

EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL EN EXPANSIÓN (CRÓNICA DE UN CRECIMIENTO)*

Domingo GARCÍA BELAUNDE**

*A Héctor Fix-Zamudio,
de quien tanto hemos aprendido*

SUMARIO: I. *Preliminar*. II. *El caso de México. Las aportaciones de Héctor Fix-Zamudio*. III. *América del Sur de habla castellana*. IV. *Centroamérica y el Caribe*.

I. PRELIMINAR

Los aspectos relacionados con la defensa de la Constitución ocupan al pensamiento jurídico desde hace décadas. En rigor desde que existe o nace el constitucionalismo moderno a fines del siglo XVIII, al compás de las revoluciones norteamericana primero, y francesa, después. En la primera como es sabido, en los debates de Filadelfia, y luego en la divulgación de alto nivel que llevó a cabo *The Federalist Papers*, si bien no hubo ninguna concreción a nivel de la dogmática en aquel momento. Y de influencia en Francia fue el planteo de Sieyès, que tampoco alcanzó éxito. Pero es evidente que la inquietud quedó sembrada, y lo que viene después lo explica perfectamente.

* Por razones de espacio, publicamos en esta oportunidad solo los cuatro primeros apartados. El texto completo se publicará próximamente.

** Vicepresidente del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional; profesor de Derecho constitucional en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

En los Estados Unidos ello se concreta en la magistral creación de Marshall en 1803, sobre la cual existe una literatura inmensa¹ que, sin embargo, solo se asienta sobre bases firmes, avanzado el siglo XIX. En Francia por el contrario, por el prurito de la soberanía del parlamento, se avanzó muy lentamente, forjando lo que se ha denominado “control político” que ocupó todo el siglo XIX y que empieza a tramontar con la Constitución de 1958.²

En el periodo de entreguerras se da un intenso debate académico, sobre todo en Francia y en el mundo germánico, y en menor medida en España. Lo que lleva a la creación de los únicos tribunales constitucionales del periodo: el austriaco, el checoslovaco y el español.

Al margen de esto, la América Latina, por influencia de la doctrina y la jurisprudencia norteamericanas, creó desde mediados del siglo XIX medidas protectoras de carácter jurisdiccional en defensa de la jerarquía normativa y de los derechos fundamentales. Y esto produjo una literatura muy extensa en varios de nuestros países, que de esta suerte se han adelantado a los europeos en la concreción de estas medidas.

Sin embargo, una cosa es tener legislación adecuada que establezca los pasos que se dan a nivel jurisdiccional para alcanzar un objetivo, y muy otra es que todo eso se sistematice y dé origen a una disciplina científica. Para poner un ejemplo, veamos un caso relativamente reciente. Durante décadas los problemas de orden laboral eran una consecuencia y un entramado de orden civil, y fue así que varios de nuestros códigos civiles consideraban en la sección dedicada a los contratos al contrato de trabajo, hasta que con el tiempo se independizó este apartado y dio nacimiento al moderno derecho del trabajo o derecho laboral. Que como disciplina es reciente y que como era de esperarse despertó desde sus inicios gran cantidad de problemas teóricos (como por ejemplo dónde ubicarlo, cuáles son sus fuentes, sus alcances, etcétera).

En el control constitucional —que así lo llamaremos por comodidad— no se presentó este problema teórico sino hasta muy tarde. Y esto sucedió cuando ya existía y se encontraba muy desarrollada una legislación de orden procesal para llevar adelante estos procesos. Que en la América

¹ Véase entre lo reciente Hobson, Charles E., *The Great Chief Justice*, University Press of Kansas, 1996.

² *Cfr.* varios autores, *L'ordinamento costituzionale della Quinta Repubblica Francese*, a cura di Dominique Rousseau, Turin, Giappichelli Editore, 2000.

Latina se dan desde fines del siglo XIX y en Europa en el último periodo de entreguerras.

Paralelamente, a fines del siglo XIX y principios del XX, se concreta el derecho procesal como rama autónoma dentro del universo jurídico y se desarrolla en dos ámbitos muy concretos: el civil y el penal, que venían desde atrás y contaban con una larga tradición. Así, el derecho procesal civil y el derecho procesal penal fueron durante décadas las únicas partes de la doctrina procesal que se tomaron en serio.

Sin embargo, no fueron pocos los procesalistas que se dieron cuenta de que esta situación bifronte del proceso podía ser estrecha y en todo caso insuficiente. Y fue Niceto Alcalá-Zamora y Castillo quien habló, desde mediados de la década de los treinta del siglo XX, de una “legislación procesal constitucional” y más tarde lo redondeó en el título que dio a una colección de ensayos que publicó en su exilio en la Argentina: *Ensayos de derecho procesal. Civil, penal y constitucional*.³ Y con posterioridad repitió el aserto, con mayor amplitud, en una reseña bibliográfica que publicó en la *Revista de Derecho Procesal*,⁴ que en Buenos Aires dirigía Hugo Alsina. Volvió sobre lo mismo en un libro clásico que publicó en México, como veremos más adelante.

Esta fecha, 1944-1945, puede considerarse como de la fundación del “derecho procesal constitucional” debida a un procesalista español, radicado en la Argentina y que luego reiteró en su exilio mexicano.

La larga estancia de Niceto Alcalá-Zamora en México, que duró más de treinta años, dio sus frutos. Y de ahí nació toda una tendencia a desarrollar el “derecho procesal constitucional” como disciplina independiente pero dentro del derecho procesal, correspondiéndole a Héctor Fix-Zamudio el mérito de haber desarrollado la disciplina y haber fijado sus temas, sus problemas y sus contornos teóricos.

Es pues un hecho innegable que el “derecho procesal constitucional” nació en nuestra América, precisamente en Argentina por obra de un pro-

³ *Ensayos de derecho procesal. Civil, penal y constitucional*, Buenos Aires, Revista de Jurisprudencia Argentina, 1944.

⁴ *Revista de Derecho Procesal*, t. III, 2a. parte, 1945.

cesalista español. Pero se desarrolló más plenamente en México, por especial dedicación de Héctor Fix-Zamudio y de su amplio magisterio.

Pero mientras esto sucedía, teníamos dos panoramas distintos. Por un lado un avance vertiginoso y ejemplar en la jurisprudencia y la literatura norteamericanas. Pero todo ello dentro del concepto genérico de *judicial review*, que en el fondo es una facultad atribuida a todos los jueces que se limitan a inaplicar normas reñidas con la Constitución, si bien esto por la especial estructura y diseño del *common law* en su vertiente norteamericana, iba a tener influencia en el futuro. Pero sin crearse nada nuevo. Más bien, estos problemas se analizan en las respectivas ramas procesales existentes en dicho país, tanto a nivel federal como de los estados, y sobre todo dentro de la temática constitucional (como lo demuestran con exceso los manuales sobre la materia, sea los que tienen un enfoque doctrinario, o los que desarrollan el método de casos).

Muy posterior y en cierto sentido distinto es lo sucedido en el ambiente europeo en el periodo de entreguerras. Hubo una corriente favorable a la “jurisdicción constitucional” y sobre todo por el modelo concentrado, que se refleja en los tribunales constitucionales que tienen una vida expansiva a partir de 1945, pero sin que ello llevase a desarrollos autónomos de carácter procesal. En Europa, salvo excepciones, el problema teórico y de fundamentos se desconoce o en todo caso no interesa o interesa muy poco.

Teniendo presente esta realidad y considerando que pese a su juventud el derecho procesal constitucional se ha expandido notablemente, es que he optado por hacer aquí un pequeño recuento, casi notarial, de lo que existe sobre el tema, sin entrar a mayores detalles, sino simplemente para dejar constancia de lo que existe.

Para realizar esta pesquisa he tomado en cuenta los siguientes referentes: *a)* que se trata de ubicar principalmente libros o monografías que versen expresamente sobre el “derecho procesal constitucional” y también recurrir a artículos de revistas cuando esto ha sido necesario para mejor entender una situación; *b)* que a veces, cuando hay muy poco sobre algún punto o algún país, he optado por hacer una referencia general para dejar anotado por dónde van las inquietudes académicas; *c)* que por razones obvias, no solo de material existente sino por preferencias académicas, he puesto un mayor peso en el análisis de la producción latinoamericana, que no solo es la nuestra, sino que curiosamente es la más preocupada por el tópico, y *d)* que para hacer un corte necesario en el

tiempo, he considerado como fecha límite para mis investigaciones los meses finales de 2006, y por tanto lo que pueda salir después no ha sido considerado.

Finalmente, señalo que lo que aquí se incluye y se da cuenta, probablemente no es todo lo que existe, pero decididamente es bastante y quizá lo más significativo. Y aun así, esto me ha tomado un tiempo considerable, que he empleado en visitar bibliotecas en distintos países y además recibir la colaboración de muchos colegas y amigos sin los cuales este ensayo no hubiera podido elaborarse y a los que aquí extiendo mi expreso reconocimiento. Sin ánimo exhaustivo debo mencionar la ayuda, entre muchos otros y haciendo referencia por países, a las siguientes personas: G. de Vergottini, Lucio Pegoraro, Luca Mezzetti, Silvio Gambino, Edgar Carpio y César I. Astudillo, para el caso de Italia; Louis Favoreu y Alfonso Herrera, para información sobre Francia; Peter Häberle y Joaquín Brage Camazano para Alemania (el primero, además, tuvo la gentileza de hacerme una selección de textos alemanes que luego de hacer traducir he utilizado largamente); Francisco Fernández Segado y Fernando Rey, para España; Héctor Fix-Zamudio, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Aníbal Quiroga León para México; Jorge Silvero Salgueiro y Sebastián Rodríguez Robles, para Panamá; Rubén Hernández Valle, para Costa Rica; Jorge Mario García Laguardia y Gerardo Prado, para Guatemala, Allan R. Brewer-Carías y José Vicente Haro para Venezuela; José F. Palomino Manchego y Gerardo Eto Cruz para Perú; José Antonio Rivera Santibáñez, para Bolivia; Francisco Zúñiga, para Chile; Néstor P. Sagüés y Eloy Espinosa-Saldaña Barrera, para Argentina; Eduardo G. Esteva Gallicchio para Uruguay; Paolo Medina, para Brasil y Eduardo Lara Hernández y Andry Matilla para Cuba. A lo que debo agregar que muchos autores que aquí se consideran, tuvieron la gentileza de hacerme llegar ejemplares de algunas obras que no tenía o que era muy difícil conseguir (lo cual, creo, es una constante en toda la producción bibliográfica latinoamericana).

De suma utilidad, a la que me remito para mayores precisiones, es la *Encuesta de derecho procesal constitucional*, que he coordinado con Eloy Espinosa-Saldaña B. y que se ha publicado simultáneamente en Lima y México.⁵

⁵ Jurista Editores y Editorial Porrúa, respectivamente, 2006.

II. EL CASO DE MÉXICO. LAS APORTACIONES DE HÉCTOR FIX-ZAMUDIO

Debido a la existencia más que centenaria del amparo (creado en la Constitución yucateca en 1841 y confirmado en el ámbito nacional con el Acta de Reformas de 1847) ha existido una frondosa literatura en torno a este instituto, dedicado principalmente al control de la constitucionalidad de las leyes —y posteriormente a la defensa de los derechos fundamentales y otros tópicos— lo que explica el interés que ha despertado en la doctrina.

Así, a fines del siglo XIX hay que destacar la presencia y la obra de Ignacio L. Vallarta y, posteriormente, ya entrado el siglo XX, la no menos importante de Emilio Rabasa.

Sin embargo, como quiera que el instituto del amparo fue tomando fuerza, se crearon en las universidades cursos dedicados a su estudio, al margen del curso de derecho constitucional propiamente dicho, y eso explica la gran cantidad de ensayos y libros dedicados al tema.

El libro emblemático por décadas y desde los años de 1940, ha sido el de Ignacio Burgoa⁶ que prácticamente uniformó las bases del centenario instituto mexicano y fue el texto formativo de varias jornadas universitarias. El ilustre maestro analizaba el amparo desde enfoques que venían del procesalismo español decimonónico, y sin tomar mayormente en cuenta los últimos avances de la doctrina procesal moderna, a la que en cierto sentido se resistía.

Esto empezó a cambiar lentamente cuando llegó a enseñar en la Universidad Nacional Autónoma de México el gran procesalista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, que venía de Argentina en donde había cumplido una labor encomiable. Y es en México en donde publica su monografía clásica *Proceso, autocomposición y autodefensa*⁷ y en donde hace referencia, si bien muy de pasada, a una nueva disciplina que denomina “derecho procesal constitucional”, como antes lo había hecho en Argentina (en 1944 y 1945).

La obra de Alcalá-Zamora no solo fue importante por su producción bibliográfica, sino por la difusión de las nuevas ideas, por la traducción

⁶ Cfr. Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo*, 41a. ed., México, Porrúa, 2005.

⁷ *Proceso, autocomposición y autodefensa*, México, Imprenta Universitaria, 1947, con reimpressiones.

de textos fundamentales y por la formación de nuevas promociones de procesalistas. Entre ellos destacan Héctor Fix-Zamudio, Humberto Briceño Sierra, Cipriano Gómez Lara y Sergio García Ramírez.

Pero el que más se dedicó al tema fue sin lugar a dudas Héctor Fix-Zamudio, quien inicia su andadura académica con su tesis de licenciatura, que publica en tiraje corto y que titula: *La garantía jurisdiccional de la Constitución mexicana (Ensayo de una estructuración procesal del Amparo)*, México, Facultad de Derecho de la UNAM, 1955 (pero que defiende en enero de 1956). La tesis tiene la siguiente estructura:

- Capítulo I: Planteamiento del problema.
- Capítulo II: Situación de la materia en el campo del derecho procesal.
- Capítulo III: El derecho procesal constitucional.
- Capítulo IV: El proceso constitucional.
- Capítulo V: Conclusiones.

Lo importante de esta tesis es que es la primera vez que se afronta el problema central de dónde y cómo desarrollar el derecho procesal constitucional incluyendo dentro de él al amparo, que aparece así como una categoría netamente procesal. De esta manera, los estudios iniciales de Fix-Zamudio constituyen un corte con todo lo que existía hasta esa fecha sobre el amparo, pues en el futuro, si bien lentamente, los estudios irían en la línea de trabajo abierta por él. Y por otro, es la primera vez que se intenta, con detalle, un desarrollo doctrinario sobre lo que es el “derecho procesal constitucional”, si bien es cierto que esto fue posible gracias al magisterio de Alcalá-Zamora y Castillo.

Los capítulos III y IV de esta tesis —de circulación restringida necesariamente— se publican al año siguiente en una revista de muy amplia circulación: *La Justicia*, en sus números correspondientes a los meses de enero (núm. 310) y septiembre (núm. 317) de 1956, lo que como era de preverse, fue muy bien acogido por la comunidad jurídica mexicana. Años más tarde, la totalidad de este texto pionero lo inserta en su libro *El juicio de amparo*.⁸

Fix-Zamudio continua publicando sobre éste y otros temas, de los cuales representa una inflexión importante el *curso* que impartió en 1965

⁸ *El juicio de amparo*, México, Porrúa, 1960, pp. 5-70.

y que publica poco después: *Veinticinco años de evolución de la justicia constitucional: 1940-1965*.⁹ Esta obra inicia, por así decirlo, una nueva etapa en el pensamiento de nuestro autor, pues manteniendo el enfoque procesal, intenta hacer ampliaciones en otros campos jurídicos cercanos a lo procesal y con desarrollos paralelos y dentro de una concepción teórica de mayor alcance, tratando de explicar y tipificar la problemática total anunciada en el título de la obra. Y así lo reitera su ponencia de 1975 titulada: “Función del Poder Judicial en los sistemas constitucionales latinoamericanos”.¹⁰

Un replanteamiento y puesta al día de todo lo anterior lo encontramos en un ensayo que publica años más tarde, en 1999: *Introducción al derecho procesal constitucional*.¹¹

La última contribución de Fix-Zamudio que sintetiza todo lo anterior y que representa su pensamiento final sobre estos temas, lo encontramos en un libro de largo alcance: *La defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*,¹² que ha merecido una gran acogida.

Es pertinente señalar que en el ámbito procesal ha sido muy importante la obra de Cipriano Gómez Lara, autor de una *Teoría general del proceso* que ha sido la primera en publicarse en México y que tiene en la actualidad diez ediciones.¹³ Igualmente debe considerarse su ensayo *La teoría general del proceso y el derecho procesal constitucional*, publicado en un colectivo sobre la materia a cargo de Eduardo Ferrer Mac-Gregor, y al que hago referencia más adelante.

Igualmente en el ámbito procesal y perteneciente a una generación posterior tenemos a José Ovalle Favela,¹⁴ y que contiene un desarrollo expreso del “derecho procesal constitucional” como una disciplina procesal.

⁹ *Veinticinco años de evolución de la justicia constitucional: 1940-1965*, México, UNAM, 1968.

¹⁰ “Función del Poder Judicial en los sistemas constitucionales latinoamericanos”, publicada en el libro colectivo del mismo nombre editado por la UNAM y en 1977.

¹¹ *Introducción al derecho procesal constitucional* y que reproduce en folleto en Querétaro, FUNDAP, 2002.

¹² *La defensa de la Constitución en el ordenamiento mexicano*, 2a. ed., México, Porrúa, 2006.

¹³ Gómez Lara, Cipriano, *Teoría general del proceso*, México, Oxford, 2004.

¹⁴ *Teoría general del proceso*, 5a. ed., México, Oxford, 2003.

Pero quien ha sido el motor de la disciplina en los últimos años ha sido Eduardo Ferrer Mac-Gregor, no solo por su intensa actividad académica, que incluye publicaciones periódicas y no periódicas, sino por el impulso dado a eventos sobre la disciplina y sobre todo por fomentar el interés de los juristas mexicanos en el tema, así como a sus colegas extranjeros. Iniciado con un libro de corte comparativo sobre la acción de amparo en México y España (que fue su tesis doctoral) fue continuado con otro sobre los tribunales constitucionales en Iberoamérica, acompañado de gran cantidad de ensayos sobre temas afines, que en parte ha compilado en su libro *Estudios sobre derecho procesal constitucional*.¹⁵

Pero la obra cumbre que representa todo este esfuerzo es el colectivo por él coordinado que se titula *Derecho procesal constitucional*,¹⁶ al cual han seguido otras ediciones que han culminado en una cuarta en cuatro tomos publicada en el año 2003, a la que hay que agregar una reimpresión en 2006, con el añadido de un apéndice sobre el proyecto de una nueva ley de amparo, haciendo un total de 4,094 páginas y con la participación de más de cien autores que provienen de los más diversos países. Al margen de esto, Ferrer Mac-Gregor ha publicado un *Compendio de derecho procesal constitucional*,¹⁷ que contiene legislación, prontuario y bibliografía y que es de suma utilidad para el abogado practicante.

Adicionalmente, Ferrer Mac-Gregor ha dado gran impulso a lo que él denomina con todo acierto como “derecho procesal constitucional local”, presente sobre todo en los Estados con estructura federal como es el caso de México, y que también se da en otros países que tienen estructura compuesta (como es Argentina) pues muchas veces los ordenamientos internos son más avanzados que los del orden nacional, y por eso despierta la curiosidad de los estudiosos. En esta línea, acaba de publicar conjuntamente con Manuel González Oropeza el colectivo *La justicia constitucional en las entidades federativas*,¹⁸ con un título distinto, que suponemos debe haberse hecho por concesiones editoriales.

En paralelo a estas actividades, Ferrer Mac-Gregor fundó y puso en marcha la “Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional”, con más de veinte volúmenes hasta la fecha, y que ha dado cabida a un elen-

¹⁵ *Estudios sobre derecho procesal constitucional*, México, Porrúa, 2006.

¹⁶ Editado por primera vez por la Editorial Porrúa en 2001.

¹⁷ *Compendio de derecho procesal constitucional*, 3a. ed., México, Porrúa, 2005.

¹⁸ *La justicia constitucional en las entidades federativas*, México, Porrúa, 2006.

co altamente calificado de temas y de autores sobre la disciplina, no sólo de México sino de otros países.

En las nuevas hornadas hay que destacar los estudios de César I. Astudillo Reyes, *Ensayos de justicia constitucional en cuatro ordenamientos de México: Veracruz, Coahuila, Tlaxcala y Chiapas*,¹⁹ y su artículo “La justicia constitucional local en México. Presupuestos, sistemas y problemas”,²⁰ quien parte de una visión más tradicional (apegada al uso italiano del término), pero no por ello menos sólida.

Posteriormente, César I. Astudillo viaja a España donde prepara su tesis doctoral que titula: *El derecho procesal constitucional como derecho con especificidad propia para la garantía de la Constitución*, que defiende en la Universidad Complutense en 2006, y que no ha sido publicada. En esta tesis, gigantesco esfuerzo por juntar y analizar todas las fuentes posibles, lo que hace con rigor y de manera exhaustiva, Astudillo arriba al nuevo nombre o neologismo como gusta repetir, pero sin tomar una decisión sobre la ubicación de la disciplina, a la que le da cierta configuración ecléctica.

Al margen de lo señalado, existen gran cantidad de ensayos, monografías y libros dedicados al amparo, al control constitucional y a la defensa de la Constitución, muchos con el título clásico de “justicia constitucional” (en especial el muy importante de Carlos A. Morales Paulín y ensayos de Edgar Corzo) o “jurisdicción constitucional” e incluso con el de “derecho procesal constitucional” (Manlio F. Casarin León). O que están dedicados a alta divulgación como el colectivo coordinado por Raymundo Gil Rendón.²¹

Igualmente se han traducido y publicado en México gran cantidad de textos de autores extranjeros que han investigado el tema, como es el caso de Peter Häberle, Gustavo Zagrebelsky, Lucio Pegoraro, Giancarlo Rolla y sobre todo los clásicos trabajos de Mauro Cappelletti y este último desde fecha muy temprana (1961). Y de algunos autores latinoamericanos que han trabajado sobre lo mismo (como Osvaldo A. Gozaíni y Domingo García Belaunde).

¹⁹ México, UNAM, 2004.

²⁰ *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, núm. 115, enero-abril de 2006.

²¹ *Cfr. Derecho procesal constitucional*, Querétaro, FUNDAp, 2004.

Tampoco deben olvidarse los frecuentes encuentros, nacionales e internacionales, organizados sobre la disciplina (así, el coloquio internacional organizado por la Universidad Autónoma de Nuevo León en septiembre de 2004 y cuyas ponencias han sido publicadas bajo la coordinación de Germán Cisneros Farías).²² En este mismo evento se creó el Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional y al año siguiente (2005) en la misma Universidad de Nuevo León y en coordinación con el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, se efectuó el I Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional.

Finalmente hay que destacar la presencia de la *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, la primera en su género en el área iberoamericana, fundada en Puebla en diciembre de 2002 por iniciativa de Aníbal Quiroga León, Domingo García Belaunde, José F. Palomino Manchego y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, pero en realidad impulsada y dirigida por este último, cuyo primer número apareció en 2004 en México con el respaldo de la Editorial Porrúa y que continúa hasta el momento con periodicidad semestral. Y en donde se da cuenta de lo que sucede en la problemática procesal-constitucional en el mundo actual, con especial énfasis en el ámbito latinoamericano. Y que desde entonces se ha convertido en el referente obligado para los estudiosos.

Dentro del campo procesal propiamente dicho, debe contarse con el magisterio y la producción, en parte no publicada, de Gumesindo García Morelos, que en tesis doctoral presentada en la Universidad Complutense en Madrid en 2005 (y de la que alista publicar la primera parte) acepta el derecho procesal constitucional desde una estricta óptica procesal, desarrollándola en forma adecuada. Con anterioridad había publicado un interesante análisis comparativo de dos instituciones afines.²³

Lo que he señalado es solo lo que puede considerarse como principal en lo que se refiere a la producción jurídica mexicana de carácter procesal constitucional, pero no agota el estudio de las instituciones de control de constitucionalidad que se da en otros ámbitos y en otras publicaciones. Que comprueba que en México no solo existe una sorprendente actualidad en los estudios, sino que ellos han encontrado amplia acogida en la comunidad jurídica. Que son los frutos que ha dado la obra escrita y

²² Cfr. *Derecho Procesal Constitucional, Coloquio Internacional*, Monterrey, Universidad de Nuevo León, 2004.

²³ Cfr. *El amparo-habeas corpus*, México, ABZ editores, 1998.

no escrita de Héctor Fix-Zamudio que constituye, sin lugar a dudas, el referente obligado en el ámbito iberoamericano.

III. AMÉRICA DEL SUR DE HABLA CASTELLANA

Colombia y Venezuela son los dos países que en América del Sur tienen un antiguo y bastante elaborado sistema de control constitucional, que se remonta a mediados del siglo XIX, como ha sido demostrado por los estudiosos (como es el caso de James A. Grant). Esto ha dado origen a una cantidad muy grande de publicaciones sobre diversos temas, sobre todo de orden práctico o procesal de tales instrumentos. Pero esto no ha llevado a planteamiento teóricos de largo alcance.

Así en Colombia, por ejemplo, se usa desde temprano el concepto de jurisdicción constitucional,²⁴ y lo mismo sucede en la manualística. Y esto se refuerza desde la década de los cincuenta del siglo pasado.²⁵ Colombia tiene una larga tradición jurídica, muy asentada, que se refleja en una cadena de publicaciones sobre temas constitucionales y procesales, que ha aumentado vertiginosamente a raíz de la creación de la Corte Constitucional en 1991 y numerosos libros dedicados a estudiar su actividad y su numerosa jurisprudencia, en muchos aspectos modélica.²⁶

Sin embargo, los procesalistas no se han preocupado por el tema, sino más bien lo han hecho los constitucionalistas. Así, Ernesto Rey Cantor es el primero que se preocupa del nuevo concepto en una sintética pero bien informada *Introducción al Derecho procesal constitucional*,²⁷ en donde señala que el derecho procesal constitucional es el que regula las actua-

²⁴ Cfr. Araújo Grau, Alfredo, *Jurisdicción constitucional*, Bogotá, Talleres Gráficos "Mundo al día", 1936.

²⁵ Cfr. Copete Lizarralde, Álvaro, *Lecciones de derecho constitucional colombiano*, 2a. ed., Bogotá, Temis, 1957, 3a. ed. en 1960; Carlos SÁCHICA, Luis, *Nuevo constitucionalismo colombiano*, Bogotá, Temis, 1992; Pérez Escobar, Jacobo, *Derecho constitucional colombiano*, 6a. ed., Bogotá, Temis, 2003; Younes Moreno, Diego, *Derecho constitucional colombiano*, 6a. ed., Bogotá, Ed. Jurídicas G. Ibáñez, 2005; Vidal Perdomo, Jaime, *Derecho constitucional general e instituciones políticas colombianas*, Bogotá, Legis, 2005.

²⁶ Cfr. Morelli Rico, Sandra, *La Corte Constitucional: un papel institucional por definir*, Bogotá, Edic. Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2001; varios autores, "Justicia constitucional: el rol de la Corte Constitucional en el Estado contemporáneo", en Sanín Restrepo, Ricardo (coord.), Bogotá, Universidad Javeriana-Legis editores, 2006.

²⁷ *Derecho procesal constitucional*, Univ. Libre, Seccional Cali, 1994.

ciones y procesos constitucionales²⁸ y acepta la distinción entre el “derecho procesal constitucional” y el “derecho constitucional procesal”, siguiendo así el planteamiento de H. Fix-Zamudio. Posteriormente, el mismo autor publica su *Derecho procesal constitucional, derecho constitucional procesal y derechos humanos procesales*,²⁹ en donde reitera y amplía lo expuesto anteriormente. La obra de Rey Cantor acompañada por su labor docente no ha encontrado prácticamente eco en Colombia, en donde en solitario defiende la existencia de esta nueva disciplina. Con posterioridad, Javier Henao Hidrón ha publicado una obra con el nombre *Derecho procesal constitucional*³⁰ que es la nueva versión de una obra anterior en la que utilizaba el título de “jurisdicción constitucional” y que tuvo muchas ediciones. En esta nueva publicación estudia y analiza el carácter procesal de los instrumentos e instituciones que existen en Colombia, pero evita todo análisis sobre lo que el título anuncia.

* * * * *

En Venezuela contamos con el texto pionero de José Guillermo Andueza Acuña titulado *La jurisdicción constitucional en el derecho venezolano*³¹ y lo mismo hace, posteriormente, Orlando Tovar.³² A partir de la década de los setenta hay que mencionar la influyente y sólida obra de Humberto J. La Roche, que quizá es el primero que usa el concepto “derecho procesal constitucional” en la ponencia que presenta en Sochagota en noviembre de 1977, y dentro de un evento dedicado a la jurisdicción constitucional en Iberoamérica.³³ Pero el tema, aun cuando vuelve sobre él más adelante³⁴ no es objeto de mayores desarrollos. Y más bien en los últimos años se ha afirmado la tendencia a usar el rubro de “justicia consti-

²⁸ *Ibidem*, p. 29.

²⁹ Bogotá, Edic. Ciencia y Derecho, 2001.

³⁰ Bogotá, Temis, 2003.

³¹ *La jurisdicción constitucional en el derecho venezolano* y que publica en Caracas en 1955, con reimpresión en 1974.

³² *Cfr. La jurisdicción constitucional*, Caracas, 1983.

³³ *Cfr.* “La jurisdicción constitucional en Venezuela y la nueva Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia”, en varios autores, *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Bogotá, Univ. Externado de Colombia, 1984.

³⁴ *Cfr. Instituciones constitucionales del Estado venezolano*, Maracaibo 1984, pp. 288-293.

tucional”, aun cuando no se han hecho demasiadas precisiones (así, por ejemplo, Jesús María Casal H., autor de importantes textos en la disciplina, utiliza ambos, justicia y jurisdicción constitucionales como sinónimos. Y lo mismo podríamos decir de José Vicente Haro, que ha dedicado importantes textos al tema que nos ocupa).

Pero el que más ha persistido en el tema y que además ha intentado darle un sustento teórico serio, ha sido Allan R. Brewer-Carías, desde principios de la década de los ochenta, en diversas publicaciones en donde ha desarrollado temas tanto de derecho constitucional como de derecho administrativo, muchos de ellos traducidos al inglés y al francés.

Sus grandes aportaciones, sin embargo, se encuentran en cierto sentido reunidas en su monumental *Instituciones políticas y constitucionales*,³⁵ cuyo tomo VI está dedicado a “La justicia constitucional” y que es una síntesis admirable de toda la problemática, tanto de la supremacía constitucional como de los medios para hacerla valer, y en donde se extiende largamente sobre temas de fundamentos.

Al ser derogada la Constitución de 1961, sobre la cual se asentaba el tratado antes referido, Brewer-Carías emprendió un análisis del nuevo texto constitucional en forma aguda y solventada pues fue miembro de la Asamblea Constituyente que la redactó, si bien por parte de la oposición, y sus puntos de vista los condensa en *La Constitución de 1999 (Derecho constitucional venezolano)*,³⁶ y finalmente en su folleto *El sistema de justicia constitucional en la Constitución de 1999*.³⁷ Su autor no se muestra partidario del “derecho procesal constitucional”, ni tampoco de conceder un carácter procesal a estos instrumentos, sino más bien piensa en una defensa constitucional desde adentro, evitando así toda referencia “procedimental”, declarando que por “justicia constitucional” entiende la totalidad del universo de garantías y controles de la Constitución, y por “jurisdicción constitucional” el órgano específico, Corte Suprema o Tribunal Constitucional, que tiene competencias para ello. Se trata de un planteamiento muy elaborado, que denota una clara influencia francesa, que como sabemos se ha extendido bastante, sobre todo en Italia. En otras palabras, la “justicia constitucional” es un concepto material, mien-

³⁵ *Instituciones políticas y constitucionales*, 3a. ed., Caracas-San Cristóbal, Universidad Católica del Táchira y Editorial Jurídica Venezolana, 1996-1998, 7 ts.

³⁶ 4a. ed., Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2 ts., 2004.

³⁷ Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2000.

tras que la “jurisdicción constitucional” es un concepto orgánico; la primera se refiere a una materia determinada (control judicial de la constitucionalidad de las leyes y demás actos estatales) mientras que la segunda tiende a identificar a un ente u órgano especializado en esto, como es el caso del Poder Judicial en Venezuela.³⁸

Continuador de la obra de Brewer-Carías es, en cierto sentido, Carlos Ayala Corao, autor de varios trabajos sobre el tema desde la década de los ochenta, y en donde utiliza preferentemente el concepto de “jurisdicción constitucional”, aun cuando marginalmente se ha referido al “derecho procesal constitucional” (así en el prólogo al libro de Gustavo J. Linares Benzo, *El proceso de amparo en Venezuela*).³⁹

La aprobación de la nueva Constitución en 1999 ha promovido gran cantidad de estudios, sin que se hayan hecho avances en este tópico.

* * * * *

En Ecuador, no obstante haberse ensayado la creación de órganos de control constitucional desde 1945, no encontramos nada en relación con el tema, pues se utiliza preferentemente el término “justicia constitucional”.⁴⁰

Tan solo recientemente ha aparecido un volumen colectivo titulado *Derecho procesal constitucional*,⁴¹ coordinado por el constitucionalista y magistrado español Pablo Pérez Tremps, quien en la introducción dice que los trabajos ahí reunidos escritos por varios autores se dedican al análisis de los procesos constitucionales que son distintos a los demás y de ahí la particularidad del denominado “derecho procesal constitucional”. Afirmación preliminar y genérica, sobre la cual el resto de trabajos no vuelve ni ahonda.

* * * * *

³⁸ *Ibidem*, pp. 12-14.

³⁹ Caracas, Edit. Jurídica Venezolana, 1993.

⁴⁰ *Cfr.* Salgado Pesantes, Hernán, *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*, Quito, Corporación Editora Nacional, 2004.

⁴¹ Quito, Corporación Editora Nacional, 2005.

En el Perú el término “derecho procesal constitucional” fue introducido por vez primera en 1971,⁴² y ha tenido desde entonces un continuo desarrollo hasta la actualidad, acompañado por la promulgación y puesta en vigencia del Código Procesal Constitucional desde el 1o. de diciembre de 2004 y por la intensa actividad jurisprudencial del Tribunal Constitucional.

Quien ha dedicado largos años a estudiar los contenidos, sin titularlo con el nombre, es Víctor Julio Ortecho Villena, desde la ciudad norteña de Trujillo, en sucesivas publicaciones que rematan, por así decirlo, con su sugestivo libro *Procesos constitucionales y su jurisdicción*.⁴³

Pero el primer texto independiente que utiliza la nomenclatura es el de Gerardo Eto Cruz, *Introducción al derecho procesal constitucional*,⁴⁴ si bien es demasiado escueto.

Más amplio es el esfuerzo desplegado por Elvito A. Rodríguez Domínguez, *Derecho procesal constitucional*,⁴⁵ que es en puridad el primer libro sobre la materia que se publica en Perú, que es fruto de los afanes de un procesalista, que además enseña la disciplina en la vieja Universidad de San Marcos. El éxito de la obra lo llevó a una siguiente edición en 2002 y finalmente a una tercera muy ampliada y con nuevo nombre, *Manual de derecho procesal constitucional*,⁴⁶ con extenso prólogo de Héctor Fix-Zamudio. El enfoque es netamente procesal.

El siguiente libro se publica igualmente en Trujillo, cuyo autor Domingo García Belaunde da el título a la obra, *Derecho procesal constitucional*,⁴⁷ a cargo y con extenso estudio preliminar de Gerardo Eto Cruz. De larga influencia es su opúsculo *De la jurisdicción constitucional al derecho procesal constitucional*,⁴⁸ que cuenta con una edición en México.

César Landa publica su *Teoría del derecho procesal constitucional*,⁴⁹ continuando sus importantes estudios sobre el tema, en especial de su vo-

⁴² Cfr. García Belaunde, Domingo, *El habeas corpus interpretado*, Lima, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Católica, 1971, p. 21.

⁴³ 9a. ed., Trujillo, Rodhas, 2004.

⁴⁴ Trujillo, 1990-1992.

⁴⁵ Lima, Grijley, 1997.

⁴⁶ Lima, Grijley, 2006.

⁴⁷ Trujillo, Edit. Marsol, 1998. Una segunda edición, revisada y prácticamente doblada en su extensión, ha sido publicada en la Editorial Temis (Bogotá 2001).

⁴⁸ 4a. ed., Lima, Grijley, 2002,

⁴⁹ Lima, Palestra, 2004.

luminoso y bien documentado libro *Tribunal Constitucional y democracia*.⁵⁰ Sus reflexiones últimas se encuentran reunidas en un denso volumen: *Estudios sobre derecho procesal constitucional*.⁵¹ Sin embargo Landa no hace un mayor desarrollo del tema, pues se afilia a la tesis de Häberle al considerar que el “derecho procesal constitucional” es en realidad parte del derecho constitucional, al cual “concretiza” con motivo de la actividad jurisprudencial del Tribunal Constitucional. Su enfoque, interesante sin dudas, es algo aislado dentro de la tratadística peruana.

Samuel Abad Yupanqui ha realizado diversos estudios sobre el amparo. Y desde una moderna postura procesal, ha publicado un enjundioso texto titulado *Derecho procesal constitucional*,⁵² que al ser parte de su tesis doctoral, asume una descripción de la disciplina en forma orgánica y ordenada, abordando sus principales problemas. Es quizá la mejor obra informativa y de análisis dentro de la literatura peruana.

Finalmente, Aníbal Quiroga León, procesalista de trayectoria, ha reunido diversos ensayos en su reciente libro *Derecho procesal constitucional y el Código Procesal Constitucional*.⁵³ No obstante que Quiroga se ha dedicado desde hace muchos años al tema, promoviendo diversas publicaciones sobre la “jurisdicción constitucional” (en 1990 y bajo el auspicio del Fondo Editorial de la Universidad Católica), así como eventos y revistas e incluso ha propiciado desde 1996 un Código Procesal Constitucional, que tiene un enfoque con ciertas peculiaridades y no muy preciso. No obstante esto, en lo sustancial mantiene un enfoque procesal.

La publicación y puesta en vigencia del Código Procesal Constitucional en Perú, el primero en su género a nivel iberoamericano (pues el de Tucumán es de carácter local y no nacional), ha hecho aumentar en forma vertiginosa las publicaciones sobre el tema, muchas veces usando el título “derecho procesal constitucional” por mera convención, pero otros son largos análisis del Código, algunos con muy alto nivel (como es el caso de Carlos Mesía y Luis A. Castillo) o con un propósito sobre todo profesional y de apoyo práctico pero no por ello menos importante (Walter Díaz Zegarra, Gustavo Gutiérrez). A lo que hay que agregar las publicaciones y debates surgidos a partir de la jurisprudencia del Tribunal

⁵⁰ 2a. ed., Lima, Palestra, 2004.

⁵¹ México, Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional, 2006.

⁵² Lima, Gaceta Jurídica, 2004.

⁵³ Lima, Ara Edit. 2005.

Constitucional, repuesto democráticamente en 2001 e integrado con siete miembros elegidos por el Congreso de la República.

Entre las publicaciones colectivas merecen citarse *Derecho procesal constitucional*;⁵⁴ *El derecho procesal constitucional peruano. Estudios en homenaje a Domingo García Belaunde*,⁵⁵ e *Introducción a los procesos constitucionales*.⁵⁶ De utilidad es el *Syllabus de derecho procesal constitucional*.⁵⁷ Un análisis puntual y novedoso hecho por un procesalista lo tenemos en *Justicia constitucional y proceso de amparo*.⁵⁸

En Chile hay un interesante movimiento en esta línea desde mediados de la década de los ochenta del siglo pasado, que es producto del gran esfuerzo de Humberto Nogueira Alcalá, que desde Santiago o desde Talca, ha orientado estos afanes y además ha promocionado encuentros de estudios tanto chilenos como de otros juristas del área, que han sido decisivos para el desarrollo de la disciplina en ese país.

Entre los primeros pasos dados por Nogueira se encuentra el haber convocado a un Primer Seminario Latinoamericano en la Universidad Central de Santiago de Chile, en octubre de 1987 y bajo el rubro de “Justicia Constitucional”.⁵⁹ Posteriormente convoca el segundo seminario en la misma ciudad y con el mismo auspicio, pero al cual denomina esta vez como “2das. Jornadas de Derecho Procesal Constitucional” y que se lleva a cabo en abril de 1991. Contó con una selecta concurrencia de juris-

⁵⁴ Varios autores, en Castañeda Otsu, Susana Y. (coord.), *Derecho procesal constitucional*, 2a. ed., Lima, Jurista editores, 2004, 2 vols. (hay edición boliviana impresa en Cochabamba).

⁵⁵ Varios autores, *El derecho procesal constitucional peruano. Estudios en homenaje a Domingo García Belaunde*, Lima, Grijley, Palomino Manchego, José F. (coord.), 2005, 2 ts.

⁵⁶ Susana Castañeda O. et al., *Introducción a los procesos constitucionales*, Lima, Jurista Editores, 2005.

⁵⁷ *Syllabus de Derecho procesal constitucional*, por José F. Palomino M., Gerardo Eto Cruz, Luis Sáenz Dávalos y Edgar Carpio Marcos, Lima, Cuaderno de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional, 2003.

⁵⁸ Omar Cairo Roldán, *Justicia constitucional y proceso de amparo*, Lima, Palestra editores, 2004.

⁵⁹ Cfr. *La Revista de Derecho*, núm. I, enero-junio de 1988 y núm. I, enero-junio de 1989.

tas internacionales. Sus actas se publicaron en dos números sucesivos de *La Revista de Derecho*.⁶⁰

En fecha reciente, al celebrarse en Santiago el “IV Encuentro Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional” (noviembre de 2006), publicó con antelación las ponencias presentadas al evento que tenía como título genérico “Desafíos del derecho procesal constitucional en la alborada del siglo XXI” en un grueso volumen de más de 800 páginas: *Estudios constitucionales*,⁶¹ que reúne textos que abordan diversos temas de interés, pero en donde el membrete “derecho procesal constitucional” no es objeto de un desarrollo especial.

Por su parte, Nogueira ha escrito multitud de artículos sobre el tema, serios y documentados, usando diversos rótulos sin mayores precisiones, sea el de justicia constitucional, sea el de jurisdicción constitucional, vinculándolo sobre todo a Chile, y manejando hábilmente datos del derecho comparado, así como libros centrados en los derechos fundamentales.

Pero recientemente ha presentado un texto orgánico de largo alcance, producto de una investigación de aliento: *La jurisdicción constitucional y los tribunales constitucionales en Sudamérica en la alborada del siglo XXI*,⁶² al que ha seguido una edición venezolana con distinto título: *Justicia y Tribunales Constitucionales en América del Sur*,⁶³ que aquí utilizo.

En esta obra intenta Nogueira Alcalá distinguir entre jurisdicción y justicia constitucional. Así, señala que al hablar de “justicia constitucional” estamos haciendo referencia a un contenido valorativo, pero distinga la versión amplia de la versión restringida. En sentido amplio “justicia constitucional” es todo tipo de control que desempeña el juez, el órgano legislativo o un órgano especial. Así, tenemos que existe una justicia constitucional “política” y una justicia constitucional “jurisdiccional”. Esta última es ejercida por órganos de carácter jurisdiccional, de cualquier orden.

Por su parte, la jurisdicción constitucional es una especie de la justicia constitucional, con la finalidad específica de actuar el derecho de la

⁶⁰ *La Revista de Derecho*, Núm. 2, julio-diciembre de 1990 y núm. 1, enero-junio de 1991.

⁶¹ Santiago, año 4, núm. 2, 2006.

⁶² México, Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional, 2004.

⁶³ Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2006.

Constitución y tiene como meta la defensa de la Constitución, con características específicas.

Las breves líneas anotadas no permiten extraer mayores elementos de juicio, ya que el autor en realidad no tiene en mente la parte procesal teórica, no obstante lo cual nos presenta una obra de investigación prácticamente exhaustiva, casi sin precedentes y de innegable utilidad.

El patriarca de los constitucionalistas chilenos, Alejandro Silva Bascuñán utiliza el concepto de “justicia constitucional” y señala que el de “derecho procesal constitucional” no es acertado.⁶⁴

Magistrados del Tribunal Constitucional, como Juan Colombo Campbell, se han dedicado al tema,⁶⁵ el autor citado defiende su categoría procesal, pero sin mayores precisiones. En el mismo sentido Luz Bulnes, y con anterioridad Ismael Bustos Concha y Lautaro Ríos Álvarez, pero con matices diferenciales. En la línea de investigaciones puntuales, hay que mencionar la meritoria obra de Gastón Gómez Bernales.

A Francisco Zúñiga Urbina se debe el más completo tratamiento de la disciplina que ha aparecido en ese país, pues toma como referencia no solo la parte doctrinaria, sino la histórica, comparada, legislativa y la propiamente chilena.⁶⁶ Acepta el planteamiento de distinguir el “derecho procesal constitucional” del “derecho constitucional procesal”, pero no la distinción entre justicia y jurisdicción constitucional. Ofrece, por lo demás, un desarrollo muy completo y sugestivo de suma utilidad.

Andrés Bordalí Salamanca es un procesalista que ha incursionado desde su especialidad en el tema, al cual asigna carácter procesal, como se ve en su libro *Temas de derecho procesal constitucional*.⁶⁷ Posteriormente, sin embargo, ha coordinado un colectivo con nombre distinto: *Justicia constitucional y derechos fundamentales*.⁶⁸

⁶⁴ Cfr. *Tratado de derecho constitucional*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2003, t. IX, pp. 21; es la segunda edición de un anterior tratado publicado originalmente en la década de los sesenta y en tres tomos; la actual segunda edición está en curso y llega a los once tomos...

⁶⁵ Cfr. “Funciones del derecho procesal constitucional”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 2002.

⁶⁶ Cfr. *Elementos de jurisdicción constitucional*, Santiago, Universidad Central de Chile, 2002, 2 ts.

⁶⁷ Santiago de Chile, Edit. Fallos del Mes, 2003.

⁶⁸ Santiago, Lexis-Nexis, 2006.

Con anterioridad, un procesalista acreditado intentó ubicarse, si bien muy ampliamente, en la problemática: Raúl Tavolari Oliveros, *Habeas corpus*.⁶⁹

* * * * *

Bolivia se ha incorporado al debate sobre la temática, a raíz de la fundación y puesta en funcionamiento de su Tribunal Constitucional, que ha hecho posible gran cantidad de publicaciones en torno a los procesos y a la actividad del Tribunal.⁷⁰ Así, Pablo Dermizaky Peredo, maestro dedicado al derecho público (tiene sendos manuales sobre derecho constitucional y derecho administrativo) ha incursionado en el tema, pero con el título de “justicia constitucional” que se emplea incluso en los seminarios que organiza periódicamente el Tribunal Constitucional, del cual Dermizaky fue presidente (1999-2001).

Así, en su importante libro *Justicia constitucional y Estado de derecho*⁷¹ señala en el prólogo que “justicia constitucional” es un sistema elaborado por la doctrina, la legislación y la jurisprudencia aplicables al control, defensa e interpretación de la Constitución... agregando que la justicia constitucional se materializa a través de la jurisdicción constitucional, que es el conjunto de órganos y normas diseñados para administrar aquélla... de esta manera, la jurisdicción constitucional es el medio y la justicia constitucional es el fin (concepto que repite en la páginas 177 y ss.). Este libro de Dermizaky debe ser completado, en cuanto a procesos se refiere, con el siguiente: *Derechos y garantías fundamentales*.⁷²

Un primer síntoma de nuevas inquietudes es el libro colectivo *Derecho procesal constitucional boliviano*, con colaboraciones de Francisco Fernández Segado, Jorge Asbún, Pablo Dermizaky, Willman Durán Rivera, William Herrera, José Antonio Rivera y Víctor Bazán,⁷³ en donde el tema es asumido pero no desarrollado.

⁶⁹ Santiago, Edit. Jurídica de Chile, 1995.

⁷⁰ Entre otros, varios autores, *La justicia constitucional en Bolivia 1998-2003*, Sucre, Tribunal Constitucional, 2003.

⁷¹ 2a. ed., Cochabamba, Editorial Alexander, 2005.

⁷² Cochabamba, Editorial Alexander, 2006.

⁷³ Editado por la Academia Boliviana de Estudios Constitucionales, Santa Cruz 2002.

Desde una óptica procesal se encuentra el libro de José Decker Morales, *Derecho procesal constitucional*,⁷⁴ en donde condensa inquietudes formuladas desde 1998, cuando por primera vez usó el concepto en el país.

El más completo estudio sobre el tema se debe a José Antonio Rivera Santibáñez, quién fuera magistrado constitucional, y que ha publicado un enjundioso volumen sobre la *Jurisdicción constitucional*,⁷⁵ en el cual dedica una primera parte, muy amplia, a la discusión académica sobre el concepto, y se afilia a una tendencia procesal. Rivera además es un gran animador de estos temas, con gran capacidad de convocatoria, como lo demuestran los eventos organizados en La Paz y Santa Cruz.

Un planteo doctrinario bastante ceñido y con un amplio desarrollo de la problemática boliviana, con un enfoque procesal y con referencias jurisprudenciales, lo tenemos en René Baldivieso Guzmán, *Derecho procesal constitucional*,⁷⁶ sumamente útil, pues su autor fue magistrado del Tribunal Constitucional.

En Uruguay existe una larga tradición manualística en materia constitucional, que incluye dentro de su ámbito el problema del control de constitucionalidad, al cual generalmente no califica en forma independiente (algunos le llaman justicia constitucional) ni tampoco se enfoca como algo que merezca ese tratamiento (así en los textos de Jiménez de Aréchaga, José Korseniak, Rubén Correa Freitas, Martín Risso Ferrand, etcétera). Pero el primero que usa el concepto en ese país es el eminente procesalista Eduardo J. Couture en su obra *Estudios de derecho procesal civil*,⁷⁷ que probablemente tomó de los trabajos de Alcalá-Zamora y Castillo, a quien conocía y trataba por frecuentar la comunidad jurídica argentina, en donde Alcalá-Zamora vivía en aquella época. Sin embargo, Couture no hace ningún análisis conceptual, sino que se limita (en el tomo I) a dar el título de “Casos de derecho procesal constitucional” a una

⁷⁴ Cochabamba, s. e., 2002,

⁷⁵ 2a. ed., Cochabamba, Grupo Editorial Kipus, 2004; la primera edición es de 2000.

⁷⁶ Santa Cruz de la Sierra, Ind. Gráficas Sirena 2006.

⁷⁷ Buenos Aires, Ediar, 3 ts., 1948-1950, con reimpressiones.

sección que agrupa diversos ensayos alusivos y sobre el cual no se arroja luz alguna.

Años más tarde se encuentra un desarrollo más elaborado que debemos a Eduardo G. Esteva Gallicchio, que lo pone en discusión en 1984 y en donde hace un distingo entre el “derecho procesal constitucional” por un lado, y el “derecho constitucional procesal” por otro.⁷⁸

De parte de los procesalistas la obra merece un tratamiento especial, no muy extensa pero bien elaborada, de Enrique Véscovi, quien le da un tratamiento netamente procesal, si bien no arriesga un planteo doctrinario ni tampoco un nombre moderno,⁷⁹ y *Los recursos judiciales y demás medios impugnativos en Iberoamérica*.⁸⁰

En lo que se refiere al Paraguay no he encontrado una sola referencia sobre el tema que nos ocupa, si bien hay estudios en torno al tema.⁸¹

IV. CENTROAMÉRICA Y EL CARIBE

En lo que se refiere a Centroamérica, el país que más producción tiene en la materia que nos ocupa, es sin lugar a dudas Panamá, que al igual que otros países de su entorno ha tenido facilidades para que sus estudiosos salgan al exterior a formarse y ponerse al día en novedades bibliográficas. Así tenemos que en Panamá se publica el libro de Sebastián Rodríguez Robles titulado *Derecho procesal constitucional panameño*,⁸² basado en la tesis de grado que presenta su autor ante el correspondiente centro universitario y que es la primera publicación en forma de libro

⁷⁸ Cfr. *Lecciones de introducción al derecho constitucional. Derecho constitucional*, I, Montevideo, 1984, t. I, pp. 9 y 10.

⁷⁹ Cfr. *El proceso de inconstitucionalidad de la ley*, Montevideo, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, 1967; *Principios estructurales del proceso constitucional en “Universidad”*, Santa Fe, Universidad Nacional del Litoral, septiembre-diciembre de 1969, núm. 79.

⁸⁰ Buenos Aires, Depalma, 1988, pp. 463 y ss.; se inclina por el uso del término “jurisdicción constitucional”.

⁸¹ Cfr. Mendonça, Juan Carlos, *Inconstitucionalidad. Aspectos procesales*, Asunción, Editorial El Foro, 1982; Lezcano Claude, Luis, *El control de constitucionalidad en el Paraguay*, Asunción, La Ley Paraguaya, 2000; *id.*, “La defensa de la Constitución en el derecho paraguayo”, en Bazán, Víctor (coord.), “Defensa de la Constitución-garantismo y controles”, *Libro de reconocimiento a Germán J. Bidart Campos*, en Buenos Aires, Ediar, 2003.

⁸² Panamá, Universidad de Panamá, 1993.

aparecida en ese país y probablemente en toda Centroamérica. El autor tuvo la suerte de estar cerca del maestro César Quintero (1916-2003), de reconocido prestigio internacional y que prologó el libro haciendo un amplio como meditado estudio sobre las variantes del proceso y sus relaciones con la Constitución. Además siguió estudios de posgrado en Argentina, lo cual le permitió estar en contacto con la más calificada doctrina sobre la materia. Y si bien la obra está centrada en el desarrollo y análisis de la dogmática panameña vigente a la época en que formuló su trabajo, lo antecede con un breve pero centrado análisis conceptual sobre la disciplina.

Rodríguez Robles parte del concepto de derecho procesal y sin mayores vacilaciones señala que el derecho procesal constitucional es una de sus ramas o disciplinas, si bien reconoce la dificultad de fijar sus contornos doctrinarios. Tampoco hace concesiones a figuras próximas o vecinas. Y tentativamente define el derecho procesal constitucional como el conjunto de fundamentos doctrinales y preceptos normativos de carácter instrumental, instituidos para asegurar eficazmente el estricto cumplimiento de la ley suprema del Estado (es decir, de la Constitución; página 59). Ella incluye las garantías constitucionales jurisdiccionales, las garantías constitucionalizadas del control de legalidad, así como las garantías implícitas del debido proceso.

La segunda publicación que tenemos es la de Boris Barrios González.⁸³ Según su autor, cuyo manual ha tenido una amplia circulación, el derecho procesal constitucional tiene carácter instrumental de naturaleza pública y reglamenta el ejercicio de la jurisdicción constitucional. En tal sentido, su obra se dedica a desarrollar procesos tales como el amparo, el *habeas corpus*, la acción de inconstitucionalidad, etcétera, tal como se dan en la experiencia panameña.

Rigoberto González Montenegro ha publicado un *Curso de derecho procesal constitucional*,⁸⁴ en donde acepta que el derecho procesal constitucional es rama específicamente procesal para la defensa de la Constitución. Es por tanto una disciplina autónoma y sus contenidos son: a) jurisdicción, b) procesos y c) órganos.

⁸³ *Derecho procesal constitucional*, 2a. ed., Panamá, Portobelo, 2002; la primera edición es de 1999.

⁸⁴ 2a. ed., Panamá, Litho Editorial Chen, 2003; primera edición en 2002.

Por cierto, hay otros enfoques que utilizan un esquema más convencional y que dan cuenta de la temática en el respectivo país.⁸⁵ Si bien en algunos casos se utilizan los conceptos en forma heterodoxa.⁸⁶

* * * * *

En Nicaragua se cuenta con la ingente producción de Iván Escobar Fornos, quien ha incursionado en varios temas jurídicos, en especial relacionados con el derecho civil, pero a nuestro tema ha dedicado un volumen titulado *Derecho procesal constitucional*.⁸⁷ En ella acepta al derecho procesal constitucional como instrumental, lo cual es expresión o desarrollo de un tema más amplio como es la justicia constitucional, pero sin entrar en mayores detalles. Posteriormente, esta obra es objeto de un replanteo y reelaboración y la publica como *Introducción al derecho procesal constitucional*.⁸⁸ Aquí amplía y precisa algunos conceptos; acepta un derecho constitucional procesal al lado del derecho procesal constitucional, desarrolla notablemente la parte conceptual y comparada y señala que el contenido del derecho procesal constitucional lo integran: *i)* la justicia constitucional, *ii)* los órganos de control, *iii)* las garantías constitucionales, *iv)* las partes y *v)* el proceso.

* * * * *

País de gran tradición cultural es Costa Rica dentro del ámbito centroamericano. La figura más importante, no sólo por su obra sino por su magisterio, es Rubén Hernández Valle, quien tempranamente publica su *Derecho procesal constitucional*.⁸⁹ Hernández asume que estamos ante una rama del derecho procesal que se dedica a estudiar los instrumentos

⁸⁵ Cfr. Araúz, Heriberto, *Panorama de la justicia constitucional panameña*, Panamá, Universal Books, 2003.

⁸⁶ Cfr. Fábrega P., Jorge, "Derecho constitucional procesal panameño", en varios autores, *Estudios de derecho constitucional panameño*, Panamá, Editora Jurídica Panameña, 1987.

⁸⁷ Managua, Hispamar, 1999.

⁸⁸ México, Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional, 2005.

⁸⁹ San José, Juricentro, 1995; 2a. ed., 2001.

de la jurisdicción constitucional y los procesos constitucionales.⁹⁰ Sin embargo, entre una edición y otra publica *Escritos sobre justicia constitucional*,⁹¹ en donde el cambio del título proviene probablemente, tal como señala el autor, por tratarse de unas lecciones preparadas para impartirse en Madrid y que no alcanzó a llevar a cabo. Pero en ellas desarrolla las bases del “derecho procesal constitucional”.

Este último libro y otros ensayos del autor fueron publicados luego bajo otro título en la Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional, que en México dirige Eduardo Ferrer Mac-Gregor. Y más recientemente en un volumen compilativo bajo el título de *Derechos fundamentales y jurisdicción constitucional*.⁹²

Rodolfo Piza E. quien durante años fuera connotado magistrado de la prestigiosa Sala Constitucional de Costa Rica, intentó una peculiar distinción entre “justicia constitucional” y “jurisdicción constitucional” que no ha tenido seguimiento.⁹³

Pero la doctrina también usa, como equivalentes, los conceptos de “jurisdicción constitucional” y “justicia constitucional”.⁹⁴

* * * * *

Guatemala es un país de grandes tradiciones, sobre todo en materia constitucional y de defensa de la Constitución, y en donde además se instaura una Corte de Constitucionalidad en 1965, si bien peculiar y con funcionamiento intermitente y que posteriormente ha tenido un desarrollo interesante. Tiene una vida cultural activa, pero ha desarrollado el tema que nos ocupa dentro del campo constitucional o en el denominado “defensa de la Constitución” en donde hay varios trabajos valiosos de Jorge Mario García Laguardia.⁹⁵ La literatura, por lo demás, engloba el

⁹⁰ Véanse las páginas 31-36 de la segunda edición.

⁹¹ Medellín, Biblioteca Jurídica Díké, 1997.

⁹² *Derechos fundamentales y jurisdicción constitucional*, Lima, Jurista Editores, colección dirigida por Susana Castañeda, 2006.

⁹³ Véase su artículo “Justicia constitucional y derecho de la Constitución”, en varios autores, *La jurisdicción constitucional, III Aniversario de la creación de la Sala Constitucional*, San José, Juricentro, 1993.

⁹⁴ Cfr. Solís Fallas, Alex, *La dimensión política de la justicia constitucional*, San José, Imp. Gráfica del Este, 2000.

⁹⁵ Cfr., entre otros, *La defensa de la Constitución*, Guatemala, 1983.

problema procesal constitucional dentro de los libros o textos sobre la Constitución, que es considerado como justicia constitucional.⁹⁶

* * * * *

En el Caribe hay que mencionar, por su gran tradición cultural, el caso de Cuba. En la etapa pre-revolucionaria he encontrado un referente importante en la obra de Fernando Álvarez Tabio, con valiosas obras en materia civil, constitucional y procesal. Así, en su libro *El recurso de inconstitucionalidad*⁹⁷ estudia este proceso, de larga data en Cuba pero tal como estaba regulado en la Ley del Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales de 1949, que desarrolla la institución creada por la Constitución de 1940. Dice en su introducción que dicha ley contiene el conjunto de normas ordenadoras del recurso de inconstitucionalidad, es decir, constituye “la fuente principal del derecho procesal constitucional”; y agrega que “no es posible, pues, emprender el estudio de una rama del derecho procesal sin ponerlo en contacto con la teoría general del proceso”. A continuación señala que “el concepto del proceso es el núcleo primario de todo el complejo de problemas que implica el estudio de un ordenamiento procesal”. Cita como sus fuentes a diversas autoridades del mundo procesal (Redenti, Alcalá-Zamora, Goldschmidt, Guasp, etcétera) y hace un desarrollo de la institución en esa línea. Álvarez Tabio con posterioridad se adhirió al régimen castrista y perpetró un extenso comentario a la Constitución cubana de 1976, que no tiene la altura que gozan sus otros textos jurídicos y por cierto no volvió sobre los mismos temas.⁹⁸

Con posterioridad este enfoque se fue perdiendo dentro del torbellino político existente y se retomó el tema años más tarde, dentro de una ideología política determinada. Desapareció el control jurisdiccional que existía y se introdujo el control político, que en realidad no es control o en todo caso no es eficiente. Y además, desde un enfoque muy general y

⁹⁶ Cfr. Prado, Gerardo, *Derecho constitucional*, 4a. ed., Guatemala, Praxis, 2005 y Flores Juárez, Juan Francisco, *Constitución y justicia constitucional*, Guatemala, Publicación de la Corte de Constitucionalidad, 2005.

⁹⁷ La Habana, Editorial Librería Martí, 1960.

⁹⁸ Cfr. *Comentarios a la Constitución socialista*, La Habana, Ediciones Jurídicas, 1981.

sin precisiones.⁹⁹ Este destacado jurista cubano nos dice en este ensayo que “no tendríamos una visión medular sobre la justicia constitucional en nuestro subcontinente, si no entendemos y medimos en todo su calado los rumbos que emprende el capitalismo mundial en su actual reacomodo o reajuste”. Con lo que pone de relieve que el sistema adoptado en Cuba obedece a la defensa de una filosofía política determinada y no a un control del poder.

En forma más clara lo expone detalladamente Martha Prieto Valdés:

Para poder analizar las formas de defensa jurídica de la Constitución cubana y comprender lo *sui generis* de las mismas, debe partirse de un grupo de características básicas del Sistema Político (monopartidismo y ausencia de oposición legalizada, reconocimiento del Partido como rector de la sociedad y del Estado y vanguardia de la Nación), del Estado (principios de unidad de poder y del centralismo democrático, estructura estatal unitaria...) de su Economía (dirección, ejecución y control estatal, hacienda centralizada), de su concepción de la Democracia (popular-participativa)...

Por tanto, tal diseño provoca, en materia de control constitucional, la existencia del modelo de *control político, concentrado y posterior*.¹⁰⁰

⁹⁹ Cfr. Fernández Bulté, Julio, “Los desafíos de la justicia constitucional en América Latina en los umbrales del siglo XXI”, *Revista Cubana de Derecho*, núm. 11, 1996.

¹⁰⁰ Cfr. “El sistema de defensa constitucional cubano”, *Revista Cubana de Derecho*, núm. 26, julio-diciembre de 2005.