

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

## CUARTA PARTE

### EL FORTALECIMIENTO Y DESARROLLO DE LOS SISTEMAS DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL

La segunda de las garantías judiciales específicas, también de arraigo latinoamericano, aparte del amparo o tutela, es la garantía del control de la constitucionalidad de las leyes y que protege todo el texto de la Constitución, además de los derechos constitucionales garantizados en ella<sup>61</sup>. En este aspecto, América Latina también puede mostrar al mundo y al derecho constitucional contemporáneo un modelo de justicia constitucional mucho más antiguo que el modelo que Hans Kelsen concibió en 1920, en Europa, al establecer en la Constitución austriaca y luego en la Checoslovaca, la figura del Tribunal Constitucional<sup>62</sup>. Muchas décadas antes de las concepciones de Kelsen, la garantía efectiva de la Constitución y la garantía judicial de la supremacía de la Constitución se habían establecido en América Latina, donde en muchos países existe incluso una acción popular de inconstitucionalidad establecida, por ejemplo, desde 1858, como es el caso de Venezuela.

Lo fundamental es que el proceso de constitucionalización de la justicia, e incluso, de la Jurisdicción Constitucional tan característico de América Latina<sup>63</sup>, ha sido consustancial al

---

61 Véase en general, Allan R. BREWER-CARÍAS, *El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes (Estudio de derecho comparado)*, Caracas 1994.

62 Véase Hans KELSEN, «La garantie juridictionnelle de la Constitution (La justice constitutionnelle)», *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, Paris 1928, p. 250.

63 Véase en general, Francisco EGUILIGUREN PRAELI, *Los Tribunales Constitucionales en Latinoamérica: una visión comparativa*, Fundación Konrad Adenauer, CIEDLA. Centro Interdisciplinario de Estudios sobre el Desarrollo Latinoamericano, Buenos Aires, Argentina 2000; Francisco FERNÁNDEZ SEGADO, *La jurisdicción constitucional en América Latina. Evolución y problemática desde la independencia hasta 1979*, CEDECU Serie Conferencias N° 1, Montevideo 2000; José PALOMINO MANCHEGO, Los orígenes de los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica 1931-1978, Cuadernos de la Asociación Peruana de Derecho

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

constitucionalismo moderno. En América Latina, nuestros constituyentes, desde el siglo XIX tomaron del constitucionalismo norteamericano el control difuso de la constitucionalidad de las leyes, como uno de los principios fundamentales, el cual se fue incorporando progresivamente en muchas Constituciones como una institución de protección autóctona de América Latina, en paralelo al establecimiento, también desde el siglo pasado, de la acción directa de inconstitucionalidad para conocimiento por parte de un Tribunal Supremo. En esta forma, dentro de este proceso de garantías judiciales específicas de la Constitución y

---

Constitucional, Lima, 2003; Eduardo FERRER MAC-GREGOR, (Coordinador), *Derecho Procesal Constitucional. Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, A.C.*, 2<sup>a</sup> ed. Editorial Porrúa, México 2001; Eduardo FERRER MAC-GREGOR, *Los Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*, FIUNDAP. Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México 2002; Héctor FIX-ZAMUDIO, *Veinticinco años de evolución de la justicia constitucional 1940-1965*, UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 1968; Eduardo FERRER MAC-GREGOR et al., (Coordinadores), *Justicia Constitucional Local*, Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, FUNDAP, Santiago de Querétaro, México 2003; Héctor FIX-ZAMUDIO, *Los tribunales constitucionales y los derechos humanos*, UNAM, 1<sup>a</sup> ed., México D.F. 1980; Domingo GARCÍA BELAÚNDE y Francisco FERNÁNDEZ SEGADO (Coordinadores), *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Editorial Dykinson S.L., Madrid 1997; Norbert LÖSING, *La jurisdiccionalidad constitucional en Latinoamérica*, Fundación Honrad Adenauer-Editorial Dyckinson, Madrid 2002; *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica. II Coloquio Iberoamericano de Derecho Constitucional*. Universidad Externado de Colombia, Bogotá 1984; *Justicia Constitucional Comparada*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Centro de Estudios Constitucionales México Centroamérica, UNAM, México 1993; *La Constitución y su defensa*, UNAM, México 1984; Francisco RÉGIS FROTA ARAÚJO, *Derecho Constitucional y control de constitucionalidad en Latinoamérica*, UFC, Casa de José de Alencar, Programa Editorial, Fortaleza-Ceará-Brasil 2000; *Revista Argentina de Derecho Constitucional*, Año II 2001, Número 3, EDIAR, Buenos Aires 2001; *Una mirada a los Tribunales Constitucionales. Las Experiencias Recientes*, Serie: Lecturas Constitucionales Andinas N° 4, Comisión Andina de Juristas, Konrad Adenauer, Lima, Perú 1995; Juan VEGA GÓMEZ y Edgar CORZO SOSA, (Coordinadores), *Tribunales y justicia constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México 2002; Humberto NOGUEIRA ALCALÁ, *La Justicia y los Tribunales Constitucionales de Sudamérica en la alborada del Siglo XXI* (en prensa), Santiago de Chile, 2004. Véase además la *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, Ed. Porrúa, Nos. 1 y 2, 2004.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

de los derechos que en ella están contenidos, se destacan los sistemas de control de constitucionalidad de las leyes<sup>64</sup>.

En primer lugar, se destaca el control de constitucionalidad de las leyes inspirado en el constitucionalismo norteamericano que, por deducción, se estableció en la famosa sentencia *Marbury vs. Madison*<sup>65</sup> de 1803 de la Corte Suprema de los Estados Unidos. Pocas décadas después, dicho sistema de control difuso de la constitucionalidad se adoptó en América Latina, también por vía pretoriana. Fue el caso, por ejemplo, de Argentina y Brasil donde se siguió exactamente el modelo norteamericano.

Sin embargo, luego se incorporó a los propios textos constitucionales, siendo así una institución típicamente latinoamericana el hecho de que la Constitución establezca que cualquier juez, en el conocimiento de cualquier causa, puede decidir no aplicar al caso concreto que debe decidir, una ley que juzgue inconstitucional, aplicando preferentemente el texto constitucional. Esto no es sólo consecuencia de una deducción del principio de la supremacía constitucional, sino de una norma expresa en Constituciones o en leyes, adoptadas desde el siglo pasado, como es el caso de Colombia (1910) y Venezuela (1897). En textos expresos, en esos países se establece y permite a todo juez que al decidir un caso concreto, inclusive de oficio -esto lo distingue el sistema norteamericano-, puede resolver no aplicar una ley si considera que viola la Constitución o un derecho constitucional, declarándola así inconstitucional, por supuesto, con efectos en relación con el caso concreto. Este es el sistema de control de la constitucionalidad que existe desde el siglo XIX en Argentina, Uruguay, Paraguay, Brasil, Colombia, Venezuela, Honduras y Guatemala, el cual mezclado con otro sistema o aisladamente, tradicionalmente ha sido el sistema de control de constitucionalidad característico de América Latina.

Paralelamente al sistema difuso de control, también ha tenido gran arraigo en América Latina, los sistemas de control

---

64 Véase en general Allan R. BREWER-CARÍAS, *Judicial Review in Comparative Law*, Cambridge 1989; Allan R. BEWER-CARÍAS, *Justicia Constitucional*, Tomo VI de Instituciones Políticas y Constitucionales, Caracas, 1996.

65 5 U.S. (I Cr.) 137,177 (1803). Véase Laurence H. TRIBE, *American Constitutional Law*, New York 2000, pp. 207 y ss.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

concentrado de constitucionalidad de las leyes, que se han establecido desde el siglo XIX, conforme al cual se ha atribuido a las Cortes Supremas de muchos de nuestros países, por ejemplo, Venezuela, Costa Rica, El Salvador, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Brasil, la competencia para conocer de las acciones de inconstitucionalidad de las leyes, con poderes anulatorios.

Las Cortes Supremas han sido así, en América Latina, la Jurisdicción Constitucional por excelencia. Y si bien en otros países, por influencia europea, a partir de la década de los sesenta, se han creado Tribunales Constitucionales, la experiencia ha demostrado que no es necesario crear un Tribunal Constitucional a la usanza europea, para tener una Jurisdicción Constitucional con los mismos poderes.

En todo caso, la idea de un Tribunal Constitucional, como se dijo, como institución aparte de la Corte Suprema de Justicia, también ha tenido acogida en América Latina, de manera que paralelamente a las Cortes Supremas que actúan como tribunales constitucionales, progresivamente desde la Constitución de Guatemala de los años 60, y luego en Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador y Perú, se han venido creando Tribunales Constitucionales especiales, aparte de la Corte Suprema de Justicia, para resolver sólo las cuestiones de constitucionalidad.

En algunos casos, en países como Colombia, se había creado una Sala Constitucional de la Corte Suprema que luego dio origen a la Corte Constitucional. Salas Constitucionales de la Corte Suprema también existen en Costa Rica, con una función muy activa, y en Honduras y El Salvador.

### I. LA SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN Y SU GARANTÍA

Ahora bien, una de las principales características del constitucionalismo latinoamericano, donde se puede decir que se desarrolló por primera vez el constitucionalismo moderno que surgió de las Revoluciones Americana (1776) y Francesa (1789), es el concepto de Constitución como realidad normativa, que prevalece en el proceso político, en la vida social y económica de cada país, como ley suprema, real y efectiva, que

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

contiene normas directamente aplicables tanto a los órganos del Estado como a los individuos. Este fue el concepto adoptado en los Estados Unidos de América desde finales del Siglo XVIII, y en los países de América Latina desde comienzos del Siglo pasado. Fue el concepto adoptado en Europa después de la Revolución Francesa y que, abandonado durante el Siglo pasado, fue redescubierto en este Siglo, particularmente después de la Segunda Guerra Mundial.

Por tanto, la situación constitucional en América Latina siempre fue distinta a la situación *europea* del Siglo pasado y de la primera mitad de este Siglo. Bajo la inspiración del constitucionalismo norteamericano, el principio de la supremacía constitucional y de la justicia constitucional se ha arraigado en nuestros países, habiendo pasado a configurarse como uno de los principios clásicos del constitucionalismo latinoamericano.

En esta forma, por ejemplo, el sistema constitucional venezolano al concebirse en 1811, se basó en el principio de la supremacía constitucional, siendo la Constitución considerada como un cuerpo normativo que no sólo organizaba el ejercicio del Poder Público, sino que también declaraba los derechos fundamentales de los ciudadanos, previendo expresamente la garantía objetiva de la Constitución al declarar como nulas y sin ningún valor, las leyes y demás actos estatales que fuesen contrarios a sus normas y, particularmente, a las declarativas de los derechos del hombre.

La previsión en texto expreso del mismo principio de la supremacía constitucional, en contraste con la situación en los Estados Unidos de América donde fue el resultado de una deducción lógica por la jurisprudencia de la Corte Suprema, en América Latina puede decirse que en la actualidad es común. Así se establece, por ejemplo, en la Constitución de Bolivia cuando declara que “La Constitución Política del Estado es la ley suprema del ordenamiento jurídico nacional” (art. 228); en la Constitución de Colombia al señalar que “La Constitución es norma de normas” (art. 4); y en la Constitución de Venezuela al establecer que “La Constitución es la norma suprema y fundamento del ordenamiento jurídico” (art. 7). La Constitución de Ecuador, en esta materia, puede considerarse como las más ex-

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

plícita y detallada al establecer incluso la garantía objetiva de la Constitución, así:

*Artículo 272.- La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos-leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus prescripciones.*

Si hubiere conflicto entre normas de distinta jerarquía, las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas lo resolverán, mediante la aplicación de la norma jerárquicamente superior.

Ahora bien, este principio de la supremacía de la Constitución y de su garantía objetiva, inevitablemente condujo a que en América Latina, desde el Siglo pasado, comenzara a desarrollarse un sistema de control judicial de la constitucionalidad de los actos del Estado, es decir, de justicia constitucional, tanto de carácter difuso como de carácter concentrado.

En efecto, como consecuencia de este principio de la supremacía constitucional, y en forma similar a la deducción pretoriana del caso *Marbury vs. Madison* (1803) de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, la Suprema Corte de la Nación Argentina en el caso *Sojo* de 1887, por motivos de fondo similares, admitió el método de control difuso de la constitucionalidad de las leyes, que continúa vigente en la actualidad, y que paralela y posteriormente fue adoptado, además, en casi todos los países latinoamericanos.

En sentido similar y también como consecuencia del principio de la supremacía constitucional, la Constitución Venezolana de 1858, consagró en su artículo 113, un método de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes provinciales en relación a la Constitución nacional, mediante acción popular, el cual fue ampliado, a partir de 1893, en relación a todas las leyes nacionales y demás actos de ejecución directa de la Constitución. Un método concentrado de control de constitucionalidad a principios de este Siglo (1910) fue luego adoptado en Colombia, y

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

en sentido similar existe en la actualidad, en muchos países latinoamericanos ejercido por las Cortes Supremas, por Salas Constitucionales de las mismas o por Tribunales o Cortes Constitucionales especialmente creadas en las últimas décadas.

En América Latina, por tanto, desde el Siglo XIX se tuvo conciencia que el principio de la supremacía de la Constitución, desde el punto de vista jurídico, es imperfecto e inoperante si no se establecen las garantías judiciales que la protejan ante los actos inconstitucionales del Estado o de cualquier ruptura del ordenamiento constitucional. Estos sistemas de control judicial de la constitucionalidad de las leyes, por supuesto, pudieron desarrollarse en los países de América Latina, porque en ellos no se adoptó el criterio europeo extremo de la separación de poderes que consideraba, particularmente durante el Siglo pasado y la primera mitad de este Siglo, que cualquier sistema de control judicial de la constitucionalidad de las leyes era atentatorio contra el principio de la soberanía del Parlamento, que se basaba en la preeminencia del Legislador sobre los demás poderes del Estado. Esta concepción se apoyaba en la idea de que el Parlamento estaba compuesto por representantes del pueblo, quienes como tales, en el seno de un régimen democrático representativo, representaban al Soberano y lo sustituían. En este sentido, se consideraba inadmisible toda intervención de otra instancia constitucional cualquiera con miras a limitar la autonomía del órgano representativo supremo del Estado, razón por la cual el control de la constitucionalidad de las leyes sólo podía ser ejercido por ese mismo órgano.

En América Latina, en cambio, bajo la influencia de los principios de la Revolución Norteamericana, siempre se ha entendido que el control de la constitucionalidad de las leyes, en un sistema flexible de separación de poderes, debía ser ejercido por los órganos del Poder Judicial, fuera por todos los tribunales de un país determinado, por la Corte Suprema de Justicia del país, o por un Tribunal Constitucional especialmente creado con ese fin.

En efecto, en el primer caso, como se dijo, cuando todos los tribunales de un país determinado tienen la facultad de juzgar la constitucionalidad de las leyes, se está en presencia del denominado método difuso de control de la constitucionalidad,

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

calificado también como “sistema americano” porque se adoptó en los Estados Unidos de América, particularmente después del famoso caso *Marbury vs. Madison* decidido por la Corte Suprema en 1803. Este es el método que se aplica, por ejemplo, en Argentina, Brasil, Bolivia, Colombia, Guatemala, Ecuador, Perú, México, y Venezuela.

Pero además del método difuso, en América Latina también tiene una larga tradición el método concentrado de justicia constitucional, conforme al cual la facultad anulatoria de control de la constitucionalidad de las leyes y de otros actos del Estado producidos en ejecución directa de la Constitución, se atribuye a un solo órgano del Estado que actúe como Jurisdicción Constitucional, sea la Corte Suprema de Justicia o un Tribunal o Corte Constitucional especialmente creado para ese fin, generalmente formando parte del Poder Judicial. Este sistema de control también se conoce como el “sistema austriaco” porque en 1920 se adoptó en Austria, o como “modelo europeo”, cuando el poder de control se atribuye a un Tribunal o Corte Constitucional particularmente ubicado fuera del Poder Judicial.

En todo caso, el sistema se denomina concentrado por oposición al sistema difuso, porque la facultad de control de la constitucionalidad de ciertos actos del Estado, particularmente las leyes, sólo se confiere a un órgano constitucional que puede ser la Corte Suprema de Justicia de un país o a un Tribunal Constitucional especialmente creado, que puede o no estar integrado dentro de la organización del Poder Judicial.

Por supuesto, no existe un único sistema de justicia constitucional para garantizar y defender la Constitución, así como tampoco puede existir un sistema ideal que pueda aplicarse a todos los países. En el derecho constitucional contemporáneo cada país ha desarrollado su propio sistema, habiendo sido el método difuso atribuido a todos los órganos del Poder Judicial, iniciado en Norteamérica, el que más influencia ha tenido en países tanto de la familia jurídica romana como del *common law*. El sistema concentrado, por otra parte, si bien se inició en América Latina desde el Siglo pasado, su más importante desarrollo reciente ha sido en Europa después de la Segunda Guerra Mundial.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

En muchos países, además, se ha adoptado una mezcla de los sistemas antes mencionados, el difuso y el concentrado, con miras a permitir que ambos tipos de control funcionen al mismo tiempo. Este es el caso de Bolivia, Colombia, Guatemala, Ecuador, Perú, México y Venezuela, donde todos los tribunales tienen la facultad de juzgar la constitucionalidad de las leyes, y por consiguiente, pueden decidir en forma autónoma su inaplicabilidad a un caso concreto; y paralelamente, la Corte Suprema de Justicia o un Tribunal Constitucional tienen la atribución exclusiva de declarar la nulidad de las leyes inconstitucionales, generalmente con efectos *erga omnes*.

## **II. EL MÉTODO DIFUSO DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD**

### **1. Antecedentes y fundamento constitucional**

El control de la constitucionalidad de las leyes, cuando se atribuye a todos los jueces cualquiera que sea su rango y jerarquía, como se dijo, da lugar a lo que se ha denominado el control difuso de la constitucionalidad de las leyes, el cual tiene su origen en los principios del constitucionalismo norteamericano y que se extendió, en especial durante el Siglo pasado, a casi todos los países latinoamericanos.

De acuerdo con el método difuso, la facultad de declarar la inconstitucionalidad de las leyes se atribuye a todos los jueces de un país determinado, pues si la Constitución es la ley suprema del país y si se reconoce el principio de su supremacía, la Constitución se impone a cualquier otra ley que le sea incoherente. En consecuencia, las leyes que violan la Constitución o que, de una u otra manera, sean contrarias a sus normas, principios o valores, son nulas y no pueden ser aplicadas por los jueces, quienes deben darle prioridad a la Constitución. Como lo afirmó el juez Marshall, en el caso *Marbury vs. Madison* en 1803, todos los jueces y todos los tribunales deben decidir sobre los casos concretos que les son sometidos “de conformidad con la Constitución, desistiendo de la ley inconstitucional” lo que constituye “la verdadera esencia del deber judicial”. Sin embargo, en este sistema de control de la constitucionalidad, este papel le corresponde a todos los tribunales y no a uno en particu-

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

lar, y no debe considerarse sólo como un poder, sino como un deber que les está impuesto para decidir sobre la conformidad de las leyes con la Constitución, inaplicándolas cuando sean contrarias a sus normas.

La esencia del método difuso de control de constitucionalidad, por supuesto, como se dijo, radica en la noción de supremacía constitucional y en su efectiva garantía, en el sentido de que si hay actos que coliden con la Constitución, ellos son nulos y como tales tienen que ser considerados por los Tribunales, los cuales son, precisamente, los llamados a aplicar las leyes.

En consecuencia, el primer aspecto que muestra la racionalidad del método difuso de control de constitucionalidad, como garantía objetiva de la Constitución, es el principio de la nulidad de los actos estatales y, particularmente de las leyes que colidan con la Constitución, lo que significa que un acto estatal nulo no puede producir efectos, y no necesitaría de ningún otro acto estatal posterior para quitarle su calidad usurpada de acto estatal. Al contrario, si otro acto estatal fuera necesario para ello, entonces la garantía no sería la nulidad del acto, sino su anulabilidad.

En conclusión, en el método difuso de control de la constitucionalidad, el deber de todos los jueces es el de examinar la constitucionalidad de las leyes que deban aplicar en el caso concreto, y declarar cuando ello sea necesario, que una ley particular no debe ser aplicada a la decisión de un proceso específico que el juez esté conociendo, en razón de que es inconstitucional, la cual, por tanto, debe considerarse nula y sin valor, para la resolución del caso.

Lo anterior conduce al aspecto central de la racionalidad de este método de control de la constitucionalidad, el cual es que el poder para declarar la inconstitucionalidad de la legislación es atribuido a todos los jueces de un país determinado, y no sólo una Corte o Tribunal en particular. Pero en su origen, la particularidad del sistema norteamericano estuvo en que dicho poder de todos los tribunales no estaba expresamente previsto en la Constitución, aún cuando se derivaba del conjunto del sistema constitucional. En el mismo sentido se desarrolló el sistema en Argentina, como creación pretoriana de la Suprema Corte de la Nación.

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Sin embargo, en contraste con los sistemas norteamericanos y argentino, en los demás países latinoamericanos el poder de control difuso de la constitucionalidad de las leyes por parte de todos los jueces se ha establecido expresamente de forma general, como una norma de derecho positivo.

Así, por ejemplo, desde 1910, la Constitución colombiana prevé que:

La Constitución es la norma de normas. En caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley o cualquier otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales (art. 4 C. 1991).

En el mismo sentido, desde 1897, el Código de Procedimiento Civil venezolano establece que:

Cuando la ley vigente cuya aplicación se requiera está en contradicción con cualquiera de las disposiciones constitucionales, los jueces aplicarán preferiblemente esta última. (art. 20).

El principio se ha constitucionalizado en Venezuela al regularse en el texto de la Constitución de 1999, así:

*Artículo 334.* Todos los jueces o juezas de la República, en el ámbito de sus competencias y conforme a lo previsto en esta Constitución y en la ley, están en la obligación de asegurar la integridad de esta Constitución.

En caso de incompatibilidad entre esta Constitución y una ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales en cualquier causa, aún de oficio, decidir lo conducente...

También en Guatemala, desde 1965, la Constitución estableció expresamente el principio que conserva el artículo 266 de la Constitución de 1985, que establece:

*Artículo 266.- Inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos.* En casos concretos, en todo proceso de cualquier

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación y hasta antes de dictarse sentencia, las partes podrán plantear como acción, excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de una ley. El tribunal deberá pronunciarse al respecto.

En El Salvador, la Constitución de 1983 establece:

*Artículo 185.-* Dentro de la potestad de administrar justicia, corresponde a los tribunales, en los casos en que tengan que pronunciar sentencia, declarar la inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los otros órganos, contraria a los preceptos constitucionales.

En sentido similar, la Constitución Política de Bolivia de 1994, establece que:

*Artículo 228.-* La Constitución Política del Estado es la ley suprema del ordenamiento jurídico nacional. Los tribunales, jueces y autoridades la aplicarán con preferencia a las leyes, y éstas con preferencia a cualesquiera otras resoluciones.

También la Constitución de la República de Honduras dispone:

*Artículo 315.-* En caso de incompatibilidad entre una norma constitucional y una legal ordinaria, el Juez aplicará la primera.

Igualmente aplicará la norma legal sobre toda otra norma subalterna.

En cuanto a la Constitución Política del Perú de 1993, la misma dispone:

*Artículo 138.-* La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes.

En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la pri-

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

mera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior.

Por último, en Ecuador, la Constitución de 1998 estableció el método difuso de control de constitucionalidad así:

*Artículo 273.-* Las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas tendrán la obligación de aplicar las normas de la Constitución que sean pertinentes, aunque la parte interesada no las invoque expresamente.

*Artículo 274.-* Cualquier juez o tribunal, en las causas que conozca, podrá declarar inaplicable, de oficio o a petición de parte, un precepto jurídico contrario a las normas de la Constitución o de los tratados y convenios internacionales, sin perjuicio de fallar sobre el asunto controvertido...

### 2. *La expansión del método difuso de justicia constitucional hacia América Latina*

Hacia la mitad del Siglo XIX, el sistema norteamericano de control de la constitucionalidad de las leyes puede decirse que influenció la mayor parte de los sistemas latinoamericanos, los cuales terminaron adoptándolo de una u otra forma (Argentina 1860; México 1857; Venezuela 1858; Brasil 1890; República Dominicana 1844; Colombia 1850). Algunos, incluso se orientaron hacia un sistema mixto o integral, sea agregándole al método difuso el método concentrado del control de la constitucionalidad tal como es el caso en Brasil o México, o adoptando el sistema mixto o integral desde el principio, como fue el caso de Venezuela, Colombia, Guatemala y Perú. En cambio, el sistema argentino sigue siendo el más parecido al modelo norteamericano, exclusivamente difuso.

En efecto, en lo que respecta a Argentina<sup>66</sup>, la Constitución de la República de 1860 establecía, con una terminología muy

---

66 Véase en general, Germán BIDART CAMPOS, *La Corte Suprema, Tribunal de garantías Constitucionales*, Ediar Buenos Aires, 1984; Néstor Pedro SAGÜES, *Derecho Procesal Constitucional. Recurso Extraordinario*, 2 Tomos, 2<sup>a</sup> ed., Editorial Astrea, Buenos Aires 1989; María Mercedes SERRA, *Procesos y recursos constitucionales*, Ediciones Depalma, Buenos Aires 1992; Alberto B. BIANCHI,

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

parecida a la de la Constitución norteamericana, los principios de la supremacía constitucional y el papel que correspondía del Poder Judicial, pero no incluyó norma expresa alguna que confiriera poderes de control de la constitucionalidad de las leyes a la Corte Suprema o a otros Tribunales. Por ello, como sucedió en los Estados Unidos de América, el control de la constitucionalidad también fue una creación de la Suprema Corte, en el caso *Sojo* (1887) relativo a la inconstitucionalidad de una ley que buscaba ampliar la jurisdicción derivada de la Corte Suprema.

En cuanto al sistema brasileño de control de la constitucionalidad, al igual que el sistema argentino, se trata de uno de los sistemas latinoamericanos más cercanos al modelo norteamericano. Sin embargo, a partir de la Constitución de 1934, puede considerarse como un sistema mixto después de la previsión de una acción directa de inconstitucionalidad, que puede ser intentada ante el Tribunal Supremo Federal con el fin de impugnar una ley<sup>67</sup>.

En cuanto al método difuso, éste fue expresamente previsto desde la Constitución de 1891, al atribuirse al Tribunal Supremo Federal competencia para juzgar, mediante recursos extraordinarios, los casos decididos en última instancia por otros tribunales u otros jueces, en primer lugar, cuando las decisiones cuestionadas estén en contradicción con una disposición de la Constitución o nieguen una ley federal o un tratado; en segundo lugar, cuando declaran la inconstitucionalidad de un tratado o de una ley federal, y en tercer lugar, cuando estimen que una ley u otro acto de un gobierno local es contrario a la Constitu-

---

*Control de constitucionalidad. El proceso y la jurisdicción constitucionales*, Universidad Austral, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires 1992; Alberto B. BIANCHI, *Las acciones de clase. Una solución a los problemas procesales de la legitimación colectiva a gran escala*, Fundación de Derecho Constitucional José Manuel de Estrada, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires 2001; Jorge Reinaldo VANOSSI, Jorge Reinaldo, *Aspectos del recurso extraordinario de inconstitucionalidad*, publicaciones de la Asociación de Abogados de Buenos Aires, Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1966; Ricardo HARO, *El control de constitucionalidad*, Ed. Zavalía, Buenos Aires 2003.

67 Véase en general, Oscar DIAS CORRÊA, *O Supremo Tribunal Federal, Corte Constitucional do Brasil*, Editora Forense, Río de Janeiro 1987; José Alfredo DE OLIVEIRA CARACHO, *Processo constitucional*, Editora Forense, Río de Janeiro 1984.

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

ción o a una ley federal válida (art. 102, III Constitución). Esta norma establece, de esta manera, el método difuso de control de la constitucionalidad, así como la facultad del Tribunal Supremo Federal para intervenir en cualquier procedimiento relativo a la constitucionalidad de las leyes. El artículo 97 de la Constitución de 1988 establece, además, que en general, “solamente por el voto de la mayoría absoluta de sus miembros o de los miembros del respectivo órgano especial podrán los Tribunales declarar la inconstitucionalidad de una ley o de un acto normativo del poder público”.

En cuanto a México, la Constitución de 1847, igualmente bajo la influencia del sistema de control de la constitucionalidad norteamericano, adoptó el método difuso al atribuir a los tribunales federales el deber de “proteger” los derechos y las libertades enumerados en la Constitución contra cualquier acción de los poderes ejecutivo y legislativo de los Estados miembros o de la Federación. El sistema adquirió perfiles propios en la Constitución de 1857, que creó esa institución jurisdiccional única conocida como *juicio de amparo*, regulada en la actualidad en las disposiciones del texto constitucional de acuerdo a las pautas determinadas desde la Constitución de 1917.

Por otra parte, debe señalarse que el juicio de amparo es una institución compleja que comprende por lo menos cinco acciones y procedimientos judiciales diferentes: el amparo libertad (*hábeas corpus*), el amparo judicial (casación), el amparo administrativo (contencioso-administrativo), el amparo agrario y el amparo contra leyes. Entre estos cinco aspectos o contenidos del juicio de amparo, únicamente el último podría considerarse como un medio particular de protección judicial de la Constitución y de control de la constitucionalidad de los actos legislativos, compartiendo algunos puntos comunes con el sistema difuso de control de la constitucionalidad.

En todo caso, en el juicio de amparo, el control judicial de la constitucionalidad de la legislación tiene un carácter incidental con respecto a un procedimiento judicial concreto en el que se plantea la cuestión constitucional, lo que origina el uso del recurso de amparo contra la decisión judicial que aplica la ley anticonstitucional. Este recurso de amparo se intenta contra la “autoridad pública” que dictó el acto cuestionado: el juez que

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

dictó la sentencia; la autoridad administrativa que produjo el acto administrativo; o las autoridades legislativas que sancionaron la ley objeto del amparo contra leyes. Este aspecto pone de manifiesto otra diferencia sustancial en lo que se refiere a las partes involucradas entre el sistema mexicano y el método difuso general, pues en el sistema difuso general, las partes en el juicio donde se plantea la cuestión constitucional siguen siendo las mismas del proceso.

Ahora bien, en cuanto al “amparo contra leyes”, su particularidad reside en el hecho de que se trata de un procedimiento iniciado mediante una acción directa intentada por un demandante ante un Tribunal Federal de Distrito contra una ley particular, siendo la parte acusada el órgano legislativo que la produjo, el Presidente de la República o los Gobernadores de Estado que la promulgaron, y los Secretarios de Estado quienes la refrendaron y ordenaron su publicación. En estos casos, las decisiones judiciales de los Tribunales federales o de Distrito pueden ser objeto de una revisión por parte de la Corte Suprema de Justicia.

En esta forma, el amparo contra leyes en México ha sido considerado como una “acción directa” contra una ley no siendo necesaria para su ejercicio la existencia de un acto administrativo concreto o de una decisión judicial que la aplique. Sin embargo, dado que la cuestión constitucional planteada no puede ser abstracta, sólo las leyes que afectan directamente al demandante, sin necesidad alguna de otro acto del Estado inmediato o posterior, pueden ser objeto de esta acción. Así pues, el objeto de la acción son las leyes auto-aplicativas, es decir, aquellas que, por su contenido causan un perjuicio directo y personal al demandante. Por ello, en principio, la acción de amparo contra leyes debe plantearse ante los tribunales en un plazo de 30 días a partir de su publicación, y la decisión judicial respectiva, por supuesto, como en todo sistema difuso de control de constitucionalidad, tiene efectos *inter partes*.

Debe señalarse, en todo caso, que mediante la reforma constitucional de diciembre de 1994, en México se estableció la acción directa de inconstitucionalidad contra las leyes y demás normas de carácter general que se ejerce ante la Suprema Corte de Justicia, con lo cual México ha pasado a formar parte de los

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

países con un sistema mixto o integral de control de la constitucionalidad, que combina el método difuso con el concentrado.

La Constitución de Colombia de 1991, como se dijo, siguiendo la tradición establecida a partir de la reforma constitucional de 1910, y que se había plasmado en la Ley 57 de 1887, de efímera vigencia, establece en su artículo 4 el principio de la supremacía de la Constitución y la base del sistema de control difuso de la constitucionalidad de las leyes y demás actos normativos. Este sistema de control se ejerce en paralelo al control concentrado atribuido a la Corte Constitucional la cual conoce de la inconstitucionalidad de las leyes mediante acción popular.

En Venezuela, también existe un sistema mixto o integral de control de la constitucionalidad<sup>68</sup>, al combinarse el control concentrado que ejerce la Corte Suprema de Justicia mediante acción popular creado en 1858, con el control difuso, previsto desde 1897 en el Código de Procedimiento Civil, y recogido expresamente en el artículo 334 de la Constitución de 1999.

También conforme al modelo norteamericano y basado en el principio de la supremacía de la Constitución, la Constitución guatemalteca desde 1921, ha consagrado la facultad de los tribunales para declarar, en sus decisiones, la inaplicabilidad de cualquier ley o disposición de los demás poderes del Estado, cuando sean contrarios a las normas contenidas en la Constitución de la República (art 93,c. Constitución de 1921). Esta facultad de los Tribunales, que se configura como un poder difuso de control judicial, se mantuvo en todos los textos constitucionales hasta que la Constitución de 1965 añadió, al sistema difuso, un poder concentrado de control de la constitucionalidad conferido a un Tribunal Constitucional especialmente creado para ese fin, habiendo sido el primero de estos Tribunales creado en América Latina. Por lo tanto, desde 1965, el sistema guatemalteco de control judicial también puede considerarse como un sistema mixto o integral.

---

68 Véase Allan R. BREWER-CARÍAS, *El sistema mixto o integral de control de constitucionalidad en Colombia y Venezuela*, Universidad Externado de Colombia (Temas de Derecho Público N° 39) y Pontificia Universidad Javeriana (Quaestiones Juridicae N° 5), Bogotá 1995.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Finalmente, también existe un sistema mixto de control de la constitucionalidad en el Perú, desde la Constitución de 1979, donde se sentaron las bases del método difuso de justicia constitucional y, además, según el modelo español, se creó un Tribunal de Garantías Constitucionales dotado de poderes concentrados de control de la constitucionalidad, que la reforma de la Constitución de 1993, ha convertido en Tribunal Constitucional. Este Tribunal Constitucional es el único de su tipo, en América Latina, ubicado fuera del Poder Judicial.

### 3. *El carácter incidental del método difuso y los poderes ex-officio de los jueces*

El deber de todos los tribunales que deriva del método difuso de control de la constitucionalidad de las leyes, lo que implica el deber de dar preferencia a la Constitución y, en consecuencia, de desaplicar las leyes que consideren inconstitucionales, y por tanto, nulas y sin valor, implica que este deber judicial sólo puede ser cumplido *incidenter tantum*; es decir, en un proceso concreto del cual el juez esté conociendo, y donde la inconstitucionalidad de la ley o norma no es ni el objeto de dicho proceso ni el asunto principal del mismo.

En consecuencia, para que se pueda ejercer el control difuso de la constitucionalidad de las leyes, siempre tiene que existir un proceso ante un Tribunal en cualquier materia, por lo que siempre es un sistema incidental de control, en el sentido de que la cuestión de inconstitucionalidad de una ley y su inaplicabilidad, debe plantearse en un caso o proceso concreto (“*cases or controversies*” como lo ha precisado la jurisprudencia norteamericana), cualquiera sea su naturaleza, en el cual la aplicación o no de una norma concreta es considerada por el Juez como relevante para la decisión del caso. En consecuencia, en el método difuso de control de constitucionalidad, el objeto principal del proceso y de la decisión judicial no es la consideración abstracta de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley o su aplicabilidad o inaplicabilidad, sino mas bien, la decisión de un caso concreto de carácter civil, penal, administrativo, mercantil, laboral, etc.

Ahora bien, si se trata de un deber de los jueces el aplicar la Constitución en un caso concreto y desaplicar, para su decisión, la ley que consideren inconstitucional, los jueces deberían po-

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

der considerar *de oficio* las cuestiones de constitucionalidad, a pesar de que ninguna de las partes en el proceso las haya planteado. De hecho, esta es la consecuencia directa de la garantía objetiva de la Constitución cuando se establece la nulidad de las leyes que le sean contrarias, y lo que, además, produce como consecuencia la reserva dada a los jueces para considerar la nulidad y la inaplicabilidad de una norma en un caso concreto. Por supuesto, en el caso de que la cuestión constitucional se formule por una parte en el proceso, efectivamente debe tratarse de una parte con la legitimación necesaria para actuar como tal, y con el interés requerido para plantear la inaplicabilidad de la ley inconstitucional en el caso concreto.

Debe advertirse, sin embargo, que aún cuando este aspecto de la racionalidad del método difuso de control de la constitucionalidad es seguido en países como Venezuela y Ecuador, donde incluso se establece en los propios textos constitucionales (arts. 334 y 274, respectivamente), en general, las normas procesales de la mayoría de los países prohíben a los Tribunales considerar de oficio, al decidir un caso concreto, cualquier cuestión, incluso las cuestiones de inconstitucionalidad. En tal sentido en Brasil, al igual que en Argentina y Guatemala, conforme al modelo norteamericano, los jueces no tienen el poder de juzgar *ex officio* la constitucionalidad de las leyes, la cual debe ser alegada como una excepción o defensa por una de las partes en el procedimiento.

En el caso de Colombia, si bien el texto de la Constitución no excluye los eventuales poderes *ex officio* que puedan tener los jueces para decidir solos, y sin que se lo requiera una parte, desaplicar una determinada ley, se ha entendido que lo que se establece en la Constitución es una “excepción de inconstitucionalidad”, en el sentido de que, en todo caso, la cuestión constitucional debe plantearse por una de las partes en el proceso mediante una excepción relativa a la aplicabilidad de una ley; parte que debe tener un interés personal y directo en la no aplicación de la ley en el caso concreto.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

### 4. *Los efectos de las decisiones en materia de control difuso de la constitucionalidad*

Otro aspecto de la racionalidad del método difuso de control de constitucionalidad se refiere a los efectos de la decisión que adopten los Tribunales en relación a la constitucionalidad o aplicabilidad de la ley en un caso concreto; y este aspecto de los efectos de la decisión judicial se relaciona con dos preguntas: primero, ¿a quién afecta la decisión?, y segundo, ¿cuándo comienza a surtir efectos?

#### A. *Los efectos inter partes de las decisiones*

En relación al primer interrogante, la racionalidad del método difuso es que la decisión adoptada por el Juez sólo tiene efectos en relación a las partes en el proceso concreto en la cual aquella se adopta. En otras palabras, en el método difuso de control de constitucionalidad, la decisión adoptada en un caso sobre la inconstitucionalidad e inaplicabilidad de la ley, sólo tiene efectos *in casu et inter partes*, es decir, en relación al caso concreto y exclusivamente en relación a las partes que han participado en el proceso, por lo que no puede ser aplicada a otros particulares. Esta es la consecuencia directa del antes mencionado aspecto relativo al carácter incidental del método difuso de control de constitucionalidad. La Constitución de Ecuador, en esta materia, es la única que establece expresamente estos efectos *inter partes* de la sentencia que se dicte, al disponer que en los casos de ejercicio del método difuso de control de constitucionalidad, la “declaración no tendrá fuerza obligatoria sino en las causas en que se pronuncie” (art. 274).

En consecuencia, si una ley es considerada inconstitucional en una decisión judicial, esto no significa que dicha ley haya sido invalidada y que no sea efectiva y aplicable en otros casos. Sólo significa que en cuanto concierne a ese proceso particular y a las partes que en él intervinieron, en el cual el Juez decidió la inaplicabilidad de la Ley, ésta debe considerarse inconstitucional, nula y sin valor, sin que ello tenga ningún efecto en relación a otros procesos, otros jueces y otros particulares.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

B. *Los efectos declarativos de las decisiones judiciales*

Por otra parte, los efectos *inter partes* de la decisión judicial adoptada conforme al método de control difuso de control de la constitucionalidad, están directamente relacionados con otras cuestiones concernientes también a los efectos de la decisión, pero en el tiempo; es decir, respecto de cuándo comienza a ser efectiva la declaración de inconstitucionalidad y, por supuesto, también en relación a la nulidad como garantía de la Constitución.

Cuando un Juez decide sobre la constitucionalidad de una ley, y la declara inconstitucional e inaplicable a un caso concreto, es porque la considera nula y sin valor, tal cual como si nunca hubiera existido. Por ello, la decisión tiene efectos declarativos: declara que una ley es inconstitucional y consecuentemente que ha sido inconstitucional desde que se dictó. Así, la ley cuya inaplicabilidad se decida por ser contraria a la Constitución, debe ser considerada por el Juez como si nunca hubiera tenido validez y como si siempre hubiese sido nula y sin valor. Por ello es que se dice que la decisión del Juez, de carácter declarativa, tiene efectos *ex tunc, pro praeterito* o de carácter retroactivo, en el sentido de que dichos efectos se retrotraen al momento en el cual la norma considerada inconstitucional fue promulgada. El acto legislativo declarado inconstitucional por un Juez conforme al método difuso de control de constitucionalidad, por tanto, es considerado, *ab initio* como nulo y sin valor, por lo que no es anulado por el Juez sino que éste sólo lo considera como nulo.

Por tanto, en estos casos de control constitucional difuso, los jueces no pueden anular la ley sino considerarla inconstitucional, no pudiendo los efectos de su decisión extenderse o generalizarse a otros casos o sujetos. Por el contrario, tal como sucede en todos los sistemas con control judicial difuso, el Tribunal debe limitarse a decidir la no aplicación de la ley inconstitucional en el caso concreto, por supuesto, sólo cuando ello resulta pertinente para la resolución del caso. Por ello, la ley que ha sido inaplicada en un caso concreto, sigue vigente, y otros jueces pueden seguir aplicándola. Inclusive, el juez que decide no aplicar la ley en un caso concreto, podría cambiar de opinión en un juicio posterior.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

### 5. *Las variadas soluciones al problema de la ausencia de uniformidad de las decisiones judiciales que provoca el sistema difuso*

Una cuestión central en relación al método difuso de control de la constitucionalidad de las leyes es la relativa a los efectos prácticos que puede tener su adopción, particularmente en cuanto a la ausencia de unidad de decisiones, de manera que para evitar la incertidumbre del orden legal y las posibles contradicciones en relación a la aplicabilidad de las leyes, se han establecido correcciones a estos efectos declarativos e *inter partes* de las decisiones, a través de la doctrina *stare decisis* o mediante regulaciones de derecho positivo, cuando las decisiones se adoptan por la Corte Suprema de Justicia de un país.

En efecto, en ausencia de método alguno de control de la constitucionalidad en Europa, antes de los años veinte y con el marco tradicional del principio de la separación de poderes basado en la soberanía del Legislador, la supremacía de la Ley y la desconfianza en los tribunales como órganos de control de la acción legislativa, una de las críticas fundamentales formuladas al método difuso de control de la constitucionalidad fue, no sólo la ausencia de uniformidad de las decisiones de control, sino también la incertidumbre que podía derivarse de las eventuales decisiones contradictorias que podían dictarse en la materia.

En realidad, estos problemas existen en todos los países que han adoptado el método difuso, no pudiendo considerarse como esencialmente peculiares a los países con tradición de derecho romano que lo hayan adoptado. Además, si bien es cierto que la doctrina *stare decisis* en los países del *common law* es una corrección a los problemas anotados, la misma no es absoluta, pues no todos los casos en los cuales los tribunales inferiores decidan cuestiones de constitucionalidad, por ejemplo, en los Estados Unidos de Norteamérica, llegan a la Corte Suprema, la cual decide discrecionalmente los casos que conoce (*writ of certiorary*).

Por otra parte, y aún cuando la doctrina *stare decisis*, tal como es conocida en los países del *common law*, no se aplica en general en países con sistemas jurídicos de la tradición del derecho romano; aquellos en los cuales se ha establecido un mé-

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

todo difuso de control de constitucionalidad han adoptado, paralelamente, sus propios correctivos a los problemas planteados, con efectos similares. Por ejemplo, en México, el artículo 94 de la Constitución remite a la ley para la fijación de los términos “en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación”. Por ello, la Ley de Amparo establece los casos en los cuales las decisiones de la Corte Suprema e, incluso, de las Cortes de Circuito, deben considerarse como precedentes obligatorios, lo que sucede sólo cuando se hayan dictado cinco decisiones consecutivas, que no sean interrumpidas por alguna decisión incompatible, con el mismo efecto.

Los efectos de esta “jurisprudencia”, parcialmente han sido considerados como equivalentes a los que resultan del principio *stare decisis*. Incluso, en el sistema de amparo mexicano, el llamado “amparo contra leyes” ha sido desarrollado también como una acción extraordinaria de inconstitucionalidad de leyes auto-aplicativas, que afecten directamente derechos de un individuo, y que pueden ser impugnadas ante las Cortes Federales, permitiéndoles juzgar la inconstitucionalidad de la ley sin relación alguna con un proceso concreto.

En sentido similar, en Argentina y Brasil (art. 102,III,a), países que también siguen de cerca el modelo norteamericano en el sentido del poder otorgado a todos los tribunales de decidir no aplicar las leyes basados en consideraciones constitucionales, se ha establecido la institución procesal denominada “recurso extraordinario de inconstitucionalidad” que puede formularse ante la Corte Suprema contra decisiones judiciales adoptadas en última instancia en las cuales se considera una Ley federal como inconstitucional e inaplicable al caso concreto. En estos casos, la decisión adoptada por la Corte Suprema tiene efectos *in casu et inter partes*, pero siendo dictada por el Tribunal Supremo, tiene de hecho efectos obligatorios respecto de los tribunales inferiores.

En el caso de Venezuela, la Constitución de 1999 estableció expresamente un recurso extraordinario de revisión al atri-

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

buir a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia competencia para “Revisar las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictadas por los tribunales de la República, en los términos establecidos por la ley orgánica respectiva” (art. 336,10). El artículo 335 de la Constitución agrega que “las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional sobre el contenido y alcance de las normas y principios constitucionales son vinculantes para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República”.

Finalmente, en los otros países con tradición de derecho romano donde se ha adoptado el método difuso de control de la constitucionalidad, debe tenerse en cuenta, particularmente en materia de casación, el valor de las decisiones de la Sala de Casación de la Corte Suprema para los Tribunales de instancia. En Venezuela, por ejemplo, el Código de Procedimiento Civil establece que “los jueces de instancia procurarán acoger la doctrina de casación establecida en los casos análogos, para defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia” (art. 321).

Pero en los casos en que los asuntos no lleguen a la Sala de Casación, los países de tradición de derecho romano con método difuso de control de constitucionalidad, también han establecido correctivos a los problemas originados por la incertidumbre y conflictividad de decisiones judiciales, mediante el establecimiento de un sistema mixto o integral de control de constitucionalidad, que combina el método difuso con el método concentrado. En América Latina este es el caso de Bolivia, Colombia, Guatemala, Honduras, Perú, Venezuela, y recientemente de México, donde paralelamente al método difuso de control de constitucionalidad expresamente previsto en el derecho positivo, también existe el método concentrado de control de constitucionalidad, que autoriza a la Corte Suprema de Justicia o a la Corte Constitucional para anular formalmente las leyes inconstitucionales, con efectos *erga omnes*, cuando es requerida mediante el ejercicio de una acción que incluso puede ser *actio popularis*, como en Colombia y Venezuela, es decir, que puede ser interpuesta por cualquier persona.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

En el caso de Ecuador, en cambio, el artículo 274 de la Constitución prevé expresamente un remedio para la uniformización de las decisiones sobre inconstitucionalidad, al disponer que sin perjuicio de los efectos *inter partes* de la decisión que adopte el juez, tribunal o sala respectiva, estos deben presentar un informe sobre la declaratoria de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, para que éste “resuelva con carácter general y obligatorio”.

En consecuencia, en estos países, paralelamente al poder atribuido a cualquier tribunal para considerar en un caso concreto una ley como inconstitucional y desaplicarla, la Corte Suprema de Justicia o la Corte Constitucional tiene el poder de anular con efectos generales las leyes impugnadas por inconstitucionales.

En consecuencia, en el mismo sentido en que se ha desarrollado la doctrina *stare decisis* en los países con sistemas jurídicos del *common law* para resolver los problemas de incertidumbre y posible conflictividad entre las decisiones judiciales adoptadas por los diferentes tribunales en materia de inconstitucionalidad de las leyes que un método difuso puede originar; también los países con sistemas jurídicos de tradición de derecho romano que han adoptado el mismo método, han desarrollado diversos mecanismos legales particulares para prevenir los efectos negativos originados por los mencionados problemas, sea otorgando carácter obligatorio a los precedentes, sea asignando los poderes necesarios a una Corte Suprema o a un Tribunal Constitucional para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, con carácter general y efectos obligatorios.

Los eventuales problemas originados por la aplicación del método difuso de control de constitucionalidad de las leyes, en consecuencia, son comunes a todos los países que lo han adoptado, sea que pertenezcan a sistemas jurídicos con tradición de derecho romano o de *common law*, por lo que la adopción del método difuso no puede conducir, en sí mismo, a considerarlo como incompatible con los sistemas jurídicos de derecho romano, por el solo hecho que no exista en ellos la regla del *stare decisis*. Ello lo desmiente el caso de América Latina.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

### III. EL MÉTODO CONCENTRADO DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

#### 1. *Fundamento constitucional y antecedentes*

Contrariamente al método difuso, el método concentrado de control de la constitucionalidad se caracteriza por el hecho de que el ordenamiento constitucional confiere a *un solo órgano estatal* el poder de actuar como juez constitucional, generalmente respecto de ciertos actos estatales (leyes o actos de similar rango dictados en ejecución directa de la Constitución), con potestad para anularlos. Excepcionalmente, en algunos casos, como sucede en Panamá, el control de la constitucionalidad que ejerce la Corte Suprema de Justicia no sólo se refiere a las leyes y demás actos de rango legal, sino materialmente a todos los actos estatales, lo que lo hace único en el mundo<sup>69</sup>.

Este método concentrado de control puede ser *exclusivamente* concentrado como sucede en Panamá, Uruguay, Costa Rica o Paraguay, o puede estar establecido en forma combinada con el método difuso de control, como sucede en Colombia, El Salvador, Venezuela, Guatemala, Brasil, México, Perú y Bolivia.

Ahora bien, el órgano estatal dotado del privilegio de ser el único juez constitucional de las leyes en el sistema concentrado de control de la constitucionalidad, puede ser la Corte Suprema de Justicia ubicada en la cúspide de la jerarquía judicial de un país, como es el caso de Costa Rica, Honduras, El Salvador, México y Venezuela; o una Corte o Tribunal Constitucional creado especialmente por la Constitución, dentro o fuera de la jerarquía judicial para actuar como único juez constitucional, como es el caso de Colombia, Chile, Perú, Guatemala, Ecuador y Bolivia. En ambos casos, estos órganos tienen en común el ejercicio de una actividad jurisdiccional, como jueces constitucionales.

---

69 Véase Allan R. BREWER-CARÍAS, “El sistema panameño de control concentrado de constitucionalidad en el Derecho Comparado” en *El Nuevo Derecho Constitucional Latinoamericano, IV Congreso Venezolano de Derecho Constitucional*, Volumen II, Fundación Konrad Adenauer, Asociación Venezolana de Derecho Constitucional, Caracas, 1996, pp. 889-974.

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Por ello, el sistema concentrado de control de la constitucionalidad, aun cuando sea generalmente similar al “modelo europeo” de Tribunales constitucionales especiales, no implica necesariamente la existencia de un Tribunal Constitucional especial, concebido constitucionalmente fuera del Poder Judicial. La experiencia latinoamericana de control concentrado de la constitucionalidad así lo demuestra, pues en general, han sido las Cortes Supremas de Justicia las que lo han ejercido, incluso mediante una Sala Constitucional (Costa Rica, Venezuela, Honduras, El Salvador); y en los casos en los cuales se ha atribuido a Tribunales Constitucionales el ejercicio del control, estos están dentro del Poder Judicial (Guatemala, Colombia, Ecuador y Bolivia) con la excepción de los casos de Chile y del Perú, cuyas Constituciones regularon a los Tribunales Constitucionales fuera del Poder Judicial.

A diferencia del método difuso de control de la constitucionalidad de las leyes, el método concentrado, al tener el juez constitucional potestades anulatorias, evidentemente que no puede desarrollarse como consecuencia de la labor pretoriana de los jueces, sino que debe ser expresamente establecido, *expressis verbis*, por normas constitucionales. En esta forma, la Constitución, como Ley suprema de un país, es el único texto que puede limitar los poderes y deberes generales de los tribunales para decidir la ley aplicable en cada caso; y es la única habilitada para atribuir dichos poderes y deberes con potestades anulatorias, en lo referente a ciertos actos del Estado, a ciertos órganos constitucionales, sea la Corte Suprema o una Corte o Tribunal Constitucional.

En tal sentido, el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes se estableció por primera vez en América Latina, en Venezuela, en la Constitución de 1858, al atribuirse a la Corte Suprema de Justicia competencia para conocer de la *acción popular* de inconstitucionalidad de los actos de las Legislaturas Provinciales, precisándose en el artículo 113, ordinal 8º la competencia de la Corte para:

Declarar la nulidad de los actos legislativos sancionados por las Legislaturas Provinciales, *a petición de cualquier ciudadano*, cuando sean contrarios a la Constitución.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Esta atribución de la Corte Suprema, a partir de la Constitución de 1893, se amplió respecto de todas las leyes, decretos y resoluciones inconstitucionales (art. 110, ord. 8º).

En el caso de Colombia, la competencia de la Corte Suprema de Justicia en materia de control de constitucionalidad se estableció por primera vez en la Constitución de 1886, respecto de los actos legislativos, en forma limitada y preventiva cuando hubiesen sido objetados por el Gobierno (arts. 88, 90 y 151, ord. 4º). Posteriormente, mediante el Acto Legislativo Nº 3 de 31 de octubre de 1910 (reformatorio de la Constitución Nacional), el sistema concentrado colombiano de justicia constitucional adquirió plena consagración, al establecerse en el artículo 41, la *acción popular* de inconstitucionalidad, al atribuirse a la Corte Suprema de Justicia como “guardián de la integridad de la Constitución”, competencia para:

Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los actos legislativos que hayan sido objetados como inconstitucionales por el Gobierno, o sobre todas las leyes o decretos acusados ante ella *por cualquier ciudadano* como inconstitucionales, previa audiencia del Procurador General de la Nación.

La *acción popular* de inconstitucionalidad de las leyes, por tanto, tiene su antecedente en la Constitución venezolana de 1858 y en la Constitución colombiana de 1910; países en los cuales, como se ha visto, además, se previó el control difuso de la constitucionalidad de las leyes, consagrándoselo formalmente en Venezuela a partir de 1897 y en Colombia, en un breve período en 1887 y luego, a partir de 1910; configurándose así un sistema mixto o integral de control de la constitucionalidad, al cual se han ido orientando progresivamente los sistemas latinoamericanos. Este es el caso, por ejemplo, además de Venezuela y Colombia, de Brasil, Perú, El Salvador y Guatemala y más recientemente, de México. No obstante, algunos sistemas de América Latina, como el de Panamá, Uruguay, y Paraguay han permanecido exclusivamente concentrados, países donde sólo la Corte Suprema de Justicia tiene una jurisdicción exclusiva y original para declarar la inconstitucionalidad de las leyes.

Debe destacarse, sin embargo, que la modalidad del método concentrado de control de la constitucionalidad basado en la creación de un órgano constitucional especial, una Corte o un

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Tribunal para actuar como juez constitucional dotado del poder original y exclusivo para anular las leyes y otros actos de rango y efectos similares, ha marcado la evolución de la justicia constitucional en las últimas décadas en América Latina. Bajo la influencia del modelo europeo, pero de una manera incompleta, el sistema se ha implantado en Guatemala, en la década de los sesenta, y en Chile hacia principios de los años 70, con la creación de sendos Tribunales Constitucionales. Luego apareció en Ecuador y Perú donde fueron creados Tribunales de Garantías Constitucionales convertidos recientemente en Tribunales Constitucionales. En 1991, la Constitución de Colombia, estableció una Corte Constitucional, al igual que sucedió en Bolivia, en 1994.

2. *La diversa configuración del método concentrado de justicia constitucional: exclusivo o combinado con el método difuso*

Como se ha señalado anteriormente, la esencia de todo sistema de control de la constitucionalidad de las leyes es la noción de supremacía de la Constitución, de manera que si la Constitución es la ley suprema de un país y, por lo tanto, prevalece ante todas las demás leyes, entonces un acto del Estado que contradiga la Constitución no puede constituir una norma efectiva; al contrario, debe considerarse nulo.

Ahora bien, el principal elemento que aclara la diferencia entre los dos grandes métodos de control de la constitucionalidad (difuso y concentrado) no es una posible distinta concepción de la Constitución y de su supremacía, sino más bien, el tipo de garantía adoptado en el sistema constitucional para preservar dicha supremacía: la nulidad o la anulabilidad del acto inconstitucional. En esta forma, la nulidad de los actos inconstitucionales del Estado es la garantía de la Constitución que conduce al sistema difuso de control de la constitucionalidad; en cambio, la anulabilidad es, precisamente, la que conduce al método concentrado de control de la constitucionalidad de las leyes.

Contrariamente a la nulidad de los actos del Estado, la anulabilidad de dichos actos, cuando se considera como una garantía objetiva de la Constitución, significa que el acto del Estado,

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

aún irregular o inconstitucional, una vez producido por una institución pública debe considerarse como un acto válido y efectivo hasta que el órgano que lo produjo lo derogue o revoque, o hasta que se decida su anulación por otro órgano del Estado con poderes constitucionales para ello. Este es, precisamente, el caso del método concentrado de control de la constitucionalidad, en el cual la Constitución confiere el poder para anular, con efectos generales, algunos actos inconstitucionales del Estado, a un solo órgano constitucional, sea éste la Corte Suprema existente o un órgano creado especialmente dentro o fuera del Poder Judicial, con funciones jurisdiccionales que le permiten actuar como juez constitucional.

En todo caso, en los sistemas constitucionales que adoptan el método concentrado de control de la constitucionalidad, el deber de todos los jueces y tribunales consiste en examinar la constitucionalidad de los actos del Estado. Sin embargo, cuando el acto cuestionado es una ley u otro acto inmediatamente subordinado o de ejecución directa de la Constitución, los tribunales ordinarios no pueden juzgar su inconstitucionalidad, puesto que dicho poder está reservado a un Tribunal Constitucional especial o a la Corte Suprema de un país determinado, el cual puede anular el acto.

Ahora bien, el poder de declarar la nulidad por inconstitucionalidad de las leyes y demás actos de ejecución directa de la Constitución, como se dijo, puede ser ejercido por la Corte Suprema de Justicia en forma exclusiva o por la propia Corte Suprema o un Tribunal Constitucional en un sistema mixto o integral, que además del control concentrado admite el control difuso de la constitucionalidad. En América Latina el control concentrado se ha configurado en esas dos formas. Además, existe una tercera forma de control concentrado que ejercen en forma paralela y exclusiva tanto la Corte Suprema de Justicia como un Tribunal Constitucional.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

A. *El control judicial concentrado de la constitucionalidad de las leyes ejercido exclusivamente por la Corte Suprema de Justicia o por una Sala Constitucional de la misma*

El control judicial concentrado de la constitucionalidad de las leyes se ha configurado en primer lugar, en algunos países de América Latina, como una atribución exclusiva de las Cortes Supremas de Justicia en pleno o de una Sala Constitucional especializada de la misma. Por tanto, puede decirse que en América Latina no existe ningún caso de un Tribunal o Corte Constitucional con el poder exclusivo de actuar como único juez de la constitucionalidad.

En algunos supuestos, como se dijo, la Constitución atribuye a la Corte Suprema el carácter de único juez de la constitucionalidad de las leyes. Es el caso de Uruguay, Panamá, Nicaragua y República Dominicana.

En efecto, el artículo 188,1 de la Constitución de Panamá le otorga a la Corte Suprema de Justicia el poder exclusivo de proteger la integridad de la Constitución y controlar la constitucionalidad de la legislación a través de dos métodos: mediante el ejercicio de una acción directa, o mediante el planteamiento de una cuestión de constitucionalidad de carácter incidental, formulada por un órgano estatal inferior que tenga competencia para impartir justicia<sup>70</sup>. En ambos casos de control, la decisión de la Corte Suprema es de efectos generales, y obligatoria, y no está sujeta a ningún tipo de control. Dicha norma, en efecto, establece lo siguiente:

*Artículo 203.- La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:*

1. La guarda de la integridad de la Constitución para lo cual la Corte en pleno conocerá y decidirá, con audiencia del Procurador General de la Nación o del Procurador de la Administración, sobre la inconstitucionalidad de la Leyes, decretos,

---

70 Véase en general, Boris BARRIOS GONZÁLEZ, *Derecho Procesal Constitucional*, 2<sup>a</sup> edición actualizada, Editorial Portobelo, Biblioteca de Autores Panameños 21, Panamá 2002.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

acuerdos, resoluciones y demás actos que por razones de fondo o de forma impugne ante ella cualquier persona. Cuando en un proceso público el funcionario encargado de impartir justicia adviertiere o se lo advirtiere alguna de las partes que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, someterá la cuestión al conocimiento del pleno de la Corte, salvo que la disposición haya sido objeto de pronunciamiento por parte de ésta, y continuará el curso del negocio hasta colocarlo en estado de decidir.

Las partes sólo podrán formular tales advertencias una vez por instancia.

En el sistema de Uruguay, la Constitución de 1989 atribuye a la Corte Suprema de Justicia la jurisdicción exclusiva y originaria (art. 257) para declarar la inconstitucionalidad de las leyes y otros actos del Estado que tengan fuerza de ley, con fundamento tanto en razones substantivas como formales (art. 256). La Corte también conoce de los asuntos de inconstitucionalidad, sea mediante una acción que sólo pueden ejercer los interesados lesionados en su “interés directo, personal y legítimo” (art. 258), sea mediante una incidencia planteada por vía de excepción en cualquier proceso ordinario. En este caso, conforme lo establece el artículo 258, 2, “se suspenderán los procedimientos, elevándose las actuaciones a la Suprema Corte de Justicia”. Conforme al mismo artículo 258, el Juez o Tribunal que entienda en cualquier procedimiento judicial, o el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, en su caso, también pueden solicitar de oficio a la Corte Suprema la declaración de inconstitucionalidad de una ley y su inaplicabilidad, antes de dictar resolución. En todos estos casos, y a diferencia del sistema panameño, las decisiones de la Corte Suprema sobre cuestiones de constitucionalidad se refieren, exclusivamente, al caso concreto, teniendo, por tanto, efectos sólo en los procedimientos en los que fueron adoptados (art. 259).

En el caso de Nicaragua<sup>71</sup> el artículo 164 de la Constitución atribuye a la Corte Suprema de Justicia competencia para conocer y resolver: los recursos de amparo por violación de los dere-

---

71 Véase en general, Julio Ramón GARCÍA VÍLCHEZ, *El Control Constitucional en Nicaragua*, Corte Suprema de Justicia, Managua 2000.

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

chos establecidos en la Constitución, de acuerdo a la Ley de Amparo (ord. 3); los recursos por inconstitucionalidad de la ley (ord. 4); los conflictos de competencia y constitucionalidad entre los poderes del Estado (ord. 12); y los conflictos de constitucionalidad, entre el gobierno central y los gobiernos municipales y de las regiones autónomas de la Costa Atlántica (ord. 13). En materia de control concentrado de la constitucionalidad, además, el artículo 187 estableció el recurso por inconstitucionalidad contra toda ley, decreto o reglamento que se oponga a lo prescrito por la Constitución Política, el cual puede ser interpuesto por cualquier ciudadano; es decir, como acción popular.

En la República Dominicana, conforme al artículo 67 de la Constitución, corresponde exclusivamente a la Suprema Corte de Justicia, conocer en única instancia de la constitucionalidad de las leyes, a instancias del Poder Ejecutivo, de uno de los Presidentes de las Cámaras del Congreso Nacional o de parte interesada.

En otros países, el poder exclusivo de actuar como juez constitucional se ha atribuido en particular a una Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Es el caso de Paraguay, Costa Rica y El Salvador.

En efecto, de manera similar al modelo uruguayo, en Paraguay, la Constitución de 1992 ha mantenido el sistema de control concentrado de la constitucionalidad, atribuyendo exclusivamente a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia la competencia para decidir las acciones o excepciones que se planteen en cualquier instancia (en cuyo caso se deben elevar los antecedentes a la Corte) con el fin de declarar la inconstitucionalidad e inaplicabilidad de las normas jurídicas (leyes y otros instrumentos normativos) contrarias al texto fundamental, y además, para anular las resoluciones judiciales (sentencias definitivas o interlocutorias) que resulten contrarias a la constitución, “en la forma y con los alcances establecidos en esta Constitución y en la ley” (arts. 160, 260).

De acuerdo con el artículo 260 de la Constitución, el procedimiento puede iniciarse por acción ante la Sala Constitucional o por vía de excepción en cualquier instancia. En ambos

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

casos, la decisión de la Corte Suprema sólo se refiere a cada caso concreto, y el fallo sólo tiene efecto con relación a ese caso.

En la Constitución de El Salvador (art. 174), y particularmente a raíz de las reformas de 1991-1992, se ha previsto que la Corte Suprema de Justicia tiene una Sala de lo Constitucional, a la cual corresponde conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, los procesos de amparo, el *hábeas corpus*, y las controversias entre los órganos Legislativos y Ejecutivos.

Por último, como consecuencia de la reforma constitucional de 1989, en Costa Rica también se creó una Sala Constitucional en la Corte Suprema de Justicia, que está encargada de declarar exclusivamente la inconstitucionalidad de las normas, independientemente de su naturaleza, así como de los actos de derecho público, a excepción de los actos jurisdiccionales del Poder Judicial y de la declaratoria de elección que haga el Tribunal Supremo de Elecciones (art. 10). Por consiguiente, en Costa Rica se estableció un sistema concentrado de control judicial de la constitucionalidad de las leyes atribuido exclusivamente a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia<sup>72</sup>, a la cual, además se le atribuyó competencia para dirimir los conflictos de competencia entre los Poderes del Estado, incluido el Tribunal Supremo de Elecciones, así como con las demás entidades y órganos que indique la ley; y conocer de las consultas sobre proyectos de reforma constitucional, de aprobación de convenios o tratados internacionales y de otros proyectos de ley, según se disponga en la ley.

La Sala Constitucional, conforme a la Ley de la Jurisdicción Constitucional de 1990, puede ejercer el control de la

---

72 Véase en general, Rubén HERNÁNDEZ VALLE, *El control de la constitucionalidad de las leyes*, Ediciones Juricentro, San José, Costa Rica 1978; Anarella BERTOLINI et al., *La jurisdicción constitucional y su influencia el estado de derecho*, Editorial Universidad Estatal a Distancia (EUNED), San José, Costa Rica 1996; Rodolfo E. PIZA ESCALANTE, *La Justicia Constitucional en Costa Rica. Primera Conferencia de Tribunales Constitucionales de Iberoamérica, Portugal y España*, Lisboa, Portugal, 10-13 octubre de 1995; *La jurisdicción constitucional. Seminario sobre Justicia Constitucional. III Aniversario de la Creación de la Sala Constitucional*, Editorial Juricentro, San José 1993; Carlos José GUTIERREZ et al, *La Jurisdicción Constitucional y su influencia en el Estado de Derecho*, San José, Costa Rica 1999.

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

constitucionalidad mediante cuatro medios distintos: la acción de inconstitucionalidad, las consultas legislativas, las consultas judiciales y la vía preventiva. En el primer caso, se trata del ejercicio de la acción de inconstitucionalidad contra las leyes y otras disposiciones generales, a través de dos procedimientos: la vía incidental y la vía de acción principal o directa. La decisión de la Sala Constitucional que declare la acción con lugar, anula la ley y tiene efectos *erga omnes*.

Según la Constitución y la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el segundo medio a través del cual la Sala Constitucional puede ejercer su poder de control judicial concentrado de la constitucionalidad, es el de las consultas que le puede formular la Asamblea Legislativa durante la discusión de las reformas constitucionales, de la aprobación de acuerdos o tratados internacionales y de proyectos de reforma de la Ley de la Jurisdicción Constitucional; y además de proyectos de leyes ordinarias en discusión en la Asamblea, a petición de por lo menos diez diputados. En todos estos casos se trata de un medio de control de la constitucionalidad de tipo preventivo, puesto que la decisión de la Sala Constitucional se adopta antes de la sanción de la Ley, siendo de naturaleza obligatoria. En estos casos, la decisión interpretativa de la Sala Constitucional tiene carácter obligatorio y efectos de cosa juzgada.

El último medio de control de la constitucionalidad de las leyes previsto en Costa Rica se refiere al voto presidencial formulado respecto de leyes sancionadas pero no promulgadas, por razones de inconstitucionalidad, de conformidad con el artículo 125 de la Constitución. En esos casos de ejercicio del voto, si la Asamblea no acepta las objeciones constitucionales formuladas por el Presidente, el asunto debe ser sometido a la Sala Constitucional, suspendiéndose la promulgación de la ley.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

### B. *El control judicial concentrado de la constitucionalidad de las leyes ejercido por la Corte Suprema, una Sala Constitucional de la misma o por un Tribunal Constitucional en un sistema mixto o integral de control (concentrado y difuso)*

El segundo tipo de control judicial concentrado de la constitucionalidad de las leyes atribuido a las Cortes Supremas de Justicia o a los Tribunales Constitucionales se encuentra en aquellos países que han adoptado un sistema mixto o integral de control de la constitucionalidad, en el que funcionan, paralelamente, el control difuso y el control concentrado.

#### a. *El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes atribuido a la Corte Suprema de Justicia en un sistema mixto o integral de control*

En Brasil y México, países que cuentan con un sistema difuso de control de la constitucionalidad, también se ha atribuido a la Corte Suprema de Justicia el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad de las leyes.

La Constitución de Brasil, desde 1934 instauró un sistema de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes que corresponde al Tribunal Supremo Federal, el cual se perfeccionó definitivamente en la Constitución de 1988 (art. 102). Este control concentrado de la constitucionalidad se desarrolla a través de una acción de inconstitucionalidad, que puede ser de tres tipos: la acción de intervención, la acción genérica y la acción por omisión de los poderes públicos.

La acción de intervención directa fue establecida inicialmente en la Constitución de 1934 para proteger los principios constitucionales federales (gobierno republicano, independencia y armonía de los poderes, carácter temporal de los mandatos electorales, imposibilidad de un segundo mandato sucesivo de los Gobernadores, autonomía municipal, rendición de cuentas administrativas y garantías del Poder Judicial) frente a la legislación que pueden dictar los Estados miembros. En estos casos, la Constitución previó la posibilidad de que el Gobierno federal, mediante esta acción, intervenga en los Estados miembros para asegurar la observancia de dichos principios.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Además de la acción de intervención directa, la Constitución de 1946 también previó una acción directa de inconstitucionalidad, llamada “genérica” de protección de la Constitución, la cual es de dos tipos: por un lado, la que se intenta por ante el Tribunal Supremo Federal para controlar la constitucionalidad de las leyes o actos normativos federales o estatales (art. 102, I, a); y por el otro, la acción que se intenta por ante la Corte Suprema de cada Estado, con el fin de obtener una declaración de inconstitucionalidad de las leyes y actos normativos de los Estados o Municipios, pero en relación con las Constituciones de los Estados miembros. En estos casos, la acción sólo pueden intentarla determinados funcionarios o entidades expresamente legitimadas, conforme se enumera en el artículo 103:

*Artículo 103.* Pueden interponer la acción de inconstitucionalidad;

- I. el Presidente de la República;
- II. la Mesa del Senado Federal;
- III. la Mesa de la Cámara de Diputados;
- IV. la Mesa de la Asamblea Legislativa;
- V. el Gobernador del Estado;
- VI. el Procurador General de la República;
- VII. el Consejo Federal de la Orden de los Abogados de Brasil;
- VIII. los partidos políticos con representación en el Congreso Nacional;
- IX. las Confederaciones Sindicales o entidades de clase de ámbito nacional.

El control de la constitucionalidad también puede ser ejercido por el Tribunal Supremo Federal, a través de la acción de inconstitucionalidad por omisión, institución adoptada en la Constitución de 1988, sin duda, bajo la inspiración del sistema de control de la constitucionalidad existente en Portugal. El objetivo de esta acción es verificar los casos en los cuales no se han emitido las leyes o actos ejecutivos requeridos para hacer que las normas constitucionales sean plenamente aplicables. Conforme al artículo 103,2 de la Constitución, una vez declarada la inconstitucionalidad por omisión de una medida destinada a dar efectividad a una norma Constitucional, se debe comunicar

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

car al Poder competente para la adopción de la providencias necesarias y, tratándose de órgano administrativo, para que se haga en 30 días.

En México, mediante la reforma constitucional de 1994 se incorporó un aparte al artículo 105, el cual trata de la competencia de la Suprema Corte de Justicia asignándole atribuciones para conocer de los conflictos entre los poderes territoriales del Estado federal y, particularmente, de las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución, con excepción de las que se refieran a la materia electoral. La acción sólo pueden intentarla determinados funcionarios y representantes, y la decisión de la Corte tiene efectos generales de invalidez de la ley inconstitucional.

En efecto, conforme al artículo 105,I, en materia de controversias constitucionales, la Corte Suprema de Justicia y con excepción de las que se refieran a la materia electoral, tiene competencia para conocer de las que se susciten entre:

- a) La Federación y un Estado o el Distrito Federal;
- b) La Federación y un municipio;
- c) El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquel y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;
- d) Un Estado y otro;
- e) Un Estado y el Distrito Federal;
- f) El Distrito Federal y un Municipio;
- g) Dos Municipios de diversos estados;
- h) Dos Poderes de un mismo estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- i) Un Estado y uno de sus Municipios sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;
- j) Un Estado y un Municipio de otro Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, y

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

- k) Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

Cuando las controversias versen sobre disposiciones generales de los Estados o de los Municipios impugnadas por los Estados, o en los casos a que se refieren los incisos c), h) y k) antes indicados, si la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declara inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos. En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tienen efectos únicamente respecto de las partes en la controversia.

En cuanto a las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución, conforme al artículo 105, II, las mismas pueden ejercitarse, dentro de los 30 días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, exclusivamente por:

- a) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión;
- b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;
- c) El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;
- d) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y
- e) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de representantes del Distrito Fede-

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

- ral, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea, y
- f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigentes nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del estado que les otorgó el registro.

En estos casos de acciones de inconstitucionalidad, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo pueden declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueron aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

- b. *El control judicial de la constitucionalidad de las leyes ejercido por una Sala Constitucional del Tribunal Supremo, en un sistema mixto o integral de control*

En otros casos, el control concentrado de constitucionalidad (adicional y en paralelo al control difuso) se ha atribuido a una Sala de lo Constitucional de la Corte o Tribunal Supremo. Es el caso de Venezuela, El Salvador y Honduras.

En Venezuela, la Constitución de 1999 creó la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, y le atribuyó el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, antes atribuido a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia<sup>73</sup>. En tal sentido, el artículo 334 de la Constitución es-

---

73 Véase en general, José Guillermo ANDUEZA ACUÑA, *La jurisdicción constitucional en el derecho venezolano*, Publicaciones del Instituto de Derecho Público Nº 5, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1974; Humberto BRICEÑO LEÓN, *La acción de inconstitucionalidad en Venezuela*, Colección Estudios Jurídicos Nº 47, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1989; Jesús María CASAL, *Constitución y Justicia Constitucional. Los fundamentos de justicia constitucional en la nueva Carta Magna*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas 2001; Humberto J. LA ROCHE, *El control jurisdiccional de la constitucionalidad en Venezuela y Estados Unidos*, Universidad del Zulia, Facultad de Derecho, Maracaibo 1972; Orlando TOVAR TAMAYO, *La Jurisdicción Constitucional*, Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Estudios Nº 10, Caracas 1983; Allan R. BREWER-CARIAS, *La Justicia Constitucional en Venezuela*, Ediciones Universitarias de Venezuela, Caracas 1985; Luis G. MOLINA, *Los mecanismos de protección de los derechos humanos en Venezuela*, Ediciones Universitarias de Venezuela, Caracas 1986; y Luis G. MOLINA, *Los mecanismos de protección de los derechos humanos en Venezuela. Una revisión crítica*, Ediciones Universitarias de Venezuela, Caracas 1990.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

tablece que corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como Jurisdicción Constitucional (arts. 266,1 y 334), declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango de ley, cuando colidan con aquella. A tal efecto, el artículo 336 de la Constitución enumera las siguientes atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia:

1. Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de la Asamblea Nacional, que colidan con esta Constitución.
2. Declarar la nulidad total o parcial de las Constituciones y leyes estadales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados y Municipios dictados en ejecución directa e inmediata de esta Constitución y que colidan con ella.
3. Declarar la nulidad total o parcial de los actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional, que colidan con esta Constitución.
4. Declarar la nulidad total o parcial de los actos en ejecución directa e inmediata de esta Constitución, dictados por cualquier otro órgano estatal en ejercicio del Poder Público, cuando colidan con ésta.
5. Verificar, a solicitud del Presidente o Presidenta de la República o de la Asamblea Nacional, la conformidad con esta Constitución de los tratados internacionales suscritos por la República antes de su ratificación.
6. Revisar, en todo caso, aun de oficio, la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente o Presidenta de la República.
7. Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del poder legislativo municipal, estadal o nacional cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de esta Constitución, o las

---

tucional, Tomo VI, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Universidad Católica Andrés bello, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1996.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

- haya dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección.
8. Resolver las colisiones que existan entre diversas disposiciones legales y declarar cuál debe prevalecer.
  9. Dirimir las controversias constitucionales que se susciten entre cualesquiera de los órganos del Poder Público.
  10. Revisar las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictadas por los Tribunales de la República, en los términos establecidos por la ley orgánica respectiva.

En contraste con otros sistemas constitucionales, en Venezuela, la acción de inconstitucionalidad corresponde *a todo habitante del país*, de manera que se trata de una acción popular. Es decir, la Constitución prevé un control judicial concentrado de la constitucionalidad de todos los actos del Estado, con excepción de los actos judiciales y actos administrativos, para los cuales prevé medios específicos de control de la legalidad y constitucionalidad: el recurso de casación, la apelación y el recurso contencioso administrativo. La decisión anulatoria de las leyes y demás actos de rango legal, en todo caso, tiene efectos generales, *erga omnes*.

Además, el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes puede ejercerse en forma preventiva, respecto de las leyes sancionadas aún no promulgadas, cuando el Presidente de la República solicite al Tribunal Supremo la verificación de su constitucionalidad antes de promulgarlas (art. 214).

En Honduras, la reforma constitucional de 2000 también ha establecido un sistema de control de la constitucionalidad de carácter concentrado, respecto de las leyes tanto por razón de forma como de contenido, atribuido en forma originaria y exclusiva a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (art. 188)<sup>74</sup>. En este caso, y en contraste con la acción popular venezolana, la declaración de inconstitucionalidad de

---

74 Véase en general, Edmundo ORELLANA, *La Justicia Constitucional en Honduras*, Colección Cuadernos Jurídicos, Universidad Nacional Autónoma de Honduras, Editorial Universitaria, Tegucigalpa, Honduras 1993.

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

una ley y su inaplicabilidad, podrá solicitarse, por quien se considere lesionado en su interés directo, personal y legítimo (art. 185). Dicha solicitud puede formularse por vía de acción por ante la Corte Suprema de Justicia; o por vía de excepción, que se puede oponer en cualquier procedimiento judicial. La Constitución también establece que cualquier Juez o Tribunal que conozca en cualquier procedimiento judicial, puede solicitar de oficio la declaración de inconstitucionalidad de una ley y su inaplicabilidad antes de dictar resolución. Tanto en este caso, como en el de la excepción de inconstitucionalidad, los procedimientos deben suspenderse, elevándose las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia.

Las sentencias de la Sala deben ser adoptadas por voto unánime y, de lo contrario, deben someterse a la Corte Plena. En los casos de las sentencias en que se declare la inconstitucionalidad de una norma, las mismas son de ejecución inmediata y tienen efectos generales y, por tanto derogan la norma inconstitucional, debiendo comunicarse al Congreso Nacional, para que la hará publicar en el Diario Oficial *La Gaceta* (art. 316).

Debe señalarse, además, que de acuerdo con el artículo 183, ordinal 2º de la Constitución de Honduras, también procede el amparo contra leyes, para que se declare en casos concretos que la Ley no obliga ni es aplicable al recurrente por contravenir, disminuir o tergiversar cualquiera de los derechos reconocidos por la Constitución. Por otra parte, la Sala de lo Constitucional también tiene competencia para dirimir los conflictos entre los Poderes del Estado, incluido el Tribunal Nacional de Elecciones (art. 316).

En 2004, el Congreso sancionó la Ley sobre la Justicia Constitucional, en la cual se regularon, entre otros aspectos, las competencias de la Sala Constitucional como Jurisdicción Constitucional<sup>75</sup>

En el caso de El Salvador, la Constitución de 1983 creó la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (art.

---

75 Véase Allan R. BREWER-CARÍAS, Jorge Mario GARCÍA LA GUARDIA y Néstor PEDRO SAGÜES, *El sistema de justicia constitucional en Honduras*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José Costa Rica (en prensa), 2004.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

174), a la cual corresponde conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, los procesos de amparo, el hábeas corpus, las controversias entre el Órgano Legislativo y el Órgano Ejecutivo (art. 138 y 182,7). La Sala de lo Constitucional esta integrada por cinco Magistrados designados por la Asamblea Legislativa, y su Presidente, elegido por la misma, es el Presidente de la Corte Suprema de Justicia y del Órgano Judicial. Conforme al artículo 183 de la Constitución, la Corte Suprema de Justicia por medio de la Sala de lo Constitucional es el único tribunal competente para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, en su forma y contenido, de un modo general y obligatorio, y puede hacerlo a petición de cualquier ciudadano. En El Salvador se estableció, en esta forma, como en Colombia y Venezuela, una acción popular de inconstitucionalidad.

### c. *El control judicial de la constitucionalidad de las leyes ejercido por Tribunales Constitucionales en un sistema mixto o integral de control*

El control judicial concentrado de la constitucionalidad de las leyes en países que cuentan con el método difuso, también se ha atribuido a Tribunales Constitucionales especialmente creados en las Constituciones con este fin, en general integrados al Poder Judicial.

Este sistema ha sido adoptado en numerosos países de América Latina, bajo la influencia europea, particularmente en Colombia, Guatemala, Bolivia, Perú y Ecuador.

La Constitución de Colombia de 1991 atribuyó a la Corte Constitucional, el carácter de “guardián de la integridad y supremacía de la Constitución”, que antes tenía la Corte Suprema de Justicia. Esta Corte Constitucional tiene a su cargo, entonces, el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad de las leyes y demás actos estatales de similar rango<sup>76</sup>. A tal efecto, conforme al artículo 241, debe cumplir las siguientes funciones:

---

76 Véase en general, Juan Manuel CHARRY U., *Justicia Constitucional, Derecho Comparado y Colombiano*, Colección Bibliográfica Banco de la República, Santa Fe de Bogotá D.C. 1993; Sandra MORELLI RICO, *La Corte Constitucional ¿Un*

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

1. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformatorios de la Constitución, cualquiera que sea su origen, sólo por vicios de procedimiento en su formación.
2. Decidir, con anterioridad al pronunciamiento popular, sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una asamblea constituyente para reformar la Constitución, sólo por vicios de procedimiento en su formación.
3. Decidir sobre la constitucionalidad de los referendos sobre leyes y de las consultas populares y plebiscitos del orden nacional. Estos últimos sólo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización.
4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.
5. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presentaren los ciudadanos contra los decretos con fuerza de ley dictados por el gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución, por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formación.
6. Decidir sobre las excusas de que trata el artículo 137 de la Constitución.

---

*legislador complementario?*, Temas de Derecho Público N° 45, Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, Universidad Externado de Colombia, Bogotá 1997; Javier TOBO RODRÍGUEZ, *La Corte Constitucional y el control de constitucionalidad en Colombia*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez , Santa Fe de Bogotá, D.C. 1996; Luis Fernando TOCORA, *Control Constitucional y Derechos Humanos*, Ediciones Librería del Profesional, Santa Fe de Bogotá, Colombia 1992; Ernesto REY CANTOR, *Derecho Procesal Constitucional. Derecho Constitucional Procesal. Derechos Humanos Procesales*, Brevarios Jurídicos N° 9, Ediciones Ciencia y Derecho, Santa Fe de Bogotá 2001; Luis Carlos SÁCHICA, *El control de constitucionalidad*, Monografías Jurídicas 9, 2<sup>a</sup> edición, Editorial Temis Librería, Bogotá-Colombia 1980; Luis Carlos SÁCHICA, *La Corte Constitucional y su jurisdicción*, Editorial Temis S.A., Santa Fe de Bogotá, Colombia 1993; *Jurisdicción Constitucional de Colombia La Corte Constitucional 1992-2000 Realidades y Perspectivas*, Consejo Superior de la Judicatura-Sala Administrativa, Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, Fundación Konrad Adenauer, Imprenta Nacional de Colombia, Bogotá D.C. 2001.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

7. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el gobierno con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución.
8. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el gobierno como inconstitucionales, y de los proyectos de leyes estatutarias, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.
9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.
10. Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. Con tal fin, el gobierno los remitirá a la Corte, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defender o impugnar su constitucionalidad. Si la Corte los declara constitucionales, el gobierno podrá efectuar el canje de notas; en caso contrario no serán ratificados. Cuando una o varias normas de un tratado multilateral sean declaradas inexequibles por la Corte Constitucional, el presidente de la república sólo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva.

La legitimación activa para intentar las acciones públicas antes indicadas corresponde en Colombia a cualquier ciudadano (art. 242,1) quien además puede intervenir como impugnador o defensor de las normas sometidas a control en los procesos promovidos por otros, así como en aquellos para los cuales no existe acción pública.

Como indicado, la Corte Constitucional, además, ejerce un control preventivo de la constitucionalidad, respecto de las leyes cuya promulgación ha sido vetada por el Presidente de la República por razones de inconstitucionalidad. Además, este control preventivo de la constitucionalidad se prevé como obligatorio en ciertos casos como la emisión de decretos de emergencia o de leyes aprobatorias de tratados.

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

En todo caso en que la Corte anule por inconstitucionalidad un acto legislativo, esta decisión tiene efectos *erga omnes* y hace tránsito a cosa juzgada constitucional (art. 243), siendo su contenido obligatorio para todos, de forma tal que con posterioridad no puede presentarse otra acción de inconstitucionalidad contra el mismo acto.

En Guatemala, a partir de la Constitución de 1965, en forma paralela al método difuso también se instauró un sistema concentrado de control judicial de la constitucionalidad de las leyes, atribuido a una Corte Constitucional creada para tal fin, siendo el primer país latinoamericano en haber creado un Tribunal Constitucional, conforme al modelo europeo<sup>77</sup>. La función esencial de dicho Tribunal, conforme al artículo 268, es la defensa del orden constitucional, para cuyo fin actúa como tribunal colegiado con independencia de los demás organismos del Estado. De acuerdo con el artículo 267, relativo a la “Inconstitucionalidad de las leyes de carácter general”, por tanto, las acciones en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, se deben plantear directamente ante el Tribunal o Corte de Constitucionalidad.

De acuerdo con la Constitución de 1985, los poderes de control de la constitucionalidad son ejercidos por la Corte Constitucional cuando se ejerce un recurso de inconstitucionalidad, concebido como una acción directa, que puede ser ejercida contra “las leyes y disposiciones de carácter general, objetadas parcial o totalmente de inconstitucionalidad” (art. 272), sólo por determinados funcionarios y autoridades, teniendo la decisión de la Corte efectos generales. Además, la Corte es competente para emitir opinión sobre la constitucionalidad de los tratados, convenios y proyecto de ley, a solicitud de cualquiera de los organismos del Estado, y para

---

77 Véase en general, Jorge Mario GARCÍA LA GUARDIA, *La defensa de la Constitución*, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Instituto de Investigaciones Jurídicas Universidad Nacional Autónoma de México, México 1983; Adolfo GONZÁLEZ RODAS, *La Corte de Constitucionalidad de Guatemala*, Cuadernos Constitucionales México Centroamérica Nº 1, Universidad Nacional Autónoma de México, Corte de Constitucionalidad de Guatemala, México 1992; Mynor PINTO ACEVEDO, *La jurisdicción constitucional en Guatemala*, Corte de Constitucionalidad de Guatemala, Guatemala 1995.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

emitir opinión sobre la inconstitucionalidad de las leyes vetadas por el Ejecutivo alegando inconstitucionalidad.

Un elemento importante del procedimiento que se sigue ante la Corte Constitucional en Guatemala, es el hecho de que los efectos de la ley o del acto ejecutivo impugnado pueden ser suspendidos provisionalmente por la Corte durante el curso del proceso, cuando la inconstitucionalidad sea notoria y pueda causar gravamen irreparable. Esta decisión de suspender los efectos de la ley o del acto ejecutivo tiene consecuencias generales, de carácter *erga omnes* y debe ser publicada en el *Diario Oficial*.

Por otra parte, mediante la reforma constitucional de 1994, en Bolivia también se creó un Tribunal Constitucional independiente y sometido sólo a la Constitución (art. 119) con poder para ejercer el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes (art. 116, IV), método que coexiste con el método difuso de control de constitucionalidad<sup>78</sup>. El Tribunal Constitucional, conforme al artículo 119, VII, tiene atribución para conocer y resolver:

- 1<sup>a</sup> En única instancia, los asuntos de puro derecho sobre la inconstitucionalidad de leyes, decretos y cualquier género de resoluciones no judiciales. Si la acción es de carácter abstracto o remedial, sólo podrán interponerla el Presidente de la República, o cualquier Senador o Diputado, el Fiscal General de la República o el Defensor del Pueblo;
- 2<sup>a</sup> Los conflictos de competencias y controversias entre los Poderes Públicos, la Corte Nacional Electoral, los departamentos y los municipios;
- 3<sup>a</sup> Las impugnaciones del Poder Ejecutivo a las resoluciones camarales, prefecturales y municipales;

---

78 Véase en general, José Antonio RIVERA SANTIVÁÑEZ, Jurisdicción Constitucional. Procesos Constitucionales en Bolivia, Grupo Ed. Fipus, Cochabamba, Bolivia 2004; Francisco FERNÁNDEZ SEGADO, *La jurisdicción constitucional en Bolivia. La Ley número 1836, del 1º de abril de 1998 del Tribunal Constitucional*, Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica N° 40, Universidad Nacional Autónoma de México, Corte de Constitucionalidad de Guatemala, México 2002.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

- 4<sup>a</sup> Los recursos contra tributos, impuestos, tasas, patentes, derechos o contribuciones creados, modificados o suprimidos en contravención a lo dispuesto en esta Constitución;
- 5<sup>a</sup> Los recursos contra resoluciones del Poder Legislativo o una de sus Cámaras, cuando tales resoluciones afecten a uno o más derechos o garantías concretas, cualesquiera sean las personas afectadas;
- 6<sup>a</sup> Los recursos directos de nulidad interpuestos en resguardo del artículo 31º de esta Constitución.
- 7<sup>a</sup> La revisión de los recursos de amparo constitucional y “Hábeas Corpus”;
- 8<sup>a</sup> Absolver las consultas del Presidente de la República, el Presidente del Honorable Congreso Nacional y el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, sobre la constitucionalidad de proyectos de ley, decretos o resoluciones, o de leyes, decretos o resoluciones aplicables a un caso concreto. La opinión del Tribunal Constitucional es obligatoria para el órgano que efectúa la consulta;
- 9<sup>a</sup> La constitucionalidad de tratados o convenios con gobiernos extranjeros u organismos internacionales;
- 10<sup>a</sup> Las demandas respecto a procedimientos en la reforma de la Constitución.

La sentencia que declara la inconstitucionalidad de una ley, decreto o cualquier género de resolución no judicial, hace inaplicable la norma impugnada y surte plenos efectos respecto a todos. Sin embargo, la sentencia que se refiera a un derecho subjetivo controvertido, se limitará a declarar su inaplicabilidad al caso concreto (art. 121,II). Salvo que la sentencia disponga otra cosa, la vigencia de la norma en las partes no afectadas por la inconstitucionalidad, subsiste; y en ningún caso afecta a sentencias anteriores que tengan calidad de cosa juzgada.

La Constitución del Perú de 1979, había establecido las bases de un sistema difuso de control de la constitucionalidad y además, había creado el Tribunal de Garantías Constitucionales, con poderes concentrados de control de la constitucionalidad según el modelo español. En la reforma constitucional de 1993 se eliminó el Tribunal de Garantías Constitucionales y se esta-

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

bleció, en su lugar, un Tribunal Constitucional como órgano de control de la Constitución, autónomo e independiente (art. 201)<sup>79</sup>.

Este Tribunal Constitucional ha sido creado como el “órgano de control de la Constitución” y tiene a su cargo conocer de la acción de inconstitucionalidad la cual sólo pueden ejercer, conforme al artículo 203:

1. El Presidente de la República;
2. El Fiscal de la Nación;
3. El Defensor del Pueblo;
4. El veinticinco por ciento del número legal de congresistas;
5. Cinco mil ciudadanos con firmas comprobadas por el Jurado Nacional de Elecciones. Si la norma es una ordenanza municipal, está facultado para impugnarla el uno por ciento de los ciudadanos del respectivo ámbito territorial, siempre que este porcentaje no exceda del número de firmas anteriormente señalado.
6. Los presidentes de Región con acuerdo del Consejo de Coordinación Regional o los alcaldes provinciales con acuerdo de su Concejo, en materias de su competencia.
7. Los colegios profesionales en materias de su especialidad.

Conforme al artículo 204 de la Constitución, la sentencia del Tribunal que declare la inconstitucionalidad de una norma se debe publicar en el Diario Oficial, y al día siguiente de la publicación, dicha norma queda sin efecto.

---

79 Véase en general, Domingo GARCÍA BELAÚNDE, *De La Jurisdicción Constitucional al Derecho Procesal Constitucional*, 4<sup>a</sup> ed., Editora Jurídica Grijley, Lima 2003; Domingo GARCÍA BELAÚNDE, *Derecho Procesal Constitucional*, Editorial Temis, Bogotá, Colombia 2001; Víctor Julio ORTECHO VILLENA, *Jurisdicción y Procesos Constitucionales. Hábeas Corpus y Amparo, Hábeas Data, Acción Popular, Acción de Cumplimiento, Inconstitucionalidad*, Editorial Roldhas, 6<sup>a</sup> ed., Lima 2002; Elvito RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ, *Derecho Procesal Constitucional*, Grijley, Lima 1999; Samuel B. Abad Yupanqui, et al., *Código Procesal Constitucional*, Ed. Palestra, Lima 2004.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

El Tribunal Constitucional también tiene competencia para conocer los conflictos de competencia, o de atribuciones asignadas por la Constitución (art. 202,3).

En Ecuador, con motivo de las reformas constitucionales de 1995, se estableció definitivamente el método concentrado de control de la constitucionalidad de las leyes a cargo de un Tribunal Constitucional, que funciona en paralelo con el método difuso<sup>80</sup>. En esta forma, el Tribunal Constitucional tiene competencia conforme al artículo 276 de la Constitución de 1998, para:

1. Conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad, de fondo o de forma, que se presenten sobre leyes orgánicas y ordinarias, decretos-leyes, decretos, ordenanzas; estatutos, reglamentos y resoluciones, emitidos por órganos de las instituciones del Estado, y suspender total o parcialmente sus efectos.
2. Conocer y resolver sobre la inconstitucionalidad de los actos administrativos de toda autoridad pública. La declaratoria de inconstitucionalidad conlleva la revocatoria del acto, sin perjuicio de que el órgano administrativo adopte las medidas necesarias para preservar el respeto a las normas constitucionales.
3. Conocer las resoluciones que denieguen el hábeas corpus, el hábeas data y el amparo, y los casos de apelación previstos en la acción de amparo.
4. Dictaminar sobre las objeciones de inconstitucionalidad que haya hecho el Presidente de la República, en el proceso de formación de las leyes.
5. Dictaminar de conformidad con la Constitución, tratados o convenios internacionales previo a su aprobación por el Congreso Nacional.
6. Dirimir conflictos de competencia o de atribuciones asignadas por la Constitución.

---

80 Véase en general, Hernán SALGADO PESANTES, *Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana*, Fortalecimiento de la Justicia Constitucional en el Ecuador Serie 5, Corporación Editora Nacional, Quito 2004.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

La legitimación para ejercer los diversos recursos y acciones, conforme al artículo 277 es como sigue: El Presidente de la República, en los casos previstos en el número 1 del art. 276; el Congreso Nacional, previa resolución de la mayoría de sus miembros, en los casos previstos en los números 1 y 2 del mismo artículo; la Corte Suprema de Justicia, previa resolución del Tribunal en Pleno, en los casos descritos en los números 1y 2 del mismo artículo; los consejos provinciales o los concejos municipales, en los casos señalados en el número 2 del mismo artículo; 1000 ciudadanos en goce de derechos políticos, o cualquier persona previo informe favorable del Defensor del Pueblo sobre su procedencia, en los casos de los números 1 y 2 del mismo artículo; el Presidente de la República pedirá el dictamen establecido en los números 4 y 5 del mismo artículo; la dirimencia prevista en el número 6 del mismo artículo, podrá ser solicitada por el Presidente de la República, por el Congreso Nacional, por la Corte Suprema de Justicia, los consejos provinciales o los concejos municipales; y la atribución a que se refiere el número 3 del mismo artículo, será ejercida a solicitud de las partes o del Defensor del Pueblo.

Las decisiones del Tribunal Constitucional de declaratoria de inconstitucionalidad causan ejecutoria y deben publicarse en el Registro Oficial, por lo que desde la fecha de la publicación entran en vigencia, dejando sin efecto la disposición y el acto declarado inconstitucional (art. 278).

Por último, debe indicarse que de las decisiones que adopten las Salas de la Corte Suprema de Justicia o los tribunales de última instancia en ejercicio de sus poderes de control difuso de la constitucionalidad de las leyes, dichos órganos judiciales deben presentar un informe al Tribunal Constitucional para que éste resuelva con carácter general.

### C. *El control judicial concentrado de la constitucionalidad de las leyes ejercido en forma exclusiva y paralela por la Corte Suprema de Justicia y un Tribunal Constitucional*

En América Latina, además, debe destacarse el caso de Chile donde el sistema concentrado de control de la constitu-

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

cionalidad está conferido en forma exclusiva a dos órganos judiciales separados: a la Corte Suprema de Justicia, a través de una vía incidental y, al Tribunal Constitucional, a través de una acción directa<sup>81</sup>.

En efecto, a partir de la reforma constitucional de 1925, se autorizó a la Corte Suprema de Justicia para declarar sea de oficio o a petición de parte, la inaplicabilidad de una ley en vigor a un caso concreto por razones de inconstitucionalidad. En esta forma, la Constitución instauró un sistema concentrado de control de la constitucionalidad de carácter incidental por ante la Corte Suprema de Justicia, por medio de una institución llamada “recurso de inaplicación de las leyes”. En tal sentido el artículo 80 de la Constitución dispone que:

*Artículo 80.* La Corte Suprema, de oficio o a petición de parte, en las materias de que conozcan, o que le fueren sometidas en recurso interpuesto en cualquier gestión que se siga ante otro tribunal, podrá declarar inaplicable para esos casos particulares todo precepto legal contrario a la Constitución. Este recurso podrá deducirse en cualquier estado de la gestión, pudiendo ordenar la Corte la suspensión del procedimiento

Sin embargo, en vista de que este sistema de control de la constitucionalidad no solucionaba los conflictos constitucionales surgidos entre los órganos del Estado, originados en cuestiones de inconstitucionalidad de las leyes y de otras normas con fuerza equivalente, mediante la reforma constitucional del 21 de enero de 1970 se creó un Tribunal Constitucional con una serie de funciones referentes al control de la constitucionalidad y a la solución de conflictos de atribuciones entre los órganos del Estado. Este Tribunal fue disuelto en 1973, y posteriormente, restablecido a través de los artículos 81 y 83 de la Constitución de 1980.

El Tribunal Constitucional chileno tiene, entre sus atribuciones, conforme al artículo 82 de la Constitución,

---

81 Véase en general, Juan Colombo Campbell, *Derecho Procesal Constitucional*, Tribunal Constitucional de Chile, Santiago de Chile, julio 2004. Enrique SILVA CIMMA, *El Tribunal Constitucional de Chile 1971-1973*), Colección Estudios Jurídicos N° 3, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1977.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

- 1º Ejercer el control de la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales antes de su promulgación y de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución;
- 2º Resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso;
- 4º Resolver las cuestiones que se susciten sobre constitucionalidad con relación a la convocatoria a un plebiscito, sin perjuicio de las atribuciones que correspondan al Tribunal Calificador de Elecciones;
- 5º Resolver los reclamos en caso de que el Presidente de la República no promulgue una ley cuando deba hacerlo, promulgue un texto diverso del que constitucionalmente corresponda o dicte un decreto inconstitucional;
- 6º Resolver sobre la constitucionalidad de un decreto o resolución del Presidente de la República que la Contraloría haya representado por estimarlo inconstitucional, cuando sea requerido por el Presidente en conformidad al artículo 88.

En cuanto a la legitimación activa para el ejercicio del control de constitucionalidad en artículo 82 de la Constitución dispone que en el caso del numeral 1, la Cámara de origen es la que debe enviar al Tribunal Constitucional el proyecto respectivo dentro de los cinco días siguientes a aquel en que quede totalmente tramitado por el Congreso.

En el caso del numeral 2, el Tribunal sólo puede conocer de la materia a requerimiento del Presidente de la República, de cualquiera de las Cámaras o de una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, siempre que sea formulado antes de la promulgación de la ley.

En el caso del numeral 4, la cuestión puede promoverse a requerimiento del Senado o de la Cámara de Diputados, dentro de diez días contados desde la fecha de publicación del decreto que fije el día de la consulta plebiscitaria.

En los casos del numeral 5, la cuestión puede promoverse por cualquiera de las Cámaras o por una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, dentro de los treinta días siguientes a la publicación o notificación del texto impugnado o dentro de los

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

sesenta días siguientes a la fecha en que el Presidente de la República debió efectuar la promulgación de la ley. Si el Tribunal acogiere el reclamo debe promulgar en su fallo la ley que no lo haya sido o rectificará la promulgación incorrecta.

En el caso del numeral 9, el Tribunal sólo puede conocer de la materia a requerimiento de la Cámara de Diputados o de la cuarta parte de sus miembros en ejercicio.

Además del control preventivo de la constitucionalidad de la legislación, en Chile, el Tribunal Constitucional tiene atribuidos poderes de control de la constitucionalidad con carácter *a posteriori*, pero sólo respecto a los decretos con fuerza de ley (art. 82,3), es decir, a los decretos emitidos por el Presidente de la República en razón de los poderes delegados por el Congreso, así como de los poderes presidenciales relativos a la promulgación de las leyes. En esta forma, el control constitucional sustantivo de la legislación por el Tribunal Constitucional en Chile no procede contra las leyes una vez que éstas han entrado en vigencia, sino sólo contra los decretos del Ejecutivo con fuerza de ley.

En el caso del numeral 3, la cuestión puede ser planteada por el Presidente de la República dentro del plazo de diez días cuando la Contraloría rechace por inconstitucional un decreto con fuerza de ley. También podrá ser promovida por cualquiera de las Cámaras o por una cuarta parte de sus miembros en ejercicio en caso de que la Contraloría hubiere tomado razón de un decreto con fuerza de ley que se impugne de inconstitucional. Este requerimiento debe efectuarse dentro del plazo de treinta días, contado desde la publicación del respectivo decreto con fuerza de ley.

Por otra parte, como se indicó, el Tribunal Constitucional puede ejercer el control de la constitucionalidad *a posteriori* sobre leyes pero únicamente con respecto a las formalidades relativas a su promulgación a cargo del Presidente de la República, a petición de las Cámaras del Congreso, en casos en que el Presidente de la República no promulgue una ley estando obligado a ello, o cuando promulgue un texto distinto del que haya sido objeto del procedimiento de formación de las leyes.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

### 3. *El carácter previo o posterior del control concentrado de la constitucionalidad de las leyes*

El sistema de control concentrado de la constitucionalidad puede tener un carácter previo o posterior, o ambos, según que los órganos encargados de ejercer su poder jurisdiccional de control lo hagan antes de que la Ley entre en vigencia, es decir, antes de su promulgación, o una vez en vigencia. Por ello se distingue el control *a priori* del control *a posteriori* de la constitucionalidad de las leyes.

Puede decirse que lo característico del método concentrado de control de la constitucionalidad, es el control posterior, que permite anular actos estatales efectivos pero inconstitucionales y, en América Latina, este se combina en muchos casos, con un control *a priori* generalmente a instancias del Presidente de la República cuando veta una ley.

Sin embargo, algunos sistemas de control concentrado sólo prevén un control previo de la constitucionalidad de las leyes, es decir, respecto de proyectos de leyes sancionadas, antes de su promulgación, como sucede en Chile.

#### A. *El control preventivo de la constitucionalidad de las leyes combinado con el control posterior*

En Colombia, Venezuela, Ecuador, Panamá, Costa Rica y Bolivia en paralelo al control concentrado de la constitucionalidad de las leyes promulgadas ejercido por la propia Corte Suprema de Justicia o un Tribunal Constitucional, también existe un control preventivo, entre otros casos, el que puede resultar, de las objeciones formuladas por el Presidente de la República, al vetar las leyes por razones de inconstitucionalidad.

En efecto, en Colombia, a partir de 1886, en Venezuela, a partir de la reforma constitucional de 1945 y en Ecuador a partir de la Reforma Constitucional de 1955, las Constituciones establecieron expresamente la posibilidad de un control preventivo de la constitucionalidad de las leyes nacionales, incluyendo las leyes de aprobación de tratados internacionales y de contratos de interés público, correspondiendo su ejercicio a la Corte Suprema de Justicia o a la Corte o Tribunal Constitucional a peti-

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

ción del Presidente de la República, como consecuencia de su poder de voto respecto de leyes sancionadas por las Cámaras Legislativas. En el caso de Colombia cuando una ley es objeto de un voto por causa de inconstitucionalidad, si las Cámaras Legislativas insisten en su promulgación, el Presidente de la República debe enviar el proyecto de ley a la Corte Constitucional la cual debe decidir en un lapso de seis días.

Sin embargo, en Colombia, además del control previo por la vía del voto presidencial a las leyes, la Constitución prevé dos casos de ejercicio de control previo obligatorio de la constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional. En efecto, en primer lugar, el artículo 241,7, prevé que los decretos legislativos que emanen del Presidente de la República como consecuencia de un estado de sitio, declarado por causa de una guerra, crisis interna, o cuando el orden económico y social del país esté gravemente alterado (arts. 213, 214 y 215), deben ser sometidos en forma obligatoria a control de la constitucionalidad, para lo cual, al día siguiente de su promulgación, el Presidente de la República debe remitir estos decretos a la Corte Constitucional, a la cual corresponde decidir “definitivamente sobre su constitucionalidad” (art. 121). Cualquier ciudadano, puede intervenir en el procedimiento de revisión de los mencionados Decretos Legislativos, para defender o impugnar la constitucionalidad de los mismos (art. 37, Decreto 2067).

La Constitución también prevé en su artículo 241,10, que la Corte Constitucional debe decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los Tratados internacionales y de las Leyes que los aprueben, a cuyo efecto, el Gobierno debe remitirlos a la Corte dentro de los 6 días siguientes a la sanción de la Ley. En el procedimiento, igualmente, cualquier ciudadano puede intervenir para defender o impugnar la constitucionalidad del Tratado o la Ley. Sólo si la Corte los declara constitucionales, el gobierno puede efectuar el canje de notas; en caso contrario, no serán ratificados.

Por último, aún cuando no se trate de leyes, también se prevé un control previo obligatorio de la constitucionalidad respecto de la convocatoria a un Referendo o a una Asamblea Constituyente para reformar la Constitución, y sólo por vicios de procedimiento en su formación, antes al pronunciamiento

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

popular respectivo (art. 241, ord. 2º); así como de los referendos sobre leyes y de las consultas populares y plebiscitos del orden nacional, sólo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización (art. 241, ord. 3º).

En Venezuela, como se ha dicho, la Constitución prevé un control previo de la constitucionalidad de los Tratados internacionales al atribuir a la Sala Constitucional competencia para verificar a solicitud del Presidente de la República o de la Asamblea Nacional, la conformidad con la Constitución de los tratados internacionales suscritos por la República antes de su ratificación (art. 336, 5). El artículo 203 de la Constitución atribuye a la misma Sala Constitucional, además, competencia para pronunciarse acerca de la constitucionalidad del carácter orgánico de las leyes que la Asamblea nacional haya calificado de orgánicas, las cuales al ser sancionadas deben ser remitidas a la Sala antes de su promulgación. Por último, la Sala Constitucional también puede ejercer el control preventivo de la constitucionalidad de las leyes cuando el Presidente de la República al recibirla para su promulgación y en el término que tiene para ello (10 días), considere que la ley o alguno de sus artículos son inconstitucionales y la someta a la Sala Constitucional (Art. 214).

En Panamá, también se ha previsto un control concentrado *a priori* de la constitucionalidad cuando el Presidente de la República objetare un proyecto de ley adoptada por la Asamblea Legislativa, cuando se le envía para su promulgación por razones de inconstitucionalidad, y la Asamblea insista en su adopción. En este caso, corresponde a la Corte Suprema de Justicia decidir sobre su inconstitucionalidad, de manera que si el fallo de la Corte declara el proyecto de ley como constitucional, el Ejecutivo debe sancionarlo y hacerlo promulgar. El mismo principio se aplica a los proyectos de reforma constitucional.

En Costa Rica, además de conocer de las cuestiones de constitucionalidad de leyes no promulgadas como consecuencia del voto presidencial, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia tiene competencia para conocer de la inconstitucionalidad de los proyectos de ley como consecuencia de las consultas que le formule la Asamblea Legislativa en el caso de reformas constitucionales o Ley aprobatoria de Tratados Inter-

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

nacionales, o de reforma de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

En el caso de Bolivia, el control previo de la constitucionalidad no se regula como consecuencia del poder presidencial de veto de la legislación, sino que en general, la Constitución atribuye al Tribunal Constitucional competencia para absolver las consultas del Presidente de la República, el Presidente del Congreso Nacional y el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, sobre la constitucionalidad de proyectos de ley, decretos o resoluciones aplicables a un caso concreto (art. 120, literal h). En estos casos, la opinión del Tribunal Constitucional es obligatoria.

### B. *El control preventivo de la constitucionalidad de las leyes como único método de control concentrado*

En Chile, si bien el Tribunal Constitucional tiene competencia para resolver *a posteriori* cuestiones de constitucionalidad respecto de los decretos ejecutivos que tengan fuerza de ley; en cuanto a las leyes, estas sólo pueden ser objeto de un control preventivo, es decir, antes de su promulgación. En tal sentido, el artículo 82 de la Constitución, atribuye al Tribunal Constitucional competencia para juzgar, antes de su promulgación, la constitucionalidad de las leyes orgánicas o las que interpretan preceptos de la Constitución. El Tribunal está igualmente autorizado, para ejercer el control preventivo sobre toda cuestión que surja durante la discusión de los proyectos de ley, de los proyectos de reforma de la Constitución y de las leyes aprobatorias de los Tratados Internacionales sometidos a la sanción del Congreso.

En todos estos casos, como en el modelo francés, el control preventivo ejercido por el Tribunal Constitucional puede ser obligatorio o ejercido a petición de parte. En el caso de las leyes orgánicas constitucionales y de las leyes que interpretan una disposición constitucional, el control preventivo realizado por el Tribunal es obligatorio, a cuyo efecto el Presidente de la Cámara debe enviarle los textos dentro de los cinco días siguientes a su sanción. Dicho control preventivo, incluso, no sólo es obligatorio, sino que el Tribunal puede ejercerlo de oficio, no siendo

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

el procedimiento, en estos casos, de carácter contencioso. Si en su decisión el Tribunal considera inconstitucional una o varias disposiciones del texto impugnado, debe enviarlo nuevamente a la Cámara correspondiente, cuyo Presidente, a su vez lo debe enviar al Presidente de la República a los efectos de su promulgación, con excepción de las disposiciones consideradas inconstitucionales.

En el caso de proyectos de enmienda constitucional o de los tratados internacionales, el ejercicio del control preventivo por el Tribunal Constitucional sólo es posible si antes de la sanción del texto y durante la discusión del proyecto, se le formula una petición por el Presidente de la República, por una de las Cámaras del Congreso o por una cuarta parte de sus miembros. Por ello, esta petición no tiene efectos suspensivos sobre el procedimiento legislativo y la acción interpuesta por ante el Tribunal es de carácter contenciosa, razón por la cual, en estos casos, el Tribunal debe notificar a los órganos constitucionales interesados y oír sus argumentos.

En todo caso, la decisión del Tribunal que considere inconstitucionales las disposiciones de un proyecto de ley o de un tratado, impide su promulgación.

### 4. *El carácter principal o incidental del control concentrado de la constitucionalidad*

El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes puede tener un carácter principal o incidental, o ambos a la vez, según que los asuntos lleguen a la Jurisdicción Constitucional mediante el ejercicio de una acción o mediante remisión por parte de un Tribunal.

En casi todos los países en los cuales el control concentrado se ha establecido en forma exclusiva, como sucede en Panamá, Uruguay y Paraguay, donde sólo la Corte Suprema de Justicia puede actuar como juez constitucional, el sistema concentrado es a la vez principal e incidental. En cambio, en aquellos países en los cuales existe un sistema mixto o integral de control de la constitucionalidad, donde se combina el método difuso con el método concentrado, el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes es siempre de carácter principal,

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

siendo en general, incompatible con el mismo, el método incidental. Así sucede por ejemplo, en Colombia, Venezuela, Bolivia, Perú, Ecuador, Guatemala y México.

A. *El carácter principal e incidental del método concentrado en los sistemas exclusivamente concentrados de control de constitucionalidad*

En Panamá, Uruguay, y Paraguay, donde sólo existe el método concentrado y exclusivo de control de la constitucionalidad, como se dijo, éste es, a la vez, principal e incidental.

En estos países, en efecto, un aspecto esencial de la racionalidad del método concentrado de control de la constitucionalidad de las leyes, en el cual el poder para anularlas se confiere a la Corte Suprema de Justicia, es que la cuestión constitucional puede alcanzar a la Corte, en primer lugar, de manera directa o principal mediante una acción ejercida contra la ley o el acto estatal concreto, la cual o sólo se concede a quien tenga interés personal y legítimo como sucede en Uruguay o Paraguay, o se atribuye a todos los ciudadanos como es el caso de Panamá donde existe la acción popular; y en segundo lugar, de manera incidental, cuando la cuestión constitucional se plantea en un tribunal inferior con motivo de un juicio particular y concreto. En este caso, el juez debe remitir su decisión a la Corte Suprema de Justicia para luego poder adoptar la resolución final del caso, en conformidad con la decisión tomada por la Corte. Este sistema exclusivamente concentrado de control de la constitucionalidad que se ejerce por vía principal y por vía incidental, es el propio del modelo europeo.

En todo caso, en el sistema exclusivamente concentrado, cuando se ejerce el control por vía principal, la cuestión constitucional relativa a una ley u otro acto estatal es “la cuestión principal” y única del juicio iniciado mediante acción directa que puede ser interpuesta por ante la Corte Suprema, tanto por los ciudadanos mediante una *actio popularis* o regida por reglas de legitimación particulares. En los supuestos en los cuales la cuestión constitucional se formule de manera incidental, la misma puede ser planteada ante un tribunal ordinario o puede formularse *ex officio* por el tribunal. Este tribunal es, entonces,

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

el único que puede remitir la cuestión constitucional ante la Corte Suprema de Justicia, en cuyo caso debe suspender la decisión del caso concreto hasta que la cuestión constitucional haya sido resuelta por ésta, siendo su decisión obligatoria.

En efecto, en Panamá la acción directa está concebida como una *acción popular* que puede ser interpuesta por ante la Corte Suprema por cualquier persona con el fin de denunciar la inconstitucionalidad de las leyes, decretos, decisiones o actos, fundada tanto en cuestiones substantivas como de carácter formal. Por otra parte, la Constitución de Panamá estipula que cuando un juez, durante un procedimiento judicial ordinario, observe, *ex-officio* o a instancia de una de las partes, la inconstitucionalidad de normas legales o ejecutivas aplicables al caso, debe someter la cuestión de constitucionalidad a la Corte Suprema; pudiendo el tribunal seguir el procedimiento principal sólo hasta el nivel de decisión.

En Uruguay, de acuerdo con la Constitución, la declaración de inconstitucionalidad de una ley y su inaplicación al caso concreto puede ser solicitada ante la Corte Suprema de Justicia por todos aquellos que estimen que sus intereses personales y legítimos han sido lesionados por la misma. En consecuencia, en Uruguay, la acción de inconstitucionalidad está sometida a una condición general de legitimación, similar a la que existe en materia de control contencioso administrativo. La cuestión constitucional también puede ser sometida a la Corte Suprema de manera incidental mediante remisión del asunto por un tribunal inferior, sea que éste actúe *ex officio*, sea como consecuencia de una excepción presentada por cualquier parte en el proceso concreto. En este caso, el juez debe enviar a la Corte Suprema un resumen de la cuestión, pudiendo seguir el procedimiento hasta el nivel de decisión. Una vez que la Corte Suprema haya decidido, el tribunal tiene que tomar su propia decisión, de conformidad con lo que la aquélla decida (arts. 258, 259).

En Costa Rica, en principio la acción de inconstitucionalidad sólo puede intentarse por el Contralor General de la República, el Procurador General de la República, el Ministerio Público y el Defensor del Pueblo. Sin embargo, la acción también puede ejercerse de forma directa, cuando no exista, según la

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

naturaleza del caso, ninguna lesión individual y directa o cuando se trate de la defensa de los intereses difusos o de intereses de la colectividad en general. En este caso, la acción se ejerce contra las normas o leyes auto-aplicativas, que no requieren para su ejecución de actos del Estado interpuestos, en cuyo caso, no es necesario que exista un asunto anterior pendiente para que pueda interponerse la acción. Tampoco es necesario invocar un interés individual; pues se trata de la defensa de intereses difusos o colectivos. Por ello, puede considerarse que en estos casos, la acción de inconstitucionalidad posee un cierto carácter de acción popular.

La vía incidental, que tiene como objetivo solicitar la decisión de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en materia de constitucionalidad, puede ser utilizada por cualquier persona que sea parte de un procedimiento en curso ante los tribunales, incluso en caso de *hábeas corpus* o *amparo*, o ante la Administración, en un procedimiento administrativo que tenga por objeto agotar la vía administrativa. En este último caso, es necesario invocar la cuestión de inconstitucionalidad de la ley, como medio razonable de protección de los derechos o intereses que se consideren afectados. En estos casos de vía incidental, la acción se presenta directamente ante la Sala Constitucional, y su novedad reside en el hecho de que es posible plantearla, no sólo cuando se trata de un asunto de inconstitucionalidad formulado en un procedimiento judicial, sino también en un procedimiento administrativo. En esta forma, y por razones de economía procesal, para que se pueda ejercer la acción de inconstitucionalidad, no es necesario agotar previamente el procedimiento administrativo y llegar a los tribunales.

Conforme al artículo 120 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional de Costa Rica, todos los jueces de la República pueden así mismo formular a la Sala Constitucional una consulta de constitucionalidad, cuando duden de la constitucionalidad de una norma o acto que deban aplicar, o de una acción u omisión que deban juzgar en un caso que les sea sometido. En estos casos, el juez que formule la consulta debe elaborar una resolución donde debe indicar las normas cuestionadas y las razones de las dudas del tribunal con respecto a su validez o interpretación constitucionales. En estos casos, el procedimiento judicial

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

debe suspenderse hasta que la Sala Constitucional haya evacuado la consulta.

### B. *El carácter principal e incidental del método concentrado en los sistemas mixtos o integrales de control de constitucionalidad*

En Honduras, en la reforma constitucional de 2000 se estableció la competencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia para ejercer el control concentrado de la constitucionalidad y se previó expresamente, primero, que la competencia para declarar la inconstitucionalidad de una ley y su inaplicabilidad, puede ser solicitada por quien se considere lesionado en su interés directo, personal y legítimo (art. 185); y segundo, que la solicitud se puede formular mediante una acción intentada directamente ante la Corte Suprema de Justicia, o por vía incidental en cualquier procedimiento judicial, como excepción que una parte oponga o de oficio por el Tribunal que conozca del asunto. En este caso de la vía incidental, el procedimiento debe suspenderse al elevarse las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia.

### C. *El carácter exclusivamente principal del método concentrado en los sistemas mixtos o integrales de control de la constitucionalidad*

En los demás sistemas mixtos o integrales de control de la constitucionalidad, donde a la vez existe un control difuso y concentrado de la constitucionalidad, este último sólo se ejerce por vía principal, mediante el ejercicio de una acción o demanda de inconstitucionalidad. Esta acción también puede ser una acción popular, o sometida a condiciones particulares de legitimación.

#### a. *La acción popular*

En Colombia y Venezuela, con sistemas de control mixtos o integrales donde el método concentrado se ejerce combinado con el método difuso de control de constitucionalidad, el ejercicio del método concentrado de control de la constitucionalidad

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

por vía principal, se ejerce mediante una *acción popular*. Esta, se ejerce directamente por cualquier persona y en cualquier tiempo contra las leyes, pudiendo considerarse como el instrumento más acabado de control de la constitucionalidad de las leyes. Sin embargo, su existencia no es frecuente, pues lo normal es que se limite el ejercicio de la acción directa a determinados funcionarios u órganos del Estado (Presidente del Gobierno, Ministerio Público, miembros del Parlamento), para acceder a los Tribunales Constitucionales, como sucede en Europa; o se exija una legitimación activa determinada (interés personal, directo) en caso de que se permita el ejercicio de la acción a los particulares, como sucede en Uruguay, Honduras y Paraguay.

En Panamá, también se ha establecido la *acción popular* como medio procesal para acceder a la Jurisdicción Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. La diferencia, en todo caso, entre el sistema panameño y el de Venezuela y Colombia, radica en el objeto del control que es más amplio en Panamá, donde no sólo las leyes y demás actos estatales de rango o valor similar pueden ser impugnados por inconstitucionalidad mediante la acción popular, sino todos los actos estatales; y en que el sistema panameño de control es exclusivamente concentrado, en tanto que el colombiano y el venezolano es mixto o integral.

Debe señalarse, en todo caso, que además de los casos de Colombia, Venezuela y Panamá, también puede identificarse una acción popular de inconstitucionalidad tanto en El Salvador como en Nicaragua.

En efecto, el artículo 96 de la Constitución de 1950 de El Salvador, cuyo texto recoge el artículo 183 de la Constitución de 1992, establece la competencia de la Corte Suprema de Justicia, por medio de la Sala de lo Constitucional, como “único tribunal competente para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, en su forma y contenido, de un modo general y obligatorio, y podrá hacerlo *a petición de cualquier ciudadano*”. Por su parte, el artículo 187 de la Constitución de Nicaragua de 1995, establece “el recurso por inconstitucionalidad contra toda ley, decreto o reglamento que se oponga a lo prescrito por la Constitución política, el cual podrá ser *instaurado por cualquier ciudadano*”.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Se observa, en todo caso, que una pequeña diferencia podría identificarse en cuanto a la legitimación amplia de la *acción popular*: en Venezuela se otorga a cualquier persona, al igual que en Panamá; en cambio en El Salvador y Nicaragua al igual que en Colombia, se confiere a los ciudadanos, es decir, a quienes gozan de derechos políticos en los respectivos países. Por ello, en Colombia, los extranjeros y los nacionales menores de 18 años no pueden ejercer la acción popular lo que no sucede en Venezuela, donde la legitimación es más amplia y se refiere a cualquier persona, aún cuando no sea nacional o no goce de los derechos políticos.

En otros países, si bien la legitimación para ejercer la acción de inconstitucionalidad está sometida a algunas restricciones, en definitiva podría identificarse una acción popular de inconstitucionalidad, como es el caso de Guatemala y Ecuador. En Guatemala la Constitución de 1985, reguló los poderes de control de la constitucionalidad ejercidos por la Corte Constitucional, cuando se ejerce un recurso de inconstitucionalidad, concebido como una acción directa (art. 272,a) que puede ser interpuesta contra “las leyes y disposiciones de carácter general, objetadas parcial o totalmente de inconstitucionalidad” (arts. 267 y 272,a). Conforme a la Ley de Amparo, Exhibición personal y de constitucionalidad de 1986, tienen legitimación para plantear la inconstitucionalidad de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general, la Junta Directiva del Colegio de Abogados, el Ministerio Público, el Procurador de Derechos Humanos y “cualquier persona con el auxilio de tres abogados colegiados activos” (art. 134).

En el caso de Ecuador, la Constitución de 1998 si bien atribuye legitimación para intentar la demanda de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos de similar rango a diversos funcionarios, en definitiva el Tribunal Constitucional puede conocer de las mismas a petición de mil ciudadanos o de cualquier persona, previo informe favorable del Defensor del Pueblo sobre la procedencia, lo que en definitiva equivale a una acción popular (art. 277,5).

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

b. *La legitimación específica para el ejercicio de la acción de inconstitucionalidad*

Salvo los casos de previsión de una acción popular, el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, está sometido a condiciones de legitimación específicas, generalmente reservándose la acción a determinados funcionarios públicos.

En efecto, en Brasil, para que el Tribunal Supremo Federal controle la constitucionalidad de las leyes y otros actos normativos, la acción federal de inconstitucionalidad puede ser intentada no solamente por el Procurador General de la República, como estaba dispuesto antes de 1988, sino también por el Presidente de la República, el Presidente del Senado, el Presidente de la Cámara de Diputados o el Presidente de las Asambleas Legislativas de los Estados miembros. Por otra parte, esta acción también puede ser interpuesta por el Gobernador de un Estado miembro, por el Consejo Federal de la Orden de los Abogados, por los partidos políticos representados en el Parlamento, por una confederación sindical o por una entidad gremial nacional.

En cuanto a la acción de inconstitucionalidad genérica de los Estados, ésta se interpone por ante las Cortes Supremas de los Estados para juzgar la constitucionalidad de las leyes o actos normativos de los Estados o municipios, con respecto a la Constitución de los Estados miembros. Puede ser interpuesta por el Gobernador del Estado, por la Asamblea Legislativa del Estado, por el Procurador General del Estado, por el Consejo de Abogados del Estado, por las entidades sindicales o gremiales a nivel del Estado o del municipio, siempre y cuando tengan algún interés jurídico en el caso, o por los partidos políticos representados en la Asamblea Legislativa del Estado o, si se trata de un acto normativo emitido por un municipio, por la Cámara correspondiente.

En el caso de México, de acuerdo con el artículo 105 de la Constitución, la acción de inconstitucionalidad puede ser interpuesta sólo por: a) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expe-

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

didas por el Congreso de la Unión; b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano; c) El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano; d) El equivalente al treinta tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y e) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea.

En Perú, las partes legitimadas para intentar la demanda de inconstitucionalidad de las leyes conforme a la Constitución y al artículo 99 del Código Procesal Constitucional son el Presidente de la República, el Fiscal General de la Nación, el Defensor del Pueblo, veinticinco por ciento del número legal de congresistas, los Presidentes de Región y los Alcaldes, los Colegios Profesionales o cincuenta mil ciudadanos mediante una petición, cuyas firmas deben ser certificadas por el Jurado Nacional de Elecciones.

En Guatemala, conforme a la Ley de Amparo, Exhibición personal y de constitucionalidad de 1986, tienen legitimación para plantear la inconstitucionalidad de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general, la Junta Directiva del Colegio de Abogados, el Ministerio Público, el Procurador de Derechos Humanos y “cualquier persona con el auxilio de tres abogados colegiados activos”. Este último convierte el recurso, materialmente, en una acción popular de inconstitucionalidad, como la que existe en Colombia, Panamá y Venezuela.

En sentido similar, en Ecuador, la Constitución de 1998 si bien establece una legitimación precisa para ejercer algunas demandas de inconstitucionalidad que pueden intentar el Presidente de la República, el Congreso Nacional, la Corte Suprema de Justicia, los Concejos Provinciales y Municipales y mil ciudadanos previo informe favorable del Defensor del Pueblo (Art. 277).

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

5. *El poder de iniciativa del control concentrado de la constitucionalidad y la limitación a los poderes del juez constitucional*

A. *La ausencia de iniciativa del juez constitucional y los casos de control de oficio*

Como viene de señalarse, en general, la cuestión de constitucionalidad referente a la validez de una ley en los sistemas concentrados de control, se plantea normalmente ante la Corte Suprema o la Corte Constitucional mediante el ejercicio de una acción o por remisión de un tribunal inferior. En ambos casos, el juez constitucional, no tiene iniciativa propia para actuar.

En esta forma, en la Jurisdicción Constitucional en general se aplica el principio *nemo judex sine actore*, pero una vez que la cuestión constitucional ha llegado a la Corte como consecuencia de una acción o de su remisión por parte de un tribunal inferior, el principio *in judex judicet ultra petitum partis* ya no es operante. Esto significa que la Corte Suprema o la Corte Constitucional, como juez constitucional, una vez requerida su actuación por un accionante o por un medio incidental, en general tiene poderes de oficio para considerar cuestiones de constitucionalidad distintas a las que han sido planteadas.

Por otra parte, en los casos de control concentrado de la constitucionalidad por vía incidental, el juez ordinario no sólo debe actuar a instancia de parte, sino que en general tiene poderes *ex-officio* para plantear la cuestión constitucional. Así sucede en Honduras y Uruguay.

En Venezuela, en los casos de control de la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente o Presidenta de la República, la Sala Constitucional puede revisar, en todo caso, aun de oficio, la constitucionalidad de los mismos (art. 336,6).

B. *La iniciativa de control de la constitucionalidad de los jueces ordinarios en el método incidental del sistema concentrado de control de la constitucionalidad*

En el caso del método incidental de control concentrado de la constitucionalidad, conforme al cual los tribunales inferiores

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

deben remitir la cuestión constitucional al juez constitucional, estos no siempre están vinculados por lo que invoquen las partes o el Fiscal, de manera que cuando consideran el caso particular, pueden plantear la cuestión constitucional de oficio y transmitirla a la Corte Suprema para que ésta decida. Así sucede en Panamá, Uruguay, Honduras y Costa Rica.

Esta es una consecuencia del principio de supremacía de la Constitución y del deber de los jueces de aplicar la ley. Por tanto, aun en los sistemas concentrados exclusivos de control de la constitucionalidad, en los cuales la Constitución prohíbe a los tribunales ordinarios actuar como jueces constitucionales en cuanto a las leyes y demás actos reglamentarios, esto no quiere decir que en caso de que estos consideren inconstitucional una disposición legal o reglamentaria aplicable a la decisión de un caso concreto, no tengan el poder para plantear la cuestión constitucional y no puedan transmitirla al juez constitucional. Lo contrario significaría una ruptura con el principio de la supremacía de la Constitución y con el papel de los jueces en la aplicación de la ley.

En el caso de Honduras, se destaca, la doble posibilidad que tienen los jueces ordinarios en materia constitucional: tienen la potestad de desaplicar la ley al caso concreto si la consideran inconstitucional; o pueden plantear aún de oficio, la cuestión incidental de constitucionalidad ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

### C. *Los poderes inquisitivos del juez constitucional*

Debe señalarse, por último, que en los casos de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes ejercido por vía principal, la Corte Suprema de Justicia o el Tribunal Constitucional no pueden estar condicionados sólo por los motivos o vicios de inconstitucionalidad aducidos por el accionante, por lo que en general se admite el poder de control de oficio, respecto de otros motivos de inconstitucionalidad distintos a los invocados por el accionante. Así sucede en Panamá, Colombia y Venezuela.

El control de la constitucionalidad también puede abarcar otros preceptos de la ley respectiva no impugnados, si tienen

## INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

conexión con el o los artículos cuestionados en la acción. Así sucede en Costa Rica, Venezuela y Panamá.

Por otra parte, la vida de la acción de inconstitucionalidad no siempre depende de la voluntad del accionante por lo que en algunos casos, a pesar de que este pueda desistir de la misma, la Corte tiene el poder de seguir conociendo del proceso. Así sucede en Venezuela y Colombia.

### 6. *Los efectos de las decisiones en materia de control concentrado de la constitucionalidad*

El último aspecto de la racionalidad del método concentrado de control de la constitucionalidad se refiere a los efectos de las decisiones dictadas por la Corte Suprema o por la Corte Constitucional relativas a la inconstitucionalidad de la ley, sea respecto a los destinatarios de la decisión, sea respecto al tiempo.

#### A. *Efectos en cuanto a los destinatarios*

El control concentrado de la constitucionalidad, en general, implica la atribución a un solo órgano estatal de la potestad anulatoria respecto de las leyes inconstitucionales, por lo que en general, los efectos de la decisión anulatoria son *erga omnes*. Sin embargo, en algunos sistemas concentrados de control, los efectos son *inter partes*, respecto del recurrente, aún cuando ello es excepcional.

##### a. *Los efectos erga omnes de la decisión anulatoria*

En lo que se refiere a quienes afecta la decisión del juez constitucional, la racionalidad del sistema concentrado de control de la constitucionalidad implica que la decisión dictada por la Corte Suprema o por la Corte Constitucional, actuando como juez constitucional, tiene efectos generales, *erga omnes*. Este es el valor de las sentencias anulatorias por inconstitucionalidad de la Corte Suprema de Justicia en Venezuela, México, Costa Rica, Brasil, Honduras, El Salvador y Panamá, y de la Corte o Tribunal Constitucional en Colombia (art. 243), Guatemala, Perú, Ecuador y Bolivia (art. 121, II), siguiendo, en este sentido, la situación general en el derecho comparado.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Esto sucede cuando el control de la constitucionalidad se ejerce mediante una acción directa interpuesta por ante la Corte Constitucional o la Corte Suprema, sin conexión con algún caso concreto contencioso. En estos casos, cuando se interpone una acción directa por ante un juez constitucional, la relación procesal no se establece entre un demandante y un demandado, sino más bien, fundamentalmente, entre un recurrente y una ley o acto estatal cuya constitucionalidad está cuestionada. En este caso, el objeto de la decisión acerca de la constitucionalidad de la ley es su anulación, y los efectos de la decisión son necesariamente *erga omnes*. Nunca deberían ser *inter partes*, particularmente debido a la ausencia de las partes propiamente dichas, en el procedimiento.

Por otra parte, en el sistema concentrado exclusivo de control de la constitucionalidad, iniciado por el método incidental, como sucede en Panamá, cuando se plantea una cuestión constitucional referente a una ley en un procedimiento concreto y el tribunal inferior la remite a la Corte Suprema para que sea objeto de una decisión, dicha decisión también debe adoptarse con base en aspectos de derecho y no con respecto a los hechos, por lo que también tiene efectos *erga omnes*, es decir, no limitados al juicio concreto en el que se planteó la cuestión constitucional ni a las partes del mismo.

En el caso de Chile, donde en general el control de constitucionalidad de las leyes es *a priori*, el artículo 83 de la constitución establece que las disposiciones que el Tribunal Constitucional declare inconstitucionales no podrán convertirse en ley en el proyecto o decreto con fuerza de ley de que se trate. En los casos de control a posteriori de la constitucionalidad de los decretos presidenciales, sin embargo, se establece que el decreto supremo impugnado quedará sin efecto de pleno derecho, con el solo mérito de la sentencia del Tribunal que acoja el reclamo (art. 82, 5, 12). Por otra parte, precisa la misma norma que una vez resuelto por el Tribunal que un precepto legal determinado es constitucional, la Corte Suprema no puede declararlo inaplicable por el mismo vicio que fue materia de la sentencia.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

b. *Los efectos inter partes de la decisión declaratoria de la inconstitucionalidad*

En contraste con los efectos *erga omnes* de las decisiones anulatorias de leyes por inconstitucionales que, como regla general tienen las que dictan los Tribunales Constitucionales o las Cortes Supremas cuando ejercen el control concentrado de la constitucionalidad, puede decirse que en todos los países en los cuales la acción o excepción de inconstitucionalidad sólo puede ser ejercida por quien alegue un interés personal y directo, como sucede en Uruguay y Paraguay, los efectos de las decisiones que adopte el juez constitucional sólo afectan al accionante o a las partes en el proceso; es decir, tienen efectos *inter partes*.

B. *Efectos de las decisiones de inconstitucionalidad en el tiempo*

El principio general en cuanto a los efectos temporales de las decisiones adoptadas en materia de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, es que si estas tienen efectos generales, *erga omnes*, dado su carácter anulatorio, entonces sólo tienen efectos constitutivos, *ex nunc, pro futuro*; es decir, no tienen efectos retroactivos.

Esta es la solución general del derecho comparado y la que existe en Panamá, Brasil, México, Colombia, Guatemala, Bolivia, Venezuela y Perú. En Ecuador, incluso, el artículo 278 de la Constitución precisa que la declaratoria de inconstitucionalidad “no tendrá efecto retroactivo”.

Las decisiones anulatorias por inconstitucionalidad, por tanto, no tienen efectos retroactivos, aún cuando excepcionalmente podrían tenerlos en protección de derechos constitucionales. Así se establece en la Constitución de México, al precisar que en los casos de controversias constitucionales y de inconstitucionalidad de las leyes, la declaración de invalidez de las resoluciones respectivas “no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia” (art. 105, III). Así lo repite el artículo 45 de la Ley mexicana reguladora de la acción de inconstitucionalidad de 1995.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

En este sentido, el artículo 204 de la Constitución del Perú establece “No tiene efecto retroactivo la sentencia del Tribunal que declara inconstitucional, en todo o en parte, una norma legal”. El Código Procesal Constitucional sin embargo, luego de precisar que las decisiones anulatorias no tienen efectos retroactivos, establece en el caso de que se declare la inconstitucionalidad de normas tributarias, que el Tribunal puede determinar de manera expresa en la sentencia los efectos de la decisión en el tiempo (art. 81). Además, el Código precisa que las sentencias declarativas de inconstitucionalidad no conceden derecho a reabrir procesos concluidos en los que se hayan aplicado las normas declaradas inconstitucionales, salvo en las materias previstas en el segundo párrafo del artículo 103º (materia penal) y último párrafo del artículo 74º de la Constitución (materia tributaria) (art. 83).

En sentido similar, en Colombia, el Decreto Nº 2067 de 1991 regulador de la Jurisdicción Constitucional había establecido que:

Los fallos de la Corte sólo tendrán efecto hacia el futuro, salvo para garantizar el principio de favorabilidad en materia penal, policiva y disciplinaria y en el caso previsto en el artículo 149 de la Constitución.

Esta norma, sin embargo, fue declarada nula por inconstitucionalidad por la Corte Constitucional por sentencia Nº C-103/93 por considerarse que ello corresponde decidirlo a la propia Corte Constitucional y no es materia del legislador.

Puede decirse, que por ello, en Venezuela, aún cuando rige el principio general señalado, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004, al igual que la derogada Ley Orgánica la Corte Suprema de 1976, no resolvió el asunto en forma expresa, sino que se limitó a señalar que la Corte debe determinar “los efectos de su decisión en el tiempo” (art. 5, párrafo 1º, numerales 5 y 7). Sin embargo, para precisar los efectos de las sentencias que anulan una ley por inconstitucionalidad, debe recordarse que en Venezuela existe un sistema mixto o integral de control de la constitucionalidad, lo que implica el funcionamiento de dos sistemas de justicia constitucional en paralelo:

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

por un lado, el sistema difuso, ejercido por todos los jueces, y por otro, el sistema concentrado, ejercido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo. Por consiguiente, no deben confundirse los efectos de las decisiones en materia de control de la constitucionalidad en uno y otro método.

En efecto, en relación a los casos de control difuso de la constitucionalidad, está claro que la decisión judicial de no aplicar una ley inconstitucional, incluso si tiene sólo y exclusivamente efectos *inter partes*, equivale a una decisión simplemente declarativa, con efectos retroactivos, *pro praeterito* o *ex tunc*. Al ejercer este control difuso, el juez no anula la ley, sino que declara o constata únicamente una inconstitucionalidad preexistente; de forma que ignora la existencia de la ley (es decir, que la considera inexistente) y no la aplica en el caso concreto que corresponde el conocimiento del juez.

Ahora bien, los efectos del control difuso de la constitucionalidad de las leyes son completamente diferentes de los efectos producidos por el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad, cuando la Sala Constitucional declara la nulidad de una ley por inconstitucionalidad. En esos casos, cuando la Sala Constitucional en el ejercicio de sus atribuciones previstas en el artículo 336 la Constitución venezolana, “declara la nulidad” de la ley, es decir anula la ley, ésta, en principio, es válida y efectiva hasta que se publique la sentencia de la Corte, habiendo producido todos sus efectos a pesar de su inconstitucionalidad, en virtud de la presunción de la constitucionalidad de las leyes.

Como el control de la constitucionalidad de las leyes atribuida a la Sala Constitucional por el artículo 336 de la Constitución es un control concentrado, ejercido mediante acción popular, resulta claro que la sentencia que anula la ley tiene efectos constitutivos, por lo que los efectos de la anulación de la ley por inconstitucionalidad, al no existir una norma expresa constitucional o legal que disponga la solución, sólo pueden producirse *erga omnes* pero hacia el futuro, es decir, que las sentencias son, en principio, constitutivas, *pro futuro* y con efectos *ex nunc*, que no pueden referirse al pasado (no pueden ser retroactivas). Se puede afirmar que ese es el criterio que sigue no sólo

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

la doctrina venezolana, sino también, en general, la jurisprudencia de la antigua Corte Suprema de Justicia.

En todo caso, como se dijo a partir de 1976, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia atribuyó a la antigua Corte el poder de determinar “los efectos de su decisión en el tiempo”. Por consiguiente, la Corte podía corregir los efectos desfavorables que podría acarrear el efecto *ex nunc* de sus decisiones, particularmente en el campo de los derechos y garantías constitucionales, y podría atribuir a sus sentencias efectos retroactivos, *pro praeterito, ex tunc*.

Por tanto, en general, las sentencias anulatorias de inconstitucionalidad en los sistemas concentrados de control tienen efectos constitutivos (no declarativos), es decir, *ex nunc* y *pro futuro*, y por tanto, no tienen efectos retroactivos. La excepción a esta regla, sin embargo, la constituye el sistema de Costa Rica, cuya Ley de la Jurisdicción Constitucional establece el principio contrario, es decir, que los efectos de la declaración de inconstitucionalidad y anulación de la ley por parte de la Sala Constitucional son *ex tunc* y, por consiguiente, declarativos y retroactivos, salvo en lo referente a los derechos adquiridos de buena fe (art. 91) o respecto de situaciones consolidadas por prescripción, caducidad o en virtud de una sentencia judicial.

En Guatemala, en general los efectos de la decisión de la Corte Constitucional son *ex-nunc*; pero si la Corte ha decidido la suspensión provisional de los efectos de una ley durante el proceso, la decisión final tiene efectos *ex tunc*, de forma retroactiva, pero sólo hasta la fecha de la decisión de suspensión de los efectos de la ley cuestionada.

### 7. *El control de la constitucionalidad de la omisión*

Bajo la influencia de la Constitución de Portugal, la Constitución de Brasil estableció el control de constitucionalidad de la omisión del Legislador<sup>82</sup> en dictar las leyes requeridas para la

---

82 Véase en general SAGÜÉS-BIDART CAMPOS-FERNÁNDEZ SEGADO-MIRANDA-FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ-BAZÁN, *Inconstitucionalidad por omisión*, Editorial Temis S.A., Santa Fe de Bogotá, Colombia 1997.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

aplicación de la Constitución, particularmente para hacer efectivos los derechos fundamentales.

En el supuesto de la Constitución portuguesa, la legitimación para requerir el ejercicio de esta potestad de control de constitucionalidad sin embargo, sólo la tenían el Presidente de la República, el Ombudsman o los Presidentes de las Regiones Autónomas<sup>83</sup>. En Brasil se sigue una orientación similar. Conforme al artículo 103, pueden interponer la acción de inconstitucionalidad: el Presidente de la República; la Mesa del Senado Federal; la Mesa de la Cámara de Diputados; la Mesa de la Asamblea Legislativa; el Gobernador del Estado; el Procurador General de la República; el Consejo Federal de la Orden de los Abogados de Brasil; los partidos políticos con representación en el Congreso Nacional; y las Confederaciones Sindicales o entidades de clase de ámbito nacional. Agregando la norma que

2º. Declarada la inconstitucionalidad por omisión de una medida destinada a dar efectividad a una norma Constitucional, se comunicará al Poder Competente para la adopción de la providencias necesarias y, tratándose de órgano administrativo, para que se haga en treinta días.

En cambio, en la Constitución de Venezuela de 1999 no se establece condicionamiento alguno a la legitimación, por lo que tratándose de omisiones normativas<sup>84</sup>, el mecanismo para impulsar su control puede recibir el mismo tratamiento de una *acción popular*, es decir, bastaría el simple interés en la constitucionalidad para intentar la acción. A tal efecto, el artículo 336 de la Constitución atribuyó a la Sala Constitucional, competencia para:

7. Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del poder legislativo municipal, estatal o nacional, cuando hayan dejado de dictar las normas o medidas indispensables para ga-

---

83 Véase Allan R. Brewer-Carías, *Judicial Review in Comparative Law*, op. cit., p. 269.

84 O como lo ha calificado la Sala Constitucional: “Silencio legislativo y el funcionamiento anormal legislativo”. Sentencia N° 1819 de 08-08-2000 de la Sala Político-Administrativa, caso: *René Molina vs. Comisión Legislativa Nacional*.

## MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

rantizar el cumplimiento de la Constitución, o las hayan dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección.