

TC Y ESCUELAS PROTEGIDAS

SEÑOR DIRECTOR:

El reciente fallo del Tribunal Constitucional sobre el proyecto de Escuelas Protegidas debiera invitarnos a una reflexión que trascienda este caso. Hace casi un siglo, Hans Kelsen advirtió, en su famoso debate con Carl Schmitt sobre la justicia constitucional, que, cuando el control de constitucionalidad descansa en conceptos como igualdad, libertad o justicia, el juez constitucional termina atando la vigencia de la ley a concepciones morales y políticas respecto de las cuales no puede decidirse imparcialmente. De ahí que la deferencia hacia el legislador constituya una de las principales virtudes de la jurisdicción constitucional.

El voto de mayoría parece apartarse de esa premisa. Invocando la proporcionalidad y los derechos fundamentales, resuelve cuestiones respecto de las cuales la Constitución difícilmente ofrece una respuesta única que pueda invocarse como criterio imparcial para declarar la inconstitucionalidad de una norma. No cabe duda de que existen buenas razones para discrepar de las soluciones adoptadas por el legislador. Pero una cosa es estimarlas políticamente inconvenientes y otra muy distinta sostener que la Constitución las prohíbe.

El problema de juridificar desacuerdos de esa naturaleza es conocido. La tensión política no desaparece al intentar juridificar la política; se traslada desde el Congreso al propio TC. Al final, la respuesta deja de depender del proceso democrático y pasa a descansar en la concepción moral y política de la mayoría circunstancial del Tribunal. En este punto, el voto de minoría de los ministros Fernández, Mery y Peredo ofrece una valiosa lección de prudencia institucional.

Cristóbal Aguilera Medina

Profesor de Derecho Universidad Finis Terrae