

LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN AMERICA LATINA

Allan R. Brewer-Carías

Profesor de la

Universidad Central de Venezuela

Vicepresidente de la Academia

Internacional de Derecho Comparado (La Haya)

INTRODUCCION

Una de las principales características del constitucionalismo **latinoamericano**, donde 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 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 *europaea* 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.

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 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 pasado 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 **européico** 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 inadmisibles 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, 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, 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, donde la facultad anuladora 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 **austríaco**" 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.

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*.

I. EL METODO 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 particular, 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 del método difuso 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.

Sin embargo, en contraste con los sistemas **norteamericano** 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, el Código de Procedimiento Civil **venezolano** desde 1897, 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).

También en **Guatemala**, desde 1965, la Constitución estableció expresamente el principio que conserva el artículo 204 de la Constitución de 1985, que establece:

“Art. 204.— *Condiciones esenciales de la administración de justicia.* Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado”.

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

"Art. 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** de 1982, dispone:

"Art. 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”.

Por último, la Constitución Política del **Perú** de 1993, dispone:

"Art. 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 primera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior.”

En cuanto a **Ecuador**, la Constitución de 1996 atribuye a la Corte Suprema de Justicia y a los tribunales de última instancia competencias “para declarar inaplicable un precepto legal contrario a las normas de la Constitución”, no teniendo dicha declaración “fuerza obligatoria sino en las causas en que se pronunciare” (art. 141).

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 influyó 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), orientándose incluso algunos hacia un sistema mixto o integral, sea agregándole al método difuso el método concentrado del control de la constitucionalidad como 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**.

En efecto, en lo que respecta a **Argentina**, la Constitución de la República de 1860 establecía, con una terminología muy 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.

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 Constitución 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.

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 jurisdic-

cional 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.

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 (habeas 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 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 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, 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.

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.

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 más 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 poder 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**, 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**, 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.

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.

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.

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.

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 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, y 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 países con sistemas jurídicos de la tradición del derecho romano, aquellos en los cuales se ha establecido un método difuso de control de constitucionalidad han adoptado, paralelamente, sus propios correctivos a los problemas planteados, con efectos similares. Por ejemplo, en el sistema de amparo **mexicano**, la Constitución establece el principio de que la Ley de Amparo debe precisar los casos en los cuales la "jurisprudencia", es decir, los precedentes judiciales de las Cortes Federales, deben ser obligatorios (Art. 107 Sección XIII, párrafo 1 de la Constitución, Enmienda de 1950-1951). 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**, 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.

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**, 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, 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.

En consecuencia, en estos países, paralelamente al poder atribuido a cualquier tribunal para considerar en un caso concreto una ley como inconstitucional y des-aplicarla, 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**.

II. EL METODO 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), en general con postestad 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.

Este método concentrado de control puede ser *exclusivamente* concentrado como sucede en **Panamá, Honduras, 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, 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.

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; 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 de control de la constitucionalidad 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".

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 Consti-

tución 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 N° 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**, **Honduras** 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 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, 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.

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 **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, en **América Latina** no existe ningún caso de un Tribunal o Corte Constitucional con el poder exclusivo de actuar como juez constitucional.

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 y Honduras**

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. 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.

En el sistema de **Uruguay**, la Constitución de 1989 atribuye a la Corte Suprema de Justicia la jurisdicción exclusiva y originaria 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, sea mediante una incidencia planteada en un proceso ordinario. En ambos 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.

En **Honduras**, la Constitución de 1982 (art. 184) también ha establecido un sistema de control de la constitucionalidad de carácter concentrado atribuido exclusivamente a la Corte Suprema de Justicia, la cual así mismo conoce de los asuntos mediante una acción intentada por las personas interesadas o por vía incidental, mediante la remisión que le haga de la cuestión un juez ordinario. Debe señalarse, además, que de acuerdo con el artículo 183, ordinal 2º de la Constitución de **Hon-**

duras, 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 cualesquiera de los derechos reconocidos por la Constitución.

En otros países, el poder exclusivo de actuar como juez constitucional se ha atribuido particularmente, 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 con el fin de declarar la inconstitucionalidad e inaplicabilidad de disposiciones contrarias al texto fundamental. 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 cuyo caso se elevan los antecedentes a la Corte. En ambos casos la decisión de la Corte Suprema sólo tiene efectos con respecto al caso concreto y al peticionante.

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 Constitucional, a la cual corresponde conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, los procesos de amparo, el *habeas corpus*, y las controversias entre los órganos Legislativos y Ejecutivos.

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. 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.

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

B. El control judicial concentrado de la constitucionalidad de las leyes ejercido por la Corte Suprema 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 **Venezuela, 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.

En efecto, la competencia de la Corte Suprema de Justicia de **Venezuela** para declarar la nulidad, por inconstitucionalidad, de las leyes y otros actos de las Cámaras legislativas nacionales, de los Estados miembros de la Federación y de los Muni-

cipios, así como de los reglamentos y actos del gobierno promulgados por el Ejecutivo Nacional, está establecida en forma explícita, en el artículo 215 de la Constitución de 1961, correspondiendo *a todo habitante del país* la posibilidad de ejercer la acción. Se trata, por tanto, de una acción popular. Es decir, la Constitución preve 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 preve medios específicos de control de la legalidad y constitucionalidad: el recurso de casación, la apelación y el recurso contencioso administrativo. La decisión anulatoria de la Corte, 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 ejerce su derecho de veto con fundamentos constitucionales, en cuyo caso es la Corte Suprema de Justicia la llamada a resolver el asunto de constitucionalidad .

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. 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.

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; 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.

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.

En **México**, mediante la reforma constitucional de 1994 se incorporó un aparte al artículo 105, que 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.

b. 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, para lo cual todos los ciudadanos pueden interponer una *acción popular* para requerir la anulación por inconstitucionalidad de dichos actos estatales, incluyendo los actos de reforma de la Constitución, y de convocatoria de referéndum o de asambleas constituyentes referentes a una reforma de la Constitución; los referéndum referentes a leyes, consultas populares y plebiscitos nacionales; decretos que tengan fuerza de ley dictados por el gobierno; decretos legislativos gubernamentales, tratados internacionales y leyes de ratificación de tratados.

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.

En todo caso en que la Corte anule por inconstitucionalidad un acto legislativo, esta decisión tiene efectos *erga omnes*. Además, tiene un valor de *res judicata* constitucional, y sus contenidos es 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 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.

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", sólo por determinados funcionarios y autoridades, teniendo la decisión de la Corte efectos generales.

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 gravámen 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*.

Mediante la reforma constitucional de 1994, creó en **Bolivia** un Tribunal Constitucional con poder para ejercer el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, que coexiste con el método difuso de control de constitucionalidad. El Tribunal Constitucional puede así, resolver sobre los asuntos de puro derecho sobre la inconstitucionalidad de las leyes, decretos y cualquier género de resoluciones no judiciales, mediante acción que si es de carácter abstracto, sólo puede ser interpuesta por determinados funcionarios públicos.

Por último, debe señalarse que 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 estableció,

en su lugar, un Tribunal Constitucional separado del Poder Judicial. Se trata, por tanto, del único Tribunal Constitucional en **América Latina** que no está integrado al Poder Judicial.

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 que sólo pueden ejercer determinados funcionarios o un número elevado de ciudadanos. La acción puede intentarse contra las leyes a actos de similar rango que contraven- gan la Constitución.

En **Ecuador**, con motivo de las reformas constitucionales de 1995, se ha es- tablecido definitivamente el método concentrado de control de la constitucionalidad de las leyes a cargo de un Tribunal Constitucional, que funcionará en paralelo con el método difuso. En esta forma, el Tribunal Constitucional tiene competencia para conocer y resolver sobre las demandas de inconstitucionalidad de las leyes, decre- tos—leyes, decretos y ordenanzas, y suspender total o parcialmente sus efectos. También tiene competencia el Tribunal Constitucional para conocer y resolver sobre la inconstitucionalidad de los actos administrativos de toda autoridad pública.

El Tribunal Constitucional también ejerce el contro preventivo de la constitu- cionalidad de las leyes al resolver sobre las objeciones de inconstitucionalidad que formule el Presidente de la República en el proceso de formación de las leyes.

Las decisiones del Tribunal Constitucional de declaratoria de inconstituciona- lidad 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.

Por último 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 presen- tar un informe al Tribunal Constitucional para que éste resuelva con carácter gene- ral.

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

En **América Latina**, además, debe destacarse el caso de **Chile** donde el sis- tema concentrado de control de la constitucionalidad está conferido en forma exclu- siva a dos órganos judiciales separados: a la Corte Suprema de Justicia, a través de una vía incidental, y a el Tribunal Constitucional, a través de una acción directa.

En efecto, a partir de la reforma constitucional de 1925, se autorizó a la Corte Suprema de Justicia para declarar 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".

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, la de juzgar, antes de su promulgación, es decir, en forma preventiva, 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. El Tribunal también es competente para resolver las cuestiones de constitucionalidad de los decretos del Ejecutivo que tengan fuerza de ley; y los reclamos formulados contra el Presidente de la República cuando no promulgue una ley que tendría que haber promulgado, cuando promulgue un texto diferente al sancionado, o cuando publique decretos constitucionales. El Tribunal también tiene competencia para resolver los conflictos referentes a decretos o resoluciones emitidas por el Presidente de la República, cuando el Controlador General de la República niegue su registro por inconstitucionalidad.

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, 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.

Por otra parte, el Tribunal Constitucional puede ejercer el control de la constitucionalidad *a posteriori* sobre leyes pero únicamente con respecto a las formalida-

des 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.

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**, **Cosa 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 que resulta, en general, 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 la Constitución ha establecido 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 petición del Presidente de la República, como consecuencia de su poder de veto respecto de leyes sancionadas por las Cámaras Legislativas. En estos casos, en **Venezuela** y **Colombia** cuando una ley es objeto de un veto por causa de inconsti-

tucionalidad, si las Cámaras Legislativas insisten en su promulgación, el Presidente de la República debe enviar el proyecto de ley a la Corte Suprema de Justicia o 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 veto 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, ord. 7º, 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, ord. 10º, que la Corte Constitucional debe decidir definitivamente sobre la inconstitucionalidad 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 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 **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 veto 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 Internacionales, 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 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 todos los países en los cuales el control concentrado se ha establecido en forma exclusiva, como sucede en **Panamá, Uruguay, Honduras 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 consitucionalidad de las leyes es siempre de carácter principal, 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, Honduras 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, Hon-**

duras 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, 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 **Honduras**, la Corte Suprema de Justicia también tiene la potestad exclusiva de actuar como juez constitucional. Su 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 de la Constitución), 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.

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 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 *habeas 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 Consti-

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

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

En los 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

El ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad por vía principal mediante una *acción popular*, en sistemas de control mixtos o integrales donde el método concentrado se ejerce combinado con el método difuso de control de constitucionalidad, existe en **Colombia** y **Venezuela**. La acción popular, en efecto, puede considerarse como el sistema 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 en **El Salvador** y **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*".

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 1995 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.

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 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 Fedreral, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea.

En **Perú**, las partes legitimadas para intentar la acción de inconstitucionalidad son: el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia, el Procurador General, sesenta miembros del Congreso, veinte senadores, o cincuenta mil ciudadanos mediante una petición, cuyas firmas deben ser certificadas por el Consejo Supremo Electoral.

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 1995 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 el Defensor del Pueblo, en los casos de demandas de inconstitucionalidad de leyes, decretos—leyes, decretos, ordenanzas y actos administrativos atribuyen la legitimación para accionar “a mil ciudadanos” o a “cualquier persona previo informe favorable del Defensor del Pueblo sobre la procedencia”.

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*

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 se aplica el principio *nemo iudex 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 iudex iudicet ultra petitem 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.

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 efecto, en el método incidental de control concentrado de la constitucionalidad, conforme al cual los tribunales inferiores 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 cuando en el sistema concentrado exclusivo de control de la constitucionalidad, la Constitución prohíba 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.

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 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, El Salvador y Panamá**, y de la Corte o Tribunal Constitucional en **Colombia, Guatemala, Perú, Ecuador y Bolivia**, siguiendo, en este sentido, la situación general en el derecho comparado.

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.

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, Paraguay y Honduras**, 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, Perú y Ecuador**.

Las decisiones anulatorias por inconstitucionalidad, por tanto, no tienen efectos retroactivos, aún cuando excepcionalmente podrían tenerlos en protección de derechos constitucionales. Por ello, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional del **Perú**, luego de precisar que las decisiones anulatorias no tienen efectos retroactivos, establece que la decisión que declare la inconstitucionalidad de un acto normativo del Estado sólo puede servir de base para revisar un procedimiento judicial ya concluido, en el cual se hubiesen aplicado las normas constitucionales. Sin embargo, de conformidad con el principio general excepcional de la aplicabilidad retroactiva de las leyes en materia penal, fiscal y laboral, la Ley Orgánica permite la aplicación en forma retroactiva de la decisión del Tribunal en los procedimientos cuyos efectos

pudieran ser favorables para la persona condenada, para el trabajador o para el contribuyente, según los casos.

Por ello, igualmente, la reciente Ley **mexicana** reguladora de la acción de inconstitucionalidad de 1995 precisó que:

“la declaración de invalidez de las sentencias no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia” (art. 45).

En sentido similar, en **Colombia**, el Decreto N° 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 N° 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 de 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. 119 y 131). 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: por un lado, el sistema difuso, ejercido por todos los jueces, y por otro, el sistema concentrado, ejercido por la Corte Suprema. 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 Corte Suprema declara la nulidad de una ley por inconstitucionalidad. En esos casos, cuando la Corte Suprema, en el ejercicio de sus atribuciones previstas en el artículo 215, ordinales 3 y 4 de 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 Corte Suprema por el artículo 215, ordinales 3 y 4 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 la doctrina **venezolana**, sino también, en general, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

En todo caso, como se dijo a partir de 1976, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia atribuye a la Corte el poder de determinar "los efectos de su decisión en el tiempo". Por consiguiente, la Corte puede corregir los efectos desfavorables que podría engendrar 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.

CONCLUSIONES

De lo anteriormente expuesto puede afirmarse que el sistema de justicia constitucional desarrollado en **América Latina** desde el Siglo pasado, es un sistema de control de la constitucionalidad de las leyes de los más completos y a la vez variados del mundo contemporáneo.

En la mayoría de los países de **América Latina**, existe el método difuso de control de la constitucionalidad de las leyes, consecuencia del principio de la supremacía constitucional y de su garantía objetiva, conforme a lo cual todos los jueces tienen el poder-deber, siguiendo el modelo **norteamericano**, de desaplicar las leyes que estimen inconstitucionales y que rigen la solución del caso concreto que deben decidir, con efectos *inter partes*, teniendo la decisión efectos declarativos, *ex tunc* o *pro praeterito*.

El método si bien tuvo su origen, como en los **Estados Unidos de América**, en decisiones judiciales como sucedió en **Argentina** (1887), en la mayoría de los países ha recibido consagración constitucional legal expresa (**Colombia, Bolivia, Honduras, Guatemala, Perú, Venezuela, Brasil** y **México**). En algunos países, el poder de los jueces de desaplicar las leyes que estime inconstitucionales, incluso, puede ejercerse de oficio (**Venezuela**), aún cuando en general se exige instancia de parte.

En todos los países en los cuales se ha desarrollado el método difuso de control de constitucionalidad, se han establecido correctivos a la posible incertidumbre que pueda derivarse de eventuales sentencias contradictorias al preverse, conforme al modelo norteamericano (*writ of certiorary*), el ejercicio de una acción extraordinaria de inconstitucionalidad ante la Corte o Tribunal Supremo (**Argentina, Brasil**); o se ha previsto paralelamente el método concentrado de control que permite impugnar la ley directamente ante la Corte Suprema de Justicia (**Venezuela, México**) o ante un Tribunal Constitucional (**Bolivia, Colombia, Perú** y **Guatemala**).

Pero además del método difuso, en **América Latina**, desde el Siglo pasado (1858), se ha establecido el método concentrado de control de la constitucionalidad de las leyes, atribuyéndose, en general, poderes anulatorios *erga omnes* de las mismas, por inconstitucionalidad, a las Cortes Supremas de Justicia (**Venezuela, Panamá, Costa Rica, México, Brasil, El Salvador**) o a Tribunales Constitucionales (**Colombia, Guatemala, Perú, Bolivia**), aún cuando en algunos casos, la decisión de la Corte Suprema que ejerce el control concentrado sólo tiene efectos *inter partes* (**Honduras, Uruguay, Paraguay**).

Entre estos sistemas se destaca por su carácter único, el sistema de **Panamá** que atribuye a la Corte Suprema de Justicia la totalidad de la justicia constitucional en el sentido de que es el único órgano del Estado competente para anular por in-

constitucionalidad no sólo las leyes y demás actos con similar rango, sino los actos administrativos y decisiones judiciales. En los otros países la atribución a una Corte Suprema o Tribunal Constitucional del poder para anular las leyes inconstitucionales, no impide que los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa actúen como juez constitucional respecto de los actos administrativos o que por vía del recurso de casación se ejerza el control de la constitucionalidad de las sentencias de los Tribunales.

En general, el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes se concibe como un control *a posteriori* que se ejerce respecto de las leyes vigentes, siendo excepcional la previsión de un sistema exclusivamente preventivo, respecto de leyes no promulgadas (**Chile**).

En **América Latina** se han desarrollado dos sistemas generales de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes: en primer lugar, un sistema exclusivamente concentrado en el cual la justicia constitucional sólo la imparte la Jurisdicción Constitucional atribuida a la Corte Suprema de Justicia (**Panamá, Honduras, Uruguay**) o a una Sala Constitucional de la misma (**Costa Rica, Paraguay**); y en segundo lugar, un sistema en el cual el método concentrado de control de la constitucionalidad se ha establecido paralelamente al método difuso de control, que ejerce la Jurisdicción Constitucional que se ha atribuido, sea a la Corte Suprema de Justicia (**Venezuela, México, Brasil, El Salvador**) o a un Tribunal Constitucional ubicado en el Poder Judicial (**Colombia, Guatemala, Ecuador y Bolivia**) o fuera de él (**Perú y Chile**).

En el primer sistema, en el cual el control de la constitucionalidad de las leyes se ejerce en forma exclusiva por la Corte Suprema de Justicia, el mismo puede ejercerse por vía de acción popular (**Panamá**) o intentada por los interesados legítimos y directos (**Uruguay, Paraguay, Honduras**), o en virtud de una incidencia en un proceso concreto, y su remisión por el juez ordinario a la Corte Suprema. En el caso del método incidental el juez ordinario puede plantear de oficio la cuestión constitucional y remitir el asunto para su decisión por la Corte Suprema.

En el segundo sistema, en el cual la justicia constitucional se imparte, además de por todos los jueces (método difuso), por la Corte Suprema de Justicia o un Tribunal Constitucional en forma concentrada, estos órganos de la Jurisdicción Constitucional sólo conocen de los asuntos constitucionales en virtud de una acción que puede ser una acción popular (**Colombia, Venezuela**) o intentada por legitimados precisos, generalmente funcionarios públicos o representantes (**México, Brasil, Ecuador, Guatemala**).

Además de estos dos sistemas, puede distinguirse un tercer sistema de control judicial concentrado de la constitucionalidad de las leyes ejercido en forma exclusi-

va y paralela tanto por la Corte Suprema de Justicia como por el Tribunal Constitucional (**Chile**).

En general, en todos los países en los cuales se ha establecido el método de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes combinado con el método difuso, los efectos de las decisiones de la Corte Suprema de Justicia o de los Tribunales Constitucionales son anulatorios *erga omnes*, por tanto, de carácter constitutivo y de valor *ex nunc, pro futuro* (**Venezuela, México, Brasil, Perú, Panamá, Colombia, Guatemala, Bolivia y Ecuador**). En algunos países, sin embargo, expresamente se permite darle efectos retroactivos a las decisiones anulatorias cuando se trata de materia penal, policial, disciplinaria, fiscal o laboral y beneficien al recurrente (con algunas variaciones así sucede en **Perú, México, Colombia, Venezuela**) o cuando el procedimiento ante la Jurisdicción Constitucional se han suspendido los efectos de la ley impugnada (**Guatemala**). Sólo excepcionalmente se establecen los efectos generales *ex tunc, pro praeterito* de las sentencias anulatorias de la Corte Suprema (**Costa Rica**).

En contraste con los efectos de las decisiones adoptadas por la Corte Suprema o los Tribunales Constitucionales en materia de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, cuando se ha establecido el método concentrado conjuntamente con el método difuso, en los sistemas exclusivamente concentrados de control de la constitucionalidad de las leyes, las decisiones de la Corte Suprema de Justicia sólo tienen efectos *inter partes* (**Uruguay, Paraguay, Honduras**) siendo la excepción el caso de **Panamá**, que al establecer un sistema exclusiva y universalmente concentrado de control de la constitucionalidad de las leyes y todos los actos estatales, los efectos de las sentencias son *erga omnes*.

América Latina, por tanto, no sólo tiene una larguísima tradición en materia de justicia constitucional que se remonta al Siglo pasado, sino que ha desarrollado sistemas diversos y variados de control de la constitucionalidad que han estado en aplicación efectiva durante muchos años; y mucho antes de que en **Europa** se redescubriera, a partir de los años 20 y sobre todo, después de la II Guerra Mundial, el concepto normativo de Constitución y los efectos de su supremacía. El aporte **europeo** y la avidez con la cual durante las tres últimas décadas en **Alemania, Italia, Francia, España y Portugal** se han enfrentado al tema del control de la constitucionalidad de las leyes, ha sido, sin duda fundamental, y de ellos los países de **América Latina** tienen mucho que aprender. Sin embargo, para ello no necesariamente tenemos que sustituir o deformar nuestras instituciones desarrolladas durante tantos años, que presentan características propias que con frecuencia no apreciamos.

Caracas, Agosto 1996

SUMARIO

INTRODUCCION	1
I. EL METODO DIFUSO DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD	4
1. Antecedentes y fundamento constitucional	4
2. La expansión del método difuso de justicia constitucional hacia América Latina	6
3. El carácter incidental del método difuso y los poderes <i>ex-officio</i> de los jueces	10
4. Los efectos de las decisiones en materia de control difuso de la constitucionalidad	11
A. Los efectos <i>inter partes</i> de la decisiones	11
B. Los efectos declarativos de las decisiones judiciales	12
5. Las variadas soluciones al problema de la ausencia de uniformidad de las decisiones judiciales que provoca el sistema difuso	12
II. EL METODO CONCENTRADO DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD	15
1. Fundamento constitucional y antecedentes	15
2. La diversa configuración del método concentrado de justicia constitucional: exclusivo o combinado con el método difuso ..	18
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	19
B. El control judicial concentrado de la constitucionalidad de las leyes ejercido por la Corte Suprema o por un Tri-	

	bunal Constitucional en un sistema mixto o integral de control (concentrado y difuso)	21
	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	21
	b. El control judicial de la constitucionalidad de las leyes ejercido por Tribunales Constitucionales en un sistema mixto o integral de control	23
	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	25
3.	El carácter previo o posterior del control concentrado de la constitucionalidad de las leyes.....	27
	A. El control preventivo de la constitucionalidad de las leyes combinado con el control posterior.....	27
	B. El control preventivo de la constitucionalidad de las leyes como único método de control concentrado	29
4.	El carácter principal o incidental del control concentrado de la constitucionalidad	30
	A. El carácter principal e incidental del método concentrado en los sistemas exclusivamente concentrados de control de constitucionalidad	30
	B. El carácter exclusivamente principal del método concentrado en los sistemas mixtos o integrales de control de la constitucionalidad.....	33
	a. La acción popular.....	33
	b. La legitimación específica para el ejercicio de la acción de inconstitucionalidad.....	35
5.	El poder de iniciativa del control concentrado de la constitucionalidad y la limitación a los poderes del juez constitucional	36
	A. La ausencia de iniciativa del juez constitucional	36
	B. La iniciativa de control de la constitucionalidad de los jueces ordinarios en el método incidental del sistema concentrado de control de la constitucionalidad	37
	C. Los poderes inquisitivos del juez constitucional.....	37

6.	Los efectos de las decisiones en materia de control concentra-	
	do de la constitucionalidad	38
A.	Efectos en cuanto a los destinatarios.....	38
a.	Los efectos <i>erga omnes</i> de la decisión anulatoria..	38
b.	Los efectos <i>inter partes</i> de la decisión declarato-	
	ria de la inconstitucionalidad	39
B.	Efectos de las decisiones de inconstitucionalidad en el	
	tiempo	39
	CONCLUSIONES	42

F:\USR\FGIL\DISCURSO\0134.DOC