORAVANTI, M (1999). *Constitución – de la antigüedad a nuestros días*. Madrid, Trotta, 2001.
- 10** - FIORAVANTI, M. (1995) *Los Derechos Fundamentales – apuntes de historia de las constituciones*. Madrid, Trota, 2003.
- 11** - GARGARELLA, R. (1996) *La Justicia Frente al Gobierno: Sobre el carácter contramayoritario del poder judicial*. Barcelona, Ariel, 1996.
- 12** - HESSE, K. (1959) *A Força Normativa da Constituição*. Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris, 1991.
- 13** - LASSALE, F. (1923) *A Essência da Constituição*. Rio de Janeiro, Liber Juris, 1988.
- 14** - LEFORT, C. (1981) *A Invenção Democrática – Os Limites do Totalitarismo*. São Paulo, Brasiliense, 1981.
- 15** - LOCKE, J. (1689) *Ensayo Sobre el Gobierno Civil*. Madrid, Aguilar, 1979.
- 16** - MÜLLER, F. (1997) *Quem é o Povo? A Questão Fundamental da Democracia*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2009.
- 17** - NEGRI, A. (1999) *O Poder Constituinte – ensaio sobre as alternativas da modernidade*. Rio de Janeiro, DP&A, 2002.
- 18** - NINO, C. S. (1996) *La Constitución de la Democracia Deliberativa*. Barcelona, Gedisa, 1999.
- 19** - ROUSSEAU, J. J. (1757) *Do Contrato Social*, São Paulo, Abril Cultural, 1983.
- 20** - SIEYÉS, E. J. (1789) *A Constituinte Burguesa - Que é o Terceiro Estado?* Rio de Janeiro, Lumen Juris, 1997.