

V. Democracia maximalista y justicia

Como se recordará, el concepto que utilizamos de la concepción maximalista de la democracia lo tomamos de Diamond, para quien la democracia liberal debía ser la realización de un ejercicio de coherencia que terminara por considerar la inclusión de otros elementos además de los electorales. Para él, los componentes específicos de la democracia liberal son el control del Estado y sus principales decisiones desde el punto de vista práctico y desde el de la teoría constitucional; control del Poder Ejecutivo a partir de la práctica y la normatividad constitucional; incertidumbre en cuanto a los resultados electorales a partir de una significativa oposición y la posibilidad de alternancia partidista; participación de los grupos minoritarios con independencia de los intereses o las prácticas que sostengan; existencia de diversos canales de participación adicionales a los partidos políticos; acceso a diversas fuentes de información por parte de los ciudadanos; libertades de creencia, opinión, discusión, expresión, publicación, reunión y petición; igualdad política de los ciudadanos ante el derecho a pesar de las diferencias en sus recursos; protección efectiva de las libertades individuales y de grupo

por parte de órganos judiciales independientes y no discriminatorios; protección a los ciudadanos contra detenciones arbitrarias, exilio, tortura e intromisiones arbitrarias por parte de los órganos del Estado o de fuerzas no estatales organizadas.¹³⁸ Estos componentes implican uno más: si la autoridad política está acotada y balanceada, los derechos individuales y de las minorías protegidas y el Estado de derecho asegurado, la democracia requiere de una constitución que sea suprema, de donde concluye el autor que “las democracias liberales son y deben ser democracias constitucionales”.¹³⁹

Si bien en la concepción minimalista la democracia podría pensarse de forma completamente autónoma y relacionarse con el resto del aparato estatal en el ámbito institucional, para Diamond y los maximalistas los requerimientos institucionales de la democracia forman parte de su propio concepto. La concepción maximalista termina por ser una forma de gobierno mixto, en donde la

¹³⁸ Larry Diamond, *Developing Democracy Toward Consolidation*, *op. cit.*, pp. 11-12.

¹³⁹ *Ibid.*, p. 12.

constitución incorpora elementos liberales y democráticos (y en su caso sociales) y los articula de un modo nuevo: ninguno de los componentes realiza funciones instrumentales respecto del otro, de donde resulta que todos ellos deben interpretarse de forma armónica a efecto de que ninguno ceda ante los restantes. La democracia no vale menos que la libertad, o viceversa, sino que ambas, por ejemplo, forman una unidad compuesta por los mismos elementos, al extremo que dan lugar a una expresión nueva que, por lo mismo, debe entenderse también de forma diversa.¹⁴⁰ La novedad de la expresión se delimita inclusive frente a posiciones anteriores de dos maneras. Por una parte, por el hecho de que, y a diferencia de los regímenes puros, no pueden perseguirse los objetivos exclusivos de cada una de éstas, por ejemplo, y como apuntábamos con Bobbio, desarrollando al máximo la libertad frente a la igualdad material. Por otra parte, y ahora frente a la concepción minimalista, negando el que si bien la forma mixta de gobierno se componga de dos o más elementos, unos de ellos sean instrumentales respecto a los restantes de forma que pueda posponerse su consecución. La rearticulación de las formas de go-

bierno en la concepción maximalista se lleva a cabo de dos modos: primero, mediante la formulación de una nueva expresión a partir de la cual se constituya la nueva relación; segundo, al “constitucionalizar” esa expresión, sea como enunciado constitucional o como criterio jurisprudencial que guíe la práctica de los órganos del Estado, fundamentalmente de los tribunales. Como quiere Diamond, y con él prácticamente todos los autores, la democracia maximalista termina por ser una forma cualificada de constitucionalismo.¹⁴¹

La importancia de esta solución estriba en que los conflictos entre los elementos estatales que con anterioridad a ella eran vistos como *extra* sistémicos,¹⁴² ahora tienen que verse como *intra* sistémicos. Esto quiere decir que las tensiones provocadas entre los elementos tienen que ser resueltas *como si* formaran parte de un todo y, por lo mismo, mediante la realización de una ponderación entre esos elementos.¹⁴³ Las tensiones no des-

¹⁴⁰ Agradezco a Wistano L. Orozco el que me haya proporcionado su trabajo en preparación, *Estado de derecho y democracia. Algunos problemas conceptuales*, pues el mismo me resultó de gran utilidad.

¹⁴¹ W. F. Murphy, “Constitutions, Constitutionalism and Democracy”, en *Constitutionalism & Democracy. Transitions in the Contemporary World*, D. Greenberg, et al. (ed.), Oxford University Press, Nueva York, 1993, pp. 6 y ss.

¹⁴² Esto en el sentido de que, por ejemplo, la irreductibilidad entre libertad e igualdad tenía que significar la exclusión o la supresión de un elemento frente al otro.

¹⁴³ Como dice Luis Prieto Sanchís, ello ha provocado que la forma de razonar de los tribunales constitucionales haya cambiado a efecto de, justamente, interpretar las normas jurídicas mediante *ponderaciones* (*Constitucionalismo y positivismo*, Fontamara, México, 1997, pp. 19-23). Sobre

aparecen, es cierto, pero en todo caso tienen que ser enfrentadas y procesadas, en el entendido de que lo que resulte de estos procesos será lo que constituya la materialidad de la propia democracia maximalista o régimen mixto. Habrá, entonces, opciones para argumentar, justificar, reducir o acomodar, pero no para desaparecer a uno o más de los elementos en tensión a menos, claro está, que se quiera manifestar un nuevo sentido constitucional, evidentemente distinto de aquél que recoge la constitución o, al menos, la práctica constitucional.

La constitucionalización de la nueva fórmula democrática ha sido particularmente interesante en los casos continental europeo y estadounidense. En el primero, en Alemania, Italia y España, se ha logrado en poco tiempo una eficaz dinámica constitucional mediante la cual han reconstruido su teoría constitucional a partir de una inteligente manera de componer los momentos democrático, liberal y social. Para ello, han tenido que realizar una compleja narrativa constitucional que incluye, fundamentalmente: una declaración fundacional que debe hacerse expresa en el texto constitucional a efecto de lograr una caracterización propia; la

sustentación de esa declaración fundacional en una amplia corriente constitucional; la formulación de una teoría que concilie los dos elementos anteriores y, finalmente, la realización de una práctica acorde. Volviendo sobre cada uno de los elementos anteriores, resulta que, primero, la fórmula de caracterización es la del *Estado social y democrático de derecho*. Como ya lo dijimos, los alemanes aludieron a ella en los artículos 20.1¹⁴⁴ y 28.1,¹⁴⁵ los españoles lo hicieron en su artículo 1.1,¹⁴⁶ mientras que los italianos han considerado que, aun cuando no se encuentra expresamente mencionada en su texto, sí lo está de modo implícito.¹⁴⁷

El segundo de los elementos alude a la sustentación de la fórmula en una amplia corriente constitucional. La cuestión en este aspecto es más interesante, puesto que, como ya se expresó, a falta de una teorización o tradición propias, se ha buscado encontrar que la expresión *Estado social y democrático de derecho* no es una mera arbitrariedad ni

la ponderación como principio interpretativo, cfr. E. Alonso García, *La interpretación de la Constitución*, CEC, Madrid, 1984, pp. 417 y ss.

¹⁴⁴ “La República Federal de Alemania es un Estado federal, democrático y social”.

¹⁴⁵ “El orden constitucional de los *Länder* responderá a los principios del Estado de derecho republicano, democrático y social conforme a la Ley Fundamental”.

¹⁴⁶ “España se constituye en un Estado social y democrático de derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político”.

¹⁴⁷ Cfr. *supra*, 116.

la mera colocación de un conjunto de expresiones en un texto, sino que se ha querido sostener que al acoger esas palabras se introduce a la nueva constitución en una corriente histórica. Lo importante es darse cuenta que la nueva calificación constitucional no queda reducida al texto constitucional, sino que de manera mucho más enfática, la calificación es previa a la constitución y, por lo mismo, está en posibilidad de darle un sentido al propio texto. ¿De dónde se parte y qué elementos se adoptan para construir la corriente constitucional de la cual son expresión los textos particulares? De una narrativa del constitucionalismo construida en forma dialéctica: en los orígenes el Estado moderno fue de carácter liberal, es decir, una forma de organización política encaminada a distinguir y separar con claridad a los individuos frente al poder público a efecto de garantizar la libertad de los primeros.¹⁴⁸ Sin embargo, sigue diciendo el relato, el modelo político resultante no fue afortunado, en tanto únicamente pudo garantizar condiciones de igualdad formal y, por lo mismo, dio como resultado importantes desigualdades materiales, las cuales serían objeto de demanda

a través de los movimientos comunales de 1848 y la formación de diversas fuerzas socialistas en la segunda mitad del siglo XIX. En algún momento, sin embargo, se hizo también necesario modificar los instrumentos democráticos, dejando de lado las condiciones censitarias que favorecían a los partidos de cuadros, para ampliar el sufragio en todas sus posibilidades y, con ello, abrir la lucha a partir de las condiciones de igualdad electoral entre los hombres. Desafortunadamente, la imposibilidad de constituir una adecuada síntesis de los anteriores elementos propició el surgimiento de movimientos radicales de derecha y de izquierda que, junto con otros factores, condujeron a las dos guerras mundiales. Las atrocidades cometidas en estas últimas, especialmente en la Segunda, propiciaron una revalorización de los fundamentos del derecho, ello con el fin de que dejara de ser visto como un mero resultado de la positividad y fuera visto como la manifestación de valores superiores a las condiciones de producción y aplicación de las normas jurídicas.¹⁴⁹ La síntesis de esta dialéctica histórica, se concluye, está formada entonces por los tres elementos fundamentales del devenir del

¹⁴⁸ Las citas fundamentales para sustentar esta afirmación siguen siendo el artículo 16 de la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, el capítulo sobre la Constitución de Inglaterra contenido en *El Espíritu de las Leyes* de Montesquieu, *Los Derechos del Hombre* de Paine, etcétera.

¹⁴⁹ Es en este sentido que cobra importancia la afirmación de Luis Prieto Sanchís en cuanto a que el constitucionalismo plantea un nuevo reto al positivismo. *Ponderaciones...*, *op. cit.*, pp. 7-10, principalmente.

constitucionalismo, es decir, por los valores de libertad, igualdad material y la democracia o, lo que es lo mismo, por la forma del *Estado de derecho, social y democrático*.¹⁵⁰

Si la trayectoria constitucional era narrada de esa manera, no había otro camino que hacer de las constituciones una manifestación de la misma y, por ello, otorgarles el carácter de la síntesis alcanzada y, con eso, también a las formas de gobierno a las cuales expresaban. Así, la expresión *Estado social y democrático de derecho* no es la declaración fundacional de un nuevo Estado ni una nueva forma de concebir a la constitución sino, de manera mucho más importante, la declaración de que la misma está alineada con la historia. Así, la cuestión que se presenta no es ya la de narrar y volver a narrar la historia constitucional para demostrar que la fórmula estatal mencionada sí estaba inserta en la historia, sino lograr que la misma se constituyera en el criterio determinante para

la comprensión de la particular constitución de que se tratara, y para asignar correctamente las concretas funciones que a la misma le correspondía realizar. Para ello, y pasando al tercero de los puntos que estamos desarrollando, era preciso hacer de la expresión *Estado social y democrático de derecho* una ideología jurídica,¹⁵¹ pero esta vez respecto de una constitución y un orden jurídico en particular. Si esta tarea resultaba posible y, por lo mismo, la dinámica constitucional era considerada una expresión de la fórmula constitucional, el Estado en cuestión realmente actualizaba la dialéctica constitucional que se había narrado; si, por el contrario, la eficacia no resultaba posible, se decía que se estaba ante una construcción constitucional vacía y, por lo mismo, peligraba la legitimación del orden que estaba pretendiéndose construir.

A mi modo de ver, la posibilidad de construir la teoría constitucional a partir de la noción de *Estado social y democrático de derecho* fue el producto de una muy inteligente alianza entre sucesivas generaciones de integrantes de los respectivos tribunales de constitucionalidad y de un amplio grupo de juristas. Los segundos se dieron a la tarea de hacer de la fórmula constitucional el criterio-guía de

¹⁵⁰ Como lo afirma Böckenförde al analizar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Alemania, “Si las prescripciones materiales de una Constitución se entienden como un ‘orden objetivo de valores’, o como la condensación de un conjunto de principios de justicia suprapositivos, entonces –como ha expresado el Tribunal Constitucional Federal– ese sistema de valores tiene que tener ‘validez para todos los ámbitos del derecho’”. Cfr. “Origen y cambio del concepto de Estado de derecho”, en *Estudios sobre el Estado de derecho y la democracia*, R. de Agapito (trad.), Trotta, Madrid, 2000, p. 41.

¹⁵¹ Sobre esta cualidad, cfr. J. R. Cossío, *Constitución, tribunales y democracia*, op. cit., pp. 149-150.

toda la dinámica constitucional, y los primeros, muchos de los cuales previamente habían desarrollado funciones académicas, reconstruyeron el orden jurídico a partir de aquéllas. El Tribunal Constitucional Federal en Alemania¹⁵² y el Tribunal Constitucional español,¹⁵³ por ejemplo, han llevado a cabo una amplia elaboración de la fórmula constitucional mencionada, al punto que le han conferido el carácter de “idea-directriz” o “principio constitucional”,¹⁵⁴ o la han considerado como “la culminación de una evolución constitucional”.¹⁵⁵

Finalmente, y de modo mucho más complejo que la invención de una fórmula, la reconstrucción de una narración histórica o la construcción de la teoría propia de una determinada constitución, logró que el orden jurídico se individualizara a partir de los criterios generales de la nueva fórmula constitucional. Como lo señala el profesor García de Enterría, para España, aun cuando la cita es aplicable a los Estados que venimos considerando, la Constitución de 1978 tiene un rasgo que la distingue del

resto de sus antecesoras: “La de ser una norma invocable en juicio, que regula y ordena relaciones –las que se dilucidan en los procesos– y que no se limita a distribuir funciones en el seno de una macro-organización; una *norma jurídica*, pues, lo cual ya es extraordinariamente significativo [...]”.¹⁵⁶ La Constitución, si se quiere, se hizo norma y se ha venido actualizando cotidianamente a partir de los postulados fundamentales de un *Estado social y democrático de derecho*, el cual es visto como la gran síntesis de la larga marcha hacia el constitucionalismo.

Pasando ahora al caso estadounidense, tenemos que, y como ya se dijo, a partir de la nota 4 del fallo *Carolene Products* y de las resoluciones dictadas por la Corte Warren, muchos autores estimaron que se había constitucionalizado una nueva expresión del régimen político, pasando de una modalidad puramente liberal a una “democrática”. Mientras que el caso europeo significó la constitucionalización de una nueva fórmula en el texto constitucional (y su correspondiente desarrollo en la práctica jurídica na-

¹⁵² Al respecto, cfr. E. Benda, “El Estado social...,” *op. cit.*, pp. 492-493 y 524-525.

¹⁵³ Por ejemplo, cfr. la compilación dirigida por Francisco Rubio Llorente, *Derechos fundamentales y principios constitucionales*, Ariel, Barcelona, 1995, pp. 1-6.

¹⁵⁴ BVerfGE 2, 280 (403) y BVerfGE 7, 89 (99 ss).

¹⁵⁵ STC 18/1984, FJ 3°.

¹⁵⁶ E. García de Enterría, “El valor normativo de la Constitución de 1978”, en *La Constitución española de 1978. 20 años de democracia*, Congreso de los Diputados-CEPC, Madrid, 1998, p. 283. Igualmente, cfr. H. P. Schneider, “La Constitución. Función y estructura”, en *Democracia y Constitución*, K.-J. Albiez y M. Saavedra (trad.), CEC, Madrid, 1991, p. 36.

cional), en el caso de los Estados Unidos se dio a través de la construcción judicial, particularmente la llevada a cabo por la Suprema Corte. La democratización significó, ante todo, un cambio frente a la situación que venía dándose, es decir, el sostenimiento de una serie de tesis estrictamente liberales. Esa época ha sido conocida como la “era *Lochner*”, por el fallo que le dio origen,¹⁵⁷ y se caracterizó por haber impedido diversas formas de intervención social a través de la sustancialización del debido proceso (*due process*).¹⁵⁸ Lo que finalmente se dio no fue sólo la constitucionalización de la doctrina económica del *laissez-faire*;¹⁵⁹ de modo más

importante, la entronización de los principios liberales al considerar, simultáneamente, que sólo ellos estaban en la Constitución y que no era función de la Corte ir más allá de aquello que el texto le estaba delimitando. La Corte tuvo la ilusión, dice McCloskey,¹⁶⁰ de que estaba solucionando muchos de los problemas de su tiempo al sostener una teoría unificadora cuando, en realidad, lo que estaba haciendo era propiciar un gran conflicto social al no darle cabida a la pluralidad de intereses que estaban presentándose. El papel de la Corte Warren, y el sentido de la nota 4 citada, fue reconocer el conflicto subyacente y tratar de articularlo (con todos los problemas que derivan de hacerlo a partir de un cúmulo de sentencias) mediante una síntesis más compleja de los elementos en juego. Si la sociedad estaba demandando una integración y el reconocimiento a formas más amplias de participación política, lo que en el fondo estaba exigiéndose era una mayor igualdad o, si se quiere, el reconocimiento del valor propio de la democracia. En el momento en que la Corte se introduce de lleno en la persecución de ese valor, transforma también el carácter del régimen político estadounidense.

¹⁵⁷ *Lochner vs. People of State of New York*, 198 U.S. 45 (1904). Para las implicaciones del mismo, cfr. M. H. Horwitz, *The Transformation of American Law 1870-1960. The Crisis of Legal Orthodoxy*, Oxford University Press, Nueva York, 1992, pp. 29 y ss.

¹⁵⁸ Para entender su significado, basta transcribir la siguiente parte: “It is manifest to us that the limitation of the hours of labor as provided for in this section of the statute under which the indictment was found, and the plaintiff in error convicted, has no such direct relation to and no such substantial effect upon the health of the employe, as to justify us in regarding the section as really a health law. It seems to us that the real object and purpose were simply to regulate the hours of labor between the master and his employe (all being men, *sui juris*), in a private business, not dangerous in any degree to morals or in any real and substantial degree, to the health of employes. Under such circumstances *the freedom of master and employe to contract with each other in relation to their employment, and in defining the same, cannot be prohibited or interfered with, without violating the Federal Constitution...*” (cursivas nuestras).

¹⁵⁹ Por lo demás, bien recogida en el célebre voto particular de Oliver W. Holmes a ese fallo, mismo que se encuentra

en cualquiera de las muchas compilaciones de sus propios votos o discursos, por ejemplo, en la de Alfred Lief, *The Dissenting Opinions of Mr. Justice Holmes*, Littleton, Rothman & Co., 1981, pp. 3-5.

¹⁶⁰ R. G. McCloskey, *The American...*, *op. cit.*, p. 103.

Si, como creemos, en las líneas anteriores analizamos el modo como las concepciones de la democracia maximalista terminan “convirtiéndose” en expresiones del constitucionalismo y, adicionalmente, el modo como en ellas se interrelacionan los elementos democrático, liberal y, en su caso, social que lo componen, sólo nos resta relacionar esos resultados con la justicia. Al concluir la exposición de Diamond dejamos planteadas algunas preguntas que ahora debemos responder: ¿qué es aquello que debe quedar garantizado por la justicia?, ¿todos los elementos del concepto, de modo que sólo al quedar satisfechos integralmente pueda decirse que “existe” democracia? Visto de otra manera, ¿puede decirse que la noción de democracia está a tal punto diluida en la de Estado constitucional, que basta que los órganos de justicia actúen adecuadamente a través de las vías ordinarias para cumplimentar todas las posibles relaciones entre justicia y democracia? Finalmente, ¿qué papel cumple en todo lo anterior la justicia electoral?

El punto de partida para contestar estas interrogantes tiene que darse a partir de la aceptación de que la relación entre los elementos componentes de la democracia maximalista se han transformado en una nueva formulación estatal. Por lo mismo, será ésta (como un conjunto) la que deberán realizar los tribunales, y no más cada

uno de sus elementos en lo particular. Como se dijo, desde luego que la compleja composición de la fórmula constitucional utilizada no es pacífica, sino que produce tensiones variadas. Los antiguos sustentadores de cada uno de los elementos que ahora forman parte de la unidad estatal, continuarán luchando para lograr que, al interior del arreglo constitucional, prevalezca el valor o elemento por ellos abrazado. El conflicto no se da más entre posiciones que buscan apoderarse, por decirlo así, del modelo y connotarlo de un modo homogéneo, sino en un mucho más complejo de argumentaciones y disputas institucionales: se debe lograr que el elemento perseguido se imponga sobre los restantes a través de las decisiones de los órganos estatales, particularmente de los tribunales. Ello implica varias cosas. Por una parte, que mientras no haya reformas constitucionales que indiquen otra cosa, el sentido del modelo constitucional será aquél que definan los tribunales constitucionales al llevar a cabo la interpretación del texto constitucional. Por otra parte, que las determinaciones tomadas por esos tribunales al interpretar la constitución o las leyes, serán obligatorias para el resto de los órganos jurisdiccionales, al punto que las definiciones de los primeros animarán el sentido de buena parte de la práctica judicial.

El tribunal constitucional o, en el caso de México, por ejemplo, los varios tribunales que tengan como tarea guardar la regularidad constitucional, serán en buena medida los competentes para articular la fórmula constitucional mediante la cual haya de desarrollarse la concepción maximalista de la democracia. Es cierto que al hacerlo no se encontrarán ante un páramo jurídico al que deban darle contenido *ab initio*, sino ante una serie de normas constitucionales o precedentes que por razones de jerarquía o de tradición jurídica, deben considerar. Supongamos entonces que se está o ante una serie de preceptos constitucionales en la forma de derechos fundamentales de diversos tipos, disposiciones orgánicas, etc., o ante una serie de precedentes que disponen cuáles son los sentidos que la actual o anteriores composiciones de ese tribunal le han dado a los preceptos constitucionales. La forma de establecer cuáles serán las combinaciones posibles de esos preceptos o precedentes respecto de las muchas modalidades de determinación de los hechos que compongan el caso, produce la posibilidad de arribar a variadas soluciones o, lo que aquí es igual, a variadas formas de entender el modo como habrán de conjugarse los componentes de la concepción maximalista. Ante esta disyuntiva, podría afirmarse que a menos que se contara con un criterio extra jurídico o supracons-

titucional, no podría saberse cuándo el tribunal correspondiente está desarrollando “adecuadamente” el modelo político, a menos que se quiera aceptar la pobre respuesta de que todo aquello que diga o haga el tribunal es “correcto” o “adecuado”.¹⁶¹

Este resultado nos plantea lo que desde luego es el problema más complejo del constitucionalismo moderno y, por lo mismo, de la actuación de los tribunales respecto del arreglo político: ¿cuál es el fundamento material de actuación de los mismos? Como ya se vio, esta interrogante no puede responderse sin más apelando a la constitución, en tanto ésta admite varias combinaciones posibles, ni tampoco puede responderse aludiendo a la mera práctica de los tribunales, pues en ese caso sería mucho el terreno social, político y jurídico dejado en manos de sus titulares, hombres y mujeres de carne y hueso. La única respuesta que nos parece aceptable consiste en la enunciación de la teoría de la propia constitución que vaya a desarrollarse, entendiendo que en su texto

¹⁶¹ Estas cuestiones, como luego veremos, son determinantes para la justicia electoral, sencillamente porque si ésta terminará adquiriendo muchos de los caracteres de la constitucional o, en su caso, formará parte de ella, las determinaciones existentes en cuanto a la forma de organización del régimen político y la integración de sus varios elementos, por una parte, y la forma en que respecto de ella debe actuar la misma justicia, por la otra, serán a todas luces determinantes.

y en la tradición que a partir de ella se haya formado en el tiempo, existe una serie de elementos que, adicionados a determinadas teorías políticas, representaciones sociales, encuentros y superaciones del pasado, modos de argumentar, por ejemplo, es posible formar un conjunto de criterios a partir de los cuales sea posible pensar, explicar y realizar el orden jurídico o, lo que es igual, el modelo de gobierno en él contenido. Es cierto que ante una respuesta como la mencionada podrá decirse que se está ante el comienzo de la discusión y no ante su final; sin embargo, ¿qué otra respuesta pudiera darse? Lo que estamos proponiendo es que se constituyan una o varias posiciones teóricas, claro está que a partir de los elementos acabados de apuntar, con el fin de que entre ellas se produzca una discusión social amplia. Resultado de ella será, desde luego, el contraste pero, lo que es más importante, la progresiva lucha por la institucionalización de unas frente a las otras. En este ejercicio, el papel de la justicia será determinante, pues ellos habrán de adoptar una u otra de las posiciones en disputa y modelar conforme a éstas las resoluciones que dicten a efecto de determinar el modelo político general en el que habrán de vivir numerosas personas.

La justicia de nuestro tiempo es el vehículo privilegiado para armonizar los intereses en disputa, sencillamente porque el diseño

de los órdenes jurídicos apunta hacia ella. En sus resoluciones, a final de cuentas, y vale la pena repetirlo, se estará dando forma a la relación entre los elementos del régimen. Si es posible sostener esta afirmación, como creemos, resultará que la justicia electoral deberá cumplir con una sola función, ello con independencia de la posición orgánica que ocupe. Si, por ejemplo, es una justicia autónoma respecto del resto del Poder Judicial, tendremos que la misma no podrá sustentar criterios diversos en cuanto a la definición de la democracia maximalista, en tanto que es parte de toda una práctica que determina el sentido de la democracia en su integridad, y el contenido de las resoluciones constitucionales en las cuales se determina el sentido del régimen, no es establecido por los propios tribunales electorales. Igualmente, en el caso de que la justicia electoral no sea autónoma, sino que, también por ejemplo, únicamente se desarrolle mediante procesos específicos pero ante los órganos generales de impartición de justicia, estaremos en una situación donde los elementos generales de resolución tendrán que mantenerse en ambos casos.

Lo hasta aquí dicho nos lleva a sostener que en la concepción maximalista la justicia electoral será distinguible del resto por la especificidad de la materia de su competencia, mas no así por la diversidad de los

crITERIOS sustantivos de resolución. En otras palabras, la justicia electoral necesariamente habrá de ser democrática en tanto esa característica concurre respecto de todo el régimen del cual la justicia es expresión; por el contrario, no puede afirmarse que toda la

justicia democrática habrá de ser electoral, sencillamente porque ésta es una de entre las muchas expresiones jurisdiccionales que se dan en un régimen, entre otras cosas, democrático.